

LÜHIMEMO

Meditsiiniliste protseduuride nõudmisega (testimine/vaktsineerimine) seonduvalt

1. MÕISTED

- 1.1. **TÖÖKIUS-** TTOS § 9¹ lg-st 1 tulenevalt on psühhosotsiaalsete ohuteguritena käsitletavad õnnetus- või vägivallaohuga töö, **ebavõrdne kohtlemine, kiusamine ja ahistamine tööl**, töötaja võimetele mittevastav töö, pikaajaline töötamine üksinda ja monotoonne töö ning muud juhtimise, töökorralduse ja töökeskkonnaga seotud tegurid, **mis võivad mõjutada töötaja vaimset või füüsilist tervist, sealhulgas põhjustada tööstressi**. Kohtupraktikas on leitud, et töökiusamine on vaenulik ja ebaeetiline käitumine, mis on süstemaatiline ja pikaajaline ning on suunatud ühele või mitmele inimesele, kes selle tõttu on abitus ja kaitsetus positsioonis. Töökiusamist iseloomustavad: korduvad negatiivsed tegevused pika aja jooksul; kiusaja ja ohver on ebavõrdses positsioonis; ohver ei saa ennast kaitsta; laienev protsess; sihilik tegevus. Töötaja võib olla häiritud, kuid see ei pruugi olla töökiusamine. Kiusamine tähendab eelkõige korduvat ebameeldivat või alandavat viisil kohtlemist nii, et töötajal endal on raske end selle vastu kaitsta. Käesolevas kontekstis näiteks: mittevaktsineeritud töötajatele piirangute seadmine suhtluses kolleegidega, osalemisele ühisüritustel või koolitustel, emotsionaalne survevestamine vaktsineerimisega (kuidas sa plaanid kolleegidele otsa vaadata, kui sa oled vaktsineerimata? Kuidas sa plaanid siin edasi töötada, kui sa oled vaktsineerimata?), töötaja pädevuse kahtluse alla seadmine (oled meditsiinitöötaja, kuidas sa üldse saad meditsiinis töötada, kui ei vaktsineeri; kas sa patsientidele ikka rohte kirjutad välja jne), töösuhte lõpetamisega pidev ähvardamine, kallutamine lahkumisavalduse kirjutamisele, töötaja alandamine (nt sina pole siin keegi, et mingeid otsuseid teha, kui sinust targemad inimesed on otsustanud vaktsineerimise või testimise, pead sina alluma), meedias vaenulike avalduste esitamine, töötajate sundpuhkusele/palgata puhkusele saatmine jne.

Õigus nõuda mittevaralise kahju hüvitamist – tuleks esitada nõue esimesel võimalusel!

- 1.2. **DISKRIMINEERIMINE-** TLS § 3 sätestab, et tööandja peab tagama töötajate kaitse diskrimineerimise eest, järgima võrdse kohtlemise põhimõtet ning edendama võrdõiguslikkust vastavalt võrdse kohtlemise seadusele ja soolise võrdõiguslikkuse seadusele. VõrdKS § 2 lg 2 p 2 kohaselt on isikute diskrimineerimine nende usutunnistuse või veendumuste, vanuse, puude või seksuaalse sättumuse tõttu keelatud töö- või teenuste osutamise lepingu sõlmimisel või ametisse nimetamisel või valimisel,

töötingimuste kehtestamisel, korralduste andmisel, töötasustamisel, töö- või teenuste osutamise lepingu lõpetamisel või ülesütlemlisel, ametist vabastamisel. Käesoleval juhul saab diskrimineerivaks käitumiseks lugeda näiteks järgnevaid olukordi: põhjendamatud sisekorra eeskirjad, erinev kohtlemine vaktsineeritud ja mittevaktsineeritud töötajatele, mittevaktsineeritute mittelubamine koolitustele, töökohale mittevalmine mittevaktsineerituse tõttu, töösuhte lõpetamine mittevaktsineerimise tõttu, mittevaktsineeritud isikute tasustamata puhkusele saatmine jne.

Õigus nõuda mittevaralise kahju hüvitamist – aegumine 1 aasta diskrimineerimisest!

2. MEDITSIINILISED PROTSEDUURID, MIDA HETKEL PEALE SUNNITAKSE

- 2.1. **VAKTSINEERIMINE** – Eesti Vabariigis on **vaktsineerimine vabatahtlik**, kuni Riigikogu pole otsustanud teisiti. EV Põhiseadus sätestab järgnevat: § 18. Kedagi ei tohi tema vaba tahte vastaselt allutada **meditsiini- ega teaduskatsetele**; § 20. Igaühel on õigus vabadusele ja **isikupuutumatus**ele; § 26. Igaühel on õigus **perekonna- ja eraelu puutumatus**ele; § 41. Igaühel on õigus jääda truuks oma **arvamustele ja veendumustele**. Kedagi ei tohi sundida neid muutma. Kedagi ei saa **veendumuste pärast võtta õiguslikule vastutusele**. Võlaõigusseadus sätestab: § 766. Patsiendi teavitamise ja tema nõusoleku saamise kohustus (3) Patsiendi võib läbi vaadata ja talle **tervishoiuteenust osutada üksnes tema nõusolekul**. Patsient võib nõusoleku mõistliku aja jooksul pärast selle andmist tagasi võtta. VV 05.05.2000. a määrus nr 144 „Bioloogilistest ohuteguritest mõjutatud töökeskkonna töötervishoiu ja tööohutuse nõuded“: § 6 lg 2 p 7 sätestab, et kui ohtu pole võimalik kõrvaldada, peab töötajate terviseriski vähendada võimalikult madala tasemeni, **mh tagades vaktsineerimise võimalus töötajatele**, kes puutuvad kokku bioloogiliste ohuteguritega, mille vastu **on olemas tõhus vaktsiin**; § 6 lg 3 sätestab, et tööandja peab konsulteerima **töötervishoiuarstiga** töötajate vaktsineerimise **vajalikkuse ja sobivuse üle**. Töötajate vaktsineerimine toimub tööandja kulul. Vaktsineerimistõend peab olema kättesaadav töötajale ja tööinspektorile. § 11 lg 2 sätestab, et kui tervisekontrolli käigus avastatakse ühel töötajal nakatumine bioloogilise ohuteguriga või haigus, peavad tervisekontrolli läbima ka teised töötajad, kes töötavad samalaadsetes tingimustes. Sellisel juhul tuleb teostada ka täiendav töökeskkonna riskianalüüs. Vajadusel tuleb töötajatele **tagada vaktsineerimise võimalus, selgitades neile vaktsineerimise vajalikkust**. Covid-19 kuulub 3. ohurühma, kuhu kuulub ka nt A-griippi viirused.

- 2.2. **TESTIMINE** – tegemist on vähem sekkuva protseduuriga isikupuutumatuses ning tänaseks on võimalik kasutada ka valutuid protseduure, nt kurgukuristamine. Probleme tekib tööõiguses, kui nimetatud protseduuri kasutatakse **valel eesmärgil**: see pole vajalik, proportsionaalne või see on diskrimineeriv ehk seda nõutakse vaid teatud isikutelt nende veendumust pärast või eesmärgiga **sundida isikuid loobuma oma veendumustest ning kohustada neid varjatult vaktsineerima**.

3. TÖÖLEPINGU ERAKORRALINE ÜLESÜTLEMINE:

Hetkel on läbi käinud 3 erinevat õigusnormi, mille alusel on töösuhteid lõpetatud või sellega ähvardatud. Kas tegemist on õiguspärase lõpetamisega või mitte oleneb alati asjaoludest, kuid allpool lühiselgitus.

- 3.1. **TLS § 88 lg 1 p 2** – tööandja võib töölepingu erakorraliselt üles öelda töötajast tuleneval mõjuval põhjusel, mille tõttu ei saa mõlemapoolseid huve järgides eeldada töösuhte jätkamist, eelkõige kui töötaja ei ole pikka aega tulnud toime tööülesannete täitmisega ebapiisava tööoskuse, töökohale sobimatuse või kohanematuse tõttu, mis ei võimalda töösuhet jätkata (töövõime vähenemine); tegemist on Tööinspektsiooni välja pakutud lahendusega, kui isik ei ole enam **sobilik oma ametikohale** (ei ole vaktsineeritud), mõned meditsiiniautused on kasutanud ka **kohanematust** (ei ole valmis regulaarselt testima). Antud paragrahvi kasutamine teeb problemaatiliseks asjaolu, et tööandja peaks tõendama, **milliste tööülesannetega töötaja toime ei tule ning millise pika ajavahemiku jooksul ei ole ta tööülesannetega toime tulnud**. Ülesütlemine tuleb teha ka **mõistliku aja jooksul**, pärast seda kui tööandja ülesütlemise asjaoludest teada sai. **Tööandja seatud tingimused töökohale peavad olema kooskõlas seadusega, proportsionaalsed ja sobivad**.
- 3.2. **TLS § 88 lg 1 p 3** – tööandja võib töölepingu erakorraliselt üles öelda töötajast tuleneval mõjuval põhjusel, mille tõttu ei saa mõlemapoolseid huve järgides eeldada töösuhte jätkamist, eelkõige kui **töötaja on hoiatusest hoolimata eiranud tööandja mõistlikke korraldusi**. TLS § 17 lg 1 sätestab, et tööandja korraldus peab olema seotud töölepingus ettenähtud tööülesandega. Sama paragrahvi lõige 2 sätestab, et korralduse andmisel peab tööandja **mõistlikult arvestama töötaja huve ja õigusi**. Sh ei tohi olla korraldused ebaproportsionaalsed, ebasobivad või diskrimineerivad. Sama paragrahvi lõige 3 sätestab, et töötaja ei pea täitma korraldust, mis ei ole seotud töölepingu, kollektiivlepingu ega seadusega. Korraldus, mis ei ole seotud töölepingu, kollektiivlepingu ega seadusega ja millest ei või kokkuleppel kõrvale kalduda või **mis on vastuolus hea usu või mõistlikkuse põhimõttega, on tühine**. **Kui korralduse sisu on diskrimineerimise ning töökiusu teel saavutada mittevaktsineeritud töötajate vaktsineerimine, siis on tegemist hea usu põhimõtte, seaduse ning mõistlikkuse põhimõttega vastuolus oleva korraldusega, mis on tühine**. **Tühise korralduse mittetäitmise tõttu ei ole võimalik töösuhet lõpetada**.

- 3.3. **TLS § 88 lg 1 p 6** – tööandja võib töölepingu erakorraliselt üles öelda töötajast tuleneval mõjuval põhjusel, mille tõttu ei saa mõlemapoolseid huve järgides eeldada töösuhte jätkamist, eelkõige kui töötaja on põhjutanud kolmanda isiku usaldamatuse tööandja vastu. Tööandja on hoiatanud töötajat, et viimase mittetestimine tekitab usaldamatust kolmandates isikutes, sh kolleegides ning alaealisi patsiente saatvates lapsevanemates. Selleks, et tekiks usaldamatus kolmandates isikutes, peavad kolmandad isikud olema teadlikud asjaolust, et töötaja on vaktsineerimata ja testimata. Jääb arusaamatuks, kuidas kolmandad isikud üldse teavad, kas arst on testitud või vaktsineeritud. Teave töötaja vaktsineerimise ja testimise ning testi tulemuste kohta on IKÜM art 4 lg 1 p 15 kohaselt isiku terviseandmed, mis kuuluvad IKÜM art 9 lg 1 kohaselt eriliiki isikuandmete hulka ning mille töötlemine on keelatud (v.a kui esinevad art 9 lg-s 2 sätestatud alused). Isikuandmete töötlemiseks tuleb IKÜM art 4 lg 1 p 2 kohaselt pidada muu hulgas ka isikuandmete avalikustamist kolmandatele isikutele. Seega on üldjuhul keelatud avalikustada teavet selle kohta, kas töötaja on vaktsineeritud, kas töötajat on testitud ning mis on testitulemus. Kuna tööandjal puudub antud juhul õigus töötaja eriliiki isikuandmete töötlemiseks (st avalikustamiseks kolmandatele isikutele), siis jääb arusaamatuks, kuidas saab info arsti vaktsineerituse ja testimise kohta olla kolleegidele ning lastevanematele teada. Ka Andmekaitse Inspektsioon on selgitanud isikuandmete töötlemise reegleid seoses COVID-19 levikuga. **Selgituste kohaselt ei ole tööandjal õigus mingil juhul koguda andmeid isikute kohta, kes ei soovi vaktsineerimist, sealhulgas nõuda neilt põhjuste esitamist. Vaktsineerimise üle otsustamine on iga isiku vaba valik.**

Õigus nõuda hüvitist 3 kuu keskmise töötasu ulatuses, olenevalt olukorrast võib hüvitis olla ka väiksem või ka suurem. Näiteks on suurim viimasel ajal välja mõistetud hüvitis ülesütlemise tühisuse tõttu Eestis 12 kuu keskmine töötasu. Nõude esitamise aeg 30 päeva!

Koostatud 09.06.2021. a

Advokaat Jaanika Reilik-Bakhoff

Advokaadibüroo Palo&Partnerid