

Km. Varval. Raha-Arve osakond

sissetulnud No. 10.

Nr. 4 — XVI aastakäik 04. " 06. 1935. a. Aprill — 1935

## JURIIDILINE AJAKIRI

# Õ I G U S

### TOIMETUS:

R. Räägo  
peatoimetaja

E. Ein, K. Grau, T. Grünthal, A.-T. Kliimann,  
H. Kristal, E. Maddison, A. Palvadre,  
K. Parts, J. Uluots

A. Mägi  
toimetuse sekretär



## S I S U.

Grau, K.: Tartu Õigusteadlaste Seltsi 15. aastapäeva puhul . 145

### Artikleid.

Kliimann, A.-T.: Avaliku teenistuse seadus . . . . . 147  
Potulicki, Michael: Poola põhiseadus 23. aprillist 1935 . 163  
Saarmann, K.: Keskmise karistumäär KrS järgi . . . . . 171  
Nurk, M.: Solidaarne võlgnik ja ekspromissoorne käendaja . 177

### Riigikohtu tegelus.

#### Üldkogu:

Kas võõrandatud maade eest tasu maksmiseks riigikassa poolt Tasumaksmise seaduse ja selle elluviimise määruste (RT 1926 — 26, art. 23, ja RT 1928 — 56, art.343) alusel liikvele lastud pantkirjad on riigikassa võlakohustused Pärandusmaksu seaduse § 32 esimese osa mõttes või tuleb neid arvata sama paragraafi teises osas mainitud protsent-paberite hulka? . . . . . 188

#### Administratiivosakond:

Kui filmi ettekandmiseks kord oli luba antud, kas võib siis seda luba hiljemini ära võtta? . . . . . 192

# Nr. 4 Juriidiline ajakiri „Õigus“ 1935

XVI aastakäik

---

## Tartu Õigusteadlaste Seltsi 15. aastapäeva puhul.

Viieteistkümne aasta eest, 31. mail 1920, alustas Tartu Õigusteadlaste Selts oma tegevust.

Kohe peale Vabadussõja võidurikast lõppu, millega saavutati Eesti rahva iseseisvus, tekkis Tartu juristide peres tarvidus koondata siinseid õigusteadlasi meie noore riigi õigusliku elu korraldamise tööle, et ühisel jõul kaasa aidata meie riigi seadusandlusele ja õiguslike küsimuste ja probleemide lahendamisele, teades, et õigus ja seadus on seks kindlaks aluspõhjaks, millele ehitatakse õiguslik riigikord.

Oli selge, et tol ajal meil kehtivad võõrkeelsed Vene seadused ei vasta meie riigi ja rahva kultuurilistele elunõuetele ja oludele, vaja oli seadused ajakohasteks muuta. Mainitud sihtide taotlemiseks otsustas Tartu Õigusteadlaste Selts 23. V 1920 hakata välja andma juriidilist ajakirja „Õigus“, mille otseseks ülesandeks pidi olema ja on olnud puht-õigusteaduslike küsimuste teoreetiline lahendamine, meie rahva õiguslikku ellu puutuvate praktiliste juriidiliste päevaküsimuste käsitlemine, juriidilise kirjanduse ja seadusandluse ülevaade meil ja mujal riikides ning kohtutegelus. Siin on Selts oma 15 aasta kestel tänuväärt tööd teinud meie õigusliku elu arendamiseks.

Teiseks tähtsaks ülesandeks oli Seltsil juriidiliste oskussõnade loomine, mis meie riigi algpäevil suurel määral puudusid. Ka selle enda peale võetud ülesande on Selts suutnud täita, ning lektor J. V. Veski ja F. Karlsoni toimetusel on ilmunud juriidiline oskussõnastik, mis suuresti kaasa aitab meie õigusteadlaste peres juriidilise keele arenemisele. Kõiki meie tähtsamaid seaduseprojekte, nagu Põhiseadus, Kriminaalseadus, Tsiviilseadus jm., on Selts oma refe-

raatkoosolekutel arvustanud ja põhimõttelisi küsimusi selgitada püüdnud, seejä abiks olnud meie seadusandlusele. Et aäa tähtsamate seaduslike küsimuste lahendamine laiaulatuslikum oleks ja neist terve juristide pere kogu meie riigis osa võtaks, selleks kutsus ellu T. Ö. S. õigusteadlastepäevad, mis on peetud 1922. a. alates vaheldumisi Tartus ja Tallinnas. Nende õigusteadlastepäevade töö tulemused on palju kaasa aidanud meie riigi seadusandluse tegevusele ja mitmedki õigust.-päevade poolt vastuvõetud põhimõtted on teostamist leidnud praegustes meie kehtivates seadustes.

Eriti suureks toeks T. Ö. S. tegevuses on olnud tema hällipäevast alates oma teadmistes ja tegevuses kogunud ja vilunud riigikohtunikud, kelledele siinkohal Seltsi nimel suurimat tänu avaldan. Kuigi Riigikohus on Tallinna asunud, on ometi selle kohtunikkude ja prokuratuuri pere Tartu Öigusteadlaste Seltsiga tihedasse kontakti jäänud eriti ajakirja „Öiguse“ kaudu, mille peatoimetajaks Riigikohtu prokurör R. Räägo, toimetuse liikmeteks ja kaastööliseks suurem osa riigikohtunikest, kes alati valmis on endiselt „Öigust“ oma kaastööga toetama, aidates seejä kaasa T. Ö. Seltsi tema ülesannete teostamisel. Hellitan lootust, et need soojad ja tihedad sidemed ikka edasi kestavad Seltsi ja Riigikohtu tegelaste vahel ja et Tartu Öigusteadlaste Selts võib julgesti astuda üle 15. aasta läve tulevikku ning endise innuga töötada meie rahva õigusliku korra heaks.

K. Grau

T. Ö. Seltsi esimees.

## Avaliku teenistuse seadus.

### Teenistusõigusteoreetilisi ja teenistusõiguspoliitilisi printsiipe *de lege ferenda.*

A.-T. Kliimann.

I. Teenistusseaduse siht ja sisu: § 1. Praegukehtiv Riigiteenistusseadus.  
— § 2. Kavatsesav Avaliku teenistuse seadus.

II. Avaliku teenistuse seadus: § 3. Avalik teenistus. — § 4. Avalikud teenistujad. — § 5. Teenistusse määramine. — § 6. Ametisse astumine.  
— § 7. Teenistuskäik. — § 8. Teenistuskohuseid ja -õigusi.

### I. Teenistusseaduse siht ja sisu.

**§ 1. Praegukehtiv Riigiteenistusseadus.** — Praegukehtiv Riigiteenistusseadus [RTS]<sup>1</sup> on eesti viimase aastakümne seadusandluse puudulikumaid ja sisutumaid akte. Tema juriidiline terminoloogia ja fraseoloogia, seadus- ja normitehnika ning antud normistikkude süstemaatika, eriti aga tema õiguspoliitiline ideoloogia ei talu mingit kriitikat.

Praegukehtiva RTS-e ideoloogiasse puutuvalt võib julgesti öelda, et temas ei leidu ainustki moodsa teaduse poolt nõutavat teenistusõigusteoreetilist ega ainustki teenistusõiguspoliitilist printsiipi. See seadus on ka jätnud suure hulga tähtsaid teenistusõiguslikke küsimusi ja erialasid täiesti käsitlemata. Kuid neiski teenistusõiguse osades, mis ses seaduses on leidnud mingit käsitlust, on antud põhimõtted sõnastatud sedavõrt ebaselgelt ja kõikuvalt, et nad ei evi vähematki praktilist väärtust. Nii, näiteks, see seadus ei sisalda isegi riigiteenistuse legaaldefiniitsiooni, s. o. oma kesksemat mõis-

<sup>1</sup> Avaldatud 1924, rakendatud 1925. a. saadik. Seega kehtinud oma esialgses sisus muutumatult tervelt kümme aastat, maha arvatud vähesed pärastised parandused ja täiendused, mis puudutavad mõningaid teenistusõiguslikke üksikküsimusi. — Vt. RT 1924, 149, I, 97. — RT 1925, 59/60, I, 27. — RT 1925, 15/16, I. — Vrd. RT 1930, 45, 278. — RT 1931, 50, 382. — RT 1934, 5, 36. — RT 1934, 6, 44. — RT 1934, 42, 366. — RT 1935, 23. — RT 1935, 33, 284.

tet, millest sõltuvad kõik teised mõisted ja millega seoses tuleb võtta kõiki muid normistikke<sup>2</sup>. Seadus asub korraldama riigiteenistust kui üht osa avalikust teenistusest, kuid ei lausu sõnakestki sellest, mida selle kõige all tuleks mõista. Järelikult praegukehtiv RTS ei anna ühtki põhimõttelist pidepunkti, millest lähtudes oleks võimalik määratella tema normistikkude ulatust ja mahtu. Kogu teenistusõiguslik ehitis on niiviisi rajatud normatiivselt nähtamatule ja defineeritamatu alusele. Tema normistikud nõuavad lõputuid tõlgendamisi ja alatasa tekib küsimus, mis ala nad puudutavad ning kelle kohta nad käivad.

Teise näitena võiks esitada riigiteenistuses olevate isikute liigitamist. RTS jagab nad ametnikeks ja nn. vabateenijaks<sup>3</sup>. Kuid ta ei selgita mitte, mida tuleks nende liikide all mõista. Seadus ei püstita ühtki sisulist põhimõtet, mis ütleks, kes on ametnik ja kes mitte. Seetõttu on täiesti võimalik, et „riigiasutuste koosseisudes ette nähtud ametkohtadel“, s. o. ametnikukohtadel teenib tõeline teenija, ja vastupidi, „riigiasutuste koosseisudes ette nähtud vabateenistuskohadel“ teenib tõeline ametnik<sup>4</sup>.

RTS-e poliitiline põhiviga sisaldub selles, et ta ei anna ajanõuete ja -sihtide kõrgusel seisvat kutseoskuslikku ametkonda. Riigiteenistuseks kõlblikkude isikute ametisse määramine ja nende isikute teenistuskäik ning teenistusest vabastumine, samuti ametnikkude õigused ja kohused on käsitletud liiga sporaadiliselt. Vastavad normistikud on erikordselt katkendlikud ja sisukehvad. Nad annavad äärmiselt vähe selleks, et tagada korraliku kutseametkonna moodustumist, arenemist ja teotsemist kindlail, ühtlasil, objektiivseil eeldusil. Puuduvad täiesti isegi tavalised teenistusõiguslikud eritsensused ja ametistaazid. Koguni kõrgemaise riigiasutisisesse võib määrata ametisse igat kahekümnenda eluaasta ületanud alg-

---

<sup>2</sup> Vrd. arutlusi i. II Riigikogu protokollid, 6. istungjärk, 1924, protokoll 147 (23), veerg 1213.

<sup>3</sup> Vt. RT 1924, 149, I, 97, § 1.

<sup>4</sup> Sest *lex cit.*, *ib.*, teine lõigend, on öeldud ainult: „Amet- ja vabateenistuskohad määratakse kindlaks koosseisu seadusega, kuni selle seaduse maksimahakamiseni aga eelarve korras.“ Kuid millisel põhimõttel tuleb teha vahet ühtede ja teiste vahel, selle jätab RTS ütle mata.

haridusega kodaniku<sup>5</sup>. Erandlikult võib aga määrata riigiametnikeks isegi kirjaoskamatuid<sup>6</sup>. Selline on lugu praegu ametnikkude kaadri komplekteerimisega kultuurriigis, kes juba on relvastunud võitluseks oma haritlaste ülikülluse vastu<sup>7</sup>.

Ametisse määramine ise on jäetud ainult ülemuse asjaks. Ülemuse asjaks on samuti ametniku kvalifitseerimine ja atesteerimine teenistuskäigus. Mõõtuandev on siin ainult ülemuse arusaamine, maitse ja isiklik hinnang<sup>8</sup>.

Et ülemus teenistusõiguslike küsimuste lahendamisel ei tarvitse arvestada mingisuguseid objektiivseid eeldusi, siis selle asjaolu tõttu ametnikkude õigused ei ole millegagi kaitstud ega kuidagiviisi kindlustatud. Ametnikku on võimalik igal ajal vabastada ametist poliitilisel põhjusil<sup>9</sup> või nende põhjuste ettekäändel. Selline vabastamise võimalus seab ametniku permanentsesse sõjaseisukorda. Sest RTS ise ei loenda neid vabastamispõhjusi ega anna ka ainustki normatiivset tunnust, mille järgi oleks võimalik otsustada, kas konkreetsel kahtlusjuhul on tõeliselt tegemist poliitiliste asjaoludega. Nii ei saa ametnik mingit vastust RTS-st küsimusele, mil tema tegevus loetakse poliitiliselt riigile kahjulikuks ja mil mitte. On päriselt selge, et ametist vabastamise võimalus poliitilisel põhjusil on väga halb vahend ametnikkude vaos hoidmiseks. Esiteks, RTS-s leiduvad ametnikkude õigused ja kohused muutuvad sellise võimaluse piirides suurel määral sisutuks. Ametnikkude kohuseid määrab ju siis ülemuse poliitiline soov ja ajasuund ning tihtipeale ka need välismõjud, millest sageli sõltuvad ülemused ise.

<sup>5</sup> Vt. RTS § 4, kus ainukese „haridustsensusena“ figureerib nõue: „...peab olema vähemalt algkooli 6-aastasele kursusele vastava haridusega...“.

<sup>6</sup> Vt. RTS *ib.*: „Erandit [üldistest ametissevõtu tingimustest] võib teha igal üksikul juhtumisel Vabariigi Valitsus.“ — Kellele neid erandeid väga tarvis oli, see nähtub toleaegse Riigikogu protokollist (vt. 1924, prot. 147 [23]). Igatahes Vabariigi Valitsus neid erandeid RTS-sse võtta ei soovinud (vt. Vabariigi Valitsuse ettepanek, II Riigikogu protokollide Lisa, Lisa 54. — Vabariigi Valitsuse Seletuskiri riigiteenistusseadusele; *ib.*, Lisa 55).

<sup>7</sup> Vt. RT 1935, 44, 442.

<sup>8</sup> Vt. RTS, III. Teenistuskäik.

<sup>9</sup> Vt. eriti RTS § 42. Selle §-i käsitlemiseks ette nähtud erikord ei suuda tagada objektiivsust. Ka kohtulik kaitse puudub täiesti.

Ametnikkude õigused aga oleksid siis need, mida ülemus lahkelt tunnustab. On selge, et selline kord ei ole mitte normaal-kord, vaid alatine teenistusõiguslik kaitseseisukord. Ja on paratamatu, et sellisesse sõltuvasse olukorras asetatud ametnik läheb enesele otsima tuge ja kaitset poliitilistelt rühmitistelt ja mõjukaitelt seltskondlikelt organisatsioonelt. Ning nii areneb ametkonna politiseerumine. Kuid politiseerunud ametnik ei saa oma teenistuse alal olla iseseisev. Ta on ka takistatud teotsemast asjatundlikult. Ta on muu seas algatusvõimetu ja teokehv. Ent kellele on tarvis sellist poliitiliselt teotsevat ja poliitiliselt häälestavat ametnikku<sup>10</sup>? Väärt teenima oma rahvast ja riiki on ainult spetsialistina teotsev kutseametnik.

Mitte ainult RTS-e ideoloogiline sisu, vaid ka tema normitehnika ja antud normistikkude süstemaatika ei tohiks leida paika haritud rahva meele sees teenistusõiguses. — Näiteks üht ja sama küsimust käsitlevaid norme tuleb otsida selle seaduse mitmeist peatükkest ja nende erilõigendeist. Et mõne konkreetse juhu lahendamisel tekkivale küsimusele leida tarvilikku vastust, on iga kord vaja see seadus otsast otsani uuesti läbi lugeda. RTS-e käsitlemisega on lugu halvem veel selle poolest, et paljud puhtteenistusõiguslikud seadusnormid temast puuduvad üldse ja neid tuleb sellepärast uurida mitmesuguseid teisist seadusist ja dekreedest<sup>11</sup>. On ju tõepoolest selliseid õigusnorme, mis oma sisult võiksid kuuluda niisama hästi nii ühte kui teise peatükki. Kuid moodsa normitehnika nõudeks on siiski koondada kõik ühesisulised normid vastavasse ühiseisse alaliikidesse ja erinevamad liikidesse ning suuresti erinevad seaduse üldossa. Sel teel hõlbustatakse seaduse teksti mõistmist ja käsitlemist. RTS-s aga ei ole märgata vähematki püüdu anda oma normistikud kuigi-võrra süstemaatsel kujul.

Eelesitatud üksikud katkendlikud märkmed iseloomustavad juba küllaldaselt praegukehtivat teenistusseadust. Ei tarvitsegi teha tema sisu üksikasjalisemat analüüsi ega anda

---

<sup>10</sup> Vastus sellele küsimusele leidub II Riigikogu protokollis 147 (23). Vt. koalitsiooni ja opositsiooni esindajate vaidlusi ning kõnesoleva seaduse aruandja lõppsõna.

<sup>11</sup> Vrd. näiteks RT 1935, 31, 262. — RT 1935, 31, 264. — RT 1935, 33, 281 ja seal osundatud seadused.



tema normistikkude meetodikindlat arvustust. Senised kümneaastased kogemused on väga hästi tõestanud selle seaduse tegelikku kõlbmatust. Senine kümneaastane riigiteenistuslik tegevus on selle parimaks tunnismeheks, et RTS on täiesti ebakohane ega sobi sugugi meie õiguslikku ja poliitilisse olustikku.

On ülim aeg tühistada praegukehtiv RTS ja anda uus, mis oleks korralikum ja mille normistikud oleksid korraldatumad senistest. Millistel üldistel põhimõtetel teda koostada, seda käsitletaksegi skitseerivalt alamal. Seal esitatakse mõningaid hädapärasemaid teenistusõigusteoreetilisi ja teenistusõiguspoliitilisi printsiipe, millest praegused ajanõuded ei luba enam vaikides mööduda.

**§ 2. Kavatsetav Avaliku teenistuse seadus.** — Praegukehtiva Riigiteenistusseaduse asemele peab astuma Avaliku teenistuse seadus [ATS]. Praegust RTS-t ja tulevast ATS-t tuleb siis ka ühtlasi mõista erinevate suurustena. Vahe ei ilmne seepärast mitte ainult nende nimetustes või vastse seaduse moodsamas terminoloogias. Suur erinevus peab aga avalduma just kummagi seaduse sisus ja normistikkude ulatuses.

RTS-e ülesandeks oli korraldada üksnes riigiteenistust selle sõna kitsamas mõttes. Tõeliselt ta ei ole aga isegi seda vähest mitte teinud. Seepärast tema pealkiri ei vasta ka täpsalt sisule. Tõeliselt korraldas ta vaid kitsamalt mõistetava riigiteenistuse üht osa. Sest avalikõigusliku käsitluse osaliseks on temas saanud üksnes need riigiteenistuses seisvad isikud, kes teenivad „riigiasutuste koosseisudes ette nähtud ametkohtadel“. Kõigi teiste riigiteenistuses seisvate isikute teenistus on jäänud praeguses RTS-s korraldamata. Nende viimaste isikute vahekordade sättimisel arvestatakse ju Balti Eraseadust<sup>12</sup>.

Kavatsetav ATS peab tegema lõpu sellisele olustikule. Ta peab korraldama mitte ainult riigiteenistust selle sõna kitsamas mõttes. Tema ülesandeks olgu käsitleda kogu avalikku teenistust<sup>13</sup>. Riigipoliitiliselt ei ole kuidagiviisi

<sup>12</sup> RTS § 2: „... Teenistusvahetuse riigi- ja vabateenijate vahel määratakse... teenistuslepingute kohta käivate tsiviilseaduse eeskirjade järgi.“

<sup>13</sup> V *Rahvusvaheline haldusteaduste kongress* rõhutas seda tarvidust. Vt. Voeux émis au V-e Congrès International des Sciences Administratives tenu à Vienne en juin 1933, i. *Revue Internationale des Sciences Administratives* 1934, 1, lk. 75.

õigustatud vahetegemine ühtede ja teiste isikute vahel, kes kõik teenivad võrdselt ja ühtlaselt oma rahvast ja riiki. Õigustatud ja nõutav on aga, et kõik, kes on asunud teenistuslikku vahekorda üldsusega, peavad ka leidma ühtlast avalikõiguslikku käsitlemist ja käsitlemist. See nõue järeldeb ilmsesti ka kehtiva Põhiseaduse 6. §-st. Mainitud § tahab, et neid riigikodanikke, kes asetsevad ühesuguseis juriidilisis või faktilisis tingimuis, käsitataks ühtlaselt. Järelikult, kui ühele kodanikule, kes asetseb teatavais tingimuis, on saanud osaks mingisugused õigused, siis teine kodanik, kes asetseb samasuguseis tingimuis, on põhiseaduslikult õigustatud nõutama endale ka samasuguseid õigusi.

Uus ATS peab saama vanast RTS-st, esiteks, selle poolest parem, et ta hõlmab kõiki riigiteenistuses seisvaid isikuid. Uus seadus peab saama vanast, teiseks, ka selle poolest parem, et ta käsitleb mitte üksnes riigiteenistust, vaid ka teenistust omavalitsuslikes ühikuis, seega kogu avalikku teenistust.

Kavatsetava üldise teenistusseaduse sellise avararaamilise ulatuse vastu ei ole ka kehtiv Põhiseadus. Sellistes üldistes seadustes Põhiseadus keelab ainult puudutada omavalitsuslike esinduskogusid (volikogusid, nõukogusid), keelab määrata omavalitsuslike ühikute ülesandeid ja käsitleda omavalitsuste kui erilaadsete haldusühikute organisatsiooni. Kõik viimasena-mainitud küsimused tuleb kehtiva Põhiseaduse mõtte järgi lahendada vastavapealkirjalisis omavalitsuslikes eriseaduis. Kuid selgé on, et Põhiseadus ei keela aga korraldada nii riigi- kui ka omavalitsuste teenistust, s. o. kogu avalikku teenistust ühes üldises ühiseaduses. Avalik teenistusõigus tähendab ju avaliku võimu ehk riigivõimu teostamisel tekkivaid erilaadseid vahekordi avaliku võimu enese ja tema teostajate vahel. Kuid riigivõimu teostus eesti Põhiseaduse mõttes ei tähenda ainult avaliku võimu teostamist üksnes riigivalitsuse ja temale alluvate instantside, ametnikkude ja nende abiliste kaudu. Põhiseaduse mõttes on ka omavalitsuslike ühikute võimu teostamine ikkagi üldise riigivõimu teostamine<sup>14</sup>. Ja kui konsekventselt arutella, siis

<sup>14</sup> Vrd. PS § 75: „... omavalitsuste kaudu teostab valitsemist kohal riigivõim.“

peaks olema selge, et teenistusseaduse ülesandeks võib olla ära määrata, millistel ühistel alustel tohib keegi eesti riigivõimu teostamisele asuda, sõltumatult sellest, kus see riigivõim konkreetsel kujul just avaldub, kus kohas, milliseis asutisis või milliseis asjus. Sest küsimus sellest, milliseil põhimõtteil võib asuda riigivõimu teostamisele, ei ole ei riigivalitsuse ega omavalitsuse eriküsimus, vaid üldriiklik probleem.

Ei tule aga arvata, nagu oleks üksnes teoreetiline kaalutlus see, mis nõuab üldise avaliku teenistuse õiguse laiendamist ka omavalitsuse aladele. Peamiseks motiiviks on siin siiski riigi- ja halduspoliitiline nõue. Halduspoliitiliselt on täiesti lubamatu, et üks osa riigiteenistuses olevaid isikuid ja omavalitsustes ka kõik ametnikud võivad teosteda erakokkulepete järgi tsiviilõigusliku teenistuslepingu alusel. On täiesti talumatu nähtus, et riigivõim on takistatud käskeldama tema teenistuses seisvaid isikuid üldise ühiskorra järgi, ega ei või seadelda oma asutiste sisetgevust ühtlaselt selle asjaolu tõttu, et üks osa isikuid ei tarvitse sellele alistuda. Praegu on aga nii, et kui tahtakse muutunud poliitilises olustikus võtta ette teatavaid sise-reforme asutisis, siis peab riigivõim ennekõike selleks hakama sobitama kokkulepet ühe osa teenijatega. Ei nõustunad, siis ei ole seal ka midagi parata ja siis ei saa ka uut sisekorda panna kehtima. Veel käesoleval aastal teatasid päevalehed sellisest ühes eesti linnaomavalitsuse asutises ilmnenud teenistusõiguslikust „imesest“. Et kantseleiametnikud edaspidi teenistuses oleku tundidel töö juures ei suitsetaks ega jalutleks vaheruumes, pidi ülemus neilt võtma vastavale dokumendile sellekohase nõusoleku allkirja. Ülemus pidi seda tegema, sest et tsiviilõiguslikes teenistuslepinguis ei olnud mainitud juhud ette nähtud.

Omavalitsuse ametnikel ja teenijail on tõeliselt võrdsed kohustused teiste avalikus teenistuses olevate isikutega. Muidugi peavad sellisel juhul võrdsed olema ka nende õigused. Seda saab nii korraldada aga ainult siis, kui kogu avalik teenistus rajatakse ühtlasele avalikõiguslikule baasile.

Kavatsetava ATS-e põhimõtteliseks sihiks olgu korraldada avalikke teenistusalasid nii, et seal võiks ja saaks tek-

kida, areneda ja teotseda väliseist kõrvalmõjudest vaba ja ülemustest sõltumatu kutseametkond<sup>15</sup>.

Sellise sihi kohaselt avaliku teenistuse alal esinev ametkond peab saama, esiteks, kutseametkonnaks. See kutseametkond peab, teiseks, muutuma sõltumatuks ametkonnaks.

Kutseametkond saab tekkida ainult siis, kui selleks luuakse tarvilikud haldusõiguslikud objektiivsed eeldused. Ja need eeldused saagu kavatsetavas ATS-s kindla-piirdeeliselt sõnastatud. Kutseametkonda kuuluvate isikute kaadri komplekteerimiseks on vaja rakendada tsensuste, staažide ja selektsiooni printsiibid<sup>16</sup>.

On selge, et kutseametkonda võiksid komplekteeruda ainult need riigikodanikud, kel eeldatavasti on küllaldaselt mõistmist ja arusaamist oma kodumaa hüvangust ning riiklikest ja rahvuslikest taotlusist. Võimelised teenima oma rahvast ja riiki on vaid need isikud, kes evivad seaduses lähemalt määrateldavat kõlblat taset ning teatavat füüsilist ja vaimset arengut<sup>17</sup>.

Kutseametkonda moodustavate isikute valikut peab teostatama võistluse printsiibil. Ei piisa sellest, et teenistusõiguslikele tsensustele vastav kandidaat on küllalt haritud. On veel vaja, et ta ka oma haridust oskaks kasutada ja teadmisi rakendada vastaval kutsealal. Sellepärast tuleb kutseametkonda kuuluvate isikute kaadri moodustamisel kontrollida ka kandidaatide kutsekõlvulisust. Kutsekõlvulisuse määramiseks on vaja jätkuvalt rakendada prooviteenistuse printsiipi.

Kutseametkonna isikute kaadris selektsiooni süvendamiseks on vaja jätkuvalt teostada teenistussobivuse printsiipi. Võistluse edukalt sooritanud kandidaat ja ka prooviaja hästi läbi teinud ametnik ei tarvitse jääda igavesti kutse- ja ametikõlvuliseks. Sageli selgub alles ametniku

<sup>15</sup> Vrd. Prof. Georges Alexiano, *Le statut des fonctionnaires publics en Roumanie*, Institut International des Sciences Administratives, Bucarest 1933, lk. 3 jj.

<sup>16</sup> Vrd. Alexiano, *op. cit.*, lk. 7 jj. — *Revue, ib.*, lk. 77. — Vt. ka *Codice della Burocrazia*, Manuali pratici legislativi, 16, lk. 230 jj. — A. Zedtwitz, *Das Beamtenrecht in Oesterreich*, *Revue, ib.*, lk. 43 jj.

<sup>17</sup> Nende küsimustega saab tegelema juunis 1935 Brüsselis kokku astuv Rahvusvaheline haldusteaduste kongress.

pikema ametisoleku ajal tema sobimatus avalikku teenistusse. Kui teenistussobimatus peaks ilmnema ametniku edaspidises teenistuskäigus, siis sel juhul olgu riigil ja omavalitsusel ka õigus sellist ametnikku kõrvaldada ning teda asendada sobivamaga. Ajad muutuvad ja ühes aegadega muutuvad ka õigus-süsteemid ning areneb teadus. Sellepärast ei ole praeguse ajastu kiiresti muutuvast olustikus enam hästi mõeldav see ametnik, kes kivineb oma kantseleilisse rutiini ega märka üldse mitte enese ümber pulbitsevat elurütmi. Õigusliku ja kultuurelu arengule vastavalt ametnik peab olema painduv ning alatasa arendama oma kutseoskust. Ta peab arendama oma kutseoskust ja rikastama oma teadmistevara mitte ainult oma enese tegevuse piirkonnas, vaid pidama silmas ka oma riigi- ja halduse tegevuse üldisi muutuvusi. See kõik tingib teenistusseadusse ametiastmete ja teenistustsataažide sisselülitamist ning üleminekuil ja edasilükkumisel teenistuskäigus vastavate eksamite seadeldamist ametniku edaspidise teenistussobivuse kontrollimiseks.

Kutseametkond ei ole mitte riigi poliitiliseks organiks. Poliitilised juhid tegelevad väljaspool ATS-t. Kutseametkond olgu poliitikavaba spetsialistide ametkond. Et ta saaks areneda ja teosteda sellisena, ta peab olema sõltumatu nii poliitilisest rühmitisest ja mõjuvõimsaist seltskondlikest organisatsioonest kui ka ülemusest. Avalik teenistus ei ole mitte ülemuste ja erakondade teenistus, vaid riigi ja rahva teenistus. Tuleb ka õigeks võtta, et ATS ei või olla isiklikkudele poliitilistele soosikutele teenistusvõimaluste soetamiseks. See aksioomne tõde nõuab, et ametisse määramine, samuti ametisolek ja teenistuskäik ei oleneks ainult ülemuste ja väliste jõudude heatahtlusest.

Et kutseametkond saaks olla sõltumatu, selleks on vaja ATS-s luua sellekohased objektiivsed eeldused. Vastasel korral jääb see ideaalprintsip tühiseks deklaratsiooniks. Tuletagu meelde, et ka 1924. a. RTS-e koostajad nõudsid sama põhimõtte teostamist. Ka siis Vabariigi Valitsus oma sellekohases esitises soovis, et riigiteenistuses tekiks „riippumatu, iseseisev ja ülemuse survest vaba riigiametnikkude klass“<sup>18</sup>. Kuid seadus ei loonud sellise klassi tekkimiseks mingeid eeldusi ning see siht sellepärast ei

---

<sup>18</sup> Vt. II Riigikogu protokollide Lisad, Lisa 58, veerg 126.

võinudki teostuda. Ka ülemused on inimesed. Et nende inimlikud pahed ja nõrkused ei avalduks just kutseametkonda kuuluvate isikute komplekteerimisel ja edaspidises tegevuses, on vaja korraldada ATS-e normistikud nii, et tähtsamad teenistusõiguslikud küsimused leiaksid vastavalt objektiivseil eeldusil tarviliku eellahenduse sellekohaseis erikolleegiumes.

Alamal konkretiseeritakse eelesitatud üldsisulisi põhimõtteid seoses nende üksikute teenistusõiguse erialadega, mis tuleks kavandatavas ATS-s sättida esmakordselt ja uudselt, või mis oma sisult veidi erineksid senisest RTS-st.

## II. Avaliku teenistuse seadus.

**§ 3. Avalik teenistus.** — 1. Avaliku teenistuse seaduse esimeseks sammuks on sättida kindlakujuliselt oma normistikude sisu ja ulatust. See seadus peab täpsalt piiritama selle tegevuse, mida tema nimetab avalikuks teenistuseks.

Oma ulatuse määramiseks ATS peaks kasutama kaht meetodit. Ühena oleks rakendatav nn. üldklausel ja teisena nn. taksatsioon. Üldklausel on selline teenistusõiguse ulatuse piiritlus, kus ühes üldises ühislauses öeldakse ära, kes ja mis vastava seaduse alla käib. Selles üldlauses tarvatakse vajalikke abstraktseid tunnuseid, milliseid evivad nähtused loetaksegi seadusele alluvaiks. Seda meetodit on kasustanud ka kehtiv Põhiseadus, kui ta ühes üldises lauses määritleb, kes on hääleõiguslikud kodanikud.

Taksatsioon on selline teenistusõiguse ulatuse määramise viis, kus loendatakse üks h a a v a l või grupp idena teatavaid teenistusalasid ning need siis arvatakse või ei arvata antava seaduse mõttes avalikuks teenistuseks. ATS peaks taksatsiooni kasustama kahel kujul: tema negatiivses ja positiivses vormis. Negatiivses taksatsioonis loendatakse neid juhtumeid, millised üldklauselis märgitud normist tuleb eraldada ja seega avalikuks teenistuseks siiski mitte lugeda. Selline taksatsioon tähendaks keeldu teatavaid erandeid arvata vastava seaduse alla.

Positiivses taksatsioonis öeldakse, millised erandlikud juhud loetakse avaliku teenistuse aladeks, olgugi et üldklauseli järgi nad seda ei oleks. Kui negatiivne

taksatsioon vähendab üldklauseli sisuulatust, siis positiivne taksatsioon teda omapoolselt suurendab.

2. Üldklauseli korras tuleks arvata avalikuks teenistuseks kestva ametisolekut kõigis ametiasutises ja kõigis avalikõiguslikul alusel teotsevais teoasutises. ATS-e mõttes oleksid ametiasutised, näiteks, prefektuurid, komisariaadid, maavalitsused, kohtuasutised jne. ATS-e mõttes oleksid teoasutised, näiteks, statistikabürood, linnaraamatukogu, raudtee, posti-, telefoni-, telegraafi- ja raadioasutised, koolid, vanglad, linnahaiglad, riigiooper, alevikino jne. Nii haaraks ATS avaliku teenistuse mõistesse kogu selle teenistuse teaduslikus mõttes.

3. Taksatsiooni korras tuleks sellest osast aga eraldada mõned teenistuse alad ja teenistuses olevad isikud, kes sinna ei peaks kuuluma riigipoliitilisel kaalutlusil, olgu et nad teoreetiliselt sinna siiski kuuluksid.

Negatiivse taksatsiooni korras ei alluks ATS-le erandlikult kõik *plebistsitaarselt valitavad* isikud, siis kutse- ja kogukondliku omavalitsuse *valimisprintsipiil* ametisse seatavad ametnikud, jätkuvalt kõik riigiametnikud ministeriaal-direktoreist kõrgemal astmel, ka kohtunikud ja professorid ning dotsendid, samuti Riigikohtu prokurörid, Riigivanema käsustusametnikud ning Riigikogule alluvad teenistujad. Kutseametkonnast jäävad enesestmõistetavalt välja kõik *auametnikud*.

4. Negatiivse taksatsiooni korras ei alluks ATS-le erandlikult ka isikud ajutiste *komissaride, komisjonide* ja *delegaatide* ameteis juhul, kui nende teenistus kestab alla ühe aasta. Selliste isikute ametiaja pikendamine kindla tähtajani, kuid mitte üle ühe aasta, peaks olema võimalik.

5. Positiivse taksatsiooni korras tuleks arvata ATS-le alluvaks teenistuseks erandlikult ka teenistust riigi- ja omavalitsuste eraõiguslikult teotsevais käitistes *ametnikkude* ja *teenijate* kohtadel. Neis käitises ei kuuluks ATS-e alla ainult töölisel, kelle kohta jääksid kehtima eri tööseadused.

**§ 4. Avalikud teenistujad. — 1.** Nagu juba ülemal selgitatud, ATS peab hõlmama kõiki riigi- ja omavalitsuste teenistuses seisvaid isikuid ning korraldama nende kõigi suhted avaliku võimuga. Et need isikud erinevad suuresti oma kutsealade ja tööiseloому poolest, siis tuleb neid kõiki enesest-

mõistetavalt ka vastavalt ATS-s käsitleda ja liigitada, andes igale eriliigile oma erikohused ja erioigused, määrates ühtlasi eritingimused ametisse võtmiseks ja nende teenistuskäiguks.

**2.** Kõik avalikus teenistuses seisvad isikud on avalikud teenistujad. Nad liigituvad ATS-e mõttes kolme eriliiki: *ametnikeks, teenijaiks ja tööliseks*.

**3.** Ametnikud on sellised avalikud teenistujad, kes oma juriidiliste toimingutega või faktilise tegevusega on juhtivateks, korraldavateks või otsustavateks isikuteks. ATS-e mõttes oleks ametnik, näiteks, see isik, kes tohib käskida, keelata, teha korraldusi jne.

**4.** Teenijad on vaimseil kutsealadel teotsevad tehnilised jõud, kes arendavad ainult faktilist tegevust, ei või anda käsk, teha korraldusi ega kedagi juhtida ega midagi keelata. ATS-e mõttes oleks teenija, näiteks, kantseleikirjutaja, masinakirjutaja jne.

**5.** Töölised on need avalikud teenistujad, kes arendavad faktilist tegevust füüsilistel kutsealadel. ATS-e mõttes oleks tööline, näiteks, ametiasutise autojuht, jooksupoiss, õuekoristaja, uksehoidja, ruumidepuhastaja, ahjukütja, õvvaht jne.

**6.** Avalikud teenistujad jagunevad nelja kategooriasse. Igas kategoorias on üks eelaste ja kaheksa teenistusastet. Kõigis kategoorias kokku 36 astet.

**7.** I kategooriasse kuuluvad kõrgemad ametnikud keskvalitsuses ja kõik riigiasutiste ülemad ning omavalitsustes linnapead ja nende abid, soovitatavasti ka kõik linnasekretärid. II kategooria moodustavad kõik teised ametnikud nii ministeeriumidele alluvais instantses kui ka omavalitsusis. III kategooriasse mahutuvad teenijad ja IV kategooriasse töölised.

**8.** Nn. riigi- ja omavalitsusasutiste koosseisud<sup>19</sup> tuleks ATS-sse inkorporeerida vastava ülevaatliku *tabelsüsteemi* alusel.

**9.** Palgaastmed ja teenistusastmed tuleks ATS-s tarviliselt kokkukõlastada.

**§ 5. Teenistusse määramine. — A 1.** Teenistusse määrajaks on Riigivanem I kategooria kõrgemasse viide palga-

<sup>19</sup> Vt. RT 1935, 31, 264. — RT 1935, 35, 230 kuni 338.



astmesse ja ministrid I kategooria muudesse palgaastmesse.

II, III ja IV kategooria teenistujaid määravad ametisse selleülesandelised erikomisjonid.

2. „Riigi Teatajas“ kuulutatakse ametikoht vabaks. Kuni täitmiseni võib vabale kohale määrata kohusetäitja, kuid rohkemalt kuueks kuuks.

3. Kandidaatide esialgse valiku esitatud dokumentide alusel teeb A 1 tähendatud komisjon ja teenistujate kutseühing. Valitud kandidaatide nimestik avaldatakse „Riigi Teatajas“, kus ühtlasi tehakse teatavaks eksamiaeg ja eksami tingimused.

4. Eksamineerib *asjatundjaist* moodustatud eksamikomisjon, mille tulemuste paremuse, teenistustsensusete ja -staažide alusel A 1 tähendatud komisjon ja kutseühing esitab kandidaadid ametisse määramiseks. Juhtudel, mil A 1 komisjon on ühtlasi ametisse määravaks instantsiks, teeb vastava esitise kutseühing.

5. IV kategooria teenistujad määrab ametisse otseülemus kutseühingu esitisel. Võistluseksameid korraldatakse ainult tarbe korral.

6. Eksamita määratakse vastavaisse *eriameteisse* dr-eid, mag-eid, arste, loomaarste, insenere ja oma uurimuste, avastiste, leiutiste, teoste ja töödega tuntud spetsialiste. II ja III kategoorias määratakse eksamita *eriameteisse* ka *erialaliste* kõrgemate koolide lõpetanud.

**B 1.** Kõik avalikud teenistujad, nii ametnikud kui ka teenijad ja töölised, määratakse ametisse avalikõigusliku akti alusel.

2. Teenistusse pääsemiseks kodanikud esitavad kaheks eksemplaris sellekohase sooviavalduse ühes oma eluloo kirjeldusega, lisades sellele tervisetunnistuse ja haridust ning endist teenistust tõestavad dokumendid, neist igaüks algkirjas ja tõestamata ära kirjas.

3. I kategooria teenistuja peab evima *ülikooliharidust*.

II ja III kategooria teenistuja peab evima *keskkooliharidust*.

IV kategooria teenistuja peab evima *algkooliharidust*.

4. ATS loendagu ka teisi vaimseid ja füüsilisi tingimusi. Täpsalt määrateldagu eriti need kodanikkude kategooriad, kes

ei või pääseda avalikku teenistusse mitte kunagi või teatava tähtaja möödumiseni. Seda tehtagu kõigi kategooriate suhtes eraldi.

5. Erandid on võimalikud ainult siis, kui ei ole võistlejaid ega seatud tingimustele vastavaid kandidaate.

**§ 6. Ametisse astumine. — 1.** Ametisse määratud teenistuja vahetamine riigivõimuga tekib ametisse määramise akti allakirjutamise päevast või ses aktis määratud eritähtpäevast.

2. Ametisse määratu peab astuma ametisse ettenähtud viivitusaja jooksul. Ei tee ta seda, siis loetakse teenistusse määramise akt tühisteks. Ka tehtud eksam tühistub.

3. Ametisse astumine, s. o. ametikohuste täitmisele asumine on võimalik alles pärast isiklikku esitlemist otseülemusele, kes siis võtab ka vastu *töötuse* riigipõhikorraale.

Kõik I, II ja III kategooria teenistujad deklareerivad peale esitlemist otseülemusele kirjalikult oma ametikohuste täitmisele asumist juhul, kui neil ei tule võtta vastu oma ametikohta sellekohase *inventuurakti* alusel.

**§ 7. Teenistuskäik. — 1.** Iga ametikohuste täitmisele asunu kinnitatakse avalikuks teenistujaks alles siis, kui ta on läbi teinud vastava kategooria teenistusliku *eelastme*.

2. I ja II kategooria *eelaste* kestab vähemalt aasta. III kategooria eelaste kestab vähemalt kuus kuud ja IV kategooria eelaste vähemalt kuus päeva ja rohkemalt kaks nädalat.

3. Kolmandasse *teenistusastmesse* ülendatu kinnitatakse täisõiguslikuks teenistujaks.

4. Igasse järgmisse teenistusastmesse võib teenistujat viia kolmeaastase teenistuse järel eelmises teenistusastmes. Eelastme teenistusaeg arvatakse esimese teenistusastme teenistusajasse.

5. Kuue aasta jooksul ülendama ta teenistuja vabastatakse ametist.

6. Kolmes *esimeses kategoorias* viiakse teenistujad ühest teenistusastmest teise vastava eksami ja atestatsiooni alusel. *Neljandas kategoorias* loetakse teenistuja ülendatuks üksnes vastava atestatsiooni alusel.

7. Spetsialiste ja isikuid, kes tuntud oma saavutiste ja edukuse poolest, ülendatakse järgmisse teenistusastmesse nagu neljanda kategooria teenistujaidki.

8. Ühest teenistusastmest järgmisse ülendamiseks esitatakse kandidaadid vastava ala teenistujate kutseühingu ja selleüleandelise erikomisjoni poolt.

9. Esitatud kandidaatide nimestik avaldatakse iga aasta „Riigi Teatajas“, kus teatatakse ka eksamite tähtaeg ja tingimused. Eksamineerimist toimetatakse üks kord iga aasta.

10. Eksamikomisjon võtab kandidaadi katsele ainult viimase enese sooviavalduse põhjal.

11. „Riigi Teatajas“ avaldatud kandidaatide nimestikus märgitud kandidaat, kes kahel korral ei kasusta eksamile ilmumise õigust, kaotab õiguse ülendamiseks järgmise kolme aasta jooksul. Kutseühing võib teda esitada ametist vabastamiseks.

12. Ülendamisest kõrgemale ametikohale on võimalikud ainult vastava koha vabanemisel. Kui leidub kandidaate selliseks ülendamiseks, siis jäetakse täidetav ametikoht vabaks kuulutamata.

13. Ametnikkude ja teenijate lähetamised (komanderingud) välismaile või Tartu ülikooli kontsiptendi-, referendaari- või assessorieksamile ettevalmistamiseks toimuvad üksnes kutseühingu esitusel.

14. Esimese kolme kategooria teenistujate ümberpaigutamine ühest *ressoorist* teise ilma teenistuja nõusolekuta ei ole lubatud.

15. Ümberpaigutamine ühest *territoriumi* punktist teise on võimalik üksnes teenistuse huvides seaduse täitmisest tingitud juhtudel.

16. Alandamised ühest teenistus- või palgaastmest teisele on võimalik üksnes *distsiplinaarkorras*.

17. Teenistujate omavaheline võrdsete ametikohtade vahetamine on võimalik üksnes ministri või omavalitsuse kõrgema täitva organi loal ja kinnitamisel.

18. Kõigi teenistujate jaoks peetakse nende isiklikke teenistuskirju. Nendesse märgitakse peale teenistuja individuaaltunnuste, teenistustsensuste ja -staažide eeskätt ametisse määramise ja astumise tähtaeg, tehtud eksami tule-

mus, siis iga-aastased atestatsioonid, erikvalifikatsioonid, aumärgid ja autiitlid ning tiitlid, korraaristused, ülendused ja alandused ning ümberpaigutused, kõrvalametid, erilised ülesanded, tööd, teosed, leiutised, avastised, uurimused, perekonnaseisu muutused ning ametist vabastuse tähtaeg ja põhjus.

**§ 8. Teenistuskohuseid ja -õigusi.** — Ülemal käsitletud küsimuskomplekse praegukehtiv teenistusõigus ei tunne. Kõik teised probleemid, mis veel peavad leidma aset ka kavatsetavas ATS-s, on analoogilised RTS-e omadega. Vastavaid normistikke *de lege lata* tuleb *de lege ferenda* veidi ümber korraldada selles mõttes, et ka seal pääseks kehtima kutseametkonna põhimõtted ja et ka need osad kokkõlastataks eelmistes paragraafides selgitatud sisuga. Kuid eriliselt hoolsa tähelepanu osaliseks peavad kavatsetavas ATS-s saama kõigi teenistujate kohused ja õigused. See teenistusõiguse tähtsaim osa tuleb ATS-s käsitleda üksikasjalisemalt. Tuleks kõik teenistuskohused liigitada ja iga liigi käsitlemiseks anda oma erinormistikud. Lahus töö-kohustusist peaks võetama teenistujate kohused seoses sisekorruga ja seltskondliku käibimisega. Seadus peaks korraldama mitte üksnes teenistujate kohuseid otseses teenistuses, vaid ka kohuseid väljaspool teenistust, puhkusel ja kutseühinguis. Tarvilik on see eriti nendeks juhtumeiks, mil raske on tõmmata piire teenistuja eraelu avalduste ja ametliku esinemise vahel.

Teenistuskohuseid käsitlevas peatükis on vaja selgelt formuleerida ka kohused seoses teenistuja kõrvalametitega, erategevusega, siis samuti kohused käibimises sugulaste ja sõpradega, koalitsiooni ja assotsiatsiooniga ning kohused ühenduses streigiga, boikoti ja sabotaažiga ning passiivse resistentsiga.

Ka ametisaladuse küsimus tuleks uues seaduses üksikasjalisemalt määratleda. Tuleks sisse võtta juriidiliselt salajaseks tunnistatud asjade kõrvale ka oma loomult salajased asjad ning samuti ka erilise arutluse protseduuri tõttu salajaseks muutuvad asjad.

ATS-sse tuleb inkorporeerida ka teenistujate distsiplinaarkord ja täpsalt ära määrata ametnikkude tsiviilvastutuse ulatus ja vastutamise viis.

Teenistusõigusi käsitlevasse peatükki tuleks muu seas inkorporeerida ja kodifitseerida kõik normistikud palga, paiuki (pensioni), teenistuskulutuste, päevarahade, korteri, ümberpaigutuskulutuste, gratifikatsioonide, preemiate, provisioonide, tantjeemide, kingiste ja autasude, jootrahade, ravivõimaluste ning tasuta ja tasulise, lühi- ja pikaajalise puhkuse kohta.

Ametnikkude reservi instituut aga ei pea leidma enam paika uues ATS-s.

Teenistujate õiguste kaitse võimalused peab ette nähtama, samuti ka õiguste kaitse erikord. — Ametist ajutise ja lõpliku vabastuse normistik peab kokkukõlastatama kutseametkonna üldiste põhimõtetega.

Eelkäsiteldud teenistusõiguslikud üld- ja üksikpõhimõtted ei sisalda midagi uut ega senitundmatut ei haldusõiguste teadusele ega tegelikule seadusandlusele. Juba kümnekond aastat nad on leidnud rakendamist välisriikide teenistusõiguses. Ning rahvusvahelises haldusteaduste instituudes ning kongressel õpetlased on juba ammu korduvalt soovitanud riikidele neid võtta rakendamisele oma teenistuseseaduste revideerimisel<sup>20</sup>.

## Poola põhiseadus 23. aprillist 1935.

Michael Potulicki<sup>1</sup>.

Kui nõuda põhiseaduselt, et ta oma jõu peab ammutama mineviku headest traditsioonidest ja säärastest seadistest, kommetest ja tabadest, millele teatav rahvas õigusega võib uhke

<sup>1</sup> Dr. Michael Potulicki on Poola välisministeeriumi lepingute osakonna abijuhataja ja end. Genfi ülikooli eradotsent.

<sup>20</sup> Vt. lähemalt *Repertorio della legislazione mondiale*, Anno 1932, Roma 1933, lk. 304: Personale civile dello Stato. — *Annuario di diritto comparato* e di studi legislativi, Vol. IV e V, Parte II. — Institut International des Sciences Administratives, *Section nationale* väljaanded. — Saksa seadustikust I. Öffentliches Recht c) Beamtenrecht I *Berufsbeamtentum*. — Prof. Dr. Eberhard Freiherr von Scheurl, Die Persönlichkeit in der deutschen Verwaltung, i. Archiv d. öff. Rechts, 1934, lk. 1 jj. — José Gascón y Marin, *Tratado de Derecho administrativo*, Principios y legislación española, Madrid 1930, lk. 230 jj. — André Rouzaut, *Le Statut des agents publics départementaux et communaux*, Rennes 1933. — Alexiano, *op. cit.* — *Codice della Burocrazia*, Manuali pratici legisla-

olla ja mis peavad ühtlasi võimaldama selle rahva tuleviku eest hoolitsemise, siis sellelt seisukohalt hinnatuna ei saanud Poola vabariigi 1921. a. 17. märtsi Põhiseadus küllaldaselt rahuldada temale pandud lootusi. Teatavasti oli see põhiseadus Poola õilsate liberaalsete traditsioonide ja kuulsa, oma reformidega selle ajastu imestust äratava, 1791. a. 3. mai põhiseaduse järglane. Teisest küljest oli aga 1921. a. Põhiseadus loodud otse maailmasõja järel ja vastavalt selle ajastu üldisele psühhoosile. Olulisem viga tehti väga mitmesuguste õigusinstituutide ülevõtmisega teistest demokraatiatest. Puudusid enda otsesed kogemused ega toetunud küllaldaselt oma maa vajadusile. Selle tulemuseks oli, et 1921. a. Põhiseadus, mis loodi Poola rahva uuestisünni tähe all, ei saanud kujuneda selle rahva tõeliseks tööriistaks. Olgu tähendatud siinkohal, et Poola seimis esinesid mitte vähem kui 20 eri rühmitist ja et kabineti eluiga ei kestnud keskmiselt üle viie kuu. Valitsusel puudus pidevus, kuid ka riigipea oli võimetu mingi reaalse osa mängimiseks.

Ka võrrelduna teiste riikidega oli Poola tolleaegne parlamentaarne süsteem halvemini kujunenud, sest riigiõiguslik kriis, mis oli haaranud peaaegu kogu Euroopa riigid ja mis kutsus esile valitsemisvõimu autoriteedi tugevdamise vajaduse, ei esinenud üheski teises riigis niisama teraval kujul kui Poolas. Isegi võrreldes Prantsuse samase juba aastaid kestnud kriisiga, näeme, et Prantsuse saadikutekojas esines tol ajal 13 rühmitist ja et Prantsuse kolmanda vabariigi 60-aastaselt kestusel ametis olnud 95 kabineti keskmine ametiiga on kestnud 8 kuud.

1925. a. alanud Poola sisepoliitiline kriis pidi lõppema ülalmainitud puuduste kõrvaldamisega. Nende puuduste kõrvaldamist nõudis eriti tahe ära hoida oma riigi minevikust tuntud vigade kordumist. Kaks aastasada (alates 1572. a.) kestnud valitava kuninga ja nn. *Pacta Conventa* — hästi tuntud *Liberum Veto* — ajajärk, koos aadli ülekasvava jõu ja vastutöötamisvaimuga keskvalitsuse suhtes, põhjustasid XVIII sajandil Poola riigi nõrkuse ja tükeldamise.

---

tivi, 16, Roma 1924. — Zedtwitz, *op. cit.* — Vt. ka *Revue* ülevaateid üksikute riikide kohta — 1929, lk. 62, 69, 328 Prantsusmaa kohta, lk. 65 Inglismaa kohta, lk. 60 Hollandi kohta; 1931, lk. 125 USA kohta, lk. 594 Jugoslaavia kohta, lk. 105 Belgia kohta; 1934, lk. 266 Norra kohta, lk. 262 Kreeka kohta, lk. 267 Rumeenia kohta.

Sisepoliitilise kriisi tulemuseks oli, et 1926. a. mais võttis riigi valitsemise enda kätte marssal Pilsudski, mis ajaga tähistatakse ka uue riigiõigusliku perioodi algust Poolas. Ehkki põhiseaduse üldise revisjoni teostamine on nõudnud aega 8 aastat, teostati siiski juba 1926. a. 2. augustil 1921. a. Põhiseaduse provisoorne muutmine ja täiendamine. Selle esimese muudatusega anti vabariigi presidendile õigus lõpetada seimi ja senati volitused enne legislatuurperioodi lõppu, väljajata seadusjõulisi määrusi ja ka jõustada riigi eelarve eelnõu, kui seim viivitab selle vastuvõtmisega oma korralisel istungjärgul enne uue eelarveaasta algust.

Pole võimalik lühida kokkuvõttega anda kõiki neid põhimõtteid, mis olid aluseks põhiseaduse reformimisel ja mis töös omavad silmapaistvat osa praegune peaminister Slawek, põhiseadusekomisjoni üldaruandja Stanislaus Car, komisjoni juhataja prof. Wacław Makowski ja senaator Rostworowski. Reformi aluseks olevad motiivid tegi enamuspartei 1930. a. teatavaks järgmistena: Kehtiva põhiseaduse põhisätteis puuduvad vajalikud alused riigi valitsemise normaalsüsteemi kindlustamiseks; eriti on 1921. a. Põhiseadusega ebarahuldavalt lahendatud eksekutiivvõimu funktsioonide probleem ja eksekutiiv- ja seadusandliku võimu vastastikune suhe. Eksekutiivvõimu olukorra parandamiseks ja tema teotsemise kindlustamiseks on nõutav vabariigi presidendi õiguste ümberkorraldamine sääraselt, et presidendil oleks võimalik ka konstruktiivselt töötada ja tunda end vabana poliitiliste erakondade mõjustusist.

Sellelt põhimõttelt loodigi uus põhiseadus, mis kannab 23. märtsi daatumit ja kirjutati alla vabariigi presidendi Mościcki poolt 23. aprillil 1935. a.

Uue põhiseaduse filosoofiline süsteem avaldub põhiseaduse esimeses peatükis, mis kannab pealkirja „Poola vabariik“.

Seal väljenduvate põhimõtete hindamiseks peame pilgu heitma XVIII sajandi riikide ellu, mil Euroopa läbi tegi sügava poliitilise muutuse ja paljud riigid endile uue riikliku korra said. XVIII sajandi sotsiaalse elu muutusist tuleb esijoones mainida sotsiaalse klassisüsteemi purunemist koos sünnipärase õiguste tagaplaanile tõrjumisega. Ühiskonnas omavad esmaklassilist tähtsust rikkad, mistõttu ka 1789. a. järgnenud inimeste sünnipärase ja aegumata õiguste (*droits*

*innés et imprescriptibles de l'homme*) tunnustamisega tegelikult esiplaanile tõsteti plutokraatia põhimõtete kaitsemine<sup>2</sup>.

Asudes nende põhimõtete lahendamisele määritlevad uue põhiseaduse 4. ja 5. artikkel: 1) Ühiskonna elu korraldub riigi piirides ja tugineb riigile. 2) Riik kindlustab temale vaba arengu võimalused, kuid et siin on puudutatud kõikide ühine huvi, siis riik ka juhib ja reguleerib seda arengut. 3) Ühiskonna ühisülesannete teostamiseks riik rakendab töösse territoriaalsed ja majanduslikud omavalitsused. 4) Üksikisiku loov teotsemine on ühiskonna elu tõstjõuks. 5) Riik kindlustab kodanikkudele isikliku heategevusliku ülesehitamise võimalused, samuti ka südametunnistus-, kõne- ja ühinemisvabadused. 6) Sääraste vabaduste kasutamise piirid määratakse kindlaks üldsuse huvides.

Näeme seega, et Poola uus ideoloogia ei põhine XVIII ja XIX sajandite ideoloogial. Poola doktriin tahab olla kõigepealt tugevaks sotsiaalse solidariteedi avalduseks. Ta erineb tunduvalt Prantsuse revolutsiooni ideest, mis sai klassilise liberalismi eelkäijaks ja mille ajalooline ülesanne näib üldiselt lõppenud olevat. Sealjuures ei põhine Poola õiguste kuulutamine anti-individualistlikel alusel. Juba eelnõu algatamisel rõhutati täiesti selgelt, et Poola Põhiseadus tahab riigi heakäigu rajada üksikindiviidi initsiatiivile ja talendile ja püüab leida riigile võimalusi, et üksikisiku teotsemist saaks kasustada üldsuse kui ka selle üksikindiviidi kasuks. Põhiseaduse eesmärgiks on riigi ja üksikindiviidi tihe koostöö. Seda koostööd ei soovita saavutada aga mitte sunniabinõudega, vaid kodanikkude ja riigi vahel püsiva tiheda moraalse sideme kaudu.

Asudes uue põhiseaduse üksikküsimuste käsitlemisele oleks olulisemas osas tähendada järgmist.

Eriti silmapaistev osa on uue põhiseadusega antud vabariigi presidendile, kusjuures on aluseks võetud põhiidee, et riiki peame saama kujutella kõikide kodanikkude ühiste sammete väljendusena. Sellest on tingitud ka tahe luua säärane riiklik organ, mis ainult ei esine kõikide kodanikkude ühise teotsemise sümbolina, vaid oleks ka selle aktiivseks raken-

<sup>2</sup> Vt. W. Makowski esitis, seimi 1934. a. 26. jaanuari istungi (108. istungi) stenogrammiline aruanne ja Bulletin interparlementaire 1934, juuli — august.



dajaks. Presidendile kuuluv osatähtsus riigivalitsemisel on kaugelt suurem igasuguste teiste riigiorganite osatähtsusest; presidendi pädevus ületab teiste riigiorganite pädevuse. Poola põhiseaduses puudub ses suhtes siiski analoogia Põhja-Ameerika Ühendriiges valitseva süsteemiga. Poola Põhiseadus ei taha presidendi ametis näha ainult võimu teostamist. Presidendi ülesanded pole kasustatavad ka isikliku poliitika ajamiseks. President peab asetsema kõrgemal riigiorganite vahelistest võimalikkudest konfliktidest; tema pädevus ja ülesanded on põhiseadusega ette nähtud ja täpsalt piiritletud. Riigipeana peab ta vahele astuma ainult säärastel puhkudel, kui olukord seda tõesti nõuab<sup>3</sup>.

President nimetab ametisse ja vabastab ametist valitsuse, kes on vastutav tema ees; ta kutsub kokku ja saadab laiali seimi. Seadusandliku ja valitsusvõimu vahelise konflikti puhul otsustab tema, kumb pooltest peab järele andma. Temale kuulub suspendeeriv vetoõigus. Ta on riigi kaitseväge ülemjuhataja; esindab riiki väljaspool; temale kuulub ka armuandmine.

Uus põhiseadus põhineb riigipea ülesannete seisukohalt kolme riikliku võimu eraldamise ja tasakaalustamise teoorial, kusjuures riigivõimu on käsitletud tervikuna, kuid mille funktsioonid on jagatud neid teostavate organite vahel.

Maaülemjuhataja riikliku elu praksises tõusis teatavasti esikohale integraalse parlamentarismi põhimõte. Uus Poola Põhiseadus on sellest põhimõttest loobunud ja püüab mitmesuguste riigiorganite funktsioone täpsalt piiritleta. Põhiseadusega ei tõsteta esikohale autoriteedi printsiip, vaid püütakse reguleerida riigi juhtimise praktiline külg, määritledes sealjuures üksikute riigiasutiste vastastikune suhe. Seepärast on ka Põhiseaduse III põhiartiklis loendatud need organid, mis on „kohustatud vabariiki teenima“ ja mis alluvad vabariigi presidendile. Säärased organid on: valitsus, seim, senat, kaitseväge, kohtud ja riigikontroll. (Loendatud riigiorganite järjekorrale vastavad ka põhiseaduse mitmesugused peatükid.) Näeme seega, et nende organite hulka on arvatud peale organite, mis tähistavad tavaliselt mõnd riigivõimu, ka säärased, mille vajaduse on ette dikteerinud tegelik elu.

Vabariigi presidendi ülemvõim ei pea avalduma otsestest

<sup>3</sup> Vt. prof. Makowski, *op. cit.*

käskudes ja määrustes, vaid mitmesuguste sõltumatute teotsemiste reguleerimises. President ei pea seega olema diktaator, kuid ta ei pea olema ka tseremooniameister.

Presidendi valimiskorra juures peatudes näib see esimesel pilgul väga komplitseerituna. Tõeliselt piirdub see aga valimisega, mida teostavad seks puhuks seimi ja senati poolt nimetatud valijad. Põhiseaduse 17. art. ütleb selle kohta: 1) Valijatekogu moodustavad senati marssal juhatajana, seimi esimees juhataja asetäitjana, peaminister, kõrgema kohtu esimene esimees, kaitseväge peainspektor ja 75 valijat väärikamate kodanikkude hulgast, kellest  $\frac{2}{3}$  valib seim ja  $\frac{1}{3}$  senat. 2) Valijate volitused lõpevad uuestivalitud vabariigi presidendil oma ameti ülevõtmise päevaga.

Ametisoleval presidendil on õigus säärase valimise puhul protesti avaldada. Presidendi veto ei oma siin aga suspendeerivat tähendust, nagu ta omab seda üldiselt seaduse puhul. Kui ametisolev president pole oma järeletulija valimisega nõus, siis peab ta selleks esitama erakordse tähtsusega põhjused ja nimetama omalt poolt uue presidendikandidaadi. Lõpliku otsuse säärasel korral teeb rahvas rahvahääletuse kaudu.

See süsteem, millega riigi esimese kodaniku nimetamine antakse kitsamaringilise valijatekogu kätte, võimaldab vastavama isiku leidmist, ilma et sealjuures oleks vaja valitava nime erilist populaarsust valijate laiades massides. Et aga presidendil peab olema rahva usaldus, siis on seda ka arvestatud ja lõppotsuse tegemisel võidakse rahva arvamist küsida ja lasta kahtluse korral otsustada rahval.

Teise olulisema küsimusena uues põhiseaduses esineb valitsuse ja parlamendi vastastikune suhe ja nende mõlema suhe riigipeaga. Märkisime juba, et president esineb vahekohtunikuna, kes otsustab, vabana igast formaalsest vastutusest, kabineti ametist vabastamise ja seimi volituste lõpetamise.

Parlamendi laialisaatmisele järgnevad kas uued valimised või otsene rahvahääletus kodanikkude seisukoha tundmaõppimiseks. Kabineti vabastamisele järgneb uue kabineti ametisse nimetamine. Kabinett allub mõlema koja parlamentaarsetele kontrollile. Vastava kontrolli teostamisel on nõutavad mõningad formaalsused ja see on teostatav parlamendi korralise istungperioodi kestel. Kui seim nõuab kabineti taganda-

mist ja sellega ühineb ka senat, siis on seimi säärane otsus presidendile kohustuslik. Presidendil jääb aga ka siin õigus kasustada parlamendi laialisaatmise õigust, s. o. veel kord rahvalt otseselt küsida tema arvamust. Siinjuures ei või ka unustada, et valimised teostuvad üldise, ühetaolise, salajase ja otsese valimisõiguse põhimõttel.

Näeme seega, et uus põhiseadus oma põhimõtteis erineb senisest põhiseadusest, kus riigi valitsemise keskpunkt oli kontsentreeritud parlamenti. Iseloomustav on siin ka, et uue põhiseaduse tekst püüab riigi kõrgema võimu ühtluse idee ühendada riigipea vaba valiku ideega. Tähdendasime, et valijatekogu võib riigi kõrgeima ametikoha täitmiseks oma kandidaadi valida, kuid teisest küljest jääb ka ametist tagasiastuvale presidendile õigus oma järeletulija kandidaadi ettepanekuks. Viimane õiguskonstruktsioon on igatahes uus põhimõte.

Kodanikkude aktiivset valimisõigust on uue põhiseadusega teatavamääraliselt kitsendatud. Kui 1921. a. põhiseaduse järgi see õigus kuulus kodanikele, kes vähemalt 21 aastat vanad, siis on nüüd vanaduse alammäära tõstetud 24 aastani. Passiivse valimisõiguse puhul on vanuse alammääraks seimi valimistel 30 ja senati valimistel 40 aastat.

Senati endist väga väikest osatähtsust on suurendatud. Nii on näiteks seimi poolt vastu võetud ja senati poolt tagasi lükatud seaduseelnõu vastuvõtmiseks nõutav  $\frac{3}{5}$  seimi häältest endise  $\frac{11}{20}$  asemel. Presidendi surma korral läheb presidendi ametikoha täitmine automaatselt senati presidendile, mis õigus endise põhiseaduse järgi kuulus seimi esimehele. Senati marssal on ka vabariigi presidendi valijatekogu juhatajaks. Seega on seimi võimu osaliselt vähendatud, kellele aga ka praegu kuulub seadusandlik võim ja samuti ka üksiku ministri või kogu valitsuse tagandamise nõudmise õigus, mis õigust seim teostab lihthäälteenamusega. Järelikult võib seim põhiseaduse alusel teostada kontrolli valitsuse tegevuse üle.

Senati valimise mooduse küsimus on olnud kestvamaks debateerimise aluseks. Vanema eelnõu järgi pidi senati 120 liikmest vabariigi president ametisse nimetama 40 liiget, kuna ülejäänud 80 liiget pidi valitama eriliste kindlate kriteeriumide alusel tunnustusväärsemate kodanikkude hulgast. Lõpuks loobuti aga säärast tsensusest ja Põhiseaduse 47. artikli järgi nimetab  $\frac{1}{3}$  senati liikmeist vabariigi president,

kuna ülejäänud  $\frac{2}{3}$  liikmeist valitakse tavalises valimiste korras.

Ruumi puudusel mitte käsitles teisi Põhiseaduses avalduvaid põhimõtteid, peame mõne reaga puudutama Põhiseaduses autonoomiale, eriti majanduslikule omavalitsusele, pühendatud tähelepanu. 1935. a. Põhiseadus jätab teadlikult lahtiseks säärase asutiste kuju ja teotsemise ulatuse ja annab seega võimalusi lähemate kogemuste kasutamiseks. Hilisematele seadustele jäetud vaba võimalusega võidakse seda probleemi lahendada kokkukõlas selle sotsiaalse osaga, mis säärasele autonoomiale ühel või teisel ajal omistatakse. Poola Põhiseaduse reformimisel oldi teadlik, et oleks etteruttamine, kui juba nüüd hakata kindlaks määrama kutse päritolul põhinevat korporatiivset süsteemi. Säärasest etteruttamisest võib karta mittekupsi tulemusi, eriti veel praegu, kus korporatiivse süsteemi rakendamine põhineb suures osas veel ainult teoorial. Põhiseaduses on selle probleemi lahendamine jäetud tegeliku elu määrata.

Siin käsitlemisele mittekuuluvast üksikküsimusist peaksi tähelepanu juhtima veel 1926. a. teostatud põhiseaduse muutmisele, millega kehtima pandi muu seas ka obligatoorne tähtaeg eelarve vastuvõtmiseks. Selle otsuse aastaid kestnud rakendus on seni andnud häid tulemusi ja on kasulikult mõjunud ka riigi majanduslikule elule.

Riigiõigusliku kriisi käsitlemisel on tihti unustatud sellega seoses olevad majanduslikud, sotsiaalsed ja eetilised momentid. Peab rõhutama, et maailmasõja eel olid riikide ülesanded üldiselt lihtsamad. Kui teisest küljest parlamentaarse süsteemi rakendamisel ka siis esinesid raskused, siis tuleb sealjuures arvestada vastavate põhiseaduste monokraatlikku põhimõtet, mis ka parlamentaarse süsteemi puhul ühe organi tahte sääraselt esile tõstis, et sel võimaldus kompromissi leida mitmesuguste erinevate seisukohtade puhul. Seepärast on ka arusaadav, mispärast näit. Inglismaal kui klassikalise parlamentarismi ja „*common sense*“ maal pole tekkinud riigiõigusliku reformi vajadust. Kabineti eluiga on seal viimase 130 aasta kestel olnud keskmiselt 3—4 aastat. Ja kui 1911. a. tekkis tõsisem konflikt kahe koja vahel, siis oli monarh see, kes vahekohtunikuna aitas tekkinud raskused rahulikult likvideerida.

Neid momente on arvestanud Poola uue põhiseaduse

autorid, kui nad riigi-ellu puutuvate oluliste küsimuste otsustamise sidusid riigipea isikuga. Uue põhiseaduse hindamisel ei või aga arvata, nagu oleks see diktatuuri vili. Marssal Pilsudski, kelle vaimu mõju leidub uues Põhiseaduses, ei olnud diktaator, küll aga suur kasvatuslik jõud riigis, mis aitas ruttamatult üle saada suurtest raskustest ja jõuda konstruktiivse resultaadini.

Uue korra lähemal vaatlemisel peame tunnustama, et see on oma natsionaalsete kogemuste vili ja tõeline abinõu Poola vabariigi hüvede alalhoidmiseks. Asjatu oleks sellest korrast otsida analoogiat Itaalia fašistliku korraga, mis klassivõitluse idee asendas korporatiivse süsteemiga Mussolini juhtlause kohaselt: „Kõik riigile, mitte midagi väljaspool riiki, kunagi aga mitte riigi vastu.“ See juhtlause on vastand Poola Põhiseaduse individualistlikule põhialusele. Võrreldes uut korda „Kolmanda riigiga“ on selge, et me ei leia ka siit ühiseid põhimõtteid. Poola uuel korral ei saa olla — ega tahagi ta seda — ka mingit kokkulangevust integraalse riigi-sotsialismiga.

Õigustatult rõhutab seepärast seimi abiesimees Stanislaus Car, et Poola riik ei pea esinema liberaalse riigina XIX sajandi mõttes, kus üksikisiku huvid prevaleerusid üldhüvede suhtes, kuid Poola ei taha olla ka autoritaarne riik, või, nagu kaasajal tähendatakse, integraalne riik, kus võimu omaja valitseb masside suhtes arbitraarselt ja kontrollimatult, kusjuures üksikkodanikud on avaliku elu kujundamise kaasotsustamisest kõrvaldatud.

Poola riik tahab olla kõikide oma kodanikkude ühine vara.

## **Keskmine karistusmäär KrS järgi.**

**K. Saarmann.**

Uue KrS kehtimahakkamisega on tekkinud määratu hulk mitmesuguseid uusi küsimusi, millede kohta juba algusest saadik seisukohta võtta tuleb, sest et kriminaalkohtud omas igapäevses kohtutegevuses nendega kokku puutuvad. Arvestades nende küsimuste uudsust kui ka olulisi lahku-minekuid NS ja KrS süsteemides, võib arvata, et nende küsimuste lahendamine esialgu väga mitmelaadne saab

olema ja alles pikemaajaline kohtute praksis, eriti aga Riigikohtu oma, neis ühtluse loob. Osa neist küsimustest on aga säärase iseloomuga, et nad tungivalt, juba algusest saadik, ühtlust nõuavad, sest ebaühtlased lahendusviisid neis küsimustes võivad kõigutada üldist õiglustunnet, sellega rii-vates kohtute vastu seni püsinud lugupidamist.

Üheks sääraseks küsimuseks on nn. karistuse määramise küsimus uue KrS järgi. Karistusmäär laiemas mõttes on see konkreetne karistus, mis kohus üksiku süüteo puhul süüdimõistetud kohtualusele määrab. Ja selles mõttes karis-tusmääradel ei või, loomulikult, ühtlust olla, sest samuti nagu ükski süütegu, oma konkreetnes ilmes, ei sarnane tei-sega, ei pruugi ka ükski konkreetne karistusmäär sarna-neda teisega. Kuid siinkohal ei tahaks meie karistusemäära-mise küsimust selles mõttes puudutada, vaid vaadelda karis-tusmääri sel kujul, nagu neid seadusandja on tahtnud näha üldiselt — iga üksiku süüteo tüübi kohaselt. Nii, et mitte kui karistust teatavale süütegijale, vaid karistust, näiteks varguse puhul, üldse. See abstraktne või normaalne karis-tusmäär peab olema lähtekohaks, kust välja minnes koh-tunik arutusel oleva süüteo ja süütegija eriiseloomu koha-selt nn. konkreetse karistuse määrab. Niisama õigelt kui konkreetseid karistused ühe süüteo puhul võivad täitsa eri-neda, peab ka ühe ja sama süüteotüübi abstraktne karistus ikka samasugune olema, sest mitmed lähtekohad annaksid ka mitmesuguseid tulemusi ja tagajärg oleks kohtupraktise laialivalgumine ja seetõttu ka ebastabiilsuse tunne kohtu-mõistmise suhtes.

Lihtsamaks osutub karistusmäär, nii abstraktsel kui ka konkreettsel kujul, neil juhtumel, kus kriminaalseaduses on tegemist nn. absoluutselt määratud sanktsiooni tüübiga. Jät-tes siinkohal kõrvale karistust kergendavaid võimalusi, ei teki näit. mingisugust kahtlust, et KrS § 74 ette nähtud süü-teo puhul esineb surmanuhtlus seadusandja poolt mõeldud normaalse karistusena kui ka kohtuniku poolt ainuüksi mää-ratava konkreetse karistusena. Mitte nii silmanähtavad, kuid siiski kergelt lahendatavad on juhtumid, kus sanktsioon on relatiivselt määramata kujul NS tüüpi (näit. vangirood NS § 31 — 4. astme järgi). Siin on seadusandja selle süüteotüübi puhul ette näinud karistuse ülem- ja alammäära, milledest vist eksimata võiks järeldada, et normaalseks keskmiseks

karistuseks on matemaatiline keskmine arv selle süüteo puhul ettenähtud ülem- ja alammäära vahel (toodud näite puhul oleks see 2 a. vangiroodu). Kuid KrS on loobunud iga üksiku süüteo puhul karistuse alammäära fikseerimisest, tuues sanktsioonides ainult karistuse ülemmäära (tuntud valemi järgi — „mitte üle“). Seepärast teebki raskusi keskmise, normaalse karistusmäära küsimus KrS-s, seda enam, et ka seadusandja ei ole KrS-s otseselt öelnud, mida tema mõistab keskmise karistuse all, ega ka otseseid juhtnõure andnud, kuidas seda leida. Seetõttu jääb järgi vaid võimalus katsuda leida kaudselt, KrS üldnormide eeskirjadest, neid aluseid, mis ilmtingimata vajalikud karistuse määramisel, kuid mis on jäänud otseselt väljendamata.

Vaadeldes nüüd KrS üldosa norme, mis käsitlevad karistuse rakendamist üldse, tuleb jõuda otsusele, et keskmist karistust KrS järgi võiks konstrueerida neljal erineval viisil.

Esimeseks näib võimalus olevat järgmisele seisukohale asuda: iga süüteo keskmine karistus KrS järgi on ühes sellega ka KrS eriosas selle üksiku süüteo puhul ette nähtud ähvardav karistus. Seega oleks näit. lihttapmise puhul (KrS § 420) ähvardavaks ja ühes sellega ka keskmiseks karistuseks viieteistkümnepäevane sunnitöö. See seisukoht leiab toetust järgmistes kaalutlustes. Keskmine karistus on säärane, millisest lähtudes oleks võimalik igas üksikus asjas õiglast konkreetset karistust leida, tarbe korral ka kergendatud karistust. Sellest järgneb aga, et keskmine karistus ja kergendatud karistus on lahkliigilised mõisted, ja ka nende määrad ühe ja sama süüteo suhtes ei või olla ühtelangevad. KrS § 53 p. 1 järgi ei või, karistust kergendades, määrata süüteo eest seaduses ette nähtud karistuse ülemmäära, või, teisiti väljendades, võib karistuse kergendamiseks tarvitada igat karistusmäära, välja arvatud üksiksanktsioonis ette nähtud karistuse ülemmäär. Et aga kergendatud karistuse ja keskmise karistuse määrad ühte langeda ei või (muidugi ikka ainult ühe, teatava süüteo suhtes), kergendatud karistuse aga võivad moodustada seaduse järgi kõik üksiku süüteo puhul mõeldavad karistusmäärad, välja arvatud seaduses selle süüteo eest ette nähtud ülemmäär, siis peab hädavajalikult seisukohale asuma, et keskmine karistusmäär teatava süüteo suhtes ongi seaduses ettenähtud ülemmäär, ehk, nagu eespool tähendatud, KrS § 420 suhtes 15 a. sunnitööd.

Teine seisukoht keskmise karistusmäära suhtes KrS järgi oleks järgmine: keskmine karistusmäär on ühes sellega ka karistuse alammäär, mida on võimalik (ilma erilise karistusekergendusega) määrata teatava süüteo eest (näit. KrS § 420 puhul 4 a. sunnitööd). See seisukoht on tuletatud peamiselt kohtupraktisest. Kui vaadelda senist kohtupraktisist kriminaalasjus, siis nähtub, et kohtud kaldusid tarvitama sagedamini süüteo eest kindlaksmääratud karistuse ulatuses selle alammäära. Näiteks juhtumil, kui NS järgi karistust tuli määrata NS § 31 — 1. astme järgi, oli tavaliseks karistuseks 3 a. vangiroodu või RNS § 169 puhul 3 kuud türmi. Sellest peaks järeldama, et kohtupraktis on alammäära tunnistanud otsekui keskmiseks karistuseks. Kuid rakendades seda seisukohta KrS suhtes, peab tähendama, et seadusliku alammäära leidmine üksiku süüteo suhtes KrS-s on peaaegu võimatu. Tuleb nimelt arvesse võtta, et KrS üldosas toodud karistuste alammäärad ei ole ühe või teise süüteo eest määratava karistuse, vaid üksikute karistusliikide alammäärad, ja seega ei ole nad iseloomustavad üksikutele süütegudele, nagu seda on nende eriosas ette nähtud karistuste ülemmäärad, vaid üksikutele karistusliikidele. Ei ole aga karistuse alammäär omane üksikule süüteoale, siis on ka raske seda tarvitada keskmise karistusena üksiku süüteo suhtes.

Kolmas seisukoht, näiliselt õiglasem, oleks järgmine: keskmine karistusmäär on matemaatiline keskmine arv süüteo eest (jällegi ilma erilise karistusekergendusega) määratava ülemmäära ja alammäära vahel, seega näit. KrS § 420 puhul  $9\frac{1}{2}$  a. sunnitööd. See seisukoht laseb end kaitseada järgmise väitega: kui teatava süüteo puhul on tarvitatav seaduses ette nähtud ülem- ja alammäär, siis oleks õiglane keskmiseks karistusmääraks võtta ka nende määrade keskmine matemaatiline arv. Kuid rääkimata juba eespool-tähendatud asjaolust, et KrS ei tunne erilist alammäära iga üksiku süüteo puhul, tuleks siinkohal arvesse võtta ka KrS § 53 p. 1 eeskirju. Kui, näiteks, KrS § 420 puhul KrS § 53 jõul kergendatud karistusena esineda võib 10 või 11 a. sunnitööd, siis oleks omapärane, kui sama süüteo eest  $9\frac{1}{2}$  a. sunnitööd oleks tunnistanud keskmiseks karistusmääraks, ja kergendatud karistus tegelikult raskem olla võiks kui keskmine karistusmäär.

Neljandaks seisukohaks, tuletatud esimesest ja



kolmandast, ja arvestades NS astmete süsteemi, oleks: keskmine karistusmäär KrS järgi on keskmine matemaatiline arv kahe üksteisele järgneva ülemmäära vahel. Selle aluseks oleksid järgmised kaalutlused. Esmalt tuleb veel kord tähendada, et iseloomustavaks karistusmääraks KrS eriosas iga üksiku süüteo suhtes on karistuse ülemmäär, mille tõttu ka keskmise karistusmäära leidmisel eeskätt tuleks arvestada igas üksikus sanktsioonis ettenähtud karistuse ülemmäära. Teiseks tuleb ära märkida, et NS järgi selle karistuste liigitus astmetesse võimaldas eksimata leida üksiku süüteo puhul selle karistuse keskmise määra, mil oli astmes esineva ülem- ja alammäära matemaatiline keskmine arv. Kuid selle astmete süsteemi halbuse seisus võimatuses tarbe korral küllaldaselt määrata karistust kergendada. Kui nüüd võimalikuks osutuks ühendada astmete süsteemi küllaldaselt karistusekergendamise võimalusega, oleks kõrvaldatud ka astmete süsteemi nõrkus, alal hoides selle süsteemi paremusi. Lähemaks vaatluseks võiks võtta, näiteks, NS § 19, milles toodud sunnitöö jaotus astmetesse. Kõrvale jättes selle seaduse 1. astme, mis sisaldab tähtajata sunnitööd ega ole iseloomustav käesolevale küsimusele, nähtub 2.—7. astmest, et tähtaegne sunnitöö jaguneb 6 astmesse, mille määrad on 15—20, 12—15, 10—12, 8—10, 6—8 ja 4—6 a. sunnitööd. Sellest aga omakord nähtub: 1) et 2. astme ülemmäär on ühes sellega ka tähtaegse sunnitöö üldiseks ülemmääraks, ja 7. astme alammäär on ka tähtaegse sunnitöö üldine alammäär, ja 2) et iga astme karistuse alammäär on ühes sellega ka järgmise, alama astme karistuse ülemmääraks. Kui nüüd, paralleelselt, vaadelda, millised sunnitöö ülemmäärad esinevad KrS eriosas üksikute süütegude puhul üldse, siis nähtub, et seal on toodud järgmised sanktsioonid: mitte üle 15 aasta, mitte üle 12 aasta, mitte üle 10 aasta, mitte üle 8 aasta ja mitte üle 6 aasta, kusjuures KrS § 12 järgi on tähtaegse sunnitöö üldiseks ülemmääraks 15 aastat ja üldiseks alammääraks 4 aastat. Juba see üldvaatlus peaks näitama, et on midagi ühist NS sunnitöö astmete ülemmäärade ja KrS-s esinevate üksikute sanktsioonide ülemmäärade vahel. Umbes samase pildi saame ka võrreldes NS vangiroodu ja türmi astmeid KrS vangimajaga, ja NS aresti astmeid KrS arestiga.

Kui nüüd veel arvesse võtta, et juhul, kui seadusandja oleks tahtnud näha keskmist karistusmäära võrdlemisi kau-

gemal asetsemas KrS eriosas iga üksiku süüteo puhul toodud karistuse ülemmäärast, ei oleks arusaadav, miks tema ülemmääri nii lähedale üksteisele paigutas (15, 12, 10, 8 ja 6 aastat). Kui, näiteks, KrS § 420 puhul oleks keskmiseks karistumääraks  $9\frac{1}{2}$  aastat, siis, lisaks eeltoodule, ei ole selge, miks on vajalik 15 aasta ja  $9\frac{1}{2}$  aasta vahele paigutada veel kaht ülemmäära (12 ja 10 aastat). Näib seepärast õigem olevat, et keskmist karistusmäära 15 a. ülemmäära puhul piiraks järgmine ülemmäär — 12 aastat jne. Sel viisil oleks aga võimalik luua mõtteliselt ka KrS astmete süsteemi, ilma et see pidurdaks tarbe korral karistuste kergendamist. Sel teel oleks aga ka äärmiselt lihtne leida keskmist karistusmäära igale üksikule süüteo, mis eeskätt sõltuks selle süüteo eest ette nähtud ülemmäärast ja seega oleks eriti iseloomustav sellele süüteo. KrS § 420 toodud süüteo oleks säärane keskmine karistusmäär —  $13\frac{1}{2}$  aastat sunnitööd.

Kõigest eeltoodust tuleb järeldada, et keskmise karistusmäära leidmine KrS järgi on raskendatud, kuid siiski mitte võimatu. Küsimus seisab selles, kas õigemaks osutub üks ülalkirjeldatud viisidest, või leidub veel mõni meetod keskmise karistusmäära fikseerimiseks. Lõpliku seisukoha selles küsimuses võtab, muidugi, meie kohtute praksis. Kuid on soovitatav, et selle ühtlase praksise loomine toimuks võimalikult pea, sest kõikumised keskmise karistusmäära suhtes toovad hädatarvilikult enesega kaasa ka ebasoovitava ebaühtluse konkreetsete karistuste määramisel. Viimase nähtuse ilmsikstulekul aga võiks tekkida mulje, nagu hindaksid üksikud kohtud lahkuminevalt ühe ja sama süüteo raskust. Et säärane nähtus aga on võimeline kõigutama riigi õiguskorda ja lugupidamist kohtute vastu, on juba eespool tähendatud.

Lõpuks olgu toodud ka teiste kinnipidamiskaristuste, peale tähtaegse sunnitöö, ülemmäärad KrS eriosast. Need on: 1) vangimaja suhtes — mitte üle 6 a., mitte üle 4 a., mitte üle 3 a., mitte üle 2 a., mitte üle 1 a., mitte üle 6 kuu ja mitte üle 3 kuu, ja 2)aresti suhtes — mitte üle 6 kuu, mitte üle 3 kuu, mitte üle 2 kuu, mitte üle 1 kuu, mitte üle 3 nädala, mitte üle 2 nädala ja mitte üle 1 nädala (resp. mitte üle 7 päeva).

## Solidaarne võlgnik ja ekspromissoorne käendaja.

M. Nurk.

**§ 1. Sissejuhatus.** — Praksis on sagedad juhtumid, kus mitte ainult ei tehta kindlat vahet täiesti erinevate institutide vahel, vaid, veel rohkem, need üksteisega ära vahetatakse. Eriti kerge on piirjoone kustumine siis, kui ühe instituudi ökonoomiline efekt üldjoontes sarnaneb teise omaga.

Niisugune seisukord valitseb viimase ajani ekspromissoorse käenduse ja solidaarkohustuse alal. Mõlematele ühine joon — mitme kohustatud isiku esinemine passiivsel poolel — koos tarvidusega anda kreditorile võimalikult suuremaid kindlustusi kohustuse täitmiseks, kipub jätma varju kõik dogmaatilised erinevused ja kasustama mõlemaid kui võrdseid asju.

Alljärgnevate ridade ülesandeks on tõmmata piirjoon mõlema instituudi vahele BES järgi<sup>1</sup>.

**§ 2. Kohustuste tekkimise alused.** — Meie ülesanne on täidetud, kui oleme esile tõstnud need jooned, mille poolest ekspromissoorne käendus erineb solidaarvõlakohustusest. Selleks tuleb lähemalt peatuda kummagi kohustuse liigi tekkimise aluste, juriidilise efekti ja kustumise viiside juures.

A. Oluliseks solidaarkohustusel on kohustuse tekkimine ühest ja samast alusest<sup>2</sup>. Kreditori ees vastutavad mitu võlgnikku, kelle kohustuse alus on üks ja seesama, kuigi kohustused ise paljudes suhetes eksisteerivad iseseisvalt, s. o. üksteisest sõltumatult. Käendaja üldse kui ka eriti ekspromissoorse käendaja kohustus tekib sellest, et käendaja võtab

<sup>1</sup> Erdmanni arvates (Objazatelstv. pravo gubernii Pribaltiskih, lk. 543, n. 2, ja lk. 546, n. 1) „nagu võlgnik ise“, tähendab loobumist küll *benefic. excussionis*'est, mitte aga *benefic. divisionis*'est. Sest säärasel juhtumil tekkivat käendaja ja võlgniku vahel solidaarne võlakohustus. Solidaarvõlgnik esinevat ju ka „nagu võlgnik ise“ ja ometi olevat tal *benef. divisionis*. Säärast segamist soodustab omalt poolt BES § 3332 legaaldefiniitsioon, mis mitte ainult ei identifitseeri jagamatust solidaarsusega, vaid ka tekitab mulje, nagu oleks ekspromissoorne käendus solidaarkohustuse alaliik. Kuid juba see asjaolu, et käendus võib esineda ainult passiivsel poolel, solidaarsus niihästi aktiivsel kui ka passiivsel poolel, peaks sunnima ettevaatusele.

<sup>2</sup> BES § 3333.

enese peale vastutuse kolmanda isiku võla eest, ilma et viimane seeläbi oma kohustusest vabaneks<sup>3</sup>. Kolmas isik ei vastuta samal alusel kui tema käendaja.

B. Solidaarne kohustus tekib niihästi vaba tahte — lepingu ja testamendi — kui ka kohtuotsuse ja seaduse põhjal<sup>4</sup>.

Käendus, seevastu, võib tekkida ainuüksi lepingust<sup>5</sup>.

C. Solidaarkohustus pole mõeldav ilma sammeobjekti samasuseta<sup>6</sup>. Solidaarvõlgniku kohustus tekib sõltumatult kaasvõlgnikkude kohustuste kehtivusest. Puudus näiteks mõnel kaasvõlgnikul lepingu sõlmimise silmapilgul teovõimsus või astus ta lepingusse ähvarduse või *dolus*'e tagajärjel, siis on tema toiming juriidiliselt tühistatav. Kuid see ei muuda kreditori ees teiste solidaarvõlgnikkude kohustust, mis jääb kehtima.

Käendus eeldab peavõla olemasolu. On peavõlgniku kohustus kreditori ees mõnel põhjusel tühine või tunnistatakse tühiseks, langeb *ipso jure* ära ka käendaja vastutus.

D. Käendada saab niihästi olevat kui ka tulevast võlga, teiste sõnadega, käendus võib olla sõlmitud peakohustuse eel, ühel ajal sellega või peakohustuse järel<sup>7</sup>. Solidaarkohustus loogiliselt eeldab mitme kohustuse tekkimist ühel ajal. Järelikult võib siin olla juttu ainult ühinemisest oleva solidaarsuhtega seal, kus suhte juriidiline loomus seda lubab, kunagi aga mitte eelnemisest.

E. Käenduse tekkimiseks on küllaldane poolte kokkulepe. Solidaarkohustus tekib selle järgi, missuguse kohustuse tüübiga on tegemist. Nii näiteks muutlaenu puhul ei ole küllaldane paljas kokkulepe, vaid nõutakse asja üleandmist<sup>8</sup>.

### § 3. Kohustuse ulatus. — A. Kreditori ees solidaar-

<sup>3</sup> BES § 4505.

<sup>4</sup> BES § 3334.

<sup>5</sup> BES § 4505. Prantsuse Code Civ. art. 2040—2043 näeb ette ka legaalse ja kohtuliku käenduse, mida ei tunne BES ega ka üldõigus. Vt. Dernburg, Pandekten, II, lk. 207.

<sup>6</sup> BES § 3333.

<sup>7</sup> BES § 4507.

<sup>8</sup> Vt. ka Benedictus Carpzov, Dec. illustr. Saxonicarum, MDCLXX, *decisio* XXXIV, n. 10. Samuti *ibid.* n. n. 18, 19, 20 ja seal toodud vanem kirjandus.

võlgniku kohustus, mille esemeks sama samme, ei tarvitse siiski ühtida kaasvõlgnikkude kohustustega kõigis elementides. Üks solidaarvõlgnik võib kohustuda tingimisi või teatava aja peale, teine tingimusteta<sup>9</sup>. Käendaja võib vastutada kogu peavõla või selle ühe osa eest<sup>10</sup>. Kuid käenduse puhul kehtib üldreeglina vana Rooma põhimõte: ei ole lubatav *fidejussio in duriorem causam* — käendaja kohustus ei tohi olla raskem peavõlgniku omast. Raskem on käendaja vastutus, kui ta näiteks on lubanud maksta suurema summa kui peavõlgnik, või kui ta kohustub maksuma tingimusteta, kuna peavõlgniku kohustus on seotud tingimusega. On käendaja kohustunud maksuma suurema summa kui peavõlgnik, võib temalt nõuda ainult peavõla ulatuses. On ta kohustunud maksuma tingimusega seotud peavõlga tingimusteta, loetakse ta kohustunuks tingimisi<sup>11</sup>. Erandina on käendajal lubatud kohustuda maksuma teises kohas, enne tähtaega või teisele isikule kui kreditor, samuti ka kreditorile andma peavõla objekti asemel teisi<sup>12</sup>.

B. Solidaarvõlgnik, kelle vastu esitatud nõudmine, võib esitada omalt poolt temale isiklikult kuuluvaid vastunõudmisi kreditori vastu. Kaasvõlgnikkude vastunõudmisi võib ta välja tuua ainult siis, kui kaasvõlgnikkude vahel on seltsingu vahekord<sup>13</sup>.

Mis puutub vaiaesse, siis pole raske näha, et solidaarvõlgnikul, peale puhtisiklikkude vastuväidete, on õigus toetuda kõigile asjaoludele, mis tingivad solidaarkohustuse kustumise või selle muutumise. Nii ühe solidaarvõlgniku poolt toimetatud maksmine või selle ekvivalent, ühtimine, uuendus, osaline maksmine, võla osaline mahajätmine, kui see ei ole selgesõnaliselt reserveeritud ainult ühele võlgnikkudest, omab vabastavat efekti kõigi teiste kohta ja annab neile kätte vaide kreditori nõudmisele<sup>14</sup>. Teisi kaasvõlgnikkude vaideid kaasvõlgnik ei saa kasustada. Nii ei või ta toetuda hagi iganemisele kaasvõlgniku vastu. Käendaja võib kasustada kõiki peavõlgniku vastuväiteid, välja arvatud puht-

<sup>9</sup> BES § 3333.

<sup>10</sup> BES § 4507.

<sup>11</sup> BES § 4509.

<sup>12</sup> BES § 4510.

<sup>13</sup> BES § 3346.

<sup>14</sup> BES §§ 3344, 3347, 3354.

isiklikud vaided ja need, mille vastu kreditor end tahtis kindlustada just käendaja kaudu<sup>15</sup>.

C. Solidaarvõlgnik ei vastuta oma kaasvõlgnikkude viivituse ja nende poolt lubatud leppetrahvi eest<sup>16</sup>. Käendaja vastutab ainult kapitali ja protsentide, mitte aga kahjude ja kulude eest, kui ta ei ole nende suhtes enesele otseselt võtnud vastutust. Eesti maaõiguse järgi ei vastuta käendaja kahtluse korral isegi protsentide eest<sup>17</sup>. Seda enam ei vastuta ta peavõlgniku ja kaaskäendajate poolt lubatud leppetrahvi eest. Ühe solidaarvõlgniku süü mõjustab teiste kohustust. Sellepärast, kui kohustuse ese ühe solidaarvõlgniku süü läbi on saanud vigastada või hävinud, vastutavad kaasvõlgnikud täie kahju eest<sup>18</sup>.

**§ 4. Kohustuse lõppemine.** — A. Maksmine ühe solidaarvõlgniku poolt vabastab kohustusest kõik teised kaasvõlgnikud. Sama mõju on ka maksmise surrogaatidel nagu maksmiseks andmisel, asja hoiustamisel, tasendusel, uuen- dusel ja siis, kui täitmine osutub võimatuks mitte võlgnik- kude süü läbi. Võla mahajätmine ühele võlgnikule vabas- tab ka teised, kui pole otseselt öeldud, et see kehtib ainult ühe võlgniku kohta<sup>19</sup>.

Käendaja kohustus kustub maksmise, maksmiseks and- mise ja asja hoiustamisega peavõlgniku või mõne kaas- käendaja poolt. Peavõlgnik ja käendajad vabanevad, kui täitmine osutub võimatuks mitte võlgniku süü läbi. Hävib asi käendaja süü läbi, on kaaskäendajad, samuti ka pea- võlgnik vabad, kuna solidaarkohustuse juures, nagu § 3-s nägime, kaasvõlgnikud vastutavad üksteise süü eest. Ühe sõnaga: iga tegu või sündmus, mis kustutab peakohustuse ja vabastab peavõlgniku, vabastab ka käendaja<sup>20</sup>. Pea- võlgnikule ja kaaskäendajatele on ühe käendaja süü juhus, mille eest nad tuntud põhimõtte järgi ei vastuta<sup>21</sup>. Kui

<sup>15</sup> BES § 4517.

<sup>16</sup> BES § 3351.

<sup>17</sup> BES §§ 4509, 4513.

<sup>18</sup> BES § 3352.

<sup>19</sup> BES §§ 3341, 3347.

<sup>20</sup> Kohtu õigeksmõistev otsus peavõlgniku kohta vabastab kohustusest ka käendajad. Kuid õigeksmõistev otsus ühe solidaarvõlgniku kohta ei vabasta kaasvõlgnikke. Vt. Dernburg, Pandekten, II, lk. 202 ja 203. Samuti vabaneb käendaja peavõla iganemise läbi. BES §§ 4545, 4547.

<sup>21</sup> Dernburg, *op. cit.*, lk. 224.

vastupidist ei ole tingitud ja käendus pole antud kingitusena, tuleb käendusel peavõlgnikule tehtud võla mahajätmine kasuks käendajale<sup>22</sup>. Seadus ei kõnele juhtumist, kus üks käendaja vabastatakse kreditori poolt või tema kohustuse ulatus vähendatakse. Sellest peame järeldama, et kaaskäendajate vastutus seeläbi ei muutu. Ainult juhtumil, kui ühe ja sama võla eest ühiselt on hakanud käendajaks teovõimeline ja mitteteovõimeline isik, vabaneb teovõimeline käendaja vastutusest, kui ta ei teadnud, et kaaskäendaja on teovõimetu ja kui talle ei saa mitteteadmist süüks panna<sup>23</sup>.

B. Käendaja vabaneb vastutusest, kui kreditor peavõlgniku vastu on olnud hooletu ja lubanud viivitust, mida teatavates tingimustes võib lugeda vabandatamatuks<sup>24</sup>. Solidaarkohustuse puhul, kus võlgnikul üldiselt õigus nõuda võla jaotamist kõigi samas kohturingkonnas asuvate maksujõuliste kaasvõlgnikkude vahel (*beneficium divisionis*), vabastab õigustamata viivitus iga maksuvõimelise võlgniku suhtes tema kaasvõlgnikud vastavate osade võrra<sup>25</sup>.

C. Eriti teravalt ilmneb käenduse ja solidaarkohustuse režiim *confusio* kui kohustuse lõppemise mooduse puhul.

a) Käendus. 1. Ühtivad kreditor ja peavõlgnik ühes isikus, kustub üldreegli kohaselt peavõlgniku, järelikult ka käendaja kohustus, sest viimase alus, peavõla olemasolu, on ära langenud.

2. Ühtivad peavõlgnik ja käendaja, jääb peavõlg püsima ja ühtinud käendaja kohustus kustub, kui võrra käendaja kohustus ei paku kreditorile paremusi võrreldes peavõlgniku enese kohustusega. Säärane seisukord tekib näiteks, kui peavõla suhtes on möödunud hagi esitamise tähtaeg, käendaja võla suhtes aga veel mitte, või kui käendaja kohustus on kindlustatud pandiõigusega.

3. Ühtivad kreditor ja käendaja, siis kustub küll käendus, kuid peavõlgnik ei vabane<sup>26</sup>. Sedasama peame järeldama ka kaaskäendajate suhtes, s. t. viimased jäävad edasi kohustatuks.

4. BES jätab lahendamata juhtumi, kus ühes ja samas

<sup>22</sup> BES § 4546.

<sup>23</sup> BES § 4527.

<sup>24</sup> BES § 4549.

<sup>25</sup> BES § 3350 *in fine*

<sup>26</sup> BES § 4548.

isikus leiab aset kahe kaaskäendaja *confusio*. Nagu rooma jurist Julianus tähendab<sup>27</sup>, ei saa öelda, kumb kohustus oleks kustunud, ja üks ja sama isik jääb kohustatuks kahel põhjusel.

b) **Solidaarkohustus.** 1. Ühtivad ühes ja samas isikus kreditor ja üks solidaarvõlgnikkudest, siis ei muutu selle läbi teiste solidaarvõlgnikkude seisukord, teiste sõnades, nende kohustused püsivad endiselt<sup>28</sup>.

2. Analoogiliselt eespool-öelduga, kahe solidaarvõlgniku ühtimine ühes isikus teeb viimase kohustatuks kahel põhjusel.

**§ 5. Seisukord pärast kohustuse kustumist.** — Seadus annab niihästi solidaarvõlgnikule kui ka käendajale, kes rahuldanud kreditori, õiguse nõuda tasu kaasvõlgnikkudelt resp. kaaskäendajatelt. Kuid see õigus mõlemal juhtumil pole normitud ühtlaselt. Peale regressi kaaskäendajate vastu on käendajal veel regressi nõudmine peavõlgniku vastu, millel solidaarkohustuse juures ei ole ega saagi olla vastandit ja mis normitud iseseisvalt BES §§ 4537—4544.

A. Regressi alus. Vahe on põhimõtteline ja seisab selles, et solidaarvõlgniku regressinõudmine põhineb seadusel, käendaja oma kreditori nõudeõiguse loovutusel teda rahuldanud käendajale<sup>29</sup>. Käendaja võib isegi keelduda kreditori rahuldamisest, ka osalisest, enne kui viimane talle pole tsedeerinud oma hagi<sup>30</sup>. Kuigi Tallinnas, Haapsalus ja Rakveres võib käendaja esineda regressinõudmisega kaaskäendajate vastu ka ilma et kreditor talle sõnaselgelt oleks loovutanud oma nõudeõigust<sup>31</sup>, ei muuda see regressiõiguse rajamist loovutuse alusele, sest vabatahtliku *cessio* kõrval tunneb BES veel õiguste üleminekut kohtuotsuse põhjal ja seaduse põhjal, ilma vormilise loovutusaktita (§ 3461 p. 1 ja 2).

Solidaarvõlgnikule, seevastu, antakse (BES § 3348) vahenditu regressinõue, mis ei tuletu kuidagiviisi kreditori õigusest teda rahuldanud solidaarvõlgniku vastu. Solidaar-

<sup>27</sup> L. 5. *Dig. de fidejuss.* 46, 1.

<sup>28</sup> BES § 3568.

<sup>29</sup> Vrd. BES § 3348 ja 4531.

<sup>30</sup> BES § 4531.

<sup>31</sup> BES § 4533.



võlgniku regressinõude originaarset iseloomu kinnitab kaudselt ka BES § 3349, mis keelab tasuvale solidaarvõlgnikule regressinõudmise juhtumil, kui ta on süüdi kurikaves. Tuntud põhimõtte järgi annab *dolus* vastaspoolele õiguse nõuda toimingut tühistamist või tekitatud kahju tasumist<sup>32</sup>, ilma et see asjaolu takistaks õiguste loovutamist *dolus*'e läbi väljakutsutud toimingust. Pealegi ei ole asjasthuvitatul keelatud loobuda nõudeõigusest ja langeb viimane ära nn. *compensatio culpa*e juhtumil (BES §§ 3292 ja 2980).

Solidaarvõlgniku regressinõude mitteloovutusliku päritolu puhul kõik need küsimused langevad loomulikult ära ja § 3349 säte ei tekita mingisuguseid kahtlusi.

Regressiõiguse alus on olemas, kui solidaarvõlgnik tõendab, et ta on kreditori rahuldanud. Kaasvõlgnikkude ülesanne on omalt poolt tõendada, milline on solidaarvõlgnikkude omavaheline suhe ja et see suleb välja kreditori rahuldanud võlgniku regressinõudmise. Need kaasvõlgnikkude sisemised vahekorrad moodustavadki eeskätt „erilised põhjused“, millest kõneleb BES § 3348.

B. Regressi ulatus. Missugusel määral on solidaarvõlgnikul ja käendajal õigus nõuda regressi korras tasumist kaasvõlgnikkudelt resp. käendajatelt? Kas terve väljamakstud summa tasumist või ainult proratoorset osa? See küsimus tekitab praksises ja ka doktriinis, juba vanemast ajast alates, tihtipeale vaidlusi. Ühed väidavad, et käendaja, kes ei ole nõudnud hagi loovutamist enne maksmist, on kaotanud regressivõimaluse isegi siis, kui kreditor hiljem nõustus talle hagi loovutama, teised lubavad tsessiooni ka pärast maksmist.

Kreditori rahuldanud ekspromissoorne käendaja, kes huvitatud tehtud väljamineku võimalikult kiiremast ja hõlpsamast tagasisaamisest, harilikult püüab tõendada, et hagi loovutus talle annab kõik kreditori õigused, järelikult ka õiguse nõuda ükskõik missuguselt kaaskäendajalt terve summa tasumist, või vähemalt terve summa, miinus jagamisel tema peale langev osa. Solidaarvõlgnik, toetudes BES § 3348 saksakeelsele tekstile, milles puudub vaste venekeelsele „*sootvetstvennago*“, väidab, et seadus jagamisest ei

<sup>32</sup> BES § 2979 ja 3291. Vt. ka prof. D. D. Grimm, *Lektsii po dogme rimskago prava*, 1924, lk. 87.

kõnele, millest tulevat järeldada, et ta lubab igal juhtumil nõuda kaasvõlgnikult tervet summat, maha arvatud proratoorne osa, mis jagamisel langeks nõudja enese peale.

Tuleb silmas pidada, et hagi loovutamine regressiõiguse alusena kaasaja õiguses ei oma kaugeltki enam seda tähtsust, mis Rooma õiguses. Juba üldõiguses omas *benef. ced. actio-num* ainult ajaloolist tähendust, sest üldiselt tunnustati, et kreditori nõudeõigus kaaskäendajate vastu läheb maksjale käendajale üle *ipso jure*, ilma otsese loovutamisetä<sup>33</sup>. Et ka BES-s nõudeõiguse loovutamine üldiselt ei ole enam regressiõiguse mõõdapääsetamatu eeltingimus, seda näitab eespoolmainitud § 4533, mis võimaldab Tallinnas, Haapsalus ja Rakveres regressinõude teostamist ka ilma vabatahtliku loovutisetä, s. t. ilma kreditori otsese osavõtuta. Käesoleval korral kahtlemata on meil tegemist selle loovutusega, millest kõneleb BES § 3461 p. 1, sest vastasel korral oleks üldse võimatu seletada, kuidas toimus kreditori isiku vahetamine. Kuna aga teiselt poolt oleme sunnitud sama punkti alla viima kõiki neid juhtumeid, kus seadus kõneleb kreditori kohustusest nõudeõiguse tsedeerimiseks, juurde lisamata, et *cessionarius* võib kasustada õigust ka ilma vormilise aktita, siis peame ühes Erdmanniga<sup>34</sup> konstateerima, et BES järgi ühtivad *cessio necessaria* ja *cessio legis* nende rakendumises ja et juhtumil, kus kreditor seaduse põhjal on kohustatud loovutama oma nõude, läheb viimane üle *ipso jure*, ilma mingisuguse erilise loovutusaktita<sup>35</sup>. Veel rohkem: peame tunnistama, et BES § 4531 ettenähtud käendaja õigus nõuda kreditorilt, keda ta rahuldanud, nõudeõiguse loovutust peavõlgniku kui ka kaaskäendajate vastu ei ole, samuti kui §§ 3462—3465 loendatud juhtumel, muud kui käendaja eriõigus enda kreditori suhtes, millega ta võib taotella vormilise loovutusakti tegemist. Kuid viimase puudumine ei takista loovutise saajat teostamast nõuet niihästi peavõlgniku kui ka kaaskäendajate vastu. Vormilise loovutusakti toimetamine võib väga hästi aset leida ka pärast seda, kui kreditor on saanud rahulduse käendajalt, sest sisuliselt ei konstitueeri ta

<sup>33</sup> Vt. Dernburg, *op. cit.*, lk. 223.

<sup>34</sup> *Op. cit.*, lk. 216. Vt. ka allmärkus (a) BES § 3461 p. 1 juurde.

<sup>35</sup> Vt. Erdmann, *op. cit.*, lk. 218 ja n. 6, Zwingmann, IV, 621.

sellega oma kohustust, mis juba olemas, vaid ainult kinnitab ja dokumenteerib<sup>36</sup>.

Regressiõiguse saanud ekspromissoorne käendaja võib ükskõik missuguselt oma kaaskäendajalt nõuda terve makstud võlasumma, maha arvatud osa, mis jagamisel langeks nõudja enese peale, sest ülejääva osa eest kaaskäendajad vastutavad tema ees solidaarselt. See selgub vaieldamatult, kui pöördume BES § 4531 allikate juurde. Nii loeme Eesti ja Liivimaa rüütliõiguse 4. raamatu, 8. tiitli 12. artiklis<sup>37</sup>: „Die dritte Wohltat Rechts, deren sich die Bürgen zu behelfen haben, ist und wird genannt Beneficium cedendarum actionum, und hat diese Kraft, dass wann aus etlichen Bürgen, die sich zusammen und alle für einen für eine Schuld verpflichtet haben, einer besprochen wird, derselbe seiner Mitbürgen halber eher nicht bezahlen dürfe es cedere und übertrage denn ihm der Creditor alle seine sowohl wider den Principal, als die Mitbürgen habende Action, Ansprache und Forderung mit Allem, was davon dependiert, und mag alsdann nach aufgetragener solcher Forderung der Bürge seinem Mitbürgen wiederum um die bezahlte (mei sõrendus) Summe (jedoch seinen Antheil davon abgezogen weswegen er sich an den Principal halten muss), besprechen.“

Ei saa öelda, et see BES seisukoht, mis on kokkukõlas üldõiguse vanema ja hilisema praksisega, nagu kinnitavad Carpzov<sup>38</sup> ja Bukovski<sup>39</sup>, oleks vaba loogilisest vastuolust<sup>40</sup>. Üks ja sama vastutus ei saa ühtlasi olla solidaarne ja partsiaarne. Ei saa kõnelda käendajate „solidaarsest“ vastutusest üksteise ees ja samal ajal vähendada nõudmist selle osa võrra, mis langeb nõudja enese peale. Millega põhjendada regressinõude järk-järgulist proratoorset vähenemist?

<sup>36</sup> Sedasama konstateerib juba Benedictus Carpzov, *Dec. illustr. Saxonicarum*, MDCLXX, *decisio* CCLI n. n. 24 ja 25.

<sup>37</sup> Tsiteerin raamatust „Des Herzogthum Ehsten Ritter- und Land-Rechte. Sechs Bücher, Johann Philipp Gustav Ewers, Dorpat 1821“, lk. 356 ja 357.

<sup>38</sup> *Op. cit.*, *decisio* CXCIV, n. n. 11 ja 12.

<sup>39</sup> Svod, II, lk. 2001 ja 2002. Vt. ka Erdmann, System, IV, lk. 471.

<sup>40</sup> Teisel seisukohal Zwingmann, IV, nr. 621, mida Bukovski arvates vaevalt saab õigeks pidada. Muide vt. Zwingmann, IV, 676 *poster.*, ja Seuffert's Archiv, XVII, 114.

Sellega, et käendajate seisukord loovutuse läbi ei tohi halveneda<sup>41</sup>? Kuid see reegel peab silmas eeskätt uue kreditori isiklike privileegiume. Võib-olla tahetakse öelda, et esialgse kreditori nõudeõiguse üleminekuga ühele käendajale on teiste käendajate seisukord halvenenud sellepärast, et vastutajate arv, järelikult ka nende risk on tõusnud. Kuid see tähendab jällegi tunnistada vaikides kogu kohustus partsiaarseks. Pealegi on kreditoril igal ajal õigus vabastada ükskõik kui palju käendajaid vastutusest. Meie arvates üldõigusest BES-sse võetud lahendus on kompromiss, katse lepitada käendajate põhimõtteliselt partsiaarseks tunnistatud vastutust paratamatute järeldustega nõudeõiguse loovutusest. Oleks ju kogu loovutus muutunud fiktsiooniks, kui õigus nõuda tervet summat *solidum*'i loovutamise muudab korraga partsiaarseks. Kuid see kompromiss võib teatavatel korradel omada väga küsitavat väärtust käendajatele. Oletame näit., et kreditoril *A* võla eest 400 on 4 ekspromissoorset käendajat *B, C, D, E*, kellest *B* rahuldab kreditori täielikult. Niihästi peavõlgnik kui ka käendajad *D* ja *E* on maksujõuetud. BES annab *B*-le õiguse nõuda *C*-lt  $400 - 100 = 300$ , s. o. ise pääseda kergelt ja veeretada kaaslase peale lõviosa. Päiti jaotuse puhul tuleks 400 jagamisele *B* ja *C* vahel, s. o. kummalgi tuleks kanda 200.

Peatume nüüd solidaarvõlgniku regressiõiguse juures. Et solidaarne vastutus eeldab selgesõnalist seaduse eeskirja või kokkulepet<sup>42</sup> ja et § 3348 ei kõnele midagi kaasvõlgnikkude solidaarsest vastutusest kreditori rahuldanud kaasvõlgniku ees, siis võib esimeste vastutus olla ainult proratoorne — igaüks kannab tema peale langeva osa. See järeldus on kokkukõlas BES solidaarsuse mõistega, mis läheneb rohkem kreeka õiguse vastastikusele käendusele kui rooma õiguse solidaarsusele<sup>43</sup>. Ka meie kohtupraktis rahuldab regressinõudmise § 3348 järgi ainult *pro parte rata*.

**§ 6. Kokkuvõte.** — Eespool-õeldust selgub vaieldamatult ekspromissoorse käenduse ja solidaarkohustuse erinevus BES järgi. Ühised jooned, nagu nägime, ei puudu. Mõlemad erinevad aga üksteisest kogu oma juriidilise režiimi poolest

<sup>41</sup> BES § 3479.

<sup>42</sup> BES § 3335.

<sup>43</sup> Vt. P. Bonfante, Rooma õiguse ajalugu, Tartu, 1930, lk. 470 jj.

niivõrra, et ühte kuidagi ei saa lugeda teise alaliigiks, veel vähem samastada teisega. Solidaarvõlgnikud on peavõlgnikud, käendajad aktsessorid<sup>44</sup>. Ühed vastutavad solidaarselt, teised ainult „kõige“ eest — *in solidum*. See asjaolu, et ekspromissoorne käendaja võtab enese peale vastutuse „nagu võlgnik ise“, ei tee teda veel solidaarvõlgnikuks koos peavõlgnikuga, sest „nagu võlgnik ise“ ja teised samalaadsed väljendused tähendavad ainult seda, et käendaja loobub *beneficium excussionis*'est ja *beneficium divisionis*'est<sup>45</sup>.

Solidaarkohustuse erinevus ekspromissoorsest käendusest pole omane ainuüksi BES-le. Selle vahe, mida kohtame ka teisel, näiteks Prantsuse<sup>46</sup>, Saksa<sup>47</sup> jt. seadusandlustes, juured ulatuvad tagasi vana rooma õiguse formalismi, kus solidaarkohustuse sõlmimine ka väliselt erines käenduse sõlmimisest. Esimene toimus alul *stipulatio* kaudu („*eosdem aureos dare spondes?*“), oli järelikult verbaalkontraht ja avatud ainult Rooma kodanikkudele, teine formeli kaudu „*idem fide tua jubes?*“ ja oli võimaldatud ka peregriinidele<sup>48</sup>. Hilisem õigus tõi nendesse rigoroossetesse reeglitesse tunduvald pehmeid, tunnustades muu seas solidaarkohustuste sõlmimist ka ilma formaliteedita, eriti reaali- ja konsensuaalkontrahtide kaudu<sup>49</sup>. Kuid endiselt jäi kehtima nõudmine, et kohustuse sõlmimine peab toimuma ühel ajal. *Fidejussio* selle vastu oli lubatud ka enne obligatsiooni tekkimist, mille eest *fidejussor* astus käendajaks, või pärast seda. Oli *fidejussor*'eid mitu, võisid nad kohustuda igaüks ise ajal.

BES järgi võib kujutella juhtumit, kus mitu ekspromissoorset käendajat võtavad eneste peale vastutuse mitte ühe, vaid mitme peavõlgniku eest, kes kohustunud kreditori eest solidaarselt. Igaühe käest neist võib kreditor nõuda täit summat, *solidum*'i, kuid siiski on tegemist niiõelda kahe võlgnikkudeperega, kellest kumbki vastutab ja jagab vastutuse tagajärgi eripõhimõtte järgi.

<sup>44</sup> Vt. Dernburg, *op. cit.*, lk. 208 jj.

<sup>45</sup> *Ibid.*, lk. 212.

<sup>46</sup> Vt. Marcel Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, lk. 754 jj.

<sup>47</sup> BGB § 773 p. 1.

<sup>48</sup> Dernburg, *op. cit.*, lk. 192 ja 207.

<sup>49</sup> *Ibid.*, lk. 192.

## Riigikohtu tegelus.

### Üldkogu.

*Kas võõrandatud maade eest tasu maksmiseks riigikassa poolt Tasumaksmise seaduse ja selle elluviimise määruste (RT 1926 — 26, art. 23, ja RT 1928 — 56, art. 343) alusel liikvele lastud pantkirjad on riigikassa võlakohustused Pärandusmaksu seaduse § 32 esimese osa mõttes või tuleb neid arvata sama paragraafi teises osas mainitud protsentpaberite hulka?*

Vastus: Riikliku maatagavara loomiseks võõrandatud maade eest tasu maksmise seaduse alusel riigikassa poolt liikvele lastud pantkirjad tuleb arvata Pärandusmaksu seaduse § 32 lõpposas mainitud „muude protsentpaberite“ hulka.

On tekkinud lahkavused selle kohta, kuidas mõista Pärandusmaksu seaduse § 32, mis on sõnastatud järgmiselt: „Riigikassa vekslite ja võlakohustuste seaduslikuks hinnaks loetakse nende nimeline väärtus; igasuguste väljamaa paberrahade ja metallrahade seaduslikuks hinnaks loetakse nende kursihinda Eesti rahadega võrreldes. Muude protsent- ehk dividendpaberite seaduslikuks hinnaks loetakse hindasid, mis rahaministeriumi poolt kindlaks on määratud ja „Riigi Teatajas“ välja kuulutatud; mis selles nimekirjas puudub, hinnatakse kursiväärtuse ehk, viimase puudusel, nimelise väärtuse järele.“ Sellest sõnastusest saavad ühed nii aru, et „riigikassa võlakohustuste“ all on siin mõeldud kõiki väärtpabereid, mis riigi poolt riigikassa kaudu on välja antud, ja et „muude protsentpaberite“ all tuleb mõista ainult mitteriiklikke väärtpabereid, s. o. niisuguseid, mis on välja antud omavalitsus- või eraasutiste poolt. Teised aga arvavad, et „riigikassa vekslite ja võlakohustuste“ all on selles paragraafis mõeldud erilist liiki lühiajalisi riiklikke väärtpabereid, mis omal ajal olid käibel raha aseainena, ja et „muude protsentpaberite“ all tuleb mõista kõiki teisi, sellesse liiki mittekuuluvaid väärtpabereid, nii riiklikke kui ka mitteriiklikke.

Esimese arvamuse pooldajad, lähtudes puhtgrammatilise tõlgendamise seisukohalt, argumenteerivad, et võlakohustus on iga dokument, mis võla tõenduseks on välja antud, ja et järelikult tuleb riigikassa võlakohustusteks lugeda kõik paberid, mis riik oma võlgade tõendustena riigikassa kaudu välja annab ükskõik missugustel tingimustel, nende hulgas siis ka riigikassa pantkirjad, mis võõrandatud maade eest tasu maksmiseks välja antud. Niisuguse tõlgendamisviisi puhul osutub aga ülearuseks ülalmainitud seadusparagraafis leiduv sõna „vekslite“, sest vekslid on ju ka võlakohustused üldises mõttes, ja kui seadusandja siin oleks tarvitanud sõna „võlakohustused“ niisuguses üldistavas tähenduses, nagu esimese arvamuse pooldajad

sellele sõnale tahavad anda, siis jääks arusaamatuks, misjaoks seaduse tekstis veksleid eriti mainitakse. Juba sellest ilmneb, et puhtgrammatilise tõlgendamisega käesoleval korral seaduse õiget mõtet kätte ei saa ja tuleb abiks võtta loogiline tõlgendamine.

Asudes seaduse loogilisele tõlgendamisele, on kõigepealt vaja tutvuda tõlgendatava seaduse allikatega. Ei ole kahtlust, et meil praegu kehtiva Pärandusmaksu seaduse koostamisel on aluseks ja eeskujuks olnud *ex-Vene* Lõivude seadustik (Ustavõ o pošlinah, VSK V k.), sest see ilmneb juba nende mõlema seaduse sõnastuse sarnasusest. Meie Pärandusmaksu seaduse § 32-le vastab *ex-Vene* Lõivude seadustiku § 233, mis kõlab järgmiselt: „Zakonnoju otsenkoju gossudarstvennõh protsentnõh bumag (krome gossudarstvennõh kreditnõh biletov i biletov gossudarstvennago kaznatšeistva), ravno vsjakago roda pajev, aktsii, obligatsii ja zakladnõh listov, perekhodjaštših bezmezdnoimi sposobami, priznajutsja tšenõ, kotorõja opredel'ajutsja osobõmi na sei predmet tabeljami, utverždennõmi Ministrom Finansov na každoje polugodije i publikujemõmi zatem vo vseobštšeje svedenie v Sobranii Uzak. i Rasp. pravitelstva.“ Nagu sellest tekstist nähtub, on siin riiklikud väärtpaberid seadusliku hindamise suhtes seatud ühesugusele alusele kõigi teiste väärtpaberitega ja nende hulgast on eraldatud „riiklikud krediitpiletid“ ning „riigirentei piletid“. Selle eraldamise põhjuseks on olnud nähtavasti see asjaolu, et „riiklikud krediitpiletid“ olid paberraha, mis seaduse järgi oli sisemaal käibel ühesugustel alustel kuldrahaga (Ustav Kreditnõi, razdel II, art. 4) ja et „riigirentei piletid“ olid lühiajalised võlakohustused (4- ja 8-aastase väljalunastamise tähtajaga), mis nende nimiväärtuses (50 ja 100 rbl.) vastu võeti kõikideks maksudeks riigirenteile ja riigipangale, samuti kautsjoniteks töövõtetel ja hangetel ning kõikide kohustuste puhul riigi vastu nagu sularaha (Ustav Kreditnõi, razdel II, art. 152, 153, 158, 164 ja 168).

Kui 1919. või 1920. a. meie Pärandusmaksu seaduse koostamisele asuti (see seadus on vastu võetud 1920. a. aprillis), siis tuli muidugi arvestada tolleaegset olukorda ja eeskujuks olevat *ex-Vene* seadustõude kohaselt muuta. Vene „riiklikkude krediitpiletite“ sarnast paberraha, mille tegelik väärtus olenes kuldkaatset ja tema vahetatavusest kulla vastu (vt. Ustav Kreditnõi, razdel III, art. 1—3) ja võis kuldkatte ja vahetamisvõimaluse suurendamisega või vähendamisega muutada ka siseturul, meil tol ajal ei olnud, kuna meie riigikassatähed, mis olid liikvele lastud Ajutise Valitsuse määruse põhjal 9. detsembrist 1918 (RT 1918 — 7), ei sõltunud ühestki kaatset ega kindlast väärtusealusest, vaid nende väärtus põhines ainuüksi seadusandja käsul, et nad on seaduslikuks maksuabinõuks kogu Eesti vabariigi piirides (vt. sama määruse § 3). Kui Vene riiklikkude krediitpiletite suhtes võis üles kerkida nende seadusliku hindamise küsimus ja sellepärast vaja oli vastavas seaduses väljendada seadusandja seisukohta selles

küsimuses, siis Eesti riigikassatähtede suhtes niisugust küsimust üldse kerkida ei võinud, sest nende väärtus ei olenenud mingist välisest võrreldavast alusest, vaid seaduse käsust, ja seepärast ei olnudki vajadust neid eriti mainida varanduste seaduslikku hindamist käsitlevates seadusemäärustes. Sellel põhjusel on nad ka Pärandusmaksu seaduse § 32 mainimata jäetud.

Vene „riigirentei piletite“ sarnased väärtpaberid olid meil Pärandusmaksu seaduse koostamise ajal juba olemas. Nimelt lubas Maanõukogu oma otsusega 23. novembrist 1918 (RT 1918 — 4) rahaministeeriumile välja anda „Eesti Vabariigi 5% lühikeseajalisi võlakohustusi“ kogusummas 30 000 000 marga suuruses tähtaegadega 1. mail, 1. juunil ja 1. juulil 1919. Need võlakohustused pani Ajutine Valitsus 16. jaanuaril 1919 vastuvõetud seadusega (RT 1919 — 3, sead. 4) käima seadusliku maksuabinõuna, s. o. rahadena, kogu Eesti vabariigi piirides, mille kohta rahaminister andis lähemad juhtnõuad oma teadaandes 23. jaanuarist 1919 Eesti Vabariigi 5% lühikeseajaliste võlakohustuste rahadena käimapanemise kohta (RT 1919 — 6). Selle teadaande p. 2 järgi on igäüks kohustatud eeltähendatud võlakohustusi nagu sularaha vastu võtma nende „nimetis- (nominal-) hinna järele“. Mainitud võlakohustused olid seadusliku maksuabinõuna, s. o. rahana, käibel kuni 1921. a. 31. detsembrini, mis päevaks nad käibelt kõrvaldati rahaministri määrusega 9. septembrist 1921 (RT 1921 — 78) Vabariigi Valitsuse poolt 12. augustil 1921 Ajutise valitsemise korra § 12-a põhjal vastuvõetud seaduse alusel riigi rahamärkide liikumisest kõrvaldamise ja ümbervahetuse korra kohta (RT 1921 — 71, sead. 103).

Samuti anti Ajutise valitsemise korra § 12-a põhjal 19. jaanuaril 1920 vastuvõetud Seadusega Vabariigi kassavekslite väljaandmise kohta (RT 1920 — 12/13, sead. 51) rahaministrile õigus „harilikkude riigikassa summade täiendamiseks“ välja anda „lühikeseajalisi kassaveksleid“, millede kogusumma, tähtajad ja protsendid määras kindlaks Vabariigi Valitsus, kusjuures aga nende tähtaeg ei võinud ulatuda üle 6 kuu järgmisse eelarveaastasse. Sama seaduse § 4 määrab, et kassaveksleid võetakse vastu riigikassas ja kõigis renteides riigimaksudeks ka enne tähtaega, ettemakstud protsentide mahaarvamise ja et neid riigikassa ja kõik renteid ka muidu igal ajal, tähtaja peale vaatamata, tagasi ostavad vähese mahaarvamise ja nende nimiväärtusest (üks promill).

Eespoolkirjeldatud asjaolud näitavad veenvalt, et meie Pärandusmaksu seaduse koostajatel, kui nad selle seaduse § 32 mainisid „riigikassa veksleid ja võlakohustusi“, eraldades neid „muudest protsentpaberitest“, olid mõttes just ültähendatud kassavekslid ja 5%-sed lühiajalised võlakohustused, sest iga seaduse tõlgendamisel tuleb arvestada seda olukorda, mis tema väljaandmise ajal olemas oli. Kassa-



vekslite ja 5%-ste võlakohustuste eraldamist muudest väärtpaberitest seadusliku hindamise suhtes tegid vajalikuks ligikaudu samasugused asjaolud, mis põhjustasid riiklikkude krediitpiletite ja riigirentei piletite eraldamist muudest riiklikkudest väärtpaberitest *ex-Vene* Lõivude seadustikus. Ei võidud ju seadusliku hindamise suhtes seada ühesugusele alusele väärtpabereid, mis olid kas rahadena käibel, nagu 5%-sed võlakohustused, või muidu igal ajal realiseeritavad nende nimiväärtuses, nagu kassavekslid, väärtpaberitega, mis oma nimiväärtuses kohe realiseeritavad ei ole.

Eeltoodust tohiks olla kahtlemata selge, et Pärandusmaksu seaduse § 32 esimeses osas mainitud „riigikassa vekslite ja võlakohustuste“ all on mõeldud võladokumente, mis riigikassa välja annab oma lühiajaliste kohustuste tõendusena ja millede väärtus ei saa olla võnkuv just seetõttu, et nad on kergesti realiseeritavad oma nimiväärtuses, vastandina sama paragraafi lõpuosas mainitud „muudele protsentja dividendpaberitele“, millede väljalunastamine on pikaajaline (protsentpaberitel) või aja poolest kindlaks määramata (dividendpaberitel), mistõttu nad pikema aja jooksul (kuni väljalunastamiseni) on realiseeritavad ainult edasiandmise teel ühelt pidajalt teisele ja seetõttu nende hind on võnkuv, kuna see oleneb pakkumisest ja nõudmisest, nagu igal teisel väärtusel või kaubal, mis ostu-müügi teel käest kätte käib.

Pärandusmaksu seaduse § 32-st niiviisi arusaamise vastu ei räägi ka see asjaolu, et mainitud paragraafi tekstis puudub otsene väljendus selle kohta, et seal kõne on lühiajalistest riigikassa võlakohustustest, sest TKS § 9 käsib seadusi käsitada ja kohaldada nende mõtte järgi ja kõnesoleva seaduse mõtte peaks ülaltoodust selge olema. Kui Pärandusmaksu seaduse § 32 tarvitatud väljendust „riigikassa võlakohustused“ tahetaks seletada nii, et selle all tuleb mõista kõiki riigi poolt riigikassa kaudu väljalastud väärtpabereid, siis tähendaks see seaduse laiendavat tõlgendamist, mis maksudeseaduste suhtes pole lubatav. Pealegi osutuks niisuguse laiendava tõlgendamise korral sõna „vekslite“ seaduse tekstis ülearuseks, nagu juba eespool on tähendatud.

Et väärtpaberid, mis riigikassa poolt on liikvele lastud Riikliku maatagavara loomiseks võõrandatud maade eest tasu maksmise seaduse (RT 1926—26, art. 23) alusel „Eesti Vabariigi riigikassa pantkirjade“ nime all, ei kuulu lühiajaliste ja oma nimiväärtuses kergesti realiseeritavate väärtpaberite liiki, sest nende väljalunastamine võib kesta 55 aastat (vt. RT 1928—56, art. 343, ja RT 1929—86, art. 587) ja nende tegelik väärtus ei vasta kaugeltki nende nimiväärtusele, siis ei saa neid Pärandusmaksu seaduse § 32 mainitud riigikassa vekslite ega võlakohustuste mõiste alla viia. Et mainitud pantkirjad ei ole oma nimiväärtuses realiseeritavad, nähtub Tallinna börsi kursisedelist,

milles nende hind on 31. detsembril 1932 märgitud 100 eest 39—40, ja Tallinna börsikomitee kirjast 16. dets. 1933 nr. 24 662, milles teatatakse, et neid 1933. a. erateel veel odavamalt olevat müüdud. Kaugelt alla nimelise väärtuse hindab mainitud pantkirju ka Majandusministeerium oma „Riigi Teatajas“ avaldatud nimekirjades protsentpaberite kohta, mis on lubatud riigiasutistele tagatiseks vastu võtta. Viimases nendest nimekirjadest on nad hinnatud 38, 35 kr. 100 eest (vt. RT 1933—55, art. 437). Kuigi neid nimekirju ei saa võtta aluseks pärandusmaksu määramisel, on nad siiski tõenduseks, et riigi enese hindamise järgi on ülalmainitud pantkirjade tegelik väärtus teine kui nende nimeline väärtus, ja nimelt palju madalam.

Kui nüüd küsida, mis on varanduste seaduslikku hindamist käsitlevate seadusemääruste mõte, siis ei saa vist olla teist vastust, kui see, et nende otstarbeks ja sihiks on luua niisugust olukorda, mis võimaldaks makse võtta varanduste pealt nende tõelise väärtuse järgi, takistades maksustamisest möödahiilimist ühelt poolt ja ülemäära maksustamist teiselt poolt. On see nii, siis ei saa kuidagi oletada, et riiklikude väärtpaberite suhtes oleks seadusandja lähtunud mõnest teisest seisukohast ega olekski tahtnud nende seaduslikku hinda kokkukõlastada nende tõelise väärtusega. Kuna seadusi antakse välja selleks, et õiglast korda luua ja ülekohut ära hoida, siis ei saa oletada seadusandja ebaõiglast taht. Kui riigikassa vajab sissetulekuid, siis ei põhjusta see veel oletust, et seadusandja oleks tahtnud aidata neid hankida varjatud viisil varanduste ebaõiglase ülehindamisega.

Eeltoodud kaalutlustel ei saa võõrandatud maade eest tasu maksmiseks riigikassa poolt liikvele lastud pantkirju lugeda „riigikassa võlakohustusteks“ Pärandusmaksu seaduse § 32 esimese osa mõttes, vaid neid tuleb arvata sama paragraafi lõpposas mainitud „muude protsentpaberite“ hulka.

(RkhÜ toim. nr. 3 — 1934.)

#### **Administratiivosakond.**

*Kui filmi ettekandmiseks kord oli luba antud, kas võib siis seda luba hiljemini ära võtta?*

Vastus: jaatav.

Siseministri sundmääruse nr. 9 (RT 1925 — 77/78) § 5 järgi võib ka filmi ettekandmiseks luba anda filmi sõnalise teksti ja sisukirjelduse põhjal, ilma filmi demonstreerimiseta. Filmi sõnalisest tekstist ja sisukirjeldusest ei selgu aga alati, kas film sisaldab kõlblusvastaseid stseene või mitte. Kui ettekandmisel selgub, et ettekandloaga varustatud film sisaldab siiski kõlblusvastaseid stseene, siis kahtlemata vastavad võimud on õigustatud filmi avalikku ettekandmist keelama.

(RkhA toim. nr. 181 II — 1935.)

**M. T.**

---

Vastutav toimetaja: **F. Karlson.** Väljaandja: **Tartu Õigusteadlaste Selts.**

O/ü. K. Mattieseni trükikoda, Tartu, 1935.

## LÄHEMAD KAASTÖÖLISED.

S. Csekey, V. Ditmar, R. Eliaser, E. Erdmann, D. Grimm, K. Gyldenstubbe, J. Jans, H. Jucum, P. Kann, F. Karlsson, A. Luiga, J. Lõo, H. Madisson, N. Maim, A. Piip, P. Poom, M. Pung, K. Saarmann, K. Selter, M. Taevere, O. Tief, I. Tjutrumov, K. Trakmann.

### X, XI ja XII Õigusteadlaste Päeva protokollid

(referaadid ja läbirääkimised) üksikmüügil saadaval.

Hind kr. 1 (X Õ.P.pr.) ja 75 senti (XI ja XII Õ.P.pr.).

Tellida „Õiguse“ talituselt.

Hinna ettesaatmisel kas rahas või postmarkides saadetakse raamat tellijale postikuludeta kätte.

## KAASTÖÖLISTELE!

Ajakirja mahutavuse tõstmiseks on nõutav, et juriidilises ajakirjas „Õigus“ avaldamiseks saadetud artiklid oleksid võimalikult kokku surutud. — Trükivigade vältimiseks on tarvilik, et käsikirjad oleksid kirjutatud selgestiloetava kirjaga, parandusteta ja vahelekirjutusteta; eriti soovitatav masinakiri (vähemalt 3 sm laiuse vaba äärega). — Tarvitamist leiavad ainult trükivalmis käsikirjad; korrektuurides on lubatud vaid trükivigade parandus ja äärmisel juhul üksikute sõnade muutmise. — Soovi korral saadetakse autorile esimesest korrektuurist äratõmme, mis viivitamata tuleb tagasi saata. — Toimetuse jätab enesele õiguse käsikirju lühendada. Ühtluse tõstmiseks alluvad kõik käsikirjad keelelisele korrektuurile. — Avaldamata jäänud artiklite käsikirjad saadetakse tagasi ainult vastaval, käsikirjale juurde lisatud soovil. — Autorid võivad saada artikleist äratõmbeid, mis soov tuleb märkida käsikirjale ühes äratõmmete hulga äramärgimisega. Äratõmmete, artiklis kasustatud klišeede ja toimetuse kaudu tehtud tõlgete kulud kannab autor.

Käsikirjad saata aadressil: „Õiguse“ toimetuse, Tartu, Lai tän. 34.

PEA  
EL 755 35,4

1935. a. ilmub juriidiline ajakiri

# „ÕIGUS“

kuueteistkümnendat aastat.

## TOIMETUS:

R. Räägo (peatoimetaja), E. Ein, K. Grau, T. Grünthal, A.-T. Kliimann, H. Kristal, E. Maddison, A. Palvadre, K. Paris, J. Uluots, A. Mägi (toimetuse sekretär).

Sisuks juriidilised artiklid, kodu- ja välismaa seadusandluse ülevaade, kodu- ja välismaa kohtute tegelus; eriti rõhutatakse Riigikohtu tegeluse käsitlemist.

Lisana annab „Õigus“ -Riigikohtu 1933. a. ja 1934. a. otsuseid.

Lähemateks kaastöölisteks on Tartu ülikooli õigusteaduskonna õppejõud, riigikohtunikud, vanemad kohtutegelased jne.

**Aasta jooksul ilmub 10 numbrit.  
Numbri suurus ühes lisaga 48—64 lk.**

Tellimishind: **7 krooni** aastas, üksiknumber **75 s.**

On veel saadaval ajakirja kõik eelmised aastakäigud (1920. a. — 1934. a. ühes lisadega) hinnaga kr. 80.50. Üksikaastakäike ühes vastavate lisadega on saadaval hinnaga: 1920. a. — kr. 1.50; 1921. a. — kr. 3; 1922. a. nr.nr. 5—8 — kr. 4; 1923. ja 1924. a. à kr. 4; 1925. — 1928. a. à kr. 4.50; 1929. — 1934. a. à kr. 7.

**Toimetus ja talitus: Tartu, Lai tän. 34.**

Toimetuse sekretäri kõnetunnid sealsamas iga esmasp., kolmap. ja reede, kell  $\frac{1}{2}11$ — $\frac{1}{2}12$ .

Toimetuse sekretäri kodune telef. nr. 14-91.

Tellimisi võtavad vastu kõik postiasutised.

Ilmus 3. juunil 1935.

**Kind 75 senti.**