

JURIIDILINE AJAKIRI

Õ I G U S

TOIMETUS:

R. Räägo

peatoimetaja

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

A. Mägi

toimetuse sekretär

S I S U.

Artiklid.

Laaman, Ed.: Isik ja riik Eesti põhiseadustes	97
Tiik, H.: Laevapäevaramat ja meriprotest	120
Leesment, Leo: Tsiivilseadustiku 1936. a. eelnõusse puutuvaid küsimusi	133

Riigikohtu tegelus.

Administratiivosakond.

Kas maksukomisjon ümberotsustamise puhul võib maksualusele kasule täiendavalt juurde arvata või sellest maha arvata ainult need summad, mis tingitud ilmnenuv uutest asjaoludest?	141
Kas abieluvaranduse lepingu tempelmaksustamisel varandusel lasuvad võlad kuuluvad mahaarvamisele?	142
Kes otsustab, kas avalikkudel ettekannetel ja lõbustustel tülukahju oht on olemas ja tuletõrjevalve tarvilik?	142

Kriminaalosalakond.

Kas KrS § 574 l. 5 ettenähtud liigkasu protsentidest ilmajäämine ning liigkasu kohustuse tähtaja pikendamine on lisakaristused?	143
Mis tuleb mõista KrS § 432 ettenähtud kehaorganite all?	143
Kas KKS § 718 järgi on tsiviilhagejal igal tingimusel vaesusõigus?	144
Kust kohast tuleb lugeda riigile kuuluva jahipidamise õiguse ühekilomeetrilist piiri roostiku olemasolul rannaäärses vees?	144
Mis tuleb mõista KrS § 557 ettenähtud pettuse all?	144

Isik ja riik Eesti põhiseadustes.

Ed. Laaman.

I. Riigikorra üks põhiküsimustest — kui mitte sügavaim põhiküsimus — on küsimus isiku ja riigi vahekordadest, mis leiab otsesemat väljendust tavaliste põhiseaduste peatükis kodanikkude põhiõigustest. Siin lähevad meie aja vaated kõige järsemalt lahku. Kuna alles hiljuti kodanikkude põhiõigusi nii enesestmõistetavaiks loeti, et neid seepärast ei tahtud põhiseadustesse võtta, on nüüd tekkinud vool, mis kodanikkude põhiõigusi loobub põhiseadusse võtmast sellepärast, et neid põhimõtteliselt eitab¹. Aärmuste vahel jääb rida üleminekuastmeid, mis tähistavad mitmesuguseid võitlusjärke vastupidiste põhimõtete vahel.

Ses mõttes ei moodusta põhiõiguste peatükk Eesti 1920. a. põhiseaduses kaugeltki homogeenset tervikut. Ta sisaldab elemente, mis sügavalt erinevad oma päritolult ja — kui lähemalt vaadelda — ka üksteisega tugevas vastuolus seisavad sisult. See vastuolu näibki üheks tähtsamaks teguriks olevat meie riigikorra arenemisel.

Juriidilisest seisukohast on prof. St. v. Czekey² meie 1920. a. PS-s fikseeritud põhiõigusi jaotanud kaitse- ja vabadusõigusteks. Päritolu kui ka õigusliku struktuuri poolest tuleks neid jaotada isikulisteks ja kollektiivseteks õigusteks. Viimased omakorda jagunevad sotsiaalseiks, kus riiki kohustatakse mitte kõrvalehoidumiseks, vaid teotsemiseks (§ 12 koolist ja § 25 — sotsiaalsest õiglusest), ning korporatiivseiks (§ 21 — vähemusrühvuste kultuurautonoomiast), kus riik kollektiivile annab avalik-õigusliku korralduse.

¹ Mussolini: Der Fascismus, Ardita, Rom 1935, lk. 45.

² Die Verfassungsentwicklung Estlands 1918—1928, Tübingen 1928, lk. 179.

Neist põhiõigustest on isikulised vanemad ja veel hiljuti olid ka enesestmõistetavamad. Kollektiivsed õigused on seevastu märksa nooremad ja vaieldavamad.

Meie aja areng näib aga minevat nii, et kollektiivsete — eriti sotsiaalsete — ja isikuliste õiguste vahel näib valitsevat mingi vastupidine proportsioon: nad näivad arenevat üksteise kulul. Selles peitubki raskem probleem meie aja riigielus. Kollektiiv kipub ära neelama isiku, riik — kodaniku. Liberaal-individualistlikku riiki ähvardab autoritaarne kollektivistlik riik.

II. Isikulisi põhiõigusi tuletatakse tavaliselt revolutsioonist, nimelt Prantsuse revolutsioonist, selle „inimese- ja kodanikuõiguste deklaratsioonist“³. Tõeliselt ulatuvad isikuliste põhiõiguste juured palju kaugemale tagasi kui XIX sajand, ja teissugusemasse õhkkonda, kui selle sajandi tõusiklik seltskond.

Meie põhiõiguste algallikaks tuleb lugeda ristiusku. Filosoof Unamuno ühineb selles teoloog Kirkegaardiga, et ristiusk oma sisemiselt tuumalt on radikaalselt individualistlik. Vastupidi Euroopa endistele suguharulistele ja rahvuslikele usundeile on ta internatsionaalne ega tunne isiku ja jumaluse vahel kohalikke vahemehi.

Kreeka ja Rooma antiikmaailm tundsid küll kodanikuõigusi tegelikult, kuid ei tundnud neid teoreetiliselt⁴. Seks ei leidunud ka alust, sest eetilise, järelikult ka õigusliku mõtlemise üle valitses ühiskonna primaat. Nii võisid Rooma langusajal kodanikuõigused tegelikultki jäljetult kaduda ja keisrist sai meie aja juhiriikidele alles kättesaamatu *dominus et deus*.

Vana-Germaani riikide dualistliku iseloomu tõttu (valitseja — rahvas, riik — kirik) tunti seal kodanikuõigusi, kuid

³ Nii sihib Mussolini oma antiindividualistliku pearünnaku „1789. a. surematute põhimõtete“ ja „XIX — üksikisiku liberaalse sajandi vastu“; Der Fascismus, lk. 30, 46.

Rahvussotsialismi Ristija Johannes—Moeller van den Bruck (Das Dritte Reich, Hamburg 1931, lk. 80, 114) ei näe neis põhimõtteis muud, kui „poliitilist trikki, millega kolmanda seisuse tõusiklik seltskond on õppinud ikka veel allesjäänud kibedat ja tüütut rahvast 1789. a. lubadustes petma, seda iga kord ära kasutades.“

Nende vabaduste maailmavaade olevat „vabadus — ei mingit meelsust omada ja ühtlasi väita, et just see olevatki meelsus“.

⁴ Jellinek, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1922, lk. 310 jj.

need ei olnud isikulised, vaid kollektiivsed, kuuludes sugukondadele ja seisustele. Kirik loob neist *jus resistendi*: „Õigluste riik on rõõvlibande“, õpetab püha Augustinus. „Jumalat peab enam kuulama kui inimesi.“

See *jus resistendi* leiab oma kõige ulatuslikuma arengu Inglise 1215. a. Magna Chartas, milles mässutõstnud aadlikud oma vanu õigusi kuninga poolt kinnitada lasksid. Nende õiguste seas olid ka põhimõtted, millest arenes hilisem põhi-seaduslik kord. Pärastistele parlamendi õigustele pani aluse p. 12, kus lubati kuningal selle vasallidelt ilma nende nõusolekuta nõuda *auxilium*, s. o. maksusid ainult kolmel hädalisel juhul: kui kuningas end vangist peab välja ostma, kui ta oma vanemale pojale naist võtab või oma vanemat tütart mehele paneb. Hilisem isikupuutumatus arenes p. 39-st, mis lubas vangistada ja karistada ainult endataoliste kohtu otsusel ja seaduse alusel.

Niisama nagu Magna Chartal, on ka Inglise revolutsiooni põhjanevaid dokumentidel — Petition of Rights 1628, Habeas Corpus Act 1679 ja Bill of Rights 1689 — retrospektiivne iseloom: nad kinnitavad vanu õigusi. Nad on süsteemitud: poliitilisi vabadusi ühendavad nad täieliku ususallimatusega. Nad tunnevad ainult Inglise vaba kodaniku õigusi. Nad ei tea veel midagi inimõigustest⁵.

G. Jellinek näitas („Erklärung der Menschenrechte“), et meie aja kodaniku põhiõigused põlvnevad mitte revolutsioonist, vaid reformatsioonist, — nimelt kalvinistlikust reformatsioonist.

Tõsi, ka Lutheri reformatsioon on, nagu Goethe tähendab, individualismi sünnitus. Kuid ajalooliste olude tõttu kaldus ta varsti absolutismi: Luther oli sunnitud absolutistlikkudelt vürstidelt tuge otsima. Ta eitas *jus resistendi* ka ülekohtuse ülemuse suhtes ja 30-aastane ususõda lõppes põhimõtte võidule pääsemisega: *cujus regio, ejus religio*.

Teisiti Calvin. See nägi seisuslikes asutis vahendit *ad moderandam regum libidinem*. Tema äärmine individualism hülgas igat hierarhiat, — isegi kirikus. Tema õpetus predestinatsioonist ei suubunud mitte loidu fatalismi, vaid äärmiselt

⁵ H. Planitz, Zur Ideengeschichte der Grundrechte, teoses Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, III, Berlin 1930, lk. 604 jj.

enesekindlase aktivismi. Nagu Lutherilgi, pidi õnnistus tulema *sola fide*. Kuid see usk pidi vastupidi Lutherile olema *fides efficax*, mis avaldub süstemaatilistes tegudes *ad maiorem Dei gloriam*⁶, ühe sõnaga — isetegevuses.

Kalvinism tähendab tahte ja iseloomu kasvatust isetegevuse vaimus. Kalvinistid on peaaegu igal pool vähemuses ja nii seda enam sunnitud kaitsema oma õigusi enamuste vastu. Cromwelli suurim teene seisis selles, et ta visalt kaitses puritaanlaste vähemuse usuvabadust ortodoksliku enamuse vastu. „Jumal ja minu õigus“ sai puritaanlaste uhkeks hüüdsõnaks. Nagu nende eneste vaimulikke ülalt ei määratud, vaid alt valiti, nii kujunes neil ka uus vaade üldse valitsusvõimudele, — mitte enam kui transtsendentse õiguse, vaid ainult kui teatava ameti kandjatele. Unistades teokraatlikust riigist, sõlmiti vastastikkuse ja võrdsuse alusel koguduse lepinguid — *covenants*. Nende eeskujul sündisid Ameerika osariikide inimõiguste deklaratsioonid XVIII sajandil.

Ajalooline tõsiasi on, et Prantsuse vabadusideed tulid Ameerika puritaanlastelt. Ameerika iseseisvusvõitlusest osavõtnud kindral Lafayette pani ookeanitagustel eeskujudel Prantsuse asutavale kogule ette võtta vastu inimese- ja kodanikuõiguste deklaratsioon. „1789. aasta põhimõtted olid tõeliselt 1776. aasta põhimõtted.“

Nii on inimõiguste päritolu õieti vastand sellele, mida oletab Moeller van den Bruck: nad tulevad teraskindlate veendumustega suveräänseilt isikuilt, kes vajasid vabadust oma määratule isetegevusele ja tunnustasid teiste vabadust mitte ükskõiksusest, vaid lugupidamisest teise isiku vastu. Nad tulevad viimaste sajandite suurimailt maailmavallutajailt, iseloomu ja tahtejõu aristokraatidelt, kes endid maksma panid mitte vägivallaga, vaid enesedistsipliiniga ja teovõimuga. Vabaduse vaimu kandis isetegevuse vaim.

Vastupidi isikulistele põhiõigustele põlvnevad Prantsuse revolutsioonist just sotsiaalsed õigused, millele Mussolini Prantsuse revolutsiooni sõideldes oma „Carta del Lavoro's“ nii tähtsa koha on andnud.

Revolutsioon toob iseloomuliku muutuse inimõiguste järjekorras ja tähtsuses. 1789. a. inimõiguste deklaratsioon

⁶ Max Weber, *Gesammelte Aufsätze zur Religionssoziologie*, I, Tübingen 1920, lk. 108 jj.

algab veel vabadusega. Inimese „looduslike ja võõrandamata“ õiguste seas ta võrdsust (ühetaolisust) veel üldse ei tunne.

Revolutsioonilise konvendi 1793. a. deklaratsioonis seisab aga isiku looduslike õiguste seas esikohal juba võrdsus: „Kõik inimesed on võrdsed looduse poolest ja seaduse ees.“

Siit tekkisid tähtsad järeldused. Võrdsuse põhjal pidid kodanikud saama õiguse, et riik niipalju kui võimalik kõrvaldaks tegelikud ebavõrdsused kodanikkude vahelt. Nii sündis 1793. a. deklaratsiooni § 21: „Avalik toetus on püha kohustus. Ühiskonna kohus on toetada õnnetuid kodanikke, kas neile muretsedes tööd, või kindlustades ülalpidamist neile, kes ei saa töötada.“

Ka teine iseloomujoon ilmnes siin: võrdsus on vastupidises proportsioonis vabadusega. Vabadus soodustab ebavõrdsust, vaimseid ja füüsilisi erinevusi inimeste vahel. Võrdsus aga nõuab vabaduse kitsendamist, ärakaotamist. Võrdsuse põhimõte oli kokkukõlas konvendi diktatuuri kalduvustega. Ei ole isevalitsust, kes ei püüaks maksma panna võrdsust kõigi kodanikkude kohta.

Just siin, aga mitte isikuvabadustes, käib Prantsuse revolutsioon Rousseau põhimõtete järgi. Sest Rousseau on küll demokraat, kuid mitte liberaal. Ta on jakobiin ja mitmete mõttekäikudega meie aja fašismi eelkäija.

Väljudes isiku õigustest, jõuab Rousseau omegi oma „ühiskonna lepingus“ kõikvõimsa kollektiivini, kelle beaks kõik lepinguosalised kõik oma õigused peavad võõrandama. Selle kollektiivi üldtahe — *volonté générale* — on võõrandatamatu, jaotatamatu, eksimatu, esindatamatu, ühe sõnaga — absoluutne võim, mis ei salli ei usuvabadust ega erakondi. On järjekindel, et Rousseau seadusandluse peaülesandeks loeb võrdsuse taotlemist: „Just sellepärast, et asjade kõik kaldub ikka hävitama võrdsust, peab seadusandluse jõud alati püüdma võrdsust säilitada“.⁷

1793. a. toetuse kohustusest sai Prantsuse 1848. a. revolutsioonis üks selle kesksemaid hüüdsõnu — õigus töö peale. Selle õiguse nimel asutati nn. rahvuslikud töökojad. Nende

⁷ Du contrat social, II, ch. XI.

sulgemisel plahvatas juunimäss, mille mahasurumine otsustas kogu pärastise Prantsusmaa arengu.

Üldiselt pani Prantsuse individualism erakordse visadusega vastu sotsiaalseile õigusile. 1791. a. seadus keelas sootuks ära kutseühingud. Alles 1884. a. lubati tööliste ametiühingud. Viimasel ajal on seal juba märgata suuremat muutust. 1919. a. anti esimene tunnustus fakultatiivseile kollektiivlepinguile. 1936. a. 24. juuni seadus tegi juba kollektiivlepingud sunduslikuks, kuna 1936. a. 31. dets. seadus ja 1937. a. 16. jaan. dekreet tegid sunduslikuks vahekohtu töötülides.

See sotsiaalõiguste areng viib Prantsuse vasempoolse „rahva rinde“ nii lähedale fašismile, et üht 1935. a. seaduseelnõu — kutsevaheliste enamuste kokkulepete sunduslikuks tegemisest vähemustele — põhjendati muuseas otse Mussolini sõnadega: „Liberaalne ja individualistlik kapitalism on surnud, — kollektiivne huvi käib nüüd üle individuaalse.“⁸

Sotsiaalsed õigused on leidnud äärmise väljenduse Nõukogude Venemaa „töötava ja ekspluateeritava rahva õiguste deklaratsioonis“ 16. jaanuarist 1918, mis hiljemini sai sissejuhatajateks Nõuk. Vene esimesele, 1918. a. 10. juuli põhiseadusele. Enamlased seletasid siis, et see deklaratsioon tähtsusest ületab Prantsuse 1789. a. inimõiguste deklaratsiooni. Tõeliselt ei kordunud ta enam ei Vene 1924. a. ega endisel kujul ka mitte 1936. a. põhiseaduses.

Nõuk. Vene deklaratsioon kuulutas maa sotsialiseerimist, pankade riigistamist ja töölistkontrolli tööstuses, üldist töökohustust („kes ei tööta, ei söö“) ja õiguste äravõtmist mitte ainult mittetöötajailt, vaid ka neilt töötajailt, kes revolutsiooni huvide vastu talitavad (§ 23).

Nagu prof. M. Reisner⁹ tähendas, oli siin esiplaanil diktatuur, aga mitte õigus. Õigusnormide asemel piirduti sotsialismi ülesannete loendamisega. Isiku õiguste asemel anti riigi õigustele ennekuulmatu ulatus. Isik kadus riigi ees.

Sotsiaalsete õiguste asjus püüdis keskteed Nõukogude Venemaa kommunismi ja lääne individualistliku maailma

⁸ J. Lautman, Le progrès du facteur collectif en droit français, Revue polit. et parlement., 10. III 1937.

⁹ Gossudarstvo buržuaži i R. S. F. S. R., Moskva 1923; Pravo, Leningrad 1925, lk. 227.

vahel leida Saksamaa Weimari põhiseadus. Et sakslane oleval „der Verbandsmensch, der gruppierte Mensch“, siis soovitas Naumann¹⁰, et Saksa põhiõigused peaksid käsitlema mitte ainult isikuid, vaid ka isikuid nende orgaanilistes rühmitistes, et luua „Volksstaat“, mis erineks lääne individualistlikust riigist ja kaitseks Euroopat enamluse vastu.

Nii ankrustati Weimari põhiseadusse tööliste nõukogud ja riigi majandusnõukogu. Eraomand tunnustati ühiskondlikuks õiguseks ja kohustuseks (§ 153) ja lisati talle juurde sotsialiseerimise paragraaf (§ 156). Töökohustus tunnustati kõlblaks kohustuseks, samuti pehmentatud kujul võeti vastu ka õigus töö peale (§ 163), — töö puudumisel pidi võimaldatama vajalikku ülalpidamist. Kogu majanduselu pidi korraldatama õigluse põhimõtteil, et kõigile kindlustada inimväärset ülalpidamist, kuid neis piires pidi jäetama üksikule ka majanduslik vabadus (§ 151).

Kokkuvõttes ei saanud sellest küll mitte sünteesi lääne individualismi ja Vene kommunismi vahel, küll aga kompromiss, mis revolutsioonilise olukorra möödudes esialgu hakkas tegelikult nihkuma individualismi poole, kuna sotsiaalsed paragraafid jäid rohkem deklaratiivseiks. Hiljemini aga haaras kompromisside vastuoludest kinni uus kollektivistlik laine, mis viis Saksamaa tema enda teed — rahvussotsialismi.

III. Niisugused olid tähtsamad õigusajaloolised eeldused Eesti esimesel — 1920. a. põhiseadusel, mis kandis endal oma aja märke. Kui B. Mirkine-Guetzevitch¹¹ kirjeldab sõjajärgse Kesk- ja Ida-Euroopa põhiseaduste iseloomulikke jooni, siis sobivad need kui valatult ka Eestile.

Maailmasõda tõi järsult päevakorda rahvaste vabane-mise probleemi. Vene 1917. a. revolutsioon tegi seega alguse. Edasi arenes Kesk- ja Ida-Euroopa põhiseaduste ajalugu otsustavas võitluses demokraatia ja enamluse vahel. Väsinud laastavast sõjast ja ilma demokraatlikkude kogemusteta, kaldusid need rahvad kuulama sotsiaalse kättetasumise häält. Ka puudusid neil poliitiliselt küpsed keskkihid demokraatliku korra baasina. Nii läks võim esialgu vasema tiiva kätte. Enamluse ähvarduse all võtsid asutavad kogud kogu

¹⁰ Fr. Naumann, Verfassungs-Ausschuss, 31. III 1919.

¹¹ Les Constitutions de l'Europe Nouvelle, Paris 1930, lk. 6 jj.

uļatuses ūles sotsiaalse probleemi. Eriti sundis maakūsimus leidma eraomandiõigusele uusi kitsendusformeleid. Kuid ka minevik andis end tunda. Vanad kurvad mǎlestused panid umbusaldama tǎidesaatvat ja eelistama seadusandlikku võimu, seega kõrvale kaldudes klassikalisest parlamentarismist.

Positiivseks momendiks sai juristide suur mõju: põhiseadustes viidi läbi õiguse supremaat, õiguse ūhtluse ideed. Kogu riigi elu rajati õigusele ja lǎbistati õigusega. Elu juriidilise ratsionaliseerimisega loodi õiguslik riik. Sama ratsionaliseerimine toimus ka kodaniku vabadustes. Neis kerkisid esile uued sotsiaalsed tendentsid. Sotsialism nõudis õigust tööle, inimvǎärilist eksistentsi, mida 1848. a. revolutsioon deklareerinud. Sotsiaalset isikut ei saanud enam eraldada poliitilisest isikust. Transformeerus mitte ainult ūldine riigi teooria, vaid ka isiku õiguste doktriin. Kõrgema sotsiaalse põhimõtte nimel kitsendati teatavaid isiklikke põhiõigusi, eriti omandiõigust, — laienesid sotsiaalsed õigused.

Eestis mǎärati kodaniku põhiõigused peajoontes juba 1919. a. kevadel, ajutise põhiseaduse valmistamise alguses. Sealsamas toimus ka otsustav kokkupõrge isikulistele ja sotsiaalsetele õiguste vahel.

Maapäeva põhiseadusekomisjonile esitas J. Uluots 7. apr. 1919 ajutise põhiseaduse alused, kus seisid: ūhetaoლის seaduse ees (§ 4), isikulised vabadused (§ 5 ja 6), lepingute ning vǎärtuste valmistamise, pidamise ja ūleandmise vabadus (§ 7), kaitseõigused nooruse, vanaduse, töövõime-tuse, õnnetuste ja palgatöö puhul (§ 8), vabaduste kitsendamine ja kohustuste mǎäramine ainult seadusandlusega (§ 11).

§ 7 ja 8 kohta seletas J. Uluots, et need, XVIII ja XIX sajandi põhiseadustes vǎhe esinudes, esialgu ehk võõrastust ǎrataksid. Kuid oleviku poliitilises õhkkonnas paistvat nad „otstarbekohased, et lǎhtekohaks seadusandlusele avaldada sotsiaalsete õigustunnete kalduvusi“. § 7 garanteerivat kodanlikku ja § 8 sotsialistlikku maailmavaadet.

Nende §-de ūmber arenesid 11. apr. vaidlused. A. Palvadre leidis, et töökaitse seadused ja pidamise õigus kǎi-
vat nii tööliste kui kodanlaste kohta. Lepingud olevat juba tegelikult kollektiivsed, seepǎrast oleks tagasimine kōnelda lepinguvabadusest. Tulevat vǎlja jǎtta ka omandi vaba valitsemine, niisama pǎrandi puutumatus deklareerimine. Ūldse kogu § 7 tulevat kustutada, kuid jǎtta § 8, mis ainult kordab

läänet. Palvadrega nõustusid ka P. Ruubel ja notar Linnamägi ning sakslane V. Pezold arvas, et lepingute vabadust tulevikus niikuinii kitsendatakse.

J. Uluots tähendas, et ta on tahtnud individualismi aluseid põhiseadusse tuua, sest muidu oleks meil ainult linnuvabadus, mitte aga maised vabadused. A. Palvadre vaidles vastu, et selle poliitiline mõju rahvale oleks halb.

K. Parts pani 16. apr. ette § 7 asemele võtta formel: „Eraomandus on puutumatu. Teda võib kitsendada ja võõrandada ainult üldise kasu nõuetel.“ Kuid ka see leidis vastuseismist. Asutava Kogu ajut. põhiseaduse komisjonis seletas J. Vain 6. mail 1919, sotsiaaldemokraadid olevat võõrandamise poolt seaduse alusel. Kui aga tulevad enamlased, siis ei hooli nad ühestki seadusest. Seepärast olevat punkt üle-arune.

Küll kurtis J. Uluots, et mida rohkem sotsialiseeritakse, seda vähem on üksikisik kaitstud. Kui aga isik pole kaitstud, siis on meil despootia. Vestholm vastas aga, et elu läheb oma rada, hoolimata põhiseadusest, ja A. Oinas — et võim otsustab. Nii kukutati ka Partsi ettepanek 8 häälega 4 vastu läbi.

Kui ajutine põhiseadus vabariigi valitsemise ajutise korraldusena Asutavas Kogus arutusele tuli, nõudis J. Uluots 22. mail veel kord omandiõiguse kindlustamist. J. Tõnisson toetas teda (27. mail), hoiatades, et kui omandimõistet vapustatakse, siis minnakse suurtele vapustustele vastu. Siiski lükati ettepanek tagasi.

Siis pani K. Einbund 2. juunil ette uue §-i — eraettevõtte vabadusest. „Eraomandile,“ ütles ta, „oleksin võib-olla vastu hääletanud, kuid ettevõtlus on vaja kindlustada.“ Sellele vaidles vastu K. Ast, et iga sahkerdamist ei saavat lubada, ja L. Olesk tähendas, Eestis ei olevat rohkem riigistatud, kui teistes kodanlikes riikides sõja aegu. Nii jäigi valitsemise ajutisest korraldusest välja nii eraomandi kui ka eraettevõtluse kindlustus.

Veidi paremini läks asi põhiseaduse koostamisel. Eraomandi puutumatus võeti seal sisse, kuid jäeti välja klausel: võõrandamine „õiglase tasu eest“ — selle vastukäivuse tõttu Maaseaduse otsusele (A. Anderkopp 19. V 1920). J. Teemant hoiatas küll (8. VI 1920), et siis eraomandile mingit kindlustust ei jää ja majandus muutub parteide tallermaaks.

Kuid tema parandus lükati tagasi, samuti nagu juba varemini oli tagasi lükatud Kuusneri parandus majandusliku tegevuse vabadusest, — Ast arvas, et pärast sõja laastamisi eraettevõtlusest üksi ei jätku.

IV. Esialgu oli keskrühmades kahtlusi, kas maksab põhiõigusi üldse põhiseadusse võtta (P. Ruubel 11. IV 1919). Läti 1922 põhiseaduses jäidki nad ära ja Hugo Preuss esitas Weimari põhiseaduse eelnõu ka ilma nendeta. Lõpuks võeti nad ometi sisse — õiguste garantiide kujul (Anderkopp 19. V 1920).

Eriti nõudsid põhiõiguste sissevõtmist mõlemad tiivad: parem tiib eraomandi ja eraettevõtluse kindlustamiseks, sotsiaaldemokraadid — ametnikkude omavoli piiramiseks, ja iseseisvad sotsialistid — sotsiaalsete õiguste deklareerimiseks. Viimastest sai eraomandi kõrval teine tähtsam võitlusküsimus.

H. Kruus pani Asutava Kogu ajut. põh. komisjonile 26. IV 1919 ette kindlustada kõigile kodanikele inimväärseks ülalpidamiseks õigus saada esimese järgu tarvete rahuldamiseks asju või toetust enne kui on rahuldatud teiste kodanike vähemhädalised tarbed. Selleks tuleb kindlustada võimalus tööd saada, samuti ema ja tööjõu kaitse, nooruse, vanaduse, töövõimetuse ja õnnetuste puhul tarvilik toetus riigilt.

Ettepanek leidis komisjonis arvustust isegi sotsialistidelt. J. Jans tähendas (7. V 1919), et praegu ei olevat mingit võimalust selle teostamiseks, ja soovitas töötajaile ja töövõimetele eksistentsmiinimumi kindlustamist.

J. Tõnisson kartis abiotsijate ja kuritarvitajate arvu kasvamist, soovitas inimväärset ülalpidamist kindlustada isikliku töö läbi ning toetustes piirduda kõige hädalisemaga, nimelt vanaduse, tööjõuetuse ja õnnetuste puhul (6. ja 7. mail).

J. Uluots arvas, et sel korral tuleks ka töökohustus kehtima panna. Kui riik kindlustaks igaühele ülalpidamise, siis halvaks see tahtejõudu. Kodanik olgu kohustatud inimväärset tööd tegema (7. V 1919).

Kruus vastas: Revolutsioonid on ikka teatavaid põhimõtteid ette toonud ja meie revolutsiooni hääl on: varanduste ühetaolisus. L. Olesk tähendas siis, et kas varandused ühetaoliseks teha, see olevat eriprobleem. Inimväärne ülalpidam-

mine olevat aga teine probleem ja seda tuleks rahuldada. See oleks meie uus rada: meie riigil on kõrged ülesanded ka kodaniku vastu (komisjonis 7. mail; Asutavas Kogus 22. mail). Kruusi ettepanek läks 8. mail komisjonis läbi veidi parandatud kujul.

Siis küsis Vestholm (12. V) Kruusilt, kas temagi on poolt, et Eesti oleks demokraatlik vabariik. Kruus vastas jaatavalt — sest töölised ei olevat veel küllalt organiseeritud. Uluots sähvas siis, et paragraafide kohaselt tarbeainete jagamisest ja eraomandi kaitse puudumisest oleks õigem öelda, et Eesti on demokraatlik ja kommunistlik vabariik. Ka Tõnisson arvas, et kui inimväärne ülalpidamine vastu võetakse, siis tuleb juurde lisada, et sellegipärast kommunismi ei soovita. Vain vastas, et inimväärne ülalpidamine on iga tõsise demokraadi nõudmine.

Õigus saada esimese järgu tarvete rahuldust enne kui rahuldatud on teiste kodanikkude vähemhädalised tarbed, kustutati siiski juba komisjonis kui liiga kommunistlik maha¹². Asutavas Kogus vaieldi selle üle, kas öelda vanaduse, töövõimetuse ja õnnetuse kindlustus või toetus. J. Tõnisson ja L. Johanson pooldasid riiklikku kindlustust; Olesk pidas seda liiga sotsialistlikuks. H. Priimäe (rahvaer.) ettepanekul lisati veel viimasel hetkel juurde lause maasaamisest (4. VI).

Uluots hoiatas veel kord (22. V), ta ei kujutavat ette, kuidas kõiki neid sotsiaalseid lubadusi teostada. „Riiki peetakse Leviataniks, — kas aga seegi kõike ära seedib? Kui kõik võtate riigi kätte, siis riigi mõju läheb suureks, aga vaese kodaniku elu kibedaks.“ Paragraaf läks siiski läbi.

Asutavas Kogus liideti ta Weimari põhiseadusest tõlgitud paragraafiga, et majanduselu korraldataks õigluse põhimõtteil, mille sihiks inimväärse ülalpidamise kindlustamine. Nii läks ta põhiseadusse (§ 25).

Kruus, kes seda paragraafi võrdsuse nimel nõudnud, tähendas siis, et see võrdsuse ainult paberile jätvat. See tööli- sele kõige tähtsam põhiõigus teostuvat alles sotsialismis. Kodanlus tunnustavat ainult formaalset poliitilist üheõigus- lust. Kodanlik demokraatia olevat ainult pettekujutus (19. V 1920).

¹² Kalbus Asutavas Kogus 21. V.

Nagu maasaamist, nii tuletati ka streigiõigust meelde alles viimasel hetkel.

Teda taheti välja jätta, osalt kui enesestmõistetavat, osalt kui riigiametnikele ebasobivat. H. Mets (s.-d.) esitas siis formeli: „Majanduslik streik on lubatud.“ J. Piiskar (isesots.) soovitas sõna „majanduslik“ välja jätta (8. VI 1920).

Lõpuks võeti § 18-sse streigivabadus K. Pätsi toetusel üldisel kujul, avaliku julgeoleku kitsendusega.

V. Kolmandaks võitlusküsimuseks olid vähemusrahvuste õigused. Maapäeva põhiseadusekomisjonis esines sakslane Pezold 16. IV 1919 üldise sooviga: riiklikkude asutiste ellukutsumisel pannakse tähele kohalikkude vähemusrahvuste keeli.

Komisjon pretsiseeris seda A. Palvadre ettepaneku alusel: Kohtades, kus enamus muurahvustel, võib kohaliku omavalitsuse asjaajamiskeeleks olla selle rahvuse keel, kusjuures igaühel on õigus ka eesti keelt tarvitada. Kohalikkude omavalitsuste asutised, kus rahvusvähemuse keel tarvitusel, peavad läbikäimistes riigiasutistega kui ka nende teiste omavalitsusasutistega, kus seesama rahvusvähemuse keel tarvitusel ei ole, eesti keelt tarvitama.

Vastuoksa Pezoldi ja Sorokini soovidele otsustati: rahvusministrid ära kaotada ja rahvuste kultuurhuvide kaitseks luua eriasutis valve, aga mitte poliitilise juhtimise õigustega.

Asutava Kogu ajut. põhiseaduse komisjonile pani J. Vestholm 26. IV ette: Vähemusrahvustele võimaldada emakeelne haridus, kui klassis on mitte alla 15—20 õpilase. Asutavas Kogus nõudis H. Põhl kultuurautonoomiat ja seks erilist rahvusministrit või -sekretäri referendi õigustega (21. V 1919). Teda toetas J. Uluots (22. V): öeldavat, et rahvusautonoomia ei sobi demokraatliku põhimõttega. Inimest ei saavat aga mõõta aritmeetika, vaid kultuuri seisukohast. Siin olevat tegemist inimkogu eneseavaldusega. J. Meyer nõudis (27. V) kooliasjanduse täielist iseseisvust sakslaste jaoks. Sel ei olnud tulemusi.

Niisama visalt pani individualistlik riigikäsitus vastu ka Asutava Kogu põhiseadusekomisjonis. Seal soovitasid 16. XII 1919 Uluots, Maim ja Kartau täpsemalt ära määrata vähemusrahvuste õigused, et tulevikus ära hoida

võitlust nende ümber. Strandman seletas, et sakslaste eksterritoriaalse rahvusautonoomia eelnõu minevat liiga kaugemale. Ei saa anda õigusi, mida teostada võib eraldi riigist. Piisaks, kui anda oma kool, kultuur, proportsionaalne osa riigi sellekohaseist väljaminekuist ja õigus asutistes oma huve kaitseda.

Sellekohaselt võttis komisjon juhtnõõriks: hoida riiki lagunemise eest.

Siis asus prof. Maim sakslasi toetama (19. XII 1919): vähemusrahvuste asutisi tuleks seevõrra lubada, kuivõrra nad riigi huvidele vastu ei käi. Nad peaksid tohtima oma rahvuse liikmeid maksustada. J. Meyer ütles tahtvat saksa rahvusele neid õigusi ja rahvuslikke asutisi riigis, mida eestlastest kodanikud teostavad riigi läbi.

Strandman vaidles sellele vastu, et maksustamine oleks võimalik alles siis, kui rahvuse liikmed ei saa välja astuda rahvuslikust kogust. Meil võib aga igaüks igal ajal valida oma rahvuse.

Maim valmistas siis eelnõu, mis 20. XII võeti arutuste aluseks. Anderkopp tähendas, et kirikut ei saa eelnõus nimetada, sest ta on riigist lahutatud. J. Meyer palus aga kirikut siiski nimetada — ristimise pärast. Olevat nimelt isikuid, kes oma lapsi ei tahta ristida. Kuid kes lapsi ei lase ristida, see ei ole ka rahvuslikult õige sakslane ega kõlbagi selleks. Strandman sõnas siis, et sakslased tahaksid ristimise pealesundimisega oma kaaskodanikele survet avaldada.

Teisel lugemisel tekkis komisjonis otsustav lahing. L. Olesk pani Kuusneri toetusel (16. III 1920) ette vähemusrahvuste autonoomia § hoopis välja jätta — ei võivat luua riiki riigis. Uluots vaidles vastu: riik ärgu segagu eraelusse kutse, usu ja rahvuse alal. Strandman vaidles (18. III 1920) vastu Uluotsa ettepanekule lubada sundmaksustamist vähemusrahvustele, kutse- ja usuühinguile, — siis tekiksid riigid riigis. Strandmani toetasid Kartau, Kuusner ja Olesk. Ast mõõnas, et sundmaksustamist ainult vähemusrahvustele võiks lubada.

Nii tuligi põhiseadus Asutavasse Kogusse ilma rahvusautonoomiata. Nagu üldaruandja A. Anderkopp tähendas (19. V 1920), oli leitud, et teda pole veel kuskil teostatud ja ta tähendaks riiki riigis. Rahvused tohiksid endid organiseerida ainult eraõiguse piirides.

Vähemusrahvuste õiguste poolt esines K. Päts (28. V 1920): § 22, mis nende kohta põhiseaduse eelnõusse võetud, olevat täitsa ülearune, sest see ei andvat midagi, mis teistes §-des poleks juba olemas. Rahvusautonoomiat küll anda ei võiks, sest see tooks oma eri parlamendi, — küll aga omavalitsust, mis sõna tõsisel mõttes ei ole autonoomia¹³. M. Bock seletas selle peale, sakslased olevat valmis andma kultuurautonoomiat riikliku kontrolli alla. A. Sorokin tuletas meelde, et Venemaal olnud juutidelgi oma riiklik enesemaksustus (korobotšnõi zbor).

Strandman vastas aga, et Otto Baueri teooria eksterritori-aalsest rahvusautonoomiast pole veel kuski teostatud, ka Austrias mitte. Kui meil teda teostada, siis peaks ka eestlastele andma rahvuskultuurilise autonoomia. Riik peaks siis rahvuskultuuriliste asjade arutamisest üldse loobuma ja need üle andma üksikute rahvuskogude esindustele. L. Olesk tähendas (8. VI 1920), et vähemusrahvuste ülearuse enesemaksustamise õigus oleks vähemusrahvuste liikmete õiguste kitsendamine, sest see rikuks põhimõtet, et seaduse ees on kõik ühetaolised. § 22 annab aga vähemusrahvustele kõik õigused, mis on teistelgi: nad võivad kutsuda ellu asutisi, kes võivad ettepanekutega pöörduda valitsusvõimude poole.

27 häälega 22 vastu kukutati selle peale teisel lugemisel läbi M. Bocki ettepanek rahvusvähemuste autonoomseist asutisist rahvuskultuurilisteks, hoolekande ja muiks ülesanneteks riikliku järelevalve all avaliku lisamaksustamise õigusega.

Kui aga 10. juunil loeti omavalitsuspeatükki, siis võeti vastupidi aruandja Anderkopi seisukohale 28 häälega 27 vastu, s. o. ühe hääle enamusega, sinna juurde H. Põhli täiendus vähemusrahvuste autonoomseist asutisist „rahvuskultuuriliste ja hoolekande huvide jaoks niipalju kui nad riigi huvidele vastu ei käi¹⁴“.

M. Bocki täiendus sinna juurde — avalikust lisamaksustamisest ja viiesabalisest valimisõigusest — lükati aruandja Oleski ettepanekul tagasi¹⁵.

Nii toimus esimese „orgaanilise rühmitise“, s. o. avalik-õigusliku korporatsiooni sissetung Eesti individualistlikku

¹³ AK protokollid, lk. 608.

¹⁴ AK protokollid, lk. 903.

¹⁵ AK protokollid, lk. 992.

riiki. Et see uus ollus seal teatava võõrkehana tundus, seda mõnased ka sakslased ise. Kuid nad nõudsid seda oma eriliste huvide pärast, mille rahuldamises ei tahtnud „teiste armust rippuvad olla, — ei riigi ega ka rahvusvähemuse liikmete eneste armust“¹⁶.

Teiste orgaaniliste rühmitiste sisselülitamine ei õnnestunud seekord. Ei usu- ega kutseühingud ei saanud avalikõiguslikku alust. Ainult kõrgemad õppeasutised said autonoomia (§ 12 p. 2).

Kuid 1920. a. Põhiseadus avas veel ühe värava orgaanilistele rühmitistele: ta lõi proportsionaalse valimisviisi peaaegu üksmeelselt.

Vanemad lääne-demokraatiad on sellest umbusklikult hoidunud. Nad ei loe seda hästi sobivaks individualistliku riigikäsitusega.

Vastupidi nimetab Edmond Vermeil¹⁷ seda valimisviisi just iseloomulikuks Saksa orgaanilisele riigikäsitusele, mis ei lähtu üksikkodanikest, nagu lääts, vaid kodanikkude orgaanilisest rühmitisist, taotelles nende integreerimist — „Zusammenfassung aller Volkskräfte“. Proportsioon on kõige omasem neid rühmitisi rahvaesindusse viima.

Nõnda soodustas meilgi proportsioon rahvaesinduses individualistlike poliitiliste erakondade asemel korporatiivset laadi kutseliste, rahvuslike ja usuliste rühmitiste esiletõusu.

VI. Kokkuvõttes ei seisnud meie 1920. a. Põhiseadus, nagu Weimari oma, mitte monoliitsel alusel: see oli sünteetiline, või ennem — eklektiline, koosnedes individualistlikest, kollektivistlikest ja korporatiivseist elementidest.

Weimari demokraatiast ennustas Edmond Vermeil¹⁸ juba a. 1923, et see võimu asemel loob ainult võimude kogu, kellest ükski pole suuteline massi kaasa tõmbama, — demokraatia, mis ühtelugu ähvardatud desagregatsioonist.

See ennustus on teostunud nii Weimari kui ka Eesti 1920. a. Põhiseaduse suhtes.

Viimasele reaktsioonina järgnenud 1933. a. Põhiseadus võttis oma peaülesandeks just võimu loomise, pöördudes

¹⁶ G. Stackelberg, AK protokollid, lk. 796.

¹⁷ La constitution de Weimar, Strasbourg 1923, lk. 348 jj.

¹⁸ *Op. cit.*, lk. 340 jj.

seks tagasi demokraatia ürgsema vormi — otsese demokraatia juurde selle plebistsitaarses ja tsesaristlikus kujus.

Prof. C s e k e y¹⁹ leiab selle põhiseaduse läbistatud olevat autoritaarse ja totaalse presidendi riigi moodsaist ideedest. F. Karlson on tema riigikorda kutsunud autoritaarseks demokraatiaks²⁰, öeldes selle mõiste seletuseks hiljemini: „Fašistlik vool asub mitmes riigis liberaalse voolu vastu, kuna viimase aeg on möödas. Diktatuuri püüded pole vastuolus demokraatliku korruga, kui rahvas neid pooldab²¹.“

Teisal ütleb F. Karlson²²: „Autoritaarne demokraatia võitleb siin anarhilise parteikraatia vastu. Kõva käega ja suure võimuga riigi-peremees, president-riigivanem peab korda majja tooma.“

Kuigi see põhiseaduse muutmise jättis puutumata kodaniku põhiõiguste peatüki, ei jäta tema autorite riigikäsitused kahtlust, et nende suuna edasiarengul see peatükk pidi põhjalikult muutuma, kui mitte sootuks välja langema. Sest senise individualistliku põhimõtte asemel lähtuti siin selle järsemast vastandist — kollektivistlikust riik-primaadist ning rahvuse orgaanilisest käsitusest.

„Riigi ehitamise aluseks,“ kirjutas 1933. a. Põhiseaduse autorite häälekandja „Võitlus“ (19. VIII 1933), „võib võtta riiki kui üleseisvat isikust, või vaadata riigile kui abinõule isiku suhtes, asetades isikut riigist kõrgemale.“

Esimene põhimõte viib riiklikule ja rahvuslikule terviklikule sünteesile ja tugevale võimule.

Teine põhimõte, kartusest ülemäära suurte riiklikkude õiguste ees, ülistab isiku kultust. Ühiskond ehk riik peavad püsima ainult isiku tarvis. See individualismi põhimõte, mis on põhjanevaks peamiselt ristiusu kiriku mõjul, viis meid parlamentarismi ja võimude jaotamise juurde.“

Praeguse aja edu, ütles „Võitlus“ (26. VIII 1933) suunduvat lihtsustamise poole. Mitte keerulise riigivõimu vormi poole võimude jaotamisega ja parlamentarismiga, vaid vastupidi lihtsamale vormile — võimude koostööle, kus seadusandlik, täidesaatev ja kohtu võim oleksid tihedas funktsionaal-

¹⁹ Jahrbuch des öffentlichen Rechts, B. 22, 1935, lk. 432.

²⁰ „Vaba Sõna“, 12. XII 1933.

²¹ „Vaba Sõna“, 17. IV 1934.

²² „Võitlus“, 13. VI 1933.

ses koostöös. Sest „elavates organismides ei saa olla võimude jagamist, — vastupidi: seal ühendab tihe koostöö kõiki elemente ühes ühises eluprotsessis“.

Lahti öeldes liberaal-individualistlikust maailmavaatest, s. o. isiku prioriteedi tunnustamisest riigi üle, hakati ühiskonnas, riigis ja rahvuses nägema organismi, s. o. orgaanilist tervikut²³.

Siit lähtudes tehti kõik järeldused, — koguni kiriku alistamiseni riigi prioriteedile ja rahvusliku usuni:

„Kirik on rahvaga ja rahvusega seotud ja seepärast ei ole kirik kunagi võinud olla internatsionalismi teenistuses. Ta teenib vaid ühte rahvast ja ühte rahvust. Kirik peab olema usuliseks ja isamaaliseks asutuseks²⁴.“

„Kirik ja riik peavad üks olema. Jumal valitseb üle mõlemate ja seepärast peab ka mõlemal töö ja tegevus kooskõlastatud olema²⁵.“

VII. Orgaaniline riigikäsitus — riigi, rahvuse, ühiskonna sarnastamine organismiga, kus tervik peab valitsema selle osade üle, seega riigi primaat isiku üle, viib tavaliselt orgaanite tööjaotust jäljendades mittedemokraatliku seisusteriigi juurde, nagu prof. Othmar Spann'il. Kuid nagu Rousseaul, võib ta vahel ühineda ka demokraatia primitiivsemate vormidega. Igal juhul viib ta riiklikule absolutismile ja on seega järsem vastand liberalismile.

Lähtudes isikust, saabub Rousseau oma otsese demokraatia süsteemiga absoluutse riigi juurde, kelle heaks kõik kodanikud „ühiskonna lepingus“ täielikult võõrandavad kõik oma õigused. Rahva üldtahte avaldus — suveräniteet — on Rousseaule võõrandatamatu, esindatamatu, jaotatamatu, eksimatutu, ühe sõnaga — absoluut, mis ei sobi ei mõtte- ega usuvabadusegagi.

Tegelikult olidki Rousseau järelekäijad — jakobiinid — ajaloos esimesed tasalülitajad.

Järjekindlat ühiskonna primaati kuulutas sotsioloogia isa Auguste Comte kui otsest vastandit individualismile. Selles seisiski tema positivismi tuum, mis muud ei pidanud tähen-

²³ „Võitlus“, 29. VIII ja 30. XII 1933.

²⁴ „Võitlus“, 25. IV 1933, „Kirikuõpetaja“.

²⁵ „Võitlus“, 1. VIII 1933.

dama, kui vastandit negatiivsele. Ja negatiivne mõiste oli tema jaoks — vabadus.

Otsemal kombel rajanevad meie aja riigiabsolutismi teooriad Hegelil, eriti tema viimase ajajärgu teostel, nagu „Rechtsphilosophie“, mis põhjendasid Preisi tolleaegset „Machtstaat’i“.

Riik on Hegeli jaoks objektiivse vaimu kõrgeim avaldis, konkreetseks saanud kõlblus, mõistuse täiuslik kehastis inimsoo elus, absoluutne eesmärk iseendas (*Selbstzweck*). Hegel kutsub teda isegi jumaluseks. Riik on organism, õiguste ja kohuste ühtsus, idee areng selle erinevustes.

Rahvusriigid, nagu rahvusvaimudki, kes neis riikides kehastuvad, on ülemaailmalise vaimu eriavaldused ja nende ajaloolistes saatustes teotseb selle vaimu dialektiline võim, mis nende vaheldusega aegamööda vabaneb oma piiratusest.

Hegelile ehitavad mõlemad meie aja absolutistlikud voolud — nii enamlus kui fašism, selle olulise vahega, et fašismi ja rahvussotsialismi „uushegeliaanid“ võtavad Hegelit tema enda „parempoolses“ ja „idealistikus“ kallakus, kuna Marx võttis „vasempoolse“ tee: tõi Hegeli pilvedest maa peale, pööras tema dialektika ümber, pani olemise määrama teadvust, asendas absoluutse idee absoluutse majandusega ja selle dialektilisest arengust tegi maailma ajaloo majandusliku materialismi käsituses.

Marxil on absoluudi kandjaks — töölisklass, kes oma klassivõitlusega peab saavutama ühiskondlikkude vastuolude sünteesi: klassideta sotsialistliku ühiskonna.

Fašismil ja rahvussotsialismil on seevastu absoluudiks riik ja rahvus.

Nii marksism kui fašism on kollektivistlikud. Siiski on fašismi kollektivism täiuslikum, integraalsem.

Marksistlik enamlus, piirates ja kaotades isikuvabadusi, töötab lõpuks, kui sooritatud „hüpe paratamatuse riigist vabaduse riiki“ sotsiaalse revolutsiooniga, ka isiku vajadustele rohkem vastu tulla. Kui mitte vahendites, siis ometi sihtides jääb ta individualistlikuks, kuulutades oma lõppsihiks isiku kõrgeima väljaarenemise.

Fašism on aga vastupidi individualismist lõplikult puhastatud. Ta ei luba isikule tulevikuski mingit „hüpet paratamatuse riigist vabaduse riiki“. Ta ei tunne isikut üldse mitte. „Riik on kõik, isik — mitte midagi,“ ütleb Hitler.

Samas vaimus kõlab Mussolini totaalse etatismi hüüdsõna: „Kõik riigile, ei midagi väljaspool riiki, ei midagi riigi vastu.“

Itaalia Carta del Lavoro (21. IV 1927) § 1 ütleb:

„Itaalia natsioon on organism, mille sihid, elu ja tegevusvahendid ületavad jõult ja kestuselt seda organismi koostavate eri isikute ja rühmade sihid, elu ja tegevusvahendid. Ta moodustab kõlbla, poliitilise ning majandusliku terviku ja teostub täielikult fašistlikus riigis.“

Viimane lause viitab joonele, mis fašismi rahvussotsialismist eraldab: fašism tunnustab riigi, rahvussotsialism — rahvuse primaati („Völkische Gedanke“). Sealjuures ei ole rahvussotsialismile rahvus mitte tahete kompleks, vaid bioloogiline organism, mis käsutab oma liikmeid oma dünamismi salapärase jõududega, neid sidudes pärivusega ja määrates ette nende saatuse.

VIII. Uuem kompromissikatse kollektivismi ja individualismi põhimõtete vahel esineb Poola 1935. a. põhiseaduses, mille juhtmõte väljendub tema 4. §-s:

„Ühiskonna elu areneb riigi raamides ja toetub neile. Riik kindlustab talle vaba arengu ja, kui avalik huvi nõuab, annab talle suuna ja korraldab selle tingimused.“

Nagu üks selle põhiseaduse autoreist, prof. V. Makovski²⁶ seletab, tahtvat ta vastupidi „liberaalsele“ ja passiivsele riigile luua „sotsiaalset“ ja aktiivset riiki kodanikkude ja ühiskonna solidaarsuse alusel: „Riik püüab ühendada kodanikke harmoonilises koostöös ühise huvi kasuks“ (§ 9).

„Riik,“ ütleb Makovski²⁷, „esineb siin positiivsel kombel ühiskonna elu iseseisva hingestajana; ta on organism, kes on kutsutud teenima üldist huvi probleemide korraldamisega, mis võiksid kerkida ühiskonnas.“

Ühtlasi ei taha aga see autoritaarne riik eitada ka isiku õigusi. Ta tunnustab isiku loova tegevuse ühiskonna elu ajuriks (§ 5), kuulutab isikuvabadusi, eriti südametunnistus-, sõna- ja koondumisvabadust, kuid piirab neid üldise huviga (§ 7). Nõnda erineb see süsteem ka „integraalsest“ või „totaalsest“ riigist, mis isikut üldse ei tunne.

²⁶ Constitution de la République de Pologne du 23. IV 1935, Varsovie 1935.

²⁷ *Ibid.*, lk. 11.

Teatav sarnasus on tal ses suhtes Nõuk. Vene uue põhi-seadusega, mis ka (§ 125) lubab sõna-, trüki-, koosolekute-, rongkäikude- ja (§ 126) koondumisvabadusi, kuid piirab neid „töötajate huvidega ja sotsialistliku korra kindlustamise sihiga“, s. o. lõpukorras sellesama üldhuviga, nagu nõukogude valitsus sellest aru saab. Et üldhuvi sisu määrab riigivõim ise, see on mõlema kontseptsiooni eeldus.

Ühiskonna solidariteedile on oma riigikäsituse ehitanud L. Duguit²⁸. Vastastikusest sõltuvusest tekib igas ühiskonnas teadvus oma solidaarsusest — see ongi tema õiguskord (*règle de droit*). Seadused pole muud, kui selle teadvuse avaldused ja on kohuslikud lihtsalt sellepärast, et nad on ühiskondliku solidaarsusega kokkukõlas. Valitsus on seaduslik, kui ta selle õiguskorraga on kokkukõlas. Ainult sealt saab ta oma võimu, mitte aga kodanikkude enamuse tahtest. See tõttu Duguit hülgab rahva suveräänsuse esindusliku valitsuse ideid.

A. Esmein²⁹ väidab aga õieti, et see käsitus, varemini prantsuse ja viimasel ajal saksa kirjanduses sagedane, viib võimuvalitsuse juurde, õigustades paljast võimu looma valitsusi, asendades õigust tööga.

Duguit lisab küll juurde, et valitsus saab seaduslikuks alles siis, kui ta kokkukõlastub õiguskorraga ja respektteerib subjektiivseid juriidilisi situatsioone. Kuid need saksamaigulised abstraktsioonid pole omased tegelikku ellu minema, võimu tarvitamine on aga hulgale kergesti arusaadav.

Poola 1935. a. põhiseadus ei nimeta kodanikuõigusi mitte põhiõigusteks. Prof. Makovski seab neid otse vastu põhiõigustele 1789. a. käsituses. Ja ses on tal õigus. Poola kodanikuõigused ei tähenda mitte riigivaba sfääri, mis riigivõimu eest on garanteeritud, vaid tähendavad autoritaarse riigivõimu vabatahtlikku enesekitsendust kodaniku kasuks riigi enda vaba suva järgi, nii nagu ta ise seda üldhuvile vastavamaks peab.

B. Mirkine-Guetzevitch³⁰ leiab Poola 1935. a. põhiseaduse aluseks olevat XIX sajandi algupoole „monarhist-

²⁸ L'État, le droit objectif et la loi positive, Paris 1901, I; Traité de droit constitutionnel, Paris 1927, I, lk. 85 jj.

²⁹ Eléments de droit constitutionnel, Paris 1927, I, lk. 52 jj.

³⁰ Revue polit. et parlement. 1935, CLXIV, lk. 338.

liku põhimõtte“, kus monarhi võim oli — nagu Stahl seda ütles — „enne ja kõrgemal kui rahvas“ ja mille valitsussüsteemi sakslased kutsusid „pseudo-konstitutsionalismiks“ või „illusoorseks konstitutsionalismiks“.

Sama illusoorset iseloomu kannavad ka Poola ja Nõuk. Vene kodanikuõigused.

IX. Riigivanema poolt esitatud põhiseaduse eelnõu on pöördunud tagasi meie ajutise põhiseaduse traditsiooni juurde: selle eeskujul käsitab ta oma II peatükis mitte ainult kodaniku põhiõigusi, vaid ka kohuseid. Viimastest kõnelevad § 8 (riigitruudus), § 15 (maksud), § 22 p. 2 (noorsoo kasvatus) ja § 30 p. 1 (töö).

Põhiõigustes on 1920. a. omadega võrreldes teataval määral teostunud see vastupidine proportsionaalsus, millest kõnelevad Mirkine-Guetzevitich ja V. E. Rappard³¹: isikulised põhiõigused on kitsenenud, sotsiaalsed ja korporatiivsed on rohkenenud.

Isikuliste põhiõiguste loend on peaaegu sama, mis 1920. a. Põhiseaduses. Ära on jäänud ainult 1920. a. Põhiseaduse § 7 (aumärkide keeld) ja § 16 (eelluba riigiametnikkude vastutusele võtmiseks).

Isikuliste põhiõiguste enamikul on kasvanud kitsendused.

Isikupuutumatuses on 1920. a. PS § 8 p. 3 kohtulik garantii eelnõu § 11 p. 3-s asendatud seadusega. Kohtuvõimude korraldus vangistamisest jääb nõutavaks 3 päeva jooksul; selle kuulutamine vangistatule langeb ära, niisama nagu ka kõrvaliste õigus seda kuulutamist nõuda.

Ka liikumisvabaduses (1920. a. PS § 17, eelnõu § 14) on kohtulik garantii ära jäänud, kuna seaduse garantii tervishoidlikest põhjustest on laiendatud üldiseks. Niisama on kohtulik garantii asendatud seadusega kirjade saladuses (1920. a. PS § 14, eelnõu § 16).

Sõnavabaduses (1920. a. PS § 13, eelnõu § 17) on senine kitsendus „riigi kaitseks“ asendatud kitsendusega „riigi julgeoleku ja ühiskondliku rahu huvides“. Mõiste „ühiskondlik rahu“, mis esineb ka eelnõu § 19 p. 2 koondumisõiguse kitsendusena, on meie juriidilises keeles uus; tuttav on ta sotsioloogilise mõistena, tähendades seal ühiskondlikkude, eriti

³¹ L'individu et l'état dans l'évolution constitutionnelle de la Suisse, Zürich, lk. 532 jj.

ühiskonnakihtide konfliktide puudumist. Ses mõttes ei puudu sel kitsendusel vastuolu eelnõu § 30 p. 3-ga, mis võimaldab streiki.

Tsensusurikeeld pole enam üldine, vaid käib ainult trükitoodete kohta, võimaldades seega näiteks filmitsensuuri.

Koosolekuvabaduses (vana ja uus § 18) on juurde tulnud seaduse kitsendus. Laienenud on aga see vabadus seega, et tingimus „sõjariistadeta“ on ära langenud.

Koondumisvabaduses (1920. a. PS § 18 p. 2 ja 4; eelnõu § 19) on „avaliku julgeoleku“ kitsendus asendatud „riigi julgeoleku, ühiskondliku rahu ja kõlbluse“ kitsendustega.

Usuvabadusest on eelnõu § 20 p. 2 väljendus vähem kategooriline kui 1920. a. PS § 11 teine lause, niisama on ära jäänud § 11 p. 4: „riigiõiguse Eestis ei ole“ ja p. 3: „usutunnistus ega ilmavaade ei või vabanduseks olla kuriteo kordasaatmisele või kodaniku kohuste täitmisest kõrvale hoidmisele.“

Petitsiooni õiguses (1920. a. PS § 15, eelnõu § 21) on juurde tulnud tingimus, et ühinguil ja muil juriidilisel isikul on see õigus ainult nende otsuste ülesannete ulatuses. Ära jäänud on aga lause, et vastavad asutised on kohustatud asjale andma seadusliku käigu.

Teaduse ja kunsti vabadus (1920. a. PS § 12, eelnõu § 24) on piiratud „teadusliku töö“ kohta, kuna „õpetus“ siit välja langeb. Seevastu võib vaba „teotsemist kunstialadel“ ehk laiemaltki tõlgendada kui senist vaba „kunsti ja tema õpetust“. Juurde on tulnud näit. noorsoo (eelnõu § 22, p. 2), majanduse (§ 28) ja töö juures (§ 30, p. 2) riigi kaitse.

Rahvuse vabaduses (1920. a. PS § 20, eelnõu § 25) on „rahvuse määramine“ asendatud „rahvuse säilitamisega“. Võõrkeelte tarvitamine riiklikes keskasutistes piiratakse seadusega (1920. a. PS § 23, eelnõu § 27) ja õppekeelena — ainult rahvakoolides (1920. a. PS § 12, eelnõu § 23).

Eraomandi õiguses (1920. a. PS § 24, eelnõu § 29) on juurde tulnud garantii, et sundvõõrandamine peab toimuma tasu eest. Juurde on aga tulnud ka kitsendused, et eraomandi olemus ja ulatus määratakse seadusega (Weimari põhiseaduse § 158, teine lause) ja et eraomandi kasustamine ei või vastukäiv olla üldistele huvidele. Viimases lauses ei öelda küll välja, et eraomand on sotsiaalne kohustus, nagu see seisab Weimari põhiseaduse § 153 p. 3, mis valitseva tõlgenduse järgi seab kodanikku ainult kõlblalt, kohtunikku kui tõl-

gendusreegel ja seaduseandjat kui juhtnõor või isegi ainult kui manitsus — apell³². Eelnõu väljendus „eraomandi kasutamine ei või vastukäiv olla üldistele huvidele“ kõlab märksa normatiivsemalt Weimari omast: „Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das gemeine Beste.“

Sotsiaalõiguste alal on 1920. a. PS kahe § asemele (§ 12 — maksuta rahvakool, § 25 — inimväärne ülalpidamine) tulnud neli: § 23 — rahvakoolidest, § 22 — perekonnast, § 30 — tööst ja § 31 — hoolekandest.

§ 22 — perekonna ja noorsoo kaitsest — on eelnõus uus ning jälgib Weimari põhiseaduse § 119, 120 ja 122, Tšehhoslovakkia põhis. § 126 ja Kreeka põhis. § 131 eeskujusid. Sisuliselt kuulub siia ka eelnõu § 31, p. 2 — laste ja lasterikaste perekondade eest hoolitsemisest.

Osalt uus on ka eelnõu § 30 — tööst. Selle sissejuhatav lause — tööst kui riikliku arenemise alusest — on Poola uue põhisead. § 8 p. 1. Teine lause — tööst kui isiku õigusest ja kohusest ühiskonna vastu — on Itaalia Carta del Lavoro § 2. Weimari põhisead. § 163 väljendab seda tagasihoidlikumalt: Töö on seal kõlblas kohus, mis isikuvabadust ei pea kitsendama. Õigus tööle asendatakse tööpuuduse korral õigusega vajalikule ülalpidamisele.

Töökaitse on Weimari põhisead. § 157 ja Poola põhisead. § 8 p. 2 ette nähtud, niisama meie 1920. a. PS § 25.

Õigus tööle seisis ka meie 1920. a. PS § 25. Viimase sisust jäävad nüüd ära õigus maa ja eluaseme saamisele majandusliku õigluse ja inimväärse ülalpidamise kindlustamise põhimõtteil.

1920. a. PS § 18 p. 3 streigivabadus on eelnõu § 30 p. 3 kitsendatud seadusega, mis näeb töötülide lahendamiseks ka teisi teid.

Eelnõu § 31 — abist vanuse, töövõimetuse ja muudel puhkudel — esimene lause vastab 1920. a. PS § 25 viimasele lausele. Teise lausega antakse riigile ja omavalitsustele uus õigus — paigutada hoolekandelist abi vajajaid hoolekandenasutistesse.

Nagu sotsiaalsete, nii on ka korporatiivsete õiguste kohta paragraafe juurde tulnud: 1920. a. PS § 12 p. 2 — kõrge-

³² H. C. Nipperdey, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, Berlin 1930, III, lk. 244 jj.

mate õppeasutiste autonoomiast ja § 21 — vähemusrahvuste kultuurautonoomiast — on eelnõus juurde tulnud § 20 p. 3 — avalikõiguslikud alused suuremaile usuühinguile ja liitudele ning § 118 ja 119 — majanduslikest, kutselistest ja kultuurilistest omavalitsustest sundmääruste ja enesemaksustamise õigustega.

Selle eest on vähenenud seniste korporatsioonide õiguste ulatus: nii teaduslikud asutised ja kõrgemad õppeasutised, kui ka vähemusrahvused saavad eelnõu § 24 ja 26 autonoomia asemel omavalitsusliku korralduse.

Kodaniku kohuste üle on eelnõus uus § 8. Selle p. 1 — riigitruudusest, riigi kaitsemisest, riigi arenemisele kaasaaitamisest ja seaduslike kohustuste kandmisest — on edasiarendus Poola põhisead. § 6-st. Punkt 2 — et riigivõim takistab igasugust riigile ja ta arenemisele kahjulikku tegevust — on Poola põhisead. § 10. Viimane Poola § annab normatiivse kaju sama põhiseaduse § 5 p. 3 deklaratsioonile, et kodanikuvabaduste piirid määratakse üldise huviga.

Kuna need Poola §-d — 5, p. 3 ja § 10 — on otsustavad Poola kodanikuõiguste põhimõttelises eraldamises tavalistest kodaniku põhiõigustest, siis kujutab ka nende jäljendus eelnõu § 8 p. 2-s kõige suuremat kõrvalekaldumist meie seniste põhiõiguste ja kohuste süsteemis, tuues selle individualistlikele, sotsiaalseile ja korporatiivseile elementidele veel lisaks autoritaarse elemendi, mis kodaniku põhiõigusi piirab poliitiliste kaalutlustega riigivõimu suval.

Laevapäevaraamat ja meriprotest.

H. Tiik.

Peaaegu kõigis meritranspordi juures tekkinud õnnetusjuhtumite tagajärjel asetleidvates protsessides esinevad sagedaimate tõenditena laevapäevaraamat (*Schiffstagebuch, official-log, livre de bord*) ja meriprotest ehk meriselgitus (*Verklarung, sea-protest, rapport de mer*). Nagu ajalehtede teadetest järeldada võib, on meil ka meriõigusse puutuvate normide kodifitseerimine kiirendatud korras käsile võetud, mispärast ülearune ei oleks mõne reaga peatuda nende mõlema tõendusabinõu juures, vaatlusele võttes nende suhtes

praeguseks väljakujunenud seisukorda meie kehtivas õiguses. Võtame esialgu vaatlusele need mõlemad instituudid eraldi.

I. Laevapäevaraamatu pidamine kuulub laevajuhi otseste ülesannete hulka ning on põhjendatud eeskätt avalik-õiguslikes huvides¹. Selle pidamine on kõigile teatava suurusega laevadele kohuslik kõigi meririikide seadusandluste järgi, kusjuures selle kohustuse sihiks on saada merireisul laevaga ja laeval asetleidnud sündmuste otsest, värsket ja täpset registreerimist kirjalikul kujul. Laevapäevaraamat on seega usaldatavaimaks tõendiks merel asetleidnud sündmuste kohta; nagu prof. A. Piip märgib, on laevapäevaraamat tõendiks *prima facie*, mida usaldatakse esijoones². Teisest küljest on muidugi selge, et laevapäevaraamatu sissekannete usaldatavus põhineb eeldusel, et sissekanded nimetatud raamatus tõele vastaksid, mispärast vaidluse ja protsessi korral on lubatud nende sissekannete sisu väärata igasuguste muude tõenditega ning laevapäevaraamatu puudumise või hävimise korral merel asetleidnud sündmusi tõendada igal muul lubatud viisil; säärasel seisukohal on asunud ka end. Vene Senat³. Kuid laevapäevaraamat ei oma esmajärgulise tõendi tähtsust mitte ainult era-õiguslike tülide lahendamisel, vaid ka meritranspordi ja veeteede üle valvavaid ametiasutisi huvitavates küsimustes. Sellest ongi tingitud, et peaaegu kõigi meririikide seadusandlused laevapäevaraamatu pidamist laeval käsitavad kui laevajuhi avalik-õiguslikku kohustust ning ühes seega on selle raamatu pidamise kohta üksikasjalised reeglid kehtima pannud⁴. Üldreeglina peab laevapäevaraamatal sisaldama päevast päeva tehtavaid sissekandeid mitte ainult navigatsiooni seisukohast tähtsate sündmuste, nagu laeva asukoha, ilmastikuolude jne. kohta, vaid üldse kõigi laeval ja laevaga juhtuvate vähegi tähtsate sündmuste kohta, seal hulgas muidugi eeskätt igasuguste õnnetuste kohta. Suuremail aurikuil on kombeks (ja uuemate seadusandluste

¹ K. Lehmann — K. Hoeniger, Lehrbuch des Handelsrechts, 3 Auflage, 1921, lk. 213.

² A. Piip, Kaubandusõigus, 1933, lk. 323.

³ Otsus 8. maist 1902, toim. nr. 832 — 1901. a.; vt. M. Penkovski, Kassatsioonaja praktika, 1915.

⁴ Näit. Inglismaal Merch. Shipp. Act 1894, sect. 293 jj.; Saksamaal HGB § 519 jj.

järgi ka kohustuseks) pidada isegi mitut päevaraamatut, näit. eraldi üldist nn. tekipäevaraamatut ja seal kõrval masinaruumis veel nn. masinapäevaraamatut.

Meil kehtiva Kaubandusseaduse (VSK XI k. 2. j.) § 168 jj. järgi on laevapäevaraamatu pidamine kohuslik kõigile laevadele, välja arvatud: 1) kaubalaevadel, mahuga alla 100 tonni; 2) vedurlaevadel, sadamalaevadel ja abilaevadel, mis liiklevad sadama vetes, ja 3) kohalikkude ühenduste rajoonides ühendust pidavatel kaubalaevadel⁵. Järelevalve laevapäevaraamatu korraliku pidamise üle on pandud kaptenile⁶. Laevapäevaraamatusse on kohuslik märkida: tuule suund, laeva kurss peakompassi järgi, sõidukiirus, ilmastikuolud, temperatuur, laeva asukoht iga päev k. 12 jne. ning samuti kõik sündmused, mis aset leiavad reisul. Mis puutub laevapäevaraamatu välisesse külge, siis kinnitatakse päevaraamatud Veeteede Valitsuse poolt (välismaal kohaliku Eesti konsuli poolt); laevapäevaraamatu vorm on kinnitatud Veeteede Valitsuse poolt 19. III 1931. Laevapäevaraamatu avalik-õiguslikku tähtsust rõhutab seadus eriti sellega, et laevaomanikele on kohuslik laevapäevaraamatuid alal hoida 10 aasta jooksul, arvates viimase sissekande tegemise päevast; sealjuures laevaomanikud on kohustatud neid päevaraamatuid esitama valitsusasutiste esimesel nõudmisel⁷. Meil on seadusega kohuslik pidada aurikutel ka nn. masinapäevaraamatut⁸; peab arvama, et selle pidamine on kohuslik ka ainult neil aurikuil, millel on kohuslik pidada laeva päevaraamatut üldse. Muidu tekiks imelik seisukord: alla 100-tonnistel aurikuil laevapäevaraamatu pidamine sunduslik ei ole, küll on aga neile sunduslik masinapäevaraamatu pidamine.

II. Meriprotesti all mõistetakse laevajuhi (mõnes seadusandluses ka osa või terve laevameeskonna) poolt seaud korras kompetentse võimu ees tehtud tõetruud kirjeldust merireisul juhtunud ühe või teise õnnetuse kohta, mille tagajärjel laevale või laadungile on tekkinud kahju. Juba Roomas oli laevajuht kohustatud meriõnnetuse puhul ette võtma

⁵ Kaubandusseaduse § 169.

⁶ Kaubandusseaduse § 170. Sealjuures on kaptenil abiks ka tüürimees. Vt. Meremeeste sead. § 45.

⁷ Kaub. sead. § 172.

⁸ Merem. sead. § 47 viimane lõige.

midagi meriprotesti-sarnast⁹; praegusel kujul arenes see instituut välja aga peamiselt uuemal ajal ühes meritranspordi arenemisega, kus üksiku laevaperemehe asemele, kes reeglipäraselt oli ka laevajuht, — astusid laevaseltsid ja laevaomanikud, kes meritransporti teostasid juba kaubandusliku ettevõtte näol. Kui varemalt laeva- ja laadungiomanikud suuremalt osalt ise reisu kaasa tegid, siis jäid nad nüüd maha. Ühes seega ei olnud laevaomanik ega ka teised asjasthuvitatud — nagu laadungi omanikud ja kindlustajad — võimelised teostama otsesest kontrolli reisel juhtunud õnnetuste puhul. Nii tekkis tarvidus usutava tõendi järele merireisul juhtunud õnnetuse ja selle iseloomu kohta, mis hiljemini aluseks oleks olnud asjasthuvitatute vahel tekkida võivate vaidluste lahendamisel. Säärane tõend arvati võivat saavutada sel teel, et laevajuhti ja meeskonda kohustati kohe peale õnnetust vande all andma kirjeldust reisel olnud õnnetuse kohta. Säärasest, esialgselt eraõiguslikust laevajuhi kohustusest muretseda tõendite ülesvõtmise eest „igavesti kestvaks mälestuseks“ (*probatio in rei perpetuam memoriam*)¹⁰, arenes lõpuks välja juba seadusandlikul teel peaaegu kõigis meririikides kehtima pandud laevajuhi avalikõiguslik kohustus avaldada nn. meriprotesti. Sisuliselt on meriprotest seega teatavat liiki tõendite kindlustamise moodus seks puhuks, kui laevajuhi või laevaomaniku vastu tulevikus esitatakse mingi kahjutasunõue¹¹.

Kõige käskivamas vormis on laevajuhi kohustus meriprotesti teha kehtima pandud Prantsusmaal ja teistes romaani õiguse mõjupiirkonda kuuluvates seadusandlustes. Prantsuse õiguse järgi¹² on laevajuht kohustatud mitte ainult õnnetuse korral, vaid eranditult iga reisu järel ilmuma kaubanduskohtusse või kohaliku rahukohtuniku juurde (välismaal Prantsuse konsuli juurde) ning tegema avalduse (*rapport de mer*), milles peavad sisalduma kõik andmed reisu ja sellega seoses olevate asjaolude kohta (*toutes les circonstances remarquables de son voyage*). Kui on reisel juh-

⁹ Cod. de naufr. 11, 5, 2, 3.

¹⁰ Rud. Wagner, Handbuch des Seerechts, 1884, I köide, lk. 398; A. Gasman, Neskolko slov o morskome proteste, Pravo, 1903, nr. 20.

¹¹ A. Gasman, *op. cit.*; H. Wüstenhöfer, Das Seeschiffahrtsrecht in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, Siebenter Band, II Abt., Leipzig 1923, lk. 548.

¹² Code de Commerce, art. 242 jj.

tunud õnnetus, siis peab kapten selle kohta andma kirjelduse, milles toodud asjaolusid peab laskma kinnitada sellel osal meeskonnast, kes on temaga koos pääsenud. Säärane kinnitus (*verification*), mis seisab selles, et kohtunik küsitleb meeskonnaliikmeid ja, kui võimalik, ka reisijaid, loob küll koostatud protokollil näol presumtsiooni kapteni ja laeva meeskonna süütusest, kuid seadus määrab sealjuures sõnaselgelt, et vastupidiste tõendite ettetoamine on pooltele igaks juhuks reserveeritud¹³.

Selle vastu suurem meririik — Inglismaa — ei tunne üldse meriprotesti tegemise kohustust kui seesugust. Kuigi ka Inglismaal on tavaks muutunud meriprotestide tegemine, siis toimub see vabatahtliku, vandeta avalduse näol notari juures. Säärane avaldus (*sea-protent*) ei oma mingit erilist tõenduse jõudu ei kapteni ega ka laevaomaniku kasuks. Peamise tõendusabinõuna esineb Inglismaal laevapävaraamat (*official-log*).

Vahepealse seisukoha on võtnud Saksa seadusandlus, sama ka Skandinaavia riikide seadusandlused, kus Saksa meriõiguse mõju on kehtima pääsenud (Rootsi, Norra, Taani). Saksa õiguse järgi¹⁴ on laevajuht kohustatud meriprotesti (*Verklarung*) tegema, kuid ainult: 1) meriõnnetuse korral ja 2) kui laevale või laadungile on kahju tekkinud kas kokkupõrke, üld- või partikulaaravarii tagajärjel. Meriprotent tuleb teha reisu lõppkohas, hädasadamas siis, kui seal parandusi või lossimisi ette võetakse, ja juhtumil, kui reis lõpeb enne sihtkohta jõudmist, — esimeses sobivas kohas. Meriprotent tuleb teha Saksamaal kohaliku ametikohtuniku juures¹⁵, välismaal aga kohaliku Saksa konsuli juures. Meriprotesti peab kapten tegema koos terve või osa laevameeskonnaga ning see peab sisaldama „kõigi reisul juhtunud tähtsate asjaolude kirjelduse, nimelt täieliku ja selge jutustuse juhtunud õnnetuse kohta, samuti kirjelduse selle kohta, millised abinõud tarvitusele olid võetud kahju ärahoidmiseks või vähendamiseks“. Meriprotesti tegemisel on aluseks laevapävaraamatu andmed¹⁶ ning ametikohtunik võib asja selgitamiseks omalt poolt küsimusi esitada, samuti üle kuulata ka

¹³ Code de Commerce, art. 247, *in fine*.

¹⁴ HGB § 522 jj.

¹⁵ FGG § 145 jj.

¹⁶ HGB § 524.

neid meeskonnaliikmeid, keda kapten ei ole endaga kaasa toonud. Meriprottest koostatakse hoiumenetluse korras, oma seletuse peavad kapten ja ülekuulatud meeskonnaliikmed andma vande all ja asetleidnud toimingu kohta koostatakse protokoll, millest asjasthuvitatud (nagu kapten, laeva- ja laadungiomanikud, kindlustajad jne.) võivad ära kirju saada, kuna algkiri jääb kohtusse hoiule. Kui asjaolud lubavad, võib meriprotesti tegemisest kuulutada ning asjaosalised ja asjasthuvitatud (*Interessenten der Schiff und Ladung*) võivad isiklikult või volinikkude kaudu meriprotesti tegemise juures viibida.

Venemaal, ja ka meil 1932. aastani, normisid meriprotestide tegemist Kaubandusseaduse (VSK XI k. 2. j.) § 460 ja 461. Meriprotesti tegemine oli laevajuhile kohuslik ja selleks pidi ta avarii korral 24 tunni jooksul esialgu teatama notarile (välismaal konsulile) ja siis 7 päeva jooksul tegema meriprotesti, s. o. vande all kinnitama oma seletuse kahe tunnistaja juuresolekul. Samasuguse seletuse pidid vande all andma koos laevajuhiga ka tema abi (esimene tüürimees), laevapuusepp (esimene mehaanik) ja kaks või enam laevameest „selle tõenduseks, et kahju ei ole sündinud nende hooletusest või korratusest“. A. G a s m a n omas eeltoodud artiklis¹⁷ märkib, et meriprotetid esinesid Kaubandusseadustiku järgi erilise tõendite kindlustamise viisina ja kuna üldreeglina (TKS § 82² jj.) tõendite kindlustamine kuulub kohtu kompetentsi, siis notarid neis asjus asendasid kohut. Selle korra nõrgaks küljeks oli see, et notaril seaduse järgi igasugune võimalus puudus ka omalt poolt mõne küsimusega asja selgitada (tema ülesandeks oli vaid täpselt kirja panna laevakapteni ja meeskonnaliikmete seletusi), ja teiseks see, et seadus nagu mingi erilise tähtsuse andis meriprotesti sellele osale, mis õieti tähtsusetu on, nimelt laevajuhi ja tema kaaslaste deklaratiivsele avaldusele, et nemad pole hooletud olnud, jättes mainimata, et meriprotest kui tõendite kindlustamise abinõu peab eeskätt sisaldama asetleidnud sündmuse üksikasjalise ja tõetruu kirjelduse; eeskujulik on selle poolest eespool-tsiteeritud Saksa HGB § 523. Meil kehtinud korra tugevaks küljeks oli see, et valeprotesti tegemist seadus karistas võrdlemisi rängalt: NS § 1239 ja 1690 põhjal kõigi õiguste äravõtmisega ja vangirooduga.

¹⁷ *Op. cit.*, lk. 1428.

Nagu eespool tähendatud, kehtis see kord ka meil 1932. aastani; siinjuures võib lahtiseks jääda küsimus, kas vastav osa Vene Kaubandusseadusest oli Baltimail kehtivuse omandanud seadusandlikul teel või usuaalse retseptiooni tagajärjel¹⁸. Kaubandusseadustiku § 460 ja 461 kehtimist meil kuni 1932. a. võib tõendatuks lugeda juba sellega, et 1932. a. kehtimahakanud Avarii ja dispashi seaduse (RT 1932 — 21) määrab (V osa), et „selle seaduse maksmahakkamisega kaotavad maksvuse Kaubandusseaduse (VSK XI k., 2. j. 1903. a. väljaanne ja 1912. a. järg) § 438—465“. Seega 1932. a-st peale Kaubandusseaduse § 460 ja 461 meil enam ei kehti. Teisest küljest ei ole meil ka uusi norme nende asemele kehtima pandud, nii et praegusel momendil puuduvad meil täiesti normid, mis reguleeriksid meriprotesti tegemist. Ometigi mainitakse meriprotesti veel mõnes teises seaduses, näit. Meremeeste seaduses (§ 16 teine lõige: „Mereselgituse korral on meremees kohustatud kohale jääma palga, korteri ja ülespidamise eest kuni mereselgituse lõpuni“) ja tegelikult elus sissejuurdunud komme, teha meriõnnetuse korral meriprotest, elab laevasõidus edasi. Veel ikka, nagu kuuldub notaritelt, ilmuvad laevakaptenid nende juurde meriprotestide tegemiseks ja notarid omakorda koostavad neid ka edasi. Tingitud võib see olla ehk sissejuurdunud harjumustest, kuid tähtsal määral nähtavasti ka kindlustusseltside nõudest, et väiksemagi õnnetuse korral olgu kaptenil ette näidata meriprotest. Meie merikindlustuses on küll üleminekut märgata *lex contractus*'e valikul Inglise „Marine Insurance Act'i“ poole, kuid küllalt suures osas sõlmitakse kindlustuslepinguid ka „Saksa üldiste merekindlustuse tingimuste“ alusel; viimastes leidub aga reegel (§ 43), et kindlustaja „võib kindlustusvõtjalt nõuda meriprotesti esitamist, kui tal selleks on õigustatud huvi“. Nagu „Saksa üldiste merikindlustuste tingimuste“ ja sellega seoses oleva praktika parem kommentaator C. Ritter tähendab¹⁹, on aga kindlustajal säärane huvi reeglipäraselt alati olemas.

Olgu kuidas on, tegelikult tehakse meriproteste endiselt

¹⁸ Vt. ühelt poolt Riigikohtu otsused 1920. a. nr. 1, 1924. a. nr. 41, 1928. a. nr. 62 ja 65, teiselt poolt V. Nõges, Kaubandusõiguse allikaid Eestis, Õigus, 1930, nr. 4 ja 5.

¹⁹ C. Ritter, Das Recht der Seeversicherung, Erster Band, Hamburg 1922, lk. 663.

edasi. Kas sääraselt talitamine aga mingit kasu annab, on kaheldav. Kui endine kohtupraktis meriprotesti käsitas kui tõendite kindlustamise erilist viisi ja seda sääraselt ka kohtuprotsessides arvestas — sealjuures täiesti järjekindlalt lubades ka vastupidiste tõendite ettetoomist meriprotestis fikseeritud asjaolude ümberlukkamiseks —, ei saa praegu notarite poolt koostatavatele meriprotestidele seesugust tähtsust enam anda. Kui meie seadused enam ei tunne meriprotesti kui säärast, siis võib praegu notarite poolt meriprotetidena koostatud akte võtta kõige muuna, mitte aga meriprotetidena selle sõna õiges mõttes. Kõigepealt ei ole notarid mitte õigustatud kaptenit ega laevamehi vannutama ja kui see peaks toimuma, siis on säärane vanne niisama tähtsusetu, kui koostatud akt ise. Sellepärast peab tunnustama, et kõige enam, mis notarid võivad teha, on: tõestada laevajuhi ja laeva meeskonna liikmete allkirju meriõnnetust kirjeldaval kirjal; seda aga ei saa enam kuidagi nimetada meriprotetiks selle sõna õiges mõttes.

Kõik eeltoodu käib ka meie konsulite kohta. Kehtiv Konsulaarseadus (RT 1933—97) ei maini sõnagi meriprotetidest. Laevajuht on küll kohustatud välismaa sadamasse jõudmisel 24 tunni jooksul esitama konsulile teatelehe, millele märgitud andmed laeva, laevapere, teekonna ja koorma kohta²⁰ ning konsul võib nõuda laevajuhilt laevapävaraamatu ja muude dokumentide esitamist, kui ka kirjalikke ja suusõnalisi seletusi²¹, kuid säärane järelevalve korras teotsemine ei sisalda veel õigust koostada meriproteste kui sääraseid. Konsul on õigustatud teostama notariaalalal vaid neid toiminguid, mis Eestis on usaldatud notaritele²². Et aga Eestis notarite õigus teha meriproteste ei ole seaduses üldse enam ette nähtud, siis on siit loogiline järeldus, et säärase meriprotestide tegemiseks ei ole kohustatud ega õigustatud ka Eesti konsulid välismaal. Seepärast tundub eksitusena, kui välisminister, andes Konsulaarseaduse § 2 korras konsulitele Üldised juhtnõõrid konsulaartegevuseks²³ — mis juhtnõõrid ei oma küll seaduse jõudu, vaid on tehnilis-

²⁰ Konsulaarseaduse § 72.

²¹ Konsulaarseaduse § 73.

²² Konsulaarseaduse § 62.

²³ Vt. Välisministeeriumi poolt väljaantud „Konsuli käsiraamat“, I osa, 1934. a.

teks ja selgitavateks juhtnõõrideks konsulitele nende tegevuses, — nimetatud Juhtnõõride § 317 märgib, et „meriprotesti on laevajuht kohustatud tegema Eestis notari juures, välismaal aga vastavas kohapealses asutises või konsuli juures“ ja § 318, et „meriprotestide tegemiseks on õigustatud need konsulid, kes volitatud notariaaltoiminguid tegema“. Meriprotesti ei ole kohustatud tegema praegu ükski Eesti lipu all sõitev laevajuht ja küsitav on seepärast, kas neid on ka õigustatud tegema meie notarid ja konsulid.

Lõpuks, ja seda täiesti loogiliselt, — puuduvad meie Kriminaalseadustikus ka igasugused sanktsioonid, milledes oleks juttu meriprotestidest.

III. Nagu juba alguses märgitud, kujutavad nii laevapävaraamat kui ka meriprotest just tõendeid kui sääraseid tulevikus tekkivate vaidluste puhuks. Ja nagu nägime, on meie kehtivast õigusest meriprotesti kohta käivad normid välja heidetud. Kuigi ADS seletuskirjas selle kohta eriti midagi öeldud ei ole, peab järeldama, et meriprotesti kui tõendusabinõu nn. „üle parda heitmine“ meie õiguses on toimunud täiesti teadlikult ja põhjendatult. On ju täiesti selge, et laevajuhi ja meeskonna poolt meriprotesti näol antud seletus (mille sihiks Kaub. sead. § 460 ja 461 sõnastuse järgi oli tõendamine, et nad süüdi ega hooletud pole olnud) oli ikkagi asjasthuvitatute endi poolt endi asjas antud tunnistus. Pealegi puudus meil kehtinud korra järgi notaril õigus omalt poolt aktiivse uurimise näol asja selgitada. Selles suhtes seisis Kaub. seadus kaugel taga näit. Saksa HGB-st või ka Prantsuse Code de Commerce'ist. Teisest küljest tõi selle instituudi olemasolu tihtipeale kaasa ka segadusi ja kahtlusi eriti selles mõttes, et sellele sisuliselt vormitaitmiseks kujunenud nõude täitmisele omistati teinekord liiga suurt tähtsust²⁴.

Siinjuures võiks märkida, et ka välismaa meriõiguslikus kirjanduses on kaheldud selle instituudi praktilise väärtuse ja otstarbekuse juures ja seda eriti Saksas, kus kehtiva korra kohaselt meriprotesti tegemist reguleerivad normid on üldiselt kõige otstarbekohasemalt välja töötatud ning meriprotesti tegemine korraldatud nii, et sellest on kujunenud pea-

²⁴ Vt. M. Grosholm ja A. Gustavson, Laevade kokkupõrgete seadus, 1931, lk. 29.

aegu midagi kohtuniku poolt toimetatava juurdluse taolist. Nii märgib meriprotesti kui tõendi vähest väärtust juba Rud. Wagner²⁵. Sama märgib ka H. Wüstendörfer: „Der Beweiswert einer Verklarung ist nach alledem trotz der Eidesleistung gering. Selbst wenn man absieht von der bedenklichen Übung, Kapitän und Mannschaft formularmässig das Fehlen einer Verschuldung erklären zu lassen, so handelt es sich doch stets um einen Reinigungseid in eigener Sache. Nicht selten drängen sich geradezu Kapitäne von Liniendamfern zur Verklarung um eidliche Beweisgrundlagen für die Abwehr von vorausgesehenen Schadensersatzansprüchen zu schaffen! So wird die Verklarung für die Drittbeteiligten zum zweischneidigen Schwert, für Kapitän und Reeder zu einer Rückendeckung oder zu einer inhaltsleeren Formsache²⁶.“ Lõpuks tähendab ka F. Sassen, et mis ime, kui meriringkondades on meriselgitust hakatud nimetama „meritumestuseks“²⁷.

Kuid vähese tõendusliku tähtsuse omistamine meriprotestile on väljendust leidnud ka ühes tähtsamas meriõigust ühtlustavas rahvusvahelises lepingus. Nimelt, arusaamatuste ja vaidluste vältimiseks määrab Brüsseli 23. sept. 1910. a. Konventsioon laevade kokkupõrgete kohta seatud eeskirjade ühtlustamiseks art. 6: „Kokkupõrke tagajärjel tekkinud kahjude eest tasunõudmine ei olene protesti tõstmisest ega mingist muust erivorminõudest“²⁸.

Eeltoodut kokku võttes peab tähendama, et meriproteste käsitlevate normide puudumisega meie seadusandluses ei ole me midagi kaotanud. Pealegi, kui kujutellagi juhtu, mil vajalik on kiires korras muretseda kindlalt ettenähtud protsessi tarvis kapteni ja meeskonna vande all antud tunnistusi, siis on asjast huvitatul korrektiivina võimalik pöörduda kohaliku jaoskonnakohtuniku poole palvega üle kuulata kaptenit ja meeskonnaliikmeid tunnistajatena tõendite kindlustamise korras (TKS § 82² jj.). See kord on iseendast küllaltki paindub ja võimaldab näit. teatavil juhtudel isegi üles andmata jätta

²⁵ *Op. cit.*, lk. 399.

²⁶ *Op. cit.*, lk. 551.

²⁷ F. Sassen, Die Untersuchung von Seeunfällen, 1914, lk. 101.

²⁸ Ka Eesti on ühinenud selle konventsiooniga. Vt. RT 1929 — 34 ja RT 1930 — 48 avaldatud Laevade kokkupõrgete seadus.

vastaspoolena ettenähtud isiku²⁹. Säärased, tõendite kindlustamise korras vande all antud seletused omavad ühes seega aga juba hoopis teist kaalu ning võivad esineda hilisemas protsessis juba teatavate kindlat liiki tõenditena.

Nii on meriprotest meie õigusest kadunud ja surnud ning meie seadus tunneb praegu mõlemast käsitatud tõendite liigist vaid esimest: laevapävaraamatut. Viimase tähtsuse juures ei ole aga põhjust kahelda. Kuigi ka laevapävaraamatu tõendusliku väärtuse vastu võib esitada vastuväiteid (osalt neidki, mis meriprotesti vastu, kuna ju sissekanded laevapävaraamatusse tehakse samade asjasthuvitatute poolt), ei saa salata ühte: laevapävaraamat on juba oma pidamise viisi poolest, kus sündmused leiavad registreerimist pideva ketina nende kronoloogilises järjekorras, võimeline peegeldama kõige usutavamalt merel aset leidnud sündmusi. Ka on laevapävaraamatu sissekannete tõele vastavuse hilisem järelkatsumine kergem: kõik sissekanded, esinedes üksteise suhtes ühe terviku — reisu üksikasjalise kirjelduse üksikute lülidena, peavad olema omavahel usutavas kokkukõlas. Suurimaks laevapävaraamatu vooruseks on sündmuste täpne fikseerimine nende asetleidmise aja ja järjekorra suhtes. Teinekord on see otsustava tähtsusega ning siis on laevapävaraamatu sissekanded asendamatuks tõenduslikuks. Laev, vaatamata tehnilistele uuendustele (näit. sädetelegraafide), on ikka veel „*fortune de mer*“, mispärast merel asetleidnud sündmused ses omaette maailmas nõuavad ka omaette registreerimist. On täiesti arusaadav, miks praktilises elus (ja näit. ka suurema meririigi — Inglismaa — õiguses) peamine tõenduslik tähtsus antakse seepärast laevapävaraamatule.

Kõik need kaalutlused käivad täiel määral ka meie kohta ja et meil meriprotest on kõrvale heidetud, siis tuleks meriseaduste kodifitseerimisel suurt rõhku panna sellele, et laevapävaraamatu pidamist reguleerivad normid kehtima pandaks säärasel kujul, et garanteeritud oleks laevapävaraamatu sissekannete täpsus ja usutavus ülimal määral. Laevapävaraamatu sissekannete täpsus on praeguses seisukorras tõesti suure tähtsusega. Rääkimata väiksemate õnnetuste lahendamisest, on laevapävaraamatu tähtsus suur eriti üldavarii korral dispaši koostamise juures. Dispašöör, saades ülesande

²⁹ TKS § 82 §.

koostada dispašši, peab kõigepealt otsustama põhilise tähtsusega küsimuse: kas on tegemist üldse üldavariijuhuga? Selleks peab ta saama selge ja õige pildi merel asetleidnud sündmusist, sest ainult sel korral, kui ta leiab, et tegemist on tõesti üldavarii juhuga, asub ta dispaši koostamisele. Kuna meie ADS ei maini midagi sellest, et dispašöör ise oleks õigustatud laevakaptenit ja meeskonda tunnistajatena üle kuulama (ta võib ainult nõuda asjaosalistel olevaid üldavariisse puutuvaid dokumente³⁰), siis ei ole kahtlust, et esmajärgulise tõendina peab esinema temale just laevapävaraamat. Eelduseks on aga sealjuures paratamatult jällegi see, et sissekanded selles raamatus tõele vastaksid, sest vastasel korral, peale suureulatusliku töö — dispaši koostamist võiks juhtuda, et terve dispašš tühistamist võib leida mõne asjasthuvitatu kaebusel, kes näit. tõendid esitab, et dispašööri seisukoht võiks küll õige olla antud materjalist üldavarii juhu leidmisel, kuid ekslik sellepärast, et tegemist on hoopis teist laadi asjade käiguga, et sissekanded laevapävaraamatus on valed ja et tegemist on hoopis partikulaar-avariiga.

Kuigi praegukehtiva Kaubandusseaduse § 168 *in fine* määrab, et laevapävaraamatus peavad märkimist leidma „kõik sündmused, mis aset leiavad reisul“, on selle § üldmõtte järgi raskuspunkt asetatud reisu tehnilise külje kirjeldusele. Nagu prof. Šeršenevitš märgib³¹, ligineb meie laevapävaraamat sellele raamatule, mida Inglismaal tuntakse nn. *log-book*'i nimetuse all. Viimases leiavad märkimist need asjaolud, mis meie Kaub. sead. § 168-s nii üksikasjaliselt on loendatud; need asjaolud on peamiselt tähtsad navigatsiooni seisukohast. Seal kõrval tunneb Inglise õigus aga peamist tõenduslikku tähtsust omaval nn. *official-log*'i; see on raamat, mis ei sisalda mitte niivõrra andmeid ilmastiku, tuule ja muude tehniliselt tähtsate üksikasjade kohta, kui just sündmuste kohta, mis reisul aset leidnud. Meie meriseaduste kodifitseerimisel tuleb seadusandjal otsustada, kas jääda senise süsteemi juurde, või siis laevapävaraamatu sisemise külje suhtes suurem rõhk panna sellele, et üksikasjalist ja täpset kirjeldamist leiaksid kõik reisul juhtunud ja meelespidamist vääriavad sündmused.

³⁰ ADS § 43.

³¹ G. Šeršenevitš, Kurs torgovago prava, Riga 1924, 3. köide, lk. 222.

Et meil meriprotesti puudumisel ainsa tõendina, mis väljaspool kohut tülide lahendamisel arvesse võib tulla, esineb laevapävaraamat ja viimase õigest pidamisest huvitatud on mitte ainult asjaosalised, vaid tihtipeale ka valitsusasutised, siis oleks vist õige, kui laevapävaraamatu korratu pidamise ja — mis veel tähtsam — vale-sissekannete tegemise korral seadus ka karistusi ette näeks. Kaub. sead. § 170 järgi vastutab laevapävaraamatu korraliku pidamise eest kapten. End. NS § 1253 ähvardas laevapävaraamatu korratu pidamise eest karistusega eeskätt tüürimeest ning § 1242 järgi kaptenit siis, kui ta ei valvanud korralikult oma alluvate järele. Karistused olid ka nõrgad: § 1253 järgi rahatrahv ja § 1242 järgi esimene kord noomitus, järgmine kord rahatrahv ja alles kolmandal korral sõidukeeld kahe või kolme aasta jooksul. Karistuse kergus oli arusaadav, kui silmas pidada seda, et Vene õiguse järgi peamine tõenduslik tähtsus omistati meriprotestile. Kehtiva KrS järgi on aga laevapävaraamatu korratu pidamine ja sellesse isegi vale-sissekannete tegemine üldse karistamatud toimingud. KrS § 366 määrab küll, et: „Süüdlast selles, et ta ei täitnud seaduse või sundmääruse eeskirju, mis käivad: laevade . . . korraspidamise kohta . . . laevade liikumise kohta veeteedel . . . karistatakse rahatrahviga mitte üle viiesaja krooni“, — kuid küsitav on, kas laevapävaraamatu puudumist või korratut pidamist saab viia selles paragraafis mainitud juhtude alla. Kui laevapävaraamatut lugeda laeva päraldiseks³² ja Kaubandusseaduse § 168 järgi see päraldis laeval igal juhul olema peab, siis võiks ehk selle puudumist viia seaduse eeskirja mittetäitmise alla, mis käib „laeva korraspidamise kohta“. Laevapävaraamatu korratut pidamist viia aga seaduse eeskirjade mittetäitmise alla, mis käivad „laevade liikumise kohta veeteedel“, on raske, sest nende eeskirjade all on mõeldud ilmsesti eeskirju, mille sihiks on garanteerida laeva julgeolekut reisul.

Veel halvem on asi aga selle poolest, et täiesti karistamata on vale-sissekannete tegemine laevapävaraamatusse. Säärase vale-sissekande tegemine on nn. intellektuaalne võltsimine. Viimane liik võltsimisi on aga meie KrS § 413 ja 414 järgi

³² Kaubalaevade omanduse ja vastutuse seaduse (RT 100 — 1930) järgi (§ 5): „Laeva päraldisteks loetakse kõik laeval olevad asjad, mis laeva kasutamisel püsivalt tarvilikud.“

karistatav ainult neis paragraafes täpselt loendatud erijuhtudel. KrS § 414 p. 3 mainib küll teadvalt valede asjaolude kirjeldamist kaubaraamatutes; kuigi laevapäevaraamat on ka üks raamatuist, mida peetakse kaubandusliku ettevõtte ekspluateerimisel — meritranspordi teostamisel —, ei saa laevapäevaraamatut siiski lugeda KrS § 414 p. 3 all mainitud kaubaraamatute mõiste alla, sest siin on ilmsesti mõeldud kaubaraamatuid kitsamas mõttes, s. t. igasuguseid arve-, reskontro- jne. raamatuid; seda näitab juba see, et KrS § 414 p. 3 mainib kaubaraamatute kõrval „neist väljakirjutatud kaubarveid“.

Et aga laevapäevaraamat iseendast oma tõendusliku jõu poolest mitte vähem tähtis pole, kui näit. mõnes äris peetav kaubaraamat, ja see raamat praegusel momendil tihtipeale peamise tõendina esineb meriõnnetuse tagajärgede selgitamisel asjaosaliste vahel, siis oleks küll igati otstarbekohane, kui ka sellesse raamatusse teadvalt valesissekannete tegemine karistuse alla seataks. Selle läbi selle raamatu kui tõendusabinõu tähtsus võidaks tublisti. Selle tähtsuse tõstmiseks on aga omakorda küll põhjust, sest vaatamata kõigele, on see raamat ikkagi täpsemaks ja usaldatavamaks tõendiks mitte ainult asjaosalistele, vaid tihtipeale ka ametiasutistele ja eriti dispašöörile.

Tsiviilseadustiku 1936. a. eelnõusse puutuvaid küsimusi.

Leo Leesment.

I. 1936. a. eelnõus, mis kiiresti järgnenud 1935. a. eelnõule, on viimase kohta tehtud parandusettepanekuid, mis tulnud nii mitmelt poolt, kui võrra seda võimaldas lühike aeg, osaliselt arvestatud ja ette võetud vastavaid muudatusi.

Seekord on loodud märksa parem võimalus eelnõuga tutvumiseks, sest paljundatud ja laialisaadetud eksemplaride arv ulatub 150-ni, kuna 1935. a. eelnõul neid oli vaid 50.

Mis puutub 1935. a. eelnõu arvustamisse, siis väärib erilist tähelepanu asjaolu, et viimase arvustajad on enamikus

Eesti ülikooli lõpetanud juristid. Vanematest juristidest, kes arvustanud eelnõu, on esikohal prof. emer. D. Grimm¹.

Käesolev eelnõu on rohkem kui 10 aasta töö tulemus, kuigi komisjoni moodustamisel 1923. a. olid hoopis teised seisukohad tsiviilseadustiku eelnõu väljatöötamiseks². Vahepeal oli kodifitseerimistöö jõudnud ka Õigusteadlastepäevale, eriti pärimisõigus³. 1926. a. Tartus peetud V Õigusteadlastepäeval toonitas prof. J. Uluots: „Seaduse eelnõu väljatöötamisele asuti enne, kui põhimõtted kindlaks määrati⁴.“ Kuigi nimetatud lause oli öeldud meie pärimisõiguse eelkava kohta, siiski ta ühtlasi valgustab olukorda, milles oli asutud töötama. Sama arvustaja lisab ühtlasi oma arvamuse: „Tsiiviilseadustikku võiks ainult novellide kaudu muuta, milleks meil küllalt soodsad tingimused, kuna aga terve eelnõu vastuvõtmisel või ümbertöötamisel tekivad ülesaamata raskused.“ Sama suunda väljendas Riigikohtu esimees K. Parts, mitte pidades lubatavaks suurte murrangute ettevõtmist, ühtlasi eelistades kehtivast seadusest Liivimaa Maaõigust, „mis ehk küll ideaalne ei ole, kuid parem on kui praegune seadus“⁵.

VI Õigusteadlastepäev leidis üksmeelselt, et tarvis on Kohtuministeeriumi poolt kokku kutsuda suurem nõupidamine Eesti seadusandluse iseloomu ja käigu kindlaksmääramiseks⁶.

Ülalnimetatud kõnelejate poolt väljendatud terve mõtte seega oli leidnud veel kord (sest ka eelkava referent R. Gabriel oli seda rõhutanud)⁷ fikseerimist, millest kinni pidades saaksime järk-järgult Eesti tsiviilseadustiku, ühtlasi aga ka vahetpidamatult lisanduva kohtupraksise, mis eriti oluline seaduste uuenemisel. Hiljemini on aga kahjuks sellest mõttest kõrvale kaldutud. Nüüd näeme enda ees juba 1936. a. tsiviilseadustiku eelnõu. Tutvumisel viimasega olgu puudutatud käesolevas kirjutises järgmised küsimused.

¹ V. N õ g e s, Tsiviilseadustiku 1936. a. eelnõu, Õigus 1936, lk. 314.

² V Õigusteadlastepäev, Tartus, 8. ja 9. aprillil 1926. a., Õigus 1926, lk. 66 j., 69.

³ Vt. ka Tsiviilseadustik; Pärandusõigus, Eelkava, 1925, lk. 3 j.

⁴ V Õigusteadlastepäev, *op. cit.*, lk. 144.

⁵ V Õigusteadlastepäev, *op. cit.*, lk. 145.

⁶ VI Õigusteadlastepäev Tallinnas, 21. ja 22. aprillil 1927. a., Õigus 1928, lk. 52.

⁷ V Õigusteadlastepäev, *op. cit.*, lk. 69.

II. Kui lugeda eelnõu § 278, siis näeme, et tulevikus Eestis on võimaldatud abikaasade enda valikul korraldada oma varavahekordi tervelt neljal viisil. Lisades siia eelnõu § 281 (mille teine lõige on vastuolus § 282-ga ebamäärase väljendamisega tõttu, kuid see pole siinkohal oluline), saame viiendaks varaõiguse vormiks abielulepingu. Seega abikaasadele on võimaldatud korraldada oma varavahekordi koguni viiel viisil: varasoetus, varaühendus, varaühisus, varalahusus, abieluleping. Veel hiljuti peeti meie kehtiva tsiviilseaduse üheks suuremaks puuduseks ülisuurt killustust, partikulaarsust, kohalikke erinevusi. Näit. Tartu linnas ühel ja samal tänaval asetsevate kinnikute kohta kehtib mõne kinniku kohta linnaõigus, teiste kohta jällegi maaõigus (BES VIII, märkus 2). Või näit. Tallinna Toompeal kehtib maaõigus, all-linnas aga linnaõigus (BES IX).

Mispärast see nii oli, selle üle tavalisel kodanikul põlnud selgust ega huvi. Kui Vana-Pärnu, mis kuni Eesti Vabariigi ajani oli Sauga valla lahutamatu osa, milles kehtis maaõigus, liideti meie riikluse algaastail Pärnu linnaga, siis vastsed linnakodanikud olid pettunud ja üllatunud, et neil kehtib ikkagi endisel kujul maaõigus⁸. Keegi ei mõelnudki kalkuleerida, et võib-olla ongi parem elada Liivimaa maaõiguse järgi.

Iganenud partikulaarsust meie kehtivas tsiviilõiguses toonitati alatasa, soovides temast vabaneda, nii 1925. a. Tsiviilseadustiku eelkava pärandusõiguses⁹ kui ka 1926. a. Tartus peetud Õigusteadlastepäeval¹⁰. Lõppeks, sedasama rõhutatase ka Seletuskirja tsiviilseadustiku 1936. a. eelnõu sissejuhatuses.

Kuid nüüd 1936. a. eelnõus on abikaasade varavahekorra viie süsteemi sissevõtmisega partikulaarsusele jälle hea alus pandud. On loodud soodus pind selleks, et varsti võib ühes ja sellesamas külas peaaegu igal perekonnal olla ise abielu-varavahekord. Paistab, et me ei pääsegi partikulaarsusest, mis meie maal ajalooliselt kõvasti juurdunud. Vahe seisab nüüd vaid selles, et partikulaarsuse ilme vaheldub. Abikaa-

⁸ Ka „Riigi Teatajas“ nimetatakse Vana-Pärnut aleviks (nähtavasti küll mitte juriidilises mõttes), RT 1920 — 145/146, seadus 303.

⁹ Vt. sealsamas lk. 3.

¹⁰ V Õigusteadlastepäev, *op. cit.*, lk. 144.

sade varavahekordade viie süsteemi sissetoomisega me lihtsalt muudame territoriaalset mitmekesisust personaalseks. Et me ei asu ühe varasüsteemi juurde, vaid mitmekesisuse pooldamisele, sellega näitame mõttepuudust otsustamisel: on ju igal süsteemil oma hüved ja pahed¹¹.

Kui juba nii väga eelistada varasoetust¹², siis kehtigu terves riigis ainsana varasoetus, kuigi mainitud süsteem — sellest on küllalt juba sõna võetud ja seda selgelt tõendatud — on üks raskepärasemaid, keerulisemaid ja terves maailmas tegelikult läbiproovimata süsteeme.

Varasoetuse pooldamine, nagu see meil Eestis kerkinud, on vaid kiiresti jälle mööduv ajavaimu nähtus. Kahtlevalt subjutakse varasoetusse isegi kodifikatsioonikomisjonis¹³. Kuid varasoetus läheneb varalahususe süsteemile. Viimane on aga nüüdisaja kõige rohkem levinud ja tunnustatud süsteeme. Sealjuures on ta lihtsam ja painduvam kui soetusvara.

Jättes meie tulevases tsiviilseadustikus ainsaks abikaasade varavahekorra varalahususe, tuleks teistele süsteemidele seadustikus kriips peale tõmmata, viimaseid välistades seadusest. Seaduse esimeseks nõudeks on, et ta peab olema üldine ja rahvale pakkuma parimat, mitte aga, et iga tavaliselt mitte-pädevat kodanikku siin koormata raske tööga — abiellumisel varavahekorra süsteemidega tutvuma ja mis veel raskem: ise otsustama. Viimasega oleks antud esimene tõuge järgnenud abielu lõhestamiseks, kui hiljemini leitakse, et ühe ega teise süsteemi valik pole õnnestunud.

Veel enam, harilik kodanik polegi huvitatud abieluvarasüsteemidest rohkem, kui et oleks olnud kõigile ühtlane, kindel ja lihtne süsteem, mis autoriteetse seaduseandja poolt kõigile heaks tunnustatud; mitte aga, et abiellujal veel tuleb ise kalkuleerida, mis süsteemile asuda. Viie süsteemi sissetoomine on piiramatu liberalismi liialdatud avaldis. Mõõduka individuaalse vabaduse korral (et viimasega on tegemist, selgub ka Seletuskirjast¹⁴) viit varianti ei tohi võimaldada,

¹¹ Vrd. E. Rabel, *Aufgabe und Notwendigkeit der Rechtsvergleichung*, München 1925, lk. 2.

¹² Nõges, *op. cit.*, lk. 331.

¹³ Nõges, *op. cit.*, lk. 332: „Tegelik elu peab ise näitama, kas varasoetus sobib abikaasade varavahekorra legaalsüsteemina või mitte.“

¹⁴ J. Uluots, *Seletuskiri Tsiviilseadustiku 1936. a. eelnõu juurde*, lk. 5 j.

ja kui tahetakse tõeliselt asuda partikulaarsuse vältimisele, siis tuleb kord lõplikult kaaluda, millisele ainsale süsteemile jääda. Kui aga on valida vaid ühte süsteemi, võttes ta omaks, siis on ilmne, et see peab olema võimalikult painduv ja ka väljaspool meie riiki tunnustatud süsteem, nagu seda ongi varalahusus.

Lõppeks peetagu silmas veel ühte momenti. Meie riigis elavate perekondade arv pole kuigi suur, et nende jaoks oleks tarvis tervelt viis abieluvarasüsteemi. Abielluvuse koefitsient meil on ligi 8, s. t. aastas sõlmitakse iga 1000 elaniku kohta ligi 8 abielu. Kuid veel väiksem on perekondade arv, kel on varandust selle sõna ökonoomilises mõttes. Varavahekorra süsteem mängib ainult viimastes suuremat rolli, milleks aga piisab ühest üldisest abieluvarasüsteemist.

Üldsusele jäägu varalahusus. Erineva vaatega kodanikule — neid leidub vähearvuliselt alati ja igal pool — on jäetud vabadus notariaalselt sõlmida abielulepingut ja nii oma tõekspidamise järgi korraldada oma varavahekorda.

III. „Õiguse“ veergudel on lühikese aja jooksul *laesio enormis*'e kohta juba mitu korda sõna võetud. Esiteks W. Kaznelson, suhtudes eitavalt *laesio enormis*'esse, selle järel Riigikohtu esimees K. Parts, hiljemini ka käesolevate ridade kirjutaja¹⁵. Küsimus seisab selles, kas välis- tada *laesio enormis*'t meie seadusest või jätta alles. Meie Tsiviilseadustiku eelnõud on heitnud välja nimetatud objektiivse aluse — *ultra dimidium*'i, millega koos korrastatakse ostu-müügi ja teiste lepingute hinda toimingu tõelise väärtusega, asendades ta subjektiivse momendiga¹⁶, selle põhjenduseks esitades välismaisi eeskujusid, elukogemusi, eriti aga Saksa BGB § 138. Teine lugu oleks olnud, kui see nii peaks olema. 1933. a. ilmunud tsiviil- ja kaubandusõiguse õigus- võrdlevas käsitluses, IV köites öeldakse, et tendents maailmas *laesio enormis*'e kasuks pole sugugi ebasoodus¹⁷.

Samuti BGB kehtkonnas — Saksamaal, ei oldagi rahul,

¹⁵ Vt. L. Leesment, *Laesio enormis*, *Õigus* 1934, ja äratrükina 1935, lk. 1.

¹⁶ 1936. a. eelnõu § 163: „...ära kasutades isiku kergemeelsust, vilumatust või äärmist puudust, sõlmitakse temaga toiming, mille järgi selle isiku kohustused väga suurel määral ületavad kasu...“

¹⁷ F. Schlegelberger, *Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht*; IV, 1933, lk. 736 j.

et seal *laesio enormis*'t oli BGB jõustamisel eemaldatud, kuna viimase koostamisel ei tunnustatud *laesio enormis*'e vajalikkust, nimetades teda: *gefährliches Rechtsmittel*¹⁸. Nii see oli küll läinud sajandi lõpul, mitte aga enam nüüd ja BGB pole tänapäeval sugugi enam m o o d n e seadustik, nagu meil sageli kuuldu.

Uusim kohtupraktis Saksamaal on oma teed läinud. Hamburgis oli 1934. a. Hanseatisches Oberlandgericht otsustanud, et lepingud BGB § 138 järgi on tühised, kui ilmneb juba ilma subjektiivse momendita objektiivse samme ja vastusamme ebasuhe¹⁹.

Saksa Riigikohus ei ühinenud sellega täiel määral, kuid siiski oli vastu tulnud tähelepanuvääriva sammuga, millega muutis oma endist praksist, seades subjektiivsele momendile minimaalsed nõuded. Tähendatud 1936. a. otsusest nähtub, et objektiivne ebasuhe üksi küll veel ei põhjusta väärtegu, sinna peab lisanduma teine asjaolu, millist võib aga juba näha meelsuses²⁰. Tuleb silmas pidada, et varemini meelsusest üksi aga ei piisanud, et toimingut tunnistada tühiseks²¹.

Kuna tänapäeva Saksa juriidilises kirjanduses ei taheta hea meelega tunnustada roomaõiguslikku mõju, siis püütakse ka ülalmainitud Hamburgi kohtuotsuse käsitlemisel ühtlasi näidata, et siin pole mitte midagi ühist roomaõigusliku *laesio enormis*'ega, sest Hamburgi kohtuotsus ei ühti Cod. IV 44, 2 ja 8 väljendatud mõttega. Sealjuures välditakse hilisemat romanistlikku literatuuri, mis põhineb just nimetatud *Codex*'i ehkki interpoleeritud kohal²².

Rõhutatakse, et nüüdisajal røhkem ei pea paika ega ole õigustatud varasemal ajal sageli kuuldu arvamus, et majanduslikult tähtsaimaks lepingutingimuseks, milles ilmneb samme ja vastusamme suhe, on hinnamääramine, mis peab

¹⁸ H. Burghart, Der Einfluss des Missverhältnisses von Preis und Wert auf die Gültigkeit des Kaufvertrags, insbesondere im Grundstückverkehr; Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, 1936, lk. 206 j.

¹⁹ Th. Süss, Objektives grobes Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung als Nichtigkeitsgrund nach § 138, Abs. 1 BGB?, Deutsche Rechtswissenschaft 1936, lk. 360. — Burghart, *op. cit.*, lk. 240.

²⁰ Burghart, *op. cit.*, lk. 242.

²¹ Staudingers Kommentar zum BGB I, 1912, lk. 532 j.

²² Süss, *op. cit.*, lk. 372 jj.

olema vabalt poolte määrata ja mis on eranditult välistatud kohtulikust järelkontrollist.

Kohtuniku pädevusse kuulub parandada eraõiguslikke suhteid ja see muutub heaks korrelaadiks loendamatuile avalik-õiguslikele hinna-eeskirjadele. Leitakse, et see on parem kui *laesio enormis*²³, sest ei taheta tunnustada roomaõiguslikku algupära, kuid sealjuures ikkagi põhistatakse ja ehitatakse objektiivsele alusele, mille lätteks ongi romanistlik *laesio enormis*.

Nüüdisaja *laesio enormis* ühelt poolt polegi nii laialatuslik ja absoluutne, nagu vahest arvatakse. Nii BES § 3897 juhud märksa piiravad *laesio enormis*'e kohaldamist. Tuletagem siinkohal vaid meelde, et juba eseme tõelise väärtuse teadmisel ei saa kohaldada *laesio enormis*'t jne. jne.²⁴ Samasugused kitsendused esinevad ka teiste riikide õiguses²⁵.

Teiselt poolt, ka meie Tsiviilseadustiku Eelnõu Seletuskirjas eksitakse, kui öeldakse, et *laesio enormis*'e eeskirjad lahendavad ainult ühte liiki toiminguid²⁶. See pole sugugi nii, sest *laesio enormis* tuleb kohaldamisele ka paljude teiste toimingute juures²⁷.

Ühe sõnaga, nendele põhjustele, mis esinevad meie eelnõu Seletuskirjas, ei saa sugugi toetada *laesio enormis*'e välistamist.

Lõppeks, kui *laesio enormis*'e vastased toovad ette ta kahjuks viimase mehaanilist, paindumata määratlemist, siis ärgu unustatagu, et elu üldse korraldatakse kindlate määratlemistega, mis ongi ühtlasi õiguse aluseks. Ühtlasi võib küsida, miks siis esinevad meie ja välismaa õiguses üldse kindlad arvud.

IV. Nimetatud lausega jõuamegi viimase küsimuse juurde. Nii on lapsendamise õigusinstituut korraldatud kindlate mehaaniliste arvudega ja seda suuremal määral 1936. a. eelnõus, nimelt § 410 — § 419. Tuleb küsida: mispärast 1936. a. eelnõus adoptioonil on jäädud peatuma vähemalt 18-aastase vahega lapsendaja ja lapsendatava vahel, nagu see

²³ Burghart, *op. cit.*, lk. 249.

²⁴ Leesment, *op. cit.*, lk. 8.

²⁵ Sellega eksib ka Süss, *op. cit.*, lk. 371.

²⁶ Seletuskiri, *op. cit.*, lk. 24.

²⁷ Leesment, *op. cit.*, lk. 6.

esineb kehtivas BES-s? Mispärast on sisse võetud eelnõusse vähemalt 35-aastane vanaduse nõue lapsendaja suhtes — ka selle kohta puudub selgus. Nimetatud kindel arv kehtivas õiguses meil ei esine. Võrdluseks olgu ühtlasi mainitud, et kümme aastat tagasi trükkis ilmunud eelkava § 476 järgi „adopteerija peab olema vähemalt 30 aastat vana. . .“²⁸. Teiste riikide uuemais seadustikes ei esine sugugi igal pool rooma õigusel põhinev 18-aastane vahe. Nii pole näit. rootsi õiguses üldse korraldatud vanaduse vahet lapsendaja ja lapsendatava vahel mõne kindla arvuga.

See aga ei tähenda veel sugugi, et noorem inimene võiks endale lapseks võtta aastatelt vanema, või et vanadus võib mõlemal olla võrdne. Siin on aluseks tuntud põhimõte: *adoptio naturam imitatur*. Eeldatakse, et lapsendamisel peab olema lapsendaja ja lapsendatava vahel vanaduses sama suhe, nagu see oleks lihalikul isal-emal oma lapsega, viimasele on aga looduse poolt piirid seatud, mida arvestabki antud juhul lapsendamist sanktsioneeriv organ. 18-aastase vahega püütakse sedasama suhet saavutada. Jääb küsimuseks: mispärast vahe ei või erineda roomaõiguslikust 18 aastast, viimasest tarbe korral veidi väiksem olles, kui juba looduslikult on olemas piir vanema ja lapse vahel?

Nüüdisaja pilt lapsendamise eeltingimuste kohta maailma kehtivas õiguses on üldjoontes järgmine.

Itaalias, Saksamaal ja Šveitsis (ka endisel Venemaal) nõutakse adopteerija ja adopteeritava vähemalt 18-aastast vahet, sealjuures peab Itaalias ja Saksamaal adopteerija olema vähemalt 50 aastat vana. Viimane arv omakorda pole üksikuis riiges sugugi ühtlane.

Mis puutub 18-aastasse vahesse, siis Inglismaal nõutakse koguni 21-aastast vahet. Mõnes teises riigis jälle vähem kui 18 aastat, nii Ungaris 16, Belgias 15 aastat. Üldiselt pooldatakse uuemas erikirjanduses ja seadustikkude eelnõudes vahe vähendamist, enamasti 15 aastani²⁹. See oleks ühtlasi ka looduslikuks piiriks ülalmainitud lausele: *adoptio naturam imitatur*.

Rootsis, kus roomaõiguslik mõju alati olnud väike, tuli lapsendamine alles 1917. a. normimisele. Rootsi adoptiooni-

²⁸ Tsiiviilseadustik; Üldosa ja perekonna õigus, Eelkava, 1926.

²⁹ Schlegelberger, *op. cit.*; II, 1929, lk. 46.

seadus on seega uusimaid ja vaba traditsioonidest. Enne seda Rootsis üldse ei tuntud adoptiooni, nagu ta mujal juba varemini oli normitud. Balti õiguses polnud vanasti, keskajal, adoptiooni ette nähtud. Üksikud juhud, mis esinesid, nagu F. G. v. Bunge poolt ettetoodud juhtum aastast 1505, just näitavad, et korrapärasest lapsendamist ei tuntud³⁰. BES § 175—192 esinev adoptioon on uue aja moderniseeritud rooma õiguse eeskujul korraldatud. Üldse, meil ei või olla mingit põhjendust lapsendamise allesjätmiseks BES-s esineval kujul. Nüüdisajal pannakse suurt rõhku meil, nagu mujalgi lastekaitsele, milleks on kehtima pandud mitmesugused eriseadused. Lastekaitset soodustaks ka adoptiooniseadus võimalikult laiades ja vabades piirides. Viimase suhtes tuleks võtta eeskujul Rootsi 1917. a. adoptiooniseadusest. Viimane näeb ette lapsendaja vanaduse alammäära 25 aastat³¹, mis eriti iseloomustav juriidilistes uuendustes muidu nii konservatiivses Rootsis. Ja lapsendaja ning lapsendatava vahet poleks vaja meil, nagu see Rootsis, üldse fikseerida seaduses kindla arvuga, see oleks jäetud kohtu pädevusse. Viimasele õiguse evolutsioon üldse annab laiemad võimupiirid, ning kohus kohaldaks põhimõtet: *adoptio naturam imitatur*.

Riigikohtu tegelus.

Administratiivosakond.

Kas maksukomisjon ümberotsustamise puhul võib maksualusele kasule täiendavalt juurde arvata või sellest maha arvata ainult need summad, mis tingitud ilmnenuid uutest asjaoludest?

Vastus: jaatav.

Kui maksustamine määratakse ümberotsustamisele uute asjaolude ilmsikstuleku puhul, siis tühineb maksustamine küll täies ulatuses, s. o. maksumäärad tuleb algusest peale uuesti kindlaks määrata ja

³⁰ (F. G. v. Bunge), Geschichte des liv-, est- und kurländischen Privatrechts, 1862, lk. 27. — Bunge, Das liv- und estländische Privatrecht, 2. v.-a., II, 1848, lk. 170.

³¹ Sveriges Rikes Lag. Nya Ärvdabalken. Lag 14 juni 1917 om adoption, § 1.

maksukohuslasel avaneb võimalus oma huvisid kaitseda vastulause ja edasikaebuse andmise teel, kuid maksukomisjon ümberotsustamise puhul võib maksualusele kasule täiendavalt juurde arvata või sellest maha arvata ainult need summad, mis tingitud ilmnenud uutest asjaoludest. Kas uued asjaolud, mis põhjustasid maksustamise ümberotsustamist, olid kõik loendatud ümberotsustamise otsuses, või mõned ilmsed alles uuel maksustamisel, sellel ei ole olulist tähtsust, kuid summad, mis uuel maksustamisel maksualusele kasule juurde või maksualusest kasust maha arvatakse, peavad igatahes tingitud olema uutest asjaoludest, mis võisid põhjustada maksustamise ümberotsustamist seaduses ettenähtud korras ja selleks määratud tähtaegadel. Kokkukõlas eeltooduga on Riigikohtu otsuses 5. apr. 1935. a. nr. 109 II väljendatud seisukoht, et „Maksupeakomitee, määrates maksustamisotsuse ümberotsustamisele, saadab asja maksukomisjonile uueks otsustamiseks täies ulatuses, aga mitte teatavas osas“. Kuid Riigikohtu eelmainitud otsuse põhjustest ei saa järeldada, et maksustamise maksukomisjonile uueks otsustamiseks andmine täies ulatuses annaks õiguse maksukomisjonile uuel asja otsustamisel maksualusele kasule juurde arvata ka mõningaid teisi summasid, mis pole tingitud uutest asjaoludest, kuid mis ümberotsustamisele määratud otsuses puudusid või teissugust hindamist olid leidnud seaduse tõlgendamise või mõne teise asjaolu tõttu.

(RkhA toim. nr. 64 II — 1937.)

Kas abieluvaranduse lepingu tempelmaksustamisel varandusel lasuvad võlad kuuluvad mahaarvamisele?

Vastus: eitav.

Tempelmaksu seaduse järgi varandusel lasuvad võlad kuuluvad mahaarvamisele üksnes siis, kui see seaduses või tariifis otseselt on ette nähtud, näiteks tariif nr. 24, mis kuulub kohaldamisele kinkelepingute sõlmimisel. Abieluvaranduse lahutamise lepingu suhtes kuulub kohaldamisele tariif nr. 13. Selles tariifis ei ole aga varandusel lasuvate võlgade mahaarvamist ette nähtud. Ei saa ka tugineda BES normidele, sest lepingute tempelmaksustamisel tuleb käia Tempelmaksu seaduse eeskirjade järgi.

(RkhA toim. nr. 12 II — 1937.)

Kes otsustab, kas avalikkudel ettekannetel ja lõbustustel tulekahju oht on olemas ja tuletõrjevalve tarvilik?

Vastus: Linna-, alevi- või vallavalitsused tulekaitsekomisjoni otsuste põhjal.

Siseministri määruse (RT 1935 — 78, art. 666) § 53 järgi peab avalikkudel ettekannetel ja lõbustustel, kus see tarvilikuks peetakse, olema tuletõrje valve. § 56 järgi üldnimestiku nende avalikkude ehitiste ja lõbustuskohtade kohta, kus peab olema tuletõrjevalve,

koostavad linna-, alevi- või vallavalitsused tulekaitsekomisjoni otsuste põhjal. Sama määruse § 57 põhjal võivad küll linna-, alevi- ja vallavalitsused üksikjuhtudel vabastada avalikkude ettekannete jne. korraldajaid tuletõrjevalve pidamise kohustusest ja loomulikult võib see toimuda üksnes asja otsustades tuleohu olemasolu seisukohalt, kuid tulikahju ohu olemasolu üle otsustab kõigepealt linna-, alevi- või vallavalitsus, pidades tuletõrjevalvet vajalikuks, kui tuleoht vähimalgi määral olemas on. Kohtu korras sellekohaseid linna-, alevi- või vallavalitsuse otsuseid võib tühistada üksnes juhul, kui näha on, et tuletõrjevalve sisseadmine on toimunud põhjustel ja asjaoludel, millel ei ole midagi ühist tuleohu olemasoluga. Kohtul ei ole seaduslikku alust otsustada, kui suur peab olema tuleoht, et tuletõrjevalvet kohuslikuks teha, vaid selle üle otsustab linna-, alevi- või vallavalitsus.

(RkhA toim. nr. 27 I—1937.)

Kriminaalosakond.

Kas KrS § 574 l. 5 ettenähtud liigkasu protsentidest ilmajäämine ning liigkasu kohustuse tähtaja pikendamine on lisakaristused?

Vastus: jaatav.

KrS § 574 l. 5 ettenähtud liigkasu protsentidest ilmajäämine ning liigkasu kohustuse tähtaja pikendamine on lisakaristused KrS § 22 mõtte järgi. See § nimetab otseselt lisakaristusteks kõiki neid, mis määratakse KrS eriosa üksikutes §-des eriti ettenähtud kordadel. Vastandina Nuhtlusseadusele, mis tõi ette nii oma üldosas (§ 59—64), kui ka üksikutes eriosa sätetes (näit. § 1636, 1664, 1675) puht-tsiiviilõiguslikke norme, ei leia säärased normid KrS-s enam üldse aset. Kõik karistused aga peab kohus määrama oma otsuses *ex officio*.

(RkhK toim. nr. 498—1936.)

Mis tuleb mõista KrS § 432 ettenähtud kehaorganite all?

KrS § 432 ettenähtud süüteo teokoosseisu moodustavad kaks juhtumit: 1) igasugune mitteelukardetava, kuid jäädava tervisrikke tekitamine ja 2) säärase ajutise, mitteelukardetava tervisrikke tekitamine, mis katkestas kehaorgani tegevust. Esimese juhtumi määramine ei tekita peaaegu mingisuguseid raskusi, küll aga teise juhtumi rakendamine. Raskusi tekitab sel puhul peamiselt kehaorgani mõiste. Viimase mõiste määramise aluseks võib võtta vastavat mõistet loodusteadusest. Kuid sel korral teeb peaaegu ülepääsematuid raskusi raske ja kerge kehavigastuse piiramine, sest mõlemate hulka kuuluvad ajutised tervisrikked, sest inimese keha (loodusteaduslikult) koosneb tervikuna organitest, ja iga tervisriike katkestaks ajutiselt ka mõne organi tegevust (kui ka vähesel määral). Seepärast näib õige

olevat luua eriline kriminaalõiguslik kehaorgani mõiste, mis oleks kitsama ulatusega kui vastav loodusteaduslik mõiste. KrS mõtte kohaselt näib õige olevat tuletada kehaorgani mõistet kriminaalõiguslikult KrS § 431, seega kehaorganiteks tunnistades vaid neid kehaosi, millede funktsioonid on loendatud § 431. Järelikult tuleb raskeiks kehavigastusiks tunnistada vaid sääraseid ajutisi mitteelukardetavaid tervisrikked, mis katkestasid vaimutegevuse, nägemise, kuulmise, rääkimise, käimise, kompimise ja haaramise, sugutuse ja sigituse funktsioone täitvate kehaosade (seega — organite) tegevust, kuna neerusid ja kopse ei tule KrS § 432 ettenähtud kehaorganite hulka lugeda.

(RkhK toim. nr. 109—1937.)

Kas KKS § 718 järgi on tsiviilhagejal igal tingimusel vaesusõigus?

Vastus: eitav.

KKS § 718 põhjal on tsiviilhagejal igal tingimusel vaesusõigus ainult kohtulõivu, mitte aga kassatsioonikautsjoni maksmisel. Riigikohtu Üldkogu seletus 1932. a. nr. 1 ei ole enam kohaldatav, sest hiljemini 1935. a. on vaesusõiguse osas TKS muudetud ja täiendatud ning samal aastal hakkas kehtima uus KKS, milles leidub § 718.

(RkhK toim. nr. 560 — 1936.)

Kust kohast tuleb lugeda riigile kuuluva jahipidamise õiguse ühekilomeetrilist piiri roostiku olemasolul rannaäärses vees?

Jahiseaduse § 2 p. 1 sõnastusest nähtub, et üldreeglina (erandid on toodud sama §-i p. 2—4) kuulub jahipidamise õigus riigile ühe kilomeetri laiuses lahtises veevöötmes merel, arvates rannast või roostikust, kusjuures roostikuks, käesoleva seaduse otsese mõtte järgi, tuleb pidada vaid seda, mis asetseb rannaäärses vees. Seega tuleb roostiku olemasolul rannaäärses vees ühekilomeetrilist piiri arvata ainult sellest kohast, kus roostik lõpeb.

(RkhK toim. nr. 570—1936.)

Mis tuleb mõista KrS § 557 ettenähtud pettuse all?

Pettuse all, KrS § 557 mõttes, tuleb mõista tahtlikku, sihiga endale või teisele varanduslikku kasu saada, tõelude vassimist tõeliste faktide moonutamise või olemata faktide esitamise kaudu. Fakt on aga igasugune nähtus, mis tajutav on või oli (olevikus või minevikus). Järelikult ei kuulu fakti mõiste alla ka tulevikus võimalikud nähtused, nagu näiteks eelseisev tulutoov ärioperatsioon, mis kallutas kahjusaaajat rahaandmiseks kohtualusele.

(RkhK toim. nr. 642—1936.)

P. K.

Vastutav toimetaja: F. Karlson.

Väljaandja: Tartu Õigusteadlaste Selts.

KAASTÖÖLISTELE!

Ajakirja mahutavuse tõstmiseks on nõutav, et avaldamiseks saadetud artiklid oleksid võimalikult kokkusurutud. — Käsikirjad olgu selgesti loetavad; eriti soovitatav on masinakiri. — Korrektuuri-des on lubatud ainult trükivigade parandus ja äärmisel juhul üksikute sõnade muutmine. — Toimetust jätab enesele õiguse käsikirju lühendada. Ühtluse tõstmiseks alluvad kõik käsikirjad keelelisele korrektuurile. — Autorid võivad saada artikleist äratõmbeid, mis soov tuleb märkida käsikirjale. Äratõmmete, artiklis kasustatud klišeede ja toimetuse kaudu tehtud tõlgete kulud kannab autor.

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

1937. a. ilmub juriidiline ajakiri

„ÕIGUS“

kaheksateistkümnendat aastat.

TOIMETUS:

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

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

Lisana annab „Õigus“ Riigikohtu 1935. a. ja 1936. a. otsuseid.

Lähemateks kaastöölisteks on Tartu ülikooli õigus-teaduskonna õppejõud, riigikohtunikud, vanemad kohtutegelased jne.

Aasta jooksul ilmub 10 numbrit.

Tellimishind: 8 krooni aastas, üksiknumber 85 s.

On veel saadaval ajakirja kõik eelmised aastakäigud (1920.—1936. a. ühes lisadega) hinnaga kr. 95.50. Üksikaastakäike ühes vastavate lisadega on saadaval hinnaga: 1920. a. — kr. 1.50; 1921. a. — kr. 3; 1922. a. nr. 5—8 — kr. 4; 1923. ja 1924. a. à kr. 4; 1925.—1928. a. à kr. 4.50; 1929.—1935. a. à kr. 7, 1936. a. — kr. 8.

Toimetus ja talitus: Tartu, Lai tän. 34.

Toimetuse sekretäri kõnetunnid sealsamas
iga kolmap. ja reede, kell 12—13.

Toimetuse sekretäri kodune telef. nr. 14-91.

Tellimisi võtavad vastu kõik postiasutised.

Ilmus 8. mail 1937.

Hind 85 senti