

EESTI VABARIIGI RIIGIKOHUS

**RIIGIKOHTU
LAHENDID EESTI ÕIGUSKORRAS:
TÄHENDUS JA KRIITIKA**

Riigikohtu teadustööde konkursi kogumik

TARTU 2005

Eesti Vabariigi Riigikohus
Lossi 17, Tartu 50093 EESTI
Tel +372 730 9002
Faks +372 730 9003
e-post: www@nc.ee
<http://www.nc.ee>

Sihtasutus Eesti Õiguskeskus
Lossi 19, Tartu 50093 EESTI
Tel +372 730 0460
Faks +372 730 0470
e-post: lc@lc.ee
<http://www.lc.ee>

RIIGIKOHTU LAHENDID EESTI ÕIGUSKORRAS:
TÄHENDUS JA KRIITIKA

Keeletoimetaja: Riina Metslaid

Korrektor: Marelle Leppik

Kaane kujundus: Viktor Tammeveski

Küljendus ja kujundus: Repro Express

Trükk: trükikoda Paar

SISUKORD

MÄRT RASK	5
Hea lugeja!	
RAUL NARITS	7
Eessõna	
JANNO LAHE.....	11
Kohtunikuõigusest ning Riigikohtu rollist deliktiõigusliku vastutuse eelduste arendamisel	
MADIS ERNITS	29
Põhiõigused kui väärtusotsustused Riigikohtu praktikas	
LAURA FELDMANIS JA TRISTAN PLOOM	60
Kas jõustunud kohtuotsus on JÕUSTUNUD kohtuotsus? Riigikohtu roll karistusõiguse reformi elluviimisel	
JAANIKA ERNE	78
Probleeme Euroopa Ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse suhet puudutavate põhimõtete kohaldamisel – ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõte Euroopa Kohtu ja siseriiklike konstitutsioonikohtute käsitluses	
ÕRNE SUUR	103
Halduskohtumenetluses valitseva uurimisprintsipi sisu ja piirid Riigikohtu lahendite näitel	

Hea lugeja!

Sa hoiad käes kogumikku, mis markeerib iseseisva Eesti õigusemõtte arengulugu. Vaatamata sellele, et Riigikohus tähistas teaduskonverentsiga oma 85. aastapäeva, ei väljenda soliidseid juubelinumbrid omariikliku õiguse põlvkondadepikkust ajalugu. Õiguslik järjepidevus on väärtus, mis tähistab rahva aegumatut ja võõrandamatut enesemääramise õigust, kuid ei tee ajalooliselt olematuks seda, et omariiklik õigusest arusaamine ja õigusemõistmine on olnud viiekümneks aastaks katkestatud.

Kriitikata ei saa ka suhtuda sõjaeelse õigusemõistmise pärandisse. Kolmekümnendate aastate põhiseaduse muudatused sillutasid teed poliitilises mõttes vaikivale ajastule, mis Eesti õigusemõistmisele tähendas kohtute allutamist täitevvõimu suvale. Sõltumatust ja demokraatlikust õigusemõistmisest ning niisama demokraatlikust õigusemõtte arengust saame rääkida üksnes taasiseseisvunud Eesti kontekstis.

Napi tosina aastaga on kogunenud õiguskultuuri kiht, millel on tormilise normiloomingu jäljed. Õigusloome on otsustajate enamuse tahte ja ühiskonnas omaks võetud väärtuste vaheline valikute jada. Kas enamuse tahe ja ühiskonna väärtused on seaduste kehtestamisel kokku langenud, näitab esmalt elupraktika, alles teatud aja möödudes kohtupraktika. Sama on ka kohtulahendite veenvusega, millele jätab aeg oma väärtuskategorilise jälje, märgistades samaaegselt õigusemõtte arengut. Kui kohtulahend ei suuda ühiskonda veenda, veenab ühiskond varem või hiljem kohut oma otsustusi ümber hindama ja seda ühiskondlike väärtuste, mitte otsustajate häälteenamuse kaudu. Mida rohkem väärtustab ühiskond otsustajate enamuse kaudu võitu ja ülistab võitjat, seda enam peab õigusemõtte areng olema suunatud kaotaja kaitsele, et enamuse tahe ei muutuks väärtuseks iseeneses. Kohtud ei saa selles arengus kõrvaltvaatajaks jääda.

Et teha Riigikohtu lahenditele esimene avalikule kriitikale ja ajaproovile vastupidamise katse, kuulutati välja teadustööde konkurss "Riigikohtu lahendid

Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika”. Tuleb tõdeda, et olukorras, kus ühiskond aktsepteerib reeglina must-valget maailmakäsitlust ja ainuõigeid ning nende vastandina täiesti valesid otsustusi, tehti konkursi teema valikuga julge samm demokraatia ja õigusliku mõttevabaduse suunas.

Riigikohus kutsus ise oma lahendeid kritiseerima, andes sellega märku, et tõelises demokraatias puuduvad kriitikavabad alad. Teaduskonkursile laekunud tööde tõsiseltvõetavuses ei kaheldud. Asjatundliku hindamiskomisjoni sõltumatu otsuse alusel tõsteti nende hulgast esile parimad, mis käesolevas kogumikus Sinuni, hea lugeja, jõuavad.

MÄRT RASK

Riigikohtu esimees

Eessõna

Kohtu võim ja kohtuotsus

Meile viimastel aastatel eeskuju pakkuvad Euroopa struktuurid on soovitanud soodustada kohtunike iseseisvust. Näiteks Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee on teadlik vajadusest tugevdada kohtunike positsiooni ja koguni volitusi. Need soovitused – iseseisvuse soodustamine ja kohtunike positsiooni tugevdamine – peaksid demokraatlikes riikides tugevdama seaduste ülimuslikkust ning viima tulemusliku ja õiglase õiguskorrani.

Niisiis ei rõhuta Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee memorandum kohtuotsuste tähtsust üksnes kohtute ja kohtunike töö üle otsustamisel.

Samas pole saladus, et Eestis otsustatakse kohtunike töö tulemuslikkuse, kohtu ja kohtunike väärkuse üle sagedasti kohtunike tehtud üksikute kohtuotsuste või nende isikuomaduste põhjal.

Ilmselt on mõtet küsida, kas kohtuniku võimu ja kohtu väärkuse üle saab ikka otsustada üksnes kohtuotsuste alusel või kuuluvad kohtute langetatud otsustused küll väga vajalike, kuid mitte ainsate kriteeriumitena kõige selle hulka, mis annab alust rääkida kohtunike väärkusest ning kohtu võimust.

Kohtulahendi tunnustamine saab kujuneda olukorras, kus see on orienteeritud ühiskondlikule konsensusele. Diskussioon selle üle, kas ja kui palju kohtuotsused avalikku või privaatset tunnustamist vajavad, on Euroopas suhteliselt noor.

Praeguseks on arutelu käigus jõutud järeldusele, et tänapäeva õigussüsteemis ei ole normi kehtimise aluseks see, et normi tunnustavad selle adressaadid või avalikkus.

Kui see aga nii on, kas siis piisab ainult kohtuniku (kohtu) arusaamast, mis on õigus ühe või teise kaasuse kontekstis?

Vastus on siin kahene: nii jah kui ka ei. Jah selles mõttes, et kohtus lõpeb nii formaalselt kui ka sisuliselt arutelu selle üle, milline lahendus on kõige enam õigusega kooskõlas. Ei selles mõttes, et “õigusele vastav” ei tohi olla otsustaja subjektiivne arusaam õigusele vastavusest.

Piltlikult öeldes on kohtunik kohustatud oma võimu heauskseks realiseerimiseks ning kohtu väärkuse garanteerimiseks alati teadma, mis ühes või teises situatsioonis on **õigus**. Kohtunikel lasub otsustamise kohustus.

Seepärast on vaja õigusest tänapäevaselt aru saada. Siin peitub võti kohtu võimu asjatundlikuks mõistmiseks ja ka kohtuniku enda üle otsustamiseks.

Riiklikult organiseeritud moodsates ühiskondades tuleb õigust sisustada esiteks kehtiva õiguse tähenduses, teiseks juriidilise õiguse ja juriidilise kohustuse tähenduses ja kolmandaks juriidilist tähendust omava käitumise tähenduses.

Selgem arusaam valitseb juristide seas õiguse mõistesse kuuluvast kahest esimesest komponendist: kehtivast õigusest ning juriidilisest õigusest ning sellele korrespondeeruvast juriidilisest kohustusest. Kehtiv õigus kujutab endast õigusnorme, mis on sündinud kindlat formaalset teed pidi ning mis on loodud eesmärgiga korrastada inimeste käitumist.

Juriidiline (subjektiivne) õigus tähendab seadusandja tahtest lähtuvat ja kellegi juriidilise kohustusega garanteeritud õiguse subjektile kuuluvat käitumise võimalust. Kui pidada silmas juriidilise õiguse eesmärki, on tegemist õiguslikult kaitstud huviga. Juriidiline õigus nagu ka juriidiline kohustus saavad tuleneda ainult kehtivast õigusest. See tähenda, et *a priori* ei anna ega ole andnud Mandri-Euroopas keegi juristile kui õiguse rakendajale sellist n-õ õigust jätta mingitel kaalutlustel kõrvale kehtiv õigus – õigusnorm.

Tänapäevane arusaam õigusest ei ammendu aga ainult kehtiva õigusega ja sellest tuleneva juriidilise õiguse ja juriidilise kohustusega. Õigust ei looda selleks, et seadusandjal tööd oleks. Tähtis on hoopis see, et õigus on riigi käes praktiliselt ainsaks vahendiks, mille abil ja mille kaudu riik saab korrastada kõigi õiguse subjektide käitumist. Kui riik tõepoolest soovib, et õigus meie käitumist korrastaks, peab see õigus olemas olema. Ja siin ei piisa ainult kehtiva õiguse olemasolust. Kas on ikka olemas õigus, kui õiguse subjektid kehtivast õigusest tulenevate regulatsioonide peale – vabandame – lihtsalt vilistavad? Kas siis on ikka õigus olemas, kui kohe pärast mõne õigustloova akti vastuvõtmist langeb see paljude lauskriitikatuule alla? Vaid paadunud normativist vastaks: jah, õigus on olemas, sest formaalne tee õigustloova akti vastuvõtmiseks on läbitud.

Viimastel aastakümnetel on mandri-euroopalikus õiguskultuuris, kaasa arvatud õiguse teoorias üha rohkem läbi löönud seisukoht õigusest kui normatiivsest informatsiooni- ja kommunikatsioonisüsteemist. Õigus kui normatiivne kommunikatsioonistruktuur ütleb meile seda, et õigust on siin maailmas just niipalju, kuipalju õiguse subjektid seda oma käitumisega ütlevad. Seega haarab õigus endasse kõik selle, mis on seotud inimkäitumise õiguslikult relevantse osaga. Seepärast on õigusest tervikliku pildi saamiseks vaja näha ja tunnustada seda normatiivset korrelatsiooni, mis seisab kehtiva õiguse ja ühiskonna vahel. Teiste sõnadega tuleb osata ja tahta (vahel on selleks isegi julgust vaja) hõlmata õiguse puhtalt sotsiaalseid dimensioone. Õigus ei saa olla ega olegi mõnede indiviidide otsustuste resultaat. Olgu selleks otsustajaks näiteks kas või 101-st liikmest koosnev otsustuskogu. Ainuüksi õiguspositivistliku arusaamaga pole tänapäeval kuidagi võimalik ei kohtuniku võimu realiseerida ega kohtuniku väärikut garanteerida.

Muidugi võime küsida, kas n-õ ühiskondlikult aktsepteeritavate otsustuste langetamine on kuidagiviisi kohtunikele kohustuslik. Demokraatiateooria vastab siin järgmiselt: demokraatia on delikaatne balanss enamusreegli ja teatud kindlate väärtuste vahel. Nii peavadki kohtunikud endale teadvustama, et nad töötavad teatud pingsuhetes, kus kehtib kindlasti enamusreegel (ühiskond ootab aktsepteeritavaid otsustusi). Teiselt poolt seob kohtunikke õigus ja selles vahel sügaval peidus olevad väärtused. Saksamaa Konstitutsioonikohtu esinaine J. Limbach on öelnud: “Kohtunikel on oluline õigust ja ühiskonda seoses hoida, et seeläbi saavutada ühisolemise integratsiooni. See aga nõuab, et kohtunikud hoiduksid oma isiklike õigusettekujutuste projitseerimisest lahenditesse. Vaid see õigus, mida enamus õigusena tunnustab, omab parimaid väljavaateid.”

Ollakse eksiarvamusel, kui leitakse, et seadusi võivad tõlgendada ainult juristid. Seadused pole sugugi üksnes juristide jaoks loodud. Ehk ongi Eesti ühiskonna üks probleem selles, et juristidelt nõutakse lõplikku ja ainukehtivat seisukohta ning kui jurist konkreetse kaasuse üle otsustades satub ühiskonna kriitikatule alla, siis leitakse, et kõik juristid (eriti aga kohtunikud) on saamatud ja koguni rumalad. Õiguse interpreteerimine peab olema põhimõtteliselt avatud protsess ning sisaldama alternatiivseid võimalusi. Interpretatsiooni produktiivjõudude hulka kuuluvad kodanikud, ühiskondlikud grupid, riigorganid, poliitikud, juristid jne. Seepärast pole vaja kellelgi solvuda, kui avatud ühiskonnas arutavad väga erinevad inimesed selle üle, mis on õigus. Küll ei tohiks seda arutelu taandada aruteluks ainult kohtunike isikute üle.

Demokraatlikus riigis on kohtu lahend vaieldamatult korralise õigustee lõpppunktiks ja seda tuleb täita. Sama loogiliselt kuulub avatud ühiskonda arutelu ja ka kriitika nii seadusandja tegevuse kui ka kohtuotsuste üle.

Sellepärast on eriti hea meel selle üle, et Riigikohus ei tähistanud oma 85. aastapäeva 14. jaanuaril 2005. aastal mitte ainult piduliku aktusega, vaid ka konverentsiga „Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika”.

RAUL NARITS

TÜ professor,
Riigikohtu teadustööde konkursi „Riigikohtu lahendid
Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika” hindamiskomisjoni esimees

Kohtunikuõigusest ning Riigikohtu rollist deliktiõigusliku vastutuse eelduste arendamisel

JANNO LAHE

magister iuris, Tartu Ülikooli õigusteaduskonna kolmanda aasta doktorant, Tartu Ülikooli õigusteaduskonna tsiviilõiguse lektor

1. Sissejuhatus

On paratamatu, et eesti õigusteaduses kujunevad põhjalikuma diskussiooni objektiks vaid vähesed küsimused ja probleemid. Selle paratamatuse põhjuseks on Eesti õigusteadlaste vähesus, mis omakorda on loomulikult Eesti Vabariigi väikese rahvaarvu peegeldus. Eeltoodu valgusel kerkib esile nn kohtunikuõiguse problemaatika tähtsus, võrreldes enamiku teiste õigusteadlaste huvi pakkuvate küsimustega, sest tegemist on ju probleemiga, mida on lahatud eesti õiguskirjanduses juba aastaid.

Käesolev konkursitöö koosneb kahest osast: teoreetilisest ja praktilisest. Esimeses osas analüüsitakse Riigikohtu lahendi õigusallikaks kvalifitseerimise võimalusi ja põhjendatust ning õiguse loomise ja õiguse tõlgendamise seoseid ja erinevusi. Tegemist on nn kohtunikuõiguse temaatikasse kuuluva kahe probleemiga. Seega ei püüdle autor kohtunikuõigusega seonduvate probleemide ammendava käsitluse poole. Pigem võib töö nimetatud osa eesmärgiks pidada oma arusaama esitamist nendes kahes küsimuses, mis autori meelest on aga kohtunikuõiguse kontekstis äärmiselt olulised.¹ Käsitlusest jääb välja ka kahe õiguskultuuri – kontinentaalse ja *common law* – vastastikuse lähenemise temaatika, mis on kohtunikuõiguse küsimustega küll lähedalt seotud, kuid millega seoses tekkivate probleemide hulk eeldaks eraldi uurimistööd.²

1 Autor tunnistas, et seetõttu jääb enamik teemaga seonduvaid küsimusi käsitlusest välja, kuid rõhutab, et käesolev uurimus ei taotle sellist põhjalikkust, milleni on jõudnud oma töödes (ja millele edaspidi ka viidatakse) nt M. Sillaots ja I. Lillo.

2 Olgu siiski märgitud, et erialakirjanduses nimetatud õigussüsteemi lähenemist jaatatakse. Vt selle kohta R. Narits. Tõlgendamine: teadus või seadus? – *Juridica* 1994, nr 9, lk 228-230.

Kaks ülalnimetatud teemat on suuresti sissejuhatuseks töö teisele, viide alapeatükki jaotatud osale, milles peatutakse neljateistkümnel Riigikohtu otsusel. Töö selle osa laiemaks eesmärgiks on uurida, kas ja kuidas on Riigikohtu otsused mõjutanud ja arendanud Eesti deliktiõigust. Autor valis deliktiõiguse mahuka praktika hulgast välja need lahendid, mis (vastaval ajahetkel) omandasid või omandavad autori arvates tulevikus deliktiõigusest arusaamisel olulise tähenduse.

Töö osad on omavahel tihedalt seotud, sest õiguse arendamisest rääkides tuleb esmajärjekorras lahendada põhimõttelise tähtsusega küsimused: kas, millistel tingimustel ja missugune Riigikohtu otsus on käsitlev õiguse allikana.

2. Kohtunikuõigusest üldiselt

2.1 Riigikohtu lahendid õiguse allikana

Küsimusele, kas ja missugustel tingimustel on Riigikohtu otsus (või laiemas mastaabis kohtuotsus üldse) käsitlev õiguse allikana, on vastatud kaht viisi: ühed autorid käsitlevad ülemkohtu otsuseid õiguse allikatena, teised autorid aga mitte.

Õiguse loomine kohtuinstantsi poolt võib A. Aarnio väidetul alusel olla vajalik seetõttu, et otsustus on tasakaalu otsimine seadusesätte ja muude asjaolude vahel, mis omavad otsustamisel tähendust. Kuigi kohtu ülesanne on õiguse rakendamine, peab ta seda tegema viisil, mis on üldiselt aktsepteeritav. Teisiti öeldes peab otsustus sobima võimalikult hästi nii positivistide kui ka loomuõigust pooldavate juristide arusaamadega.³ Õiguskindluse põhimõte on A. Aarnio arvates perfektselt täidetud üksnes juhul, kui otsustus tehakse õiguslike raamide piires, juriidiline arutlus on toimunud ratsionaalsel viisil ja otsuse tegemisel on järgitud ühiskonnas kehtivaid põhiväärtusi.⁴

Vaidlust pole arusaama üle, et kontinentaaleuroopalikus õiguskultuuris on esmaseks õiguse allikaks seadus. Kohtulahend õigusallikana pole Kontinentaal-Euroopas traditsiooniliselt ametlikult tunnustatud.⁵ Pretsedendiõigusest tavapärasel tähenduses on võimalik rääkida eelkõige üldise õiguse maade õigussüsteemi kontekstis.⁶

3 A. Aarnio. *The Rational as Reasonable. A Treatise on Legal Justification*. Dordrecht, Boston, Lancaster, Tokyo 1987, p 8.

4 Samas, p 229.

5 I. Lillo. *Kohtulahend kui õiguse allikas Eesti õiguskorras*. Magistratöö. Juhendaja R. Narits. Tartu 2003, lk 52.

6 Ka nt Saksamaal ei omista valitsev arvamus väidetavalt kohtunikuõigusele õigusallika kvaliteeti. Vt selle kohta lähemalt M. Sillaots. *Riigikohtu lahend Eesti kriminaalmenetluse õiguse allikana*. – *Juridica* 2001, nr 2, lk 81.

Eeltoodust lähtudes leiab R. Narits, et kohtuotsused on situatsiooni individuaalseks reguleerimiseks, tegemist on inimekäitumise korrastamisega ühekordse reguleerimisakti teel. Sellisele reguleerimisele vastandub normatiivne reguleerimine, mis laieneb kõigile sama liiki juhtudele.⁷ R. Narits väidab, et jurisdiktsiooniaktide kui õiguse allikate seos Eesti õiguskorraga on hüpoteetiline. Ta on seisukohal, et kohtuorganite tegevusega ei looda õigust ja kõrgemate kohtuinstantside otsused ei ole madalamate kohtute jaoks üldjuhul kohustuslikud.⁸ Kohtunikul on õigus ja kohustus luua õigust, kui kõigi meetodite rakendamisele vaatamata ei ole võimalik kaasust lahendada. Nii ei teki loomulikult üldkohustuslik materiaalne õigus, vaid kohtunik otsustab, mis on üksikjuhtumil õigem.⁹ Olukord on teistsugune *common law's*, sest see koosnebki just pretendentidest.¹⁰

Seetõttu on R. Narits nimetanud kohtulahendeid autentseteks interpretatsioonideks¹¹ ja leidnud, et subsumeerimise protsess on sarnane formaalsest loogikast tuntud süllogismiga.¹² Samas pole prof R. Naritsa seisukohad, mis on avaldatud tema viimastes teostes, enam nii jäigad ning ta ei välista kategooriliselt kohtuotsuse käsitlemist õiguse allikana. Nimelt on ta leidnud, et kohtuotsused pole Kontinentaal-Euroopas formaalses mõttes siduvad, ometigi kasutatakse neid ka Mandri-Euroopas õiguse leidmisel (rakendamisel).¹³ Ta lisab, et kohtuotsust võib pidada nõrgalt kohustavaks õiguse allikaks.¹⁴ Ka töö autori meelest on diskussioon küsimuse juurest, kas kohtuotsust pidada õiguse allikaks, liikunud pigem kohtuotsuse kui õigusallika siduvuse problemaatika juurde.

Lühidalt on oma arvamuse kohtuotsuse õiguse allikana käsitlemise küsimuses esitanud mitmed Eesti õigusteadlased: nii on P. Roosma leidnud, et riigiõiguse allikaks on kohtupretsedendid, eriti Anglo-Amereerika õiguses.¹⁵ Esitatud lausest ei selgu, kas P. Roosma meelest võiks kohtuotsust mingitel tingimustel käsitleda õigusallikana ka Kontinentaal-Euroopas.

Ühest seisukohta on raske tuletada ka V. Olle käsitlusest, kes haldusõiguse kontekstis on märkinud, et kohtunik on pädev õigust rakendama, mitte õigust looma. Samas on ta lisanud, et kohtunik peab siiski arendama ise õiguslikke mastaape ja olema selles mõttes õigusloomeliselt aktiivne. Sellisel teel tekkivaid

7 R. Narits. *Õiguse entsüklopeedia*. Õpik Tartu Ülikooli õigusteaduskonna üliõpilastele. Tallinn 1995, lk 9.

8 Samas, lk 34.

9 Samas, lk 88-89.

10 Samas, lk 34.

11 Vt lähemalt R. Narits (viide 2), lk 228-230.

12 R. Narits (viide 7), lk 73.

13 R. Narits. *Õigusteaduse metodoloogia I*. Tallinn 1997, lk 60.

14 Samas, lk 61.

15 T. Anepaio jt. *Sissejuhatus õigusteadusesse*. Tallinn 2004, lk 65.

õigusemõistmise põhimõtteid nimetab ta kohtunikuõiguseks, kuid lisab, et see kohtunikuõigus ei ole suunatud õigusnormi asendamisele, vaid eelkõige õigusnormi tõlgendamisele, konkretiseerimisele ja edasiarendamisele.¹⁶

Lisaks on kohtuotsust nimetatud veel kaudseks õiguse allikaks (A. Hussar on seisukohal, et eraõiguses annab kohtupraktika tõlgendusi, aga mitte otseselt uusi reegleid)¹⁷ ja nn abiallikaks (K. Land on väitnud, et rahvusvahelises õiguses annab kohtuotsus tunnistust normi eksistentsist ning aitab määratleda normi sisu).¹⁸

Eeltoodust on võimalik järeldada, et Eesti autorid on kohtuotsuse nimetamisel õigusallikaks äärmiselt ettevaatlikud, kuid välistada pole nad seda samuti tahtnud.

Eesti õiguskirjanduses on kohtuotsuse käsitlemist õiguse allikana pooldanud R. Maruste.¹⁹ Põhjalikumalt on nimetatud temaatikat uurinud eelkõige I. Lillo ja M. Sillaots. I. Lillo käsitleb kohtuotsust õigusallikana, kui tegemist pole rutiiniotsusega, mis õiguse kohta midagi ei ütle. Sellele eeldusele on üles ehitatud terve tema magistritöö.²⁰ M. Sillaotsa käsitluse kohaselt on Riigikohtu lahenditel täiendava õigusallika tähendus ning rääkida võib nende presumptiivsest või subsidiaarsest siduvusest.²¹ Ta on väitnud, et Riigikohtu lahend võib õigusallikana omada ka n-ö nõrka siduvusjõudu, mis tähendab sisuliselt seda, et kohtul on teatud tingimustel võimalik Riigikohtu lahendis esitatud seisukohadest kõrvale kalduda.²² Samas on ta märkinud, et kohtuniku õigusloomelist tegevust tuleb õigusemõistmise praktikas pidada vältimatuks.²³

Käesoleva töö autor on seisukohal, et Eesti õiguskorras saab rääkida vaid kohtu- lahendite teisejärgulisest osast õiguse loomisest.²⁴ Samas poleks mõistlik nende tähendust õigusele eitada, sest praktikas lähtuvad madalama astme kohtunikud reeglina kõrgema astme kohtu otsusest. Olulise signaali Riigikohtu otsuste siduvuse kohta on andnud seadusandja kriminaalmenetluse seadustiku²⁵ (edaspidi KrMS) § 2 vastuvõtmisega. Selle paragrahvi 4. punkti kohaselt on Riigi-

16 Samas, lk 87.

17 Samas, lk 96.

18 Samas, lk 205-206.

19 Vt selle kohta nt R. Maruste, Kohtupretsedendist. – Juridica 1994, nr 5, lk 116–117; R. Maruste, Kohtureform – kas lõpu alguses või alguse lõpus. – Juridica 1994, nr 5, lk 103–105.

20 I. Lillo (viide 5). Rutiiniotsuse mõiste kohta vt edaspidi.

21 M. Sillaots (viide 6), lk 82.

22 M. Sillaots (viide 6), lk 81–82. Eesti Riigikohtu lahenditel, mis sisaldavad kohtunikuõigust, on alama astme kohtute jaoks faktiliselt eeskujuaandev ning ka regulatiivne tähendus. Vt M. Sillaots (viide 6), lk 79. Riigikohtu otsuste kui õigusallikate siduvus on kahtlemata huvitav probleem, kuid see pole käesoleva uurimuse esemeks.

23 M. Sillaots (viide 6), lk 80.

24 Vt selle kohta ka R. Narits (viide 7), lk 34–35.

25 Kriminaalmenetluse seadustik. 12.02.2003. – RT I 2003, 27, 166; 2004, 65, 456.

kohtu lahendid kriminaalmenetlusõiguse allikaks küsimustes, mida ei ole lahendatud muudes kriminaalmenetlusõiguse allikates, kuid mis on tekkinud seaduse kohaldamise käigus.

Nimetatud säte annab tunnistust seadusandja tahtest kujundada Riigikohtu lahenditest subsidiaarsed õigusallikad. Seega pole võimalik Riigikohtu lahendist lähtuda juhul, kui see on kohtuniku meelest vastuolus seaduse või teiste seaduses nimetatud õigusallikatega. Samasugune tähendus oli Riigikohtu lahenditel tegelikult ka enne KrMS § 2 p 4 jõustumist. Kuigi eraõiguses ei ole sätet, millega Riigikohtu lahendile on antud õigusallika jõud, lähtutakse Riigikohtu lahendist kui subsidiaarsest õigusallikast ka eraõiguses.

Seega võib väita, et Riigikohtu otsuste käsitlemine õiguse allikatena ei kahjusta meie õiguskultuuri,²⁶ pigem rikastab seda mõnede Anglo-Ameerika õigusele omaste joontega.

Kokkuvõttes sõltub vastus küsimusele, kas kohtuotsust pidada õiguse allikaks, sellest, kuidas defineerida õiguse allika mõistet. Kui väita, et õiguse allikaks on kõik see, millest on võimalik midagi õiguse kohta teada saada, võib põhimõtteliselt pidada kohtuotsust igal juhul õiguse allikaks.²⁷

2.2 Õiguse loomine ja õiguse tõlgendamine

Kui lähtuda eeldusest, et kohtuotsust on põhimõtteliselt võimalik käsitleda õiguse allikana, tekib töö autori meelest teine huvipakkuv probleem: kas õiguse allikatena on käsitatavad kõik (Riigi)kohtu otsused. Teisiti öeldes ei ole selge, kas iga tõlgendamine on käsitletav õiguse loomisena või võib tõlgendamine õiguse loomiseks muutuda, selleks üle minna.

Nimetatud küsimusele on püüdnud vastata mitmed autorid. I. Lillo vastab küsimusele, millisest hetkest saab rääkida õigust täiendavast tõlgendamisest,²⁸ järgmiselt: kohtunikuõiguse määratlemiseks pole oluline tõmmata piiri tõlgendamise ja õiguse arendamise vahele. Tegemist on pigem teoreetilise tähtsusega küsimusega, mis võib ähmastada kohtunikuõiguse mõistet. I. Lillo meelest pole õiguse allikana käsitletav vaid rutiiniotsus.²⁹ Rutiiniotsuse korral

26 Vt selle kohta R. Narits. Kohtupretsedendist. – *Juridica* 1995, nr 9, lk 380–382.

27 Nt eristab A. Aarnio õiguse allikaid kitsas, laias ja laiemas tähenduses. Kohtuotsust peab ta õiguse allikaks isegi õigusallikate kitsa sisustamise korral. Vt A. Aarnio. *Õiguse tõlgendamise teooria*. Tallinn 1996, lk 171.

28 I. Lillo (viide 5), lk 25.

29 Samas, lk 26.

pole võimalik kaaluda erinevaid lahendusvõimalusi. Seevastu uurimisotsuse puhul saame lahendist lugeda välja õiguse kohta seda, mida muudest õiguse allikatest ei tulene.³⁰ Seega seab I. Lillo kohtuotsuse käsitlemise õiguse allikana sõltuvusse sellest, kas kohtunikul oli otsust tehes võimalik valida erinevate otsustusvariantide vahel või mitte.

I. Lillo väidab, et kui öelda, et seaduses sisalduva normi, mis on kooskõlas põhiseadusega ja mis vastavat elujuhtumit reguleerib, rakendamisel midagi uut ei looda, siis sellega väidame, et õiguse rakendamine on puhas subsumptsioon ning kohtunik pole omalt poolt midagi lisanud.³¹ Käesoleva töö autor ei saa sellise lähenemisega nõustuda: see, kui kohtunik normi rakendamist või oma otsustust põhjendab, ei muuda iseenesest otsustust veel uueks õiguseks.

I. Lillo käsitlesest erineval positsioonil on prof R. Narits, kes on seisukohal, et uue normi loomine on vajalik juhul, kui otsustaja ei leia vahetult juriidilisest pidamiskorrast vajalikku normi. Ta väidab, et on autoreid, kes peavad kohtute võimalust õigust edasi arendada erandlikuks nähtuseks.³²

Oma magistritöös on M. Sillaots asunud seisukohale, et õiguse loomisega on tegemist vaid siis, kui kohtunik kasutab õiguse analoogiat, mitte seaduse analoogiat, sest viimase kasutamise korral tuvastab õiguse rakendaja üksnes vastava kehtiva õigusnormi sobilikkust õigusega reguleerimata juhtumile.³³ Hilisemas käsitluses on ta aga mõistnud kohtnikuõiguse all õigusreeglit, mille on loonud kohtunik konkreetse elujuhtumi lahendamise käigus õiguse leidmise protsessis õigusttäiendava tõlgendamise teel või õigusliku regulatsiooni lünkade täitmise kaudu õigust edasiarendava tegevuse tulemina.³⁴ Seega eeldab M. Sillaotsa meelest kohtuotsuse pidamine õiguse allikaks seda, et kohtuotsuses sisalduv õigusttäiendav tõlgendus või on kohaldatud analoogiat. Niisiis on tema käsitlus kohtnikuõiguse olemusest ja tekkimisest oluliselt kitsam kui I. Lillol.

Õiguskirjanduses eristatakse kohtnikuõigust *intra legem*, *praeter legem* ja *contra legem*. Kohtnikuõigusega *intra legem* on tegemist, kui õiguse arendamine on toimunud seaduse piirides õiguse konkretiseerimise tulemusena.³⁵ Teisiti öeldes on tegemist õiguse tõlgendamise abil loodava õigusega.³⁶

30 Samas, lk 24.

31 Samas, lk 13.

32 R. Narits (viide 13), lk 64.

33 M. Sillaots. Kohtnikuõiguse võimalikkusest ja vajalikkusest kontinentaal-euroopalikus õiguskorras. Magistritöö. Juhendaja E. Kergandberg. Tartu 1996, lk 43.

34 M. Sillaots (viide 6), lk 79.

35 I. Lillo (viide 5), lk 27.

36 Samas, lk 48. Tõlgendamise viiside kohta vt R. Narits (viide 7), lk 80-86. Olgu veel lisatud, et tõlgendamise viisid võivad olla sätestatud ka seaduses, vt nt tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 3.

On selge, et positiivne õigus võib sisaldada ja sisaldabki lünkasid. Lünkade probleem tekib kõigis õiguskordades, sest elu on väga dünaamiline ning positiivne õigus ei saa kunagi olla lõpetatud süsteem.³⁷ Kohtunikuõigus *praeter legem* tekibki ehtsa lünga³⁸ täitmisel. Jutt on olukordadest, mida positiivne õigus ei reguleeri, aga peaks reguleerima.³⁹ Kui kohtunikul poleks õigust lünkasid täita, siis oleks olukord kindlaks määramatu. Seaduslikkuse põhimõtet kahjustaks see, kui iga erineva juhtumi korral loodaks erinevat õigust.⁴⁰

Huvitav on märkida, et tsiviilõiguses tuleneb kohtu õigus kohaldada analoogiat lausa seadusest: tsiviilseadustiku üldosa seaduse⁴¹ (edaspidi TsÜS) § 4 sätestab, et õigussuhet reguleeriva sätte puudumisel kohaldatakse sätet, mis reguleerib reguleerimata õigussuhtele lähedast õigussuhet, kui õigussuhte reguleerimata jätmine ei vasta seaduse mõttele ega eesmärgile. Sellise sätte puudumisel lähtutakse seaduse või õiguse üldisest mõttest.

Analoogia puhul eristatakse seaduse analoogiat ja õiguse analoogiat. Seaduse analoogia on üksikanaloogia, mille puhul võetakse otsuste tegemisel aluseks sarnane õigusnorm. Õiguse analoogia on üldisel õiguse põhimõttel või printsiibil rajanev analoogia. Sel puhul on tegemist üldtunnustatud väärtushinnangutel põhineva otsustusega.⁴² Põhjendatult märgib R. Narits, et analoogia kui lünga täitmise viis tuleb kõne alla alles siis, kui tõlgendamine pole tulemust andnud.⁴³

Kolmandana saab rääkida kohtunikuõigusest *contra legem*, mille puhul on tegemist olukordadega, kus otsus väljub seaduse raamidest, on seadusega vastuolus. Sellise kohtunikuõiguse loomise õigust kirjanduses üldiselt eitatakse.⁴⁴ Võib öelda, et kui õiguspositivistid eitavad kohtunikuõigust *contra legem* absoluutselt, siis loomuõiguslased seevastu kutsuvad üles järgima just nn õiget õigust.⁴⁵ Ka töö autor leiab, et juhul, kui norm on vastuolus isiku põhiõiguste või muude kõrgemate väärtustega, peab kohus tegema otsustuse *contra legem*. Selle tulemusena võib küll kannatada õiguskindluse põhimõte, kuid see kahju pole võrreldav kahjuga, mille võib kaasa tuua loomuõigusega vastuolus oleva õiguse rakendamise.

37 R. Narits (viide 7), lk 86.

38 Vt ehtsa lünga kohta R. Narits (viide 7), lk 87. Näiva lünga korral ei olegi seadusandja tahtnud seda reguleerida. R. Narits eristab lisaks ehtsale ja näivale lüngale veel väärtuslünka, mille kohta vt samuti R. Narits (viide 7), lk 87.

39 I. Lillo (viide 5), lk 32.

40 Samas, lk 21.

41 Tsiviilseadustiku üldosa seadus. 27.03.2002. – RT I 2002, 35, 216; 2003, 78, 523.

42 R. Narits (viide 7), lk 88.

43 R. Narits (viide 11), lk 228-230.

44 Vt lähemalt I. Lillo, (viide 5), lk 40.

45 Vt R. Narits (viide 13), lk 48.

I. Kull on oma doktoritöös väitnud, et õiguse edasiarendamisel lähtutakse sageli õiguse üldpõhimõtetest, nt hea usu põhimõttest, mida kasutatakse seaduste või üksikregulatsioonide puudumisel või lünkade täitmisel.⁴⁶ Võlaõigusseaduse⁴⁷ (edaspidi VÕS) § 6 lg-st 2 lähtudes võib kohus teha otsustuse *contra legem*, kui seaduse kohaldamine oleks hea usu põhimõttest lähtuvalt vastuvõetamatu. Esitatu põhjal võib tõstatada küsimuse, kas hea usu põhimõtte alusel normis sätestatud kõrvale kaldumine on otsustus *contra legem* või mitte. Kuna ka hea usu põhimõtte ja võimalus seadusest sel alusel kõrvale kalduda on sätestatud seaduses, tuleb asuda seisukohale, et hea usu põhimõtte alusel tehtud ja normist kõrvalekalduvad otsused on käsitatavad kohtunikuõigusena *intra legem*. Esitatud küsimusele oleks oluliselt keerulisem vastata juhul, kui hea usu põhimõtte poleks seaduses sätestatud, sest võlaõiguse printsiibina kehtiks see ikkagi. Viimasel juhul tuleks töö autori arvates normiga vastuolus olevad otsused liigitada *contra legem* kohtunikuõiguse alla.

Oluline on märkida, et kohtunikuõigusest saab rääkida vaid kohtuotsuse *ratio decidendi* kui otsuse mõtte ja eesmärgi puhul. *Obiter dictum* kui juhuslike märkuste korras öeldu ei ole valitseva arvamuse kohaselt madalamal seisvatele kohtutele siduv.⁴⁸

Kokkuvõtvalt võib märkida, et uurimuse autori meelest on põhimõtteliselt võimalik kohtunikuõigust luua nii *intra legem*, *praeter legem* kui ka *contra legem*. Korrektne ei ole öelda, et õiguse tõlgendamine on alati ja igal juhul ka õiguse loomine. Kuigi kohtunik tuletab otsuse tegemiseks seaduses olevast normist otsusenormi, ei pruugi see viia veel millegi selliseni, millest saaks midagi uut välja lugeda õiguse kohta.

Näiteks ei teki uut õigust olukorras, kus isik A nõuab isikult B kahju hüvitamist ning kohus mõistabki B-lt kahjuhüvitise A nõutud määras välja. Samas oleks uue õigusena käsitletav kahtlemata selline otsus, millega kohus jätab kahju välja mõistmata nt põhjusel, et A on oma kahju hüvitamise nõude tulenevalt hea usu põhimõttest kaotanud, sest viivitas liiga kaua nõude esitamisega, kuigi oli kahjust ja B-st teadlik.

Samas võib õiguse tõlgendamine õiguse loomiseks muutuda. Seda juhul, kui kohtuniku pakutud tõlgendus (kitsendav või laiendav) võimaldab normi kohta teada saada seda, mida seaduses kirjas ei ole. Autor tunnistab, et küsimusele,

46 I. Kull. Hea usu põhimõtte kaasaegses lepinguõiguses. Doktoritöö. Juhendaja P. Varul. Tartu 2002, lk 16.

47 Võlaõigusseadus. 26.09.2001. – RT I 2001, 81, 487; 2004, 37, 255.

48 Vt *ratio decidendi* ja *obiter dictum* eristamise kohta ka R. Narits (viide 26), lk 380-382.

millisest piirist alates muutub õiguse tõlgendamine õiguse loomiseks, on ühest vastust keeruline anda. Teisiti öeldes on keeruline välja töötada selliseid kriteeriumeid, mille alusel saaks väita, et vastav norm on ühetähenduslik ning selle rakendamisel piisab normi lihtsast tõlgendamisest: tegelikult selgubki see alles vastava normi rakendamisel. I. Lillo käsitlusega kohtunikuõigusest võiks nõustuda juhul, kui sisustada rutiiniotsustuse mõistet laiemalt.⁴⁹

3. Riigikohtu roll deliktiõigusliku vastutuse eelduste arendamisel

3.1 Sissejuhatavad märkused

Käesolevas peatükis analüüsitakse Riigikohtu lahendeid. Nagu sissejuhatuses märgitud, tuli töö autoril käsitletavate lahendite osas teha valikuid, mistõttu peatutakse lähemalt nendel otsustel, mis omavad deliktiõigusliku vastutuse eelduste arendamisel ja väljakujundamisel autori arvates suuremat tähendust. Autor püüab valitud lahendite puhul leida vastust küsimusele, kas ühes või teises lahendis on loodud õigust *intra, praeter* või *contra legem*. Samuti tuuakse välja iga lahendi tähendus deliktiõigusele ning esitatakse oma seisukoht nende otsuste kohta, millega ei nõustuta.

3.2 Riigikohtu praktika delikti üldkoosseis elementide arendamisel

VÕS deliktiõiguse regulatsioonis eristatakse vastutust delikti üldkoosseisu alusel (VÕS § 1043 jj), riskivastutust (VÕS § 1056 jj) ja tootjavastutust (VÕS § 1061 jj). Deliktilise üldvastutuse koosseisu moodustavad objektiivne teokoosseis (tegu, kahju ja põhjuslik seos teo ja kahju vahel), õigusvastasus ning kahju tekitaja süü.

Põhjusliku seose kui objektiivse teokoosseisu elemendi mõistmise aspektist on olulise tähendusega Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10. detsembri 2003. a otsus nr 3-2-1-125-03. Nimetatud otsuses on Riigikohus leidnud, et õigusrikkumise ja kahju vahel esineb põhjuslik seos, kui kahju poleks ilma õigusrikkumiseta

49 I. Lillo nimetab rutiiniotsustust võimaldava normi näitena TsÜS § 8 lg 2 lauset 1, mille kohaselt on täielik teovõime 18-aastaseks saanud isikul. Vt I. Lillo (viide 5), lk 26. Töö autor nõustuks I. Lillo käsitlusega kohtunikuõigusest juhul, kui rutiiniotsustuseks pidada kõiki selliseid õigusnorme, mis on ühetähenduslikud ja mille rakendamise üle ei vaieldaks õiguspraktikas ega -teoorias.

saanud tekkida. Põhjusliku seose tuvastamisel lähtutakse põhimõttest, mille järgi ajalisel eelnev sündmus on hilisema sündmuse põhjuseks siis, kui ilma esimeseta poleks teist saabunud. Kohus leidis, et kahju hüvitamise kohustuse tekkimiseks ei pea põhjuslik seos avalduma vahetu seosena õigusvastase teo ja tagajärje (kahju) vahel, vaid võib seisneda põhjusahelas (sündmuste jadas), mille isik oma käitumisega loob. Kannatanu peab tõendama üksnes seda, et kahju tekitaja õigusvastase teo poleks kahju tekkimisega lõppenud põhjusahel vallandunud.

Käsitletavas otsuses on kohus avaldanud, kuidas tuleb tuvastada põhjuslikku seost käitumise ja kahju vahel. Kohus on lähtunud deliktiõigusealases kirjanduses tunnustatud *conditio sine qua non* põhimõttest ja kohaldanud elimineerimismeetodit.⁵⁰ Kohus on põhjendatult märkinud, et kahju ei pea olema kahju tekitaja teo otsene tagajärg, vaid et põhjusliku seose tunnustamiseks piisab ka sellest, kui kahju tekitaja teost tulenes põhjusahel. Töö autor peab vajalikuks märkida, et käsitletavat otsust ei tohi tõlgendada nii, et iga kahju tekitaja teo tagajärjel tekkinud kahju tuleb hüvitada. Nimelt võimaldaks vaid *conditio sine qua non* põhimõttele ja seega vajaliku põhjuse testile tuginemine teha kahju eest vastutavaks ebamõistlikult suure isikute ringi. Kohus oleks võinud otsuses märkida, et käsitletaval juhul ei välista põhjuslikkust ka adekvaatsuse teooria, mille eesmärgiks on kahju eest vastutavate isikute ringi piiramine.⁵¹ Viimati nimetatud märkuseta võib kõnealust otsust tõlgendada nii, et banaanikoorel libastunud ja kehavigastuse saanud A võib nõuda kahju hüvitamist banaanide maaletoojalt B, sest B tegevus lõi kausaalahela, milleta poleks A-l kehavigastust tekkinud.

Süü kui deliktiõigusliku vastutuse aluse kohta on Riigikohtu tsiviilkolleegium märkinud oma 27. novembri 2002. a otsuses nr 3-2-1-129-02, et ringkonnakohus on ekslikult lähtunud süüst tagajärje ehk kahju, mitte aga süüst teo ehk ametikohustuste rikkumise suhtes. Notari vastutus ei sõltu sellest, kas notar soovis oma teoga kahju tekitada, vaid sellest, kas ta rikkus seadust tahtlikult või raskest ettevaatamatusest ja kas selle tagajärjel tekkis kannatanul otsene varaline kahju. Kohus peab seega tuvastama notari süü vormi ametialaste kohustuste rikkumise suhtes ning põhjusliku seose või selle puudumise kahju ja süülise õigusvastase teo vahel.

Käsitletavas otsuses on Riigikohus õigesti ning teoreetiliste käsitlustega koos-

50 Ellimineerimismeetodi kohaldamisel kõrvaldatakse kostja tegu nn areenilt ja uuritakse, kas kahju oleks sellele vaatamata tekkinud.

51 Adekvaatsuseteooria kohaldamisel uuritakse, kas kostja tegu suurendas üldisele elukogemusele tuginedes märgatavalt kahju tekkimise riski.

kõlas olevalt *intra legem* märkinud, et kahju tekitaja süü omab tähendust vastutust tekitava kausaalsuse, mitte aga vastutust täitva kausaalsuse kontekstis.⁵² Seega pole kahju hüvitamise puhul oluline, kas kahju tekitaja soovis kannatanule kahju tekitada või mitte. Määrava tähtsusega on see, kas kahju tekitaja oli süüdi õigusrikkumises. Töö autori arvates aitab nimetatud otsus vältida paljusid võimalikke ebaselgusi selles küsimuses.

3.3 Riigikohtu praktika au teotamisest tuleneva kahju hüvitamise nõude aluste arendamisel

Isiklike õiguste rikkumist, täpsemalt öeldes **au teotamist** puudutavaid vaidlusi on Riigikohtusse jõudnud mitmeid. Kuna regulatsioon au teotamise valdkonnas oli eriti enne VÕS jõustumist suhteliselt napisõnaline,⁵³ oli Riigikohtu roll selles küsimuses reeglite väljakujundamises seda suurem.

Võib öelda, et au teotamise regulatsiooni arendamisele panid suuresti aluse Riigikohtu kriminaalkollegiumi 26. augusti 1997. a otsus nr 3-1-1-80-97 ja Riigikohtu erikogu 1. detsembri 1997. a otsus nr 3-2-1-99-97. Kriminaalkollegium märkis nimetatud otsuses, et au on võimalik teotada faktiväite või väärtushinnanguga. Samas leidis kohus, et isik (kannatanu) saab end tsiviilkohtupidamise korras kaitsta vaid juhul, kui ta tunneb, et tema au on teotatud faktiväitega, sest tõendada saab üksnes faktiväites sisalduva vastavust tegelikkusele. Kui aga keegi tunneb, et tema au on riivatud mingi väärtushinnanguga, on tõendamine õiguslikus mõttes absoluutselt välistatud. Sellest tulenevalt ei ole isikul Eestis võimalik oma au kaitsta tsiviilõiguslike vahenditega juhtudel, mil au on teotatud väärtushinnanguga.

Riigikohtu erikogu muutis oluliselt kriminaalkollegiumi eeltoodud seisukohta. Erikogu leidis, et juhul, kui au on teotatud väärtushinnanguga, ei saa isik nõuda TsÜS § 23 lg-s 1 sätestatud ühe kaitsevahendi – au teotavate andmete ümberlükkamise – kohaldamist, sest selline informatsioon ei sisalda andmeid. Erikogu asus seisukohale, et ka sel juhul, kui isiku au on teotatud vaid väärtushinnanguga, saab isik oma au kaitsta tsiviilõiguslike kaitsevahenditega, nõudes TsÜS § 23 lg 1 alusel kas au teotamise lõpetamist, au teotamisega tekitatud moraalse ja varalise kahju hüvitamist või mõlema nimetatud kaitsevahendi kohaldamist.

52 Vastutust tekitav kausaalsus on põhjuslik seos õigusrikkumise ja õigusühise kahjustamise vahel, vastutust täitva kausaalsuse hindamisel aga uuritakse, kas kahju tekitaja käitumine põhjustas deliktiõiguslikult hüvitatavat kahju.

53 Enne VÕS jõustumist reguleeris au teotamist kehtivuse kaotanud 28. juunil 1994. a vastu võetud TsÜS (RT I 1994, 53, 889) § 23. VÕS-s reguleerivad au teotamist eelkõige VÕS §-d 1046, 1047 ja kahjuhüvitise ulatuse osas § 134 lg 2.

Esitatud otsustega on kohus loonud õigust *intra legem*. Kohus kehtestas sisuliselt kaks uut reeglit: au on võimalik teotada nii faktiväite kui väärtushinnanguga. Viimasel juhul ei saa kannatanu nõuda au teotavate andmete ümberlukkamist, küll aga teiste kaitsevahendite kohaldamist. Nimetatud reeglite tähendus oli suurem enne VÕS jõustumist, sest VÕS reguleerib au teotamist põhjalikumalt kui kehtivuse kaotanud TsÜS.

VÕS jõustumisega pole oma tähendust kaotanud Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 30. oktoobri 1997. a otsus nr 3-2-1-123-97. Selle otsusega toodi kahju hüvitamise õigusesse laiemas mõttes mõiste “avaliku elu tegelane”. Otsuse läbivaks mõtteks on, et võrreldes teiste isikutega, on avaliku elu tegelase õigus nõuda au teotamisega tekitatud kahju hüvitamist piiratud. Täpsemalt öeldes on kohus märkinud, et avaliku elu tegelase au riivamine seoses tema avaliku eluga toob moraalse kahju kaasa üksnes siis, kui kohus loeb tema kohta levitatud tegelikkusele mittevastavatel andmetel põhineva negatiivse sisuga informatsiooni tema au ja head nime eriti teotavaks.

Korrektne pole öelda, et kohus piiras käsitletavas otsuses avaliku elu tegelaste õigusi *contra legem*. Nimelt on selline seisukoht tunnustatud ka teiste riikide õiguskirjanduses ja -praktikas ning seda tuleb pidada igati põhjendatuks. Käsitleva otsuse tähtsust tuleb rõhutada põhjusel, et VÕS ei reguleeri eraldi avaliku elu tegelase au teotamisega seonduvat. Seega saavad kohtud ka käesoleval ajal sellele Riigikohtu otsusele tugineda.⁵⁴

Riigikohus on oma otsustes kohtunikuõigusega *intra legem* püüdnud luua kriteeriumid, mille alusel otsustada au teotamisest tulenevate kahju hüvitamise nõuete ulatuse üle. Riigikohtu tsiviilkolleegium on 17. oktoobri 2001. a otsuses nr 3-2-1-105-01 märkinud, et selle üle, kas isikul on tekkinud au teotamisest kahju, tuleb otsustada, arvestades au teotamise vormi (kirjas, pildis jne), ulatust (piiratud või piiramatu leviga teabeallikas), iseloomu (teabe sisu, selle esitamise viisi, eesmärgi ja motiivi) ning muid rikkumisega seonduvaid olulisi asjaolusid. Õiglase hüvitise leidmiseks tuleb Riigikohtu arvates lisaks eespool nimetatud asjaoludele arvestada ka rikkuja süü astet ning kahju tekitaja käitumist ja suhtumist kannatanusse pärast rikkumist, samuti tuleb arvesse võtta hüvitiste suurust sama liiki asjade kohtupraktikas.

On selge, et au teotamise ja ka muude mittevaralise kahju hüvitamise nõuete puhul on väga keeruline leida õiglast kahjuhüvitist. Arusaadavalt ei ole võimalik

⁵⁴ Seda on Riigikohus ka ise teinud. Vt nt Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus (RKTko) 07.05.1998, nr 3-2-1-61-98. Olgu veel märgitud, et VÕS § 1046 võimaldab seada õiguse sõnavabadusele avaliku elu tegelase huvidest ettepoole.

vaid Riigikohtu pakutavate kriteeriumite alusel otsust langetada. Täpsemalt öeldes on võimalik küll nimetatud asjaolusid arvestada, kuid ainukeseks sisuliseks kriteeriumiks, mille alusel hüvitise suurus määrata, on varasem kohtupraktika. Nimelt pole ju võimalik lähtuda nt reeglist, et pildil toimunud au teotamise korral on mittevaraline kahju suurem kui kirjas toimunud au teotamise korral jne.

Olulise sammu au teotamise kohtupraktika arendamises astus Riigikohtu tsiviilkolleegium oma 11. veebruari 2004. a otsuses nr 3-2-1-11-04, milles kohus leidis, et iga au teotamise juhtumi puhul pole põhjust mõista välja rahalist kompensatsiooni. Kohus lisas, et rahalise hüvitise väljamõistmise aluseks ei saa olla üksnes kannatanu hingelised üleelamised, kannatanul tema au teotamise tõttu tekkinud piinlikkusetunne ja ajutine meeleolu langus.

Toodud seisukohaga, s.t mittevaralise kahju hüvitamise nõuete piiramisega võib põhimõtteliselt nõustuda. Kuigi käsitletav otsus on tehtud enne VÕS jõustumist (1. juulil 2002. a) kehtinud õiguse alusel, on selles arvestatud VÕS § 134 lg-st 2 tulenevat põhimõtet, mille kohaselt tuleb hüvitada au teotamise tagajärjel tekkinud mittevaraline kahju juhul, kui rikkumise raskus, eelkõige kehaline või hingeline valu, seda õigustab. Kohus märkis, et kohtumenetlus ja tehtav kohtula-hend võivad olla piisavad au teotamisega põhjustatud negatiivsete tagajärgede kõrvaldamiseks. Sellise seisukohaga ei saa autor nõustuda. Pigem tuleb öelda, et sageli põhjustab kohtumenetlus kannatanule hoopis täiendavaid kannatusi ja ebameeldivusi. Kohus oleks pidanud lihtsalt märkima, et kõikidel juhtudel ei ole au teotamisega tekitatud kahju otstarbekas hüvitada. Normaalseks ei saa pidada olukorda, kus kohtud hakkavad otsustes märkima, et kuigi rikkumise raskus hüvitise väljamõistmist ei õigusta, peaks tehtav kohtulahend tekitatud kahju siiski kompenseerima.

3.4 Riigikohtu praktika mittevaralise kahju hüvitamise aluste arendamisel

Olgu märgitud, et mittevaraline kahju võib tekkida lisaks au teotamisele ka mitmetest teistest õigusrikkumistest. Üheks selliseks on kehavigastuse või tervisekahjustuse põhjustamine. Kuna enamikus riikides on jäänud mittevaralise kahju hüvitamisega seonduvad üksikprobleemid kohtupraktika lahendada, on ka Riigikohus langetanud selles valdkonnas mitmeid olulisi, edasist praktikat mõjutavaid otsuseid. Riigikohtu tsiviilkolleegium on oma 12. detsembri 1996. a otsuses nr 3-2-1-111-96 *intra legem* tõlgenduse teel piiranud **mittevaralise kahju**

hüvitamist kehavigastuse või tervisekahjustuse tekitamise korral. Täpsemalt öeldes on kohus määratlenud need õigusrikkumise tagajärjed või kehavigastuse või tervisekahjustuse avaldumise vormid, mille korral saab nõuda mittevahalise kahju hüvitamist.⁵⁵ Tsiiviilkolleegium on märkinud, et moraalse kahjuna tuleb (põhiseaduse § 25 alusel) hüvitada püsiv kehalise terviklikkuse kaotus, väljanägemise muutus või oluline psüühika- ja närvitegevuse häire, samuti heaolu langus, tingituna ajutisest või püsivast piirangust isiku tegevuses ning elukorralduses või põhjendatult loodetud heaolu loomise võimaluse kaotus. Lisaks leidis kohus, et ainuüksi füüsiline ja hingeline valu ei ole moraalne kahju kirjeldatud tähenduses.

On selge, et käsitletava otsusega piiras Riigikohus liigselt võimalust esitada mittevahalise kahju hüvitamise nõuet. Mittevahalise kahju hüvitamise nõue sai tervisekahjustuse või kehavigastuse korral kõne alla tulla vaid äärmiselt erandlikel asjaoludel. Nimetatud põhjustel on Riigikohus hiljem oma seisukohta korrigeerinud: nt asus Riigikohtu tsiiviilkolleegium oma 8. veebruari 2001. a otsuses nr 3-2-1-1-01 seisukohale, et mittevahaline kahju hõlmab muuhulgas kehavigastusega seotud füüsilise ja hingelise valu. Esitatud seiskoht on kooskõlas ka VÕS § 128 lg-s 5 sätestatud mittevahalise kahju legaaldefiniitsiooniga.

Autor peab vajalikuks märkida, et VÕS jõustumisest alates on olukord selles küsimuses selginenud. VÕS § 130 lg 2 kohaselt tuleb isikule kehavigastuse või tervisekahjustuse tekitamise korral maksta talle seeläbi tekitatud mittevahalise kahju hüvitisena mõistlik rahasumma. Töö autori meelest tuleks VÕS § 130 lg 2 tõlgendada nii, et kehavigastuse või tervisekahjustuse põhjustamise korral presumeeritakse sellega kaasnevat mittevahalist kahju. Seega tuleks nimetatud deliktide korral enamikul juhtudel võimaldada kannatanul saada ka mittevahalise kahju eest hüvitist (loomulikult mõistlikus ulatuses).

Mittevahalise kahju hüvitamise valdkonnas tahab autor lõpetuseks rõhutada Riigikohtu tsiiviilkolleegiumi 27. märtsi 1997. a otsuse nr 3-2-1-35-97 tähtsust. Selles otsuses leidis kohus põhjendatult, et juriidiline isik ei saa nõuda moraalse kahju hüvitamist, sest juriidilise isiku näol on tegemist juriidilise abstraktsiooniga, millele pole moraal omane. Käsitletav otsus on autori arvates kooskõlas ka praegu kehtiva õigusega: juriidiline isik ei saa tunda füüsilist ega hingelist valu (vt VÕS § 128 lg 5).

55 Olgu märgitud, et kõnealusel juhul ei ole tegemist kahju hüvitamise ulatuse, vaid siiski nõude celduste probleemiga.

3.5 Riigikohtu praktika riskivastutuse regulatsiooni arendamisel

Nagu eespool märgitud, on riskivastutus üks deliktiõigusliku vastutuse juhtudest, mis on reguleeritud VÕS 53. peatükis. Nii Eesti NSV tsiviilkoodeksi⁵⁶ (edaspidi TsK) § 458 kui ka VÕS § 1056 kohaselt vastutab suurema ohu allika valdaja või valitseja suurema ohu allikaga tekitatud kahju eest sõltumata oma süüst. Samas pole kummaski õigusaktis kindlaks määratud, mis saab siis, kui kaks suurema ohu allikat põhjustavad teineteisele kahju.

Tõstatatud küsimusse tõi selgust Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 8. veebruari 2000. a otsus nr 3-2-1-11-00. Riigikohus leidis, et **mitme suurema ohu allika valdaja poolt ühiselt neile endile kahju tekitamise korral** omab suurema ohu allikate valdajate tsiviilvastutuse kindlaksmääramisel tähtsust iga suurema ohu allika valdaja süü kahju tekitamisel. TsK §-s 458 ei välistata suurema ohu allika valdajate süülist vastutust. Kui liiklusõnnetuse – hageja ja kostja juhitud sõiduautode kokkupõrke – põhjustas ainult kostja süüline käitumine, siis peab kostja liiklusõnnetuse tagajärjel hagejal tekkinud kahju täies ulatuses hüvitama. Kui aga liiklusõnnetuse põhjustas nii kostja kui hageja süüline käitumine, siis tuleb kostja tsiviilvastutuse kindlaksmääramisel arvestada mõlema süü suurust.

Võib kõhklusteta väita, et Riigikohus lahendas probleemi mõistlikult, luues õigusreegli, et kahe või enama suurema ohu allika vastastikusel kahju tekitamisel vastutavad suurema ohu allika valdajad sõltuvalt oma süüst. Vaielda võib küsimuse üle, kas selle otsuse puhul on tegemist kohtunikuõigusega *intra* või *praeter legem*. Lõplikku vastust on väga keeruline anda, sest pole teada, kas nimetatud otsuse langetanud kohtunikud jõudsid selleni täiendava tõlgendamise või analoogia kohaldamise teel. VÕS alusel saab nimetatud kaasuse lahendada, tuginedes deliktilise üldvastutuse põhimõtete analoogiale, eelkõige süüprintsiibile, ja lisaks VÕS §-le 139, milles on sätestatud kannatanu enda osa kahju tekitamisel.⁵⁷

Kahjuks ei ole Riigikohtus siiani arutusel olnud küsimust, kuidas lahendada situatsioon juhul, kui kumbki suurema ohu allika valdaja ei olnud kahju tekitamises süüdi. Põhimõtteliselt on kirjeldatud juhu lahendamiseks kaks võimalust: kas jätta kummagi kahju tema enda kanda või kohaldada riskivastutust. Käesoleva töö autor toetab pigem viimast lahendust, sest süü

⁵⁶ Eesti NSV tsiviilkoodeks. 12.06.1964. – ÜNT 1964, 25, 115; RT I 1997, 48, 775.

⁵⁷ Töö autori arvates ei piisa küsimuse lahendamiseks VÕS § 1056 lg-le 3 tuginemisest, sest nimetatud säte võimaldab suurema ohu allika valitsejalt nõuda sellise kahju hüvitamist, mida riskivastutuse regulatsioon (VÕS § 1056 lg 1 lause 2) ei võimalda.

puudumine ei ole ju riskivastutust välistavaks asjaoluks. Mõlema isiku kahju nende endi kanda jätmiseks puudub ka seadusest tulenev alus.

Riskivastutuse käsitlemise lõpetuseks olgu märgitud, et VÕS jõustumiseelsel perioodil tekitas raskusi küsimus, kas suurema ohu allika valdaja vastutab suurema ohu allikaga tekitatud mittevaralise kahju eest mittesüüliselt. Riigikohtu tsiviilkolleegium on oma 26. veebruari 1998. a otsuses nr 3-2-1-23-98 märkinud, et suurema ohu allika valdaja on kohustatud varalise kahju hüvitama, olenemata süüist, moraalse kahju põhjustamise eest vastutab ta aga TsÜS § 172 lg-st 2 tulenevalt juhul,⁵⁸ kui ta ei tõenda, et ta pole moraalse kahju tekitamises süüdi. Seega leidis kohus, et kui kannatanule on tekkinud nii varaline kui ka mittevaraline kahju, tuleb nõue esitada erinevatel alustel.

Veidi enam kui aasta pärast muutis Riigikohus oma seisukohta. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10. märtsi 1999. a otsuses nr 3-2-1-6-99 on asutud seisukohale, et õige on ringkonnakohtu seisukoht, et ka suurema ohu allikaga tekitatud moraalse kahju peab suurema ohu allika valdaja kannatanule hüvitama valdaja süüst olenemata.

Viimati nimetatud lähenemist peab uurimuse autor põhjendatuks ning seda pole põhjust muuta ka VÕS alusel analoogsete kaasuste lahendamisel. Kuna riskivastutus on süüst sõltumatu vastutus ning riskivastutuse regulatsiooniga kaitstud õigushüvede kahjustamisest võib tekkida nii varaline kui mittevaraline kahju, pole veenvat põhjust, miks nimetatud nõuete puhul kohaldada erinevat vastutuse vormi.⁵⁹

3.6 Riigikohtu praktika eellepingu rikkumisest tuleneva kahju hüvitamise nõude aluste arendamisel

Eellepingu rikkumise problemaatika seondub deliktiõigusega seetõttu, et on vaieldav, kas eellepingu rikkumine toob kaasa vastutuse kohustuse rikkumise üldregulatsiooni (VÕS § 100 jj) või deliktiõiguse alusel. VÕS eellepingu regulatsioon sellele küsimusele vastust ei anna. Olulisim erinevus nimetatud tsiviilõigusliku vastutuse aluste vahel seisneb selles, et esimesena nimetatul korral võib isik vabaneda kahju hüvitamise kohustusest vaid rikkumise vabandatavuse

58 Jutt on 28. juunil 1994. a vastu võetud TsÜS-st.

59 Autor tunnistab, et enne VÕS jõustumist oli küsimuse lahendamine komplitseeritum, sest mittevaralise kahju hüvitamise nõude aluseks ei olnud TsK (kus oli sätestatud suurema ohu allika valdaja vastutus), vaid põhiseadus ja TsÜS.

korral (VÕS § 103). Deliktiõigusliku vastutuse puhul piisab vastutusest vabanemiseks reeglina süü puudumise tõendamisest (VÕS § 1050 lg 1). Seega on tegemist põhimõttelise otsusega, millisel õiguslikul alusel eellepingu rikkumisest tulenevaid nõudeid rahuldada.

Riigikohus on oma 27. jaanuari 2004. a otsuses nr 3-2-1-2-04 asunud *intra legem* seisukohale, et eellepingu rikkumise korral sõltub kahju hüvitamise nõue sellest, kas rikkumine oli vabandata. Seega käsitles Riigikohus eellepingut lepinguga samaväärsena. Loodud reegli tähtsust on raske üle hinnata, sest nagu öeldud, on selle küsimuse erinevatel lahendustel väga erinevad tagajärjed.

Käesoleva töö autori arvates on käsitletav tõlgendus väga vaieldav. VÕS § 33 lg 1 kohaselt on eelleping kokkulepe, millega pooled kohustuvad tulevikus sõlmima lepingu eellepingus kokkulepitud tingimustel. Seega võib väita, et eellepinguid sõlmitaksegi selleks, et nende rikkumisega ei kaasneks lepingu-õigusliku kohustuse rikkumisest tulenevat karmi vastutust. Samuti võib öelda, et kuna kohustused saavad tekkida lepingu alusel või lepinguväliselt, siis juhul, kui lepingut pole sõlmitud, saab olla tegemist vaid lepinguvälise kohustusega. Niisiis toetab töö autor eellepingu rikkumise korral deliktiõigusliku vastutuse kohaldamist. Samas tuleb tunnistada, et ka deliktiõigusliku vastutuse kohal-damine pole käesoleval juhul probleemitu. Nimelt saab deliktiõiguslik vastutus antud juhul tekkida VÕS § 14 ja § 1043, § 1045 lg 1 p 7 ja § 1050 alusel, kuid VÕS § 14 lg 3 lause 2 kohaldamiseks on nõutav rikkuja pahauskus. Täpsemalt öeldes on määravaks see, kas isik oli läbiraäkimisi pidades või neid katkestades pahauskne. Niisiis võib eellepingu rikkumisest tulenevat deliktiõiguslikku vastutust pidada ka liialt leebeks.

Igal juhul võib väita, et kõnealuse otsustuse tegemisel on Riigikohus põhjendamata jätnud kohaldamata VÕS § 14 lg 3, mis on tegelikult rakendatav ka juhul, kui käsitleda eellepingu rikkumist asjaoluna, mis toob kaasa vastutuse kohustuse rikkumise üldregulatsiooni alusel. Vähemasti tulnuks põhjendada selle sätte kohaldamata jätmist.

4. Lõppsõna

Kohtunikuõiguse tunnustamise üle on Eesti Vabariigi õiguskirjanduses palju vaieldud. Käesoleva uurimuse autor leiab, et kohtuotsused on käsitatavad subsidiaarsete õiguse allikatena. Samas ei saa pidada õiguse allikaks iga kohtuotsust, vaid üksnes sellist, milles öeldakse midagi uut õiguse kohta. Seega on

võimalik ka kohtunikuõigus *intra legem*, kuid tuleb silmas pidada, et alati ei vii õiguse tõlgendamine õiguse loomiseni.

Eesti Vabariigi Riigikohtu panust deliktiõigusliku vastutuse eelduste ja põhimõtete väljakujundamisel ja arendamisel on raske üle hinnata. Kuigi käesolevast tööst võib jääda mulje, et Riigikohtu tsiviilkolleegiumi praktika on mitmetes küsimustes heitlik, ei saa seda kindlasti öelda deliktiõiguse praktika kui terviku kohta. Hoolimata sellest, et autor tõi uurimuses esile ka mõningaid probleemseid otsuseid, on enamik deliktiõigust puudutavatest otsustest põhjendatud ja õiglased.

Võlaõigusseadus on kehtinud kõigest veidi üle kahe aasta ja seetõttu on Riigikohtul olnud võimalik avaldada oma seisukoht vaid üksikute VÕS baasil tekkinud deliktiõiguse probleemide kohta. Nii vajavad lahendamist nt küsimused, mis seonduvad üldiste käibekohustuste kontseptsiooni, subjektiivse süü kohaldatavuse ja teiste probleemidega, mille loetelu võiks pikalt jätkata. Töö autor on veendunud, et Riigikohtu kohtunikel on enamikule neist küsimustest vastused juba olemas. On isenesestmõistetav, et mida aeg edasi, seda rohkem probleeme leiab lahenduse ka Riigikohtu otsuste ja seda paremini väljakujunenuks saab pidada Eesti deliktiõigust.

Põhiõigused kui väärtusotsustused Riigikohtu praktikas

MADIS ERNITS

LL.M. (Helsingi Ülikool),
õiguskantsleri asetäitja-nõunik

1. Sissejuhatus

Põhiõigustele võib läheneda mitmeti. Ajalooliselt lähenedes võib mõtiskleda näiteks selle üle, milliseid põhiõigusi sisaldas Magna Carta Libertatum ja mis on neil ühist põhiõigustega tänapäevases tähenduses. Politoloogia uurimisesemeks võib olla küsimus, kas õigus puhtale keskkonnale peaks olema põhiseaduses sätestatud põhiõigus. Empiiriline sotsiaalteadus korraldab uurimusi selgitamaks välja, kui suur on inimeste teadlikkus nende põhiõigustest. Filosoofia püstitab küsimuse, kas inimõigused on olemas.

Põhiõigusteaduse uurimisesemeks on küsimus, kuidas põhiõigusi kohaldada. Jälle avaneb mitu võimalust. Kaks kõige olulisemat rekonstruktsiooniteooriat peituvad terminite „õiguste siseteooria“ ja „õiguste välisteooria“ taga. Kuidas põhiõiguse rakendamist rekonstrueerida, sõltub kõigepealt sellest, kas õiguse rakendaja lähtub õiguste sise- või välisteooriast.¹

Õiguse siseteooria kohaselt on olemas ainult üks asi: õigus selles ulatuses, milles see võimaldab isikule definitiivset kaitset. Õiguse piiri ei saa õiguse siseteooria kohaselt eristada õigusest endast. Õigusel millelegi on lihtsalt kusagil lõpp ja see ongi õiguse piiriks. Iga õigus on *a priori* seestpoolt piiratud. Siseteooria kohaselt peaks õiguse rakendaja määrama kindlaks õiguse immanentse sisu.

¹ R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica 2001, eriväljaanne, lk 31 j; vt ka R. Alexy. Theorie der Grundrechte. 3. Aufl. Frankfurt a.M. 1996, lk 250 jj; M. Borowski. Grundrechte als Prinzipien. Baden-Baden 1998, lk 29 jj. Selle vahetegemise tähistamiseks on kasutatud ka mõisteid „absoluutsed“ ja „suhtelised“ ehk „relatiivsed“ õigused. (Vrd eesti autoritest T. Annus. Riigiõigus. Tallinn 2001, lk 176 jj, 187 j. [rääkides üksnes absoluutsetest õigustest]; R. Maruste. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse. Tallinn 2004, lk 243; H. Vallikivi. Põhiõiguste ja -vabaduste piiramise alused. – U. Lõhmus (koost). Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Tartu 2003, lk 181 j; välisautoritest näit: J. Schwabe. Probleme der Grundrechtsdogmatik. Darmstadt 1977, lk 29 jj.)

Kui faktilised asjaolud vastaksid sel viisil saadud põhiõigusnormi koosseisule, kaasneks sellega automaatselt definitiivne õiguslik tagajärg – käsk, keeld või luba.

Õiguse välisteooria lähtealus on hoopis erinev. Välisteooria järgi on olemas kaks asja: õigus iseenesest ja õiguse piir ehk piirang. Vastupidiselt siseteeoriale on õiguse välisteooria kohaselt õigust võimalik ette kujutada ka ilma ühegi piiranguta. Säärasel juhul on tegemist piiramatu õigusega. Näiteks piiramatu sõnavabadus (põhiseadus (PS) § 45) hõlmaks ka väljendid, mis teotavad kellegi au või head nime. Piiramatul õigusel on ainult ideaalne iseloom, sest tegelikkuses kollideerub iga õigus teiste õigustega, mis on samuti oma ideaalsel kujul piiramatud. Toodud näites on isiku sõnavabaduse reaalseks piiriks mõtteline joon, mille ületamisel algab teise isiku au ja väärikuse teotamine. Isiku au ja väärikuse teotamise keeld on seega sõnavabaduse reaalseks piiriks. Kui rakendada õiguse välisteooriat järjekindlalt, tuleb kõigepealt teha kindlaks, kas tegevus, omadus või seisund (näiteks väljend “rongaema”) on ideaalse ehk piiramatu õigusega (näiteks piiramatu väljendusvabadusega) tagatud. Põhiõiguse rakendamise teise sammuna järgneb piiramatule õigusele piiri tõmbamine. Piiri asukoht sõltub nii eesmärkidest, mille saavutamiseks on lubatud väljendusvabadust piirata (PS § 45 lg 1 lause 2), kui ka piirangu eesmärgi ja väljendusvabaduse teostuse sisulisest vahekorrast. Alles pärast õiguse säärast piiramist saadakse reaalne õigus. Piltlikult väljendades jääb piirist sissepoole õiguse definitiivse kaitse ala, piirist väljapoole aga definitiivse keelu ala. Õiguse mõiste ja piiri mõiste vahel ei ole seejuures hädavajalikku seost, see seos luuakse alles välise nõude mõjul muuta õigus ühildatavaks teiste isikute õiguste ning kollektiivsete hüvedega.

Sise- ja välisteooria välistavad teineteist, kusjuures kolmandat võimalust ei ole. Konkreetse põhiõiguse konkreetsel juhul kohaldamise teoreetiline rekonstruktsioon peab seega vastama ühele kahest teooriast, mitte aga ei kummalegi või siis mõlemale. Mõlemad õiguste konstruktsioonimudelid on normitasandil seotud kindla normimudeliga: siseteeoreetiliselt konstrueeritud õigused rajanevad reeglitel, välisteoreetiliselt konstrueeritud printsiipidel.

Järgnevalt esitatakse kõigepealt lühiülevaade põhiõiguste printsiibiteooria olulistest seisukohtadest, selle kriitikast ning vastatakse kriitikale. Kolmas jagu on pühendatud Riigikohtu üldkogu ja põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi olulisemate lahendite analüüsile, mille aluseks on põhiõiguste visandatud printsiibiteoreetiline välisõiguslik paradigma.

2. Põhiõiguste printsiibiteooria

Põhiõiguste printsiibiteooria on teooria põhiõiguste struktuurist. Printsiibiteooria esemeks on küsimused, kas ja kui, siis kuidas tohib legitiimselt piirata põhiõigusi. Tegemist on demokraatliku põhiseadusriigi kesksete küsimustega. On ju vabadusele, õigusele ja õiglusele rajatud riigi peamine eesmärk tagada isikute vabadust, mille paratamatuks tingimuseks on omakorda seda vabadust mitte rikkuda. Printsiibiteooria on niisiis teooria põhiõiguste kohaldamise legitiimsest meetodist.

Printsiibiteooria avastajaks peetakse Ronald Dworkinit.² Dworkini printsiibiteooria saab lühidalt kokku võtta kolme teesina:³

(1) Õigussüsteemid sisaldavad peale reeglite ka printsiipe. Viimastel on reeglitest erinevad loogilised omadused, mille tõttu ei olnud ega nende kaal identifitseeritavad formaalsete kriteeriumite abil.⁴ Reeglid kohalduvad põhimõttel kõik või mitte midagi (*all-or-nothing-fashion*), samal ajal kui printsiipide tunnuseks on kaalukuse ehk olulisuse dimensioon (*dimension of weight or importance*).⁵

(2) Kohtunikud on ka raskete juhtumite (*hard cases*) korral seotud printsiipidega. Printsiibid mõjutavad otsuseid õiguslikult ka siis, kui juhtum jääb reeglite reguleerimisalast välja. Kohtunikul puudub seetõttu ka raskel juhtumil vaba kaalutus, ta ei tohi teha ühelgi juhul suvaotsust.⁶

(3) Õiguste ja kohustuste aluseks võivad olla nii reeglid kui ka printsiibid.⁷

Robert Alexy võttis Dworkini vaheteo aluseks, täpsustas seda ja rakendas põhiõigustele.

2 Ka Dworkinil on eelkäijaid. Vt näit J. Esser. Grundsatz und Norm. Tübingen 1956, lk 1 jj.

3 Vrd M. Borowski (viide 1), lk 63 j; J.-R. Sieckmann. Regelmodelle und Prinzipienmodelle des Rechtssystems. Baden-Baden 1990, lk 15.

4 R. Dworkin. Taking Rights seriously. Cambridge Mass. 1977, lk 22, 39 jj.

5 Samas, lk 24 jj.

6 Samas, lk 29 j, 34 j. Vabast kaalutlusest ja suvast tuleb mõistagi eristada kaalutusõigust, mida saab legitiimselt realiseerida printsiipidele toetudes.

7 Samas, lk 28 jj.

2.1 Põhiõiguste printsiibiteooria põhielemendid

a) Põhiõigusnormide printsiibiline iseloom

Robert Alexy põhiõiguste printsiibiteooria on normiteooria. Põhiõigusnormid on normid. Iga norm sisaldab peandumist, mis võib väljenduda käsus, keelus või loas.⁸ Peandumine saab olla kas definiitivne või ainult optimaalset realiseerimist nõudev. Esimesel juhul on tegemist reegli, teisel printsiibiga.⁹

Norm on reegel siis, kui see käsib teha täpselt seda, mida see nõuab, ei rohkem ega vähem. Reeglite rakendamine toimub vastavalt põhimõttele kõik või mitte midagi.¹⁰ Reeglilise iseloomuga normi puhul on selle kohaldamise meetodiks subsumptsioon. Kui faktilised asjaolud kattuvad normi koosseisu tunnustega, tuleb kohaldada ettenähtud õiguslikku tagajärge.

Norm on siis printsiip, kui see käsib võimalikult suurel määral midagi vastavalt õiguslikele ja tegelikele võimalustele realiseerida. Printsiip on täidetav erineval määral. Selle täitmise määr sõltub nii tegelikest kui ka õiguslikest võimalustest. Viimased kujutavad endast vastassuunalisi norme, mis võivad olla nii reeglid kui ka printsiibid. Selles tähenduses on printsiibid optimeerimiskärsed.¹¹

Printsiibilise iseloomuga normi kohaldamiseks ei piisa subsumptsioonist, sest koosseisu tunnuste esinemine tähendab seda, et normiga tuleb arvestada. Kui printsiip midagi kaitseb, siis kaitseb see kõigepealt kõiki tegevusi, omadusi ja seisundeid, mis selle eseme realiseerimisega kuidagi seotud on. See ei ole definiitivne kaitse, vaid ainult *prima facie*¹² kaitse, ja see taandub, kui vastassuunaline norm õigustab kaitseeseme piirangut. Definiitivse õigusliku tagajärjeni, mis vastab optimaalsele realiseeritusele konkreetsel juhul, jõutakse alles siis, kui võetakse arvesse kõiki kõne alla tulevaid printsiipe. Selleks tuleb teha vahet printsiibi kaitseesemel ja piiril. Kõik, mis räägib konkreetse tegevuse,

8 Termini "peanduma" võttis saksakeelse termini "*sollen*" ja inglisekeelse "*ought*" vastena eesti teaduskeeles neologismina kasutusele Ilmar Tammelo 1943. aastal valminud uurimuses "Õigusnorm ja ta struktuur". Vt I. Tammelo. Varased tööd. – D. A. Loeber (väljaandja). Hamburg 1993, lk 122, 125 viide 6.

9 Vt selle vaheteo kohta paljude asemel R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 71 jj; sama tekst inglise keeles: R. Alexy. Theory of Constitutional Rights. Oxford 2002, lk 44 jj; lühikokkuvõtte vaheteost sisaldub artiklis R. Alexy. Grundrechtsnorm und Grundrecht. – W. Krawietz, E. Garzón Valdés, A. Squella. Politische Herrschaftsstrukturen und Neuer Konstitutionalismus. Berlin 2000, lk 103; soome keeles võib vaheteost lugeda: R. Alexy. Oikeusjärjestelmä, oikeuseriaate ja käytännöllinen järki. Lakimies 1989, lk 620 jj; eesti keeles on avaldatud: R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001, nr 1, lk 9 jj.

10 R. Dworkin (viide 4), lk 24 jj. Vrd Alexy kriitikat selle lihtsustatud vaheteo kohta: R. Alexy. Zum Begriff des Rechtsprinzips. – R. Alexy. Recht, Vernunft, Diskurs. Frankfurt a.M. 1995, lk 177 jj.

11 R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 9 j; R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 75 j.

12 Vt see mõiste on tulnud eesti õiguskeelde teosest: A. Aarnio. Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn 1996, lk 69. Vrd R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 33; R. Alexy, Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 10. Termini "*prima facie*" kohta vt R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 87 j viide 53.

omaduse või seisundi kaitse vastu, tuleb vaatluse alla alles õiguse piiri käsitlemisel. Vastassuunalised printsiibid kollideeruvad. Printsiipide kollisiooni lahendamise menetlus on kaalumine.¹³

b) Proportsionaalsuse põhimõte

Proportsionaalsuse põhimõte on tuletatav põhiõiguste printsiibilisest iseloomust loogiliselt deduktsiooni teel.¹⁴ See koosneb kolmest astmest, milleks on vahendi sobivus, vajalikkus kitsamas tähenduses ja proportsionaalsus kitsamas tähenduses.¹⁵

Sobivuse nõude sõnastab Alexy järgmiselt: „Põhiõiguse riive on põhiseadusega vastuolus, kui see ei sobi edendama riigi poolt seatud eesmärgi saavutamist.“¹⁶ Selle eesmärgiks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetute riivete eest.¹⁷ Rakendatud abinõu ei pea absoluutse kindlusega sihile viima, see ei pea olema ei kõige parem ega kõige kohasem. Sobivuse nõue on täidetud, kui vahend aitab seatud eesmärgi saavutamisele kaasa.

Vajalikkuse kitsamas tähenduses ehk leebeima vahendi põhimõtte sõnastab Alexy viitega Saksa liidukonstitutsioonikohtu lahendile järgmiselt: „Põhiõiguse riive pole vajalik ja on sellepärast põhiseadusega vastuolus, kui on olemas mõni muu sobiv vahend, mis edendab sama hästi seadusandja poolt järgitud eesmärgi saavutamist, kuid riivab põhiõigust vähem intensiivselt.“¹⁸

Kui vastassuunalised printsiibid kollideeruvad, siis sõltub ühe põhiõigusnormi realiseerimise õiguslik võimalus vastassuunalisest printsiibist.¹⁹ Kollisioon tuleb lahendada kaalumise teel.²⁰ Kaalumiseseaduse formuleerib Alexy järgmiselt: „Mida intensiivsem on riive, seda kaalukamad peavad olema seda õigustavad põhjused.“²¹ Õige lahendus saab sündida ainult põhjuse ja vastupõhjuse mängus.²²

13 R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 71 jj, 87 jj; eesti keeles lühidalt R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 11 j.

14 R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 100 jj; R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 11.

15 Vt R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 100 jj.

16 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 39.

17 Samas, lk 39; BVerfGE (Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – Saksa liidukonstitutsioonikohtu otsuste kogu) 17. Bd, lk 306 (314).

18 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 39; R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 102. Vrd BVerfGE 53. kd, lk 135 (145).

19 R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 100 j.

20 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 40; R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 101, 143 jj.

21 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 40; R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 145 jj.

22 BVerfGE 82. kd, lk 30 (38 j). Vrd R. Alexy. Legal Argumentation as Rational Discourse. – Rivista internazionale di filosofia del diritto 70 (1993), lk 165. Põhiõigusliku argumentatsiooni kohta vt R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 493 jj.

Proportsionaalsus kitsamas tähenduses nõuab kohtunikult oma väärtusotsustuse esitamist ning selle põhjendamist. Printsiiip ja väärtusotsustus erinevad üksteisest üksnes iseloomult – samal ajal kui esimestel on see deontoloogiline, siis teistel aksioloogiline. Tegemist on sisuliselt kahe paralleeluniversumiga. See, mis on väärtuste paradigmas parim, on printsiiptide paradigmas kästud.²³ Seetõttu on proportsionaalsuse põhimõtte ratsionaalsete väärtusotsustuste põhjendamise menetlus.

Robert Alexy välja arendatud printsiibiteooriat on aluseks võtnud, täiendanud ja edasi arendanud mitmed tema õpilased.²⁴

2.2 Printsiibiteooria kriitika

Printsiibiteooria on püsivalt erialakirjanduse huviorbiidis. Kriitika on suunatud eelkõige reeglite ja printsiiptide tugeva lahususteesi, optimeerimiskäsu mõiste, printsiiptide ja väärtusotsustuste omavahelise seotuse ning kaalumise kui printsiiptide rakendusmeetodi kontseptsiooni vastu.²⁵ Printsiibiteooria kriitikute hulka kuuluvad teiste hulgas näiteks Aulis Aarnio²⁶ ja Jürgen Habermas.²⁷ Järgnevalt on tähelepanu keskmes Ralf Poscheri hiljaaegu väljendatud kriitika printsiibiteooria aadressil.

a) Ralf Poscher

Ralf Poscheri eesmärgiks on väljendada printsiibiteooria aadressil põhimõttelist kriitikat. Poscher heidab printsiibiteooriale ette põhiõiguste printsiiibilist iseloomu. Kui põhiõigused olevat printsiibid, siis järelduvat nende dogmaatilise käitlemise meetod juba sellest õigusteoreetilisest tõdemusest. Seda ei saavat aga dogmaatiliste argumentidega rünnata.²⁸ Poscher esitab viieastmelise mõttekäigu kummutamaks printsiibiteooriat.

Esiteks olevat printsiibid teadusteoreetiliselt kahtlased, sest printsiibiteoorias peituvat pea piiramatu selgituspotentsiaal. Printsiibiteooria sisaldavat üksnes

23 R. Alexy. *Theorie der Grundrechte* (viide 1), lk 133-134.

24 V. Afonso da Silva. *Grundrechte und gesetzgeberische Spielräume*. Baden-Baden 2003; M. Borowski (viide 1); M. Borowski. *Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes*. Tübingen 2005; M. Raabe. *Grundrechte und Erkenntnis*. Baden-Baden 1998; J.-R. Sieckmann (viide 3); J.-R. Sieckmann. *Modelle des Eigentumsschutzes*. Baden-Baden 1998.

25 Vrd V. Afonso da Silva (viide 24), lk 52.

26 A. Aarnio. *Taking Rules seriously*. – W. Maihofer, G. Sprenger. *Law and states in modern times*. Stuttgart 1990 (ARSP Beiheft 42), lk 180 jj. Vrd vastust: R. Alexy. *Zur Struktur des Rechtsprinzips*. – B. Schilcher, P. Koller, B.-C. Funk. *Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts*. Wien 2000, lk 38 j; V. Afonso da Silva (viide 24), lk 55 j, 60 jj; M. Borowski (viide 1), lk 91 jj.

27 J. Habermas. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt a.M. 1992, lk 310 jj. Vrd vastust: R. Alexy (viide 26), lk 46 jj; V. Afonso da Silva (viide 24), lk 56 jj, 60 jj.

28 R. Poscher. *Grundrechte als Abwehrrechte*. Tübingen 2003, lk 75.

väheseid struktuure, olles seejuures kõigele avatud ning välistavat üksnes seda, mis niigi ilmselge. Iga fenomeni olevat võimalik kirjeldada printsiibiteooriast lähtuvalt. Üheks selliseks olevat põhiseaduslikkuse järelevalve. Tuhandel lehekülgedel printsiibiteoreetilistel käsitlustel ei leiduvat pea üldse kriitikat põhiseaduslikkuse järelevalve aadressil.²⁹

Teiseks kujutavat printsiibiteooria endast õigusmetodoloogilist tagasilööki. Kuna printsiibiteooria järgi on subsumptsioon reeglite ja kaalumise printsiipide rakendamise meetod, olevat printsiibiteooria järgi kaks erinevat õiguse rakendamise meetodit. Probleemiks olevat seejuures printsiibiteooria ebaadekvaatselt kitsas reegli mõiste. Poscher heidab printsiibiteooriale ette, et selle järgi mängivat juriidiline argumentatsioon rolli üksnes kaalumise juures, samal ajal kui reeglite puhul sõltuvat kõik ainult subsumptsioonist. Poscheri järgi ei leiduvat üksnes klassikalisi ajaloolisi, geneetilisi, süstemaatilisi ja teleoloogilisi argumente, vaid peale selle olevat olemas ka neil rajanevad kõrgema astme dogmaatilised figuurid ja süsteemid, kaasuste grupid ja lõpuks ka kaalumise üksikjuhul. Kaalumise üksikjuhul olevat üksnes üks paljudest instrumentidest õiguse kohaldamisel. Seetõttu kujutavat printsiibiteoreetiline kaksikjaotus reegliteks ja printsiipideks endast tagasilööki. Metodoloogiliselt lähenedes olevat tegemist hoopis paljude erinevate argumentivormidega.³⁰

Kolmandaks kummutavat printsiibiteooria end õigusteoreetiliselt ise. Printsiipide ja reeglite vahel polevat kategoriaalset vahet, vaid neil olevat ühesugune formaalne struktuur. Printsiibid erinevat reeglitest üksnes võimaliku sisu poolest. Printsiibiteooria keskmes asetsevad optimeerimiskäsud olevat samasugused reeglid – käsud optimeerida. Kui norm käsib optimeerida sõiduki rehvi rõhku, siis olevat optimeerimise ese rehvi rõhk. Kui printsiibid on aga hoopis optimeeritavad käsud, nagu Alexy uuemas käsitluses välja toob,³¹ siis see kujutaks endast printsiipide täielikku lahtipõkkamist³² reaalsest õiguskorrast. Ideaalse peandumise kontseptsioon, mis printsiipide kui optimeeritavate käskude kontseptsiooniga kaasneb, olevat üleliigne. Printsiibiteooria sattuvat õigelt teelt kõrvale, sest tegu olevat hoopis põhiõiguste sisulise interpretatsiooniteooria, mitte normiteooriaga.³³

Neljandaks kujutavat printsiibiteooria endast dogmaatika nullpunkti, kuna see sisaldavat vaid väga väheseid struktuure. Lähtuvalt kõigest juriidilise dogmaatika

29 Samas, lk 75 j.

30 Samas, lk 77 j.

31 R. Alexy (viide 26), lk 38 j.

32 Termin "lahtipõkkama" on autori moodustatud uudissõna, et tähistada piltlikult esemete üksteisest lahtiihendamist kaaluta olekus.

33 R. Poscher (viide 28), lk 78 jj.

suutlikkust kirjeldavatest kriteeriumitest, nagu orienteerumiskõnnak, õpetatavus ja õpitavus, potentsiaal kritiseerida selle abil otsuseid jne, eelistaks Poscher iga teist ettepanekut, mis ei jää printsipiõigusest muus osas maha.³⁴

Viiendaks kujutavat printsipiõiguse endast nn konstitutsionaliseerimiskõnnaku, muutes kõigkõnnakud konfliktid põhiõiguseks küsimusteks. Pea iga konflikti olevat võimalik kujutada põhiõiguse kollisioonina. Iga lahendus, mis konfliktile pakutakse, vajavat põhiõiguseõiguslikku põhjendust. Iga põhjendus pidavat nägema välja nagu kollideerivate printsipiõiguste optimeerimine. Sellega muutuvad kõik küsimused – nii õiguslikud kui ka poliitilised – põhiõiguseks küsimusteks, kõik lihtõiguslikud ja poliitilised vastused aga esialgseteks vastusteks. Seda probleemi ei olevat võimalik enam lahendada dogmaatiliselt, vaid ainult institutsionaalselt. Kui iga küsimus on lõppastmes põhiõiguslik küsimus, millele saab anda põhiõigusliku vastuse, siis muutuvad probleemseks selle instantsi positsioon, kes lõppastmes põhiõiguslike küsimusi otsustab. Printsipiõiguse andvat põhiõiguslike järelevalve kohtule hoova kõigisse õiguslike ja poliitilistesse küsimustesse sekkumiseks. Nii lihtkohtute kui ka poliitika roll hägustuvat põhiõiguslike järelevalve kohtu kõrval. Neist saavat vaid esialgsete optimeerimiste läbiviijad. Poliitika iseseisvus taanduvat formaalseks printsipiõiguse nimega seadusandja otsustusruum, mille põhiõiguslike järelevalve kohus sulandab kollideerivate printsipiõiguste kaalumismenetluse. Printsipiõiguse ei õnnestuvat rekonstrueerida pilti poliitikat kujundavast ja põhiõiguse raames tegutsevast seadusandjast.³⁵

b) Vastuargumendid

Ralf Poscheri kriitika on tõsine ja puudutab olulisi punkte. Järgnevat ei taha hästi kokku sobida ainult alguses väljendatud väide, et printsipiõiguse ei saavat dogmaatilist argumentidega rünnata. Poscher ise kummutab selle viieastmelise vastuargumentatsiooniga.

Esimesel astmel on Poscheril õigus selles, et printsipiõiguse selgituspõnnak on suur. Küll aga ei saa nõustuda printsipiõiguse hambutusega. Normiteoreetiline reeglite ja printsipiõiguste eristamine annab õiguste adlasele võimsa tööriista analüüsiks eelkõige just põhiõiguslike järelevalve kohtupraktikat. Seda kinnitavad loodetavasti järgnevad leheküljed. Viidatud tuhandetel lehekülgedel on aga ilmselt enamjaolt tegu printsipiõiguse konstrueerimise ja põhjenda-

34 Samas, lk 81 j.

35 Samas, lk 82 jj.

misega. Kriitikat leidub ka, seda nii otsuste suhtes, mis väljuvad ratsionaalsest raamist, kui ka ühe või teise argumendi osas.³⁶

Teine argument ei pea paika. Iga õiguse kohaldamise puhul tuleb eristada seesmist ja välimist õigustamistasandit.³⁷ Esimene seisneb subsumptsioonis, millel on juriidilise süllogismi struktuur. Teine kujutab endast normi koosseisu ja õigusliku tagajärje tõlgendamist, kasutades kõiki võimalikke argumendivorme.³⁸ Nii seesmine kui välimine õigustamistasand esinevad nii reeglite kui printsiipide kohaldamisel. Järelikult kaasnevad iga subsumptsiooniga vähemalt potentsiaalselt ka tõlgendamine ja argumentatsioon, ainult selgete mõistete puhul ei pruugi viimased muutuda alati aktuaalseks. Poscher ei täpsusta, mida ta peab silmas nn kõrgema astme dogmaatiliste figuuride ja süsteemide all. Tema välja toodud kaasuste grupid kujutavad endast vaid esimest sammu õigusliku materjali süstematiseerimise teel ning seega üksnes analüüsi varast staadiumi. Kaasuste gruppide moodustamisele peab järgnema kõigepealt ühiste tunnusjoonte ja erinevuste ning seejärel abstraktse dogmaatilise lause väljatoomine. Kaasuste gruppide moodustamine ei saa seega olla tõsiselt võetav alternatiiv subsumptsioonile ega kaalumisele.

Kolmandaks on Poscheril õigus, et kui norm käsib optimeerida sõiduki rehvi rõhku, siis on optimeerimise ese rehvi rõhk ja tegemist reegluga. See kriitika ei ole uus.³⁹ Reegli ja printsiibi vahe ei seisne eseme optimeerimises, vaid peandumise erinevas struktuuris.⁴⁰ Reegli puhul saabub tõlgendamise teel tuvastatud õiguslik tagajärg siis, kui faktilised asjaolud kattuvad normi koosseisu tunnustega. Printsiibi puhul tuleb suhestada vastassuunalisi õigusi. Kui on teada, et üks õigus on konkreetset juhul asjassepuutuv, ei ole veel teada, milline on definitiivne õiguslik tagajärg. Definitiivne õiguslik tagajärg on teada alles pärast kaalumist. Vahe on normide struktuuris, mitte nende esemes.

36 Näit kritiseerib Martin Borowski liidukonstitutsioonikohtu sõnastatud kriteeriumi, tuvastamaks vajalikkust kitsamas tähenduses. Liidukonstitutsioonikohtu asus seisukohale, et "üksikisik ei saa oma ühiskondlikku puutumust ja seotust arvestades eeldada, et põhiõigusi piiravate meetmete vältimiseks eesmärgiga kõrvaldada sotsiaalseid ebakõlaseid, kasutatakse piiratud hulgal olemasolevaid avalikke vahendeid nende ebakõladega võitlemiseks pädevate organite laiendamiseks, ületades seejuures ühiskonna mõistliku ootuse piiri." (BVerfGE 77. kd, lk 84 (110 j): "/---/ der Einzelne [kann] im Blick auf seine Gemeinschaftsbezogenheit und Gemeinschaftsgebundenheit /---/ doch nicht erwarten, daß zur Vermeidung grundrechtsbeschränkender Maßnahmen mit dem Ziel der Bewältigung sozialer Mißstände die nur begrenzt verfügbaren öffentlichen Mittel über das vernünftigerweise von der Gesellschaft erwartbare Maß hinaus zum Ausbau der für die Bekämpfung dieser Mißstände zuständigen Behörde verwendet werden.") Lätuvast liidukonstitutsioonikohtu seisukohast puuduvad kitsamas tähenduses vajalikkusele vastav alternatiivmeede siis, kui see eeldab ebamõistlikult suuri rahalisi kulutusi. Borowski kriitika puudutab ebaselgust küsimuses, kas vahend, mis maksab küll rohkem kui rakendatud abinõu, kuid mille suhtes tehtud rahalised kulutused jäävad mõistlikkuse piiridesse, võib olla vajalik kitsamas tähenduses. M. Borowski (viide 1), lk 117 j viide 89.

37 R. Alexy, *Theorie der juristische Argumentation*. 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1991, lk 273 jj. (*interne Rechtfertigung* ja *externe Rechtfertigung*); N. MacCormick, *Legal Reasoning and Legal Theory*. Oxford 1978, lk 19 jj, 100 jj. (*first order justification* ja *second order justification*).

38 Võimalikud argumentid on süstemaatiliselt hästi kokku võetud: R. Alexy, Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 6 jj.

39 Samast kriitikat on enne Poscherit väljendanud ka A. Aarnio (viide 26), lk 187; J.-R. Sieckmann (viide 3), lk 65.

40 R. Alexy (viide 26), lk 38 j.

Neljanda vastuväite puhul on Poscheril jällegi õigus, et printsiibiteooriat on võimalik esitada võrdlemisi nappide, kuid fundamentaalsete struktuuride abil. Kui mõista dogmaatika nullpunkti all dogmaatika alguspunkti, siis selles on oma tõetera sees. Vahetegu reeglite ja printsiipide vahel on põhiõiguste dogmaatika kesksete probleemide lahendamise võti.⁴¹ On vähe teooriaid, mis vastaksid juriidilise dogmaatika suutlikkust kirjeldavatele kriteeriumitele – orienteerumisfunktsioon, õpetatavus ja õpitavus, potentsiaal kritiseerida selle abil otsuseid – printsiibiteooriaga võrreldavas ulatuses. Printsiibiteooria võimaldab rekonstrueerida adekvaatse põhiõiguste piiride teooria, mõtestada lahti põhiõiguste vahelised pivevussuhted, selgitada ratsionaalselt põhiseadusliku kaitse eset jne.

Viies, ülekonstitutsionaliseerimise argument ei ole uus,⁴² kuid on esitatuist kõige tõsisem. Kui Poscheril on õigus ja dogmaatilist lahendust ei ole, tooks vihjatud institutsionaalne lahendus endaga kaasa ilmselt põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu kaotamise või vähemalt selle pädevuse olulise ahendamise. Dogmaatiline lahendus on siiski olemas. Põhiseadus ei ole kas raamkord või põhikord, nagu Poscher paistab eeldavat, vaid nii üks kui teine.⁴³ Põhiseadus on raamkord siis, kui ta ei kirjuta konkreetsel juhul seadusandjale ühtegi lahendust ette. Sellisel juhul ei ole võimalik konstrueerida põhiõiguste kollisiooni ning põhiseaduslikkuse järelevalve kohtul puudub pädevus otsustada. Et põhiseadus on ka põhikord, tuleneb juba sellest, et põhiseadust on võimalik rikkuda. Kui põhiseadust on võimalik rikkuda, peab olema ka instants, mis valvab selle üle, et seda ei juhtuks. Ja loomulikult tuleb seejuures arvestada ka seadusandja legitiimse otsustusruumiga.⁴⁴

Kokkuvõttes jääb üle tõdeda, et printsiibiteooria lahkub siinselt pigem ahtalt väitlustandril võitjana. Järgnev käsitus on pühendatud printsiibiteooria tahkudele, mis avalduvad Riigikohtu praktikas.

41 R. Alexy, *Theorie der Grundrechte* (viide 1), lk 71.

42 Vrd E.-W. Böckenförde, *Grundrechte als Grundsatznormen*. – E.-W. Böckenförde, *Staat, Verfassung, Demokratie*. Frankfurt a.M. 1991, lk 163 jj; H. Dreier, *Dimensionen der Grundrechte*. Hannover 1993, lk 10 jj.

43 R. Alexy, *Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit*. – *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)* 61 (2002), lk 14 j.

44 Vrd seadusandja erinevate otsustusruumide analüüsi. Samas, lk 15 jj.

3. Põhiõiguste printsiibiteooria elemendid Riigikohtu praktikas

3.1 Põhiõiguse kaitseala ja selle riive

Vahetegemine ühelt poolt õiguse kaitseala ja selle riive ning teiselt poolt õiguse piiride vahel on ratsionaalse printsiibiteooria rakendamise esimeseks tunnuseks.

Nii põhiõiguse kaitseala kui ka selle riive tulid Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve õigusemõistmisse sõnaselgelt aastal 2000.⁴⁵ Varem oli Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium kasutanud enamjaolt põhiõiguse piiramist ehk piirangut,⁴⁶ mõned korrad põhiõiguse kitsendamist ehk kitsendust⁴⁷ ja korra põhiõiguse riivamist⁴⁸. Täna võib kaitseala ja riive puhul kõnelda juurdunud terminoloogias.⁴⁹

Kaitseala on nii isikuline kui esemeline.⁵⁰ Isikuline kaitseala hõlmab need isikud, kes on põhiõiguse õigustatud subjektid. Näiteks kuulub siia küsimus, kas ja kuivõrd laieneb põhiõiguste kaitse ka juriidilistele isikutele. PS § 9 lg 2 kohaselt laienevad põhiõigused juriidilistele isikutele niivõrd, kui see on kooskõlas juriidiliste isikute üldiste eesmärkide ja selliste õiguste, vabaduste ja kohustuste olemusega. Seda üsna raskesti tõlgendatavat sätet on Riigikohus kohaldanud eelkõige seoses PS §-st 31 tuleneva ettevõtlusvabadusega. Alkoholiseaduse

45 Mõlemat on mainitud esimest korda Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsuses (RKPJKo) 28.04.2000, nr 3-4-1-6-2000. – RT III 2000, 12, 125, p 10 (kaitseala) ja p 12 (riive). Kaitseala on hiljutistest otsustest mainitud veel: Riigikohtu üldkogu otsus (RKÜKo) 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, p 14; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 10; RKPJKo 05.11.2002, nr 3-4-1-8-02. – RT III 2002, 30, 326, p 11; RKPJKo 24.12.2002, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 2, 16, p 23; RKPJKo 19.12.2003, nr 3-4-1-22-03. – RT III 2004, 2, 14, p 17, 19; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 22; RKPJKo 21.06.2004, nr 3-4-1-9-04. – RT III 2004, 20, 224, p 13.

Riivet on hiljutistest otsustest mainitud veel: RKÜKo 28.10.2002, nr 3-4-1-5-02. – RT III 2002, 28, 308, p 30; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 10, 11; RKPJKo 21.01.2004, nr 3-4-1-7-03. – RT III 2004, 5, 45, p 16; RKPJKo 25.03.2004, nr 3-4-1-1-04. – RT III 2004, 9, 96, p 21; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 21; RKPJKo 21.06.2004, nr 3-4-1-9-04. – RT III 2004, 20, 224, p 13, 15. Varasema kohtupraktika mõistekasutuse kohta vt M. Ernits, teoses: Justiitsministeerium (väljaandja). Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, II peatüki sissejuhatus p 9; M. Ernits. Konkreetne normikontroll *de lege lata* ja *de lege ferenda*. – Juridica 2001, nr 8, lk 585.

46 Näit RKPJKo 04.11.1993, nr III-4/1-4/93. – RT I 1993, 72/73, 1052; RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-1/94. – RT I 1994, 8, 129; RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-2/94. – RT I 1994, 8, 130; RKPJKo 02.11.1994, nr III-4/1-7/94. – RT I 1994, 80, 1378, p 1; RKPJKo 02.11.1994, nr III-4/1-8/94. – RT I 1994, 80, 1379; RKPJKo 06.10.1997, nr 3-4-1-3-97. – RT I 1997, 74, 1268, I osa.

47 RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-1/94. – RT I 1994, 8, 129; RKPJKo 10.05.1996, nr 3-4-1-1-96. – RT I 1996, 35, 737, I osa.

48 RKPJKo 05.02.1998, nr 3-4-1-1-98. – RT I 1998, 14, 230, V osa. Viimasel kahel aastal on Riigikohus korduvalt kõnelenud ka põhiõiguse riivamisest: RKPJKo 17.02.2003, nr 3-4-1-1-03. – RT III 2003, 5, 48, p 12; RKPJKo 25.11.2003, nr 3-4-1-9-03. – RT III 2003, 35, 368, p 10; RKPJKo 25.03.2004, nr 3-4-1-1-04. – RT III 2004, 9, 96, p 17; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 21, 24; RKPJKo 21.06.2004, nr 3-4-1-9-04. – RT III 2004, 20, 224, p 9, 12, 20.

49 Vt riive kohta näit: R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 33 jj; R. Maruste (viide 1), lk 244 viide 18. Põhiõiguse kaitseala riive on võrreldes põhiõiguse piiramise ehk piiranguga täpsem termin, sest põhiõigust võib piirata ka mõni muu põhiõigusnorm või muu põhiseaduse tasandi norm, samal ajal kui riive on õigusnormi hierarhias alati põhiseadusest madalamal. Ainult sel viisil on võimalik tuvastada riive põhiseaduspärasust, samal ajal kui muu põhiseaduse normi põhiseaduspärasust õigusloogiliselt tuvastada ei saa. Võrreldes põhiõiguse kitsendusega on termin "kaitseala riive" elegantsem.

50 RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-2000. – RT III 2000, 12, 125, p 10.

otsuses kvalifitseeris Riigikohus ettevõtlusvabaduse õigustatud subjektiks osahõngu,⁵¹ otsuses Käibemaksuseadus I kõik äriühingud.⁵²

Siin on tähelepanu keskmes esemeline kaitseala, mis nimetab põhiõiguse kaitseeseme. Põhiseaduse põhiõiguste kataloog sisaldab arvukalt spetsiaalseid vabadusõigusi. Spetsiaalsete õiguste kaitsealad osalt kattuvad, nagu PS § 26 – perekonnaelu puutumatus – ja § 27 lg 1 – perekonna kaitse –,⁵³ osalt konkureerivad üksteisega, nagu PS § 41 – õigus jääda truuks oma veendumustele –, § 42 – keeld koguda andmeid isiku veendumuste kohta – ja § 45 – õigus vabalt levitada oma veendumusi. Nii mõnelgi juhul võib õige kaitseala leidmine osutada keerukaks ülesandeks. Samas on enamik kaitsealasid äärmiselt avatud ja määramatud. Kaitsealade avatus ja määramatus toovad kaasa hulgaliselt küsimusi nende tõlgendamisel.

Näiteks kui PS § 29 lg 1 esimene lause annab Eesti kodanikule õiguse vabalt valida tegevusala, elukutset ja töökohta, tekib küsimus, kas juba alustatud töösuhte kaitse on sama sätte kaitsealaga hõlmatud. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium on siin kolmel korral rõhutanud: ”Põhiseaduse §-s 29 sätestatud subjektiivne õigus vabalt valida tegevusala, elukutset ja töökohta ei hõlma juba tekkinud töö- või teenistussuhet ega selle lõpetamist.”⁵⁴

Seda seisukohta on erialakirjanduses mitmel korral kriitiliselt kajastatud.⁵⁵ Kui isik võidakse pärast töökohta valimist sellelt meelevaldselt vabastada, teda distsiplinaarkorras karistada või muuta tema töötingimused väljakannatamatuks, jookseks kutsevabaduse funktsioon tühja. Ja kas ei kujuta igahommikune tööleminek endast kord langetatud kutse- ja töökohavaliku igakordset kinnitust ja valiku uuendamist?

Võib väita, et Riigikohus otsustab kutsevabaduse laienemise küsimuse juba tekkinud töö- ja teenistussuhetele täna teisiti. Sellele väitele annavad alust järgmised nopped Riigikohtu lahendeist. 2001. aastal märkis Riigikohus põhiseaduse tõlgendamise kohta järgmist:

51 RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-00. – RT III 2000, 12, 125, p 10.

52 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 12.

53 RKPJKo 05.03.2001, nr 3-4-1-2-01. – RT III 2001, 7, 75, p 14 – kolleegium osutab lühidalt konkurentsituatsioonile ning kohaldab edasises põhjenduses PS § 27 lõiget 1. Sellega tuleb nõustuda. PS § 26 on kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga põhiõigus, samas kui PS § 27 lg 1 on seadusreservatsioonita põhiõigus. Kuna seadusreservatsioonita põhiõiguste piiramine on idee poolest raskem kui seadusreservatsiooniga põhiõiguste piiramine, otsustas kolleegium siinkohal perekonna tugevama põhiseadusliku kaitse kasuks.

54 RKPJKo 06.10.1997, nr 3-4-1-2-97. – RT I 1997, 74, 1267, II osa; vrd ka juba RKPJKo 11.06.1997, nr 3-4-1-1-97. – RT I 1997, 50, 821, I osa; RKPJKo 27.05.1998, nr 3-4-1-4-98. – RT I 1998, 49, 752, IV osa.

55 Vrd kriitikat: T. Annus (viide 1), lk 259; T. Annus. teoses: Justiitsministeerium (väljaandja). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, § 29 komm. 3.3; M. Emits. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 19 komm. 2; A. Henberg. Tööõigus ja põhiseadus. – Juridica 2004, nr 5, lk 303.

”Paragrahvist 10 järeldub, et Põhiseaduse tõlgendamine on midagi enam kui sõnade tähenduse kindlakstegemine.”⁵⁶

See tõdemus, eriti kontekstis PS §-ga 10, mis kujutab endast põhiõiguste arendamisklauslit,⁵⁷ on oluline samm avara kaitsealaksitluse suunas. Veidi vähem kui kaks aastat hiljem asus üldkogu kaasuses Karistusõiguse reform II seisukohale:

”Üldkogu arvates tuleb kaitseala määratlemisel eelistada avaramat käsitlust, mis võimaldab tagada põhiõiguste lünkadeta kaitse ja kaaluda erinevaid põhiseaduslikke väärtusi.”⁵⁸

Seda seisukohta võib nimetada lühidalt kaitseala laiendava tõlgendamise käsuks. Riigikohus on seda oma praktikas korduvalt rakendanud sellele küll *expressis verbis* viitamata. Üks laiendava tõlgendamise käsu rakendamisuhte on näiteks seisukoht, et põhiseaduse sättest tuleneb subjektiivne õigus. Kui selgelt põhiõigustena sõnastatud õiguste puhul, nagu kutsevabadus (PS § 29 lg 1)⁵⁹ või õigus tervise kaitsele (PS § 28 lg 1),⁶⁰ peaks nende subjektiivne iseloom olema iseenesestmõistetav, siis objektiivselt sõnastatud sätete puhul, nagu kohustus tagada õigusi ja vabadusi (PS § 14),⁶¹ *ne bis in idem* põhimõte (PS § 23 lg 3),⁶² maksukohustus (PS § 113),⁶³ ja kohaliku volikogu valimisõigus (PS § 156 lg 1)⁶⁴ on tõlgendamisruum kahtlemata olemas. Riigikohus tunnistas kõik need sätted sõnaselgelt subjektiivseteks õigusteks ja selle seisukohaga tuleb nõustuda. Riigikohus on läinud veelgi kaugemale ja tuletanud subjektiivse õiguse koguni Vabariigi Presidendi kompetentsisättest anda armu (PS § 78 p 19).⁶⁵ Sotsiaalmõistuse printsiibi riigieelarvet koormava iseloomu ja sellega seonduva põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu ja parlamendi pädevuste piiritlemise probleemi tõttu pole päris iseenesestmõistetav ka sotsiaalse põhiõiguse (PS § 28 lg 2)⁶⁶ subjektiivse iseloomu tunnustamine, mille kohta Riigikohus Sotsiaalhoolekande seaduse

56 RKPJKo 03.05.2001, nr 3-4-1-6-01. – RT III 2001, 15, 154, p 13.

57 Vt R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 87 jj.

58 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 26.

59 RKPJKo 06.10.1997, nr 3-4-1-2-97. – RT I 1997, 74, 1267, II osa; RKPJKo 27.05.1998, nr 3-4-1-4-98. – RT I 1998, 49, 752, IV osa.

60 RKPJKo 31.05.2004, nr 3-4-1-7-04. – RT III 2004, 16, 188, p 8.

61 RKPJKo 17.02.2003, nr 3-4-1-1-03. – RT III 2003, 5, 48, p 12.

62 RKÜKo 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, p 22.

63 RKÜKo 22.12.2000, nr 3-4-1-10-00. – RT III 2001, 1, 1, p 22; RKPJKo 19.12.2003, nr 3-4-1-22-03. – RT III 2004, 2, 14, p 17.

64 RKPJKo 15.07.2002, nr 3-4-1-7-02. – RT III 2002, 22, 251, p 16–19.

65 RKPJKo 14.04.1998, nr 3-4-1-3-98. – RT I 1998, 36/37, 558, II osa.

66 RKPJKo 21.01.2004, nr 3-4-1-7-03. – RT III 2004, 5, 45, p 16.

otsuses sõnaselgelt jaatava seisukoha võttis. Seega on otsus kaitseala avara käsitluse kasuks, millega tuleb nõus olla.⁶⁷

Otsuses Karistusreform II, ühes Riigikohtu olulisemas otsuses üldse, käsitletakse esemelist kaitseala veel teises võtmes. Üldkogu rõhutab, et põhiseaduses kasutatud sõnadel ei pruugi olla täpselt sama tähendus kui lihtseaduses kasutatud samadel sõnadel:

”Ajaloolistest põhjustest ja suuremast abstraktsuse astmest tingituna võib Põhiseaduses kasutatava mõiste sisu erineda üksikute õigusharude samade mõistete sisust. /---/ Põhiseaduse terminitel võib sageli olla iseseisev tähendus.”⁶⁸

Näiteks kasutatakse PS § 9 lõikes 2 terminit ”juriidiline isik”, millel on lihtõiguses oma väljakujunenud tähendus, või § 48 lg 1 teises lauses mainitakse sõna ”erakond”, mida sisustab erakonnaseadus.⁶⁹ Siiski ei defineeri tsiviilseadustiku üldosa seadus⁷⁰ ammendavalt juriidilist isikut ega erakonnaseadus erakonda põhiseaduse tähenduses. Põhiseaduse terminitel on oma ulatus, mis tuleb välja selgitada vastava põhiseaduse sätte tõlgendamise teel ja mis on reeglina laiem kui vastava lihtõiguse termini ulatus. Nii on juriidiline isik põhiseaduse tähenduses näiteks ka lihtõiguses iseseisvat õigusvõimet mitteomav seltsing⁷¹ ja erakond põhiseaduse tähenduses ka kohaliku omavalitsuse valimisliit.⁷²

Kui tegemist on põhiõiguse õigustatud subjektiga ja põhiõiguse esemeline kaitseala on tõlgendamise teel kindlaks tehtud, tuleb anda vastus küsimusele selle riivamisest. Alkoholiseaduse kaasuses võttis kolleegium kasutusele riive triaadilise mõiste:

”Ettevõtlusvabadust riivab avaliku võimu iga abinõu, mis takistab, kahjustab või kõrvaldab mõne ettevõtlusega seotud tegevuse.”⁷³

67 Avara kaitseala käsitluse näitena saab vaadelda ka seda, et Riigikohtu üldkogu on kahel juhul kohaldanud PS § 19 lõikest 1 tulenevat õigust vabale eneseteostusele, lugedes selle kaitsealaga hõlmatuks jahipidamise. RKÜKo 11.10.2001, nr 3-4-1-7-01. – RT III 2001, 26, 280, p 13 j; RKÜKo 25.02.2004, nr 3-3-1-60-03. – RT III 2004, 7, 70, p 17-19. PS § 19 lg 1 sätestab üldise vabaduspõhiõiguse. (R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 51 jj; T. Annus (viide 1), lk 191 jj; M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 19 komm. 1 jj; R. Maruste. Põhiseadus ja selle järelevalve. Tallinn 1997, lk 57 j; R. Maruste (viide 1), lk 84 j, 346 jj; K. Merusk, R. Narits. Eesti konstitutsiooniõigusest. Tallinn 1998, lk 181. Üldine vabaduspõhiõigus kujutab endast mõõdupuud, mis võimaldab kontrollida mis tahes vabadust takistava, kitsendava või kõrvaldava iseloomuga meetme põhiseaduspärasust, kui see ei riiva ühegi spetsiaalse vabaduspõhiõiguse kaitseala. Üldine vabaduspõhiõigus on kinnipüüdev põhiõigus, millel on põhiõiguste riivete suhtes sarnane funktsioon nagu turvavõrgul kõrgeklassiliste õhuakrobaatide suhtes – äärmiselt oluline, kuid harva rakenduv.

68 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 25.

69 RT I 1994, 40, 654; 2003, 90, 601.

70 RT I 2002, 35, 216; 2003, 78, 523.

71 Völaõigusseadus. 26.09.2001. – RT I 2001, 81, 487; 2004, 75, 522, VII osa, § 580 jj.

72 M. Ernits. Erakond Eesti põhiseaduses ja erakonnaseaduses. – Juridica 2003, eriväljanne, lk 10, 14 j. Vrd kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seadus. 27.03.2002. – RT I 2002, 36, 220; 2004, 71, 501.

73 RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-00. – RT III 2000, 12, 125, p 11.

Olgugi et otsuses oli küsimuse all ettevõtlusvabaduse (PS § 31) riive, on see mõiste rakendatav ka muude põhiõiguste puhul. Hiljem on Riigikohus seda veelgi laiendanud ja käsitanud riivena iga ebasoodsat mõjutamist:

”Ettevõtlusvabaduse kui vabadusõiguse kaitseala on riivatud, kui seda vabadust mõjutatakse avaliku võimu poolt ebasoodsalt.”⁷⁴

Nii-öelda kaitseala riive skeemi võib täheldada juba Riigikohtu varases praktikas.⁷⁵ Tänapäevaseks valdav lähenemine avab tee riive õigustamisele ja proportsionaalsuse põhimõtte kohaldamisele.

3.2 Kaitseala riive põhiseaduspärasus

Põhiõiguse kaitseala riive ei kujuta endast veel põhiõiguse rikkumist. Riive tähistab üksnes põhiõigust piiravat avaliku võimu abinõu, mis vajab põhiseaduslikku õigustamist. Põhiõigus on *prima facie* õigus ja seetõttu on selle riive üksnes *prima facie* keelatud. Kaitseala riive on definitiivselt lubatud siis, kui seda õigustavad ülekaalukad põhjused, ning keelatud siis, kui sel puudub õigustus. Sellepärast tuleb kontrollida tuvastatud riive põhiseaduspärasust.

Riive kindlakstegemine avab kõigepealt tee PS §-dest 10 ja 11 tulenevate üldpõhimõtete kohaldamisele:

“Põhiseaduse §-d 10 ja 11 mainivad küll õigusi ja vabadusi, kuid ei nimeta neist ühtki konkreetselt. Need paragrahvid sisaldavad põhiõiguste, vabaduste ja kohustuste tõlgendamise ja kohaldamise fundamentaalseid põhimõtteid ja seetõttu hõlmab nende toimeala kõiki põhiõigusi ja vabadusi. /---/ Seetõttu eeldab Põhiseaduse nendes paragrahvides sõnastatud põhimõtete kohaldamine asjakohase põhiõiguse riive kindlakstegemist.”⁷⁶

PS § 11 esimese lause kohaselt peab põhiõiguse riive olema põhiseadusega kooskõlas. Riive on põhiseadusega kooskõlas siis, kui see vastab nii formaalselt kui ka materiaalselt põhiseadusele. Põhiseadusega kooskõla jaguneb seega formaalseks ja materiaalseks põhiseadusele vastavuseks.

Ideed, et õigusakti vastuvõtmiseks ettenähtud korra rikkumine toob kaasa akti õigusvastasuse, kohaldas Riigikohus juba varakult.⁷⁷ Riigikohtu õigusemõist-

74 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 12; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 9.

75 Näit RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-2/94. – RT I 1994, 8, 130.

76 RKPJKo 05.03.2001, nr 3-4-1-2-01. – RT III 2001, 7, 75, p 13; RKÜKo 11.10.2001, nr 3-4-1-7-01. – RT III 2001, 26, 280, p 12.

Vt ka U. Lõhmuse eriarvamust otsusele: RKPJKo 05.10.2000, nr 3-4-1-8-2000. – RT III 2000, 21, 232, eriarvamus, II osa.

77 RKPJKo 11.01.1995, nr III-4/1-12/94. – RT I 1995, 9, 112, III osa.

misse jõudis riive formaalse põhiseaduspärasuse nõue selgesõnaliselt Alkoholiseaduse otsuse põhjenduses.⁷⁸ Sellele on järgnenud veel mitu olulist otsust.⁷⁹ Seaduse formaalse õiguspärasuse eeldustena nimetab Riigikohus Riigikogu poolt vastuvõtmist, Vabariigi Presidendi poolt väljakuulutamist ja Riigi Teatajas avaldamist.⁸⁰ Uno Lõhmus nimetab oma eriarvamuses Konkurentsiseaduse otsusele formaalse põhiseaduspärasuse komponendina ka definiitsuse ehk õigusselguse põhimõtet.⁸¹ Viimane tuleneb PS § 13 lõikest 2 ja tähendab:

“Õigusnormid peavad olema piisavalt selged ja arusaadavad, et üksikisikul oleks võimalik avaliku võimu organi käitumist teatava tõenäosusega ette näha ja oma käitumist reguleerida. Kodanik “peab saama – kui tarvis, siis asjakohase nõustamise abiga – asjaolusid arvestades mõistlikul määral ette näha tagajärgi, mida teatud tegevus võib kaasa tuua. Need tagajärjed ei pea olema absoluutse kindlusega ettenähtavad: kogemus näitab, et see on saavutamatu.”⁸²

Õigusselguse põhimõte laieneb ka normi süstemaatilisele asukohale:

“Õigusaktide süsteem [peab] olema õiguse adressaatidele arusaadav.”⁸³

Viimati tsiteeritud kaasuses oli metsaseaduse alusel antud määrusse lisatud maksumaksja maksukohustust mõjutav norm. Kolleegium pidas seda õigusega lubamatuks.

Formaalsete nõuete hulka kuulub veel ka PS § 3 lg 1 esimesest lausest tulenev parlamendireservatsiooni ehk olulisuse põhimõte,⁸⁴ mille sõnastus on üks varastest Riigikohtu põhiseaduslikkuse kolleegiumi tähetundidest ja kõlab:

78 RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-2000. – RT III 2000, 12, 125, p 12.

79 RKPJKo 03.05.2001, nr 3-4-1-6-01. – RT III 2001, 15, 154, p 16; RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 14; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 11.

80 RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 11.

81 RKPJKo 05.10.2000, nr 3-4-1-8-00. – RT III 2000, 21, 232, eriarvamus, II osa, viitega Saksa doktriinile.

82 RKÜKo 28.10.2002, nr 3-4-1-5-02. – RT III 2002, 28, 308, p 31; viitega Euroopa Inimõiguste Kohtu 26.04.1979 otsusele nr 6538/74, *Sunday Times vs. Ühendkuningriik*. – Series A, nr 30, p 49: “A norm can not be regarded as a “law” unless it is formulated with sufficient precision to enable the citizen to regulate his conduct: he must be able – if need be with appropriate advice – to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences which a given action may entail. Those consequences need not be foreseeable with absolute certainty: experience shows this to be unattainable. Again, whilst certainty is highly desirable, it may bring in its train excessive rigidity and the law must be able to keep pace with changing circumstances.” Vrd ka RKPJKo 05.10.2000, nr 3-4-1-8-00. – RT III 2000, 21, 232, p 13. Teisel on Riigikohus tuletanud õigusselguse põhimõtte otse PS §-st 10: RKÜKo 10.12.2003, nr 3-3-1-4-03. – RT III 2004, 1, 1, p 30. See on võimalik lähenemine, sest õigusselguse põhimõtet on PS §-s 10 mainitud õigusriigi põhimõtte osana. Siiski on õigusselguse tuletamine PS § 13 lõikest 2 täpsem ja seetõttu eelistatavam.

83 RKPJKo 17.06.1998, nr 3-4-1-5-98. – RT I 1998, 58, 939, V osa. Kolleegium tuletab õigusakti süsteemi arusaadavuse nõude demokraatliku õigusriigi põhimõtetest.

84 M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 3 komm. 2.3.1.1, II peatüki sissejuhatus p 11, § 11 komm. 2. Vrd RKPJKo 24.12.2002, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 2, 16, p 24.

“Seda, mida põhiseaduse järgi on /---/ kohustatud tegema seadusandja, ei saa edasi delegeerida täitevvõimule, isegi mitte ajutiselt ja kohtuvõimu kontrollivõimaluse tingimusel.”⁸⁵

Seadusandja on kohustatud otsustama kõige olulisemad küsimused riigis. Olulised on ennekõike tingimused, mis lubavad piirata mõnd põhiõigust:

“Seadusandja peab kõik põhiõiguste seisukohalt olulised küsimused otsustama ise ega tohi nende sätestamist delegeerida täitevvõimule. Täitevvõim võib seadusega kehtestatud põhiõiguste ja vabaduste piiranguid üksnes täpsustada, mitte aga kehtestada seaduses sätestatuga võrreldes täiendavaid piiranguid.”⁸⁶

See ei tähenda, et täitevvõim peaks piirduma üksnes ellurakendamisega, omamata õigust vajalikku täpsustada:

“Seadus ei pea kõiki /---/ piiranguid detailselt kirjeldama. Küll aga peab seadus määratlema raamid, mille sees täitevvõim täpsustab seaduse vastavaid sätteid.”⁸⁷

Kui seadusest alamalseisev õigusakt loob seadusliku volituse piire ületava aluse mõne põhiõiguse piiramiseks, on see õigusakt põhiseadusega vastuolus.⁸⁸

Kõige põhjalikumalt on Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium problematiseerinud üldisi formaalseid eeldusi Elita von Wolsky otsuse põhjenduses.⁸⁹ Küsimus seisnes selles, kas 1934. a Riigivanema dekreediga kehtestatud ja tol ajal Riigi Teatajas avaldatud⁹⁰ ning 12. oktoobril 1994 Riigikogus vastuvõetud perekonnaseaduse § 140 lõikega 1⁹¹ osaliselt taaskehtestatud perekonnanime korraldamise seaduse normid on põhiseadusega formaalselt kooskõlas. Kolleegium tõdes, et perekonnanime korraldamise seadus on küll avaldatud, kuid 1934. aasta Riigi Teatajas. Uuesti ei ole perekonnaseaduse § 140 lõikega 1 taaskehtestatud sätteid avaldatud. Vastus küsimusele, kas 1934. a perekonnanime korraldamise seaduse normid on ka täna formaalselt põhiseadusega kooskõlas, sõltus niisiis põhiseadusliku avaldamiskäsu funktsioonist. Kolleegium rakendas siin võrdlevat meetodit, viidates Euroopa Inimõiguste Kohtu otsusele Sunday Times *v.s.* Ühendkuningriik⁹² ja järeldades:

85 RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/A-1/94. – RT I 1994, 8, 129.

86 RKPJKo 24.12.2002, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 2, 16, p 24.

87 RKPJKo 17.03.1999, nr 3-4-1-1-99. – RT III 1999, 9, 89, p 14.

88 Vrd RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-2/94. – RT I 1994, 8, 130; RKPJKo 06.10.1997, nr 3-4-1-3-97. – RT I 1997, 74, 1268.

89 RKPJKo 03.05.2001, nr 3-4-1-6-01. – RT III 2001, 15, 154, p 16.

90 RT 1934, 91, 735.

91 RT I 1994, 75, 1326.

92 Euroopa Inimõiguste Kohtu 26.04.1979 otsus nr 6538/74. – Series A, nr 30, p 49: „The law must be adequately accessible: the citizen must be able to have an indication that is adequate in the circumstances of the legal rules applicable to a given case.”

“Seadus peab olema piisavalt kättesaadav: kodanikul peab olema võimalus saada küllaldasi viiteid antud asja suhtes kohaldatavate õigusnormide kohta.”

Edasi oleks olnud võimalik sisustada piisava kättesaadavuse mõistet, nimetades üldkehtivaid kriteeriume, millal võib eeldada, et kodanikul on võimalus saada küllaldasi viiteid asjas kohaldatavate õigusnormide kohta.⁹³ Kolleegium valis teise tee, põhjendades piisavat kättesaadavust konkreetsel juhul sellega, et kolleegiumil puuduvad andmed 1934. aasta Riigi Teataja kättesaadavuse kohta, ning osundades, et halduskohtumenetluse kaebajale oli perekonnanimede korraldamise seadus kättesaadav, sest ta tugines sellele.

Ainult lähtumine laiast kaitsealateooriast ja sellega ka printsüübiteooriast tagab põhiõiguste õigustatud subjektidele ka põhiseaduse formaalsete sätete kaitse. Ainult sel moel on ratsionaalselt rekonstrueeritav isiku nõudeõigus pädevus-, menetlus- või vormireegleid rikkudes vastu võetud akti põhiseadusvastaseks tunnistamisele, mis tuleneb PS § 15 lg 1 teisest lausest.

Materiaalset õiguspärasust – mõeldud on põhiõiguse kaitseala riive materiaalset õiguspärasust – kohtab esimest korda sõnaselgelt 2002. a kaasuses Käibemaksuseadus I.⁹⁴ Riive on kolleegiumi arvates materiaalselt põhiseaduspärane siis, kui see on kooskõlas PS §-s 11 sätestatud nõuetega.⁹⁵ See määratlus – kuigi mitte päris täielik – nimetab kõige olulisema. Materiaalse põhiseaduspärasuse keskseks nõudeks on proportsionaalsuse põhimõte, mis tuleneb PS § 11 teisest lausest.⁹⁶

“Proportsionaalsuse põhimõtte tuleneb Põhiseaduse § 11 2. lausest, mille kohaselt õiguste ja vabaduste piirangud peavad olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud.”⁹⁷

Proportsionaalsuse põhimõtte kõrval ei tohi unustada ka PS § 10, millest Riigikohus on tuletanud oma taasloomise algusaegadest peale õiguspärase ootuse põhimõtte.⁹⁸

93 Vrd H. Vallikivi. Põhiõiguste ja -vabaduste piiramise seadusliku aluse põhimõttest. – *Juridica* 1997, nr 5, lk 243 j.

94 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 14, 17. Vt samuti: RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 11, 14; RKPJKo 05.11.2002, nr 3-4-1-8-02. – RT III 2002, 30, 326, p 14; RKPJKo 24.12.2002, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 2, 16, p 27.

95 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 14; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 11.

96 Esimest korda tuletas Riigikohus proportsionaalsuse põhimõtte sõnaselgelt PS §-st 11: RKPJKo 22.02.2001, nr 3-4-1-4-01. – RT III 2001, 6, 63, p 13. Septembris 1998 tuletas kolleegium proportsionaalsuse põhimõtte üldisemalt õigusriigi printsüübit: RKPJKo 30.09.1998, nr 3-4-1-6-98. – RT I 1998, 86/87, 1434, III osa.

97 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 12; RKPJKo 05.11.2002, nr 3-4-1-8-02. – RT III 2002, 30, 326, p 14; RKPJKo 24.12.2002, nr 3-4-1-10-02. – RT III 2003, 2, 16, p 27.

98 RKPJKo 30.09.1994, nr III-4/1-5/94. – RT I 1994, 80, 1159; RKPJKo 30.09.1998, nr 3-4-1-6-98. – RT I 1998, 86/87, 1434, II osa; RKPJKo 17.03.1999, nr 3-4-1-2-99. – RT III 1999, 9, 90, II osa.

3.3 Proportsionaalsuse põhimõte

Põhiõiguse riive materiaalse põhiseaduspärasuse keskseks nõudeks olevat proportsionaalsuse põhimõtet on eesti õiguskirjanduses palju käsitletud.⁹⁹ Siiski ei ole liiast olulist veelkord üle korrata. On ju proportsionaalsuse põhimõtte järjekindel rakendamine praktikas üks Riigikohtu suuremaid saavutusi.

Kolmeastmeline proportsionaalsuse põhimõte kajastus Riigikohtu praktikas esimest korda Alkoholiseaduse otsuses.¹⁰⁰ Kõige selgemini sõnastas Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium proportsionaalsuse põhimõtte 2002. a kevadises otsuses Käibemaksuseadus I. Hiljem on mitmel korral nii üldkogu kui ka kolleegium seda seisukohta kinnitanud:

“Proportsionaalsuse põhimõttele vastavust kontrollib kolleegium järjestikuliselt kolmel astmel – kõigepealt abinõu sobivust, siis vajalikkust ja vajadusel ka proportsionaalsust kitsamas tähenduses ehk mõõdukust.”¹⁰¹

Kolleegium läheb veelgi kaugemale ja defineerib üsna detailselt, mida tähendavad proportsionaalsuse põhimõtte üksikud astmed. Sobivuse all tuleb mõista eesmärgi edendamist:

“Sobiv on abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Vaieldamatult ebaproportsionaalne on sobivuse mõttes abinõu, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist. Sobivuse nõude sisuks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetu sekkumise eest.”¹⁰²

Kui valitud vahend ei ole tegelikkuses eesmärgi saavutamiseks sobiv, ei saa see olla ka mõistlik. Et sobivuse lävi on väga madal, ei takerdu selle taha kuigi palju. Siiski tunnistas Riigikohus otsuses Käibemaksuseadus II sobimatuse tõttu

99 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 38 jj; R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 11 j; T. Annus (viide 1), lk 183 jj; M. Ernits. Konkreetne normikontroll *de lege lata* ja *de lege ferenda* (viide 45), lk 588 j; M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 11 komm. 3; K. Ikkonen. Sundmüügi põhiseaduslikud alused. – *Juridica* 2004, nr 8, lk 543 j; K. Jaanimägi. Politsei sisemise rahu tagajana. – *Juridica* 2004, nr 7, lk 456; S. Kaljumäe. Riigikohtus põhiseaduslikkuse järelevalve ja haldusajade lahendamisel. – Riigikohus 2000. Lahendid ja kommentaarid, Tallinn 2001, lk 897 jj; U. Lõhmus. Rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtted Eesti õigussüsteemi osana. – *Juridica*, 1999, nr 9, lk 429; R. Maruste. Põhiseadus ja selle järelevalve (viide 67), lk 98; R. Maruste (viide 1), lk 272 jj; K. Merusk, I. Koolmeister. Haldusõigus. Tallinn 1995, lk 32, 106; K. Merusk. Menetusosaliste õigused haldusmenetluse seaduses. – *Juridica* 2001, nr 8, lk 521; K. Merusk, R. Narits (viide 67), lk 192; M. Niemeyer. Nõuded politseiõigusele: proportsionaalsuse põhimõte ja Euroopa õigus. – *Juridica* 2004, nr 7, lk 461 jj; I. Pilving, teoses: A. Aedmaa jt. Haldusmenetluse käsiraamat. Tartu 2004, lk 286 jj; M. Triipan. Proportsionaalsuse printsiip riigi- ja haldusõiguses. – *Juridica* 2001, nr 5, lk 305 jj; H. Vallikivi (viide 1), lk 204 j.

100 RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-00. – RT III 2000, 12, 125, p 13, p 16 j.

101 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 12; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 31; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 30; RKÜKo 17.06.2004, nr 3-2-1-143-03. – RT III 2004, 18, 211, p 20; Riigikohtu üldkogu määrus (RKÜKm) 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 29.

102 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 12; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 31; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 30.

põhiseadusevastaseks käibemaksuseaduse sätte, mille kohaselt ei saanud isik arvata käibemaksu maha tehingult, mille väärtus ületas 50 000 krooni, kui ta ei tasunud selle eest krediidasutuse kaudu.¹⁰³ Käibemaksu mahaarvamiseks pidi käibemaksukohuslane tasuma kas rahaülekandega või maksuma sularaha müüja pangakontole. Kolleegium tuvastas, et selle piirangu eesmärgiks on maksupettuste ärahoidmine, millega on tegu siis, kui müüja väljastab ostjale arve, kuid jätab arvel näidatud käibemaksu riigile tasumata. Kolleegium leidis, et selles olukorras tekib riigil nõudeõigus müüja, mitte ostja vastu. Ostjal ei ole kohustust kontrollida, kas müüja tasub riigile käibemaksu, ning üldjuhul pole see tal ka võimalik. Sellest järeldas kolleegium, et ülekandekohustus ei soodusta ühelgi juhul eesmärgi saavutamist ning on seetõttu ebaoproportsionaalne.¹⁰⁴

Kui PS § 11 teises lauses on juttu vajalikkusest demokraatlikus ühiskonnas, siis selles kontekstis on silmas peetud vajalikkust laiemas tähenduses, mis hõlmab kogu proportsionaalsuse põhimõtte.¹⁰⁵ Proportsionaalsuse põhimõtte teise astme tähistamiseks on Riigikohus valinud samuti termini “vajalikkus”. Siin on tegemist vajalikkusega kitsamas tähenduses, mis eeldab avaliku võimu valitud abinõu võrdlust alternatiivsete abinõudega. Riigikohus sõnastab vajalikkuse kitsamas tähenduses järgmiselt:

“Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Arvestada tuleb ka seda, kui võrd koormavad erinevad abinõud kolmandaid isikuid, samuti erinevusi riigi kulutustes.”¹⁰⁶

Abinõu osutamine tarbetuks on kohtupraktikas harv nähtus. Alternatiivsete lahenduste leidmiseks peavad kohtunikud vaatama õigusakti loomeprotsessis välja pakutud alternatiivlahendusi, teiste maade praktikat ning kui muu ei aita, siis pakkuma ise välja võimalikke pehmemaid vahendeid. Näiteks arutles Riigikohtu halduskolleegium selle üle, kas kauplemisloa peatamine tervisekaitse nõuete rikkumise tõttu on vajalik abinõu: “Loa peatamine saab olla vajalik vaid siis, kui ei leidu muid vahendeid loa peatamise eesmärgi saavutamiseks. Asja uuel läbivaatamisel tuleb muuhulgas kontrollida, kas eesmärki – tagada tervisekaitsenõuete täitmine ja kõrvaldada oht tarbijate tervisele – ei olnud

103 Käibemaksuseaduse § 18 lg 8 teine lause: “Kui Eestis raha eest soetatud kauba või teenuse maksustatav väärtus ühe tehingu kohta ületab 50 000 krooni, on mahaarvamine lubatud juhul, kui selle eest tasutakse täies ulatuses krediidasutuse kaudu kas rahaülekandega või sularaha sissেমaksega müüja pangakontole.” (Käibemaksuseadus. 10.12.2003. – RT I 1993, 60, 847; redaktsioonis, mis kehtis 01.01.2000–31.12.2001, RT I 1999, 92, 823.)

104 RKPJKo 12.06.2002, nr 3-4-1-6-02. – RT III 2002, 18, 202, p 13 j.

105 Vt tõlkija märkust: R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 95, märkus XII, ning terminikasutust lk 39.

106 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 31; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 30.

võimalik saavutada näiteks puuduste kõrvaldamise ettekirjutusega või sellist liiki kaupade müügi keelamisega, mida rikkumine puudutas.“¹⁰⁷

Proportsionaalsuse põhimõtte kolmandaks astmeks on mõõdukus. Mõõdukuse tuvastamine eeldab kaalumist.¹⁰⁸

“Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõigusse sekkumise ulatust ja intensiivsust, teiselt poolt aga eesmärgi tähtsust.“¹⁰⁹

Kaalumisel kehtib reegel:

“Mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda mõjuvamad peavad olema riivet õigustavad põhjused.“¹¹⁰

Mõõdukuse näidetena võib esitada kaks karistusreformi kaasust, mõlemas oli arutluse all karistusseadustiku (KarS) rakendamise seaduse sätted.¹¹¹ Kaasuses Karistusreform II oli menetluse esemeks muu hulgas küsimus, kas põhiseadusega oli kooskõlas karistusseadustiku rakendamise seadus, mis sätestas ammendavalt karistusest vabastamise alused uue karistusseadustiku jõustumisel 1. septembril 2002. Kaebajale oli mõistetud salajase varguse eest suures ulatuses kuueaastane vabadusekaotus, millest ta oli ära kandnud üle viie aasta. Selle teo eest nägi vana kriminaalkodeksi¹¹² ette vabadusekaotuse kolmest kuni kaheksa aastani, uus karistusseadustik¹¹³ aga vangistuse kolmekümnest päevast kuni viie aastani. Kaebaja viitas PS § 23 lg 2 teisele lausele, mille kohaselt kohaldatakse kergemat karistust, kui seadus sätestab pärast õiguserikkumise toimepanemist kergema karistuse. Üldkogu tõdes, et uus seadus alandas varguse eest ettenähtava vangistuse alam- ja ülemmäära ning kergendas sellega pärast õiguserikkumise toimepanemist karistust. Edasi tuvastas kohus legitiimse piirangu eesmärgina kohtusüsteemi efektiivse toimimise ning kaalus järgmiselt: “Seadusandja arvates vastab varguse eest ettenähtud vangistuse pikkus süü suurusele, võimaldab mõjutada süüdlast edaspidi hoiduma süütegude toimepanemisest, arvestab õiguskorra kaitsmise huvisid (vt KarS § 56 lg 1) ning tagab sellega karistuse

107 Riigikohtu halduskollegiumi otsus (RKHKo) 17.06.2002, nr 3-3-1-32-02. – RT III 2002, 20, 232, p 21.

108 Esimest korda: RKPJKo 28.04.2000, nr 3-4-1-6-00. – RT III 2000, 12, 125, p 17. Seejärel: RKPJKo 22.02.2001, nr 3-4-1-4-01. – RT III 2001, 6, 63, p 13; RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 34; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 30.

109 RKPJKo 06.03.2002, nr 3-4-1-1-02. – RT III 2002, 8, 74, p 15; RKPJKo 30.04.2004, nr 3-4-1-3-04. – RT III 2004, 13, 160, p 31; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 30.

110 RKPJKo 05.03.2001, nr 3-4-1-2-01. – RT III 2001, 7, 75, p 17. Rait Maruste nimetab seda ja eelmist tsitaati olemusel sarnasteks sõnastusteks. (R. Maruste (viide 1), lk 274.) Seda teesi saab interpreteerida kui väidet, et tegemist on tähenduselt sarnaste sõnastustega. Selles on omajagu tõtt, kuid neil on siiski võimalik ka vahet teha. Esimene neist ütleb, et tuleb läbi viia kaalumise, teine aga sõnastab kaalumisseaduse ehk kaalumisreegli ehk juhise, *kuidas* kaaluda. (Vrd R. Alexy. Kollisioon ja kaalumise kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid (viide 9), lk 11 j; R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 40.)

111 RT I 2002, 56, 350.

112 RT 1992, 20, 287 ja 288; I 2002, 56, 350.

113 RT I 2001, 61, 364.

eesmärkide saavutamise. [Süüdimõistetud] on vanglakaristust kandnud enam kui viis aastat, mistõttu tänaste arusaamade järgi on tema karistamise eesmärk saavutatud. Tema olukorra kergendamata jätmine riivab intensiivselt tema õigust kergema karistuse kohaldamisele ja ka õigust vabadusele (PS § 20). /---/ Neid isikuid, kes kannavad vanglakaristust, mille kestus ületab Karistusseadustikus samasuguse kuriteo eest ettenähtud vanglakaristuse ülemmäära, ei ole nii palju, et karistuste ülevaatamine koormaks liigselt kohtuid ja kahjustaks kohtusüsteemi efektiivset toimimist.¹¹⁴

Kokkuvõttes leidis üldkogu, et karistusseadustiku rakendamise seadus on põhiseadusega vastuolus osas, milles seadus ei näe ette kriminaalkoodeksi järgi mõistetud vabadusekaotust kandva isiku karistuse vähendamist karistusseadustiku eriosa vastavas paragrahvis sätestatud vangistuse ülemmääran.

Teises karistusreformi kaasuses seisnes küsimus selles, kas karistuse kergendamise põhimõtte hõlmab ka varem haldusõigusrikkumise eest ette nähtud lisakaristuse äralangemise tänases väärtekoosseisus. Kaebajat oli peatamise märguande tahtliku eiramise eest karistatud 3600-kroonise rahatrahviga ja mootorsõiduki juhtimise õiguse äravõtmisega 24 kuuks. Vastav haldusõigusrikkumiste seadustiku¹¹⁵ säte nägi ette sanktsiooni raami: rahatrahvi kolmekümne kuni saja viiekümne trahviühiku ulatuses ja mootorsõiduki juhtimise õiguse äravõtmise kuuest kuust kuni kahe aastani või kuni kolme-kümnapäevase haldusaresti. Reformi käigus väärteks ümber nimetatud ja liiklusseadusse¹¹⁶ lisatud peatamise märguande tahtliku eiramise eest oleks täna võimalik karistada rahatrahviga kuni 200 trahviühikut või arestiga. Riigikohus tuvastas kõigepealt, et tegu on kergema karistusega, sest sanktsioonina on ära langenud kaheaastase juhtimiskeelu võimalus. Edasi nimetas üldkogu põhiseaduslikud väärtused, millega võib õigustada PS § 23 lg 2 teise lause piiramist. Need on ühiskonna õiglustunne, õiguskaitseüsteemi efektiivne toimimine, karistusotsuse seadusjõud, õiguskindlus ja õigusrahu.

Asudes kaaluma, viitab üldkogu kõigepealt, et olukord on erinev. Käesoleval juhul on seadusandja kaotanud ära lisakaristuse, kuid samal ajal karmistanud põhikaristust. Üldkogu osutab sellele, et sisuliselt tähendaks antud asjas lisakaristuse tühistamine asja uut läbivaatamist ja tõmbab paralleeli eelneva juhtumiga: “See koormaks õiguskaitseorganeid tunduvalt enam kui vabadusekaotust

114 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 32.

115 RT 1992, 29, 396.

116 RT I 2001, 3, 6.

kandvate isikute vabastamine pärast uues seaduses ettenähtud ülemmäära täitumist.“¹¹⁷

Edasi vaeb üldkogu, et äravõetud juhtimisõiguse massiline ennetähtaegne taastamine võib anda ühiskonnale õiguspoliitiliselt väära ja eksitava signaali, et riik on uues seaduses asunud liiklusrikkumistesse varasemast märksa leebemalt suhtuma. Üldkogu osutab sellele, et liiklussüüteod kujutavad endast olulist ühiskondlikku probleemi, ja leiab, et iseäranis liiklussüütegude puhul oli põhjendatud seadusandja ettevaatlikkus varasemate karistuste ümbervaatomisel. Lõpuks osutab üldkogu kord langetatud otsuse seadusjõule: “Eelneva kõrval tuleb iseseisva väärtusena nimetada ka karistusotsuse seadusjõudu, mis on vajalik õigusemõistmise autoriteedi, õiguskindluse ja õigusrahu tagamiseks. Iga õigusvaidlus peab millalgi saama lõpliku lahendi. Eeskätt õiguskindluse põhimõtte nõuab piiri tõmbamist, pärast mida ei saa enam vaidluse esemeks olnud küsimusi tõstatada.“¹¹⁸

Lisada oleks võinud ehk veel, et tegemist oli ühega üleminekuühiskonna suurtest reformidest ja reformid tekitavad sageli suhteliselt väiksemakaalulist ebaõiglust üksikjuhul, mis tuleb tuua ohvriks suhteliselt kaalukamale üldisele õiguskindlusele. Kokkuvõttes saab üldkoguga ainult nõustuda, et antud juhul oli kergema karistuse kohaldamise käsu piirang proportsionaalne ja seega põhiseadusega kooskõlas.

Visandatud kolmeastmelise proportsionaalsuse põhimõttega on Riigikohus asunud rakendama printsiipteooriat selle puhtaimal kujul. See väärrib tunnustust, sest ainult sel viisil on võimalik ratsionaalselt lahendada vastassuunaliste väärtusotsustuste vahelisi kollisioone. „Peale proportsionaalsuse põhimõtte pole olemas ühtegi muud ratsionaalset materiaalse põhiõiguste kontrolli mõõdupuud.“¹¹⁹

3.4 Seadusreservatsioonita põhiõiguste piiratus

Printsipteooria väljendub Riigikohtu õigusemõistmises eelkõige laia kaitsealateooria, põhiõiguste kaheastmelise tuvastamisskeemi ja proportsionaalsuse põhimõtte näol. Kuid väljendusi on veel teisigi. Üheks printsiipteooria kohaldamise indikaatoriks on seadusreservatsioonita põhiõiguste piiratavuse küsimus.

117 RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 31.

118 RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 32.

119 R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 39; R. Alexy. Theorie der Grundrechte (viide 1), lk 100 jj; 143 jj. Sarnasel seisukohal on ka R. Narits teoses: K. Merusk, R. Narits (viide 67), lk 192. “Ilmselt polegi olemas muud ratsionaalset materiaalse põhiõiguste kontrolli mõõdupuud.“

Eespool Riigikohtu õigusemõistmise abil avatud põhiõiguste üldist kontrolliskeemi modifitseerivad põhiõiguste kataloogis rikkalikult sisalduvad ja ulatuselt erinevad piiramisvolitused.

Kõigepealt sisaldavad näiteks riigi majanduslikku põhikorda sätestavad kutsevabadus (PS § 29 lg 1), ettevõtlus- ja tulundusühinguvabadus (PS § 31) ning omandipõhiõigus (PS § 32) lihtsat seadusreservatsiooni. “Seadus võib sätestada selle õiguse kasutamise tingimused ja korra,” kõlavad sõna-sõnalt nii PS § 29 lg 1 teine lause kui ka § 31 teine lause. Lihtsad seadusreservatsioonid väljendavad konkreetse põhiõiguse puhul PS § 3 lg 1 esimeses lauses sätestatud üldist põhimõtet, mille kohaselt tohib riigivõimu teostada üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel. Lihtne seadusreservatsioon tähendab, et põhiseadusandja jättis põhiõiguse piirangu eesmärgi seadusandja määratlema. Nõue kehtestada edasistele rakendusaktidele seaduslik alus tuleneb juba PS § 3 lg 1 esimesest lausest.

Piirangu eesmärgi defineerimise kompetentsi jaotus on kvalifitseeritud seadusreservatsioonidega sätestatust teisiti. Kui sõnumisaladusest (PS § 43) võib erandeid teha üksnes kohtu loal kuriteo tõkestamiseks või kriminaalmenetluses tõe väljaselgitamiseks, siis osutab see põhiseadusandja selgele tahtele lubada piiranguid ainult loetletud eesmärkidel. Et seegi on printsiiip ja mitte reegel ning teatud juhtudel on võimalik ka kataloogiväline piirangupõhjus, on teine küsimus.

Kui aga põhiseadus jätab piiramisvolituse sootuks sätestamata, tekib süstemaatilistel põhjustel küsimus säärase põhiõiguse piiratavusest. Ettevaatlikult on kirjanduses väljendatud seisukohta, et põhiõiguste kataloog sisaldab ka piiramatuid ehk absoluutseid põhiõigusi.¹²⁰ Riigikohtu kriminaalkollegium valis Tammeri otsuses 1997. a augustikuus teise tee ning märkis otsuse põhjenduse *obiter dictum*’is:

„Samas valitseb kaasaegses õigusteoorias ühene seisukoht, et *ühiskonnas ei saa olla absoluutseid – piiramatuid põhiõigusi*. Mistahes põhiõiguse realiseerimisvõimalused saavad piiramatult kesta vaid seni, kuni seejuures ei takistata mingi teise põhiõiguse realiseerimist. Sellises põhiõiguste konkurentsi olukorras tekib paratamatult põhiõiguste piiramise vajadus.“¹²¹

120 T. Annus (viide 1), lk 187 j; R. Maruste (viide 1), lk 243.

121 Riigikohtu kriminaalkollegiumi otsus (RKKKo) 26.08.1997, nr 3-1-1-80-97. – RT III 1997, 28, 285, I osa (esiletõst originaalis).

Kriminaalkolleegiumi seisukohaga, et piiramatuid põhiõigusi ei ole, tuleb nõustuda. Küsimus seisneb selles, kes või mis on n-ö viimane kaitseliin. Need, kes väidavad, et näiteks piinamise keeld on absoluutne, peavad selleks põhi-seadust. Need, kes lubavad ka siin kaalumist, peavad selleks põhiseaduslikkuse järelevalve kohut. Viimane seisukoht paneb kohtule suurema vastutuse ja väljendab sellega tema vastu ka suuremat usaldust. Seejuures on siiski vajalik rõhutada: piinamise keelu piirangul puudub enamikul juhtudel õigustus.¹²²

Kui nõustuda seadusreservatsioonita põhiõiguste põhimõttelise piiratavusega, jääb ikka veel vastuseta küsimus, milliseid nõudeid tuleb piirangutele esitada. Kas pidada legitiimseks kõiki mõeldavaid eesmärke ja otsustada küsimus kaalumise teel või on põhiseaduse põhiõigussätete erinevatel sõnastustel oma tähendus? Kohaldades seadusreservatsioonita perekonna kaitse põhimõtet (PS § 27 lg 1), asus Riigikohus toetama teist seisukohta ja tõdes:

“Põhiõiguse või vabaduse piiramise põhjuseks võib olla mõni teine sama kaaluga õigusväärtus. Piirangu põhjustena saab arvesse võtta teiste isikute põhiõigusi ja vabadusi või Põhiseaduse norme, mis kaitsevad kollektiivseid hüvesid.”¹²³

Otsuses Karistusreform II, mis käsitles kergema karistuse tagasiulatuvat jõudu (PS § 23 lg 2 teine lause), sõnastas üldkogu sama põhimõtte veelgi konkreetsemalt:

“Põhiseaduse nimetatud paragrahvides ei ole loetletud põhiõiguse piiramise tingimusi. Seepärast saab üldkogu arvestada põhiõiguse piiramise õigustuse-na vaid teisi põhiõigusi või põhiseaduslikke väärtusi.”¹²⁴

Üldkogu on ühes hiljutises määruses loetlenud põhiseaduslikke väärtusi, nimetades ühiskonna õiglustunnet, õiguskaitseüsteemi efektiivset toimimist, karistusotsuse seadusjõudu, õiguskindlust ja õigusrahu.¹²⁵ Muidugi tuleks need seostada sätetega põhiseaduses, milleks võiksid olla PS § 10, põhiseaduse XIII peatükk pealkirjaga “Kohus“, PS § 23 lg 3, taas PS § 10 ning preambula neljas osalaue.

122 Vrd piinamise problemaatika kohta lähemalt: E. Hilgendorf. Piinamine õigusriigis? – Juridica 2004, nr 10, lk 661 jj.

123 RKPJKo 05.03.2001, nr 3-4-1-2-01. – RT III 2001, 7, 75, p 15. T. Annus (viide 1), lk 188; R. Maruste (viide 1), lk 243. Kummutatatakse kriminaalkolleegiumi julge väide, et seisukoht, mille järgi on kõik õigused piiratud, on teoorias ühene. Siiski on kolleegiumil õigus.

124 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 28. “Nimetatud paragrahvi“ all võib siin mõista ka PS § 12 lg 1 esimest lauset, mis sätestab üldise võrdsuspõhiõiguse. Siiski järgneb üldise võrdsuspõhiõiguse tuvastamine otsuse punktides 35-39, ilma et mainitaks otse piirangupõhjuse tulenemist põhiseadusest. Võrdsuspõhiõiguste puhul on soovitatav rakendada teistsugust kontrollimehhanismi. (Vt M Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 12 komm. 1 jj.) Üldkogu otsuses mainitud põhiseaduslikest väärtustest on juttu ka: RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 29.

125 RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 29.

Esitatud tekstilõikudest saab järeldada, et ka seadusreservatsioonita põhiõigusi tohib seadusandja piirata, kui piirava seaduse eesmärgiks on tagada mõnd põhiõigust või muud põhiseaduslikku järku õigusväärust.¹²⁶ Riigikohtu osutatud seisukoht kombineerib printsiipe ja reegleid. Reservatsioonita põhiõigused on printsiibid. Nende piiramisel kehtib aga reegel, et legitiimsed on ainult need piirangupõhjused, mis on tuletatavad põhiseadusest.

3.5 Põhiõigus tõhusale menetlusele

Õigus õiglasele kohtulikule arutamisele on üks olulisemaid õigusi demokraatlikus ühiskonnas.¹²⁷ See tõdemus laieneb ka põhiõiguste menetluslikule dimensioonile üldiselt.¹²⁸ Viimane on omakorda printsiibiteooria oluliseks väljundiks. Mida tõhusam on menetlus põhiõiguste tagamiseks, seda paremini realiseeruvad põhiõigused praktikas.

Idee menetlusest kui põhiõiguste tagamise vahendist kõlas Riigikohtu lahendites juba varakult, täpsemalt 1994. a jaanuaris. Otsuse Operatiivtehnilised erimeetmed I põhjenduses kõneleb Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium erimeetmete rakendamise korra elementidest ja protseduurilisest korrast ning leiab, et seadus, mis jätab nimetatud elemendid sätestamata, rikub PS § 14.¹²⁹ Riigikohus lisab: “Riigikogu oleks pidanud operatiivtehniliste erimeetmete rakendamise konkreetseid juhud ja *üksikajaliku korra* ning sellega seonduva(d) õiguste võimalikud piirangud ise kehtestama.”¹³⁰ Intensiivse riive korral, mida operatiivtehniliste erimeetmete hulka kuulunud pealtkuulamine ja isiku varjatud jälgimine kahtlemata on, peab Riigikohus korda ehk menetlust sedavõrd oluliseks, et see tuleb kehtestada seadusega, mitte seadusest alamalseisva aktiga. Menetluse sätestamata jätmine on lisaks olulisuse põhimõtte (PS § 3 lg 1 esimene lause)¹³¹ rikkumisele ka PS §-st 14 tuleneva põhiõiguste tagamise kohustuse rikkumine.

Järgmise korrani, mil õigusest menetlusele juttu tuli, läks mõnevõrra aega. Riigikohtu üldkogu võttis Diveci määruses 2000. a luubi alla PS § 15 lõikega 1 tagatud õiguse tõhusale kohtumenetlusele.¹³² Kahelauselise PS § 15 lg 1 esimest

126 Selle teooria eskujuks saab pidada Saksa liidukonstitutsioonikohtu õigusemõistmist. Vt R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 47 j.

127 U. Lõhmus. Õigus õiglasele kohtulikule arutamisele. – U. Lõhmus. Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Tartu 2003, lk 140.

128 Vrd E. Kergandberg. Põhiõiguste menetluslikust dimensioonist. – Juridica 2003, nr 1, lk 9 jj.

129 RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-1/94. – RT I 1994, 8, 129.

130 RKPJKo, 12.01.1994, nr III-4/1-1/94. – RT I 1994, 8, 129 (autori esiletõst).

131 Vrd M. Ermits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 3 komm. 2.3.1.1.

132 PS § 15 lg 1 järgi on põhiõiguste tõhusa kaitse eelduseks, et otsuse langetajaks on sõltumatu ja erapooletu õigusemõistmise volitustega institutsioon. (RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 21; viitega Euroopa Inimõiguste Kohtu artiklile 6.)

lauset, mis annab igaühele õiguse pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse, iseloomustab üldkogu kui põhiõigust, mis peab tagama õiguste lünkadeta kohtuliku kaitse.¹³³ Riigikohtu üldkogu võtab kaasuses Karistusreform II koguni kaebuse otse PS § 15 lg 1 alusel menetlusse.¹³⁴ See on üks olulisemaid verstaposte põhiseaduslikkuse järelevalve arengus. PS § 15 lg 1 teine lause, mille kohaselt võib igaüks nõuda oma kohtuasja läbivaatamisel mis tahes asjassepuutuva seaduse, muu õigusakti või toimingu põhiseadusevastaseks tunnistamist, läheb üldkogu arvates veelgi kaugemale:

“Seega pakub Põhiseaduse § 15 esimese lõike teine lause kaitset ka seadusandja ja õigusakti andnud asutuse tegevuse eest. Isikul on õigus konkreetsele normikontrollile selles kohtus, kes vaatab läbi tema kohtuasja.”¹³⁵

Otsuse põhjenduses nimetab Riigikohus õiguse tõhusale kohtumenetlusele õiguseks tõhusale menetlusele enda kaitseks.¹³⁶ Et õigus tõhusale menetlusele enda kaitseks rakenduks, tuleb piisavaks lugeda seda, kui isik kaebab, et tema õigusi on rikutud.¹³⁷ Nõutav ei ole, et õigusrikkumine oleks tegelikult aset leidnud, sest seda saab tuvastada alles kohtulahendiga. Isikul peab olema nii õiguskaitsevahend siseriikliku asutuse ees selleks, et tehtaks otsus tema kaebuse kohta, kui ka vajaduse korral õiguskaitsevahend hüvituse saamiseks.¹³⁸ Ühes hilisemas otsuses jätkab Riigikohtu üldkogu Diveci määruses alustatud mõttekäiku järgmiselt:

“Seega peab kohtusse pöördumise õigus tagama põhiseaduslike õiguste võimalikult tõhusa kaitse.”¹³⁹

Õiguskaitsevahendi tõhususe nõuete püstitamisel ei ole Riigikohus sugugi tagasihoidlik:

133 RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 15.

134 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95. Vrd RKPJKm 23.03.2005, nr 3-4-1-6-05. – RT III 2005, 11, 104, p 4 jj.

135 RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 15.

136 RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 19; RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 24; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 17. Vrd RKPJKo 22.02.2001, nr 3-4-1-4-01. – RT III 2001, 6, 63, p 9-11; U. Lõhmus (viide 127), lk 152 j.

137 Viitega Euroopa Inimõiguste Kohtu 06.09.1978 otsusele nr 5029/71, Klass jt vs. Saksamaa. – Series A, nr 28, p 69. (Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted. 2. kd. Tallinn 2000, lk 18.)

138 Samas, p 64, lk 17. “Kohtu arvates nõuab artikkel 13, et kui isik arvab, et teda on kahjustatud meetmetega, mis tähendavad konventsiooni rikkumist, peab tal olema õiguskaitsevahend riigivõimude ees nii selleks, et tehtaks otsus tema kaebuse kohta, kui ka vajaduse korral hüvitise saamiseks.” Uuemates otsustes ei kasuta kohus enam väljendit “hüvitis” (*redress*), vaid laiemat “kergendus” ehk “heastamine” (*relief*): Euroopa Inimõiguste Kohtu 26.10.2000 otsus nr 30210/96, Kudla vs. Poola, p 157; Euroopa Inimõiguste Kohtu 26.10.2000 otsus nr 30985/96, Hasan ja Chaush vs. Bulgaaria, p 96: “/---/ a remedy must allow the competent domestic authority both to deal with the substance of the relevant Convention complaint and to grant appropriate relief /---/.”

139 RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 25.

“Tõhus õiguskaitsevahend tähendab õiguskaitsevahendit, mis on nii tõhus kui võimalik.”¹⁴⁰

Mõlemad sõnastused väljendavad selgesti põhiõiguse tõhusale kohtumenetlusele printsüübilist iseloomu.

PS § 14 tõlgendab Riigikohus kui üldist põhiõigust korraldusele ja menetlusele.¹⁴¹ Põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium nimetab selle õiguse ühes lahendis koguni põhiõiguseks heale haldusele.¹⁴² Viimane mõttetera rõhutab seda, et PS § 14 kohaldub hoolimata oma üldisest iseloomust eelkõige halduse menetlusele. PS § 14, mis kohustab muu hulgas täidesaatvat võimu ja kohalikke omavalitsusi tagama põhiõigusi, on põhiõigus tõhusale haldusmenetlusele.¹⁴³ Et kolleegium põhiõigust tõhusale haldusmenetlusele rõhutab, on süstemaatiliselt korrektne. Õigus tõhusale kohtumenetlusele tuleneb erisäte iseloomuga PS § 15 lõikest 1.¹⁴⁴

Ülaltsiteritud Diveci lahendist alates on Riigikohus korduvalt tuletanud õiguse tõhusale menetlusele PS §-dest 13, 14 ja 15 ning Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni¹⁴⁵ artiklist 13.¹⁴⁶ Riigikohus teeb ilmselt vahet põhiõigusel tõhusale kohtumenetlusele ja üldisel põhiõigusel tõhusale menetlusele. Esimene neist tuleneb PS § 15 lõikest 1, teise puhul jäägu siinkohal lahtiseks, kas see õigus tuleneb tõepoolest loetletud sätete koosmõjust või on siin võimalik teatav diferentseerimine.¹⁴⁷ Hoolimata selle vaidluse tulemusest, tuleb üldise põhiõiguse tõhusale menetlusele järjekindlat kasutuselevõttu pidada üheks tunnustustväärivamaks ja olulisemaks arenguks Riigikohtu praktikas.

Mõtet, et ka põhiõigus tõhusale menetlusele ei ole piiramatu, väljendab selgelt juba Riigikohtu püstitatud nõue, et menetlus peab olema nii tõhus kui võimalik. Võimatut ei saa järelikult nõuda. Riigikohus täpsustab seda mõtet veelgi:

140 RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 19; viitega Euroopa Inimõiguste Kohtu 06.09.1978 otsusele nr 5029/71, Klass jt vs. Saksamaa. – Series A, nr 28, p 69. (Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted (viide 137), lk 18.)

141 RKÜKo 28.10.2002, nr 3-4-1-5-02. – RT III 2002, 28, 308, p 30, 35; RKPJKo 17.02.2003, nr 3-4-1-1-03. – RT III 2003, 5, 48, p 12. Vrd R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 73 jj; M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 14 komm. 6 jj.

142 RKPJKo 17.02.2003, nr 3-4-1-1-03. – RT III 2003, 5, 48, p 23.

143 Mõistagi on PS §-l 14 kui üldisel põhiõigusel korraldusele ja menetlusele veel muudki tahud, mil pole haldusmenetlusega pistmist, nagu näiteks õigus eraõiguslikele kompetentsidele. (Vrd R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses (viide 1), lk 73 jj; M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 14 komm. 6 jj.)

144 Muidugi ei tohi jätta kahe silma vahele seadusandja rolli, kuid seadusandjapoolne menetlusreeglite järgimine kajastub juba nõudes, et seadus peab olema põhiseadusega formaalselt kooskõlas. Peale selle võib seadusandja rikkuda õigust tõhusale menetlusele ka tegevusetusega, jättes piisava menetluse sätestamata. (Vrd RKPJKo 12.01.1994, nr III-4/1-1/94. – RT I 1994, 8, 129.)

145 RT II 1996, 11, 34; RT 1998, 14, 22.

146 RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00. – RT III 2001, 2, 14, p 19; RKÜKm 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RT III 2004, 12, 143, p 24; RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RT III 2003, 10, 95, p 17. Vrd RKPJKo 22.02.2001, nr 3-4-1-4-01. – RT III 2001, 6, 63, p 9-11; U. Lõhmus (viide 127), lk 152 j.

147 Vt ühelt poolt: E. Kergandberg (viide 128), lk 9 jj; ja teiselt poolt: M. Ernits. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne (viide 45), § 14 komm. 6 jj, § 15 komm. 4.1.1, 4.2 ja 4.3.

“Otsustamaks, kas on õige piirata isiku õigust õiglasele ja tõhusale menetlusele, tuleb leida vastus küsimusele, kas piirang vastab Põhiseaduse §-s 11 sätestatud proportsionaalsuse põhimõttele. Selleks tuleb kaaluda erinevaid huve.”¹⁴⁸

Eelneva valguses on üllatavad Riigikohtu kaks hiljutist juhtimisõiguse peatamist käsitlevat lahendit. Loa välja andnud haldusorganil, milleks on Eesti Riiklik Autoregistrikeskus, on kohustus peatada liiklusseaduse § 41³ lõigete 1–7 alusel juhtimisõigus üheks kuni 18-ks kuuks. Peatamise ainsaks aluseks erinevates lõigetes on vääртеomenetluses tehtud jõustunud karistamisotsus. Kaalutusõigust õigusliku tagajärje valikul ei ole. Küsimusi, mis tekivad, on kaks: 1) kas tegemist on põhiseadusliku kahekordse karistamise keelu rikkumisega; 2) kas peatamise adressaadi jaoks on tagatud tõhus ja õiglane menetlus. Siin huvitab ainult teine aspekt.¹⁴⁹

Riigikohtu üldkogu leiab, et juhtimisõiguse peatamise korral on isikul võimalik end selle vastu kaitsta vääртеomenetluse käigus.¹⁵⁰ See ei pea paika. Vääртеo kohtuvälise menetleja või kohtu läbi viidavas vääртеomenetluses ei arutleta ega tohigi arutleda juhtimisõiguse peatamise ega sellega kaasneva üle. Vääртеomenetluses on arutelu esemeks liiklusseaduse peatükis 14¹ ettenähtud vääртеo toimepanemine ja selle eest karistuse määramine või mõistmine. Vastavalt KarS § 56 lg 1 esimesele lausele on nii karistusmenetluses kui ka vääртеomenetluses karistamise aluseks isiku süü.¹⁵¹ KarS § 56 lg 1 teise lause kohaselt võib karistuse mõistmisel kohtu poolt või määramisel kohtuvälise menetleja poolt arvestada üksnes sealsamas loetletud tunnuseid: kergendavaid ja raskendavaid asjaolusid, võimalust mõjutada süüdlast edaspidi hoiduma süütegude toimepanemisest ning õiguskorra kaitsmise huvisid. Muid kaalutlusi, sealhulgas karistusele järgnevat haldusorgani korraldatavat juhtimisõiguse peatamist karistuse mõistmisel ei arvestata ega tohigi arvestada.

148 RKPJKo 22.02.2001, nr 3-4-1-4-01. – RT III 2001, 6, 63, p 13. See tõdemus annab vastuse Eerik Kergandbergi varasele kriitikale, et PS § 15 lg 1 tõlgendus subjektiivse õigusega toovad endaga kaasa infiniitse regressi. (E. Kergandberg. Põhiõigused. Kohtukaebõigus ja kohtukaebõiguse tagamisega seonduvaid probleeme Eesti kriminaalmenetluses. – Juridica 1999, nr 9, lk 433.) Uemas kirjutises asub Kergandberg sõnaselgelt seisukohale, et PS § 15 lõikest 1 tuleneb subjektiivne õigus. (E. Kergandberg (viide 128), lk 12.)

149 Riigikohtu üldkogu asub sõnaselgelt seisukohale, et juhtimisõiguse peatamine on karistus materiaalses tähenduses, mille puhul tuleb arvestada PS § 23 lõikes 3 sätestatud *ne bis in idem*-põhimõttega. (RKÜKo 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, p 21, 23. Vrd eelnevalt juba RKHKo 23.02.2004, nr 3-3-1-1-04. – RT III 2004, 7, 73, p 17.) Hoolimata põhiõiguse riive kindlakstegemisest ei jõua üldkogu siiski rikkumiseni põhjendusega, et isikut ei anta juhtimisõiguse peatamisega teist korda kohtu alla. (RKÜKo 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, p 23.) Säärane PS § 23 lg 3 tõlgendus on ekslik. PS § 23 lg 3 kaitseala ei ole kumulatiivselt sõnastatud, eeldades ühekorraga nii teistkordset karistamist kui ka kohtu alla andmist, vaid disjunktiivne, keelates nii teistkordse karistamise kui ka kohtu alla andmise ehk positiivselt sõnastades: PS § 23 lg 3 kaitseala on riivatud, kui esineb kas teistkordne karistamine või teistkordne kohtu alla andmine. Riive tuvastamise järel oleks tulnud küsida, kas see on põhiseaduslikult õigustatud.

150 RKÜKo 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, p 24.

151 RT I 2001, 61, 364; RT 2004, 88, 600.

Kuna vääртеomenetluses ei võeta karistusele järgnevat haldusorgani korraldavat juhtimisõiguse peatamist otsuse tegemisel arvesse ning liiklusseaduse § 41³ lõigete 1–7 eelduseks on ühtviisi jõustunud karistamisotsus, siis pole isikul võimalik ennast juhtimisõiguse peatamise vastu vääртеootsuse edasi-kaebamisega kaitsta. Otsus jõustub siis, kui edasikaebamistähtaeg möödub.¹⁵² Halduskohtukaebuse läbivaatamise raames ei ole aga võimalik kontrollida vääртеokaristuse määramise ega mõistmise õiguspärasust. Et liiklusseaduse § 41³ lõiked 1–7 on sätestatud ilma kaalutlusõigusega, puudub menetlus, kus isik saaks esitada argumente juhtimisõiguse peatamise vastu.¹⁵³ Järelikult ei ole üheski menetluses võimalik kontrollida juhtimisõiguse peatamise otsust kui sellist. Puudu on tõhus õiguskaitsevahend. Säärane tulemus ei rahulda ning on Riigikohtu senise kohtupraktika valguses ebajärjekindel.¹⁵⁴

4. Lõpetuseks

Kui kaks printsiipi on vastassuunalised, ei ole võimalik kumbagi maksimaalselt realiseerida. Ühe või teise printsiibi ja selle taga oleva väärtusotsustuse maksimaalne realiseerimine kõigi muude vastassuunaliste printsiipide arvel väljendab poliitilist äärmuslikkust. Ainult fanaatik saab tõsimeeli nõuda oma seisukoha realiseerimist, maksku, mis maksab. Iga isiku õigusi maksimaalsel võimalikul määral arvestada püüdvast demokraatlikus põhiseadusriigis tuleb vastassuunaliste printsiipide vahel seada jalule mõistlik tasakaal, võttes arvesse mõlemaid.

Printsiibiteooria on teooria, mis aitab ratsionaalsel viisil leida mõistliku, optimaalse lahenduse. Riigikohus on teinud ettenägeliku otsuse: printsiibiteooria järjekindel rakendamine selle kogumis on Riigikohtu põhiseaduslikkuse õigusemõistmise suurimaid dogmaatilisi saavutusi. Eraldi esiletõstmist väärivad kolmeastmelise proportsionaalsuse põhimõtte kasutuselevõtt ja järjekindel rakendamine ning õiguse tõhusale menetlusele tähtsustamine.

152 Vrd vääртеomenetluse seadustiku § 114 lg-d 3 ja 4, § 137 lg-d 1 ja 3, § 156 lg-d 1, 3 ja 4, § 177. Vääртеomenetluse seadustik. 22.05.2002. – RT I 2002, 50, 313; 2004, 54, 390.

153 Vrd T. Antoni eriarvamust otsusele: RKPJKo 10.12.2004, nr 3-4-1-24-04. – RT III 2004, 38, 383, eriarvamus, p 11; ja J. Põllu eriarvamust, millega on ühinenud T. Anton, I. Koolmeister, J. Laffranque ja H. Salmann, otsusele: RKÜKo 25.10.2004, nr 3-4-1-10-04. – RT III 2004, 28, 297, eriarvamus, p 10.

154 Kriitika ei ole suunanud juhtimisõiguse peatamise vastu sisuliselt (küsimus: kas peatada), vaid peatamiseks loodud menetluse või õigemini selle puudumise vastu (küsimus: kuidas peatada).

Õhku jäi küsimus, kuidas tunda ära printsiip. Vastus on lihtne: kas norm kujutab endast reeglit või printsiipi, tuleb välja selgitada tõlgendamise teel, nagu tuleb tõlgendamise teel välja selgitada, kas normist tuleneb isiku subjektiivne õigus.¹⁵⁵

Käesolev töö oli kantud püüdlusest jäädvustada vääriliselt seda, mis seni on olnud hea. Et kriitikat sai vähe, ei tulene niisiis sellest, et Riigikohtul on sünnipäev, vaid sellest, et head on olnud seni märksa rohkem. Eesti põhiõigusteaduse kiht on õhuke ja see, mis hea, kipub teinekord kiiresti ununema. Et hea ei lahtuks, tuleb seda edaspidigi hoida ja arendada.

155 M. Borowski. La estructura de los derechos fundamentales. Bogota 2003, lk 107 j.

Kas jõustunud kohtuotsus on JÕUSTUNUD kohtuotsus? Riigikohtu roll karistusõiguse reformi elluviimisel

LAURA FELDMANIS

Tartu Ülikooli õigusteaduskonna esimese aasta magistrant,
Põhja Ringkonna prokuratuuri eriasjade prokuröör

TRISTAN PLOOM

LL.M (Utrechti Ülikool),
Sisekaitseakadeemia karistus- ja menetlusõiguse õppetooli juhataja

1. Sissejuhatus

Karistusõiguse ülesanne on kõige olulisemate õigushüvede (põhiväärtuste) kaitse õigusvastaste rünnete eest. Riik kasutab karistusõigust vahendina, reageerimaks nende isikute tegudele, kes selliseid õigushüvesid rikuvad.

Ühiskonna muutudes võivad muutuda arusaamad põhiväärtustest ning samuti sellest, mis tingimustel ja kuidas võib riik kasutada karistusõigust. Üheks selliseks küsimuseks on karistuse ranguse üle otsustamine. Muutusele arusaamades peab järgnema karistusõiguse reform. Esmalt tuleb reformi käigus leida, milline on soovitatav õigushüvede kaitsesüsteem, s.t sätestada süüteod ja nende eest ettenähtavad karistused. Seejärel tuleb lahendada probleem, kuidas ühildada uut ja vana õigust.

Karistusõiguse reformi elluviimisel tuleb arvestada karistusõiguse regulatsiooni erilisust, sest see on õigusharu, mis võimaldab riigil kõige suuremal määral isiku põhiõigustesse sekkuda. Õigusreformi käigus tuleb muuhulgas leida vastus ka küsimusele, millisel määral tuleb üle vaadata jõustunud kohtuotsused, sest jõustunud kohtuotsuse alusel karistuse täitmine on üks olulisemaid isiku põhiõiguste piiramise vorme. **Lähtuvalt eeltoodust on käesoleva kirjutise**

eesmärgiks anda vastus küsimusele, millised volitused millisel võimukandjal on õigusreformi protsessis ning kes ja millistel asjaoludel saab otsustada jõustunud kohtuotsuse¹ muutmise üle. Hindame seda, kuidas on Riigikohus täitnud oma osa viimase karistusõiguse reformi käigus ning milline on meie nägemus tema rollist võimude lahususe põhimõttest lähtuvalt.

2. Kohtuotsus õiguskindluse tagajana

Kõigepealt peatume lühidalt sellel, milline on jõustunud kohtuotsuse tähendus õiguskindluse tagajana. Seejärel arutleme, miks omab erilist tähtsust jõustunud kohtuotsuse ülevaatamine ning milliseid nõudeid tuleb seda tehes järgida.

Õiguskindluse printsiip koosneb kahest alammõistest:

- 1) õiguspärane ootus, s.t isikul peab olema kindlus, et teatud õiguslik olukord jääb püsima;
- 2) õigusselgus, s.t õigusnormidest peab üheselt tulenema, kuidas on nimetatud olukord reguleeritud.

Karistusõiguses on kohtuotsuste kaudu tagatud **õiguspärane ootus** õiguskindluse osana *ne bis in idem* põhimõtte abil (põhiseadus (PS) § 23 lg-s 2). Nimetatud põhimõtte kohaselt ei tohi õigust mõista isiku teo üle, milles ta on lõplikult süüdi või õigeks mõistetud. Teisisõnu, kui mingile faktilisele olukorrale on juba lõplik hinnang antud, siis ei saa seda enam muuta. Iga vaidlus, sõltumata sellest, kas see käib teo karistatavuse või karistuse üle, peab ükskord lõppema. Selleks on seadusandja loonud regulatsiooni, mille alusel saab öelda, millal lahend jõustub. Eesmärgiks on tagada õiguskindlus, et otsustatut ei saa enam muuta ning sellele saab edaspidi tugineda. Sellest lähtuvalt on kohtuotsuse seadusjõudu põhjust lugeda, ja demokraatlike riikide õigusteoorias ning -praktikas seda ka loetakse, õigusrahu tagavaks ülimalt oluliseks sotsiaalseks väärtuseks.²

Seega on kohtuotsuse seadusjõu ülesanne tagada, et kord juba lahendatud probleemidega ei ole vaja enam tegeleda ning ühiskond saab edasi minna uute küsimuste lahendamisega. Kui kohtuotsus poleks lõplik, oleks avatud tee lõpututele

1 Jõustunud kohtuotsust on võimalik muuta kassatsiooni-, teistmismenetluses ja Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendi tulemusel.
2 E. Kergandbergi eriarvamus Brusilovi üldkogu lahendi suhtes, 17.03.2003, nr 1-3-10-02e2. – RKL 2002, 10.

vaidlustele. Vaidlusi oleks nii palju, et ühiskond ei suudaks nendega toime tulla ning seeläbi puuduks selgus õigussuhetes ja ka õigusrahu.

Teine oluline kohtuotsuse seadusjõu tagaja on kohtuotsuse **õigusselgus**. Seadusandja eesmärk on luua võimalikult selged ja üheselt mõistetavad reeglid, et oleks arusaadav, milline käitumine on lubatud ning milline on keelatud. Kohtu ülesanne on lahendada konkreetne situatsioon lähtuvalt reeglitest. Kohus peab oma lahendeid põhjendama. Kohtuotsuse motiveerituse eesmärk on tagada lahendi arusaadavus, et oleks mõistetav, miks jõuti just sellise tulemuseni. Seega pole kohtulahendi puhul oluline üksnes tulemus, vaid ka see, kuidas selleni jõuti. Nimetatud põhimõte on väljendatud ka kriminaalmenetluse seadustikus, mis näeb ette kohtuotsuse motiveerituse ning selle nõude täitmata jätmise toob kaasa kohtuotsuse tühistamise, sest oluliselt on rikutud kriminaalmenetluse norme. Esiteks tagab motiveerituse nõue võimaluse kohtuotsus vaidlustada, sest aitab poolel, kes ei ole nõus/rahul sellele efektiivsemalt vastu vaielda. Teiseks on kohtuotsuse motiveerituse nõue oluline õiguspraktika kujundamise seisukohalt, olgugi et Eesti Vabariigi õigussüsteem järgib Kontinentaal-Euroopa õigussüsteemi põhimõtteid, mille kohaselt ei ole kohtuotsusel pretsedendi tähendust.³ Inimesed arvestavad mõnede õigusnormide tõlgendamisel Riigikohtu lahenditega, kuna mõistavad, et on vähe tõenäoline, et alama astme kohtud hakkavad neid norme teisiti kohaldama. Riigikohtu lahendite motiveeringu olulisust rõhutab ka see, et Riigikohtus kehtivad kindlad protseduurireeglid, kuidas oma senist seisukohta muuta. See eeldab eriti hoolikat motiveerimist.

Seega on kohtuotsuste roll anda õigusnormidele tõlgendused, mis aitavad õigusnorme paremini ja ühetaolisemalt mõista. Kui kohtud hakkavad ühte ja sama seadusesätet sarnaste asjaolude korral erinevalt tõlgendama, rikutakse põhiseaduses sätestatud võrdse kohtlemise põhimõtet. Õiguse ühetaoline kohaldamine ning ka kohtuotsuse motiveerituse nõue kinnitavad arusaamist, milline käitumine on aktsepteeritud ning millisele järgneb karistusõiguslik sanktsioon. Selline selgus ning võimude toimimise loogilisus tagab üksikisiku usu õiguskorda, sest ta mõistab, et riigivõim toimib kindlate reeglite alusel. Samuti peaks see sisendama respekti reeglite vastu ning tagama nende täitmise.

3 Erandiks on Riigikohtu lahendid küsimustes, mida ei ole lahendatud muudes kriminaalmenetlusõiguse allikates, kuid mis on tekkinud seaduse kohaldamise käigus. Vt kriminaalmenetluse seadustik. 12.02.2003. – RT I 2004, 56, 403, § 2 p 4.

3. Riigikohtu praktika karistusseaduse tagasiulatava jõu kohaldamisel

3.1 Karistusseaduse tagasiulatava jõu põhimõte

Karistusõiguses kehtib seaduse tagasiulatava jõu põhimõte. See tuleneb põhiseaduse § 23 lg-st 2, mis sätestab, et kellelegi ei tohi mõista raskemat karistust kui see, mida võinuks talle mõista õiguserikkumise toimepanemise ajal.

Kui seadus sätestab pärast õiguserikkumise toimepanemist kergema karistuse, kohaldatakse kergemat karistust. Selle õigusnormi teises lauses sisaldub karistusseadustiku tagasiulatava jõu põhimõte. Sama põhimõte on kirjas karistusseadustiku (KarS) § 5 lg-s 2.

Põhiseaduse ega karistusseadustiku tekst ei määratle selle põhimõtte rakendamise ajalist ulatust. Ei ole reguleeritud, kas karistusseadustiku tagasiulatava jõu põhimõte on kohaldatav ainult menetluses olevatele juhtumitele või ka juba jõustunud kohtuotsustele. Jõustunud kohtuotsuse all peetakse käesolevas töös silmas lahendit, mis ei ole muudetav ühelgi menetluslikul viisil. Käsitusobjektiks on süüteasjades jõustunud süüdimõistavad lahendid, kus isikule on määratud karistus, mis on täitmisele pööratud.

3.2 Brusilovi lahend

Sergei Brusilovi kohtuvigade parandamise avaldust menetledes tuli Riigikohtu üldkogul otsustada, kas karistusseadustiku tagasiulatava jõu põhimõte on kohaldatav ka jõustunud kohtuotsustele. Menetluse käigus avaldasid arvamust Riigikogu õiguskomisjon, Justiitsministeerium, Riigiprokuratuur ja õiguskantsler. Arvamused jagunesid kaheks:

- 1) põhiseaduse § 23 2. lõike teise lause toime **ei laiene** isikutele, kes kannavad jõustunud kohtuotsuse järgi karistust;
- 2) põhiseaduse § 23 2. lõike teise lause toime **laieneb** isikutele, kes kannavad jõustunud kohtuotsuse järgi karistust.

Riigikogu õiguskomisjon põhjendas oma seisukohta ühelt poolt sellega, et mõiste “karistust kohaldatakse” tähendab karistuse määramist või mõistmist kohtuvälises menetluses või kohtumenetluses.⁴ Seega leiti, et karistuse kergen-

⁴ Riigikohtu üldkogu otsus (RKÜKo) 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02. – RKL 2002, 10.

damine on võimalik vaid siis, kui süütegu on menetluses. Süüteomenetlus lõpeb kohtuotsuse tegemisega. Jõustunud kohtuotsus tähendab antud kontekstis seda, et isik hakkab karistust kandma ja riik karistust täitma.

Teiseks väitis Riigikogu õiguskomisjon, et kergendava kriminaalseaduse tagasiulatuva jõu valikuta ja piiramatult rakendamine võib viia põhiseaduse meelevaldse tõlgendamiseni.⁵

Justiitsministeerium oli seisukohal, et õiguskindluse põhimõttest tulenevalt ei ole riigil kohustust pärast kohtuotsuse jõustumist kohaldada seadust, mis sätestab kergema karistuse. Vastupidine seisukoht looks olukorra, kus karistusõiguslikud kohtuotsused lõplikult ei jõustukski, sest iga muudatus karistusseaduses sisaldab endas potentsiaalset kohustust need uuesti läbi vaadata. Justiitsministri arvates vastab põhiseaduse selline tõlgendus rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtetele ja normidele.⁶

Riigiprokuratuur oli eespool toodud seisukohtadega nõus.

Õiguskantsler märkis, et põhiseaduse § 23 lg 2 teine lause kehtestab privileegi, mis ulatub klassikalisest *nulla poena* põhimõttest kaugemale. See säte annab igapäevasele õigusele, et tema suhtes kohaldatakse kergemat karistust, kui seadus sätestab pärast õiguserikkumise toimepanemist kergema karistuse. Põhiõiguste printsübilise käsitluse korral hõlmab põhiseaduse § 23 lg 2 teise lause kaitseala kõik juhud, kui pärast teo toimepanemist selle eest ettenähtud karistust kergendatakse. Seega laieneb selle sätte toime ka isikutele, kes kannavad karistust jõustunud kohtuotsuse järgi.⁷

Sellele vaatamata leidis õiguskantsler, et nimetatud põhiõigust võib piirata õiguskindluse ja õigusselguse põhimõttest tulenevalt. Põhiseaduse § 23 lg 2 teisest lausest tulenevat õigustab põhiõiguse riivet ka põhiseaduse § 12 lg 1 esimeses lauses sätestatud üldine võrdsuspõhiõigus ja eesmärk tagada kohtusüsteemi efektiivne toimimine.

Õiguskantsleri arvates on vaatlusalune põhiõiguse piirang sobiv, vajalik ja mõõdukas. Sellest johtuvalt oli õiguskantsler kokkuvõttes seisukohal, et riigil ei ole kohustust vaadata ümber jõustunud kohtuotsuse alusel karistust kandvate isikute karistusi.⁸

5 Samas.

6 Samas.

7 Samas.

8 Samas.

Riigikohtu üldkogu leidis, et põhiseaduse § 23 lg 2 teist lauset tuleb tõlgendada nii, et selle kaitseala laieneb ka karistuse kandmise ajale.

Üldkogu põhistas oma seisukohta järgmiselt:

1. Üldkogu arvates tuleb kaitseala määratlemisel eelistada avaramat käsitlust, mis võimaldab tagada põhiõiguste lünkadeta kaitse ja kaaluda erinevaid põhiseaduslikke väärtusi;
2. Karistusseadustiku § 5 lg 2 sõnastus – “seadusel, mis välistab teo karistatavuse, kergendab karistust või muul viisil leevendab isiku olukorda, on tagasiulatav jõud” – ei sea kaitsealale piire;
3. Seadusandja nägi karistusseadustiku rakendamise seaduses ette mõne grupi isikute kriminaalkaristuse kandmisest vabastamise. Nendeks on isikud, kelle tegu pole karistusseadustiku järgi enam karistatav, kes kuriteo toimepanemise ajal olid nooremad kui neljateistaastased ja kelle kuriteo-koosseisule vastab uue seaduse järgi väärteokoosseis. Seega laiendas seadusandja kergema karistuse toime isikutele, kelle suhtes oli tehtud süüdimõistev otsus ja kes juba kandsid karistust;
4. Üldkogu arvestab ka teisi kaalul olevaid põhiõigusi. Õigus vabadusele on oluline põhiseaduslik väärtus, mida on vaja arvestada põhiseaduse § 23 lg 2 teise lause kaitseala määramisel;
5. Selline tõlgendus ühtib mitme Euroopa riigi karistusõiguse normidega (Hispaania, Venemaa, Poola, Läti).⁹

Järgnevalt analüüsis üldkogu PS § 23 2. lõike teises lauses sisalduva põhiõiguse piiramise põhjendatust proportsionaalsuse põhimõttest lähtuvalt (PS § 11), hinnates piirangu sobivust, vajalikkust ja mõõdukust. Üldkogu leidis, et kohtusüsteemi efektiivse toimimise seisukohalt on selline piirang sobiv ja vajalik, sest juba lahendatud kohtuasjade uus läbivaatamine koormab kohtuid ja suurendab kohtunike töökoormust, mis võib kaasa tuua kohtuasjade läbivaatamise aja pikeneda. Õigusharu reformi tõttu tekib niigi uusi lahendamist vajavaid õigusprobleeme.¹⁰

Samas aga leiti, et **õiguse piirang ei ole mõõdukas**. Põhjenduseks toodi asjaolu, et vabadusekaotust kandva isiku olukorra kergendamata jätmine riivab intensiivselt tema õigust kergema karistuse kohaldamisele ja ka õigust vabadusele

⁹ RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-3-10-02. – RKL 2002, 10.

¹⁰ Samas.

(PS § 20). Selline piirang ei ole proportsionaalne kohtusüsteemi efektiivse toimimise eesmärgiga. Neid isikuid, kes kannavad vanglakaristust, mille kestus ületab karistusseadustikus samasuguse kuriteo eest ettenähtud vanglakaristuse ülemmäära, ei ole nii palju, et karistuste ülevaatamine koormaks liigselt kohtuid ja kahjustaks kohtusüsteemi efektiivset toimimist.¹¹

Seega oli üldkogu kokkuvõttev seisukoht, et **kui isik kannab vabadusekaotuslikku karistust ja vastu võetakse seadus, mis kergendab tema karistust, siis on võimalik tema vabadust piirata vaid selle tähtaja ulatuses, mille uus seadus ette näeb.**

4. Brusilovi lahendi kriitika

Töö autorid ei nõustu üldkogu esitatud PS § 23 lg 2 teise lause tõlgendusega järgmistel põhjustel:

- 1) kohtuotsuse seadusjõu kui sotsiaalse väärtuse arvestamata jätmine;
- 2) võimude lahususe põhimõtte eiramine;
- 3) negatiivne mõju edasistele karistusõiguse reformidele.

4.1 Kohtuotsuse seadusjõu tähendus

Menetlusõiguse teoorias üldaktsepteeritava arusaama kohaselt ei saa kohtuvõimu tegutsemise võimalused üldjuhul ulatuda kaugemale **kohtuotsuse seadusjõustumisest. Karistuse kohaldamine** seondub kohtumõistmisega, s.t ei laiene kohtuotsuse täitmise ajale.¹² Kohtuotsuse (materiaalse) seadusjõu eesmärgiks on tagada õiguskindlus, mis teatud üksikjuhtudel võib sattuda vastuollu õiglusega, ilma et seejuures siiski õigusriiklikkuse ideed kahjustataks. Mõlemad põhimõtted – nii õiguskindlus kui ka õiglus on õigusriiklikkuse ilmingutena samaväärse põhiseadusliku tähendusega. Viimati öeldu põhjal võib tegelikult väita, et kohtuotsuse seadusjõu materiaalsus on muudetud kriminaalmenetluses konkureerivate väärtuste hierarhia selliseks kujundajaks, mis asetab väärtuste püramiidi tippu õiguskindluse.¹³

11 Samas.

12 E. Kergandberg eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 2).

13 E. Kergandberg. Kohtuotsus kriminaalasjas. Selle kujunemine ja kriitika. Tartu 1999, lk 17 j. E. Kergandberg toob välja Saksa erialakirjandusele tuginedes, et on võimalik eristada kohtuotsuse formaalset ja materiaalselt seadusjõudu, kuid sellise teoreetilise lähenemise kajastamine käesolevas töös ei ole asjakohane.

Üldkogu jättis Brusilovi lahendi tegemisel täielikult arvestamata jõustunud kohtuotsuse tähenduse ühiskonnas. Süüdimõistva kohtuotsusega antakse hukkamõistev hinnang isiku käitumisele ning mõistetakse/määratakse karistus. Karistamine on oluline üldpreventsiooni tagamise vahend. Isikutel on kindlus, et norm kehtib ja normi rikkujate tegevusele antakse vääriline hinnang. Kannatanu jaoks võib karistuse suurus olla justkui hüvitis kurja eest, mida talle tekitati. Süüdimõistetute jaoks tähendab jõustunud kohtuotsus, et riik on andnud tema teole karistuse näol lõpliku hinnangu, mille muutmist tal ei ole enam võimalik taotleda, vähemalt siseriiklikult. Näiteks kui võrrelda vahi all pidamist vangistusega, siis esimesel juhul on tegemist ajutise vabaduse võtmisega, teisel juhul aga on vabaduse võtmine kestva tähendusega. Riik annab mõista, et karistus on antud olukorras vältimatu ning näitab sellega oma käitumise usaldusväarsust. Süüdimõistetutel ei tohi tekkida arusaama, et mingi aja pärast hinnatakse olukord ümber ning neil ei tulegi mõistetud karistust kanda.

Kui karistuspoliitika muutub, tekib kahtlemata probleem isikute ebavõrdse kohtlemise osas. Võtame näiteks kaks isikut, kellest ühele on jõustunud otsusega kriminaalkoodeksi järgi varguse eest mõistetud karistuseks 8 aastat, mida ta on asunud kandma, ja teise, kellele kriminaalkoodeksi järgi saab sama teo eest karistuseks mõista samuti 8 aastat, kuid kelle kriminaalasi on veel menetluses. Jõustub KarS, mis näeb selle teo eest maksimaalse karistusena ette 5 aastat. Üldkogu leidis, et võrdse kohtlemise ja õigluse põhimõttest lähtuvalt tuleb neid isikuid ühtemoodi kohelda ning mõlemad peaksid karistusena kandma maksimaalselt 5-aastast vangistust.

Nõustume siinkohal E. Kergandbergiga, et selline lähenemine on küll ahvatlev ja inimlik, kuid inimsuhete tervikkontekstis on äärmiselt küsitav, et kellegi õiglustunne legitimeerib seadusjõustunud kohtuotsuse muutmist. Seadusjõustunud süüdimõistva kohtuotsuse muutmise rikub eeskätt kannatanute õiguspäraseid ootusi, kuid kahtlemata ka ühiskonna kui terviku ootusi õigusrahu suhtes.¹⁴ Õiglustunne on subjektiivne ning selleks, et see oleks ülimuslik teiste põhiseaduslike vääruste suhtes, peavad olema kaalukad põhjused. Üldkogu aga jättis sisuliselt põhjendamata, miks tuleb seadusandja tahte vastaselt pidada jõustunud kohtuotsuste alusel kantava karistuse kergendamist õiglaseks.¹⁵ Riigikohus on Brusilovi lahendis õigluse põhimõttele omistanud liigsuure tähenduse. **Õiglust peab kasutama õigusnormide tõlgendamisel. Kuid**

¹⁴ E. Kergandbergi eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 2).

¹⁵ T. Antoni, H. Salmanni, V. Kõve eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes, 17.03.2005, nr 1-3-10-02e1 – RKL 2002, 10.

õiglus ei saa olla iseseisvaks aluseks uue õigusnormi loomisel õigusemõistmise protsessis. Vastasel juhul eirab Riigikohus seadusandja tahet ja käitub oma heaksarvamise järgi.

Karistuse mõistmine eeldab individualiseeritud lähenemist ning mehaaniliselt jõustunud kohtuotsuste puhul karistuse vähendamine ei too kaasa menetletud ja menetluses olevate asjade võrdset kohtlemist. Karistuse mõistmine on terviklik protsess, mis eeldab kõigi karistuse mõistmise aluseks olevate asjaolude arvestamist (s.t süü, õiguskorra kaitsmise huvid, võimalus mõjutada süüdlast edaspidi käituma õiguskuulekalt). Karistuse mehhaanilise vähendamise korral ei läbita enam kõiki menetluse etappe ning seetõttu ei jõuta võrdsele tulemusele uue seaduse kehtivuse ajal karistust mõistes ning karistust mehaaniliselt vähendades. Seeläbi piiratakse ühte põhiseaduslikku väärtust, tagamata samas teist, mille pärast seda piiratakse.

Järelikult ei kaalunud üldkogu erinevaid põhiseaduslikke väärtusi ning eelistas põhjendamatult õigluse põhimõtet õiguskindluse põhimõttele.

4.2 Õigustmõistva ja seadusandliku võimu vahekord

Siit jõuame järgmise olulise kriitilise küsimuseni. Töö autorite arvates vastandus Riigikohus õigustmõistva võimu osana seadusandlikule võimule ning võib isegi öelda, et võttis üle seadusandliku võimu rolli.

PS §-s 4 on sätestatud võimude lahususe põhimõte, mille kohaselt seadusandlikku, täidesaatvat ja õigustmõistvat funktsiooni täidavad erinevad organid, vältimaks riikliku võimu kuritarvitusi. Seadusandlikku võimu täidab Eestis parlament ehk Riigikogu, osaledes seeläbi riigi juhtimises (PS § 59 ja § 65 p 1). PS § 146 alusel on õigustmõistev funktsioon kohtul, sealhulgas Riigikohtul (PS § 148).

Õigusemõistmise käigus rakendatakse teatavat normi kindlatele õiguslikele suhetele või situatsioonidele. Selles suhtes on õigustmõistev võim selgelt eristunud norme andvast seadusandlusest.¹⁶

Tegelikkuses see nii ei ole, sest kohtuvõim on oma funktsioone laiendanud ja võtnud üle seadusandja funktsioone. Põhjenduseks on toodud asjaolu, et kohtud on sageli sunnitud seda tegema, et täita seadustes olevaid lünki. Kahtlemata ei

16 Eesti Vabariigi Põhiseaduse Ekspertiisikomisjoni lõpparuanne. Kättesaadav: <http://www.just.ee/index.php3?cath=1581>, 28.10.2004.

suuda seadusandja paljudel juhtudel täita oma ülesandeid, kusjuures siin mängib suurt rolli konsensuse puudumine ning erinevate poliitiliste jõudude soovimatus leida kompromisse. Kuid ka siis, kui seadusandlus oleks efektiivsem, poleks võimalik kõiki üksikküsimusi seadustega reguleerida. Seadusi täiendavad sageli üld- (generaal-)klauslid ja õiguslikud mõisted ning teooriad, mis moodustavadki selle nn ventiili, mis lubab majanduslikel ja sotsiaalsetel vajadustel esile pääseda. Just neil juhtudel, kui seadusandja on üldklauslite või ebamääraste õiguslike mõistete kaudu küsimuse kohtusüsteemile täpsemaks lahendamiseks edasi suunanud, peaksid kohtud väljuma õiguse rakendamise kitsastest raamidest ning tegutsema loovalt, valides erinevate alternatiivide vahel ning täites seadusandja lünki. Seejuures puutubki kohus kokku poliitiliste otsustustega, mis on tavaarusaamade kohaselt olnud seadusandliku võimu pärusmaaks.

Siinkirjutajad nõustuvad eelkirjeldatuga ning leiavad, et õigustmõistev võim võib teatud määral täita seadusandliku võimu ülesandeid. Kuid see on õiguspärane vaid siis, kui seadusandlik võim on teadlikult jätnud teatud küsimuste lahendamise kohtuvõimu pädevusse. Näitena võib tuua õigusaktides kasutatavad määratlemata mõisted, mille sisustamine on jäetud kohtule. Seega võib öelda, et kohtud osalevad seadusloomeprotsessis, kuid ainult n-ö täiendava seadusandjana. Kohus ei või käsile võtta mingeid laiaulatuslikke teemasid ega suure kandepinnaga probleeme.¹⁷

Sama arvamust toetab E. Kergandberg, kui ta hindab Riigikohtu rolli põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna. Analüüsides põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses seadusandja mingi sammu väidetavat põhiseadusevastasust, tuleks eriti olukordades, mil küsimus on põhimõtteliselt diskuteeritav, püüda selgitada, kas seadusandja ei ole üldse märganud põhiseaduslikkuse problemaatikat või on õiguslik regulatsioon kujunenud seadusandja teadliku ja tahtliku valiku tulemina.¹⁸ Siiski tuleb märkida, et alati ei pruugi seadusandja teadlikud valikud olla õiged ja põhiseadusega kooskõlas ning nendel juhtudel on Riigikohtu õigus ja kohustus viia seadusandja tegevus vastavusse põhiseadusega. Seega pole aluseks üksnes seadusandja teadlik ja tahtlik valik, vaid ka asjaolud, mille üle otsustatakse ehk mille vahel valitakse. **Juhul kui seadusandja langetab otsuse, mille puhul tuleb lahendada küsimus kumba põhiseaduslikku põhiõigust eelistada (ja see võib olla vaieldav), siis on tegemist õiguspoliitilise otsusega, mida Riigikohtul pole õigust ümber hinnata.** Vastupidisel juhul poleks Riigikogul võimalust ühiskonda õigusnormide kaudu

¹⁷ Samas.

¹⁸ E. Kergandbergi eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 2).

kujundada. Kui Riigikohtul oleks võimalik õiguspoliitilisi otsusi muuta, kaoksid parlamentaarse riigikorralduse alustalad, sest rahvalt otse volituse saanud Riigikogu liikmete otsused oleksid väga lihtsalt muudetavad ning ka nende otsuste vastuvõtmiseks vajalik häältearv kaotaks oma tähenduse. Riigikohus rikuks sel viisil käitudes kohtu enesepiiramise kohustust. **Riigikohtu roll põhiseadusliku järelevalvajana peab avalduma siis kui muid, võib olla küll olulisi, eesmärke püütakse saavutada põhiõiguste rikkumise hinnaga.**

Karistusõiguse reformi teostades langetas seadusandja õiguspoliitilise valiku, keda karistusest vabastada. See valik oli põhiseadusega kooskõlas ning vaielda võib ainult nende kriteeriumite üle, millel valik põhines. Selle üle otsustamine ei ole aga Riigikohtu pädevuses.

Seega tuleb uurida, kas Riigikogu arutas karistusseadustiku rakendamise seaduse vastuvõtmise käigus, kelle suhtes kohaldub karistusseaduse tagasiulatav jõud ja millisele seisukohale selles küsimuses jõuti. Võib väita, et Riigikogu poliitiline tahe karistusõiguse kujundamisel on vaidlusaluses küsimuses üheselt mõistetav¹⁹, sest KarS rakendamise seaduses määratleti isikute grupid, kellele karistusseaduse tagasiulatav jõud laieneb:

- 1) karistuse kandmisest vabastatakse isik, kes on süüdi mõistetud kriminaalkoodeksi järgi kuriteo eest, mis karistusseadustiku järgi ei ole enam kuriteona karistatav;
- 2) karistuse kandmisest vabastatakse isik, kes kuriteo toimepanemise ajal oli noorem kui neljateistaastane;
- 3) karistuse kandmisest vabastatakse kuriteos süüdimõistetud isik, kui karistusseadustiku või muu seaduse järgi vastab kuriteokoosseisule väärteokoosseis.

Sellist valikut selgitavad järgmised põhjendused: karistusseadustiku rakendamise seaduse (KarSRakS) eelnõu arutamise ajal Riigikogus märkis Riigikogu õiguskomisjoni esimees V. Linde, et karistusõiguse reformi rakendamise eesmärk ei saa olla enne karistusseadustiku jõustumist süüdimõistetud õigusrikkujate karistuse kandmisest vabastamine ega mõistetud karistuste üldine leevendamine. Õiguskomisjoni esimees lisas, et analoogiliselt Saksamaa karistusõiguses omaksvõetud arusaamaga on ka Eesti karistusõiguse reformi puhul

19 T. Antoni, H. Salmanni, V. Kõve eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 15).

lähtunud arusaamast, et kergema karistuse tagasiulatuva jõu põhimõtte toime ei ulatu kaugemale kohtuotsuse jõustumisest. KarSRakS eelnõu arutamisel Riigikogus osalenud justiitsminister Märt Rask aga rõhutas: „Karistusõiguse reformi eesmärk ei ole kunagi olnud seaduslikult süüdimõistetud ja kohtu määratud karistust kandvate isikute olukorda kergendada. Selleks on teised vahendid, mida ei ole Eestis kasutatud. Eelkõige pean ma silmas amnestiat. Valitsuse seisukoht oli ühene: mitte mingisugust amnestiat ei tule, kõigil tuleb oma seaduslik karistus lõpuni ära kanda.” KarSRakS vastuvõtmise poolt hääletas 68 Riigikogu liiget, vastuhääletajaid ja erapooletuid ei olnud. Eelnevat silmas pidades ei saa olla kahtlusi, et seadusandja tahte kohaselt nähti ette kergema karistuse tagasiulatuv kohaldamine vaid kuni kohtuotsuse jõustumiseni.²⁰

Seega on KarS rakendamise seadus seadusandja kindla tahte väljendus. Kui Riigikohus leidis seadusandja tahte vastaselt, et seaduse tagasiulatuv jõud laieneb ka karistust kandvatele isikutele, käitus ta täiendava seadusandjana ilma volituseta, rikkudes võimude lahususe põhimõtet. Õigustmõistva võimu vastandumine seadusandlikule võimule olukorras, kus võimude lahususe põhimõtte seda ei võimalda, loob negatiivsed suhted kahe võimukandja vahel ning pärsib õigussüsteemi ja kogu ühiskonna arengut.

4.3 Brusilovi lahendi negatiivsed tagajärjed

Riigikohtu tegevus seadusandja funktsioonis õigluse kaitsmise eesmärgil, millega laiendati seaduse tagasiulatuvat jõudu isikutele, kelle karistus on täitmisele pööratud, omab järgmisi negatiivseid tagajärgi:

- 1) edasiste karistusõigusreformide teostamise takistamine;
- 2) olukorra loomine, kus seadusandlik võim saab olulisel määral sekkuda õigustmõistva võimu tegevusalasse.

1) Riigikohtu üldkogu tõlgendus kammitseb seadusandjat ka edaspidi, kui on poliitiline tahe kergendada karistusi. Selline kergendav seadus tooks Riigikohtu tõlgenduse tõttu kaasa varasema seaduse alusel karistust kandvate isikute karistuse kergendamise. Niisugust kaastoimet ei pruugi seadusandja aga soovida. Seepärast võib Riigikohtu tõlgendus hakata piirama karistusõiguse arengut ja töötama lõppkokkuvõttes Riigikohtu üldkogu silmas peetud eesmärkide vastu.²¹

²⁰ E. Kergandbergi eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 2).

²¹ T. Antoni, H. Salmanni, V. Kõve eriarvamus üldkogu Brusilovi lahendi suhtes (viide 15).

Tõepoolest on üldkogu lahend tekitanud olukorra, kus iga süütegusid puudutav karistusõiguse muudatus, millega kergendatakse karistusi, mõjutab kõiki isikuid, kelle suhtes on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus selliste süütegude eest. Näitena võib tuua praegu valitseva olukorra, kus alates 01.01.2004. a karmistati oluliselt karistusi narkootiliste ainete seotud süütegude eest, nt võib isik, kes omab teist korda suures koguses narkootilist ainet, saada karistuseks eluaegse vangistuse. See on võimul oleva Vabariigi Valitsuse poliitiline tahe. Oletame, et isiku suhtes kohaldatakse sellist karistust. Kui aga uus valitsus seda nägemust ei jaga ja karistuse ülemmäärasid alandatakse, ongi tegemist olukorraga, kus nt eluaegset vangistust kandma mõistetud isik ei pea kandma karistus, mille kohus talle on mõistnud.

Võib muidugi öelda, et määratavaid karistusi kergendades võib Riigikogu kindlaks määrata, et KarS kergendav toime ei kehti juba karistust kandvate isikute suhtes. Miks peaks aga kohtuvõim sellest lähtuma, kui kõrgeim kohus üks kord juba ei arvestanud seadusandliku võimu tahtega.

Üldkogu lahend ei taga õigluse põhimõtte (millest lähtuti) järgimist, vaid ka edaspidi jääb kehtima olukord, kus ei ole võimalik isikuid võrdselt kohelda. Üksikisikute võrdse kohtlemise põhimõttest on võimalik hälbida muude põhiseaduslike väärtuste tagamiseks.

2) Üldkogu lahend võimaldab seadusandlikul võimul edaspidi sekkuda õigustmõistva võimu tegevusse, sest seadusandja saab seadusi kergendades mõjutada nende isikute kohtlemist, kelle suhtes on õigustmõistev võim otsuse teinud. Riigikohus on sellega seadnud ohtu võimude lahususe põhimõtte järgimise ja devalveerinud õigusemõistmise tähendust.

Seega ei arvestanud üldkogu lahendit tehes negatiivsete tagajärgedega, mis kaasnevad või võivad kaasneda karistusseaduse tagasiulatuva jõu kohaldamisega jõustunud kohtuotsustele.

5. Karistusseaduse tagasiulatuva jõu kohaldamine jõustunud kohtuotsusele Tsoi kaasuses

Karistusseadustiku tagasiulatuva jõu põhimõtte rakendamine kerkis Riigikohtu üldkogus taas üles Ronald Tsoi erikaebust menetledes. Ka selle kaasuse puhul jäid Riigikogu õiguskomisjon, Justiitsministeerium ja õiguskantsler seisukoha juurde, mida nad olid avaldanud Brusilovi kaasuses.

Leides küll, et PS § 23 2. lõike teine lause laieneb isikutele, kes juba kannavad karistust, pidas õiguskantsler selle õiguse piiramist põhjendatuks. Eelkõige selleks, et tagada kohtute töö efektiivsus. Seadusandja on karistusseadustiku rakendamise seaduses sätestanud ammendava loetelu isikutest, kelle puhul ta leiab olevat põhjendatud PS § 23 lg 2 teise lause kohaldamise. Seadusandja tõmmatud piir on sobiv abinõu riive eesmärgi saavutamiseks, sest see aitab tagada kohtute töö efektiivsust. Abinõu on vajalik, sest kõigi varem mõistetud veel kehtivate karistuste läbivaatamine oleks tunduvalt ebaefektiivsem lahendus.

Lisaks ei ole sõiduki juhtimisõigus põhiõigus, kuid see võib olla seotud õigusega vabale eneseteostusele, õigusega vabalt valida elukutset või tegevusala, samuti omandi vaba ja sihtotstarbelise kasutamisega ning liikumisvabadusega. Riigikohtu üldkogu asjas nr 3-1-3-10-02 oli vabaduse piiramise näol tegemist oluliselt intensiivsema põhiõiguse riivega kui juhtimisõiguse äravõtmise puhul.²² Arvestades liikluskultuuri probleeme Eestis, võib eeldada, et halduskaristuste läbivaatamisega kaasneb ka suurem koormus kohtutele, kui arvestada, et isikuid, kellelt on juhtimisõigus ära võetud, on rohkem kui isikuid, kes kannavad vanglakaristust, mille kestus ületab karistusseadustikus samasuguse kuriteo eest ettenähtud ülemmäära.²³

Sarnaselt Brusilovi lahendiga asus üldkogu seisukohale, et PS § 23 lõike 2 teine lause laieneb karistust kandvatele isikutele, kuid et see põhiõigus ei ole piiramatu. Reservatsioonita põhiõiguste piiramise legitiimse õigustusena saab arvestada vaid teisi põhiõigusi või põhiseaduslikke väärtusi. Sarnaselt Brusilovi lahendiga hinnati võrdsuspõhiõigust sellest aspektist, kas hiljem karistatavate isikute soodsam kohtlemine tugineb mõistlikule alusele. Kui aga Brusilovi lahendis lähtuti vaid võrdsuse kaalutlusest ehk õigluse kriteeriumist ja kohtusüsteemi efektiivsusest toimimisest, siis Tsoi lahendis leiti, et lisaks eeltoo-

²² RKL 2002, 10.

²³ RKHKo 28.04.2004, nr 3-3-1-69-03. – RKL 2003, 69.

dutele on põhiseaduslikud väärtused, millega võib õigustada võrdsuspõhimõtte rikkumist, ka karistusotsuse seadusjõud, õiguskindlus ja õigusrahu.

Erinevalt Brusilovi lahendist (vabadusekaotuslik karistus) leiti Tsoi lahendis (juhtimisõiguse äravõtmine), et isiku võrdse kohtlemise õiguse piiramine on mõõdukas, sest juhtimisõiguse äravõtmine riivab isiku õigusi vähem kui vabaduse võtmine, ning et õiguskindluse põhimõttest tulenevalt ei ole põhjendatud juhtimisõigust puudutavate otsuste ümbervaatamine.

Oluline on rõhutada Tsoi lahendi punkti 32, milles öeldakse, et iseseisva väärtusena tuleb nimetada ka karistusotsuse seadusjõudu, mis on vajalik õigusemõistmise autoriteedi, õiguskindluse ja õigusrahu tagamiseks. Iga õigusvaidlus peab millalgi saama lõpliku lahendi. Eeskätt õiguskindluse põhimõte nõuab piiri tõmbamist, pärast mida ei saa enam vaidluse esemeks olnud küsimusi tõstatada.

6. Tsoi lahendi kriitika

Töö autorite arvates tegi üldkogu n-õ vigade parandust. Ilmselt leiti, et nn võrdsuspõhiõiguse kasutamisega on liiale mindud ning üritati Pandora laegast kui mitte sulgeda, siis vähemalt koomale lükata.

Sellega asus aga Riigikohus veelgi enam seadusandja ülesandeid täitma, sest kehtestas põhimõtte, millal karistusseaduse tagasiulatuv põhimõte kohaldub juba jõustunud lahendile, millal aga mitte.

Eeltoodust lähtuvalt oleks huvitav näha, kuidas üldkogu motiveeriks seda, kas karistusseaduse tagasiulatuv jõud peaks laienema isikutele, kellele on mõistetud tingimisi karistused. Töö autorid ei julge prognoosida, millise otsuse üldkogu langetaks. Kaks eelkirjeldatud kaasust näitavad, et Riigikohtu tehtavad lahendid on ettearvamatud. Selle põhjuseks on õigustmõistev tegevus küsimustes, mis oma laiaulatuslikkuse ja problemaatilisuse tõttu ei kuulu õigustmõistva, vaid seadusandliku võimu pädevusse.

7. Kokkuvõte

Riigikohtu senist tegevust karistusõiguse reformi käigus kritiseerides tõime esile, mida meie arvates tehti valesti ning mis põhjusel. Samuti avaldasime arvamust, mida Riigikohus täiendava seadusandjana saab teha.

Kokkuvõttes on kriitika põhjuseks võimude lahususe põhimõtte rikkumine ja selle edaspidiseks vältimiseks on Riigikohtul täiendava seadusandjana (põhiseaduslikkuse järelevalve) vaja senisest enam arvestada all-loetletud põhimõtetega.

7.1 Riigikohtu õigus sekkuda Riigikogu tegevusse

Võimude lahusus tähendab autonoomiat oma kompetentsi piires. Kohus lähtub oma hinnangutes ja otsustustes ainult õiguslikest (seaduslikkuse) kriteeriumitest, teised võimuharud nii õiguslikest kui ka otstarbekuse kriteeriumitest.²⁴ Riigikogu lähtus karistusseadustiku rakendamise seadust vastu võttes nimetatud kriteeriumitest ega pidanud vajalikuks juba karistust kandvate isikute suhtes karistusseaduse tagasiulatuvat jõudu kohaldada.

Loomulikult on Riigikohtul põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna (PS § 152) õigus ja kohustus hinnata Riigikogu poolt seaduseks vormistatud poliitilisi otsustusi põhiseaduse valguses, kuid ta peab seda tehes arvestama alltoodud oluliste asjaoludega.

7.1.1 Poliitiline tahe

Kui on võimalik, peaks Riigikohus vältima Riigikogu tegevusse sekkumist.

Esimene postulaat, mida kindlasti silmas peaks pidama ja mida on korduvalt oma lahendites rõhutanud ka Saksa Föderaalne Konstitutsioonikohus, on see, et **konstitutsioonikohtu asi ei ole hinnata seadustes või valitsuse aktides kajastuvat poliitilist tahet, poliitikat ja selle otstarbekust, vaid aktide vastavust põhiseadusele**. See on kohtu põhiseaduslik missioon, nii nagu parlamendi põhiseaduslik missioon on seadusi vastu võtta. Põhiseaduse järgi on mõlemad funktsioonid võrdselt vajalikud ja tähtsad. Mõistagi ei elimineeri see põhimõte veel iseenesest põhiseaduslikkuse järelevalvet poliitikast, sest poliitika ja õiguse vahele ei saa lihtsal ja ühesel viisil piirjoont tõmmata. Heaks tavaks on, et konstitutsioonikohus piirab end võimalikult seadusandja suveräänsesse tegevusse sekkumast.²⁵

Sellise sekkumise aluseks on küsimus, kas seadusandja ei ole tegutsenud ning seeläbi on kahjustatud kellegi põhiseaduslikke õigusi või on seadusandja teinud

²⁴ R. Maruste. Põhiseaduse ja selle järelevalve. Tallinn 1997, lk 107.

²⁵ Samas, lk 143-144.

õiguspoliitilise valiku. Brusilovi lahendis tunnistas Riigikohtu üldkogu karistusseadustiku rakendamise seaduse vastuolus olevaks põhiseaduse § 23 lg 2 teise lausega koostoimes § 12 lg 1 esimese lausega **osas, milles seadus ei näe ette kriminaalkodeksi järgi mõistetud vabadusekaotust kandva isiku karistuse vähendamist karistusseadustiku eriosas vastavas paragrahvis sätestatud vangistuse ülemmääran**i (autorite rõhutus). Seega heitis üldkogu seadusandjale ette **tegevusetust**, seda et viimane ei näinud ette karistusseaduse tagasiulatuva jõu kohaldamist isikutele, kes juba kannavad karistust.

V. Saarmets märgib individuaalkaebuste menetluse kohta (mida Brusilovi avalduse menetlemine oli), et seadusandja tegevusetuse osas tehtud kohtuotsus on paljalt deklaratiivne, sest kohus ei saa sisustada sätet, mille legislatuur on jätnud vastu võtmata. Kohus, isegi mitte konstitutsioonikohus ei saa asuda seadusandja asemele, kirjutades viimasele ette aktsepteeritavad lahendused. **Ei saa eeldada, et konstitutsioonikohus on parlamendist parem seadusandja** (autorite rõhutus). Selline tegevus oleks lubamatu lahusvõimude põhimõtte rikkumine ja seda peab vältima samast põhimõttest järelduva nn kohtu enesepiiramise kohustusega.²⁶

Töö autorite arvates ei käitunud Riigikohus Brusilovi ja Tsoi lahendeid tehes eeltoodust tulenevalt, vaid asus seadusandja asemele lubamatul viisil ning asetas Riigikogule põhjendamatud kohustused järgmiste karistusõiguse reformide teostamisel.

7.1.2 Põhiseaduse tõlgendamine

Väidame, et Riigikogu tegevus oli põhiseadega kooskõlas, sest karistusseadustiku rakendamise seadust vastu võttes tõlgendas Riigikogu põhiseaduse § 23 lg 2 nii, et karistusest vabastamine ei laiene seaduse tagasiulatuva jõu põhimõtte alusel juba jõustunud kohtuotsustele, milles süüdimõistetud isikute karistamise aluseid ei ole muudetud. Erandina vabastati karistusest isikud, kes vanuse tõttu ei olnud süüvõimelised KarS järgi ning kelle toime pandud tegu ei olnud enam käsitatav kuriteona. Põhiseaduse nimetatud sätet lugedes ei ole mingit alust kahelda sellise tõlgenduse õigsuses.

26 V. Saarmets. Individuaalne konstitutsiooniline kaebus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtus. – Juridica 2001, nr 6, lk 382.

Seadust tuleb lugeda nii, et see oleks kooskõlas põhiseadusega. Kui seadust on võimalik tõlgendada mitmeti, siis tuleb valida võimalus, mis on kooskõlas põhiseadusega ja võimaldab jätta normi jõusse. See on vajalik õiguskorra stabiilsuse ja õiguskindluse huvides.²⁷ Riigikohus oleks pidanud juhinduma sellest põhimõttest ja leidma, et Riigikogu tõlgendus on põhiseadusega kooskõlas.

7.2 *Travaux preparatoires*²⁸

Riigikohus peab õigusreformi käigus vastuvõetud seaduste põhiseadusele vastavuse hindamisel arvestama Riigikogu kui õiguspoliitika kujundaja arvamusega, mis tähendab, et Riigikohtul tuleb osutada tähelepanu sellele, millised olid seaduse koostajate kavatsused ja soovid. Selleks on vaja tutvuda seaduseelnõu seletuskirja, õiguskomisjoni arutelu protokollide ning Riigikogu istungite protokollidega.

Karistusõiguse reformi käigus tulid esile eriarvamused põhiseaduse § 23 lg-s 2 sisalduva karistusseaduse tagasiulatuva jõu tõlgendamise osas ning sellega seoses jõustunud kohtuotsuste tähenduse osas. Teisisõnu kerkis esile Riigikohtu võimalus osaleda karistusõigusreformi kujundamises täiendava seadusandjana. Leiame, et Riigikohtu roll ja sellest tulenevad õigused ja kohustused õigusreformi rakendamisel on jäänud põhjendamatult erialakirjanduses käsitlemata ja läbi arutamata. See võib oluliselt pärssida kahe võimuharu esindajate koostööd, mis aga on õigussüsteemi toimimise aluseks.

²⁷ R. Maruste (viide 24), lk 145.

²⁸ Prantsuse keeles tähendab eeltööd.

Probleeme Euroopa Ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse suhet puudutavate põhimõtete kohaldamisel – ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõte Euroopa Kohtu ja siseriiklike konstitutsioonikohtute käsitluses

JAANIKA ERNE

magister iuris, Tartu Ülikooli õigusteaduskonna esimese aasta doktorant,
Tartu Ülikooli õigusteaduskonna rahvusvahelise õiguse ja Euroopa Ühenduse õiguse
lektoraadi õppeülesande täitja

1. Sissejuhatus

Euroopa Ühenduse õiguse aluseks on ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõte, mis tähendab, et ühenduse õiguse kohaldamisalal on ühenduse õigus esmane liikmesriikide siseriikliku õiguse ees, s.h liikmesriikide põhiseadused.

Kuigi Euroopa Liidu aluseks on sarnased põhimõtted kui Eesti Vabariigil, võib Euroopa Ühenduse õigus minna vastuollu Eesti Vabariigi põhiseaduse aluspõhimõtetega. Selliseid olukordi ei ole Eesti Vabariigi Riigikohus veel arutanud. Arvestades võimalusega, et Riigikohus hakkab selliseid olukordi arutama, on uurimustöö eesmärgiks näidata, kuidas on sarnastes olukordades toiminud Euroopa Liidu teiste liikmesriikide konstitutsioonikohtud, millest lähtuvalt on nad otsuseid teinud. Uurimuse eesmärgiks on vastata küsimusele, kuidas peaks siseriiklik kohtunik toimima, kui Euroopa Ühenduse õigus tundub olevat vastuolus siseriikliku õigusega, arvestades ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtet.

Uurimisküsimusele vastamiseks on töö jagatud kahte suuremasse ossa: esimeses osas selgitatakse Euroopa Kohtu praktika kaudu, mida tähendab Euroopa Ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõte, ja teises osas analüüsitakse

ülimuslikkuse põhimõtte arengut siseriiklike kohtute praktikas. Rõhutada püütakse Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute dialoogi õigusprobleemide lahendamisel ning Euroopa Kohtu praktika ja siseriiklike kohtute praktika seotust.

Käesoleva töö koostaja valis ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse vahekorda illustreerima ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte, sest just ülimuslikkuse põhimõtte sisustamisel on Euroopa Kohus dialoogis siseriiklike konstitutsioonikohtutega määratlenud ja määratleb ühenduse õigussüsteemi suhet liikmesriikide õigussüsteemidesse. Töös analüüsitud Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute lahenditest nähtub, kuidas Euroopa Kohus on ühenduse õigust edasi arendades kaasanud ühenduse õiguse kujunemisse erinevate liikmesriikide erinevat õigust, kuidas Kohus siseriiklikku õigust ühenduse õiguskorrale, aga ka ühenduse õiguskorda siseriiklikele õiguskordadele kohaldab, milliste siseriiklike kohtute argumentidega Euroopa Kohus on arvestanud, samuti, kuidas siseriiklikud kohtud Euroopa Kohtu otsustega, teiste liikmesriikide kohtute otsustega ja oma varasemate lahenditega oma praktika kujundamisel arvestavad.

Töös kasutatud allikateks on peamiselt Euroopa Kohtu ja siseriiklike konstitutsioonikohtute lahendid, kuid kasutatud on ka kirjanduslikke allikaid ja ühenduse õigusakte, mis aitasid töö koostajal kohtupraktikat süstematiseerida ning ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte olemust ja tausta paremini mõista ning edasi anda. Uurimismeetoditest on kasutatud peamiselt võrdlevaid ja analüüsivaid meetodeid.

Et ühenduse õiguse rakendaja peab teadma, millised on ühenduse õiguse põhimõtted ning kuidas Euroopa Kohus ja teiste liikmesriikide kohtud on neid põhimõtteid rakendanud, loodab töö koostaja, et töö võiks olla praktiliseks abiks ühenduse õiguse rakendajale. Praktilistel kaalutlustel on töösse hõlmatud valitud osi Euroopa Liidu liikmesriikide konstitutsioonikohtute tuntumatest otsustest ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse suhte kohta, arvestades et eesti keeles on ilmunud piisavalt käsitlusi Euroopa Ühenduse õiguse põhimõtete kohta, kuid veel puudub praktiline ülevaade Euroopa Liidu liikmesriikide konstitutsioonikohtute olulisematest lahenditest ühenduse õiguse põhimõtete kohaldamisel.

2. Ülimuslikkuse põhimõte Euroopa Kohtu praktikas

2.1 Ülimuslikkuse põhimõtte olemus ja õigustus

Euroopa Kohtu poolt välja arendatud Euroopa Ühenduse (EÜ) õiguse ülimuslikkuse põhimõte tähendab, et Euroopa Liidu (EL) liikmesriik on teatud küsimustes andnud otsustuspädevuse EÜ institutsioonidele. Oluline on, et pädevus ei ole EÜ-le ainult üle antud, vaid on moodustatud sõltumatu, liikmesriikides ühetaolise, vahetu ja ülimusliku toimega õiguskord. See tähendab, et liikmesriigid moodustasid Euroopa ühendused ja alluvad nüüd ühenduste õigusele ehk et siseriikliku õigusakti, s.h põhiseaduse vastuolu korral nii EÜ esmase kui teise õigusega muutub ühenduse õigus pikemata kohalduvaks ning sellega vastuolus olev siseriiklik õigus kohaldamatuks.¹ Ei kehti *lex posteriori* reegel ehk kohaldamatuks jäävad ka uued ühenduse õigusega vastuolus olevad õigusaktid. Eeltoodu tähendab, et ühenduse õigusnormid, millel on otsene mõju, ei ole pelgalt siseriiklikuks õiguseks, vaid on kõrgemaks siseriiklikuks õiguseks.²

Ülimuslikkuse põhimõte on üks EÜ õiguse aluspõhimõtetest, mis ei ole EÜ asutamislepingus praegu eraldi kirja pandud ning mida on seepärast oma praktikas arendanud Euroopa Kohus, kes on olnud oluliseks ühenduse õiguse arendajaks.³ Väidetakse, et Euroopa Kohus on oma praktikas ajavahemikus aastast 1963 kuni tänaseni välja töötanud neli suuremat doktriini EÜ õiguse ja liikmesriikide õiguse vahekorra kohta: ühenduse õiguse otsese mõju doktriini, ühenduse õiguse ülimuslikkuse doktriini, ühenduse õiguse tõhusa mõju doktriini ning põhiõiguste kaitse.⁴

Ülimuslikkuse doktriini hakati arendama eesmärgiga arendada Euroopa ühenduste liikmesriikide koostööl toimivat majanduslikku ja sotsiaalset integratsiooni. Sellisel integratsioonil ei oleks mõtet ning ühtlustamist ei saaks planeerida pikaajaliseks, kui süsteemis oleksid võimalikud olulised majanduslikud ja sotsiaalsed erinevused.

1 Vt samuti T. Oppermann. Euroopa õigus. Tallinn 2002, lk 199 ja P. Craig, G. de Búrca. EU Law. Text, Cases and Materials. Oxford 2003, pp 255-293.

2 J.H.H. Weiler, M. Kocjan. The Law of the European Union. Kättesaadav: <http://www.jeanmonnetprogram.org/eu/Units/index.html>, 10.07.2004.

3 Näiteks inimõigusküsimustes ei saa Euroopa Kohus luua tingimusi, mis ulatuvad väljapoole asutamislepingut ehk otsustada näiteks ühenduse ühinemist Euroopa inimõiguste konventsiooniga. Vt Euroopa Kohtu arvamus 2/94. – EKL 1996, lk I-1759.

4 Vt J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2). Töö autor lisaks tekstis toodud loetelule veel tuletatud pädevuste doktriini, riigi vastutuse doktriini, EÜ õigusele vastava tõlgendamise doktriini jt.

2.2 Mida on Euroopa Kohus selgitanud ülimuslikkuse põhimõtte kohta?

Euroopa Kohus sõnastas ülimuslikkuse põhimõtte kohtuasjas *Costa vs. ENEL*⁵ üsna varsti pärast seda, kui oli sõnastanud ühenduse õiguse otsese mõju põhimõtte kohtuasjas *Van Gend en Loos*.⁶ Euroopa Kohus ei loonud siin uut põhimõtet, vaid võttis ülimuslikkuse põhimõtte rahvusvahelisest õigusest ning hakkas seda kohandama ühenduse õiguskorrale. Rahvusvahelises õiguses tähendab ülimuslikkuse põhimõte, et riigile siduval rahvusvahelisel lepingul on selle riigi õiguses ülimuslik seisund.

Euroopa Kohus soovis ühenduse õigusruumis ülimuslikkuse põhimõtte nii sõnastada, et siseriiklikud kohtud seda põhimõtet rakendama hakkaksid. Sellepärast arendas ja arendab Euroopa Kohus ülimuslikkuse põhimõtet koostöös liikmesriikide kohtutega ning arvestab siseriiklike kohtute seisukohtadega. Alguses käsitles Euroopa Kohus ülimuslikkuna ainult Euroopa Majandusühenduse (EMÜ) asutamislepingut, hiljem aga laiendas ülimuslikkuse põhimõtet kõigi ühenduse õigusaktide suhtes, mis tähendab, et iga ühenduse õigusnorm, olenemata tema hierarhisest kuuluvusest, on ülimuslik siseriikliku õiguse suhtes.

Kohtuasjas *Van Gend en Loos*, kus Euroopa Kohus sõnastas ühenduse õiguse otsese mõju põhimõtte, selgitas Kohus ka, et rahvusvahelise lepingu mõju sõltub esmalt õiguslikust jõust, mida lepingu koostajad soovisid lepingule anda: sellest, kas tegemist on näiteks programmiga, kavatsuse väljendamisega või kohustusega. Kohus selgitas samuti, et rahvusvahelise lepingu tegelikku õiguslikku mõju liikmesriigi kodanikele on võimatu ammendavalt mõista ja selgitada, arvestamata liikmesriigi konstitutsiooniõigust. Euroopa ühenduste liikmesriikide konstitutsiooniõiguse normid aga erinevad. Erinevad just need siseriiklikud konstitutsiooninormid, milles määratakse riigilese või rahvus-

5 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 6/64: *Costa vs. ENEL* – EKL 1964, lk 585. Käesolevas töös viidatud kohtuasjad on süstematiseeritud vastavalt Euroopa Kohtu lahendite registrites ja siseriiklike kohtute registrites toodud numeratsioonile.

6 Kohtuasjas *Van Gend en Loos* väitis kohtujurist, et kuna ühenduse õigustikus puudub ülimuslikkuse põhimõte, ei saa olla ka otsese õigusliku mõju põhimõtet. Euroopa Komisjon vaidles, et otsene õiguslik mõju sunnib ise ülimuslikkuseks. Kuigi kohtujurist ja komisjon ei jõudnud küsimuses kokkuleppele, tunnistasid nad seost mainitud kahe põhimõtte vahel. Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 26/62: *Van Gend en Loos*. – EKL 1963, lk 1.

vahelise õiguse ja siseriikliku õiguse suhe.⁷ Sellepärast, aga arvestades ka Euroopa ühenduste olemust, iseloomustas Euroopa Kohus Euroopa ühenduste lepinguid kui õiguslikke uuendusi, mida oleks “vale hinnata üksnes siseriikliku õiguse üldpõhimõtete taustal”. Just selles kohtuasjas määratles Euroopa Kohus ühenduse olemust ka oma tuntud lausega:

“/---/ saab teha järelduse, et ühendus moodustab rahvusvahelises õiguses uue õiguskorra, mille huvides riigid, ehkki vähestes valdkondades, on piiranud oma suveräänseid õigusi ja mille subjektide hulka kuuluvad nii liikmesriigid kui liikmesriikide kodanikud. Sõltumata liikmesriikide õigusaktidest, ühenduse õigus mitte ainult ei kohusta üksikisikuid, vaid on kavandatud andma neile ka õigusi, millest saab nende õiguspärandi osa. Kõnealused õigused ei teki mitte ainult siis, kui need on selgesõnaliselt antud asutamislepinguga, vaid ka kohustuste tõttu, mille asutamisleping paneb selgelt määratletud viisil nii üksikisikutele kui ka liikmesriikidele ning ühenduse institutsioonidele.”⁸

Abistamaks Eesti kohtunikku EÜ õiguse ja siseriikliku õiguse suhte määratlemisel, samuti ettevalmistamiseks ja julgustamiseks kohtunikku dialoogiks Euroopa Kohtuga, toob käesoleva töö koostaja allpool eraldi välja Euroopa Kohtu need olulisemad otsused, milles Kohus arendas just ülimuslikkuse põhimõtet: kohtuasjad *Costa vs. ENEL*, *Comet* ja *Simmenthal*.⁹ Et tegemist on rohkem praktiliseks rakendamiseks mõeldud tööga, tuuakse esmalt välja valitud olulisemate kohtuasjade need osad, kus Euroopa Kohus käsitleb käesoleva töö koostaja arvates kõige otsesemalt siseriikliku ja ühenduse õiguse suhet. Mida ja miks nende kohtuasjade juures peaks eriti silmas pidama, tuuakse välja eraldi alapeatükis.

7 Samas kohtuasjas *Van Gend en Loos* võrdles Euroopa Kohus ühenduste liikmesriikide konstitutsiooninorme ning jõudis järgmise tulemuseni: Hollandi konstitutsiooni artiklis 66 antakse rahvusvahelistele lepingutele, kus on üldsüüvaid ja vahetult kohaldatavaid sätteid, ülimuslik seisund siseriikliku õiguse suhtes; Luxembourgis on kohtud selgete konstitutsiooninormide puudumise tõttu järeldanud peamises sama; Prantsusmaa konstitutsioonis on nõue, et tegemist peab olema vastastikuse rakendamisega; Belgia konstitutsioonis ei sätestata rahvusvaheliste lepingute õigusliku mõju siseriiklikule õigusele. Belgia kohtute praktika kohaselt on aga rahvusvahelistel lepingutel siseriikliku õigusega sarnane seisund. Ka Itaalia konstitutsioonis puudub norm, millest saaks tuletada rahvusvahelise õiguse ülimuslikkuse siseriikliku õiguse suhtes. Kohtupraktikal ja valitsevatel doktriinidel ei ole lepingute suhtes ülimusliku seisundit. Saksamaa põhiseaduse artiklis 24 sätestatakse, et Saksamaa võib seaduse alusel anda suveräänsed õigused üle rahvusvahelistele institutsioonidele. Põhiseaduse artiklis 25 sätestatakse, et rahvusvahelise õiguse üldnormid on Saksa õiguse olemuslik osa, millel on siseriikliku õiguse suhtes ülimuslik seisund ja millega luuakse Saksamaa territooriumi elanike suhtes vahetult kohaldatavad õigused ja kohustused. Euroopa Kohus selgitas kohtuasjas *Van Gend en Loos*, et ühenduse lepingu koostajad olid liikmesriikide konstitutsiooninormide erinevustest teadlikud. On selge, et ühenduste lepingute koostajad ei soovunud ühenduste õiguse ebaühtlast kohaldamist. Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 26/62: *Van Gend en Loos*, (viide 6).

8 Samas.

9 Euroopa Kohtu otsused viidatud kohtuasjades on Eesti juristile kättesaadavad eesti keeles ka tervikuna. Vt J. Laffranque (koost). Euroopa Kohtu lahendid. Euroopa Kohtu ja Euroopa ühenduste esimese astme kohtu tutvustus. Tallinn 2001.

2.2.1 Kohtuasi Costa vs. ENEL

Kohtuasjas Costa vs. ENEL Euroopa Kohtule esitatud 16. jaanuari 1964. aasta määrusega taotles siseriiklik Milano *Giudice Conciliatore* Euroopa Kohtult EMÜ asutamislepingu artikli 177 (nüüd EÜ artikkel 234) alusel eelotsust selle kohta, kas siseriiklik õigusnorm vastab EMÜ asutamislepingule.¹⁰

Asutamislepingu mainitud artikli tingimuste kohaselt peavad siseriiklikud kohtud, kelle otsuste peale ei ole võimalik edasi kaevata, taotlema Euroopa Kohtult eelotsust, kui nende menetluses olevas kohtuasjas tekib küsimus, kuidas asutamislepingut tõlgendada. Samas ei anta EMÜ asutamislepingu artiklis 177 (nüüd EÜ artikkel 234) Euroopa Kohtule pädevust otsustada, kas siseriiklik õigusnorm kehtib asutamislepingu taustal (mida Euroopa Kohus saab teha EÜ asutamislepingu artiklite 226-228 alusel toimivas lepingu rikkumise menetluses). Siiski võib Euroopa Kohus eraldada siseriikliku kohtu puudulikult sõnastatud küsimustest need küsimused, mis on seotud üksnes asutamislepingu tõlgendamise ja otsustada siseriikliku kohtu tõstatatud õigusküsimuste raames asutamislepingu artiklite tõlgendamise küsimusi.¹¹ Tegemist on vaidluste lahendajate poolt üldkasutatava viisiga rahvusvahelise lepingu normi tõlgendamises kaudselt midagi ka siseriikliku õigusnormi kohta selgitada, kuigi siseriikliku normi tõlgendamine ei kuulu reeglina rahvusvahelise vaidluste lahendaja pädevusse.¹²

Kohtuasjas Costa vs. ENEL selgitas Euroopa Kohus, et erinevalt tavalistest rahvusvahelistest lepingutest on EMÜ asutamisleping loonud oma õigussüsteemi, mis asutamislepingu jõustumisel muutus liikmesriikide õigussüsteemide lahutamatuks osaks ning mida liikmesriikide kohtud on kohustatud rakendama.¹³ Kohus jätkas:

“Luues piiramatu kestusega ühenduse, millel on oma institutsioonid, juriidilise isiku seisund, õigusvõime ja võime esindada end rahvusvahelisel tasandil ehk täpsemalt, reaalsed volitused, mis tulenevad riikide suveräänsuse piiramisest ehk pädevuste üleandmisest liikmesriikidelt ühendusele, on liikmesriigid piiranud oma suveräänsed õigusi, olgugi et piiratud valdkondades, ning loonud seeläbi õiguse, mis seob nii nende kodanikke kui neid endid.”¹⁴

¹⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 6/64: Costa vs. ENEL (viide 5).

¹¹ Samas.

¹² Vt lähemalt nt A. Stone Sweet, *Judicialization and the Construction of Governance*. – *Comparative Political Studies* 1999, No 2, pp 168-172.

¹³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 6/64: Costa vs. ENEL (viide 5).

¹⁴ Samas.

Edasi selgitas Kohus: “/---/ liikmesriigid ei saa oma ühepoolset ja hilisemat meedet pidada ülimumlikuks õigussüsteemi suhtes, mille nad on vastu võtnud vastastikkuse põhimõtte alusel. Seega ei või nimetatud meede olla selle õigussüsteemiga vastuolus.”¹⁵ Kohus lisas: “Ühenduse asutamislepinguga võetud kohustused ei oleks tingimusteta, vaid oleks tinglikud, kui neid oleks võimalik küsitavaks muuta asutamislepingu allkirjastanud riikide hilisemate õigusaktidega.”¹⁶ Veel märkis Kohus: “Ühenduse õiguse ülimumlikkust kinnitatakse [EMÜ asutamislepingu] artiklis 189 [nüüd EÜ artikkel 249], mille kohaselt määrus on “siduv” ja “vahetult kohaldatav kõigis liikmesriikides”. Kohtu arvates oleks see norm “/---/ mõttetu, kui riik saaks selle mõju ühepoolset kehtetuks tunnistada seadusandliku meetmega, mis oleks ühenduse õiguse suhtes ülimumlik”.¹⁷

Kõige eeltoodu alusel järeldas Euroopa Kohus: “Siseriiklik õigusnorm ei saa olla ülimumlik asutamislepingust kui iseseisvast õigusallikast tuleneva ja seetõttu erilise algupäraga õiguse suhtes, ilma et ühenduse õigus kaotaks oma olemuse ühenduse õigusena ja ilma et muutuks küsitavaks ühenduse enda õiguslik alus. /---/ Kui riigid annavad asutamislepingust tulenevad õigused ja kohustused oma siseriiklikust õigussüsteemist üle ühenduse õigussüsteemi, tähendab see nende riikide suveräänsete õiguste püsivat piiramist, mille suhtes hilisem ühepoolne ühenduse kontseptsiooniga kokkusobimatu akt ei saa ülimumlik olla.”¹⁸

2.2.2 Kohtuasi Comet BV vs. Produktschap voor Siergewassen

Selles kohtuasjas esitas *College van Beroep voor het Bedrijfsleven* Euroopa Kohtule sisuliselt järgmise eelotsuseküsimuse: “Kas ühenduse õigusnorm või põhimõte keelab isiku apellatsioonkaebuse rahuldamata jätmise, kui apellatsioonkaebus on esitatud siseriikliku madalama astme kohtu otsuse peale vaidluses siseriikliku ametiasutuse otsuse ühenduse õigusele vastavuse üle, kuid isik ei ole teatanud apellatsioonkaebuse esitamise kavatsusest selleks siseriiklikus õiguses ettenähtud apellatsioonkaebusest teatamise tähtaja jooksul?”¹⁹

Hageja seisukoht oli, et ühenduse õiguse ülimumlikkuse põhimõte tähendab, et ühenduse õigus on ülimumlik iga akti suhtes, millega ühenduse õigust rikutakse.

16 Samas.

17 Samas.

18 Samas.

19 Samas.

Hageja arvas, et sellepärast on tal siseriiklikus kohtus, kes peab kaitsma talle asutamislepinguga antud õigusi, iseseisev hagiõigus, mis ei sõltu siseriiklikus õiguses toodud piirangutest. Samuti arvas ta, et siseriiklik kohus vastutab asutamislepingu artiklite otsese õigusliku mõju nõrgendamise eest liikmesriigi õiguskorras.²⁰

Euroopa Kohus selgitas, et EMÜ asutamislepingu artiklist 5 (nüüd EÜ artikkel 10) tuleneva koostööpõhimõtte rakendamisel on siseriiklikele kohtutele antud ülesanne tagada üksikisikutele ühenduse õiguse otsese õigusliku mõju tõttu antud õiguslik kaitse:

“/---/ vastava ühenduse eeskirja puudumise korral peab pädevad kohtud määrama iga liikmesriigi õiguskord, samuti sätestama menetluseeskirjad menetlusteks, mille eesmärgiks on tagada üksikisikutele nende õiguste kaitse, mis neil on ühenduse õiguse otsese õigusliku mõju tõttu. Sealjuures tuleb tagada, et sellised eeskirjad ei oleks piiravamad eeskirjadest, millega reguleeritakse sama hagiõigust siseriiklikus küsimuses.”²¹

Edasi selgitas Kohus, et kui sellised ühtlustavad meetmed puuduvad, tuleb ühenduse õigusnorme siseriiklikes kohtutes rakendada vastavalt siseriiklikele menetluseeskirjadele. Sellised eeskirjad ja tähtajad ei tohi aga muuta võimatuks teostada ühenduse õigusi, mida siseriikud kohtud peavad kaitsma.²²

2.2.3 Kohtuasi *Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal*

Selles kohtuasjas taotles siseriiklik kohus Euroopa Kohtult eelotsust ühenduse õiguse vahetu kohaldatavuse põhimõtte mõju kohta juhul, kui ühenduse õigus on vastuolus hilisema siseriikliku õigusega. Siseriiklik madalama astme kohus soovis teada, kas ta võib ise siseriikliku ühenduse õigusega vastuolus oleva õigusnormi kohaldamata jätta või peab ta pöörduma selleks põhiseaduslikkuse järelevalve kohtusse.²³

Kohtuasja otsuses selgitas Euroopa Kohus, et ühenduse õiguse vahetu kohaldatavuse põhimõtte tähendab, et ühenduse õigusnorme tuleb rakendada

20 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 45/76: *Comet BV vs. Produktschap voor Siergewassen*. – EKL 1976, lk 2043. Mitteametlik tõlge.

21 Samas.

22 Samas.

23 Samas.

täielikult ja ühetaoliselt kõigis liikmesriikides alates nende õigusnormide jõustumise kuupäevast kuni nende normide kehtivuse lõppemiseni. Kohus selgitas, et ühenduse õigusnormide ning liikmesriikide siseriikliku õiguse vastastikune seos on selline, et ühenduse õigusnormid “/---/ muudavad jõustudes automaatselt mittekohaldatavaks kõik nendega vastuolus olevad hetkel kehtivad siseriiklikud õigusnormid **ning välistavad uute siseriiklike õigusaktide vastuvõetavuse määral, mil need moodustavad iga liikmesriigi territooriumil kohaldatava õiguskorra lahutamatu ja ülimusliku osa, ja ulatuses, milles nad oleks vastuolus ühenduse õigusnormidega.**”²⁴

Kohus selgitas:

“/---/ kui mõõnda, et siseriiklikel meetmetel, mis tungivad valdkonda, mille piires seadusandlik võim kuulub ühendusele või mis on muul viisil kokkusobimatud ühenduse õigusnormidega, võiks olla õiguslik mõju, tähendaks see liikmesriikide poolt endale asutamislepinguga tingimusteta ja tagasipöörduvatult võetud kohustuste tõhusa kehtivuse eitamist ning ohustaks ühenduse aluseid.”²⁵

Eeltoodu põhjal järeldas Euroopa Kohus: “Iga siseriiklik kohus peab oma pädevuse piires kohaldama ühenduse õigust tervikuna ja kaitsma õigusi, mis ühenduse õigusega antakse üksikisikutele, ning jätma kohaldamata iga siseriikliku õigusnormi, mis võib olla ühenduse õigusega vastuolus, olenemata sellest, kas kõnealune siseriiklik õigusnorm on vastu võetud enne või pärast ühenduse õigusnormi.”²⁶

Seejärel järeldas Kohus, et iga siseriiklik õigusnorm ning iga seadusandlik, haldus- ja kohtupraktika, “mis võiks kahjustada ühenduse õiguse tõhusat kehtivust sellega, et ei anna siseriiklikule kohtule, kellel on pädevus sellise õiguse rakendamiseks, pädevust teha sellise õiguse rakendamise hetkel kõik vajalik, et jätta kõrvale siseriiklikud õigusnormid, mis võivad takistada ühenduse õigusnormide täielikku jõudu ja mõju”, on kokkusobimatu ühenduse õiguse peamiste nõuetega.²⁷

24 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-106/77: Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal. – EKL 1978, lk 629 (viide 10).

25 Samas.

26 Samas.

Kokkuvõtvalt vastas Euroopa Kohus selles kohtuasjas esitatud esimesele küsimusele järgmist:

“/---/ siseriiklik kohus, kes on kutsutud oma pädevuse piires rakendama ühenduse õigusnorme, on kohustatud andma nendele normidele täieliku õigusliku mõju, vajaduse korral loobudes oma otsusest kohaldada siseriikliku õiguse normi, mis on vastuolus ühenduse õigusega, isegi kui see norm on vastu võetud hiljem. Sellel kohtul ei ole vaja taotleda või oodata sellise normi eelnevat kõrvaldamist seadusandlike või muude konstitutsiooniliste vahenditega.”²⁸

2.3 Milliseid järeldusi saab teha käsitletud Euroopa Kohtu praktikast?

Käesoleva töö koostaja arvates võiks eraldi välja tuua, et kohtuasjas *Costa vs. ENEL* viitas Euroopa Kohus vastastikkuse põhimõttele, mille alusel võtavad liikmesriigid endile Euroopa ühendustes rahvusvahelisi kohustusi. Tegemist on huvitava argumendiga, sest tegelikult ei ole liikmesriikidel võimalik oma ühenduse õigusest tulenevate kohustuste täitmata jätmist õigustada vastastikkuse põhimõttega ehk sellega, et ka mõni teine liikmesriik konkreetset ühenduse õigusest tulenevat kohustust ei täida. Samas kohtuasjas toob Kohus ise hiljem vastastikkuse põhimõttele suhteliselt vasturääkiva argumendi, kui ta selgitab, et siseriiklike õiguste ja kohustuste üleandmine ühenduse õigussüsteemi tähendab riikide suveräänsete õiguste püsivat piiramist.²⁹

Kohtuasjas *Comet* kasutas Euroopa Kohus EMÜ asutamislepingu artiklist 5 (nüüd EÜ artikkel 10) tulenevat lojaalse koostöö põhimõtet, selgitamaks, et siseriiklikud kohtud on ühenduse kohtud ning et liikmesriigi ülesandeks on tagada ühenduse õiguse pädev rakendamine.³⁰ Tegemist on ühenduse aluspõhimõttega, millele Euroopa Kohus palju viitab.

Kohtuasja *Simmenthal* juures võiks eraldi tähele panna selle otsuse langetamise aega ehk seda, et juba 1978. aastal selgitas Euroopa Kohus, et siseriiklikud madalama astme kohtud peavad jätkma rakendamata ühenduse õigusega vastuolus oleva siseriikliku õigusnormi ning et selleks ei pea nad ära ootama, et siseriiklik konstitutsioonikohus sellise õigusnormi ühenduse õigusega vastuolus olevalks

27 Samas.

28 Samas.

Kohtupraktika EÜ õiguse ülimuslikkuse põhimõtte kohta on süstematiseeritud J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2) ja P. Craig, G. de Búrca (viide 1) põhjal.

29 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 6/64: *Costa vs. ENEL* (viide 5).

30 Samas.

tunnistaks.³¹ On väidetud, et sisuliselt anti selles kohtuasjas siseriiklikele madalama astme kohtutele iseseisev põhiseaduslikkuse järelevalve funktsioon.³² Kuidas siseriiklikud kohtud sellisesse oma pädevuse laiendamisse on suhtunud ning kas see on kooskõlas liikmesriikide põhiseadustega, käsitletakse töös allpool.

Pärast ülaltoodud Euroopa Kohtu lahendite lugemist on oluline siiski arvestada, et ühenduse õigus ei ole absoluutne õigus selles mõttes, et siseriiklikud kohtud peavad ühenduse õigust igal juhul rakendama, vaid ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte tähendab, et iga seadus on ülimuslik oma pädevusalal ehk et ühenduse õiguse mõju piiriks on liikmesriigi menetluslik autonoomia ning liikmesriigi ainupädevusse kuuluv siseriikliku õiguse ala.³³ Ka seda küsimust käsitletakse töös eraldi allpool.

3. Ülimuslikkuse põhimõtte siseriiklike konstitutsioonikohtute praktikas

Kuigi kõigis Euroopa Liidu liikmesriikides on kohtud, mis lahendavad konstitutsioonilisi küsimusi, käsitleb käesoleva uurimuse koostaja ülimuslikkuse põhimõtte rakendamist ainult Saksamaa, Itaalia, Belgia, Prantsusmaa ning Ühendkuningriigi kohtutes. Sellise valiku põhjuseks on käesoleva töö koostaja arvates kohtulahendite olulisus ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse vahekorra määramisel tekkinud küsimustes. Samuti see, millised kohtulahendid olid töö koostajale kättesaadavad. Saksamaa konstitutsioonikohtu praktikast käsitletakse kohtuasju Solange I, Solange II ja Maastricht; Itaalia konstitutsioonikohtu praktikast kohtuasju Frontini ja Granital, Belgia konstitutsioonikohtu praktikast kohtuasja Fromagerie Franco-Suisse 'Le Ski', Prantsusmaa praktikast asju Cafés Jacques, Semoules ja Nicolo ning Ühendkuningriigi kohtutes arutatud kohtuasju Wendy Smith ning Factortame.³⁴ Mainitud on ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse vahekorra määramisel omamoodi klassikaks kujunenud kohtulahendid, millele on hiljem lisandunud veel samasisulisi konstitutsioonikohtute lahendeid. Viimastest on töös käsitletud ainult üht – Saksamaa konstitutsioonikohtu otsust kohtuasjas Banana Saga. Töös käsitlemata konstitutsioonikohtute lahenditest ühenduse õiguse ja siseriikliku konstitutsiooni suhte

31 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-106/77: Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal (viide 23).

32 J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2).

33 F. G. Jacobs. The Evolution of the European Legal Order. – Common Market Law Review 2004, No 2, p 311.

34 Kohtupraktika on süstematiseeritud J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2) ja P. Craig, G. de Búrca (viide 1) põhjal.

kohta mõned (näiteks Itaalia konstitutsioonikohtu poolt 1995. aastal lahendatud kohtuasi nr 536,³⁵ Prantsusmaa *conseil constitutionnel* poolt 1997. aastal lahendatud asi nr 97-394 DC,³⁶ aga näiteks ka Taani Kuningriigi ülemkohtu otsus kohtuasjas Hanne Norup Carlsen³⁷) väärivad vaieldamatult käsitlemist.

3.1 Ülimuslikkuse põhimõttest Saksamaa konstitutsioonikohtu praktikas

3.1.1 Kohtuasi Solange I

Saksamaa konstitutsioonikohus määratles kohtuasjas Solange I põhiõiguste kaitset puudutavas vaidluses Saksamaa konstitutsiooniõiguse ja ühenduse konstitutsiooniõiguse suhet. Kooskõlas Euroopa Kohtu praktikaga selgitas Saksamaa konstitutsioonikohus, et ühenduse õigus ei ole siseriikliku õigussüsteemi ega rahvusvahelise õiguse koostisosa, vaid “moodustab iseseisva õigussüsteemi, mis on pärit autonoomsest õigusallikast, sest ühendus ei ole riik ega föderaalriik, vaid on süvenevas integratsiooniprotsessis olev *sui generis* ühendus, riikidevaheline institutsioon konstitutsiooni artikli 24 lõike 1 tähenduses.”³⁸

Konstitutsioonikohus järeldas, et põhimõtteliselt on Saksamaa siseriiklik õigus ja ühenduse õigus teineteise kehtivusest sõltumatud ning toimivad paralleelselt. Euroopa Kohus langetab otsuseid ühenduse õiguse kohta ning siseriiklikud kohtud Saksamaa konstitutsiooniõiguse kohta. Saksamaa konstitutsioonikohus selgitas, et Euroopa Kohtu otsus selle kohta, kas ühenduse õigusnorm vastab siseriiklikule konstitutsioonile, ei saa olla siduva mõjuga. Samuti ei saa siseriiklik kohus langetada otsust selle kohta, kas ühenduse teisese õiguse norm vastab ühenduse esmasele õigusnormile. Saksamaa konstitutsioonikohtu arvates ei ole selline paralleelsus probleemiks, kuni siseriiklik ja ühenduse õigussüsteem ei ole sisuliselt teineteisega vastuolus. Kuid juhul, kui ilmneb nende õigussüsteemide vastuolu, peavad Saksamaa konstitutsioonikohtu arvates Euroopa Kohus ja Saksamaa konstitutsioonikohus tagama just oma otsuste kaudu kahe õigussüsteemi kooskõla.³⁹

35 Vt ka Itaalia konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas nr 536 – Decisioni della Corte Costituzionale 1995, lk 4459–4463.

Viidatud J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2).

36 Prantsusmaa *conseil constitutionnel* otsus nr 97–394. – DC conseil constitutionnel 1997. Viidatud J.H.H. Weiler, M. Kocjan (viide 2).

37 Viidatud 1999, 3 CMLR 854.

38 Saksamaa konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas Solange I. – BverfGE 37, 271. Mitteametlik tõlge.

Edasi arutas Saksamaa konstitutsioonikohus, mis saab juhul, kui siseriiklikul kohtul ja Euroopa Kohtul sellise ülesande täitmine ei õnnestu – kuidas teha sellisel juhul järeldusi kahe õigussüsteemi suhete kohta? Kohus arvas, et ühelt poolt tuleb arvestada, et ühenduse olemasolu muutuks küsitavaks, kui ühenduse õigus poleks siseriikliku konstitutsiooniõiguse suhtes ülimuslik. Teiselt poolt peab ühenduse õigussüsteem Saksamaa konstitutsioonikohtu arvates kokku sobima Saksa konstitutsiooniõigusega.⁴⁰

Saksamaa konstitutsioonikohtu arvates on siin võimalik vastuolu lahendada poliitilisel tasandil, arvestades siiski, et Euroopa ühendustega ühinemisel ei antud tegelikult volitust suveräänsete õiguste üleandmiseks, vaid avati siseriiklik õigussüsteem sel viisil, et “Saksamaa ainupädevus otsustada võeti ühenduste õiguse kehtivuse küsimuses ära, kuid riigile jäeti otsustusruum teisesest õigusallikast pärit õiguse otsese õigusliku mõju ja vahetu kohaldatavuse üle otsustamisel”.⁴¹

Saksamaa konstitutsioonikohus lähtus asjaolust, et põhiõigused on Saksamaal kehtiva põhiseaduse võõrandamatu oluline osa ning Saksamaa põhiseaduse artiklis 24 ei lubata põhiseaduse piiramist reservatsioonidega. Samuti arvestades seda, et kohtuasja Solange I otsuse langetamise ajal puudus Euroopa ühendustes kodifitseeritud põhiõiguste kataloog, mille sisu olnuks selgelt ja sarnaselt Saksamaa põhiseaduse sisule fikseeritud, mis võimaldanuks võrrelda ja otsustada, kas vastaval perioodil vastasid ühenduse inimõigusstandardid põhiõigusstandarditele Saksamaa põhiseaduses, otsustas Saksamaa konstitutsioonikohus, et seni, kuni ühenduse integratsiooni käigus ei ole saavutatud põhiõigusküsimustes õiguskindlust, mida ei saa tagada pelgalt Euroopa Kohtu otsustega, rakendub põhiseaduse artiklist 24 tuletatud reservatsioon.⁴² Nii pidas Saksamaa konstitutsioonikohus ühenduse õiguse ja siseriikliku konstitutsiooniõiguse vastuolu korral ülimuslikuks siseriiklikku põhiseadust.

Samas möönis Saksamaa konstitutsioonikohus, et antud kohtuasjas käsitletud põhiõigusküsimuste näol on tegemist siiski ühenduse süvenevast integratsiooni protsessist põhjustatud õigusliku raskusega, mille ületamist konstitutsioonikohus kohtuotsuse langetamise ajal uskus ette nägevat.⁴³

39 Samas.

40 Samas.

41 Samas.

42 Samas.

43 Samas.

3.1.2 Kohtuasi Solange II

Hiljem korrigeeris Saksamaa konstitutsioonikohus kohtuasjas Solange I antud ühenduse õiguse käsitlust märkimisväärselt. Kohtuasja Solange II otsuses tunnistas Saksa konstitutsioonikohus, et põhiõigused on ühenduse õiguses, eriti Euroopa Kohtu praktikas piisavalt tagatud, mistõttu Saksamaa konstitutsioonikohus ei kontrolli enam ühenduse õiguse vastavust Saksa põhiõigustele seni, kuni ühenduse tasandil on tagatud üldine ja tõhus kaitse ühenduse aktide vastu, mis on võrdne põhiõiguste kaitsega Saksamaa konstitutsiooniõiguses. Oluline on, et Saksamaa konstitutsioonikohus arvestas selle otsuse tegemisel Euroopa Kohtu praktikaga, mille kohaselt olid põhiõigused sel ajal ühenduse õiguses tõhusalt tagatud.⁴⁴

Saksamaa konstitutsioonikohus tõlgendas kohtuasjas Solange II ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtet nii, et siseriiklik seadusandlik võim ei saa sekkuda ühenduse pädevustesse, kuid konstitutsioonikohus soovis säilitada oma lõplikku autoriteeti, sest pidas küsimusi suveräänsusest või lõplikust ülimuslikkusest mitteotsustatuteks, kuni ühenduse süsteem ei ole arenenud föderaalseks süsteemiks.⁴⁵

3.1.3 Kohtuasi Maastricht

Selle kohtuasja puhul oli tegemist konstitutsiooniliste kaebustega Saksamaal Maastrichti lepingu ratifitseerimise/ühinemise aki (*Zustimmungsgesetz*) ja põhiseadust muutva akti peale. Üks kaebaja väitis, et tema põhiõigusi ja põhiõigustega ekvivalentseid konstitutsioonilisi tagatise on rikutud.⁴⁶

Täpsemalt tekkis küsimus, kas EL poliitilika kujundamise protsess ning Maastrichti lepingus Euroopa ühenduste institutsioonidele antud funktsioonide ning pädevuste ulatus ei vähenda Saksamaa parlamendi otsustamisõigust ja kontrolli ulatuses, mis on vastuolus põhiseaduse artikli 79 lõikes 3 puutumatuks tunnistanud demokraatiapõhimõttega.⁴⁷

Selles kohtuasjas selgitas Saksamaa konstitutsioonikohus, et Maastrichti lepingu allkirjastamisega ei allutanud Saksamaa ennast kontrollimatule ja ettenägematule protsessile, vaid et Maastrichti lepingus tehakse ainult ettevalmistusi ühenduse kui õigusühenduse järk-järguliseks edasiseks integratsiooniks ning et igaks järg-

44 Saksamaa konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas Solange II. – BverfGE 73, 339. Mitteametlik tõlge.

45 Samas.

46 Saksamaa konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas Maastricht. – BverfGE 89, 155. Mitteametlik tõlge.

47 Samas.

nevaks sammuks selles protsessis peab Saksamaa andma nõusoleku. Kohus selgitas ka, et Saksamaa põhiseaduses kirja pandud demokraatiapõhimõtte ei takista Saksamaa liikmelisust riigülestel alustel organiseeritud valitsustevahelises ühenduses, kui rahvalt saadud legitiimsioon ning mõju riikide liidus säilitatakse.⁴⁸

3.2 Ülimuslikkuse põhimõttest Itaalia konstitutsioonikohtu praktikas

3.2.1 Kohtuasi Frontini vs. Ministero Delle Finanze

EÜ asutamislepingu artikli 249 (enne EMÜ artikkel 189) lõikes 1 sätestatakse: “Oma ülesannete täitmiseks ja kooskõlas [EÜ asutamislepingu] sätetega võtavad Euroopa Parlament koos nõukoguga ja nõukogu ning komisjon vastu määrusi, annavad direktiive, teevad otsuseid, annavad soovitusi või esitavad arvamusi.” Seejärel määratakse kindlaks nende erinevate aktide mõju ning artikli 249 lõikes 2 sätestatakse: “Määrust kohaldatakse üldiselt. See on tervikuna siduv ja vahetult kohaldatav kõikides liikmesriikides.” Selle asutamislepingu artikli kohaldamine on põhjustanud ühenduse liikmesriikides konstitutsioonilisi vaidlusi.

Kohtuasjas Frontini tekkis küsimus ülalmainitud lepingusätte siseriiklikust kehtivusest, arvestades siseriiklikku konstitutsiooni. Itaalia Parlament jõustas EMÜ asutamislepingu täielikult siseriikliku 1957. aasta EMÜ lepingu ratifitseerimise seadusega. Selle seaduse kehtivusala on Itaalia konstitutsiooni artiklis 11, mille kohaselt nõustub Itaalia teiste riikidega vastastikkuse põhimõttel suveräänsuse piirangutega, mida on vaja korralduseks, millega tagatakse rahvastevaheline rahu ja õiglus, ning Itaalia edendab ja austab mainitud eesmärgile suunatud rahvusvahelisi organisatsioone. Sellest sättest nähtub selge ja täpne poliitiline eesmärk, mis on ka Rooma lepingu eesmärgiks:

“Panna alus üha tihedamale liidule Euroopa rahvaste vahel, püüdes tagada Euroopat jagavaid barjääre lammutavate ühismeesmetega oma riikide majanduslikku ja sotsiaalset arengut /---/ niiviisi oma ressursse ühendades säilitada ja tugevdada rahu ja vabadust.”⁴⁹

Sellepärast ei ole Euroopa Kohtu arvates kahtlust, et Rooma leping vastab täielikult Itaalia konstitutsiooni artiklis 11 toodud eesmärkidele ning Itaalia

48 Samas.

49 Preambul. EÜ asutamisleping. – EÜT 1997, C 340, lk 11.

konstitutsioonis on legitimeeritud Itaalia riigi sellised seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu piirangud, mida on vaja Euroopa riikide ühenduse loomiseks.⁵⁰

Nagu teised lepinguosalised, andis ka Itaalia EMÜ-le teatud suveräänsed pädevused, millega EMÜ sai oma autonoomse ja sõltumatu õiguskorra. Asutamislepingu artikliga 189 (nüüd EÜ artikkel 249) anti nõukogule ja komisjonile õigus anda määrusi üldiseks rakendamiseks vastavalt Euroopa Kohtu ning erinevate liikmesriikide kohtute tõlgendustele. Selline normatiivne pädevus anti ühenduse organitele “eesmärgiga viia ellu nende kohustusi /---/ vastavalt käesoleva lepingu sätetele” – nii andsid kõik liikmesriigid seadusandliku pädevuse osaliselt ühenduse organitele.⁵¹

Sellist normatiivset pädevust ei antud EMÜ organitele (samal ajal piirates liikmesriikide konstitutsiooniliste organite pädevusi) ühepoolselt ehk ilma Itaaliale uutes ühendustes pädevusi andmata. EMÜ lepingut allkirjastades tegi Itaalia vabatahtlikult ajaloolise tähendusega poliitilise valiku ning saavutas oma osalusega EMÜ-s õiguse määrata oma esindajad ühenduse institutsioonidesse – Ülemkogusse ja nõukogusse – ning õiguse osaleda komisjoni ja Euroopa Kohtusse esindajate määramisel. Neil suveräänsuse piirangutel, millega ta nõustus, on seega ekvivalendid tema pädevustes suuremas koosluses.⁵²

Kahtluse, kas EMÜ lepingu allkirjastamisest tingitud suveräänsuse piirangud nõuavad siseriikliku konstitutsiooni parandamist, lahendas Itaalia parlament siseriikliku kohtu arvates korrektselt 1951. aastal, otsustades, et EMÜ lepingu saab ratifitseerida ja rakendada tavalise õigusaktiga. Siseriiklik kohus viitab, et ka Euroopa Kohus on kohtuasjas *Costa vs. ENEL* selgitanud, et suveräänsuse piiranguid hõlmavaid lepinguid on võimalik allkirjastada ning jõustada tavalise õigusaktiga. Nii on võimalik asutamislepingus toodud tingimustel ja eesmärkidel suveräänsust piirata konstitutsiooniliste muudatusteta.⁵³

Kohus selgitab selles kohtuasjas, et ühenduse õigusaktid ja liikmesriikide õigusaktid on kahe eraldiseisva autonoomse õigussüsteemi õigusaktid, mis antakse vastavalt ühenduse asutamislepingus toodud pädevuste jaotamisele. Selline ühenduse õiguskorra ja siseriikliku õiguskorra suhe võimaldab järeldada, et siseriiklikud konstitutsiooninormid rakenduvad ainult Itaalia riigiorganite tegevuse suhtes, mitte ühenduse organite tegevuse suhtes, mida reguleeritakse ühenduse asutamislepingus.⁵⁴

50 Itaalia konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas: *Frontini vs. Ministero Delle Finanze*. – 1974, 2 CMLR 372. Mitteametlik tõlge.

51 Samas.

52 Samas.

53 Samas.

54 Samas.

3.2.2 Kohtuasi Granital S.p.a. vs. Amministrazione delle Finanze dello Stato

Selles kohtuasjas arutleti siseriikliku õiguse ja ühenduse õiguse vahekorra üle, lahendades küsimust, millist päeva lugeda põllumajandusmaksu rakendamise kriitiliseks päevaks.⁵⁵

EMÜ määrusega vastuolus oleva siseriikliku õigusakti sätteid ei olnud võimalik tühiseks või kohaldamatuks tunnistada, konstitutsioonile mittevastavaks peeti hoopis ühenduse õigusnormi ning Euroopa Kohtult taotleti eelotsust ühenduse õigusnormi kehtivuse või tõlgendamise kohta.⁵⁶

Euroopa Kohus oli seisukohal, et siseriiklikku õigust tuleb tõlgendada kooskõlas ühenduse õigusega. Kui siseriikliku õiguse ja ühenduse õiguse vastuolu ei ole võimalik lahendada tõlgendamisega, on ülimuslik viimane, olenemata sellest, kas ühenduse õigusakt võeti vastu siseriiklikust aktist varem või hiljem. Ühenduse õigusega vastuolus olev siseriiklik õigusnorm jäetakse kohaldamata. Kui ühenduse õigusega vastuolus olev siseriiklik õigusakt või selle osa tühiseks tunnistatakse, tuleb seda teha ajast, mil tekkis vastuolu varem kehtivate ühenduse õigusnormidega.⁵⁷

Samas ei tühista kehtiv ühenduse õigusnorm temaga vastuolus olevat siseriiklikku õigusnormi, vaid takistab selle rakendamist siseriiklikus kohtus lahendamisel olevas vaidluses. Õigusnormi kohaldamata jätmist tuleb eristada õigusnormi tühiseks või kehtetuks tunnistamisest vms, millega võidakse mõjutada siseriiklikku õigussüsteemi ja selle teisi norme. Kohus ei pea ühenduse õigusnormiga vastuolus olevat siseriiklikku õigusnormi tingimata tühiseks tunnistama, sest ühenduse õigussüsteem ja siseriiklik õigussüsteem ei ole üks ja sama tervik. Kuigi koordineeritud, on mõlemad süsteemid eraldiseisvad ning teineteisest sõltumatud, v.a valdkonnad, kus pädevused on ära antud. Seoses kahe õigussüsteemi eraldatusega, tuleb ühenduse institutsioonide õigusaktide ülimuslikkust mõista nii, et siseriiklik seadusandlus ei reguleeri küsimusi, mida reguleeritakse ühenduse õigusega.⁵⁸

Eeltoodu tähendab, et ühenduse õigus kehtib siseriikliku õiguse suhtes ainult määral, mil teostatakse ühendusele antud pädevusi. Muidu, s.t siseriikliku õiguse kohaldumisel on siseriiklikul õigusel oma väärtus ja mõju. Kui tekib probleeme, võivad siseriiklikud kohtud küsida Euroopa Kohtult eelotsust.⁵⁹

55 Itaalia konstitutsioonikohtu otsus kohtuasjas: Granital S.p.a. vs. Amministrazione delle Finanze dello Stato. – 1984, 21 CMLR. 756. Mitteametlik tõlge.

56 Samas.

57 Samas.

58 Samas.

59 Samas.

Oma ülaltoodud argumente põhistab siseriiklik konstitutsioonikohus Euroopa Kohtu seisukohtadega. Siseriikliku kohtu arvates käsitleb Euroopa Kohus siiski ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse allikaid ühe süsteemi osadena ning seejärel erineb Euroopa Kohtu seisukoht siseriikliku kohtu arvates siseriikliku kohtu seisukohast.⁶⁰

Siseriiklik kohus nõustub Euroopa Kohtu seisukohaga, et ühenduse määrused rakenduvad kõigi liikmesriikide õiguses vahetult, olenemata siseriikliku konstitutsioonikohtu arvamusest ning sellest, kas on nendega vastuolus olevaid nii varasemaid kui hilisemaid siseriiklike õigusnorme. Itaalia konstitutsioonikohus nõustub ka sellega, et ka madalama astme kohtud kontrollivad siseriiklike õigusaktide vastavust ühenduse õigusele. Itaalia konstitutsioonikohtu arvates peab siseriiklik konstitutsioonikohus kontrollima, kas ühenduse lepingud vastavavad siseriikliku õigussüsteemi põhimõtetele ning põhiõigustele.⁶¹

3.3 Ülimuslikkuse põhimõttest Belgia konstitutsioonikohtu praktikas

3.3.1 Kohtuasi Majandusminister vs. Fromagerie Franco-Suisse 'Le Ski'

Selles kohtuasjas esitati kassatsioonkaebus seetõttu, et madalama astme kohtunik oli tuvastanud siseriikliku õiguse vastuolu ühenduse õigusega ning jätnud siseriikliku õiguse kohaldamata. Belgia kassatsioonikohtu esimene koda selgitas selles kohtuasjas, et kui EMÜ asutamisleping ja hilisem siseriiklik õigusakt on vastuolus, ei kehti *lex posterior derogat legi priori* reegel: “Kui siseriiklik õigusnorm on vastuolus rahvusvahelise õiguse normiga, millel on siseriiklikus õigussüsteemis otsene mõju, on ülimuslik rahvusvahelise õiguse norm.”⁶²

Belgia kassatsioonikohus selgitas: “/---/ lepingutega, millega loodi ühenduse õigus, loodi uus õigussüsteem, mille kasuks piirasid liikmesriigid oma suveräänsete pädevuste teostamist nimetatud lepingutes määratud valdkondades”.⁶³ Kui ühenduse asutamislepingu vahetu mõjuga õigusnorm annab üksikisikule **õigusi**, peavad siseriiklikud kohtud neid õigusi tagama. “Eeltoodust järeldub, et

60 Samas.

61 Samas.

62 Belgia kassatsioonikohtu otsus kohtuasjas Majandusminister vs. Fromagerie Franco-Suisse 'Le Ski'. – 1972 CMLR 330. Mitteametlik tõlge.

63 Samas.

kohtunik peab jätma kohaldamata ühenduse asutamislepinguga vastuolus oleva siseriikliku õigusnormi.”

Kassatsioonikohus selgitas, et pärast ühenduse õiguse ja siseriikliku õiguse vastuolu tuvastamist võib siseriiklik kohtunik jätta siseriikliku õigusakti kohaldamata määral, mil see on vastuolus rahvusvahelise lepinguõiguse vahetult kohalduva sättega.⁶⁴ Kohtu arvates puudus kassatsioonkaebusel sellepärast õiguslik alus.

3.4 Ülimuslikkuse põhimõttest Prantsusmaa kohtute praktikas

3.4.1 Kohtuasi Administration des Douanes vs. Société - Cafés Jacques Vabre - ja SARL Weigel ja cie

Seda kohtuasja lahendades uuris Prantsusmaa *cour de cassation* muuhulgas, kas EMÜ asutamislepingu kohaldamisel tuleb lähtuda rahvusvahelise õiguse vastastikkuse põhimõttest, mille aluseks Prantsusmaa konstitutsioonis on artikkel 55, mille kohaselt rakendatakse Prantsusmaa ratifitseeritud välislepinguid tingimusel, et neid välislepinguid rakendavad ka teised lepingu osapooled.⁶⁵ Kassatsioonikohus vastastikkuse põhimõtet ei rakendanud.⁶⁶

3.4.2 Kohtuasi Syndicat Général de Fabricants de Semoules de France

Prantsusmaal oli tolliliit Alžeeriaga, mille raames puudus tollimaks Alžeeriasst väljaveetavatele kaupadele. Samal ajal nõuti EMÜ määruses liikmeriikide ja mitteliikmesriikide ühisel teraviljaturul sellist maksu. Seega oli siseriiklik õigus vastuloo EMÜ õigusega. Et siseriiklik õigus oleks tulnud ühenduse õiguse ees kõrvale jätta, esitas Syndicat (kaubandusorganisatsioon) riigi vastu kaebuse, sest riik volitas tollimaksuvaba väljavedu Alžeeriasse.⁶⁷

64 Samas.

65 Prantsusmaa *cour de cassation* otsus kohtuasjas Administration des Douanes vs. Société “Cafés Jacques Vabre” ja SARL Weigel ja cie (Cafés Jacques). – 1975, 2 CMLR 336. Mitteametlik tõlge.

66 Samas.

67 Prantsusmaa *Conseil d’Etat* otsus asjas Syndicat Général de Fabricants de Semoules de France. (Semoules). – 1990 CMLR 173.

Asja hakkas arutama siseriiklik halduskohus. Prantsusmaa halduskohtul puudub aga konstitutsiooni kohaselt pädevus õigusakti kritiseerida või *contra legem* tõlgendada. Prantsusmaa konstitutsiooni kohaselt ei teosta kohtud põhiseaduslikkuse järelevalvet, seda teeb konstitutsiooninõukogu. Kohtute ülesandeks on seadusi rakendada. Sel põhjusel ei ole Prantsusmaa halduskohus põhiseaduslikkuse järelevalvet teostanud. Halduskohtu arvates kehtivad põhiseaduslikkuse järelevalve põhimõtted ka siis, kui kontrollitakse siseriikliku haldusakti vastavust rahvusvahelisele lepingule. Seetõttu arvas halduskohus, et ta ei saa kaebust rahuldada ilma oma konstitutsioonilist seisundit muutamata.⁶⁸

Ühenduse asutamislepingu kohaselt peab aga iga siseriiklik kohtunik siseriiklikke õigusakte kriitiliselt hindama ning kui kohtunik tuvastab, et siseriiklik õigusakt on vastuolus asutamislepinguga, peab ta jätma akti kohaldamata. Prantsusmaa kohtu otsuses arvatakse, et selline seisukoht ei ole õige. Nii saaks kohtunik liiga paljudes asjades keelduda siseriiklikku õigust rakendamast, väites, et tema arvates oleks siseriikliku õiguse rakendamine vastuolus rahvusvahelise normiga. Nii teostaks iga siseriikliku kohtu kohtunik põhiseaduslikkuse järelevalvet. Sel viisil loodaks rahvusvahelise lepinguga terved valdkonnad, mille raames siseriiklik kohtunik võiks jätta siseriikliku õiguse rakendamata. Mainitu tähendaks ka, et siseriiklik kohtunik võiks jätta siseriikliku õiguse rakendamata asutamislepingu teksti alusel, mida tal aga ühenduse õiguse järgi pole õigust isegi täies mahus tõlgendada.⁶⁹

Sellepärast peab Prantsusmaa kohus nõuet, et siseriiklik kohtunik peab jätma kohaldamata siseriikliku õigusakti ning rakendama ühenduse õigust, kui üks on teisega vastuolus, ühenduse õiguskorra arengu seisukohalt soodsaks, siseriikliku õiguskorra seisukohalt aga ebasoodsaks nõudeks.⁷⁰

3.4.3 Kohtuasi Nicolo

Küsimused siseriikliku ja ühenduse õiguse vahekorra tekkest selles kohtuasjas hagides, milles paluti tühistada Prantsusmaa esindajate 1989. aasta valimised Euroopa Parlamenti. Asjas tegi 20. oktoobril 1990. aastal otsuse *Conseil d'Etat*. Ka selles asjas arutas *Conseil d'Etat* küsimusi, kas Prantsusmaa halduskohtute ülesandeks on õigusaktide kehtivuse üle otsustamine ning kas ühenduse õigusele vastavuse kontrolli, mida *Conseil d'Etat* pidas vaieldamatult õigusaktide

68 Samas.

69 Samas.

70 Samas.

asutamislepingule vastavuse kontrolliks, on võimalik pidada põhiseaduslikkuse järelevalveks.

Conseil d'Etat selgitas, et siseriikliku õiguse tingimusteta ülimuslikkuse periood on lõppenud:

“Õiguse rahvusvahelised normid, eriti Euroopa õiguse normid, on järk-järgult meie õigusliku universumi vallutanud, kõhklemata parlamendi pädevusse tungida, nagu määratletakse konstitutsiooni artiklis 34. Sel viisil tulenevad sellised õigusala nagu majandusõigus, tööõigus või inimõiguste kaitse väga paljus algsest rahvusvahelisest regulatsioonist. /---/ Kui rahvusvahelisele lepingule ei saaks anda ülimuslikkust siseriikliku õigusakti suhtes, pidurdaks see arengut.”⁷¹

Conseil d'Etat jätkas:

“Me pole enam etapis, /---/ kus õigusaktide kontroll riskib kompromiteerida kohtupraktika väljakujunenud põhimõtteid, heites kahtlust riiginõukogu seisundile institutsioonide seas. /---/ täna ei ole õigusakt enam n-ö püha tekst, nagu ta on traditsiooniliselt kohtute arvates olnud, kuigi ta on põhimõtteliselt vaidlustamatu pärast ametlikku väljakuulutamist.”⁷²

Sellepärast möönis *Conseil d'Etat*, et ühenduse õigusele vastavuse üle otsustamisel tuleb tunnistada teiste kohtute pädevusi.⁷³ *Conseil d'Etat* viitas selles kohtulahendis ka Saksamaa konstitutsioonikohtu praktikale ning Itaalia konstitutsioonikohtu otsusele kohtuasjas Granital, kus Itaalia konstitutsioonikohus kinnitas ühenduse õiguse põhimõtet, mille kohaselt võivad ka madalama astme kohtud omal algatusel jätta kohaldamata ühenduse määrusega vastuolus olevad siseriiklikud õigusaktid. Kohtulahendis viidatakse ka Euroopa Kohtu ülalkäsitletud lahenditele Costa vs. ENEL ja Simmenthal, milles Euroopa Kohus andis ühenduse õigusele absoluutse ülimuslikkuse siseriikliku õiguse, s.h konstitutsiooniõiguse suhtes. Arvestades nimetatud Euroopa Kohtu lahendeid, pidas *Conseil d'Etat* õigustatuks, et siseriiklik madalama astme kohus kontrollib siseriikliku seaduse vastavust ühenduse õigusele.⁷⁴

Küsimusele, kas ühenduse õigusele vastavuse kontrolli võib pidada põhiseaduslikkuse järelevalveks, vastas *Conseil d'Etat*, et kuivõrd rahvusvahelised lepingud on konstitutsioonilised aktid ning neis sätestatud põhimõtetel on tegelikult

71 Prantsusmaa *Conseil d'Etat* otsus kohtuasjas Nicolo (Raoul Georges). – 1990, 1 CMLR 173. Mitteametlik tõlge.

72 Samas.

73 Samas.

74 Samas.

konstitutsiooniline jõud, võib rahvusvaheliste õigusaktide vastavuse järelevalve konkureerida põhiseaduslikkuse järelevalvega.⁷⁵ Samas *Conseil d'Etat* neid järelevalve liike ei samastanud ning selgitas, et ühenduse õigusele vastavuse kontroll sarnaneb näiteks Euroopa inimõiguste konventsioonile vastavuse kontrolliga.

3.5 Ülimuslikkuse põhimõttest Ühendkuningriigi kohtupraktikas

3.5.1 Kohtuasi *Macarthy's Limited vs. Wendy Smith*

Ühendkuningriigi *Court of Appeal* arutas meeste ja naiste võrdõiguslikkust puudutavas kohtuasjas, kas EMÜ asutamislepingu artiklis 119 (nüüd EÜ artikkel 141) kirja pandud põhimõte – iga liikmesriik tagab esimese etapi jooksul ja ka edaspidi põhimõtet, et mehed ja naised peaksid saama võrdse töö eest võrdset tasu – on osa Ühendkuningriigi õigusest ning kas Ühendkuningriigi kohtud peavad artiklit 119 kohaldama.

Kohtu arvates tuleb eeldada, et siseriiklik parlament soovib seadusi vastu võttes täita asutamislepingust tulenevaid kohustusi. Kohtunik oli seisukohal, et kuigi kohus võib tõlgendada siseriiklikku seadust, puudub siseriiklikul kohtul antud asjas vajalik pädevus tõlgendada siseriikliku seaduse tõlgendamiseks EMÜ asutamislepingut ning ta taotles Euroopa Kohtult eelotsust.⁷⁶

3.5.2 Kohtuasi *R. vs. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd.*

Selles kohtuasjas, mida nimetatakse ka kohtuasjaks *Factortame I*, pidasid konstitutsioonilistes küsimustes dialoogi siseriiklik kohus ja Euroopa Kohus. Kohtuasja olulisus seisneb selles, et just selles kohtuasjas selgitas Euroopa Kohus riigi vastutuse aluseid, kui ühenduse õigusest tulenevad kohustused jäetakse täitmata, ning pidas kohustava ühenduse õiguse osaks ka Euroopa Kohtu lahendeid. Samas on teada, et Euroopa Kohus arendab ühenduse õigust olulisel määral edasi, mis näiteks konkurentsivaidluste lahendamisel ulatub uue õiguse loomiseni. Mainitu ei olnud aga kohtuasjas *Factortame I* peamine

⁷⁵ Samas.

⁷⁶ Inglismaa *Court of Appeal* otsus kohtuasjas *Macarthy's Limited vs. Wendy Smith* (1979). Mitteametlik tõlge.

arutlusteema, vaid Lordide Koda küsis Euroopa Kohtult, kuidas ühenduse õigust üldiselt kohaldada ehk mis saab juhul, kui siseriiklik kohus ei määra ajutist meetet enne Euroopa Kohtult eelotsuse saamist ja hageja kannab seetõttu kahju ühenduse õiguse rikkumise tõttu. “Kas ühenduse õigus a) kohustab b) või ainult võimaldab siseriiklikul kohtul otsustada ajutise meetme vajaduse üle vaidluses siseriikliku akti vastavuse üle ühenduse õigusele?”⁷⁷

Vastuses selgitas Euroopa Kohus asutamislepingu artiklist 10 tulenevat lojaalse koostöö kohustust, mille alusel tuleb üksikisikule tagada ühenduse õigus, millega vastuolus olevaks pidas Kohus iga siseriiklikku seadusandlikku, haldus- või kohtupraktikat, mis võib kas või ajutiselt takistada ühenduse õiguse täielikku kehtivust ja mõju riigis.⁷⁸

3.6 Milliseid järeldusi saab käsitletud siseriiklike kohtute praktikast teha?

Eelkäsitletud kohtupraktikast nähtub, et siseriiklikud konstitutsioonikohtud on arutanud erinevaid küsimusi siseriikliku ja ühenduse õiguse vahekorra: kas ühenduse õigusega vastuolus oleva siseriikliku õigusakti kohaldamata jätmine tähendab siseriikliku seaduse põhiseaduslikkuse järelevalvet ning milline on sellise järelevalve materiaalne ja formaalne ulatus; mida teha juhul, kui ühenduse õigusnorm on vastuolus siseriikliku konstitutsiooninormiga; mida teha juhul, kui Euroopa Kohtu lahend on vastuolus siseriikliku konstitutsiooninormiga; kas ühenduse õigustikku tuleb rakendada ka näiteks siseriikliku ainupädevuse alal; kas siseriikliku madalama astme kohtud on pädevad kontrollima siseriiklike õigusaktide vastavust ühenduse õigusaktidele jne.

Kuigi Euroopa Kohus on selgitanud, et siseriiklik õigus ei saa olla ülimuslik ühenduse õiguse suhtes, on just ülimuslikkuse põhimõtte põhjustanud Euroopa Liidu liikmesriikide konstitutsioonikohtutele probleeme. Käesolevas töös käsitletud kohtulahendite põhjal on võimalik järeldada, et siseriiklikud kohtud pööravad ülimuslikkuse põhimõtte kohaldamisel tekkivatele probleemidele tähelepanu lähtuvalt siseriikliku õigussüsteemi eripärast. Näiteks on Prantsusmaa kohtutele põhjustanud probleeme ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte kohaldamine Prantsusmaa kohtute piiratud pädevuse tõttu, samal

77 Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C–213/89: R. vs. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd. – EKL 1990, lk I–2433 (viide 10).

78 Samas.

ajal on Saksamaal ja Itaalias probleeme põhjustanud eelkõige ühenduse õigusega vastuolus olevate siseriiklike meetmete konstitutsioonilisest seisundist tingitu.

Analüüsitud kohtupraktika võimaldab järeldada, et Euroopa Liidu liikmesriikide kohtud on jälginud, et ühenduse õigusaktidega ei ületataks ühendusele antud pädevusi ega mindaks vastuollu siseriiklike konstitutsiooniliste tagatistega. Just Saksamaa ja Itaalia konstitutsioonikohtud jälgivad hoolega, et ühendus ei laiendaks ega tõlgendaks oma pädevusi nii, et tulemus oleks vastuolus siseriiklike konstitutsiooniliste väärtustega. Need siseriiklikud kohtud, kelle praktikat on analüüsitud, eelkõige Ühendkuningriigi kohtud, on näidanud, et nad soovivad Euroopa Kohtuga koostööd teha ning arvestavad Euroopa Kohtu lahenditega. Kuid käsitletud Saksamaa konstitutsioonikohtu praktika näitab ka seda, et siseriiklikel konstitutsioonikohtudel on võimalik panna Euroopa Kohus oma arvamusega arvestama ning ka seeläbi kujundada ühenduse poliitikaid.

4. Kokkuvõte - tulevikuarengud ülimuslikkuse põhimõtte kohaldamisel

Uurimustöös analüüsiti töö koostaja arvates olulisemaid Euroopa Kohtu ja Euroopa Liidu liikmesriikide konstitutsioonikohtute lahendeid, kus selgitatakse ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte rakendamist ja seeläbi siseriikliku õiguse ja ühenduse õiguse suhet. Toodi välja siseriiklikes konstitutsioonikohtutes ühenduse õiguse rakendamisel ülimuslikkuse põhimõttega kaasnevaid probleeme. Töö võimaldab järeldada, et ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõte on arenenud Euroopa Kohtu praktikas dialoogis siseriiklike kohtutega, kusjuures just asjaomane siseriiklike konstitutsioonikohtute praktika on oluliselt määranud nii konkreetse põhimõtte arengut kui ka kogu Euroopa Ühenduse õiguse kujunemist.

Nagu mainitud, ei hõlma töö kõiki siseriiklike konstitutsioonikohtute lahendeid, kus ülimuslikkuse põhimõtet käsitletakse. Esitati n-õ klassikaks kujunenud kohtulahendeid, millest siseriiklikud konstitutsioonikohtud on oma hilisemates lahendites lähtunud. Heaks näiteks on siin Saksamaa konstitutsioonikohtu üsna hiljutine otsus kohtuasjas *Banana Saga*. Selles kohtuasjas, otsustades banaanituru korraldust puudutava Euroopa Ühenduse määruse vastu esitatud hagi vastuvõetavuse üle, arutas Saksamaa konstitutsioonikohus taas Euroopa Kohtu ja enda pädevusi põhiõiguste kohtuliku kaitse küsimustes. Siseriikliku õiguse ja ühenduse õiguse suhet käsitleti nüüd vaatenurgast, kas ülimuslik on nii liikmesriigile kui ühendusele siduv rahvusvaheline kaubandusõigus või ühenduse

õigus. Selles kohtuasjas tühistas Euroopa Kohus osaliselt ühenduse määruse nr 478/95.⁷⁹

Kui lugeda kohtuasja Banana Saga lahendit, võib järeldada, et siseriiklik kohus lähtus oma varasematest otsusest kohtuasjades Solange II ja Maastricht. See järeldus aitab selgitada ka töös püstitatud uurimisküsimust: kuidas peaks siseriiklik kohtunik toimima, kui Euroopa Ühenduse õigusnorm tundub olevat vastuolus siseriikliku õigusnormiga, arvestades ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtet. Järeldada võib, et õigesti toimida aitab esmalt ka ühenduse õiguse rakendaja teadlikkus sellest, millised on ühenduse õiguse põhimõtted ning kuidas Euroopa Kohus ja teiste liikmesriikide (aga ka koduliikmesriigi) kohtud on neid põhimõtteid rakendanud ning probleeme lahendanud. Sellepärast on käesolev töö üles ehitatud just kohtulahenditele ning lisatud on väljavõtted töö koostaja arvates olulisematest siseriiklike konstitutsioonikohtute otsustest, milles käsitletakse ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtet.

Teadmine, et Euroopa Kohus siseriiklike konstitutsioonikohtute arvamusega arvestab, võiks siseriiklikke kohtunikke julgustada pidama Euroopa Kohtuga dialoogi.

79 Kohtuasi Banana Saga. – BverfGE 102, 147.

Halduskohtumenetluses valitseva uurimisprintsiiibi sisu ja piirid Riigikohtu lahendite näitel

ÕRNE SUUR

Tartu Ülikooli õigusteaduskonna esimese aasta magistrant

1. Sissejuhatus

Avaliku võimu kohustuseks on käituda alati õiguspäraselt. Vaatamata nimetatud kohustusele võib aga väita, et ei eksisteeri veatut haldustegevust. Ühe võimalusena kaitses isikute õigusi avaliku võimu vastu halduskohus, kes avalik-õigusliku vaidluse lahendamise käigus kontrollib avaliku võimu kandja tegevuse vastavust seadustele ja põhiseadusele ning tagab nii isiku põhiõiguste kaitse.

Avaliku võimu tegevuse kontrollimine saab aga olla igakülgne, efektiivne ja põhjalik, kui ka kohtul on võimalik asjaolusid kontrollida ja uurida ning poolte taotlusi suunata. Eriti halduskohtumenetluses tagab selle võimaluse uurimisprintsiiip.

Käesoleva töö eesmärk on positiivse õiguse ja Riigikohtu lahendite kaudu analüüsida ja uurida halduskohtumenetluses valitseva uurimisprintsiiibi sisu, ulatust ja tähtsust.

2. Uurimisprintsiiibi allikad ja nende tähendus

Halduskohtumenetluse eesmärk demokraatlikus ühiskonnas on teatavasti täitevvõimu tegevuse põhiseaduslikkuse ja seaduslikkuse kohtulik kontrollimine ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. Nimetatud põhjusel on uurimisprintsiiip rakendatav kõikides nendes menetlustes ja vaidlustes, mille ese erilisel viisil ka avalikke huve puudutab, tagades sellise kohtuliku sekkumisega avaliku võimu

tegutsemise vastu astuvatele kodanikele erilise kaitse¹, kuna üldjuhul asub üksikisik protsessis ebasoodsamal positsioonil. Tal puuduvad protsessi mõistmiseks vajalikud õigusteadmised ja piisav informatsioon.

Põhiseaduse (PS) mõte ja mitmed sätted nõuavad, et haldusprotsessis kehtiks uurimisprintsii. Tähtsamate tagatistena võiks esiteks nimetada PS §-s 3 sisalduvat halduse seaduslikkuse printsii, mille kohaselt teostatakse riigivõimu üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel. Kohus saab aga riigivõimu tegevuse seaduslikkuse kohta hinnangu anda alles pärast asjaolude igakülgselt uurimist. Uurimisprintsii teise olulisema põhiseadusliku tagatisena võiks nimetada PS §-s 14 nõutud õiguskaitse garantiid, mille kohaselt on õiguste ja vabaduste tagamine seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu ning kohalike omavalitsuste kohustus. Eelnimetatust järeldub, et kohus peab oma otsuse kaudu tagama subjektiivsete avalike õiguste igakülgselt kaitse. Põhiseaduse mõte, eesmärgid, printsiihid ja sätted on ka seaduste, sealhulgas avaliku õiguse mõtteks, eemärkideks, printsiiptideks ja säteteks. Seega ongi isiku õiguste kaitse paljus rajatud halduskohtule kui täidesaatva võimu väliskontrolli organile.²

Olgugi et halduskohtumenetluse seadustik (HKMS) uurimisprintsii kui juhtivat menetluse põhimõtet *expressis verbis* eraldi sättena ei sisalda, on see tuletatav kohtule antud erinevatest pädevusnormidest ning seda väljendavad eelkõige HKMS § 12 lõige 2 punktid 2 ja 3, § 19 lõiked 6 ja 7, § 21 lõige 1 ja § 25 lõige 3. Uurimisprintsii olemusele ja ulatusele on sisu andnud Riigikohus mitmetes kohtulahendites, lähtudes selle sisustamisest eelkõige isiku põhiõiguste kaitsest, tagades nii normativistliku õiguse rakendamise asendamise väärtjuriisprudent-siga. Kohtulahend on seetõttu üheks olulisemaks halduskohtumenetluse õiguse allikaks.

Erinevalt Eesti HKMS-st sisaldab näiteks Saksa halduskohtumenetluse seadustik *expressis verbis* uurimisprintsii. Ometi on ka Saksamaal jäänud uurimisprintsii sisu ja olemuse avamine paljuski kohtute ja õigusteadlaste pärusmaaks.³

1 W.-R. Schenke. *Verwaltungsprozessrecht*. Heidelberg 1994.

2 Näiteks märkis R. Maruste oma ettekandes põhiseaduse 5. aastapäeva konverentsil 26. septembril 1997. aastal, et halduskohtu eesmärgiks peaks olema täidesaatva võimu tegevuse põhiseadusele vastavuse (s.h seaduslikkuse) kontrollimine. Vt R. Maruste. Ettekanne Põhiseaduse viienda aastapäeva konverentsil. – *Juridica* 1997, nr 9, lk 438.

3 Ch. Grabenwater. *Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit*. Springer, Wien, New York 1997, S 135 Ff.

3. Uurimisprintsiiibi olemus

3.1 Asjaolude väljaselgitamine

Seaduse analoogiale tuginedes võib uurimisprintsiiibi sisustamisel eelkõige tugineda haldusmenetluse seaduse §-le 6, mille kohaselt on haldusorgan kohustatud välja selgitama menetletavas asjas olulise tähendusega asjaolud ja vajaduse korral koguma selleks tõendeid oma algatusel. Seega võib öelda, et uurimisprintsiiibi, mida on ka inkvisitsiooniliseks põhimõtteks nimetatud, kohaselt uurib kohus avaliku võimu tegevust eelkõige faktiliste asjaolude tuvastamise kaudu. Uurivas menetluses on kohtu ülesandeks välja selgitada tõde ja õiguslik regulatsioon, sõltumata sellest, mida protsessiosalised on kohtumenetluse käigus väitnud. Eelnimetatu poolest erinebki uurimisprintsiiip tsiviilprotsessis rakendatavast poolte taotluse põhjal toimuvast kohtuliku arutamise printsiiibist ning on menetluslikuks vastandiks privaatautonomiale, mille kohaselt peavad pooled ise kohtule esitama otsustamise seisukohalt tähtsaid faktilisi asjaolusid.⁴

Sellist käsitlust on Riigikohus⁵ kommenteerinud järgmiselt: “/---/ halduskohus peab asja lahendamisel tähtsust omavad asjaolud vajaduse korral välja selgitama oma initsiatiivil. Kohus peab tõendite kogumise abil kõrvaldama lüngad protsessiosaliste poolt kohtule antud teabes sellisel, et asja otsustamisel tähtsust omavate asjaolude osas ei oleks enam kahtlusi.” Rõhutamist vajab, et kohtule pandud kohustus ei vabasta aga protsessiosalisi omapoolsete põhjenduste ja tõendite esitamise kohustusest, sest HKMS § 16 lõike 2 kohaselt esitavad tõendeid protsessiosalised. Samuti tuleb kaebajal või protesti esitajal HKM § 15 lõike 3 kohaselt põhjendada oma väiteid vastavate tõenditega, nende esitamise võimatuse korral aga põhjendada, miks neid esitada ei saa ja kus need asuvad. Seega algab kohtu aktiivsus tõendite kogumisel seal, kus lõppevad protsessiosaliste võimalused, ning uurimisprintsiiibile lisaks kehtib protsessiosaliste kohustus aidata menetlusele kaasa. Kui protsessiosaline ei esita menetluse käigus vajalikke tõendeid, kahandab see kohtu uurimiskohustust, sest kohus ei pea enam põhjalikult uurima mõeldavaid võimalusi, iseäranis kui aktist ühtegi avaramat pidepunkti ei järeldu.⁶ Kohtu kohustus anda selgitusi ja püüda tõde välja selgitada lõpeb siis, kui ainult protsessiosalistel on infot otsustamisel tähtsust omavate asjaolude kohta ning kohtunikul ei ole neid asjaolusid võimalik tuvastada ka hoolika uurimise käigus. Nimetatud situatsioonis on kohtul õigus

4 V.-R. Schenke (viide 1).

5 Riigikohtu halduskolleegiumi otsus (RHKKo) 23.10.2001, nr 3-3-1-49-01. – RKL 2001, lk 365.

6 Ch. Grabenwater (viide 3), S 291.

loobuda protsessiosalise aitamisest. Silmas pidades ka põhiseaduskohtu kinnitatud uurimisprintsiiibi kaalutlust, saab kohus tagasi lükata kaebaja poolt pärast määratud tähtaja lõppu esitatud selgitused ja tõendusvahendid kui hilinenud. HKMS § 16 lõike 2 teises ja kolmandas lauses väljendatud võimalused koguda uusi tõendeid ja kutsuda tunnistajaid kujutavad endast kohtu kohustust tagada asjaolude välja selgitamine, kui protsessiosalised ei ole täitnud oma kohustust tõendeid esitada. Kohtu tegevus peab seejuures sõltuma protsessiosalise oletatavast võimest esitada olulised asjaolud ja vastavad tõendid. Eeldatavalt nõrgema protsessiosalise puhul tuleb kohtul olla aktiivsem.⁷ Uurimisprintsiiibi peamine eesmärk on tagada, et olulised asjaolud ei jääks välja selgitamata ainuüksi seetõttu, et protsessiosaline ei osanud ette näha vajadust esitada täiendavaid tõendeid. Seetõttu võibki esineda olukord, kus kohtulahend tühistatakse, sest kohus peab vajalikuks täiendavate asjaolude uurimist, kuid mitte seepärast, et haldusorgan ei ole tähtaegselt esitanud täiendavaid tõendeid, mis lükkaksid kaebaja väited ümber.⁸

Siin kehtib uurimismaksiimi printsiiip, mis on sõnastatud järgmiselt: keeld ennetada tõendite hindamist. See tähendab, et eelkõige peavad tõendeid esitama protsessiosalised, siis võib kohus teha neile selleks ettepaneku ning alles seejärel asuda ise täiendavaid tõendeid koguma.⁹

Kuigi tõendite esitamine on eelkõige protsessiosaliste kohustus, lasub vastustus oluliste asjaolude igakülgse väljaselgitamise eest kohtul. Seda eeskätt põhjusel, et protsessiosaline ei pruugi esitada tema vastuväiteid kummutavaid või kõigutavaid tõendeid, s.t selliseid tõendeid, mis asja arutamise seisukohalt temale kahjulikuks osutuvad. Näiteks on Riigikohus pidanud tühistama I ja II astme kohtute lahendeid, sest viimased on jätnud eelmainitud kohustuse täitmata. Näiteks: “/---/ kohus ei pea võimalikuks kahelda, et kaupluse rajamine korterelamusse võib riivata majaelanike õigust eraelu puutumatusele. Kaupluse tegevus toob paratamatult kaasa kahjulikke mõjutusi. Samuti võib see vähendada teiste korterite turuväärtust. Kohtud oleksid uurimisprintsiiibist tulenevalt pidanud need tagajärjed välja selgitama. Kuna kohtud pole pööranud tähelepanu vajadusele kontrollida ümberehitatud korterite uue kasutusotstarbe sisulist kooskõla õigusaktide ja kolmandate isikute õigustega, tuleb esimese ja teise astme kohtu lahendid tühistada ja saata asi halduskohtule uueks arutamiseks.”¹⁰

7 RKKHo 23.10.2001, nr 3-3-1-49-01. – RT III 2001, 28, 303.

8 RKKHo 04.04.2003, nr 3-3-1-32-03. – RT III 2003, 11, 111.

9 Ch. Grabenwater (viide 3), S 290.

10 RKKHo 10.10.2003, nr 3-3-1-62-03. – RT III 2003, 30, 309.

Kuigi HKMS § 16 lõige 2 annab kohtule õiguse koguda tõendeid omal algatusel, ei muuda see olematuks poolte kohustust teavitada kohut täiendavalt ilmnenuid tõenditest. Nimetatud järeldus on tuletatud HKMS § 19 lõikest 5, mille kohaselt uurib halduskohus asja läbivaatamisel tõendeid vahetult. Seega ei saa kohus rakendada oma uurimisõigust pärast asja läbivaatamist ega lisada poolte teadmata täiendavaid otsuse tegemise aluseks olevaid tõendeid. Kohus on selle põhimõtte vastu eksinud, kui ta lisab asjale oma algatusel kogutud dokumente. Selle kohta on Riigikohus märkinud: “Ringkonnakohus on oma määruse tegemisel tuginenud Välisministeeriumi 28. novembri 2003. a kirjale, mille saabumisest vastustajaid ei informeeritud. Kuivõrd vastustajatel puudus igasugune alus arvata, et toimikusse on nende teadmata lisandunud täiendavaid tõendeid, ei saanud nad kirjaga tutvuda enne kohtumääruse tegemist. Protsessi-osalisele peab olema tagatud kohtu initsiatiivil kogutud tõenditega tutvumise õigus.”¹¹

Uurimisprintsiipt ei tohiks olematuks muuta selliseid haldusmenetluses sätestatud ja selle kaudu ka halduskohtumenetlusele ülekantavaid põhimõtteid nagu dokumentidega tutvumine ja ärakuulamisõigus. Teiste sõnadega peaksid pooled enne kohtuotsuse tegemist teadma, millistest asjaoludest ja dokumentidest kohus lähtub otsuse tegemisel.

Faktiliste asjaolude väljaselgitamine ja uurimisprintsiiibi rakendamine halduskohtumenetluses ei piirdu mitte ainult I astme kohtuga, vaid on juhtivaks ka apellatsioon- ja kassatsioonimenetluses. HKMS § 34 lõige 2 sätestab küll, et ringkonnakohus kontrollib apellatsiooni korras esimese astme kohtu lahendi seaduslikkust ja põhjendatust apellatsioonkaebuse ja sellele esitatud vastuväidete piires, kuid see ei tähenda, et ringkonnakohus ei võiks halduskohtu otsuse apelleeritud osa seaduslikkust kontrollida motiividel, mida pooled pole välja toonud. HKMS § 34 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et ringkonnakohus on küll seotud apellandi nõuetega, kuid mitte apellandi argumentidega. Halduskohtumenetluses kehtiv uurimisprintsiipt laieneb ka ringkonnakohtule. Ringkonnakohus peab otsuse seaduslikkust kontrollima ulatuses, milles halduskohtu otsust on vaidlustatud, ning lähtuma seejuures kõigist asja lahendamisel olulistest materiaaloiguslikest, protsessuaalsetest ja tõendamisse puutuvatest aspektidest.¹² Seega, kui tsiviilkohtuprotsessis ei saa enam II ja III astme menetluses üldjuhul hinnata uusi faktilisi asjaolusid, mida pooled I astmes välja ei toonud, siis halduskohtuprotsessis peab iga kohtu aste rakendama uurimisprintsiipti ning

11 RKHKo 03.05.2004, nr 3-3-1-18-04. – RT III 2004, 13, 162.

12 Vt RKHKo 16.10.2002, nr 3-3-1-41-02, p 14-15 – RT III 2002, 26, 294.

hindama asjaolusid iseseisvalt, olenemata poolte poolt eelnevalt väljatoodust, ning käsitlema asja tervikuna.

Rõhutamist vajab järeldus, et asjaolude välja selgitamata jätmine ei ole selline menetlusnormi rikkumine, mis põhjustab alati alamalseisva kohtu lahendi tühistamise. Kohtulahend tühistatakse ainult siis, kui asjaolude välja selgitamata jätmine mõjutas või võis mõjutada asjas otsuse tegemist. Vastasel juhul riuks see protsessiökonoomia printsiipi ja isikute õigust oodata, et kohus lahendab asja mõistliku aja jooksul.

3.2 Tõendite vaba hindamine

Uurimisprintsiibi tõttu on kohus kohustatud käsutuspõhimõtte raamides juhtima tähelepanu faktiliste asjaolude selgitamise kaudu ka nendele nõuetele, mida asjaosalised ei ole protsessi käigus ise esitanud. Kuna halduskohus võib siinjuures jõuda faktiliste asjaolude tegelikul hindamisel asjaosalistest erinevatele järeldustele, siis on uurimisprintsiibi tagajärjeks, et halduskohtumenetlus ei tunne üldjuhul osaliste väite raskust ehk esitusraskust ega ka tõestamisjuhtimiskust, mida on teoorias kas subjektiivseks või formaalseks tõestamiskoor-museks nimetatud. Seega sisaldab uurimisprintsiip ka tõendite vaba hindamise põhimõtet¹³, mille kohaselt ei ole kohus kaebaja avalduse ja tõendusliku ettepanekuga seotud. Eelmärgitu kohaselt on asjaolu siis tõendatud, kui kohus kogu menetluse tulemuste põhjal saavutatud veendumusel ei saa vabalt, ilma jäikade tõendamisreegliteta pidada tõenduslikku asjaolu mitte tõenäoliseks, vaid õigeks.¹⁴ Näiteks on Riigikohus eeltoodud käsitluse kohta märkinud: ”/---/ kaebetähtaja kulgema hakkamise aeg tuleb kohtul tuvastada tegelikest asjaoludest, mitte maksuhalduri arvamusest lähtudes.”¹⁵

Kuna HKMS-s ei ole otsesõnu sätestatud halduskohtu õigust tõendeid vabalt hinnata, on see tulnud protsessiosalistele üllatusena ning kohtuotsus on vaidlustatud järgmisel põhjusel: “Ringkonnakohus ei saanud otsust rajada asjaoludele, mida kaebaja ega ka tema esindaja ei olnud kaebustes kunagi esile toonud. Ringkonnakohus on meelevaldselt laiendanud kaebuse piire ja on oma otsuse lõppjäreldused rajanud oletustele, mida kaebaja ega tema esindajad ei saanud kuidagi silmas pidada ja mille vastu kaitset üles ehitada, seda enam, et vastustaja polnud selliseid asjaolusid välja toonud.”¹⁶

13 Saksa halduskohtumenetluse seadustik § 108 lg 1. Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar.– Begründet von F. O. Kopp. 13. neubearbeitete Aufl. München 2003, S 993 Ff.

14 Ch. Grabenwater (viide 3), S 291.

15 RKKHo 3.03.2004, nr 3-3-1-10-04. – RT III 2004, 8, 83.

16 RKKHo 11.03.2004, nr 3-3-1-8-04. – RT III 2004, 9, 100.

Vaatamata eelmärgitule tekib haldusprotsessi käigus küsimus, kelle kasuks või pigem kahjuks materiaalõiguslik tagajärg avaldub, kui vaatamata ettenähtud korrale faktilisi asjaolusid ei selgitata. Kellel lasub niinimetatud objektiivne või materiaalne tõendamiskoormus? Sellele vastates võib kasutada tsiviilprotsessis kehtiva printsiibi analoogiat, mille kohaselt toob fakti tõestamatus tõestamise reeglites sellele kasu, kes sellest faktist enda jaoks soodsa õigusliku tagajärje tuletab. Õigustandva fakti suhtes lasub tõendamiskoormus seetõttu nõude esitajal, õigusteitava, -tühistava või -takistava fakti suhtes nõude vastasel. Mis õigusteitavaks, -tühistavaks või -takistavaks faktiks on, määrab kindlaks materiaalõigus ning seejuures ei mängi rolli kaebaja ega vastustaja protsessuaalne seisund. Materiaalse õiguse kujundamise juures on arvestatud, et avalik-õiguslikus vaidluses (erinevalt tsiviilprotsessist) ei seisa vastastikku mitte kaks võrdselt tugevat poolt, vaid avalik võim omab kodaniku suhtes eelist.¹⁷ Objektiivne tõendamiskoormus ei toimi seega mitte protsessuaalse seisundi kaudu, vaid on juba materiaalõigusliku olukorraga kindlaks määratud.¹⁸

3.3 Abistamiskohustus

Halduskohtumenetluse eesmärgiks on haldustegevuse õiguspärasuse kontrollimise kõrval kodaniku kui avaliku võimu vastu nõude esitanu, seega eeldatavalt nõrgema poole abistamine asjakohaste taotluste ja tõendite esitamisel.

Kuna halduskohtumenetluse eesmärgiks on isikute subjektiivsete õiguste võimalikult ulatuslik kaitse, on halduskohtul tulenevalt uurimisprintsiibist kohustus hoolitseda selle eest, et kaebusest ja taotlustest kõrvaldatakse vormivead, taotlused sõnastatakse selgelt ning esitatakse taotluse lahendamiseks vajalikud tõendid ja selgitused. Kui kohus leiab, et taotlus on formuleeritud ebaselgelt, peab ta laskma kaebust täpsustada ning kindlaks tegema, millist taotlust kaebaja soovis esitada.¹⁹

Eelkõige tähendab abistamiskohustus seda, et kohus peab välja selgitama kaebuse esitaja eesmärgi kohtusse pöördumisel, tõlgendama esitatud kaebust ja taotlusi sellest lähtuvalt ning juhtima tähelepanu isiku õiguste kaitseks tulemuslikuma taotluse esitamise võimalusele. Halduskohtu ülesandeks on seejuures

¹⁷ V.-R. Schenke (viide 1).

¹⁸ H. Maurer. Allgemeines Verwaltungsrecht. München 1995, S 245.

¹⁹ RKKKo 03.04.2002, nr 3-3-1-14-02. – RT III 2002, 12, 124.

ka juhtida kaebuse esitaja tähelepanu kvalifitseeritud õigusabi kasutamise vajadusele, sealhulgas kaebuse HKMS nõuetega vastavusse viimiseks.²⁰ Nii on näiteks Riigikohus juhtinud tähelepanu: “/---/ olukorras, kus isik on esitanud kahju hüvitamise kaebuse, kuid kohtunikule on selle pinnalt selge, et kahju kõrvaldamine võib veel muu kaebusega võimalik olla, tuleb halduskohtul kaebajale selgitada, millise nõude peaks ta oma õiguste kaitseks esitama kõigepealt. Vastavalt HKMS § 19 lõikele 8 võib kaebuse esitaja oma taotlust muuta kuni kohtuvaidluse halduskohtus, kui ülejäänud protsessiosalised annavad selleks nõusoleku või kui kohus peab seda otstarbekaks. Seega võib halduskohtunik selgitada nii eelmenetluse jooksul kui ka kohtuistungil enne kohtuvaidlusi kaebuse esitajale, milline nõue oleks tema õiguste kaitseks tulemuslikum, ning võimaldada taotlust vastavalt muuta.”²¹

Kohus peab arvestama, et kaebuse esitaja ei pruugi mitmeastmelises haldusmenetluses aru saada erinevate haldusaktide ja toimingute tähendusest ning vajadusest neid vaidlustada. Näiteks juhul, kui kaebuse esitaja on enne lõpliku haldusakti andmist vaidlustanud eelhaldusakti ja lõplik haldusakt antakse kohtumenetluse ajal, peab kohus kaebajale selgitama lõpliku haldusakti tähendust, uurima, kas kaebuse esitaja soovib eelhaldusakti asemel vaidlustada lõplikku haldusakti, ja osutama kaebuse muutmise võimalusele. Kui lõpliku haldusakti vaidlustamise võimalust ei ole senises protsessis selgitatud, tuleb seda teha asja uuel läbivaatamisel. Selgitamiskohustuse rikkumine kohtu poolt võib kujutada endast mõjuvat põhjust kohtumenetluse ajal antud haldusakti vaidlustamise tähtaja ennistamiseks.²²

Kohtul tuleb aga abistamis- ja selgitamiskohustuse täitmisel jälgida, et selgitamine ei muutuks kohtuliku vaidluse eeldatavalt nõrgema poole, kodaniku õiguslaseks nõustamiseks, mis omakorda seaks tugevalt ohtu tehtava lahendi erapooletuse. Seetõttu peaks olema välistatud abistamiskohustuse raames ühe poole suunamine väljaspool istungit nn tagatoas.

20 RKKHo 26.03.2004, nr 3-3-4-1-04. – RT III 2004, 7, 73.

21 RKKHo 11. 03.2004, nr 3-3-1-8-04. – RT III 2004, 9, 100.

22 RKKHo 03.04.2002, nr 3-3-1-14-02. – RT III 2002, 12, 124.

4. Uurimisprintsiiibi piirid ja reservatsioonid

4.1 Uurimisprintsiiibi piirid

Uurimisprintsiiibi rakendamisel tuleb jälgida, et kohus ei väljuks kaebuse piiridest. Dispositsioonipõhimõttest tulenevalt määrab vaidluse eseme kaebaja, mitte kohus. Kaebuse piirid määrab ära kaebuses esitatud taotlus (nt milline haldusakt ja mis osas tühistada), mitte aga kaebaja argumendid (miks haldusakt tuleb tühistada).²³ HKMS § 19 lõikest 7 tulenevalt vaatab halduskohus asja läbi kaebuses esitatud taotluse ulatuses, kuid ei ole sealjuures seotud kaebuse või protesti sõnastusega. Riigikohtu halduskollegium on leidnud, et halduskohus peab kaebuse sõnastusest ja kontekstist lähtudes ise kindlaks tegema kaebaja tegeliku taotluse.²⁴ Nii märgib Riigikohus: “/---/ vaidlustades tegevuskava koostamise käigus keskkonnamõjude hindamata jätmist, on MTÜ ERL seega vaidlustanud tegevuskava koostamise menetluslikku külge. Menetlusnõuete rikkumisel võib õigusvastaseks osutada ka menetluste lõpptulemus. Menetluse lõpptulemus on käesoleval juhul tegevuskava, mille on heaks kiitnud Vabariigi Valitsus. Seetõttu leiab kollegium, et MTÜ ERL kaebust ei tule käsitleda mitte kaebusena tegevusetuse õigusvastaseks tunnistamiseks, vaid kaebusena tegevuskava õigusvastaseks tunnistamiseks.”²⁵

Kuna uurimispõhimõte ei anna kohtule õigust muuta kaebuse esitaja taotlust, siis on kohus märkinud: “/---/ kuna kaebused esitati linnaosade valitsuste ja UE OÜ sõlmitud halduslepingute tühistamiseks, siis ei saa kohus tuvastada, et tegelikult tahtsid kaebajad (või olnuks õige) vaidlustada Tallinna linna haldusorganite tegevust või tegevusetust lepingute sõlmimisel ja lepingute kui tsiviilõiguslike tahteavalduste tühistamist.”²⁶ Uurimisprintsiiip ei muuda olematuks HKMS § 19 lõikes 7 sätestatud ulatuse nõuet. Siinkohal vajaks aga rõhutamist, et taotluse muutmisenä ei käsitleta olukorda, kui kohus on otsuses resolutsiooni sõnastanud erinevalt taotluses esitatust, kuna isikud ei ole kohustatud kaebuse sõnastamisel järgima HKMS §-s 6 sätestatud termineid.

Viimane käsitlus asetab halduskohtu kaebuste läbivaatamisel väga raskesse olukorda – ühelt poolt tuleb küll hinnata kaebuse eesmärki ja teha sellest lähtuvalt otsus, teisalt aga tuleb hoiduda kaebuse muutmisest.

24 I. Pilving. Haldusprotsess. Loengukonspekt, sügissemester 2002/2003, lk 7.

25 RKKHo 27.09.2001, nr 3-3-1-39-01. – RT III 2001, 25, 266.

26 RKKHo 29. 01.2004, nr 3-3-1-81-03. – RT III 2004, 5, 47.

4.2 Uurimisprintsiiibi reservatsioonid

Nagu igast reeglist on erandeid, nii esineb erandeid ka uurimisprintsiiibi rakendamisel. Nii näiteks ei tulene HKMS § 12 lõikest 5 ja 1. jaanuarist 2002. a kehtivatest esialgset õiguskaitset sätestavatest §-dest 12¹ ja 12² kohtu kohustust selgitada omal algatusel välja asjaolusid, mis on aluseks vaidlustatud haldusakti täitmise peatamisele. Vaidlustatud haldusakti täitmise peatamise taotluse läbivaatamisel tuleb halduskohtul eeldada, et kaebus on põhjendatud, kui vastupidine ei ole ilmselge. Arvestada tuleb sedagi, et täitmise peatamise rahuldamata jätmine võib erikaebuse esitamise korral tunduvalt edasi lükata asja lahendamist.²⁷ Samuti ei ole kohtul kohustust selgitada omal algatusel välja asjaolusid, mis on aluseks haldusakti täitmise peatamisele, kuna esialgse õiguskaitse rakendamine tuleb otsustada kiiresti ja enne asja sisulist läbivaatamist. Tõendeid võib kohus esialgse õiguskaitse menetluses koguda vaid juhul, kui see ei too kaasa liigset viivitust haldusakti peatamise otsustamisel ega takista kaebuse õigeaegset läbivaatamist.²⁸

Uurimisprintsiiip ei hõlma täies ulatuses halduse kaalutus- ehk diskretsiooniotsuste kohtulikku kontrolli.²⁹ Kohus kontrollib üksnes seda, kas kaalutusotsuse tegemisel ei esinenud menetlus- ja vormivigu, mis võisid mõjutada sisulist otsustamist, kas diskretsiooniotsus on kooskõlas õigusnormide ja õiguse üldpõhimõtetega, kas otsus tugineb seaduslikule alusele, kas ei ole väljutud diskretsiooni piiridest ning kas ei ole tehtud muud sisulist diskretsiooniviga.³⁰ Uurimisprintsiiibi raames ei uurita teisi võimalikke asjaolusid ega põhjendusi, mida vaidlustatavast haldusotsusest ei nähtu, samuti ei hinda kohus ümber kaalutusotsuse poliitilist otstarbekust.

5. Uurimisprintsiiibi seos teiste kohtumenetluse printsiiptidega

Uurimisprintsiiibi olemuse ja sisu põhjaliku avamise järel vajab rõhutamist, et uurimisprintsiiip on halduskohtumenetluses küll juhtivaks printsiiibiks, aga mitte ainukeseks. Lisaks uurimisprintsiiibile on ka teisi põhimõtteid, millest kohus peab menetluse käigus juhinduma. HKMS § 5 lõike 1 kohaselt juhindub halduskohus käesoleva seadustikuga reguleerimata küsimustes tsiviilkohtumenetluse

27 Riigikohtu halduskollegiumi määrus (RKHKm) 18.06.2004, nr 3-3-1-26-04. – RT III 2004, 18, 214.

28 RKHKm 29.11.2001, nr 3-3-1-57-01. – RT III 2001, 33, 346.

29 RKHKm 21.12.2001, nr 3-3-1-67-01. – RT III 2001, 33, 57.

30 RKHko 14.10.2003, nr 3-3-1-54-03. – RT III 2003, 31, 317.

sätetest. Seega peab halduskohus lähtuma nendest tsiviilkohtumenetluse printsiipidest, mis ei ole uurimisprintsiibiga vastuolus ega muuda seda olematuks.

Tsiviilkohtumenetluse algatamise üheks olulisemaks printsiibiks on dispositiivsus, mille kohaselt sõltub tsiviilkohtumenetluse alustamine põhimõtteliselt vaid üksikisiku (tavaliselt hageja) tahtest. Dispositiivsuse printsiip tähendab reeglina sedagi, et hageja määrab hagi esitades ka kohtumenetluse eseme.³¹ Et samad põhimõtted kehtivad ka haldusprotsessis, nähtub HKMS § 6 lõikest 1, mille kohaselt algatab halduskohus haldusasja kaebuse või protesti alusel, ning asjaolust, et kaebaja peab ise väljendama taotletava eesmärgi, ning uurimisprintsiip ei võimalda kohtul poolte taotlusi muuta.

Paratamatult on halduskohtus nõrgemaks pooleks tihti kaebuse esitaja ning seetõttu tähendab abistamiskohustus sageli seda, et kohus selgitab kaebajale erinevate võimalike nõuete tähendust ja abistab teda asjaolude väljatoomisel. Kuid ka halduskohtult ei saa nõuda poolte võrdsuse printsiipi rikkuvat käitumist ning õiguslast nõustamist väljaspool kohtu pädevuse piire. Järeldus, et poolte võrdsuse printsiip kehtib omal moel ka halduskohtumenetluses, tuleneb järgmisest Riigikohtu seisukohast: “Ringkonnakohus on rikkunud protsessiosaliste võrdse kohtlemise printsiipi. Kohus on pidanud vajalikuks ja võimalikuks nõuda kolmandate isikute arvamust, kuid vastustajale ei ole omapoolsete selgituste andmise võimalust antud. Riigikohtu halduskolleegium peab vajalikuks rõhutada, et kohus ei ole kohustatud esialgse õiguskaitse menetluses küsima kõigi protsessiosaliste arvamust. Kui kohus leiab, et mõnelt protsessiosaliselt esialgse õiguskaitse taotluse kohta arvamuse nõudmine on seotud võimaliku viivitusega, võib kohus jätta sellelt portsessiosaliselt arvamuse nõudmata. Kuid protsessiosaliste erinev kohtlemine ei tohi olla meelevaldne. Kui protsessiosalisi koheldakse esialgse õiguskaitse menetluses erinevalt, peab kohus esialgse õiguskaitse määruuses näitama ära erineva kohtlemise põhjuse, kui vahetegemise põhjus ei ole niigi selge.”³²

Samal ajal on kohtul kohustus jääda poolte suhtes erapooletuks. Selle nõudega seoses tekib küsimus, kas ja millises ulatuses võib kohtunik kohtuasja arutamise käigus oma arvamust avaldada. Näiteks on kohtunik jõudnud seisukohale, et tegemist on isiku subjektiivse avaliku õiguse rikkumisega, ta esitab oma seisukoha ning teeb selle alusel protsessiosalistele ettepaneku sõlmida kokkulepe, avaldades ettepaneku tegemisega administratsioonile survet. Samal ajal rõhuta-

31 RKKKo 7.06.2004, nr 3-3-1-20-04. – RT III 2004, 17, 203.

32 E. Kergandberg. Sissejuhatus kohtumenetluse õpetusse. Tartu 1996, lk 66.

takse, et kohtunik peab oma kohustusi täites olema objektiivne ja erapooletu. Seega võib tekkida põhjendatud kahtlus, kas uurimisprintsiiibi täies mahus rakendamine ja kohtu aktiivsus ei ole vastuolus kohtu erapooletusega ja poolte võrdsuse printsiibiga.³⁴

6. Lõppsõna

Printsiibid ja doktriinid on paljuski ajas ja ruumis sisustatavad tõekspidamised. Käesolevast uurimisest järeldub, et halduskohtumenetluses valitsev uurimisprintsiiip paneb tänasel päeval kohtunikule suure vastutuse ja ebamäärased kohustused, mille sisu on praeguseks avatud üksnes Riigikohtu lahendites. Kui uuritakse aktiivselt faktilisi asjaolusid ning abistatakse nõrgemat poolt, võivad ühelt poolt olla täidetud põhiseaduslikud eesmärgid haldustegevuse õiguspärasuse kontrollimisel ja isikute subjektiivsete avalike õiguste kaitsel, teisalt aga võivad olla ohustatud poolte võrdsus ja kohtuniku erapooletus. Halduskohtule kui administratsiooni kontrolli teostajale seatud ülesannete täitmisel kõnnib kohtunik n-ö noateral ning lähtub uurimisprintsiiibi rakendamisel eelkõige oma sisetundest. Seetõttu võiks seadusandja uurimisprintsiiibi selgemalt sõnastada halduskohtumenetlust reguleerivas seaduses. Seejuures oleks mõistlik lähtuda Riigikohtu lahenditest kui õigusallikatest ning hoiduda liigsest normativismist, vältimaks piiranguid, mis takistaksid lõppkokkuvõttes objektiivse tõe väljaselgitamist.

33 RKHKo 8.04.2004, nr 3-3-1-13-04. – RT III 2004, 11, 130.

34 K. Merusk. Õiguste ja vabaduste kaitse Eesti halduskohtumenetluses: areng ja probleemid. – Kohtute sõltumatus ja kohtusüsteemi