



Euroopa Liit
Euroopa Sotsiaalfond



Eesti
tuleviku heaks

Põhiseaduspärasuse kontrolliskeemid (Õigusloome Akadeemia 2021)

Liina Lust-Vedder

(õiguskantsleri vanemnõunik, TÜ doktorant)

01.12.2021

Üleminek õigusriigi põhimõttele

Kõige olulisemad aspektid, mis tulenevad õigusriigi põhimõttest põhiõiguste suhtes:

- Konstitutsioon näeb ette põhiõigused
- Alglähtekohana (*prima facie*) piiramatu vabadussfäär
- Vabaduse piiramist peab avalik võim õigustama
- Mitte iga õigustus ei õigusta ehk piirangu proportsionaalsuse nõue (PS § 11)
- Põhiõigused on tagatud õigused:
 - subjektiivne õigus seda õigustust nõuda ja sellega seotud tõhus õiguskaitse (PS § 15)
 - avalikul võimul objektiivne kaitsekohustus (PS § 14)

Näide kontrolliskeemist vabaduspõhiõiguse puhul, nagu see on Eestis õigusteoorias ja -praktikas praeguseks välja kujunenud

Asjassepuutuva põhiõiguse (põhivabaduse) leidmine

Kaitseala

- Esemeline kaitseala
- Isikuline kaitseala

Riive

Riive õigustamine

Formaalne põhiseaduspärasus

- Pädevus, sh parlamendireservatsioon (ehk olulisuse pm; seotud põhiseadusliku pädevuskorraga) ja otsese riigivõimu reservatsioon ([3-2-1-40-15](#) p-d 48-52)
- Menetlus (ainult olulised menetlusvead = PS-vastamus)
- Vorm
- Õigusselgus (ehk määratuse pm; seotud vormiga)
- Põhiõigusnormist tulenev formaalse põhiseaduspärasuse eritingimus, nt PS § 36 lg 2 lause 2 (VV), § 48 lg 4 (kohus)

Materiaalne põhiseaduspärasus

Legitiimne eesmärk

Proportsionaalsuse test

- Sobivus
- Vajalikkus
- Proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus

Kontrolliskeemi eelised ja miinused



- Milleks üldse kontrolliskeem?
- Mõtlemise korrastamine ja lihtsustamine
- Ohu vähendamine, et midagi olulist jääb täitsa tähelepanuta
- Põhjenduse jälgitavaks muutmine (kohtuotsust aitab legitimeerida põhjenduse veenvus)
- Võrdse kohtlemise põhimõte (raam aitab vähendada lahendaja meelevaldsust)
- Lahenduse ennustatavamaks muutmine
- Arutelu: kontrolliskeemi miinused

Põhiseaduse kontrolliskeemid ja põhiõiguste kontrolliskeemid



- Kontrolliskeemid on rakendatavad ka väljaspool põhiõiguste valdkonda, nt KOV autonoomia kaitseel

Kriitiliselt proportsionaalsuse 3-astmelise testi kohaldamisest väljaspool põhiõiguste kaitset: H. Kalmo. Põhiseadus ja proportsionaalsus – kas pilvitu kooselu? *Juridica* 2013/2, lk 79-97.
- Allpool ainult eraisiku subjektiivsete õiguste kaitse olukordadest ehk *põhiõiguste* kontrolliskeemidest

Abstraktne ja konkreetne normikontroll

- Abstraktne – normi põhiseaduspärasust hinnatakse kõigi võimalike selle alla mahtuvate olukordade valguses

Õiguslooja (sh õigusloomejuristi) probleem: kui palju neid olukordi ette näha suudab?

- Konkreetne – saab alguse kohtust konkreetse olukorra asjaolude pinnalt; kohus võib hinnata normi põhiseaduspärasust laiemalt, aga vähemalt peab kontroll hõlmama kohtuasjas (subjektiivsete õigustega) osaleja olukorda

Probleem: normikontroll võtab aega ja ei pruugi ka muudel põhjustel üldse olla subjektiivsete õiguste kaitset soodustav isegi normi põhiseadusvastasuse tuvastamisel (ühe võimaliku näitena asjaga nr 3-18-1432 seotud olukord).

Konkreetsel normikontrollil kontrolliskeemi täiendused

- Normi asjassepuutuvuse hindamine (PSJKS § 9 lg 1 ja § 14 lg 2 lause 1).

Selle all on võimalikud erinevad allastmed.

Omaette küsimus: kui laialt kontroll ette võtta.

- Vabaduspõhiõiguse puhul:
 - Kas on üldse olemas õigusaktist tulenev alus?
(Meenutus: esineb ka mõjutusi, mis ei anna välja riive mõõtu ja seetõttu õigusaktist tulenevat alust ei vaja, nt RK 3-3-1-22-15 p 23 – hoiatus, et uued rikkumised võivad tingida meetmete kohaldamise.)
 - Kas sellel õiguslikul alusel on ka seaduslik alus?
 - Kas see õiguslik alus on kooskõlas seadusliku alusega?

Mõned lähtekohad



Alglähtekoht: põhiõigused on printsiibid (põhimõtted)

- Printsiipide kokkupõrke lahendamine on väärtusotsustus: printsiipidele antakse asjaolude pinnalt kaal/väärtus ning vastandlike väärtusi omavahel kaaludes otsitakse optimaalset lahendust

„Riigikohus on teinud ettenägeliku otsuse: printsiibiteooria järjekindel rakendamine selle kogumis on Riigikohtu põhiseaduslikkuse õigusemõistmise suurimaid dogmaatilisi saavutusi.“ M. Ernits. Põhiõigused, demokraatia, õigusriik. Tartu Ülikooli Kirjastus 2011, lk 186. (Vt lk-d 155-181 printsiibiteooria kohta pikemalt.)

Mõned lähtekohad



Võrdlus reeglite kokkupõrke lahendamiseks:

See reegel või teine reegel

(abiks tõlgendusreeglid nagu nt *lex specialis derogat legi generali*)

Vs

Mõlema väärtuse optimeerimine (aga optimum võib ka ühe valiku nullida)

Mõned lähtekohad



Printsiibi iseloomust tulenevalt on põhiõigused sõnastatud üldiselt (abstraktselt), millest tuleneb suur tõlgendamiskoormus

Ajaga kohanemine!

Mõned lähtekohad



PS tõlgendamisel on roll ka 1950. aastal Roomas allkirjastatud **inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonil** (EIÕK), mis jõustus Eesti suhtes 16. aprillil 1996, ning selle rakenduspraktikal ehk Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) otsustel

Formaalse staatuse annab sellele **PS § 123 lg 2**, kuid sisuline tähendus on laiem.

(Aga ettevaatusele isegi rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtete kohaldamisel manitseb: L. Madise, L. Mälksoo. PSK § 3 komm 12. – Ü. Madise jt (toim). EV põhiseadus. Kommenteeritud vlj. 5. vlj. 2020.)

Mõned lähtekohad



Arvestada tuleb ka Euroopa Liidu (EL) põhiõiguste harta ja selle kohaldamispraktikaga ehk Euroopa(EK) Kohtu lahenditega.

Alates 01.12.2009 (jõustus Lissaboni reformileping) on harta EL esmase õiguse osa ja õiguslikult siduv.

Liikmesriikide suhtes kehtib siis, kui need rakendavad EL õigust.

Mõned lähtekohad



Keeruline küsimus: mil määral tuleb Eesti Vabariigi põhiseadust tõlgendada EL-i õigusega konformselt

EV põhiseaduse täiendamise seadus:

„**§ 1.** Eesti võib kuuluda Euroopa Liitu, lähtudes Eesti Vabariigi põhiseaduse aluspõhimõtetest.

§ 2. Eesti kuulumisel Euroopa Liitu kohaldatakse Eesti Vabariigi põhiseadust, arvestades liitumislepingust tulenevaid õigusi ja kohustusi.“

Vt ka: M. Ernits, PSJKS § 1 komm, lk 34-39 ja H. Kalmo, PSJKS § 1 komm, lk 39-43. – S. Laos jt (toim.). Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2021.

Mõned lähtekohad



Aga tõlgendamine lähtuvalt teiste riikide kohtupraktikast?

Ühelt poolt: RK 3-4-1-1-03 p 14 viited teiste riikide põhiseadustele, 3-4-1-9-10 p 56 viide Läti konstitutsioonikohtu lahendile.

Teiselt poolt RK 3-4-1-16-09 p 42: [...] „Eesti Vabariigi Riigikohus saab juhinduda otsuste tegemisel Eesti Vabariigi põhiseadusest. Võrdleva õiguse argumendid võivad küll omada kaalu ka Eesti põhiseaduse sätete sisustamisel, kuid neist ei saa Eesti kohtute jaoks tuletada siduvaid käitumisjuhiseid.“

(Kriitiliselt selle suhtes, et siin võrdleva õiguse argumenti sisuliselt kaaluma ei asutud: M. Ernits. Constitution as a System. Doktoritöö. UTP 2019. Lk 98).

Mõned lähtekohad



„Põhiseaduse terminitel võib sageli olla iseseisev tähendus.“ (RKÜKo 3-1-3-10-02 p 25).

Põhiõiguste sisustamisel ja kaitseala määratlemisel tuleb eelistada avaramat käsitlust, mis võimaldab tagada põhiõiguste lünkadeta kaitse ja kaaluda erinevaid põhiseaduslikke väärtusi (RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 26; RKÜKo 10.11.2011, 3-3-1-28-11, p 25).

Põhiõiguste adressaadid



Avaliku võimu kandjad (§ 14):

- Riigivõim kitsas tähenduses (seadusandlik, täidesaatev, kohtuvõim)
- Kohalikud omavalitsused
- Kõik teised avalik-õiguslikud juriidilised isikud
- Avalikku võimu teostav füüsiline isik ja eraõiguslik juriidiline isik

(Põhiõiguste kolmikmõjust – sellest allpool pikemalt – tulenevad kaudselt kohustused ka teistele põhiõiguste kandjatele, kuid neid ei peeta siiski adressaadiks)

Põhiõiguste adressaadid



Avaliku võimu kandjad (§ 14):

- Riigivõim kitsas tähenduses (seadusandlik, täidesaatev, kohtuvõim)
- Kohalikud omavalitsused
- Kõik teised avalik-õiguslikud juriidilised isikud
- Avalikku võimu teostav füüsiline isik ja eraõiguslik juriidiline isik

(Põhiõiguste kolmikmõjust – sellest allpool pikemalt – tulenevad kaudselt kohustused ka teistele põhiõiguste kandjatele, kuid neid ei peeta siiski adressaadiks)

Põhiõiguste kandjad (isikuline kaitseala)

Füüsilised isikud individuaalselt

- Kõigi ehk igaühe põhiõigused
 - PS § 9 lg 1: Põhiseaduses loetletud kõigi ja igaühe õigused, vabadused ja kohustused on võrdselt nii Eesti kodanikel kui ka Eestis viibivatel välisriikide kodanikel ja kodakondsuseta isikutel.
 - RKPJKo 3-4-1-20-12 p 34: laps on põhiõiguste kandja alates sünnist. Lahtine küsimus: põhiõiguste kaitse laienemine lootele ehk embrüole enne sündi. Lapse õiguste konventsiooni preambul räägib selle poolt.
- Erisubjektiga põhiõigused:
 - kodanikupõhiõigused (nt § 13 lg 1 lause 2, § 36 lõiked 1 ja 2; aga kas ka: § 28 lg 2, § 29 lg 1 esimene lause, § 31 esimene lause ning § 44 lg-d 2 ja 3, arvestades ka lõiget 4?).
 - eestlase põhiõigus (§ 36 lg 3)
 - vanema põhiõigus (§ 27 lõiked 3 ja 4 ning § 37 lg 3)
 - abikaasa põhiõigus (§ 27 lg 2, aga osaliselt ka § 24 lg 4)
 - autori põhiõigus (§ 39)
 - perekonna liige (§ 27 lg 1)

Füüsilised isikud kollektiivina

- vähemusrahvuste õigus luua omavalitsusasutusi (§ 50)
- ülikoolide ja teadusasutuste autonoomia (§ 38)

Põhiõiguste kandjad (isikuline kaitseala)

Juriidilised isikud teatud tingimustel:

kuni see on kooskõlas juriidiliste isikute üldiste eesmärkide ja selliste õiguste, vabaduste ja kohustuste olemusega (§ 9 lg 2).

Eraõiguslike juriidiliste isikute puhul nt:

- õigus pöörduda oma õiguste kaitseks kohtusse (RKPJKo 3-4-1-11-12, p 39) ning edasikaebepõhiõigus (RKPJKo 3-4-1-14-12 p 50);
- ettevõtlusvabadus (RKPJKo 3-4-1-1-02 p 12);
- omandipõhiõigus (RKPJKo 06.07.2012, 3-4-1-3-12, p 41);
- põhiõigused valduse puutumatusel, samuti posti, telegraafi, telefoni või muul üldkasutataval teel edastatavate sõnumite saladusele (RKPJKo III-4/1-4/93).

Avaliku võimu äriühingute puhul kehtib eeltoodu vaid suurte mööndustega.

Nt RKHKO 3-3-1-65-16 p 19.2: ettevõtlusvabadust tuleb sisustada tavapärasest kitsamalt – riigi äriühinguid asutatakse avalike huvide, mitte nende endi ärihuvide teenimiseks ja seetõttu ei vaja riigi äriühing kaitset riigi igasuguse tegevuse eest, mis võib ebasoodsalt tema ettevõtlust mõjutada.

Põhiõiguste kandjad (isikuline kaitseala)

Avalik-õiguslike juriidiliste isikute puhul on vaieldav, kas ja mil määral on neil põhiõigused. Võimalik oleks rääkida ka (asutamise eesmärgist lähtuva) autonoomia kaitse vajadusest.

Lähenedamine võib olla ka isikuti erinev: nt ülikoolide ja teadusasutuste kaitse on põhiseaduses põhiõiguste ptk-s (§ 38 lg 2 tekstis on küll ka räägitud autonoomsusest). See räägib ka avalik-õigusliku ülikooli ja teadusasutuse puhul (kui see on kord avaliku võimu poolt asutatud) põhiõiguse iseloomuga kaitse poolt.

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Funktsiooni järgi:

- avaliku võimu sekkumisest hoidumist nõudvad **vabadus- ehk tõrjepõhiõigused**
- avaliku võimu sekkumist nõudvad **soorituspõhiõigused**
- Erinevast kohtlemisest hoidumist nõudvad **võrdsuspõhiõigused**

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Robert Alexy jaotus:

- 1) liberaalse traditsiooni vabadusõigused,
- 2) kaitseõigused, mis kohustavad riiki kaitsma isikut kolmandate isikute rünnete eest positiivselt tegutsedes,
- 3) poliitilised õigused, mis võimaldavad ühiskonna liikmetel osaleda poliitilise tahte kujundamise protsessis,
- 4) sotsiaalsed õigused, mis tagavad eksistentsiiniimumi,
- 5) menetlusõigused, mis tagavad eelnevalt (1–4) nimetatud õiguste realiseerimise

R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica eriväljaanne 2001, lk 49 jj, 56 jj, 68 jj, 73 jj, 76 jj.

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Enamlevinud jaotus:

- Vabaduspõhiõigused
- Soorituspõhiõigused
 - Kaitsepõhiõigused
 - Õigused korraldusele ja menetlusele
(jagunevad omakorda – slaid allpool)
 - Sotsiaalsed põhiõigused
- Võrdsuspõhiõigused

Igal liigil on erinev kontrolliskeem

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Ühest põhiõigusnormist võivad tuleneda erinevat liiki põhiõigused.

Nt omandipõhiõiguse (PS § 32) puhul:

- vabaduspõhiõigus – omandi kaitse avaliku võimu sekkumise eest;
- kaitsepõhiõigus, et avalik võim looks kohase regulatsiooni, et kaitsta omandit kolmanda isiku ründe eest (vt ka PS § 13 lg 1);
- õigused korraldusele ja menetlusele, sh omandiõiguse ja pärimisõiguse teostamiseks ning nende õiguste (kohtulikuks) kaitseks vajalike normide loomisele (vt ka PS §-id 14 ja 15).

Kontrolliskeemi valik sõltub sellest, mida riivatud on.

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Peamised tegurid, millest tulenevad erisused kontrolliskeemides:

- Konstitutsiooni normid
- Rahvusvahelise õiguse tegurid
- Teoreetiline käsitus – põhiõiguste puhul nt küsimus sellest, kas kohalduv põhiõigus on põhimõte/printsiiip või reegel
- Kohaldamispraktika (evolutiivne tõlgendus)
- Poliitika – eelkõige konstitutsiooni muutmine

Põhiõiguste liigid põhiseaduses

Põhiõigusnormi sisustamisteooriad

- Siseteooria: määratletakse õigus selles ulatuses, milles see võimaldab isikule tegelikult kaitset, ehk määratletakse kaitstav miinimum.

Nt EIK püsiv praktika: vaenukõne ei ole väljendusvabaduse kaitse all.

- Välisteooria: on olemas kaks asja: õigus iseenesest ja õiguse piirang. Kujutatakse ette õigust alglähtekohana piiramatuna ja seejärel vaadeldakse piirangut.

Nt EIK: kellegi kohta negatiivselt ütlemine on väljendusvabaduse kaitse all, aga piirang võib olla õigustatud hea nime kaitsest lähtuvalt.

Vt lähemalt: R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica 2001 eriväljaanne. P 5.1.

Põhiõiguste liigid põhiseaduses



Vabadus-, võrdsus- ja kaitsepõhiõiguste kontrolliskeemi puhul on reeglina õige lähtuda välisteooriast.

Kaitsepõhiõiguste puhul sõltub ka sellest, millised põhiõigused kokku põrkuvad.

Põhiõigused korraldusele ja menetlusele lähtuvad reeglina siseteoreetilisest kontrolliskeemist.

Põhiõiguste liigid põhiseaduses

Välisteooria valikul tuleb reeglina ka põhiõiguse esemeline kaitseala avaralt sisustada ja siseteooria puhul kitsalt.

Avar = kaitseala hõlmab iga tegevuse, omaduse või seisundi, millel on seos kaitstava õigushüvega, ning riive iga tegevuse, omaduse või seisundi takistamise, kahjustamise ja kõrvaldamise (ehk iga negatiivse mõjutuse).

Kitsas = on olemas tegevusi, omadusi või seisundeid, millel on küll seos kaitstava õigushüvega, kuid mis sellegipoolest ei ole hõlmatud vastava põhiõigusega.

Vt lähemalt: R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica 2001 eriväljaanne. P 5.3.1.1.

(Põhjalikum käsitus näidete varal allpool põhiõiguste liikide kaupa.)

Vabaduspõhiõigused

- Vabadus midagi teha või tegemata jätta
(see võib puudutada ka sisemaailma, nt nõue mingis küsimuses veendumus kujundada)
- Kaitseb alglähtekohana (*prima facie*) ka kahjulikku tegevust
- Avalik võim peab piiramist õigustama
- PS § 11 lause 2: piirangud peavad olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust (proportsionaalsus)
- Kaitstud on õiguslik, mitte faktiline vabadus
(nt omandi vaba kasutamise põhiõigus ei anna õigust nõuda avalikult võimult rahalisi vahendeid omandi soetamiseks)

Vabaduspõhiõigused



PS § 19 – üldine vabaduspõhiõigus. Kui esineb avaliku võimu sekkumine ning puudub mõne erilise vabaduspõhiõiguse riive, siis on see riivatud. Nn võrguklausel.

Sätte ülesehitus langeb üldjoones kokku kontrolliskeemi struktuuriga. Lg 1: alglähtekohaks vabadus; lg 2: võimalik piirang teiste huvides.

M. Manson: „In a weird sense, true freedom doesn't exist. Because the only way for human rights to persist is for everyone to collectively agree to accept that things don't have to go their way 100% of the time.“ (Is It Just Me, Or Is the World Going Crazy? <https://markmanson.net/crazy-world>)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Asjassepuutuva põhiõiguse (põhivabaduse) leidmine

Kaitseala

- Esemeline kaitseala
- Isikuline kaitseala

Riive

Riive õigustamine

Formaalne põhiseaduspärasus

- Pädevus, sh parlamendireservatsioon (ehk olulisuse pm; seotud põhiseadusliku pädevuskorraga) ja otsese riigivõimu reservatsioon ([3-2-1-40-15](#) p-d 48-52)
- Menetlus (ainult olulised menetlusvead = PS-vastamus)
- Vorm
- Õigusselgus (ehk määratuse pm; seotud vormiga)
- Põhiõigusnormist tulenev formaalse põhiseaduspärasuse eritingimus, nt PS § 36 lg 2 lause 2 (VV), § 48 lg 4 (kohus)

Materiaalne põhiseaduspärasus

Legitiimne eesmärk

Proportsionaalsuse test

- Sobivus
- Vajalikkus
- Proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Esemelise kaitseala mõningaid küsimusi

Kas vabaduspõhiõiguse esemelise kaitseala avaralt sisustamise reeglist on ka erandeid?

- Inimväärikus, sh väärikust alandava kohtlemise-karistamise keeld (PS § 18)
- Piinamise keeld (PS § 18), vt EIK 01.06.2010 *Gäfgen vs. Saksamaa* 22978/05
- Sarnaselt meditsiini- ja teaduskatsele allutamise keeld (PS § 18)
- Seadusega määratud kohtualluvuse tahtevastaselt muutmise keeld (PS § 24 lg 1)

Need põhiõigused on siis sisuliselt reegli ja mitte printsiibi iseloomuga.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Esemelise kaitseala mõningaid küsimusi

Jätk. Kas vabaduspõhiõiguse esemelise kaitseala avaralt sisustamise reeglist on ka erandeid?

- Kas ka vaenukõne?

Nagu EIK, vt:

https://www.echr.coe.int/documents/fs_hate_speech_eng.pdf. EIK

toetub sealjuures EIÕK artiklile 17 ehk õiguste kuritarvitamise keelule.

Aga: riigi põhiseadus võib pakkuda paremat kaitset.

Keeruline küsimus on ka vaenu õhutamise karistamise nõude (PS § 12 lg 2) ja väljendusvabaduse (PS § 45) piiritlemine.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Esemelise kaitseala mõningaid küsimusi

„§ 20. Igaühel on õigus vabadusele ja isikupuutumatusesele.

Vabaduse võib võtta ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras:

[...]

5) nakkushaige [...] kinnipidamiseks, kui ta on endale või teistele ohtlik;

[...]

§ 21. Igaühele, kellelt on võetud vabadus, teatatakse viivitamatult talle arusaadavas keeles ja viisil vabaduse võtmise põhjus ja tema õigused ning antakse võimalus teatada vabaduse võtmisest oma lähedastele.

vs.

§ 34. Igaühel, kes viibib seaduslikult Eestis, on õigus vabalt liikuda ja elukohta valida. Õigust vabalt liikuda võib seaduses sätestatud juhtudel ja korras piirata [...] nakkushaiguse leviku tõkestamiseks [...].

EIK lähtub EIÕK sarnaste sätete eristamisel tegelikust olukorrast – õiguslikest ja faktilistest teguritest nende koostoimes; vt nt EIKo (suurkoda) 43395/09, *De Tommaso vs. Itaalia*, 23.02.2017 p 80.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Esemelise kaitseala mõningaid küsimusi

(Etteruttavalt, pikemalt vaadeldakse piiriklausli all)

Informatsioonilise enesemääramiseõiguse riive paigutamine, kas PS § 19 või § 26?

Kui inimene ei ole saanud osaleda teda puudutavas kohtumenetluses, siis kas selle tulemusel tehtava kohtulahendi vaidlustamise piirang läheb PS § 15 või § 24 lg 5 alla?

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Esemelise kaitseala mõningaid küsimusi

PS § 48 lg 4: ainult kohus võib õiguserikkumise eest ühingu, liidu või erakonna tegevuse lõpetada või peatada, samuti teda trahvida. Kas põhiseaduse (autonoomne) trahvimõiste hõlmab ka sunniraha?

PSK 2020: S. A. Ehrlich, O. Kask § 48 komm 21: **ei**; L. Lehis, K. Lind § 113 komm 11: **jah**. Põhiseaduses sama mõiste kahes eri tähenduses? Nii tõlgendamine ei ole teoreetiliselt välistatud.

Ilmselt on PS § 48 lg 4 eesmärk olnud kaitsta ühingut karistamisega seotud sundlõpetamise eest – see sunniraha puhul ei ähvarda.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Riive

Riive on vabaduse igasugune negatiivne mõjutus.

RKPJKo [5-21-10/18](#) p 52 (rõhutus slaidi koostajalt): „Ei ole kahtlust, et kaebajale tähtajalise elamisloa andmise aluse puudumine takistab tema ja ta elukaaslase Eestis koos elamist ja riivab nende perekonnapõhiõigust. Riivet ei muuda olematuks see, et kaebaja võiks püüda taotleda elamisluba mõnel muul alusel, mis ei ole ette nähtud pererände võimaldamiseks. Elamisloa väljastamine muudel alustel ei tagaks samasugust kindlust perekonnaelu elamiseks Eestis (vrd otsus nr 5-21-4/13, punkt 38).“

Ka erineval kohtlemisel võib olla vabadusele (vähemalt üldist tegevusvabadust; Eestis PS § 19 lg 1) negatiivne mõju, kui erinev kohtlemine sõltub tunnusest, mida isik ise mõjutada saab (G. Lübbe-Wolff. Proportsionaalsuse põhimõtte Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikas. Lk 287 allmärkus nr 11. – H. Loot jt (toim.) Riigiõiguse aastaraamat 2021. ETA riigiõiguse sihtkapital 2021. Lk 283-300.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Riive

Kas riive saab olla põhiseadusega kooskõlas, kui seadusandja ei osanud riive tekkimist ette näha?

3-4-1-7-13 p 42:

(Seadusandja ei näinud ette, et isiku summaarne sissetulek vanemahüvitisele juurde teenides oluliselt väheneb.) Isegi kui seadusandja ei plaaninud ega osanud riivet ette näha, ei tähenda see automaatselt, et riive oleks põhiseadusega vastuolus. On paratamatu, et seadusandja ei suuda õigusnormide kõiki mõjusid, sh kõiki võimalikke põhiõiguste riiveid ette näha. Kui sellisele juhuslikule riivele on võimalik leida legitiimne eesmärk ja riive on selle saavutamiseks proportsionaalne, siis on see riive ka põhiseaduspärane.

Vrdl: Saksamaa põhiseadus nõuab riivatava põhiõiguse väljatoomist seaduses endas (GG art 19 lg 1 teine lause) – nõude rikkumine eraldi põhiseadusvastasuse tuvastamise alus (aga: tõlgendamisvaidlused nõude ulatuse üle).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Riive

Kui riive täpset ulatust ja rikkumise teket ei ole võimalik kindlalt väita ega välistada, kas see välistab (abstraktse) normikontrolli?

5-20-3 p 52 jj: põhiseadusvastasuse tuvastamine on võimalik ka alles tulevikus toimuda võiva põhiõiguste rikkumise tõttu, kui rikkumine on piisavalt tõenäoline.

(Samas lõpptulemusena: inimestel endil on võimalik reformi mõjusid enda jaoks olulisel määral suunata ning PS järgi nõutava minimaalse vanadusabi tase ei ole ajas muutumatu. Põhiseadusvastase olukorra kindlakstegemine eeldaks, et riigil puuduvad tulevikus tõenäoliselt võimalused tekkida võiva põhiõiguse rikkumise ärahoidmiseks või kõrvaldamiseks muude sotsiaalpoliitiliste meetmetega.

See on ühtlasi ka põhjus, miks järeldus sama normi osas võib konkreetsel ja abstraktsel normikontrollil erineda.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Riive

Riive tuvastamisega seoses tekib mõnel juhul ka **tõendamisküsimus**. See tuleks reeglina lahendada riive tuvastamise kasuks. (Seda peaks arvestama ka põhikohtuasja lahendav kohus.)

Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikast nt BVerfGE 104, 337 (345 jj), 15.01.2002, 1 BvR 1783/99 – usuvabadusega seoses: ei ole riigivõimuorganite, vaid usukogukonna liikmete otsustada, missugust käitumist usk nõuab; koolitaja kommentaar: riigivõim nõudis sisuliselt riive tõendamist).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – õigusselgus

(Õigusselguse osas vaata ka K. Sullin slaide õigusriigi põhimõttest.)

Arutelu: kas ja millistel tingimustel peaks põhiõiguse kaitseks õigusselguse tagamiseks viima riigisisese õigusakti EL õigusega kooskõlla.

(EL õiguse seisukohalt ei ole see põhimõtteliselt probleemne, sest kohaldada tuleb sel juhul niikuinii EL õigust.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus - pädevus

Lisaks põhiseadusest endast tulenevatele pädevusnõutele tuleb seaduslikkuse põhimõttest (PS § 3 lg 1) tulenevalt arvestada ka (põhiseadusega kooskõlas) antud seadustega kehtestatud pädevustega:

- *(Eelaste: konkreetset normikontrollil tuleks põhiasja lahendades kontrollida ka õigustloova akti rakendaja pädevust – tavaliselt paika pandud seadustega; õiguse rakendaja puhul on tagajärjed aga üksnes ilmselgel pädevuse ületamisel)*
- Nt kui seadus kohustab määrust kehtestama Vabariigi Valitsust ning ei sätesta edasivolituse võimalust, siis on põhiseadusega vastuolus, kui selle määruse annab mõni minister üksinda.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Õigustloova akti andmise pädevus peab olema:

- otsesesõnu põhiseadusega antud (nt PS 59: Riigikogu; § 87 p 6: VV; § 94 lg 2: minister; § 105 lg 1: rahvas, § 109 lg 1: president) või
- isiku või organi põhiseaduslikust staatusest tulenev (eelkõige seoses autonoomiaga KOV, teadusasutus, ülikool jt) või
- põhiseaduses nimetamata isiku või organi puhul kaalukast põhjusest lähtuvalt seadusega antud.

[\(3-2-1-40-15](#) p-d 48-52, vt ka J. Põllu eriarvamust)

See ei tähenda veel aga, et see organ *alati* vastava õigusnormi anda võiks – vt järgmine slaid.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Üldine seadusereservatsioon jaguneb:

- **seadusliku aluse nõue** põhiõiguse riivel (siin seadus formaalses tähenduses);
- **parlamendireservatsioon ehk olulisuse põhimõte.** Seda, mida põhiseaduse järgi on kohustatud tegema seadusandja (Riigikogu), ei saa edasi delegeerida, isegi mitte ajutiselt ja kohtuvõimu kontrollivõimaluse tingimusel.

Arutelu: kas nendest nõuetest peaks põhiseadusliku autonoomiaga KOV üksuste puhul mööndusi tegema?

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Mis on siis seadusandja ainupädevuses?

1. Põhiseaduse täitmise seisukohalt olulised küsimused, eelkõige põhiõiguste piiramine: **kõik põhiõiguste realiseerimise seisukohalt olulised otsused langetama seadusandja.** Intensiivsemate riivete korral laieneb seadusandja kohustus ka menetlusnormidele (nt varjatud jälgimise üksikasjalik kord). Samas vähem intensiivseid põhiõiguste riiveid võib delegeerida täitevvõimule kehtestamiseks täpse, selge ja riive intensiivsusega vastavuses oleva volitusnormiga ([3-3-1-41-06](#)). Volitusnormist peavad selguma volituse saaja ning volituse eesmärk, sisu ja ulatus (need võivad aga selguda õigusaktist ka tõlgendamise teel). Mida intensiivsemalt piiravad sätestatavad meetmed põhiõigusi, seda üksikasjalikum peab olema volitusnorm.
2. **Konstitutsionaalsete seaduste** (PS § 104 lg 2) **reguleerimisalasse** kuuluvad küsimused.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Riigivõimu **tuumikülesannete täitmist ei tohi delegeerida eraisikule** ([3-1-1-86-07](#), p 21).

- seadusandlus
- õigusemõistmine
- süüteomenetlus ja karistusvõimu rakendamine
- jõu rakendamine? (s.t kõik, mis jääb väljapoole igaühe hädakaitseõigust)

Pea silmas: „Ka kohaliku omavalitsuse organid teostavad riigivõimu” ([3-4-1-3-97](#), p I) PS § 3 lg 1 tähenduses, põhimõtteliselt sama kehtib teiste avalik-õiguslike juriidiliste isikute kohta s.t neile võib delegeerida täidesaatva võimuga seotud ülesandeid.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Jaotus küsimuse olulisuse järgi:

- kõige olulisemad küsimused on kaetud **parlamendireservatsiooniga** (käsitletud ülal);
- natuke vähem olulised küsimused on kaetud **otsese riigivõimu reservatsiooniga** – neid võib seadusega volitada täitevvõimule (VV või minister), aga ei või volitada otsesest riigivõimust väljapoole (nt avalik-õiguslikule juriidilisele isikule);
- väheolulised küsimused, mida võib volitada nii täitevvõimule kui ka otsesest riigivõimust väljapoole (nt avalik-õiguslikule juriidilisele isikule).

[Vt 3-2-1-40-15](#) p-d 53-60 (vt ka J. Põllu eriarvamust).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Nõuded täidesaatva võimu õigustloovale aktile ehk **määrusele**:

- võib anda ainult seaduses sisalduva volitusnormi olemasolul ja kooskõlas volitusnormi piiride, mõtte ja eesmärgiga
- kooskõla põhiseaduse ja seadustega.

Sõna „kord“ tähendab seaduses sisalduva üldkorra (menetluse) tehnilist täpsustamist (mitte täiendavate sisuliste tingimuste kehtestamist) – vt [3-4-1-3-09](#), p 20.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Formaalne põhiseaduspärasus – pädevus (jätk)

Väga kitsastes piirides (*ultima ratio*) kehtiv erand: kui täitevvõimul puudub seaduslik tegutsemisvolitus, aga ohus on inimese elu või mõni muu fundamentaalne põhiõigus ja tegutseda on vaja viivitamatult, ei pruugi seadusliku aluse puudumine veel täitevvõimu sekkumist põhiseadusvastaseks muuta (vt [3-3-1-14-97](#), p 1).

Parafraseerides Peeter Koppelit: mõnikord on riski võtmata jätmise ka riski võtmine – lihtsalt teistsuguse.

Küsimus: kas 1997. a riigi n-ö sissetöötamise ajal võetud seisukoht tänases päevas veel kehtib?

Igatahes tuleb Riigikogul reageerida võimalikult kiiresti ja vajadusel vastav seaduslik alus luua (sarnaste juhtude tarbeks tulevikus). Vt ka TlnRnKm 09.11.2021 asjas 3-21-2245.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – eritingimus

(Üldtingimus on seadusega – seadusliku aluse nõue)

Eritingimust tuleb otsida riivatud põhiõiguse normi sõnastusest!

- nt PS § 21 lg 2 - kedagi ei tohi vahi all pidada üle neljakümne kaheksa tunni ilma kohtu sellekohase loata.
- nt PS § 36 lg 2 lause 2 - väljaandmise otsustab Vabariigi Valitsus.
- nt PS § 48 lg 4 (kohus) - ainult kohus võib õiguserikkumise eest ühingu, liidu või erakonna tegevuse lõpetada või peatada, samuti teda trahvida.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – menetlus ja vorm

(Vormi osas vaata ka K. Sullin slide õigusriigi põhimõttest.)

Põhiseadus sisaldab üsna vähe menetlust ja vormi reguleerivaid norme. Peamiselt on põhiõiguste puhul vaja kontrollida:

-PS § 104 lg 2: kas reguleeriti valdkonda, mis puudutab mõnda seal loetletud seadustest? kas eelnõu poolt hääletas vähemalt 51 Riigikogu liiget?

-PS § 107: kas president on seaduse välja kuulutanud?

-PS § 3 lg 2: kas seadus on ettenähtud korras avaldatud (reeglina Riigi Teatajas)?

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – menetlus ja vorm

- PS § 108: ega seadus ei jõustu enne kümne päeva möödumist Riigi Teatajas avaldamisest? (sätte sõnastus võimaldab ka erandeid – *vacatio legis*’e piisavus sõltub olukorrast, arvestada tuleb õiguspärase ootusega)
- (Vorminõuded valitsuse määruse puhul PS § 96 lg 3 ja presidendi seadluse puhul PS § 109 lg 1 – vajalikud on vastavad kaasallkirjad.)
- Tuleb arvestada ka seadusest tulenevate menetlus- ja vorminõuetega, kuid põhiseadusvastasuse toob nende puhul kaasa ainult oluline rikkumine.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – menetlus ja vorm (jätk)

Haldustegevusvormil on tähendus ka põhiõigustele! Sealjuures põhiõiguste kontekstis veel olulised küsimused:

- Haldusakti puhul kehtib stabiliseerimisfunktsioonist tulenevalt, et see peab olema kõrgemalseisvate õigusaktidega kooskõlas ainult selle andmise ajal kehtiva õigusega (HMS § 54). Muutmise alused väga piiratud. Üldakt tuleb kõrgemalseisva õiguse muutumisel viia sellega kooskõlla (PS § 3 lg 1).
- Kas avalik võim täidab konkretiseerimisfunktsiooni, kui haldusaktiks loetakse väga üldise sisuga õigusakt, millele siis konkreetsema akti andmist ei järgnegi?

(Jätkub.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Formaalne põhiseaduspärasus – menetlus ja vorm (jätk)

- Kas haldusakti säilib kolmanda isiku põhiõiguste kaitseks vajalik stabiliseerimisfunktsioon, kui sellele kohalduvad Riigikohtu praktikast tulenevad erisused kaebetähtaja küsimuses (mitte teatavaks tegemisest, vaid mõju avaldamisest, vt nt RKHKm 3-19-557 p 8)?
- Selle Riigikohtu praktika puhul veel omaette probleem õiguskindlusega, arvestades teiselt poolt RKÜKo 3-1-1-88-07 p 31 seisukohti, et isiku õigusi piirava täitevvõimu otsuse kohtus vaidlustamise tingimused ja kord peab olema sätestatud seaduse tekstis eriti selgelt ning tõlgenduse tulemuseks ei tohi olla õigusselgusetus.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Formaalne põhiseaduspärasus – rikkumise tagajärg

Kas ainult formaalsete nõuete rikkumine võib ka olla subjektiivse õiguse riive järeldamise aluseks? (Oluline konkreetsel normikontrollil.)

- Pädevuse puhul:
 - Koguni mitte ühelgi juhul?
 - Vähemalt olulise pädevusnõude rikkumise korral?
- Menetlusnõude rikkumise korral ainult siis, kui see menetlusnõue oli suunatud just selle isiku kaitsele?
- Vormi puhul – ainult siis, kui sellele on oluline mõju menetlusnormidele, mis on kehtestatud isiku kaitseks?

Vastama peaks jah, sest (vähemalt olulised) menetlus-, vormi- ja pädevusnõuded on kehtestatud mh ka subjektiivsete õiguste kaitset silmas pidades. (Ja vähemolulistel pole nii või teisiti tähendust põhiseaduslikkuse järelevalves.) Vrdl ka: 3-3-1-41-06 p 21.

Aga mis siis, kui see on kaebaja enda jaoks ebaoluline või tema asja lahendust pikendab või koguni takistab? (Mõtlemisainet pakub: RKÜKo 3-18-1432)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

(Vaieldav, kas legitiimne eesmärk on eraldi aste või proportsionaalsuse all esimene aste, vt G. Lübbe-Wolff. Proportsionaalsuse põhimõte Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikas. Lk 288 jj. – H. Loot jt (toim.) Riigiõiguse aastaraamat 2021. ETA riigiõiguse sihtkapital 2021. Lk 283-300.)

Mõtteliselt kolm allastet:

- Eesmärgi tuvastamine
- Põhiõiguse piiriklausli (nimetatud ka (seaduse)reservatsiooniks) tuvastamine
- Piiriklausli valguses eesmärgi legitiimsuse hindamine

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



**Materiaalne põhiseaduspärasus –
legitiimne eesmärk**

Kust üldse leiab eesmärgi?

- Normi looja (loe: ministri?) peast 😊
- Ideaaljuhul seadusest endast
- Heal juhul eelnõu seletuskirjast
- Hea seegi kui vähemalt kohtumenetluse käigus normi looja antud seletustest (vrdl haldusakti põhjendamisega kohtumenetluse käigus RKHKo 3-3-1-29-12 p 14 jj)
- Nende puudumisel: nuputagu kohus?

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus –
legitiimne eesmärk

Eesmärgi legitiimsus sõltub asjakohase
põhiõiguse piiriklauslist
(seadusereservatsioonist).

- Ilma piiriklauslita (nt § 17)
- Kvalifitseeritud piiriklausliga (loetleb lubatud eesmäärke, nt liikumisvabaduse osas § 34)
- Lihtsa piiriklausliga (lubab seadusega piiramist eesmäärke nimetamata)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus –
legitiimne eesmärk

Riigikohtu praktika kohaselt on nii ilma piiriklauslita kui kvalifitseeritud põhiõiguse riivel legitiimsed põhiseaduslikku järku väärtused, sh teised põhiõigused.

Lihtsa piiriklausliga põhiõiguse riivel on legitiimsed *lisaks* ka lihtsalt põhiseadusega (mitte tingimata sellest tulenevad) kooskõlas olevad väärtused.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



**Materiaalne põhiseaduspärasus –
legitiimne eesmärk**

Ja kohus nuputabki (kui põhiseaduspärane võib olla ka tahtmatu riive, siis mis kohtul muud üle jääb: 3-4-1-7-13 p 42) – nii eesmärgi kui (vajadusel) selle legitiimsuse osas.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

Põhiseaduslikku järku väärtused võivad sealjuures tuleneda põhiseadusest otse (põhiõigused ja teised põhiseaduses nimetatud väärtused) või olla sellest tuletatud, nt:

- Menetlusökonoomia, kohtuvõimu tõhus toimimine – 3-1-1-5-13 p 29, ka PS preambulis õiglusele rajanemine – 3-4-1-31-15 (vt ka menetlusökonoomia kui põhiseaduslikku järku väärtuse suhtes kriitiliselt: H. Kalmo, O. Kask. PSK § 11 komm 14. – PSK *op cit*).
- Riigil on võimalik oma ülesandeid täita, sh kindlustada ja arendada riiki (PS preambul) üksnes töö tegemise kaudu (3-3-1-51-13 p 86)
- Välismaalaste perekonnaelu riive riiki sisenemise tingimuste kaudu – preambulist sisemise rahu kaitse ning eesti rahvuse säilimine – 5-18-5 (NB! Sobiv, ent mitte vajalik)
- Lapse kasvatamisele pühendumine – preambulist eesti rahvuse säilimine – 3-4-1-7-13 p 49.
- Süüdimõistva kohtuotsuse täitmine (3-1-1-9-15 p 27).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

Kas tehnilised raskused, andmekogu lihtsus või ülesehitus õigustab põhiõiguse riivet?

3-2-1-135-13 p 18 – andmekogu ei võimalda kajastada tegelikult tasu saamise perioodi – ei tohi tuua kaasa staaži arvestamata jätmist ega kahjunõuet tööandja vastu

3-18-1672 p 43 – infosüsteemi võimalused – kui toetust ei saa maksta kordamööda, sh kui üks vanem pole nõus, ei vasta infosüsteem seaduse nõuetele

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

5-20-3 – administratiivselt on keeruline välja selgitada, millises osas on õiglane sotsiaalmaksu arvelt väljamakseid teha

3-4-1-52-13 – maamaksu administreerimise lihtsus ehk kui lihtne on saada ja kontrollida andmeid maamaksu määramise alusena on legitiimne eesmärk.

3-4-1-17-16 – kuritarvitamise oht kui legitiimne eesmärk (juhatuse liikme töötuskindlustus):

- kas riigil on muid abinõusid kontrollida andmete õigsust;
- kas kuritarvitamine on tõenäoline ja milliseid kulutusi see isikutelt nõuab.

Analoogselt elamisloa korral RK 5-18-5 p 70.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

Kas igaühelt saab eeldada tehnikaga hakkama saamist? Kas selleks „nügimine“ on lubatav?

3-4-1-20-13 p 60 jj – tehniliste tööprotsesside vähendamine ei õigusta õiguslike ja tõenduslike vaidluste kasvu; asutuse tehnilise töökoormuse vähendamine ei ole õigustatud, kui sellega ei vähene ressursikulu ühiskonnas tervikuna; abinõu riigilõivuna ei ole seega sobiv. Kui e-toimik oleks mugavam, ei vajaks keskmise Interneti kasutamise kogemusega Eesti elanik rahalist erikohtlemist selleks, et kallutada teda esitama avaldus kohtule avaliku e-toimiku kaudu.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

2-17-10423 - legitiimne eesmärk tagamaks ühtne, läbipaistev ja kiire aruandluskeskkond. Eraõigusliku juriidilise isiku nimel tegutsevad isikud peaksid tänapäeval olema võimelised üldjuhul riigiga elektrooniliselt suhtlema. Kaalutusõiguse puudumine pole probleem. Kustutamise menetlus võib olla tarbetu, kui registripidajal oleks lihtsam nt paberil esitatud aruanne digiteerida ja infosüsteemi sisestada.

Vrdl – MKS ja TsMS jur. isiku erisätted

Kohustuslikus korras moodustatud MTÜ?

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

3-4-1-31-15 enamik kohtunikke pidas normi põhiseaduspäraseks, aga eriarvamus: igaühel peab olema võimalus oma õiguste kaitseks, alahindamata tehnoloogiliste lahenduste kasulikkust. Kui tegemist on sotsiaalselt haavatavate, eelkõige erinevate toimetulekuraskustega füüsiliste isikutega, on küsitav nende võimekus ulatuslikult kasutada tehnoloogilisi lahendusi.

(Riigikogu muutis normi vastavalt eriarvamusel.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

Probleem: millal saab *ainult* raha kokkuhoid õigustada põhiõiguse riivet?

Kõrvalepõige soorituspõhiõigusesse:

Erinevus menetlusökoonoomia hindamisel lähtuvalt sellest, kas piirang teenib ühtlasi sama isiku suhtes menetluse kiire lõpetamise eesmärki või üldisemalt haldusorgani / kohtu koormuse vähendamist teiste menetluste kiireks lõpetamiseks.

Teisel juhul taandub see rahale (alternatiiv põhiõiguse piiramisele on suunata menetlejale rohkem ressursi).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Materiaalne põhiseaduspärasus – legitiimne eesmärk

Legitiimsuse järeltus on Eestis ja Saksamaal kaaluneutraalne (kui välja arvata jaotus piiriklausli järgi), erinevalt nt Kanada Ülemkohtu praktikast, vt *R. v. Oakes*, 28.02.1986, 1 SCR 103, p 69 viitega varasemale lahendile, koolitaja tõlge: „[eesmärk] peab olema piisava tähtsusega“.

Tulevikus teine lähenemine vähemalt karistusnormidele (tulenevalt *ultima ratio* põhimõttest)? Võimalikku suunda näitab Saksa Liidukonstitutsioonikohtunik Hassemeri eriarvamus: eesmärk peaks olema fundamentaalse tähtsusega (BVerfGE 120, 224 (255 jj) 26.02.2008, 2 BvR 392/07).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Piiriklausliga seotud küsimusi

Isikuandmete töötlemisega kaasneva informatsioonilise enesemääramiseõiguse riive paigutamine, kas PS § 19 või § 26?

Lihtne piiriklausel vs. kvalifitseeritud

Sellest võib näiteks sõltuda, kas statistika tegemise eesmärk õigustab isikuandmete töötlemist.

(Ja mis tuleb isikuandmete andmekogude regulatsiooni puhul olulisuse põhimõttest lähtuvalt kehtestada seadusega?)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Sobivus – kas abinõu aitab eesmärgi saavutamisele kaasa (vähemalt ühel juhul)?

Vajalikkus – kas leidub alternatiiv, mis oleks:

- 1) puudutatud isiku põhiõigusi vähem riivav ja (mitte või)
- 2) eesmärgi saavutamisel vähemalt sama efektiivne?

Mõõdukus (*ehk proportsionaalsus kitsamas tähenduses*) – kas vajadus saavutada eesmärk on kaalukam kui isiku põhiõiguste riive (intensiivsus)?

(Viimati: RKPJKo 16.11.2021 5-21-10 p 54).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Proportsionaalsuse kontrolliskeemi kujunemislugu Saksamaal vt: G. Lübbe-Wolff. Proportsionaalsuse põhimõte Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikas. – H. Loot jt (toim.) Riigiõiguse aastaraamat 2021. ETA riigiõiguse sihtkapital 2021. Lk 283-300.

Intriig: kas see on ainult kohtu tööriist normilooja korralekutsumiseks või hoopis kohtu poolt normiloojale n-ö kingitud vahend?

Taustal: Saksa Liidukonstitutsioonikohus 10.07.1958 1 BvF 1/58 (BVerfGE 8, 71 (80)): omandipõhiõiguse avalik-õiguslikud kitsendused on võimalikud, aga kohaldub proportsionaalsuse põhimõte.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Normi ebaproportsionaalsus või kohaldamise ebaproportsionaalsus?

Vajab eristamist konkreetsetel normikontrollil (eelkõige kui normi kohaldamisel on kaalutusõigus).

Varajane näide Saksamaalt: Liidukonstitutsioonikohus 10.06.1963 1 BvR 790/58 (BVerfGE 16, 194 (201 ja 202)) – sundproov seljaajuvedelikust seoses süüdivuse tuvastamisega kelmuse süüteo menetlusega – norm proportsionaalne, kohaldamine konkreetsetel juhtudel ebaproportsionaalne. Aga: erinevalt Riigikohtust lahendab Saksa Liidukonstitutsioonikohus ka konkreetse põhikohtuasja.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Sobivuse osas on Riigikohus varasemalt (viimati 02.05.2017 3-2-1-134-16 p 45) kasutanud ka formuleeringut:

„Vaieldamatult ebaproportsionaalne on sobivuse mõttes abinõu, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist.“

See on küll iseenesest õige, aga sõna „vaieldamatult“ tekitab küsimuse, kas on vaidlusküsimus selles, kas mittesobiv võiks olla ka abinõu, mis vähemalt ühel juhul eesmärgi saavutamisele kaasa aitab. Kuna sellele küsimusele peaks vastama eitavalt, siis on õige, et Riigikohus on hiljem sellest määratlusest loobunud.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Vajalikkuse osas on Riigikohus varasemalt (viimati 02.05.2017 3-2-1-134-16 p 46) lisanud: „Arvestada tuleb ka seda, kuivõrd koormavad erinevad abinõud kolmandaid isikuid, samuti erinevusi riigi kulutustes.“

Seda tuleb pidada õigeks vähemalt kolmandate isikute osas juhul, kui koormus on ühtlasi selle isiku mõne põhiõiguse riive – vajalikkuse tasemel ei saa avalikult võimult nõuda, et ta asendaks ühe inimese põhiõiguste riive teise isiku põhiõiguste riivega. (Teine asi mõõdukuse tasemel, eriti kaitsepõhiõiguse puhul.)

Alternatiiviga kaasnev avaliku võimu täiendav kulu on eesmärgi saavutamise efektiivsusega seostatav küll. (Samas mõõdukuse all sellele aspektile kaalu omistamisel mõtle tagasi legitiimse eesmärgi all esitatud küsimustele.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Näiteid lahenditest, kus Riigikohus on tuvastanud ebasobivuse:

- KMS säte, mis keelas käibemaksu maha arvata, kui ettevõtja oli tasunud üle 50000 krooni maksva kauba eest sularahas. Riigikohus leidis, et ei sobi maksupettuste vältimiseks (RKPJKo 3-4-1-1-02 p 16). Vt kriitiliselt selle suhtes M. Ernits. PSK § 11 komm 3.1, 2008. a vlj.
- Endise avalikust teenistujast ametiisiku suhtes kehtestatud keeld asuda juht- või järelevalveorgani liikmeks riigi või kohaliku omavalitsuse osalusega äriühingus – tuvastati ebasobivus olukorras, kus selle ühingu üle järelevalvamine või selle suhtes otsuste tegemine ei olnud vastava isiku endise ameti õiguspädevuses (3-1-1-92-06 p 31). Probleem: aga nendes olukordades, kus oli, ju aitas korruptsiooniohu vähendamisele kaasa.
- Tinglikult ka (sest ei seota otseselt sobivusega – sest vanem lahend): välismaalase puhul tööloa nõue relvaloa omandamise eeltingimusena (3-3-1-60-03 p 25)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Veel näiteid lahenditest, kus Riigikohus on tuvastanud ebasobivuse:

- 5-20-3/43 p 79.3.: II pensionisamba reform pensionifondide tootlust suurendada ei aita (teiste eesmärkide lõikes peeti aga reformi sobivaks).
- eriarvamuses 5-20-3/46 p 42: kuna pensionivara väljamakse ei aita kaasa pensionisüsteemi parandamisele, vaid töötab sellele eesmärgile vastu, ei ole nimetatud vabadusõiguste riivet võimalik proportsionaalsuse testi raames lugeda sobivaks (ka eriarvamus pidas samas reformi sobivaks mõne teise eesmärgi lõikes).

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Konkreetsel normikontrollil tuleb silmas pidada, et kohus annaks hinnangu vähemalt asjassepuutuvat isikut puudutavale olukorrale. Samas probleemaatiline:

[5-18-8/19](#) p 63: „Küll kahtleb üldkogu, kas vahistatu pikaajalise kokkusaamise keeld enda alaealise lapsega, kes ei ole samas kriminaalasjas kannatanu ega tunnistaja, saab põhimõtteliselt aidata saavutada eesmärki vältida kriminaalmenetluse lubamatut mõjutamist. Üldkogu ei suuda välja mõelda eluliselt usutavat olukorda, kus vahistatu saaks oma nelja ja poole aastase lapse kaudu pikaajalise kokkusaamise võimalust kasutades kriminaalmenetlust lubamatult mõjutada. Seega leiab üldkogu, et pikaajalise kokkusaamise keelamine nelja ja poole aastase lapsega ei ole vahistatu perekonnapõhiõiguse piiranguga taotletava kriminaalmenetluse lubamatu mõjutamise vältimise eesmärgi saavutamiseks sobiv ja on seetõttu põhiseadusvastane.“

(jätkub)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Järeldus, et on ebasobiv, peaks välistama edasise proportsionaalsuse kontrolli (vt ka 3-3-1-101-06 p 27), ometi Riigikohus jätkas sellega teiste adreessaatide osas.

Argument, et osade adreessaatide puhul ei ole see meede adekvaatne, sobib ka mõõdukuse astmele (õigustab kaalutlusõiguse andmise või erandite nõudmist).

Kas seda väärab kohtu võimalus sõnastada resolutsioon „osas, milles norm ...“? Vähemalt jääb norm muus osas (s.t osas, milles võib sobida selle eesmärgi täitmiseks) jõusse.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Hea näide sobivuse kontrollist: 3-4-1-2-13 p-d 154 ja 155.

„Eeltoodust lähtuvalt on üldkogu seisukohal, et asutamispiirangud ei ole sobivad apteegiteenuse kättesaadavuse tagamiseks suure nõudlusega piirkondades. Vähese nõudlusega piirkondade puhul möönab üldkogu, et ei ole võimatu, et asutamispiirangute puudumisel tekiks linnades senisest suurem nõudlus apteekrite järele, mis tingiks rohkemate maa-apteekide sulgemist. Kuna üldkogu pidas eelmises punktis võimalikuks, et asutamispiirangutel võib olla mõningane mõju apteegiteenuse kättesaadavuse tagamisele vähese nõudlusega piirkondades, kontrollitakse allpool ses osas ka asutamispiirangute vajalikkust.“

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Teiselt poolt aga: kui konkreetsete kaebajate olukorras ei ole eba-proportsionaalne, siis sellega järeldus piirdubki?

Vt nt 3-4-1-2-15 (kinnipeetavate hääleõigus). *Obiter dictum* vormis tuvastati regulatsiooni vastuolu põhiseadusega (p 63), mis resolutsioonis aga ei kajastu – kaebajate osas peeti proportsionaalseks (p-d 59 ja 61).

(Riigikogu arvamuse andjana nõustus, et on põhiseadusega vastuolus.)

Kust teab kohus, millistest kriteeriumitest lähtuva regulatsiooni oleks Riigikogu proportsionaalse lahendusena kehtestanud? Ehk oleks olnud lahenduseks ka kaebajaid iseloomustavatel tingimustel hääleõiguse andmine? Parlamendireservatsioonist tulenev põhiõigus sellele, et piiri negatiivses suunas tõmbaks Riigikogu? (Vahepeale jääva lahendusena: Riigikogule tähtaja andmine.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Halb näide vajalikkuse kontrollist – 3-4-1-30-15 p 24 (siin küll tegelikult KOV volikogu taotluse asjas; rõhutus slaidi koostajalt; terviklikkuse huvides on sisse jäetud ka sobivust puudutav lause):

„Tegemist on ilmselgelt sobiva abinõuga, sest see soodustab kriminaalmenetluse eesmärkide saavutamist olukorras, kus sõltumatu kohtu hinnangul võib linnapea või vallavanem ametikohal edasi töötades hävitada tõendusteavet või mõjutada tunnistajaid. Vaidlusalusele regulatsioonile ei ole ka alternatiivset, isiku põhiõigusi vähem kitsendavat abinõu. Kui kohus on jõudnud järeldusele, et linnapea või vallavanem võib ametikohal edasi töötades jätkuvalt toime panna kuritegusid või kahjustada kriminaalmenetlust, on avalikes huvides vajalik kriminaalmenetluse tagamiseks selline isik ametikohalt kõrvaldada. Sel põhjusel on ametikohalt kõrvaldamine ühtlasi vajalik abinõu.“

Vähem riivavaid meetmeid kindlasti on, need ei saa aga olla sama efektiivsed. (Lõppjäreldus vajalikkuse kohta õige, aga põhjendus ebakohane.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem



Proportsionaalsuse põhimõte

Aktuaalse koroonakriisi kontekstis: „Riigi kaitsemeetmete rakendamine takerdub tihti vaidlustesse ja eriarvamustesse nende proportsionaalsuse üle. Selle tagajärg on valitsuse otsustusvõimetus, aeglane reageerimine või liigsed lootused kodanike mõistmisele järgida juhiseid ilma sunnita.“ U. Lõhmus. Põhiseadus seab ka kohustused. Postimees 09.11.2021, lk 12.

Mõtiskleme selle üle.

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

„Proportsionaalsustesti üldine kriitika, mida aeg-ajalt ikka kuulda võib, ei taba märki, sest iseenesest on see igati ratsionaalne otsustamisviis. Kui on tarvis otsustada, kas midagi ette võtta, on mõistlik sõnastada eesmärk; hinnata, kas sama eesmärgi saaks saavutada vähema kuluga; panna ühele kaalukausile meeldivad ja teisele ebameeldivad tagajärjed.“ H. Kalmo. Põhiseadus ja proportsionaalsus – kas pilvitu kooselu? Juridica 2013/2, lk 79-97. Lk 79.

Uno Lõhmuse toodud probleemi lahenduseks ettevaatuspõhimõte? Õiguskantsler 26.01.2021 (7-4/210161/2100491): „ Õigusriigis ei tohi valida põhiõigust piiravat meetet põhjaliku analüüsita. Uue tundmatu ja arvatavalt suure ohu korral on küll mõeldav esialgu rakendada piiranguid ka ettevaatuspõhimõttel, aga kui ohuolukord püsib, tuleb lisanduvatele teadmistele toetudes piirangud üle vaadata ja ajakohastada. Kui oht ei ole enam tundmatu, võib selle tõrjumiseks kasutada üksnes selliseid piiranguid, mille toime on tõendatud.“ Ringkonnakohtud on asunud ettevaatuspõhimõttele viitama.

Aga mõlemas suunas! Kaebusest halduskohtule: „On arusaadav, et mistahes inimeste vaheliste kontaktide vähendamine viiruse leviku peatamiseks on soovitatav, kuid ettevaatuspõhimõtte rakendamisel tuleb silmas pidada ka teisi avalikke huve (hariduse laialdane levik, põhiõiguste kaitse, seaduslikkus, distantsõppega kaasnevad negatiivsed mõjud laste füüsilisele ja vaimsele tervisele jne).“

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Kehtib eriti mõõdukuse kohta: „Proportsionaalsus varieerub otseselt sellest sõltuvalt, millise kaalu ja väärtuse annavad inimesed asjakohastele huvidele.“ R. Alexy. Thirteen Replays. – G. Pavlakos (toim). Law, Rights and Discourse. The legal philosophy of Robert Alexy. Oxford 2007, lk 344.

Mõõdukus võib sõltuda ka menetluslikest ja korralduslikest tagatistest, mis on kehtestatud (või puuduvad) vastava vabaduspõhiõiguse kaitseks. (Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikast nt BVerfGE 125, 260 (316 jj), 02.03.2010, 1 BvR 256/08.)

Vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem

Proportsionaalsuse põhimõte

Kas kontrolliskeemi ühel või teisel viisil ülesehitusel on ka mõju lõpptulemusele?

Mitte ilmtingimata. „See, kas testi kasutatakse ka riigivõimu aktide põhiseaduslikkuse järelevalve intensiivistamise vahendina, ei sõltu testi ülesehitusest, vaid kohtuliku kontrolli enesepiirangu määrast selle kasutamisel.“ G. Lübbe-Wolff. Proportsionaalsuse põhimõte Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikas. Lk 296. – H. Loot jt (toim.) Riigiõiguse aastaraamat 2021. ETA riigiõiguse sihtkapital 2021. Lk 283-300.)

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Soorituspõhiõiguste liigitus:

- kaitsepõhiõigused;
- põhiõigused korraldusele ja menetlusele:
 - riikliku tahte kujunemises osalemine;
 - eraõiguslikud pädevused;
 - korraldus kitsamas tähenduses (§ 38, § 37 lg-d 1 ja 2, § 44 lg 2, § 44 lg 3);
 - haldus- ja kohtumenetlus;
- sotsiaalsed põhiõigused.

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Erinevalt vabaduspõhiõigustest, mis annavad õiguse nõuda riigi sekkumise hoidumisest, annavad soorituspõhiõigused justnimelt õiguse nõuda riigi sekkumist. Nõutav ei ole aga iga abinõu, vaid minimaalselt vajalik (sealjuures seadusandjal mänguruum) – seetõttu kohaldatakse reeglina kitsa kaitseala teooriat.

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Kaitsepõhiõiguste kontrolliskeem

Üldine kaitsepõhiõigus – PS § 13 lg 1 esimene lause (teine lause on juba üks *erilistest* kaitsepõhiõigustest)

Kohaldub täiendavalt, s.t kohaldamiseks on vaja esmalt mõne muu põhiõiguse riive tuvastamist. (See ei kehti *eriliste* kaitsepõhiõiguste puhul.)

Põhiõiguste kolmiksuhe!

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Kaitsepõhiõiguste kontrolliskeem

(asjakohase põhiõiguse leidmine, s.t § 13 lg 1 koosmõjus mõne teise põhiõigusega või mõni eriline kaitsepõhiõigus)

- **põhiõiguse kaitseala riive**
 - **kaitseala**
 - **esemeline kaitseala** – põhiõigusliku kaitse objekt on ohus ja oht ähvardab kolmanda isiku poolt)
 - **isikuline kaitseala** (sh § 9)
 - **riive** (põhiõiguste adreassaadi *väidetav* tegevusetus: puudulik kaitse)
- **riive põhiseaduslik õigustamine** – kahe vastassuunalise põhiõiguse vahel kohase tasakaalu leidmine. Aga: kui ühel pool on vabaduspõhiõiguse riive, siis selle riive proportsionaalsus 3-astmeliselt.

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Sotsiaalsete põhiõiguste kontrolliskeem

(asjakohase põhiõiguse leidmine, s.t enamasti § 28 mõni lõige)

- **põhiõiguse kaitseala riive**
 - **kaitseala**
 - **esemeline kaitseala** - puuduse korral abistamise miinimum, nt PS § 28 lg 2 puhul elatusmiinimum
 - **isikuline kaitseala** (sh § 9, aga mitte jur. isik)
 - **riive** - põhiõiguste adressaadi *väidetav* tegevusetus: puudulik abistamine
- **riive põhiseaduslik õigustamine** – hindamine, kas põhiseadusega nõutav miinimum on tagatud – kui mitte, siis ongi vastuolu põhiseadusega (*sarnaneb kaalutlusvigade kontrolliga halduskohtus – kui miinimum tagamata, siis on seadusandja kaalumisruum nullile taandatud*)

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Menetlus- ja korralduspõhiõiguste kontrolliskeem

(asjakohase põhiõiguse leidmine, s.t PS § 14 kui üldine põhiõigus menetlusele ja korraldusele või mõni eriline menetlus- ja korralduspõhiõigus)

- **põhiõiguse kaitseala riive**
 - **kaitseala**
 - **esemeline kaitseala** - korralduse ja menetluse miinimumnõuded
 - **isikuline kaitseala** (sh § 9, võib olla jur. isik)
 - **riive** (põhiõiguste adressaadi *väidetav* tegevusetus: puudulik menetlus või korraldus)
- **riive põhiseaduslik õigustamine** – hindamine, kas põhiseadusega nõutav miinimum on tagatud – kui mitte, siis ongi vastuolu põhiseadusega (*sarnaneb samuti kaalutlusvigade kontrolliga halduskohtus*)

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Erisused üldisest soorituspõhiõiguste kontrolliskeemist

Eriline põhiõigus menetlusele ja korraldusele: õigus kohtusse pöördumisele - PS § 15 (või PS § 24). Riigikohus kontrollib seda vabaduspõhiõiguse skeemi kohaselt (sh 3-astmeline proportsionaalsus). Vt nt 3-4-1-17-13.

Samuti mõnede **riikliku tahte kujunemises osalemisega seotud põhiõiguste puhul** – sama. Vt nt 3-4-1-2-15, eriti p 54 (kinnipeetava hääleõigus).

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid



Piiriklausliga seotud küsimusi

- PS § 24 lg 5 järgi on igaühel õigus tema kohta tehtud kohtu otsuse peale seadusega sätestatud korras edasi kaevata kõrgemalseisvale kohtule.
- Õiguskantsler arvamusel andjana oli leidnud, et lihtne piiriklausel laieneb ainult küsimusele *kuidas*, mitte küsimusele, *kas* on üldse edasikaebevõimalus.
- RKÜKo: [3-2-1-62-10](#) p 38: PS § 24 lg-s 5 on lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigus ja RKPJKo [3-4-1-20-12](#), p 31: tohib seadusega piirata igal põhiseadusega kooskõlas oleval põhjusel.

Soorituspõhiõiguste kontrolliskeemid

Piiriklausliga seotud küsimusi

Kui inimene ei ole saanud osaleda teda puudutavas kohtumenetluses, siis kas selle tulemusel tehtava kohtulahendi vaidlustamise piirang läheb PS § 15 või § 24 lg 5 alla?

Piiriklauslita põhiõigus vs. lihtsa piiriklausliga põhiõigus

RKPJKo 3-4-1-20-12

- Alaealisel ei olnud õigust vaidlustada erikooli paigutamiseks antud kohtu luba. Ainult alaealise seaduslikul esindajal oli see õigus, aga tema võib olla loast huvitatud (huvide konflikt). Alaealist ennast menetlusse kaasama ei pidanud.
- Õiguskantsleri hinnangul ei ole erikooli paigutamiseks loa andmise menetluses tagatud alaealise õigus vähemalt ühel korral kohtu poole pöörduda. Asjakohaseks põhiõiguseks pidas õiguskantsler seega PS § 15 lg-t 1, mitte PS § 24 lg-t 5.
- Riigikohus lähtus sellest, et alaealise õigusi puudutav kohtulahend oli ikkagi juba olemas, kui alaealine kohtusse pöördus, seega PS § 24 lg 5.

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



PS § 12 – üldine võrdsuspõhiõigus.

Teised PS sätted võivad sisaldada erilisi võrdsuspõhiõigusi (§ 9 lg 1, § 27 lg 2, § 30 lg 1 ls 1, § 32 lg 1, § 60 lg 1 ls 3 ja § 156 lg 1 ls 3).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid

(asjakohase võrdsuspõhiõiguse tuvastamine, üldine võrdsuspõhiõigus § 12 või mõni eriline võrdsuspõhiõigus, nt § 27 lg 2, § 30 lg 1 ls 1, § 32 lg 1, § 60 lg 1 ls 3 ja § 156 lg 1 ls 3)

Riive esinemise kontroll

Kaitseala

- Esemeline kaitseala (ühisosa ehk *genus proximum*)
- Isikuline kaitseala (sh PS § 9)

Riive (erineva kohtlemise kirjeldus ehk *differentia specifica*)

Riive põhiseaduspärasuse kontroll

Formaalne põhiseaduspärasus

- Parlamendireservatsioon (ehk olulisuse pm)
- Õigusselgus (ehk määratuse pm)
- Pädevust, menetlust, vormi kontrollitakse ainult siis, kui kaasneb vabaduspõhiõiguse riive (siis vt vabaduspõhiõiguste kontrolliskeemi) või kui esineb põhiõigusnormist tulenev formaalse põhiseaduspärasuse eritingimus, nt PS § 30 lg 1 “seaduse”

Materiaalne põhiseaduspärasus

- Legitiimne eesmärk
- Mõistlik ja asjakohane põhjus vs. sobivus, vajalikkus ja mõõdukus

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Riigikohus muutis varasemat praktikat (RKÜKo 07.06.2011, 3-4-1-12-10, p 27 jj):

- Ei ole vaja kontrolliskeemi osas eristada PS § 12 lg 1 esimest ja teist lauset – mõlemal juhul lihtne piiriklausel (eesmärk peab olema kooskõlaline põhiseadusliku väärtuskorraga).
- Kui erinev kohtlemine põhineb isiku tahtest sõltumatutel tunnustel (nt rass, vanus, puue, geneetilised omadused, ka emakeel), tuleb üldjuhul õigustuseks leida kaalukamad põhjendused.

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Erinev v. ebavõrdne kohtlemine!? (viimast mõistet kasuta soovituslikult alles siis, kui oled veendunud põhiseadusvastasuses)

Sarnaselt EIK *Belgian Linguistics* kaasus (23.07.1968): tuleb eristada erinevat kohtlemist (*difference*) ja diskrimineerimist (*discrimination*) – erinev kohtlemine ei ole tingimata diskrimineeriv, kui sellele on võimalik leida mõistlik ja objektiivne põhjus.

Ei saa nõuda võrdsust ebaõiguses (RKHKo 27.11.2006, 3-3-1-59-06, p 12).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Peab olema vähemalt kaks isikut, isikute gruppi või faktilist asjaolu, keda või mida omavahel võrrelda.

Õigusloome võrdsus nõuab üldjuhul, et seadused ka sisuliselt kohtleks kõiki sarnases olukorras olevaid isikuid ühtemoodi. Selles põhimõttes väljendub sisulise võrdsuse idee: võrdseid tuleb kohelda võrdselt ja ebavõrdseid ebavõrdselt. 03.04.2002 3-4-1-2-02 p 17.

Ebavõrdsete ebavõrdset kohtlemist on viimati mainitud 19.12.2013, ja sedagi kriminaalkolleegiumi lahendis [3-1-1-101-13](#) p 14. Sellele ei saa tähendust omistada olukorras, kus isik nõuab samasugust kohtlemist. Võib olla tähendus olukorras, kus isik nõuab (faktilise ebavõrdsuse tasandamiseks) õiguslikku erikohtlemist (nn positiivne diskrimineerimine).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Võrdsete võrdne kohtlemine?

Kunagi: „[...] küsimus kahe isiku, isikute grupi või olukorra ebavõrdse kohtlemise põhjendatusest või põhjendamatuses (s.o meelevaldsusest) saab tekkida üksnes juhul, kui erinevalt koheldavad grupid on omavahel võrreldavad, s.t konkreetse diferentseerimise aspektist analoogilises olukorras. RKÜKo 3-4-1-2-05 p 14. (Selles asjas tuvastas kohus küll võrreldavuse.)

Veidi hiljem: „Üldkogu leiab, et isikud, kes on täitnud luure- või julgeolekuteenistuses abistavaid ülesandeid, ja isikud, kes on täitnud abistavaid ülesandeid väljaspool luure- või julgeolekuteenistust, ei ole omavahel võrreldavad.“ RKÜKo 03.01.2008 3-3-1-101-06 p 23.

Riigikohtunik Jüri Põllu eriarvamus Riigikohtu üldkogu otsusele kohtuasjas nr [3-3-1-101-06](#), millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Jüri Ilvest, Indrek Koolmeister, Julia Laffranque ja Harri Salmann

Veel hiljem: „põhimõtteliselt on kõik kõigiga võrreldavad“ (RKPJKo 30.09.2008, 3-4-1-8-08, p 24).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Õiguslik või faktiline võrdsus?

Formaalsed õigluse teooriad seavad esiplaanile kõigi jaoks ühesuguse menetluse ja korralduse (kohtu kontroll) – õiguslik võrdsus.

Materiaalsed õigluse teooriad püüdlevad nn sisulise õigluse poole (üldiselt pigem seadusandja mänguruum).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Erinevate erinev kohtlemine ehk positiivsed erimeetmed?

Iga faktilist võrdsust suurendav abinõu riivab samas õiguslikku võrdsust ja võimalik samas ka vastupidine. Võrdsuse paradoks.

Füüsilise erivajaduse kompenseerimine? Kindlasti – ELPH art 26 (ja Riigikohus 3-3-1-47-03)

ELPH art 23 lg 2 lubab alaesindatud soole soodsate spetsiifiliste abinõude rakendamist.

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Robert Alexy: õigusliku võrdsuse *prima facie* prioriteet – ainult siis, kui faktilise võrdsuse kasuks kõnelevad ülekaalukad põhjused, on lubatud abinõud, mis suurendavad õiguslikku ebavõrdsust. (R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica 2001 eriväljaanne, lk 61 jj).

Juhtumid jäävad ilmselt pigem teiste põhiõiguste kohaldamisalasse – eelkõige PS § 28 lg 4 (sotsiaalne põhiõigus), aga ka teised PS sätted (nt PS § 27 lg 4, § 50).

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Vähim ühine soomõiste (*genus proximum*)

Võrreldav grupp koosneb ühesuguste tunnustega isikutest (mitte nagu RKPJKo 08.03.2011, 3-4-1-11-10, p 46 jj). V-o parem rääkida võrreldavatest *isikutest*?

Võrdluse lähtekoha kindlaksmääramine ehk võrreldava grupi/isiku valimine sõltub olukorrast ehk sellest, kelle või millega konkreetsel juhul vastuse saamiseks võrrelda tuleb.

Mõistlik alustada kahest kõige sarnasemast grupist/isikust, keda erinevalt koheldakse.

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Konkreetse normikontrolli puhul tuleks arvestada ka kaebaja väljatoodud võrdlusega (v.a juhul, kui enne tuvastatakse juba ebavõrdne kohtlemine mõne sarnasema grupiga võrreldes).

Mõnikord vaja kontrollida mitme võrdlusgrupi suhtes! (erineva kohtlemise põhjus võib erinevate gruppide puhul erineda ja see mõjutab ka mõõdukust)

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Riive – erineva kohtlemise kirjeldus (*differentia specifica*)

Kirjeldad oma sõnadega, kuidas omavahel võrreldavaid gruppe erinevalt koheldakse (abi võib olla ka küsimusest: mis on erineva kohtlemise tulemus?)

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Formaalne põhiseaduspärasus

Parlamendireservatsioon (ehk olulisuse pm) – seaduslik alus peab olema ainult olulisel erineval kohtlemisel (näide väheolulisest: politseinik kiidab ausat liiklejat)

Õigusselgus (ehk määratuse pm)

Pädevust, menetlust, vormi kontrollitakse ainult siis, kui kaasneb vabaduspõhiõiguse riive (siis vt vabaduspõhiõiguste kontrolliskeemi) või kui esineb põhiõigusnormist tulenev formaalse põhiseaduspärasuse eritingimus, nt PS § 30 lg 1 “seaduse”

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid

On jätkuvalt ebaselge, kuidas vpõ riive materiaalsel põhiseaduspärasust kontrollida (Riigikohtu praktika ühes asjas ühtmoodi ja teises teistmoodi – ja see ei pruugigi olla ebajärjekindel).

M. Ernits pakub kolme testi (leebemast):

- meelevaldsuse keeld või
- mõistlik põhjus või
- sobivus, vajalikkus, mõõdukus

ning nende vahel valimist lähtuvalt olukorrast (viimane eelkõige juhul, kui erineva kohtlemise põhjust ei saa inimene ise muuta).

Vt lähemalt: M. Ernits. Constitution as a System. Doktoritöö. UTP 2019. Lk 159 jj.

Vaieldav ka Saksamaal, vt G. Lübbe-Wolff. Proportsionaalsuse põhimõte Saksa Liidukonstitutsioonikohtu praktikas. Lk 286 jj edasiviidetega. – H. Loot jt (toim.) Riigiõiguse aastaraamat 2021. ETA riigiõiguse sihtkapital 2021. Lk 283-300.

Võrdsuspõhiõiguste kontrolliskeemid



Sobivuse tasandil probleem: mingi kindla eesmärgi saavutamiseks sobiv saab olla riigivõimupoolne konkreetne meede, mitte isikute erinev kohtlemine selle meetme määramisel (nt ametikohtade täitmiseks kõrge konkurentsiga valdkondades on sobiv maksta rohkem palka, aga sama eesmärk ei õigusta teistes valdkondades vähem maksmist – põhjus on riigieelarve vahendite piiratus ja võimalus jätta rohkem maksmata lähtuvalt selles valdkonnas konkurentsi puudumisest).

Puudustkannatavate inimeste ja perekondade ebavõrdset kohtlemist ei saa õigustada ülemäärase koormusega riigieelarvele, küll aga on see argument, mis on arvestatav sotsiaalabi ulatuse üle otsustamisel (RKPJKo 21.01.2004, 3-4-1-7-03, p 39).

Põhiõiguste liikide konkurents



Ei saa ületada nagu samaliigiliste põhiõiguste konkurentsi (põhimõttel *lex specialis derogat legi generali*).

Asendab või dubleerib (topeltkontroll)? Sõltub erinevatest teguritest. Vaatleme juhtumeid.

Põhiõiguste liikide konkurents



Kui sama isiku kaitseks on võtta nii vabaduspõhiõigus kui mõni soorituspõhiõigustest, siis tuleb vähemalt alustada vabaduspõhiõiguse kontrolliskeemist, sest see on rangem: kui see juba välistab põhiseaduspärasuse, siis pole mõtet soorituspõhiõigust kontrollima minnagi.

Põhiõiguste liikide konkurents



Sarnasel põhjusel tuleb alustada vabaduspõhiõigusest võrdsuspõhiõigusega konkureerimisel (Riigikohus tugineb piiriklauslite erinevusele: RKPJKo 16.11.2021 [5-21-10/18](#) p 53).

Samas siis on võrdsuspõhiõiguse argumentidel proportsionaalsuskontrollil abistav iseloom, s.t võrduse kohtlemise argumendid esitatakse proportsionaalsuse vaatlemise all.

Vt pikemalt (viidetega RK lahenditele): M. Ernits. Constitution as a System. Doktoritöö. UTP 2019. Lk 158 jj.

Põhiõiguste liikide konkurents



Nt vabaduspõhiõiguse riive puhul võib kontrolliskeemi valik sõltuda küsimusest, kas teiselt poolt on kaalul kollektiivne hüve või individuaalne hüve – teine põhiõigus.

- Kui kollektiivne, siis vabaduspõhiõiguse kontrolliskeem.
- Kui individuaalne, siis kaitsepõhiõiguse (vt ka PS § 13 lg 1 esimene lause) kontrolliskeem.

Nt koroonapiirangute kontekstis: teise isiku põhiõigus tervise kaitsele (PS § 28 lg 1) või rahvatervis?

Õigusloomejuristil tuleks arvestada mõlema võimalusega.

Põhiõiguste liikide konkurents



Aga mis siis, kui kellegi soorituspõhiõiguse kaitseks on vajalik kellegi teise vabaduspõhiõiguse riive?

Normi looja lähtub vabaduspõhiõiguse kontrolliskeemist – teise isiku soorituspõhiõiguse kaitse on siis legitiimne eesmärk

Aga kohus? Kas saab vabaduspõhiõiguse riive seadusliku aluse asendada? (Muul juhul ju loob kohus ise menetluskorra: RKÜKo 3-4-1-19-07 p 32; RKPJKo 3-4-1-14-10, p 12.)

Õiguskantsleri arvamus (08.11.2021 9-2/211993/2107724): ei.

Riigikohus sellele otseselt ei vastanud, sest konkreetsel juhul leiti seaduslik alus olemas olevat: 5-21-14 p 22.



Euroopa Liit
Euroopa Sotsiaalfond



Eesti
tuleviku heaks

Aitäh!

Liina Lust-Vedder

Liina.Lust-Vedder@oiguskantsler.ee