

# Põhiõiguste kolmikmõju<sup>1</sup>

Vitali Šipilov

Õiguskantsleri nõuniku kohusetäitja

## Sissejuhatus

Inimõigused on Lääne kultuuri ja tsivilisatsiooni silmapaistvamaid saavutusi. Traditsiooniliselt on inim- ja põhiõiguste adressaat olnud avalik võim, kuid seoses inimõiguste rolli suurenemise ning era- ja avaliku õiguse läbipõimumisega pärast Teist maailmasõda hakkas laienema ka inim- ja põhiõigustega kohustatud subjektide ring. Käesolevaks ajaks on tunnistatud, et põhiõiguste adressaadiks saab olla ka eraisik. Seda nähtust nimetatakse põhiõiguste kolmikmõjuks ehk nende toimeks eraisikute vahel. Kolmikmõju toob endaga kaasa uued õiguskaitse võimalused, kuid ilmselt ka uued ohud, sest nii saab põhiõigusi kasutada nende kandjate ehk üksikisikute vastu.

Vajadus kolmikmõju käsitluse järele on tingitud sellest, et kuigi Eesti õiguses on kolmikmõjul selgesõnaline seaduslik alus<sup>2</sup>, ei ole see instituut eestikeelses õiguskirjanduses põhjalikku kajastust leidnud.<sup>3</sup> Püüan selles artiklis vastata peamistele küsimustele, mis põhiõiguste kolmikmõju kohta võivad tekkida: kuidas kolmikmõju on tekkinud, mida see endast täpsemalt kujutab, millised on selle plussid ja miinused ja kuidas need praktikas avalduvad.

## 1. Kolmikmõju teoreetilised alused

### 1.1. Kolmikmõju ajalugu ja levik maailmas

Traditsiooniliselt on valitsenud ettekujutus, et põhiõigused saavad siduda üksnes avalikku võimu.<sup>4</sup> Pärast Teist maailmasõda toimus aga Saksamaal põhiõiguste teoorias kiire areng. Muu hulgas puhkes õiguskirjanduses 1950.–1960. aastatel diskussioon põhiõiguste tähendusest eraõigussuhetele, mis pole lõppenud tänapäevalgi.<sup>5</sup> Kohtupraktikas kohaldati põhiõiguste kolmikmõju esmakordselt 1950. aastal seoses meeste ja naiste töö võrdse tasustamisega.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Ülevaade Justiitsministeeriumi 2010. aasta teadustööde konkursi võidutööst pealkirjaga „Põhiõiguste kolmikmõju ja Euroopa Liidu õiguse horisontaalne kohaldatavus“.

<sup>2</sup> Vt põhiseaduse § 19 lg 2.

<sup>3</sup> Otseselt on põhiõiguste kolmikmõjule pühendatud üksnes Detlew W. Bellingi artikkel ajakirjas *Juridica*, mis käsitleb aga Saksa, mitte Eesti õigust. Vt **D. W. Belling**. Põhiõiguste tähendus eraõigusele. – *Juridica* 2004 nr 1, lk 3–10.

<sup>4</sup> Kuid näiteks Prantsuse 1789. a inim- ja kodanikuõiguste deklaratsioon oli suunatud mitte üksnes riigi, vaid seisuslike privileegide vastu, mis annab alust öelda, et selle adressaadiks olid ka erasubjektid. Ent tegemist oli ilmselt pigem poliitilise eesmärgiga kui dogmaatilise struktuuriga, pealegi kujunes Suure Prantsuse revolutsiooni lõpliku tagajärjena välja just riigi seotus põhiõigustega. Eraõiguse areng 19. sajandil annab alust väita, et just selles ning mitte põhiõigustes nähti tollal indiviidi õiguste ja vabaduste tagatist eraõiguslikes suhetes. Vt **K. Stern**. Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band III/1. München: Beck, 1988, lk 1515–1516; **C. Starck**. Das Bonner Grundgesetz. Band 1. München: Vahlen, 1985, lk 134–135.

<sup>5</sup> **Stern** (viide 4), lk 1518–1519; **Belling** (viide 3), lk 3. On märkimisväärne, et eraõiguse doktriin hakkas kolmikmõju küsimusega Saksamaal tegelema oluliselt hiljem.

<sup>6</sup> **Stern** (viide 4), lk 1524.

Teedrajavaks kaasuseks põhiõiguste kolmikmõju arengus peetakse Saksamaa konstitutsioonikohtu 1958. aasta otsust asjas *Lüth*,<sup>7</sup> kus sõna- ja mõttevabadust kohaldati eraisikutevahelises suhtes. Kohus märkis, et kuigi põhiõigused on esmajoones kodaniku kaitseõigused riigi vastu, ei ole põhiseaduslik kord väärtusneutraalne ning põhiõiguste peatükiga on loodud ka objektiivne väärtuskord. See väärtussüsteem peaks kehtima kõigis õigusvaldkondades ning iseenesest mõistetavalt ka tsiviilõiguses, mille ükski norm ei tohi olla põhiseadusega vastuolus. Igat normi tuleb tõlgendada põhiseaduse vaimus.<sup>8</sup> Seejärel tunnistas Saksa kohtupraktika kolmikmõju ka muude põhiõiguste puhul.<sup>9</sup>

Arutelu kolmikmõju teemal elavnes Saksamaal taas 1990. ja 2000. aastatel, eelkõige seoses isaduse tuvastamisega ja soolise võrdõiguslikkusega.<sup>10</sup> Arusaadavatel põhjustel hakkas kolmikmõju doktriin avaldama Eesti kohtupraktikas mõju alates 1990. aastatest.

Põhiõiguste kohaldatavus eraõiguses on omane ka muude riikide õiguskordadele, kusjuures paljudesse nendest on kolmikmõju levinud just Saksa õigusteooria kaudu. Põhiõiguste kolmikmõju on tunnustatud näiteks Šveitsis<sup>11</sup>, Hispaanias<sup>12</sup>, Austrias<sup>13</sup>, Hollandis, Itaalias ja Jaapanis<sup>14</sup>, piiratud kujul ka Prantsusmaal<sup>15</sup> ja Ameerika Ühendriikides (nn *state action*-doktriin).<sup>16</sup> Üldiselt võib öelda, et kolmikmõju tähendus riigiti on võrdelises seoses põhiseaduslikkuse järelevalve kohtute pädevusega.<sup>17</sup> Miks see nii on, selgitan allpool.

## 1.2. Põhiõiguste kolmikmõju mõiste ja selle tähistamine

Mida põhiõiguste kolmikmõju tähendab? Vastuse otsimist tuleb alustada põhiseaduse § 19 lõikest 2, mis sätestab, et „igauks peab oma õiguste ja vabaduste kasutamisel ning kohustuste täitmisel austama ja arvestama teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust.“ Sellest sättest tuleneb, et igauks on põhiõigussuhtes mitte üksnes õigustatud, vaid ka kohustatud subjekt; vastasel juhul ei saaks eri isikute põhiõigusi üksteisega lepitada. Riigikohus on sellega seoses märkinud, et ühiskonnas ei saa olla absoluutseid, piiramatuid põhiõigusi ning mis tahes põhiõiguse realiseerimise võimalused saavad piiramatult kesta vaid

---

<sup>7</sup> BVerfGE 7, 198 jj. Kaudviide: **D. Merten, H.-J. Papier**. Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa. Band I. Heidelberg: Müller, 2004, lk 746 jj *Lüth*'i otsust peetakse paradigmaatiliseks kohtuotsuseks, mis kinnitas muu hulgas ka Saksamaa konstitutsioonikohtu rolli õiguse edasiarendajana ning mille tähtsus on võrreldav Euroopa Kohtu otsusega asjas *Costa/ENEL* ja Ameerika Ühendriikide Ülemkohtu otsusega asjas *Marbury vs. Madison*. – Vt samas.

<sup>8</sup> Vt põhjalikumalt **Belling** (viide 3), lk 6.

Sisuliselt asus kohus seisukohale, et põhiõigused kehtivad nende eraõiguse normide puhul, mille sisu saab tuvastada väärtusepõhiselt. – Vt **G. Dürig**. Zum „*Lüth-Urteil*“ des Bundesverfassungsgerichts vom 15.1.1958. In: **G. Dürig**. Gesammelte Schriften: 1952–1983. Berlin: Duncker & Humblot, 1984, lk 323.

<sup>9</sup> Vt **Stern** (viide 4), lk 1526 jj.

<sup>10</sup> **Belling** (viide 3), lk 3, 9. Üks hiljutine huvitav kolmikmõju näide on 2004. a Saksamaa konstitutsioonikohtu otsus, kus kohus tühistas pärimislepingu sätte, mis kohustas Saksa kroonprints'i järelpärijaid pärandi saamiseks abielluma võrdväärsete (sks k *ebenbürtig*) partneritega vastavalt dünastia reeglitele, kuna see riivab pärijate abielu sõlmimise vabadust. – Vt BVerfGE 22.3.2004, NJW 2004, 2008. Vt kriitiliselt **T. Gutmann**. Der Erbe und seine Freiheit. NJW 2004, lk 2347.

<sup>11</sup> **Merten, Papier** (viide 7), lk 766–768.

<sup>12</sup> Samas, lk 773–774.

<sup>13</sup> Samas, lk 774–776.

<sup>14</sup> **Stern** (viide 4), lk 1534–1537.

<sup>15</sup> **Merten, Papier** (viide 7), lk 771–773.

<sup>16</sup> Samas, lk 768–770.

<sup>17</sup> Samas, lk 764–765.

seni, kuni seejuures ei takistata mingi teise põhiõiguse realiseerimist; põhiõiguste konkurentsi olukorras tekib paratamatult põhiõiguste piiramise vajadus.<sup>18</sup>

Põhiõiguste kolmikmõju ongi lihtsustatult öeldes põhiõiguste toime eraisikutevahelistes suhetes. Kolmikmõju teine nimetus – horisontaalne toime – tuleneb sellest, et vastupidi traditsioonilisele põhiõiguste kohaldatavusele vertikaalses suhtes isik–riik kehtivad need horisontaalselt, eraisikute vahel. Oluline on, et põhiõiguste kehtivus eraisikute vahel ei mõjuta mitte üksnes era-, vaid ka avalik-õiguslikke suhteid. See tähendab, et kolmikmõju ei tule kõne alla mitte üksnes tsiviil-, vaid ka haldus- ja karistusõiguslike suhete puhul. Põhjus on lihtne: põhiõigused laienevad kogu õiguskorrale.<sup>19</sup>

Dogmaatilisel muutub põhiõiguse kohustatud subjekt ehk adreassaat. Põhiõiguste esmane adreassaat on traditsiooniliselt olnud avalik võim.<sup>20</sup> Avaliku võimu seotus põhiõigustega tuleneb sõnaselgelt põhiseaduse §-st 14, mille järgi on õiguste ja vabaduste tagamine seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu ning kohalike omavalitsuste kohustus. Kuna riik on põhiõiguste esmane adreassaat ja tagaja, siis osaleb kolmikmõju põhiõigussuhtes alati ka tema, kuigi mängu tulevad ka kolmandad isikud ning esikohale jääb suhe eraisikute vahel.<sup>21</sup> Tekib omapärane kolmnurksuhe, siit ka termin *kolmikmõju*. Täpsustuseks tuleb lisada, et kolmikmõju pole võimalik suhtes, milles eraisikule on delegeeritud võimuvolitused,<sup>22</sup> järelikult on kolmikmõju eelduseks avaliku võimu mitteteostamine ja koordineerimisuhed.

Erialakirjanduses ei ole ühtsust põhiõiguste kolmikmõju tähistamise osas. Kõige sagedamini kasutatakse termineid *kolmikmõju* (sks *Drittwirkung*<sup>23</sup>, ingl *third-party application*, *third-party applicability* või *third-party effect*) ning *horisontaalne mõju* (ingl *horizontal effect*)<sup>24</sup>, mis on uuem.<sup>25</sup> Lisaks võib kohata variante, nagu *erasubjektide seotus põhiõigustega*<sup>26</sup>, *põhiõiguste eraõiguslik toim*<sup>27</sup>, *ergamine* (sks *Ausstrahlung*)<sup>28</sup> või koguni riigi *ökoloogiline vastutus* (ingl *ecological liability*)<sup>29</sup>. Saksa kohtud hoiduvad põhiõiguste kolmikmõju tähistamisest konkreetse terminiga,<sup>30</sup> ka Riigikohus ei ole oma lahendites kolmikmõju ega horisontaalse kohaldatavuse mõistet seni kasutanud. Käesolevas artiklis kasutan terminit *põhiõiguste kolmikmõju*, sest esiteks iseloomustab see täpsemini tekkivat kolmnurksuhet, teiseks on see lakoonilisem.

Põhiõiguste kolmikmõju defineerimine ei ütle aga midagi nähtuse ulatuse kohta. Viimast konkretiseerida on õigusliku praktika ülesanne.

<sup>18</sup> RKKK 26.08.1997 otsus asjas nr 3-1-1-80-97, p I.

<sup>19</sup> Kolmikmõju võib vaadelda kui üksnes üht põhiõiguste nn objektiivse dimensiooni alaliiki. – Vt **Merten, Papier** (viide 7), lk 745 jj. Teised põhiõiguste objektiivse mõõtme liigid on nt osalusõigused, riigi kaitsekohustused ja menetluslike põhiõiguste tagamine.

<sup>20</sup> **R. Alexy**. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – *Juridica* eriväljaanne 2001, lk 83.

<sup>21</sup> **Stern** (viide 4), lk 1512; **Alexy** (viide 20), lk 84.

<sup>22</sup> **Stern** (viide 4), lk 1512.

<sup>23</sup> See saksakeelne termin on kasutusel ka rahvusvaheliselt. Vt nt **A. Clapham**. *Human Rights in the Private Sphere*. Oxford: Clarendon Press, 2002, lk 163 jj.

<sup>24</sup> **R. Alexy**. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, lk 351 jj.

<sup>25</sup> **Stern** (viide 4), lk 1513.

<sup>26</sup> **T. Annus**. *Riigiõigus*. Tallinn: 2006, lk 233–236.

<sup>27</sup> **Stern** (viide 4), lk 1513; **Belling** (viide 5), lk 3.

<sup>28</sup> **Stern** (viide 4), lk 1509.

<sup>29</sup> **Clapham** (viide 23), lk 163 jj.

<sup>30</sup> **R. Poscher**. *Grundrechte als Abwehrrechte*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, lk 229. Saksamaa konstitutsioonikohus käsitleb kolmikmõju problemaatikat põhiõiguste ja eraõiguse vahelise suhte teema raames.

### 1.3. Põhiõiguste kolmikmõju: *pro* ja *contra*

#### 1.3.1. Kolmikmõju tekke põhjused

Põhiõiguste kolmikmõju tekke eeldused võib tinglikult jagada faktilisteks ja juriidilisteks. Kolmikmõju teooria üks peamine faktiline põhjus on põhiõiguste tähtsuse üldine kasv ja põhiõiguste teooria areng, mis on omakorda seotud konstitutsioonikohtute rolli suurenemisega.<sup>31</sup> Argument, et põhiõigused on ajalooliselt olnud suunatud üksnes avaliku võimu vastu, ei saa tänapäeval enam olla otsustav: ollakse seisukohal, et ajaloolise seadusandja kavatsus ei ole määrav<sup>32</sup> ning arusaam põhiseadusest peab alati käima kaasas ühiskonnas toimuvate muutustega. Näiteks on õiguskirjanduses juhitud tähelepanu heaoluriigi tähenduse kasvule, mis laiendab riigi sekkumise üldist ulatust, muu hulgas kohustusi põhiõiguste kaitsmisel,<sup>33</sup> samuti vabaduse mõiste muutumisele sotsiaalseks (*sozialgebundene Freiheit*) ja sidumisele solidaarsusega;<sup>34</sup> räägitakse ka eraõiguste riigistamisest ehk sotsialiseerimisest.<sup>35</sup> Peab lisama, et eraisikutevaheline solidaarsus kumab otseselt ka põhiseaduse § 19 lõike 2 sõnastusest.

Sotsiaalriikluse tõusuga seondub ka paljude autorite poolt juba alates 1950. aastatest esile toodud praktiline argument, et põhiõigused peavad tagama nõrgema poole kaitse eraõiguslikes suhetes, kus üks pool on nn sotsiaalne jõud – kollektiivne, vahendav või muu selline ühiskondlik jõud, mille puhul õigussuhte pooled ei ole sisuliselt võrdsed.<sup>36</sup> Selline sotsiaalne jõud saab põhiõigusi riivata samaväärselt riigiga, sest üksikisikud sõltuvad sellest igapäevaelus üha rohkem, sellel on võimalus lobida oma huve ja õiguste kaitse selle vastu on võrreldes riigiga raskendatud. Sotsiaalset jõudu kujutavad endast näiteks suurettevõtted, kartellid, tööandjad, kirikud, ametiühingud, üürileandjad.<sup>37</sup> Sellistes olukordades nõuab sotsiaalriigi põhimõtte riiklikke meetmeid poolte sotsiaalse ja majandusliku tasakaalu taastamiseks, milleks saab olla nii eraõiguslik imperatiivne regulatsioon<sup>38</sup> kui ka põhiõiguste vahetu kohaldamine eraisikute vahel.<sup>39</sup>

Dogmaatilistest argumentidest võib esile tuua tõdemuse, et põhiõigused ei kujuta endast mitte üksnes norme, vaid ka väärtusi, mis asuvad väärtuste hierarhia tipus ning avaldavad seega mõju kogu õiguskorrale, sealhulgas ka eraõigusele. Elegantsemalt on seda mõtet sõnastatud koguni nii, et kolmikmõju kõrvaldavat eraõiguslikku väärtusnihilismi.<sup>40</sup> Põhiõiguste kolmikmõju areng on hästi seletatav põhiseaduslike väärtuste tähtsuse kasvuga ajas.<sup>41</sup> Sisuliselt on see argument metodoloogiline, sest väärtusi saab kasutada eelkõige õigusnormide tõlgendamisel.<sup>42</sup> Lisaks on tänapäeval tihti raske dogmaatiliselt piiritleda era- ja

<sup>31</sup> **Merten, Papier** (viide 7), lk 758–759.

<sup>32</sup> Sama seisukoha on R. Alexy avaldanud Eesti Vabariigi põhiseaduse kommenteerimisel. Vt **Alexy** (viide 20), lk 7.

<sup>33</sup> **A. Clapham** (viide 23), lk 174.

<sup>34</sup> **Dürig** (viide 8), lk 224.

<sup>35</sup> Samas, lk 240.

<sup>36</sup> **Stern** (viide 4), lk 1586; **Dürig** (viide 8), lk 222–223.

<sup>37</sup> **Stern** (viide 4), lk 1588–1595.

<sup>38</sup> Näiteks võib tuua tööõiguse, tarbijakaitse, tüüptingimuste regulatsiooni, konkurentsi- ning pangandusõiguse.

<sup>39</sup> **E. Poscher** (viide 30), lk 243.

Nagu näha, on sotsiaalsete võimude argument seotud põhiõiguste tagamise efektiivsusega: põhiõigusi saab tõhusalt kaitsta üksnes siis, kui need on tagatud suhetes kõikide subjektidega, kes neid riivata võivad. Mida tugevam on seejuures ühe poole sotsiaalne võim, seda suuremat tähendust peavad omandama põhiõigused. – Vt **J. Isensee, P. Kirchhof**. (Hrsg.). *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Band VS. Heidelberg: Müller, 1992, lk 560.

<sup>40</sup> **Merten, Papier** (viide 7), lk 752–756.

<sup>41</sup> **Isensee, Kirchhof** (Hrsg.) (viide 39), lk 561.

<sup>42</sup> **R. Narits**. Eesti õiguskord ja väärtusjurisprudents. – *Juridica* 1998/I, lk 5.

avalikku sfääri, arvestades riikliku sekkumise ulatuse suurenemist ning riigiülesuse ja iseregulatsiooni kasvu.<sup>43</sup>

### 1.3.2. Kolmikmõju kriitika

Peamine vastuargument põhiõiguste kolmikmõjule on privaatautonomia põhimõte. Privaatautonomia on põhiseaduse § 19 lõikes 1 sätestatud üldise tegutsemisvabaduse eraõiguslik väljund. Selles mõttes võib öelda, et kolmikmõju põhiseaduse § 19 lõike 2 tähenduses on privaatautonomia idee teine pool, sest vabadusele kui õigusele peab alati vastama teiste isikute kohustus seda järgida.<sup>44</sup> Kolmikmõju piirab siiski paratamatult eraisikute privaatautonomiat, sest olles põhiõiguste kandjad, muutuvad isikud ka nende adressaatideks ehk kohustatud isikuteks.

Mõistagi ei ole privaatautonomia tänapäeval absoluutne ning seda on võimalik piirata muude põhiseaduslike väärtuste kasuks. Samas põhiõiguste kolmikmõju radikaalne variant – eraisikute sidumine põhiõigustega riigiga samadel alustel – hävitaks privaatautonomia täielikult, sest isik ei saaks suvalisi otsuseid<sup>45</sup> langetada. Vabadusõiguste puhul asendaks see privaatautonomia sisuliselt proportsionaalsuse põhimõttega<sup>46</sup> ning võrdsusõiguse puhul viiks selgelt absurdsete tulemusteni<sup>47</sup>. Lisaks oleks kolmikmõju äärmuslik variant vastuolus õiguskindluse põhimõttega, sest proportsionaalsus eeldab põhiõiguste kaalumist ning tavainimesele ei oleks alati selge, milline oleks kaalumise õige tulemus ehk millist käitumist temalt eeldatakse.<sup>48</sup>

Samuti riivab põhiõiguste kolmikmõju võimude lahusust (põhiseaduse §-d 4 ja 14) ja üldist seadusereservatsiooni põhimõtet (põhiseaduse § 3 lg 1). Teatavasti tuleneb viimasest, et kõikide oluliste õigusinstituutide sätestamine on seadusandja pädevuses (nn parlamendireservatsiooni ehk olulisuse printsiip). Eriline tähtsus on seadusereservatsiooni põhimõttel avalikus õiguses, kuid ka eraõiguses peab olulisemad otsused langetama just seadusandja.<sup>49</sup> Kolmikmõju puhul teostab aga põhiõiguste kaalumist ja selgitab nende kehtivuse ulatust konkreetses asjas eelkõige kohtunik.<sup>50</sup> Seadusereservatsiooni põhimõtettest järeldub, et kohtunikud peavad ka kolmikmõju kaasustes lähtuma eeskätt seaduse regulatsioonist,<sup>51</sup> siiski on selge ja paratamatu, et põhiõiguste kohaldatavus eraõiguslikes suhetes suurendab kohtute rolli. Kriitikud on märkinud, et kolmikmõju avavat koguni tee „jurisdiktsiooniriigini“.<sup>52</sup> Teiselt poolt saab aga sellisel viisil paremini tagada eraõiguslike

<sup>43</sup> Clapham (viide 23), lk 136–138.

<sup>44</sup> M. Ernits. Kommentaarid põhiseaduse § 19 juurde. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2008, lk 201.

<sup>45</sup> Privaatautonomia juurde kuulub muu hulgas nt isiku vabadus lasta ennast ebavõrdselt kohelda, põhivabadusi mitte kasutada, teisi ebavõrdselt kohelda ning loobuda põhivabadustest lepinguliste kohustuste võtmise kaudu. – Vt Dürig (viide 8), lk 217–218.

<sup>46</sup> Vt D. Merten, H.-J. Papier. Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa. Band II. Heidelberg: Müller, 2004, lk 1339.

<sup>47</sup> Näiteks kehtiks sellisel juhul diskrimineerimiskeeld ka ostjate suhtes, mis tähendab, et igaüks peaks käima võrdselt kõikides lähedalasuvates toidupoodides, kui ei ole põhjust eelistada konkreetset poodi. Samuti kaotaks diskrimineerimiskeelu kolmikmõju tulemusena oma lepinguõigusliku iseloomu ka palga maksmine. – Belling (viide 3), lk 4; Dürig (viide 8), lk 226.

<sup>48</sup> Vt Merten, Papier (viide 46), lk 1340.

<sup>49</sup> Vt M. Ernits. Kommentaarid põhiseaduse § 3 juurde. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2008, lk 52–57.

<sup>50</sup> Merten, Papier (viide 46), lk 1340–1341.

<sup>51</sup> Siin saab tõmmata paralleeli R. Alexy printsiipide ja reeglite vahekorra käsitlusega, mille kohaselt reeglid ehk seaduse sätted omavad *prima facie* eelisõigust printsiibilise tasandi ehk põhiõiguste ees. – Vt R. Alexy. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – *Juridica* 2001/I, lk 10.

<sup>52</sup> Merten, Papier (viide 7), lk 754.

suhete põhiseaduslikkust, mis omakorda annab alust rääkida totaalset konstitutsioonist (ingl *total constitution*).<sup>53</sup>

## 2. Kolmikmõju praktikas

Pärast kolmikmõju teooriaga tutvumist jääb siiski küsimus, kuidas ja mil määral see instituut praktikas toimib. Kuigi peab kohe hoiatama, et selget vastust ei ole võimalik anda, püüan järgnevalt anda ülevaate, millised põhiõigused saavad kolmikmõju evida, seejärel seda, millistes valdkondades ja milliste sätete kaudu nad saavad seda teha, ning lõpuks toon näiteid kolmikmõjust Riigikohtu praktikas.

### 2.1. Asjakohased põhiõigused ja valdkonnad

Saksa õigusteadlane Robert Alexy on Eesti põhiseaduse analüüsimisel jõudnud järeldusele, et põhiõiguste kataloog sisaldab ka teiste inimeste õiguste austamise ja arvestamise kohustuse (põhiseaduse § 19 lg 2) erilisi väljendusi. Nendeks on kohustus mitte teotada teise inimese au ja head nime (§ 17) ning igapäevase õiguse talle õigusvastaselt tekitatud moraalse ja materiaalse kahju hüvitamisele (§ 25), perekonnaga seoses ka vanemate kohustus kasvatada oma lapsi (§ 27 lg 3) ning perekonna kohustus hoolitseda oma abivajavate liikmete eest (§ 27 lg 5). Nendest on igapäevase seotus põhiõigusega põhiseaduse tekstis sõnaselgelt ette nähtud üksnes §-s 25.<sup>54</sup>

Põhimõtteliselt saab kolmikmõju olla ka enamikul teistel põhiõigustel. Klaus Sterni käsitluse kohaselt võib neid selles mõttes jagada kolme rühma. Esiteks põhiõigused, mille kolmikmõju on tugev: inimväärikus, üldine tegutsemisvabadus, õigus elule ja kehalisele puutumatusel, õigus võrdsel kohtlemisel, sõna- ja arvamusevabadus, era- ja perekonnaelu puutumatus, ühinemisvabadus, elukutsevaliku vabadus ning omandipõhiõigus. Teise rühma moodustavad põhiõigused, mille suunatus on pigem avalik-õiguslik ning mille tähendus kolmikmõju valguses on seetõttu väiksem: südametunnistuse- ja mõttevabadus, õigus haridusele, kogunemisvabadus, sõnumisaladus, õigus vabalt liikuda ning kodu puutumatus. Kolmas grupp põhiõigusi saab eraõiguslikes suhetes kehtida vaid erandkorras: sundvõõrandamine, väljasaatmise keeld, asüüliõigus, petitsooniõigus ning menetluslikud põhiõigused.<sup>55</sup> Mõistagi ei oma kolmikmõju poliitilised õigused, mis puudutavad osalemist avalikus elus ehk on suunatud n-ö vertikaalselt, alt üles.

Mis puudutab valdkondi, kus põhiõigused saavad kolmikmõju evida, siis on nendeks põhimõtteliselt kõik eraõiguse valdkonnad: et põhiõiguste konfliktid on eraõigusele tüüpilised, saab peaaegu kõiki eraõiguslikke suhteid taandada põhiõigustele.<sup>56</sup> Siiski on kolmikmõju teatud valdkondadele omane rohkem kui teistele, tüüpnaiteid on kollisioonid au ja väärikuse kaitse ning sõnavabaduse vahel lepinguvälistes võlasuhetes, vanemate ja laste õiguste vahel,<sup>57</sup> isiku ühinemisvabaduse ning ühingu liikmete ja ühingu enda huvide vahel, samuti autoriõiguse ja tsiteerija sõnavabaduse vahel<sup>58</sup>. Saksa kohtupraktikas on kolmikmõju analüüsitud veel näiteks kõlvatu konkurentsi, lepinguliste konkurentsikeeldude, käenduse

<sup>53</sup> Vt **M. Kumm**. Who is Afraid of the Total Constitution? Constitutional Rights as Principles and the Constitutionalization of Private Law. German Law Journal, Vol. 7 No. 4, lk 341 jj.

<sup>54</sup> **Alexy** (viide 23), lk 84. Nüüdseks on kahju hüvitamise regulatsioon kujunenud nii ulatuslikuks, et põhiseaduse § 25 saab kasutada eelkõige seaduse tõlgendamisel. – Vt **Annus** (viide 26), lk 236.

<sup>55</sup> **Stern** (viide 4), lk 1585.

<sup>56</sup> **Isensee, Kirchhof** (Hrsg.) (viide 39), lk 555.

<sup>57</sup> Samas, lk 555-556.

<sup>58</sup> **Annus** (viide 26), lk 235.

tühisuse, töötaja koondamise ja üürilepingutega seotud vaidluste lahendamisel, samuti suur- ja väikeaktsionäride omandiõiguse kaalumisel.<sup>59</sup>

Lepinguõiguses on põhiõiguste kolmikmõju ulatus oluliselt väiksem, sest seal on esikohal privaatautonomia põhimõte, millest tulenevalt saab eraisikute enesedumist lepinguga vaadelda just põhiõiguslike õiguspositsioonide kasutamisenä.<sup>60</sup> Ka võrdsuspõhiõiguse tähendus ei ole kolmikmõju puhul suur, sest näiteks omandiõiguse vaba kasutamise ning vaba eneseteostuse juurde kuulub ka õigus teha diskrimineerivaid poliitilisi või religioosseid valikuid, mis riigi jaoks ei ole mõeldav.<sup>61</sup> Samas on diskrimineerimiskeelul suur tähtsus tööõiguses ja pärast Euroopa Liidu direktiivide ülevõtmist ka muudes eraõiguse valdkondades.<sup>62</sup>

## 2.2. Põhiõiguste toimemehhanismid

Kolmikmõju käsitlemisel eristab Robert Alexy nn konstruktsiooni- ja kollisiooniprobleemi. Konstruktsiooniprobleem, mida pikemalt käsitleda ei ole siinkohal otstarbekas,<sup>63</sup> vaatleb põhiõiguste kolmikmõju dogmaatilist ülesehitust ehk seda, mil viisil põhiõigused eraõigussuhtele mõju avaldavad. Praktilises mõttes on tähtsam kolmikmõju kollisiooniprobleem, mis uurib, millises ulatuses põhiõigused mõjutavad õigussuhet eraisikute vahel.<sup>64</sup> Põhiõiguste kollisiooni lahendamise meetodiks on kaalumine, kusjuures põhiõigused omavahel iseenesest eesõigust ei oma.<sup>65</sup> Alexy kohaselt on põhiõiguste kaalumine analoogne printsiipide optimeerimisega, sest põhikriteeriumiks on samuti proportsionaalsus.<sup>66</sup> Tuleb aga pidada silmas, et tegemist ei ole proportsionaalsuse testiga avaliku õiguse mõttes ning kindlat skeemi ei ole võimalik pakkuda, lähtuda tuleb eelkõige praktilistest kaalutlustest.<sup>67</sup> Sellest tuleneb muu hulgas, et eraisikud ei saa olla seotud põhiõigustega samal määral kui riik.<sup>68</sup> Kaalumist teostavaks organiks on tavaliselt tsiviilkohtus, selleks võib aga olla ka haldusorgan, näiteks politsei.

Metodoloogiliselt omavad põhiõigused eraõiguses tähendust eelkõige üldklauslite juures ning määratlemata õigustumõistete tõlgendamisel. Ent kolmikmõju tähendus on laiem, see hõlmab eraõigust tervikuna; näiteks võib põhiõiguste rikkumine tuua kaasa tehingu vastuolu seadusega ja seega tühisuse tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 87 mõttes. Kolmikmõjul on ka olulised protsessuaalsed tagajärjed: see annab pooltele võimaluse taotleda põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse algatamist eraõiguslike normide kehtivuse ja tõlgendamise küsimustes.<sup>69</sup> Lisaks normi põhiseadusevastaseks tunnistamisele saab kohus kolmikmõju kaasuses anda sätte põhiseaduskonformse tõlgenduse, lähtudes põhiõiguste kaalumistest.<sup>70</sup>

<sup>59</sup> **Merten, Papier** (viide 48), lk 1346–1351.

<sup>60</sup> **Isensee, Kirchhof** (Hrsg.) (viide 39), lk 555–556. Siiski on lepinguvabaduse kitsendamine sotsiaalriigis üsna tavaline nähtus ning seoses majanduskriisiga muutus see aktuaalsemaks ka Eestis. Üks olulisemaid institute selles vallas on vaba hinnakujunduse piirangud tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 86 lõigetes 2–4, mida saab kaudselt samuti pidada põhiõiguste kolmikmõju väljundiks.

<sup>61</sup> Samas, lk 556.

<sup>62</sup> Vt võrdse kohtlemise seadust ja soolise võrdõiguslikkuse seadust. Vt ka **M. Ernits**. Kommentaarid põhiseaduse § 12 juurde. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2008, lk 138–139.

<sup>63</sup> Konstruktsiooniprobleemi on eesti keeles kirjeldatud põhiseaduse kommentaarides: vt **M. Ernits** (viide 44), lk 202–203.

<sup>64</sup> **Alexy** (viide 24), lk 355.

<sup>65</sup> Samas, lk 357, 363.

<sup>66</sup> **Alexy** (viide 51), lk 11.

<sup>67</sup> **Isensee, Kirchhof** (Hrsg.) (viide 39), lk 557.

<sup>68</sup> **Alexy** (viide 24), lk 362.

<sup>69</sup> **Isensee, Kirchhof** (Hrsg.) (viide 37), lk 558–559.

<sup>70</sup> **Stern** (viide 2), lk 1583.

### 2.3. Eesti kohtupraktika

Riigikohtu praktikast võib tuua mitmeid näiteid, kus kohus on põhiseaduse § 19 lõikest 2 tulenevalt kaalunud omavahel eraisikute põhiõigusi.<sup>71</sup> Kõige sagedamini on tekkinud konflikt sõnavabaduse ning au ja väärrikuse kaitse vahel.<sup>72</sup> Riigikohus on sõnaselgelt leidnud: „Väljendusvabadusele (sõnavabadusele) vastandub isiku isiklik õigus sellele, et tema kohta ei avaldataks ebaõigeid asjaolusid, sh õigus aule ja heale nimele.“<sup>73</sup> Ka on kohus kaalumisel viidanud põhiseaduse § 19 lõikele 2.<sup>74</sup>

Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kuulsa internetiportaalide kommentaaride problemaatikale pühendatud 2009. a otsuse keskpunktis oli samuti põhiõiguste kolmikmõju. Kolleegium seletas põhjalikult põhiõiguste toimet eraõiguslikule regulatsioonile: „Mis tahes põhiõiguse kasutamisele seab piirid PS § 19 lõige 2, sätestades, et igaüks peab oma õiguste ja vabaduste ning kohustuste täitmisel austama ja arvestama teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust. Põhiseaduse § 45 esimese lõike esimeses lauses tagatakse igaühe õigus väljendusvabadusele, s.o õigusele levitada mis tahes sisuga informatsiooni mis tahes viisil. Seda õigust on piiratud põhiseaduses sätestatud au ja hea nime teotamise keeluga (PS § 17). Väljendusvabaduse ning au ja hea nime konflikti käsitlemisel tuleb kolleegiumi arvates silmas pidada seda, et keeluna sõnastatud põhiseaduse § 17 ei välista au ja hea nime riiveid (sekkumist) üldse, vaid keelab üksnes au ja hea nime teotamise (VÕS § 1046). /.../ Au ja hea nime kaitse huvides on väljendusvabadust piiravatena käsitatavad VÕS § 1045 lg 1 p 4, § 1046 lg 1, § 1047 lg-d 1, 2 ja 4, § 1055 lg-d 1 ja 2 ning § 134 lg 2. /.../ Internetiportaali pidaja sekkumine kommentaari postitaja sõnavabadusse on /.../ õigustatud portaalipidajast ettevõtja põhiseadusest (PS § 17) ja seadusest (VÕS § 1046) tuleneva kolmandate isikute au ja hea nime austamise ja neile kahju tekitamisest hoidumise (VÕS § 1045 lg 1 p 4) kohustusega.“<sup>75</sup>

Mitmes asjas oli tegemist omandiõiguse kolmikmõjuga. Näiteks kaalus Riigikohus pärimisõiguslikus vaidluses pärimisseaduse § 104 tõlgendamisel põhiseaduse §-ga 32 kaitstud testeerimisvabadust ja § 27 lg-st 5 tulenevat perekonna kohustust hoolitseda oma abivajavate liikmete eest, leides, et sundosa saajateks on üksnes need pärimisseaduse §-s 104 nimetatud isikud, kelle võimalused enda elatamiseks on töövõimetuse tõttu piiratud ning kes vajavad seetõttu erilist abi.<sup>76</sup> Analüüsides konflikti võlgniku ja võlausaldaja omandiõiguste vahel täitemenetluses, on Riigikohus öelnud: „Ühe isiku põhiõiguse kaitse võib kaasa tuua teise isiku põhiõiguse piiramise. Sellisel juhul tuleb põhiõiguste vahel leida mõistlik tasakaal. Niisuguse tasakaalu leidmisele peavad olema suunatud ka PS §-st 14 tulenevalt loodud menetlused põhiõiguste kaitseks.“<sup>77</sup> Seega juhtis kohus tähelepanu seadusandja kaitsekohustustele. Ka asjas, kus omandiõiguse piiranguks oli omaniku kohustus taluda tehnorajatist, märkis Riigikohus, et seadusandja peab ette nägema täiendava mehhanismi kinnistu omanike õiguste kaitseks ja võimaldama erinevate huvide kaalumist.<sup>78</sup>

<sup>71</sup> Riigikohtu praktika käsitlus käesolevas punktis ei pretendeeri ammendavusele ega süsteemsusele, eesmärk on anda ettekujutus põhiõiguste kaalumise juhtumitest.

<sup>72</sup> Sõnavabaduse kolmikmõju üksikasjade kohta Riigikohtu ja muude Eesti kohtute praktika põhjal vt **M. Ernits**. Avalik väljendusvabadus ja demokraatia. *Juridica* 2007/I, lk 19-20 ja 23-29 ning 2007/III, lk 155-170.

<sup>73</sup> RKTk 19.02.2008 otsus asjas nr 3-2-1-145-07, p 14.

<sup>74</sup> „Sõnavabaduse, sealhulgas ajakirjandusliku sõnavabaduse kasutamisel peab PS § 19 lg-st 2 tulenevalt austama ja arvestama teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust.“ – RKTk 5.12.2002 otsus asjas nr 3-2-1-138-02, p 9. Vt ka RKTk 13.06.2002 otsust asjas nr 3-2-1-63-02, p 8.

<sup>75</sup> RKTk 10.06.2009 otsus asjas nr 3-2-1-43-09, p 15.

<sup>76</sup> RKTk 22.02.2005 otsus asjas nr 3-2-1-73-04, p 40, 41.

<sup>77</sup> RKTk 14.03.2003 otsus asjas nr 3-4-1-4-03, p 17.

<sup>78</sup> RKPJK 30.04.2004 otsus asjas nr 3-4-1-3-04, p 38.

Ühes asjas on Riigikohus eraõiguslikus suhtes sisuliselt kohaldanud ka võrdsuspõhiõigust, asudes seisukohale, et ebaõige on mittevaralise kahju rahalisel hüvitamisel arvestada kannatanu rahvuse või tema elukohariigi elatustasemega.<sup>79</sup>

Nagu ütlesin, saab eri isikute põhiõiguste kaalumine toimuda mitte ainult eraõigussuhte raames, st põhiõiguste kolmikmõju juhtumid ei ole piiratud eraõigusega ning võivad aset leida ka haldus- ja kriminaalasjades, eelkõige juhul, kui kaalutakse huvisid ja väärtusi.<sup>80</sup> Nii on Riigikohtu halduskolleegium ehitusloa õiguspärasuse hindamisel öelnud: „Ehitusloa andmine on diskretsiooniotsus, mille langetamisel tuleb muu hulgas arvestada naabri õigusi ja huve. /.../ Ehitusluba ei tohi anda, kui see põhjustab ebaõiglaselt suure kahju naabrile. Riik ja omavalitsused ei tohi võimaldada omandiõiguse teostamisel kahjustada piiramatult teiste isikute ja avalikke huve (PS § 19 lg 2 ja § 32 lg 2).“<sup>81</sup> Hädakaitse instituudi käsitlemisel on Riigikohtu kriminaalkolleegium sedastanud: „Ehkki esmajoonel on üksikisikute kollideerivate õiguste tasakaalustaja roll avalikul võimul, võimaldab PS § 19 lõike 2 sõnakasutus (eriti sõna *austama*) järeldada, et ka eraisikud ei saa oma hüvede kaitsel jätta teiste isikute õigustega meelevaldselt ja mõõdutundetult arvestamata. Ühiskonda kooshoidev solidaarsuspõhimõte, mis on sätestatud PS § 19 lõikes 2, nõuab, et isiku hädakaitseõigus taanduks, kui selle täismahus realiseerimine tooks kaasa õiguse kuritarvitamise ja talumatu sotsiaaleetilise konflikti.“<sup>82</sup>

## Lõpetuseks

Loodetavasti lubab käesolev sissejuhatus põhiõiguste kolmikmõju problemaatikasse algatada teoreetilise arutelu kolmikmõju üle ja lisada selgust põhiõiguste kohaldamisele eraisikute vahel. Üldiselt võib kolmikmõju pidada positiivseks nähtuseks, sest see suurendab õiguskorra ühtsust, soodustades lähtumist ühestest väärtustest. Ka jääb loota, et kolmikmõju arendamise teel suudab Eesti õiguskord hoiduda äärmustest, nii eraõiguslikust väärtusnihilismist kui ka totaalsest põhiseadusest ja jurisdiktsiooniriigist.

---

<sup>79</sup> RKT 25.05.2005 otsus asjas nr 3-2-1-51-05, p 24.

<sup>80</sup> Eraisikute põhiõigusi ei tohi siin segi ajada avaliku huvi mõistega, kuigi põhiõigustel põhinevad indiviidide huvid saavad olla ka avaliku huvi elemendiks ning individuaalsete huvide järgimine võib kuuluda ka avalike ülesannete hulka. – Vt **H. Maurer**. Haldusõigus. Üldosa. 14. trükk. Tallinn 2004, lk 3.

<sup>81</sup> RKHK 26.11.2002 otsus asjas nr 3-3-1-64-02, p 16.

<sup>82</sup> RKKK 4.02.2005 otsus asjas nr 3-1-1-111-04, p 15.