

Põhiseaduse 9. peatükk "Välissuhted ja välislepingud"

Sissejuhatus

Välisõigusele pühendatud peatüki olemasolu traditsioon Eesti põhiseadustes sai alguse 1938. aasta põhiseadusega. Tegemist on põhiseaduse struktuuri mõningase ebaühtlusega, sest käsitletav peatükk on võrreldes ülejäänutega olnud üsna lühike. 1938. aasta põhiseaduses sisaldus selles peatükis vaid 2 paragrahvi, väikesemahuline oli nimetatud peatükk ka Jüri Adamsi töögrupi põhiseaduse eelnõus. Kehtiva põhiseaduse 9.peatüki aluseks on olnud siiski Jüri Raidla töögrupi eelnõu vastav peatükk.

Erinevate põhiseaduse eelnõude tutvustamisel ja käsitlemisel Põhiseaduse Assamblees kaaluti ka võimalust, et käsitletav väikesemahuline peatükk ühendada põhiseaduse teiste struktuuriüksustega. Niisugune lahendus on omane ka paljudele välisriikide põhiseadustele, kus põhiseaduslike organite välissuhtlemise alased kompetentsid on käsitletud koos nende organite võimuvolitustega siseriiklikus sfääris nendele riigiorganitele pühendatud peatükkides. Välislepingute ja siseõiguse suhe leiab kajastamist siseriiklikku seadusandlust kajastavate sätete juures. Säärane lahendus oleks olnud alternatiiviks ka praeguse põhiseaduse koostamisel, kus välissuhtlemisalased pädevused leiavad kajastamist põhiseaduslike organite pädevuste ülevaatlikes loeteludes (nt. §-d 65, 78, ja 87) ja välis- ja siseõiguse jõuvahekord nt. peatükis "Seadusandlus".

Kui kritiseerida 9.peatükki normitehnilisest aspektist, torkab silma tema terminoloogiline korrastamatus ja sõnakasutuse erisused võrreldes ülejäänud põhiseaduse osadega. Välja võib tuua järgmised terminoloogilised puudused:

Esiteks kasutatakse peatükis kord täispikka nimetust – "Eesti Vabariik" (§ 120; § 121 v.a. p.2; § 123 lg1), kord piirduakse sõnaga "Eesti" (§ 121 p.2; § 122; § 123 lg2). Nagu siin nähtub, esinevad erinevad sõnakasutused koos ka samades paragrahvides. Mujal põhiseaduses on peaaegu ainuvaldav lühema termini "Eesti" kasutamine, mida tuleks ka pidada otstarbekaks ja arvestada ka käesoleva paragrahvi redigeerimisel. Isegi peatükis "Üldsätted" kui põhiseaduse sissejuhatavas ja riigivõimu korralduse üldprintsipi sõnastavas peatükis pole pikka riiginime "Eesti Vabariik" kasutatud. Kuna põhiseaduse § 1 määratleb juba Eesti kui vabariikliku riigivormiga maa, siis pole mõtet edaspidi ka riigivormi rõhutada. Siiski võib täispikka riiginime kasutamisele eraldi võttes leida ka õigustuse, kui just väita, et Eesti põhiseadus peaks kutsuma riiki nii lühendatud kui ka pikema nimekuju järgi, sealhulgas peaks põhiseaduse tekstis seega kordki kajastuma ka täispikk riiginimi.

Teiseks ilmneb ebajärjekindlus ka kirjutatud välisõiguse aktide nimetuse, lepingute, kasutamisel. §-des 121 ja 122 kasutatakse sõna "lepingud", §-s 123 aga seisab selle asemel "välislepingud." Viimane termin sisaldub ka peatüki pealkirjas.

Kolmandaks, mis puutub peatüki pealkirja, siis termin "välissuhtlemine" ei ole samuti põhiseaduse tekstis läbivat tunnustamist leidnud. Nimelt põhiseaduse § 78 punkti 1 järgi esindab Vabariigi President *Eesti Vabariiki* (ka siin täispikk vorm) *rahvusvahelises suhtlemises*.

§ 120. Eesti Vabariigi suhtlemise korra teiste riikide ja rahvusvaheliste organisatsioonidega sätestab seadus.

Vastavalt põhiseaduse § 87 punktile 1 viib Vabariigi Valitsus ellu riigi sise- ja välispoliitikat. Põhiseaduse § 78 punkti 1 järgi esindab Vabariigi President riiki välissuhtlemises. Kuna välissuhtlemine on seega üks paljudest täidesaatva riigivõimu funktsioonidest, ei vaja ta ka terviklikku protseduurilist sätestamist põhiseaduses. Sellest juhinduvalt ongi käesoleva peatüki pealkirjas sätestatud teema reguleeritud põhiseaduse poolt viiteliselt, valdkonna haaramisel tervikuna piirduakse delegatsiooniga seadusandjale töötada välja välissuhtlemist korraldav akt. Järelikult käsitleb käesolev põhiseaduse peatükk vaid erandlikke juhte välissuhtlemise protseduurilises valdkonnas, mil on vajalik parlamendi kui rahvaesinduse sekkumine.

Analüüsid pealkirja lähemalt, selgub, et nii välissuhete kui välislepingute äramainimine pealkirjas on tegelikult tarbetu. Nimelt hõlmab välissuhtlemine ka välislepingute sõlmimise, viimane ongi üheks välisriikide ja rahvusvaheliste organisatsioonidega suhtlemise vormiks, kuigi spetsiifiliseks ja õiguslikust küljest küllap enim tähelepanu väärivaks. Ka käesoleva paragrahvi alusel välja töötatud välissuhtlemisseadus käsitleb nii välissuhtlemist üldiselt kui ka välislepinguid ja nende sõlmimise korda. Kuna aga peale käesoleva paragrahvi käsitlevad kõik ülejäänud 9.peatüki sätted otseselt välislepinguid, on viimaste eraldi rõhutamine käesoleva peatüki sisuga vast paremini vastavuses ja sellest aspektist võib pealkirja praeguse sõnastusega nõustuda.

Käesoleval ajal reguleerib välissuhtlemise korda tegelikult rohkem kui üks seadus – näiteks võib siinkohal tuua peale välissuhtlemisseaduse veel ka välisteenistuse seaduse, Eesti riigi rahvusvaheliste kohustuste täitmisel kaitseväge kasutamise seaduse, Eesti Vabariigile välislaenude võtmise ja välislaenulepingutele riigigarantiide andmise seaduse. Käsitletav paragrahv sisaldab aga seaduse mõistet ainsuses.

Siiski ei ole seadusandja niisugune praktika vastuolus põhiseadusega. Esiteks tähendab normatiivaktis ainsuse kasutamine tegelikult piiramata hulga juhtude hõlmamist. (Nt. põhiseaduse § 39 – “Autoril on võõrandamatu õigus oma loomingu”, § 30 – 2. lõige – “*Seadus* võib piirata mõne kategooria riigiteenistujate õigust tegelda ettevõtlusega ...”). Siiski tuleb märkida, et Eesti põhiseaduse tekstis kasutatakse valdavalt mitmust, ka juhtumitel, mil mitmust rõhutada vaja ei olegi.

Siin on sobilik märkida ka seda, et põhiseaduse §-s 104, kus viidatakse erinevatele seadustele kui konkreetsetele õigusaktidele, käesolevas paragrahvis ette nähtud välissuhtlemist reguleerivat seadust mainitud ei ole. Siit saab teha kaks järeldust – esiteks ei ole käesoleva paragrahvi alusel vastuvõetud seaduse näol tegemist nn. konstitutsioonilise seadusega. Teiseks, kui asuda seisukohale, et ette ei ole nähtud ühe ja ainsa leglatiivaktiga käesoleva valdkonna reguleerimist, näeb põhiseadus käesolevas paragrahvis ette vaid välissuhtlemise valdkonna reguleerimise *seaduse tasandil*. Esmapilgul tundub niisiis *küsitav käesoleva paragrahvi otstarbekus üldse*. Tuleneb ju niigi põhiseaduse § 3 ja §-de 87 p.6 ja 94 lg2 koosmõjust, et Eesti õiguskorras nõutakse kõigi õiguslikult reguleeritavate eluvaldkondade katmist seadusega ning täidesaatvad riigivõimuorganid üksnes rakendavad ja täpsustavad seadust oma määrustega. Sellisele lahendusele juhib põhiseaduse klausli “seaduse alusel ja täitmiseks” lahtimõtestamine. Seega ei rakendagi täidesaatva riigivõimu organid ju põhiseadust otse, vaid seaduse vahendusel.

Siiski tuleb omaks võtta, et käesolev sättel on iseseisev tähendus ses mõttes, et seadusega ei või

täitevvõimule delegeerida välissuhtlemise korra kehtestamist, niisugune kord peab olema sätestatud Riigikogu poolt vastu võetud seaduses.

§ 121. Riigikogu ratifitseerib ja denonsseerib Eesti Vabariigi lepingud:

- 1) mis muudavad riigipiire;**
- 2) mille rakendamiseks on tarvis Eesti seaduste vastuvõtmist, muutmist või tühistamist;**
- 3) mille kohaselt Eesti Vabariik ühineb rahvusvaheliste organisatsioonide või liitudega;**
- 4) millega Eesti Vabariik võtab endale sõjalisi või varalisi kohustusi;**
- 5) milles ratifitseerimine on ette nähtud.**

Paragrahv on pühendatud erijuhtumitele, mil välislepingute sõlmimine, mis on Vabariigi Valitsuse pädevuses täidesaatva tegevuse – välissuhtlemise – ühe vormina, nõuab seadusandja sekkumist. Siin väärib analüüsi eeskätt 2 probleemi:

- välislepinguid ratifitseeriv ja denonsseeriv organ;
- ratifitseerimist nõudvate välislepingute liigid.

1. Välislepingute sõlmimisest üldiselt ning Riigikogu kui välislepinguid ratifitseeriv ja denonsseeriv organ.

Rahvusvaheliste lepingute sõlmimisel eksisteerib 2 moodust – nn. pidulik ehk pikendatud ehk kaheetapiline vorm ja lihtsustatud vorm. Käesolev põhiseaduse paragrahv sätestab lepingud, mille puhul on kohustuslik pikendatud lepingu sõlmimise protseduur.

Pikendatud protseduuri tunnuseks on lepingu teksti autentiseerimise – mis väljendub tema allakirjutamises – ajaline lahutamine riigi poolt nõusoleku väljendamisest olla lepinguga õiguslikult seotud, sellist nõusolekut väljendav akt sooritatakse peale lepingu ülevaatust riigile kohustuse võtmiseks kompetentsete riigiorganite poolt.

Rahvusvaheline õigus ei reguleeri siseriiklike protseduure, mis on vajalikud riigi poolt nõusoleku väljendamiseks lepinguga õiguslikult seotud olla, ega ka nõusoleku väljendamise nimetust. Viini rahvusvaheliste lepingute õiguse konventsiooni art. 11 loetleb viiside hulgas, kuidas riik võib väljendada nõusolekut lepingupooleks olla, järgmisi viise – lepingu signeerimine, lepingutekstide vahetamine, ratifitseerimine, aktsepteerimine, heakskiitmine või muu sobiv vahend.

Ratifitseerimiseks nimetatakse akti, millega kõrgeim riigivõimuorgan, kes omab konstitutsioonist tulenevat kompetentsi sõlmida rahvusvahelisi lepinguid, kinnitab oma täievoliliste esindajate poolt välja töötatud lepingu teksti, nõustudes sellega, et see tekst on lõplik ja siduv, ning kohustub oma riigi nimel pidulikult seda täitma.

Siseriiklikes õigussüsteemides on terminite loetelu kirev ning lepingu sõlmimise kaheetapilise protseduuri korral allakirjutamisele järgnevaid siseriiklike protseduure tähistavad sageli terminid, nagu “heakskiitmine”, “kinnitamine” jne. Need on käsitletavad ratifitseerimise ekvivalentidena, kui vähema pidulikkusega protseduurid, mis väljendavad mõne madalama riigiorgani pädevust väljendada riigi nimel nõusolekut end lepinguga siduda.

Kaheetapiline välislepingu sõlmimine tähendab, et siseriiklikus õiguses määratakse kindlaks protseduurid ja kompetentsed organid, kes lepingu teksti läbivaatust teostavad ja riigi nimel lepinguliste kohustuse siduvusega nõusolekut väljendavad. Siseriikide konstitutsioonilised lahendid sõltuvad valitud riigivormist ja poliitilisest režiimist (monarhia, parlamentaarne või presidentaalne vabariik, diktatuur) ning põhiseaduslike organite omavahelisest jõuvahekorra. Üldine eesmärk, mida siseriigis taotletakse, on teatav kontroll täitevvõimu üle, olgu siis rahva poolt (referendum) või rahvaesinduse poolt (parlamendi antud nõusolek lepingu sõlmimiseks).

Parlamentarsetes vabariikides on üldskeemina omaks võetud lahendus, et täitevvõimu pädevusse on jäetud lepingute ratifitseerimine, seda reservatsiooniga, et teatud lepingute (mitte kõigi) puhul on nõutav nende heakskiit parlamendi poolt.

Ratifitseerimist teostavad riigiorganid, kelle pädevusse kuulub riigi välislepingute sõlmimine. Viimane on tavaliselt riigipea või valitsuse ülesandeks. Siseriiklikes konstitutsioonides on pädevus välislepinguid sõlmida tavaliselt otsesõnu määratletud. Tegemist on tähtsa sisulise määranguga, sest konstitutsiooninormiga antud pädevus sõlmida rahvusvahelist lepingut on esiteks tähtsaks ja konstitutsioonis eraldi äramärkimist väärivaks täidesaatva riigivõimu funktsiooniks. Teiseks tähendab põhiseadusliku organi pädevus sõlmida välislepingut õigust määrata riigi täievolilised esindajad läbirääkimisi pidama ja läbirääkimiste tulemusena valminud lepingu tekstile alla kirjutama. Nimetatud ülesandeid aga ise otseselt täites põhiseaduslike lepinguvõime kandjad volikirju ei vaja. Kui tegemist on lepingu sõlmimise lühikese protseduuriga, sõlmivad nende esindajad lepingu, sest leping ka jõustub nende poolt alla kirjutamisega. Seega ei ole konstitutsioonis määratud välislepingute sõlmimise pädevus mitte niivõrd pädevuse kandjaks oleva põhiseadusliku organi kohustus lepinguid läbi rääkida ja sõlmida, vaid õigus selle sõlmimist korraldada, delegeerides vastavad pädevused Kaheetapilise protseduuri korral jääb lepingut sõlmivate põhiseaduslike organite pädevusse siiski lepingu ratifitseerimise kaudu kontroll nende esindajate poolt volituste piires tegutsemise üle ja neile antud kirjalike, suuliste, salajaste või avalike juhiste täitmise üle.

Vahetevahel tarvitatakse põhiseaduses ka eraldi terminit – “läbirääkimine”, nagu nähtub ka käesoleva paragrahvi kommentaari algul toodud võrdlustest välisriikide põhiseadustega. See on kitsam mõiste kui lepingu sõlmimine ja tähendabki eeltoodud pädevust määratleda “plenipotentsiaarid” ehk täievolilised esindajad ja anda neile “täielikud volitused” (“*pleins pouvoirs*”). Lepingute sõlmimine koosneb aga nii lepingu teksti ettevalmistamisest läbirääkimiste käigus, kui ka selle hilisemast jõustamisest ratifitseerimise läbi.

Siin ilmnebki üks kaasaegse Eesti põhiseaduse erisus ja puudus, võrreldes teda välisriikide ja endiste Eesti põhiseadustega. Nimelt on põhiseadus välislepingute sõlmimise küsimuses tervikuna väheütlev, *jättes otseselt määratlemata kõrgeima välislepinguid sõlmiva riigiorgani*. Kuna välislepingute sõlmimine kuulub üldtunnustatud seisukoha järgi täidesaatva riigivõimu pädevusse, kes omab selleks ainsana ka piisavalt tehnilisi vahendeid ja institutsioonilist võrku, siis saab ka siinkohal kõne alla tulla valik Vabariigi Presidendi ja Vabariigi Valitsuse vahel. Põhiseaduse § 78 punkt 1 järgi esindab president Eestit rahvusvahelises suhtlemises. § 87 punkt 1 järgi viib Vabariigi Valitsus ellu riigi sise- ja välispoliitikat ning punkti 4 järgi esitab Riigikogule seaduseelnõusid ning ratifitseerimiseks ja denonsseerimiseks välislepinguid.

Küsimus ei ole selles, et niisuguse kompetentsiga riigiorgan Eesti riigiõiguses üldse määratlemata oleks. Lähtudes kaasaegses Eestis omaks võetud parlamentaristlikust riigiehitusest võib vastuse sellele probleemile lugeda välja põhiseaduse väga üldsõnalisest formuleeringust “välispoliitika elluviimine” ning protseduuri osaliselt kirjeldavale sõnastusele “esitab Riigikogule /.../ välislepingud”. Seadusandja ongi välissuhtlemisseaduse § 7 lõikes 1 punktis 5 sätestanud järgmist – *Vabariigi Valitsus “sõlmib Eesti Vabariigi nimel välislepinguid ning jõustab Riigikogus ratifitseerimisele mittekuuluvaid välislepinguid.”* Lihtsalt niivõrd kaalukas pädevus nagu võime riigile tervikuna rahvusvahelisel areenil kohustusi võtta peaks sisalduma otseselt põhiseaduses. Ses mõttes olid sõjajärgsel perioodil vastuvõetud põhiseadused antud küsimuses õnnestunumalt sõnastatud. *Välissuhtlemisseaduse § 7 lõige 1 punkt 5 toodud säte peaks seega olema esitatud põhiseaduses.*

Ülevaate järel välislepingute sõlmimise üldisest problemaatikast võib pöörduda tagasi lepingute sõlmimise ühe protseduuri, *ratifitseerimise*, juurde eraldi. Lähtuvalt eelpooltoodud ratifitseerimise mõistest ja ülesandest teostavad seega lepingute ratifitseerimist need põhiseaduslikud organid, kelle pädevuses on lepingute sõlmimine. Kui parlamentaarse valitsemisvormiga maades, millistes täidesaatev riigivõim on riigipea ja valitsuse vahel jagatud, kuulub välislepingute sõlmimine valitsuse pädevusse, siis on neis riikides loogiliselt ka ratifitseerivaks organiks valitsus. Nii ratifitseerib vastavalt välissuhtlemisseaduse § 7 lõike 1 punktile 5 ka Eestis välislepingud Vabariigi Valitsus. Tegu on ratifitseerimisega laiemas mõttes, mida kirjeldab ka kommentaari algul toodud ratifitseerimise definitsioon (tsiteeritav seadus kasutab siinkohal näiteks mõistet “jõustab”).

Lähtudes riikide põhiseadustes kasutatud terminoloogilisest mitmekesisusest, on *ratifitseerimisel ka teine üldlevinud, kitsam tähendus*. Siinkohal sobib tsiteerida professor Ants Piipu: “Ratifitseerimine on lepingu kinnitamine riigipea poolt, demokraatlikes riikides seadusandliku asutise poolt eelkäänud heakskiitmisel”.

Seega mõistetakse ratifitseerimise all formaalses, kitsamas mõttes lepingu kinnitamist riigipea poolt. See on tegelikult jäänukkomme absolutismi ajast, mil rahvusvahelised lepingud sõlmiti ainult riigipeade poolt. Selle praktilise baasil on arenenud välja õpetus, mille kohaselt ainult riigipea omab n.n. *ius representationes omnimodae*, s.o. õiguse riiki kõigis küsimustes teiste riikide vastu kohustada. Tänapäeval on riigipea niisugune õigus aga küllaltki piiratud ja vähemalt tähtsamaid lepinguid saab ta ratifitseerida parlamendi sellekohasel loal.

Milliseid lepinguid ratifitseerib siis valitsus ja milliseid riigipea? Lähtudes sellest, et enamuse põhiseadusi kasutab parlamendi kinnitusega regulatiivses seoses just riigipea institutsiooni ratifitseerijana, võib siit järeldada, et riigipea ratifitseeribki parlamendi arvamust nõudvaid välislepinguid. Sellise lahendusega taotletakse ilmselt riigielu seisukohalt tähtsamate lepingute sõlmimisele vajaliku emotsionaalse fooni ja tseremoniaalse protseduuri kindlustamist. Seega on nägemus riigipeast kui ratifitseerivast organist omane ka parlamentaarse valitsemiskorraga maadele, kus riigipea poliitiline mängumaa on küll vägagi piiratud, samas on tema pädevuste tähtsaks osaks ka neis riikides välissuhtlemine ning riigi esindamine rahvusvahelisel tasandil. Erandiks on siin Prantsuse põhiseadus, mille järgi parlamendi poolt lepinguga nõustumisel ei pruugi tingimata järgneda presidendipoolne ratifitseerimine, vaid ka valitsusepoolne heakskiit.

Siit nähtub, et meie kehtiv põhiseadus on andnud mõistele "ratifitseerimine" rahvusvahelise praktika seisukohast väga ebatavalise sisu. Nii eelmised Eesti põhiseadused kui välisriikide põhiseadused ei käsitle üldjuhul parlamendi sekkumist lepingu sõlmimise käiku ratifitseerimisena. Paradoksina on erandiks presidentiaalse valitsemiskorraga Vene Föderatsioon. Ülejäänud riikidest omistavad otsesõnu parlamendile välislepingu ratifitseerimise ülesande teadaolevalt vaid Kanada, Armeenia, Ukraina, Sloveenia, Rumeenia ja Gruusia.

Rahvusvahelise lepingu ratifitseerimine presidendi poolt ja lepingu kinnitamine parlamendi poolt on ka sisuliselt erinevad toimingud.

Nii kuulub ratifitseeriva organi pädevusse rahvusvahelise õigusega tagatult otsustusõigus küsimuses, kas leping jõustada või mitte. Ratifitseerimine on aga toiming, mis on vajalik lepingu jõustamiseks rahvusvahelisel tasandil. Leping sõlmimisel omab tähtsust aga ka põhiseaduslike institutsioonide vaheliste ülesannete jagamine ning nende vahetamine siseriikliku aspektina. Kas riigipea kui riigi esindaja rahvusvaheliselt tagatud otsustusõigus on ülekantav ka siseriiklikusse õigussüsteemi? Riikides, kus ratifitseerivaks organiks on otseselt parlament, puudub presidendil ilmselt lõpliku poliitilise otsustuse võimalus. Neis riikides, kus parlament aga lubab, kiidab heaks (sõltuvalt kasutatavast terminist) lepingu ratifitseerimise, kohtab tõlgendust, mille järgi parlament nõusolekut andes ei osale lepingu sõlmimise ja ratifitseerimise riiklikus aktis, vaid tema sekkumine lepingu sõlmimise käiku kujutab endast lihtsalt lepingu kehtivuse tingimust siseriiklikus õiguses. Niisugune tõlgendus on omaks võetud näiteks Kreekas. Sellest järgneb loogiliselt, et peale parlamendi antud nõusolekut võib president otsustada ka lepingut mitte ratifitseerida. Soomes, kus parlamendi antud nõusolek on tõlgendatav kui mitte üksnes lepingu kehtivuse protseduuriline tingimus vaid autorisatsioon täitevorganile lepingu ratifitseerida. Siiski ei ole valitsus juriidiliselt kohustatud kasutama talle antud luba. Leping ratifitseerimise kuulmisel täidesaatva võimuorgani pädevusse - kui poliitilise suhtlemise teostamine - võib täitevorgan seega sageli peale parlamendi loa saamist siiski keelduda lepingu jõustamisest riigi suhtes või teha seda alles vägagi pika ajavahemiku möödumisel: ta omab diskretsioonilist võimu lepingu jõustamise momendi valiku osas ja võib hoiduda ratifitseerimisest puhtpoliitilistel kaalutlustel.

Kuigi lepingute jõustamine rahvusvahelisel tasandil on riigipea funktsioon, mida ei mõjuta ka riigi parlamentaarne korraldus, võib siiski siseriiklik võimude jaotamine järgida riigi valitsemisvormi. Seega võib ka põhiseaduse § 121 loetletud lepingute ratifitseerimise omistamine Eesti riigipeale (või valitsusele?) tuua kaasa sisulise poliitilise otsustuspädevuse teatava ümberjaotamise parlamendi ja täitevvõimu vahel, kui kehtivas õiguses ei täpsustata parlamendi poolt vastu võetud seadusandliku akti siduvuse ulatust. On selge, et parlamentaarses valitsemismudelil, mille on valinud ka Eesti, on riigipea poliitiliste otsuste tegemise võimalus vägagi piiratud.

Kuid ka kehtivas õiguses eksisteerib Eesti riigipeal võimalus vastavalt põhiseaduse §-le 107 jätta Riigikogu poolt vastu võetud välislepingu ratifitseerimise seadus nagu iga teinegi seadus välja kuulutamata ning saata ta motiveeritud otsusega parlamenti tagasi. Seega ei suurendaks ka kavandatav muudatus praktiliselt presidendi kompetentsi.

Et vältida erinevate võimude vahelise tasakaalu kadumist ja Riigikogu poolt menetlemata välislepingute üliluslikkust Riigikogu poolt vastu võetud seaduste ees, peaks ka võimalikul

põhiseaduse muutmisel ratifitseerimisõiguse andmisel presidendile kehtima *põhimõte, et president ratifitseerib vaid Riigikogu poolt kinnitatud välislepinguid*. Vähemalt käesoleva peatüki raames mõiste “ratifitseerimine” asendamine näiteks Eesti põhiseaduslikele traditsioonidele vastava “kinnitamisega” säärase lahenduse ka tagab.

Kui aga nimetada parlamendi poolt põhiseaduses ette nähtud protseduuriline sekkumine riigile rahvusvaheliste kohustuste võtmise ratifitseerimise asemel mõne muu nimega, tekib küsimus põhiseaduses presidendi pädevuse välislepinguid ratifitseerida otsesõnu fikseerimise vajalikkusest. Paljudes välisriikide põhiseadustes vastavasisuline säte ka leidub. Siin tuleb lähtuda mõiste “ratifitseerimine” kahest mõõtmest, mida sisustavad kaks erinevat protseduurilist toimingut: esiteks siseriiklik akt, mis seisneb pädeva riigiorgani (riigipea) kinnitavas otsustuses ning mida võib kutsuda ratifitseerimiseks konstitutsioonilises tähenduses; ning teiseks rahvusvaheline protseduur, mis jõustab lepingu rahvusvaheliselt ratifitseerimiskirjade vahetamise, deponeerimise või ratifitseerimisest teadustamise läbi. Siin tuleks omaks võtta, et Eesti põhiseaduse § 78 punkt 6, mille järgi president “kuulutab välja seadused vastavalt põhiseaduse §-dele 105 ja 107 ning kirjutab alla ratifitseerimiskirjadele”, vastabki ratifitseerimisele konstitutsioonilises tähenduses. Ta teeb seda viisil, mis avab vastavalt parlamentaarsele riigikorraldusele presidendi puhtformaalse rolli rahvusvaheliste lepingute sõlmimisel. Ei kasutata ju siin mitte mõistet “ratifitseerimine”, millesse võiks laiendada tõlgenduse korral haarata ka sisulise otsustuse tegemise pädevuse, vaid sõnastatakse presidendi funktsioon tema kohustusena ratifitseerimiskirjale alla kirjutada. vajadus kajastada põhiseaduses aga ka riikidevahelised protseduurid ratifitseerimise välise mõõtmena ilmselt puudub, sest kui lähtuda põhimõttest, et põhiseadus peaks fikseerima avaliku võimu teostajate otsustusmehhanismid ja pädevused siseriiklikul tasandil, siis piisab, kui käsitlemist leiab parlamendi pädevus leping ratifitseerida ning presidendi (formaalne) kinnitus lepingule. Põhiseadus ei pea aga fikseerima rahvusvahelise õiguse poolt reguleeritavaid küsimusi, milliseks on ka rahvusvahelise lepingu jõustamine rahvusvahelisel tasandil kohaste formaalsustega.

Denonsseerimiseks nimetatakse lepingupoolest riigi kompetentsete ametivõimude poolt vastu võetud protseduurilist akti, et vabastada end rahvusvahelisest lepingust tulenevatest kohustustest. Siin on tegemist vastupidise protseduuriga ratifitseerimisele, nn. *contrarius actus*’ega.

Eesti põhiseadus on pidanud vajalikuks ära mainida mõlemad toimingud. Kui asendada sõna “ratifitseerimine” terminiga “kinnitamine”, kas peaks säilima ka denonsseerimise mainimine põhiseaduses ning sätestatama, et Riigikogu kinnitab samuti lepingu denonsseerimise?

Esiteks pakub huvi küsimus, kas üldse peaks denonsseerimise protseduur olema analoogiline ratifitseerimisele, s.t. kas peaks lepingu denonsseerima samuti Riigikogu (alternatiiv – kinnitama denonsseerimise)? Kui lähtuda denonsseerimisest kui *actus contrarius*’est ja pidada kinni põhimõttest, et akti kehtivuse lõpetamine toimuks samas korras, mis akti väljaandmine, on vastus jaatav. Riikide praktikas kohtub aga ka lahendit, mil sõlmimiseks parlamendi nõusolekut nõudva lepingu denonsseerimiseks või lepingu sisu kohta klauslite tegemiseks pole parlamendi nõusolekut vaja. Niisuguse lahendi on valinud Soome, Kreeka, Malta ja Norra. Kui käsitleda seadusandja poolset kinnitamist kui ratifitseerimise otsustamise jätmist täitevorganile, on täitevorganil juba algusest peale olnud 2 võimalust – leping ratifitseerida või riiki lepinguga mitte siduda. Sellest lähtuvalt ei oleks lepingu denonsseerimise kinnitamine parlamendi poolt otseselt vajalik.

Siin tuleb jällegi arvestada Eestile iseloomulikke konstitutsioonilisi lahendit. Kui paljudes teistes maades on seadusandja poolt rahvusvahelise lepingu kinnitamisel ratifitseeriva täidesaatva võimu jaoks lubav tähendus, mis väljendub asja lõpliku otsustamise lubamises lepingut sõlmivale riigile, siis Eestis otsustab parlament ise lepingut ratifitseerides asja positiivselt, jättes täidesaatvale organile vaid formaalsuste sooritamise lepingu jõustamiseks. Sellisele seisukohale tuleb asuda, lähtudes eelpoolkäsitletud ratifitseerimise mõistest ja sisulisest tähendusest. Kui käsitleme ratifitseerimist kui kõrgeima välislepinguid sõlmiva riigile poolt tahte väljendamist sõlmida leping ja võtta riigile teatavasisuline kohustus, siis praegu ongi lepingu sõlmimise tahet väljendavaks aktiks Riigikogu poolt vastuvõetud välislepingu ratifitseerimise seadus. Riigipea võib ju kasutada talle siseriikliku seadusandliku pädevusena ratifitseerimise seaduse väljakuulutamata jätmist, kuid otseselt lepingu sõlmimise üle tema poliitiline otsustus ei ulatu. Kehtivas Eesti riigiõiguses võiks kõne alla tulla tõlgendus, mille järgi rikuks seega täidesaatev võim lepingut denonsseerides Riigikogu poolt vastuvõetud ratifitseerimise seadust. Ilmselt sellisest loogikast lähtudes ongi seadusandja formuleerinud välissuhtlemise seaduse § 29, mille järgi *“ratifitseeritud välislepingu denonsseerimise, lepingust väljumise või lepingu kehtivuse peatamise otsustab Riigikogu, muude välislepingute lõpetamise, nendest väljumise või nende kehtivuse peatamise aga Vabariigi Valitsus.”*

Põhiseaduse terminoloogia korrastamise ja muutmisega ei pea tingimata kaasnema välislepingute kehtivust mõjutavate protseduurinõuete sisuline muutmine või põhiseadusest väljajätmine. Ometi peab siinkohal märkima, et põhiseadus ei ole nii ratifitseerimise kui denonsseerimise väljatoomisega siiski ammendavalt viidanud juriidilistele aktidele, mis on suunatud välislepingu kehtivuse mõjutamisele. Seega täiendab põhiseadust selles osas välissuhtlemise seaduse § 29, mille järgi *Riigikogu otsustab peale ratifitseeritud välislepingu denonsseerimise ka lepingust väljumise või lepingu kehtivuse peatamise.*

2. Lepingud, mille sõlmimine nõuab seadusandja sekkumist.

2.1. Üldist

Riikide konstitutsioonides leidub tihti rida sätteid, mis kvalifitseerivad teatud valdkondi käsitlevaid rahvusvahelisi lepinguid kaalukamateks ülejäänutest ning seetõttu ei ole nende sõlmimine võimalik seadusandja kaasamiseta lepingu sõlmimise protseduuri. Niisuguste lepingute kindlaksmääramisel on tegemist siseriiklike õigussüsteemide diskretsiooniliste otsustustega, mida rahvusvaheline õigus ei reguleeri. Kuigi parlament ei ole üldjuhul ratifitseerivaks organiks, nagu eelpool nähtud, põhineb ratifitseerimise kui instituudi olemasolu suuresti just parlamendi kaasamise vajaduse lepingu sõlmimise protseduuri. Leping allakirjutamiseni teostab ju säärast protseduuri täitevvõim üksinda. Ka presidentaalsetes riikides ei kuulu presidendile ainuisikuliselt õigus otsustada välisriikidega lepinguid sõlmides riigile olulisemaid küsimusi.

Analüüsitava aspektist on käesolev säte sisult suisa vastupidine varasemate Eesti põhiseaduste seisukohale antud küsimuses. Eesti 1920. aasta põhiseaduse § 60 p.3 järgi kuulusid kõik Vabariigi Valitsuse sõlmitud välislepingud kinnitamisele Riigikogus. Leping leidis kinnitamist eriseadusega, mis võeti vastu kolmel lugemisel.

1938. aasta põhiseaduse § 101 järele kuulusid välislepingud enne ratifitseerimist üldprintsibiis

Riigikogu kinnitamisele. Seadusega määrati kindlaks välislepingute liigid, mis ei kuulu enne ratifitseerimist Riigikogu kinnitamisele, või millede kinnitamine toimub erikorras. Vastavalt sellele lahendas küsimuse üksikasjus välislepingute ratifitseerimise seadus (RT 1938, nr. 36, art. 325).

Seega on huvitav märkida, et kuigi 1938. aasta põhiseadus võrreldes praegu kehtivaga oli presidentaalse vaimuga, oli parlamendi ainelise kompetentsi ulatus välislepingute üle tunduvalt suurem ning ta ise määras kindlaks, millised välislepingud ei vaja temapoolset heakskiitmist. Praeguse põhiseaduse puuduseks võib pidada seda, et Riigikogu pädevus lepingute sõlmimise protseduurist osaleda on piiratud selles mõttes ammendava loeteluga, et põhiseadus ei näe Riigikogule ette võimalust hõlmata oma pädevusse muid välislepinguid, kui need, mis loetletud §-s 121. Seega ei pea põhiseadus siinkohal kinni § 65 punktis 16 sätestatud üldpõhimõttest, mille järgi Riigikogu pädevus riigielu küsimuse otsustamisel on üldpõhimõtteks ning Riigikogu ei lahenda vaid küsimusi, mis on põhiseaduse poolt antud teiste riigorganite või kohalike omavalitsusüksuste otsustada.

Kui ka võtta omaks sõjaeelne põhimõte, mille järgi Riigikogus läbivaatamisele ei kuulu seadusega määratud lepingud, tuleb Riigikogu pädevusse kuuluvate lepingute loetelu esitamist põhiseaduse käesolevas paragrahvis siiski õigeks pidada. On ju põhiseaduse ülesandeks jaotada ja piirata kõigi riigorganite, sealhulgas ka Riigikogu kui kõrgeima rahvaesinduse pädevusi. Seega võiks omalaadse sünteesiga Eesti endiste põhiseaduste traditsioonist ja kehtiva põhiseaduse normist saada järgmise regulatsiooni – parlament delegeeriks traditsiooniliselt täidesaatva võimu ainupädevusse puhthaldusliku iseloomuga lepete sõlmimise, samas eksisteeriks põhiseaduslik keeld parlamendile loobuda käsitlemast välislepinguid riigielu kõige olulisemates valdkondades.

Kui aga jääda põhiseaduses kinnise loetelu esitamise juurde, tuleks sätteid, mis määratlevad lepinguid, mis tuleb vastu võtta koostöös parlamendiga, tõlgendada laialt. Ka paljud kaasaegsed välisriikide põhiseadused on andnud positiivse määratluse lepingutest, mis kuuluvad seadusandja poolt menetlemisele. Samas on välisriikide konstitutsioonide analoogilised sätted tihti formuleeritud üsna laiahaardeliselt ja ebamääraselt. Näiteks nõuab Saksa põhiseaduse art. 59 2. lõige lepingute, mis “reguleerivad liitriigi poliitilisi suhteid” ja “kuuluvad liidu seadusandluse ainevalda” kooskõlastamist seadusandliku organiga. Igatahes praktika, mille kohaselt Riigikogule esitatakse iga välisleping, mille puhul on alust arvata teda kuuluvat põhiseaduse käesolevas paragrahvis nimetatud lepingute hulka, on õigustatud põhjendusel, et nii saab kindlamini tagatud tema rakendamine siseriiklikust seadusest kõrgemalseisva õigusaktina.

Järgmisena analüüsime eraldi põhiseaduse § 121 punkte 1-4.

2.2. Eesti Vabariigi lepingud, mis muudavad riigipiire

§ 121 p.1 leiab käsitlemist koos § 122 2. lõikega.

Siinkohal võib tähelepanu juhtida vaid termini “riigipiiri muutmine” kasutamisele Eesti põhiseaduses. Tegemist on õnnestunult valitud sõnastusega. Jüri Adamsi töögrupi esitatud eelnõus oli algselt kasutusel konstruktsioon “Eesti riigi piire vähendamise suunas muutvad lepingud”. See annaks alust tõlgendamiseks, et oluliseks ja Riigikogu nõusolekut vajavaks küsimuseks on vaid piirileping, mille tulemusena Eesti territoorium väheneb. Kuid ka territooriumi suurenemine ei pruugi alati paremini

vastata Eesti riigi huvidele ja olla evidentselt kontrollivaba. Nimelt on mõeldavad ka territoriaalsed vahetused, mille käigus antakse ära osa riigi territooriumist ning vastu saadakse isegi mõnevõrra suurem maa-ala ning kokkuvõttes näeb piirileping ette Eesti territooriumi suurenemise. Samas ei pruugi juurdesaadud maa-ala strateegiline või majanduslik tähtsus kaugeltki vastata loovutatud maa-ala väärtusele.

2.3. Lepingud, mille rakendamiseks on tarvis Eesti seaduste vastuvõtmist, muutmist või tühistamist

Käesolev punkt on suunatud otseselt põhiseaduslike riigorganite vahelise tasakaalu säilitamisele ning takistab täitevõimu muutumast välislepingute sõlmimise teel seadusandjaks. Samas on ta ka suunatud välislepingu rakendamise kindlustamisele, sest vastavalt käesolevale punktile lepingu andmine Riigikogu ratifitseerimiseks tagab tema kõrgema õigusjõu ja seega rakendamise vastuolu korral siseriikliku seadusega.

Sätte niisugusele mõttele vastaks järeldus, et *kuna Riigikogu poolt ratifitseerimata jõustunud välisleping asub seadusest madalamal (vt. § 123, mis omistab seadusest kõrgema õigusjõu ainult ratifitseeritud välislepingutele), ei saa teda rakendada, olgu üksik- või üldaktina, juhul, kui ta on vastuolus seadusega. Seega on siin kaasa mõeldud kõik kehtivate seadustega vastuolus olevad lepingud, mis valitsuse tasemel sõlmituna ei saaks kehtida enne, kui seadus, millega leping vastuolus on, kehtetuks tunnistatakse või muudetakse.*

Halduskohtumenetluse seadustiku § 4 lõike 1 punkti 1 järgi võib halduskohtusse kaevata või protestida Vabariigi Valitsuse, ministeeriumi või muu täidesaatva riigivõimu organi või selle ametiisiku õigusakti või toimingu peale, sama paragrahvi lõike 3 järgi on õigusaktiks, mille peale võib halduskohtusse kaevata või protestida, organi, asutuse või ametiisiku otsus, korraldus, käskkiri või muu õigusakt, millel pole õigustloovat sisu. Seega ei ole vähemalt tsiteeritud sätte järgi välistatud õigustloovat sisu mitteomava välislepingu seaduslikkuse kontroll halduskohtus.

Siin tekib aga küsimus, kuidas tõlgendada vajadust Eesti seadusi vastu võtta, tühistada või muuta. *Kas tingib välislepingu sekkumine seaduse reguleerimisalasse alati vajaduse seadust muuta või kehtetuks tunnistada?* Nimelt võib, kasutades eesti õigusteadlase Artur Taska liigitust, jaotada rahvusvahelised lepingud õigustloovateks ja õigustoimingulisteks. Esimesed sisaldavad üldiseid abstraktseid norme, teised reguleerivad seevastu konkreetseid probleeme üksikaktidena. Kujutleme nüüd, et üksikaktina reguleerib mingi rahvusvaheline leping üksikut elulist juhtumit vastukäivald Eesti seadusele. Kui tõlgendada käesolevat põhiseaduse sätet sõna-sõnalt, siis polegi põhiseaduslikult nõutav lepingu Riigikogule ratifitseerimiseks esitamine, kuna mõeldamatu on seadust muuta üksikjuhu (nt. konkreetse üksikisiku) suhtes. Samuti puudub tegelikult vajadus muuta seadust ka sellega vastuolus oleva nn. õigustloova lepingu ratifitseerimisel, kuna ratifitseerituna seisab see leping ju seadusest kõrgemal ja rakendub nendevahelise vastuolu korral. Seega tuleks sätet lugeda nõnda, et *“Riigikogu ratifitseerib lepinguid, mille ratifitseerimata kujul rakendamiseks oleks tarvis Eesti seaduste vastuvõtmist, muutmist või tühistamist.”*

Tegelikult vastaks käesoleva kommentaari alguses väljendatud sätte eesmärgile täpsemini ilmselt niisugune määratlus, nagu kohtab näiteks Portugali põhiseaduse artiklis 164, mille järgi parlamendi pädevuste hulka kuulub muuhulgas nende rahvusvaheliste lepingute heakskiitmine, mis käivad

valdkondade kohta, mis kuuluvad parlamendi kompetentsi alla.

Käesoleva punkti sõnastuses peitub veel üks ebatäpsus. *Nimelt oleks õigem sõna “tühistamine” asemel kasutada sõnaühendit “kehtetuks tunnistamine”*. Tähendab ju tühistamine õiguskeeles omaksvõetud terminoloogias seaduse vm. õigusakti kehtetuks tunnistamist tagasiulatuvalt; nõnda, nagu see õigusakt poleks kunagi kehtinudki ning õiguslikke tagajärgi loonud. Ei ole usutav, et mõne välislepingu rakendamine peaks eeldama Eesti seaduse *tühistamist*.

2.4. Lepingud, mille kohaselt Eesti Vabariik ühineb rahvusvaheliste organisatsioonide või liitudega

Siin tekib küsimus kahe viimase sõna, “või liitudega”, otstarbekuses. Esiteks jääb selgusetuks, mida üldse mõeldakse “liitude” all. Võimalik tähendus oleks “riikide liidud” ehk konföderatsioonid. Näib, et käsitletaval väljendil eraldi tähendust polegi, sest on ju ka liidud üldjuhul käsitletavad rahvusvaheliste organisatsioonidena. Kui rahvusvahelistest organisatsioonidest eraldiseisev kategooria, nagu “liidud”, millega Eesti Vabariik rahvusvahelisel tasandil suhtleks, tõesti eksisteeriks, tuleks vastavalt täiendada ju ka põhiseaduse §-e 120 ja 65 punkti 11, mis näevad Eestit suhtlemas vaid teiste riikide ja rahvusvaheliste organisatsioonidega.

Termini “liidud” iseseisev tähendus sõltub sellest, kuidas tõlgendada mõistet “rahvusvaheline organisatsioon”. Kui terminiga “rahvusvaheline organisatsioon” tähistada üldiselt *rahvusvahelisi suhteid rahvusvahelise poliitilise elukorraldusena*, siis terminil “liidud” ilmselt iseseisvat tähendust pole.

Rahvusvahelise organisatsiooni seismine ühenduses mõistega “ühinema” viib mõtte aga rahvusvahelise organisatsiooni klassikalisele määratlusele *lepingu teel loodud riikidevahelise ühendusena, mis omab põhikirja ja organeid ning liikmesriikidest* lahutatud juriidilise isiku staatust. Viini lepinguõiguse konventsiooni art. 2 § 1i täpsustab mõistet “rahvusvaheline organisatsioon” lihtsalt kui “valitsustevahelist organisatsiooni”, et piiritleda konventsiooni rakendusala ja eristada neid erasikute initsiatiivil loodud valitsusvälistest organisatsioonidest. Sel juhul viitabki vahest põhiseaduse termin “liidud” kõikidele poliitilise iseloomuga riikidevahelistele ühendustele, mis mõne kriteeriumi puudumise tõttu ei vasta rahvusvahelise organisatsiooni rahvusvahelise õiguse doktriini poolt antud rangele kitsendavale definitsioonile. Näiteks võiks siinkohal tuua võimalikud poliitilised või isegi sõjalise iseloomuga liidud, mis ei tingi küll Eesti relvajõudude kasutamist ega mahu seepärast § 121 punkti 4 alla, kuid samas määratlevad selgelt Eesti paiknemise rahvusvahelise poliitilise suhtluse teatud jõujoonte suhtes (võimalik majandusembargo nt. Iraagi suhtes?).

Niisugusel juhul eksisteeriks terminil “liidud” iseseisev tähendus ja ka tema esitamine kommenteeritavas sättes oleks põhjendatud. Kui teatava rahvusvahelise liiduga ühinemine puudutab otseselt riigi välispoliitika põhialuseid, peaks parlament ju küsimuse otsustamisse kaasatud olema.

2.5. Lepingud, millega Eesti Vabariik võtab endale sõjalisi ja varalisi kohustusi

2.5.1. Sõjaliste kohustuste võtmine

Sõjaliste kohustuste võtmine välislepingutega külgneb ka põhiseaduse § 128 lõikega 1, mille järgi otsustab Riigikogu kaitseväge kasutamise riigi rahvusvaheliste kohustuste täitmisel.

Põhiseaduse § 128 lõige 1, mis sätestab, et Riigikogu otsustab kaitseväge kasutamise Eesti riigi rahvusvaheliste kohustuste täitmisel on riigikaitse korraldust käsitlev säte. Tema peamiseks eesmärgiks on tagada esiteks poliitiliselt tähtsate otsuste legitiimsus nende otsuste tegemise läbi rahvaesindajate poolt. Teiseks tagab ta eri riigivõimude eesotsas seisvate põhiseaduslike organite tasakaalu ning võtab täitevõimult riigieelarve rahalisi ressursse ja poliitilist olukorda väga suurel määral puudutavate otsuste vastuvõtmisega panna seadusandja sundseisu. § 121 seevastu puudutab aga Eesti Vabariigi kui ühtse terviku osalemist rahvusvahelistes suhetes ja tema optimaalsemat osalemist rahvusvahelise elu mõjutamises. Kuigi ka välislepingute ratifitseerimisel on ühelt poolt siseriiklikku võimude lahusust tagav tähendus, on lepingute sõlmimine ja ratifitseerimine suunatud eeskätt rahvusvahelise õiguskorra loomisele ning Eesti sihikindlale välispoliitilisele tegutsemisele. Viimane on soodustatud juhul, kui ratifitseerimise läbi antakse sõlmitud välislepingutele Eesti õigusaktide seas kõrge järjekoht, mis võimaldab olulise välispoliitika teatud sõltumatust sisepoliitilistest hetkejõuvahekordadest.

Erinev on ka nende reguleerimisala. § 128 lõige 1 reguleerib olukorda, kus Eesti riik tegutseb juba olemasolevate rahvusvaheliste lepingute täitmisel ning kasutades endale lepingus jäetud vabadust otsustab üksikul juhtumil kaitseväelise sekkumise üle. Mõeldav on § 128 lõige 1 ainsa alusena kaitseväge kasutamisel, seda olukorras, mil Eesti kaitseväge kasutamisel rahvusvahelisel tasandil puudub otseselt lepinguline alus, kuid vajadus teatud juhtumil kaitseväge kasutada esineb, mida ka tehakse ilma, et kaasneks mingisuguse rahvusvahelise lepingu sõlmimine. Ilmselt on ju rahvusvahelises praktikas mõeldav ka niisugune sõjaline kooskõlastatud tegutsemine, kus riikide vahel puudub sõlmitud leping.

Seega on praktikas võimalikud kummagi põhiseaduse sätte rakendumisest või mitterakendumisest tingitult 3 varianti:

- kaitseväge kasutamine ratifitseeritud rahvusvahelise lepingu ja konkreetseks juhuks tehtud Riigikogu otsuse alusel;
- kaitseväge kasutamine vaid Riigikogu otsuse alusel ja
- tegutsemine vaid ratifitseeritud rahvusvahelise lepingu alusel, kui see näeb ette alternatiivideta kohustuse kaitseväge konkreetsel juhul kasutada.

Viimane juhtum tekitab küsimuse võimalikust vastuolust rahvusvahelise lepingu ja põhiseaduse vahel. Sätestab ju ka Eesti riigi rahvusvaheliste kohustuste täitmisel kaitseväge kasutamise seaduse § 2 lõige 2 – Riigikogu otsustab kaitseväge kasutamise Eesti riigi rahvusvaheliste kohustuste täitmisel igal konkreetsel juhul eraldi, *kui Riigikogus ratifitseeritud välisleping ei sätesta teisiti*. Riigikogu otsus on üksikakt, mis antaksegi konkreetse üksikjuhtumi üle otsuse tegemiseks, samas sätestab eelviidatud seadus võimaluse Riigikogult põhiseadusega ette nähtud pädevus võtta, sõlmides rahvusvahelise lepingu, kus Eesti riigil pole jäetud võimalust otsustada igakordselt eraldi kaitseväge kasutamise üle oma sõjaliste kohustuste täitmisel.

2.5.2. Varaliste kohustuste võtmine

Vaadeldava põhiseaduse sätte reguleerimisala erineb kõigi teiste 9.peatüki sätete omast. Kui ülejäänud korraldavad Eesti riigiorganite suhtlemist teiste riikide ja rahvusvaheliste organisatsioonidega kui rahvusvahelise *avaliku õiguse subjektidega*, siis varalistesse suhetesse satub

Eesti riik tihti ka välisriikide eraõiguslike isikutega.

Vahe § 65 p. 10 ja kommenteeritava sätte reguleerimisobjekti vahel on ilmselt järgmine. Käesolev säte on, nagu eelpoolviidatud, mõeldud juhuks, mil Eesti riik võtab endale varalisi kohustusi välismaise isiku ees, § 65 punkt 10 nõuab Riigikogu poolt otsustamist ka juhtudel, mil tegemist võib olla riigisisese varalise tehinguga, varaliste kohustuste võtmisega näiteks mõne Eesti päritolu eraõigusliku juriidilise isiku suhtes.

Rakendamaks kommenteeritavat põhiseaduse sätet on Riigikogu vastu võtnud ja Eesti Vabariigile välislaenude võtmise ja välislaenulepingutele riigigarantiide andmise seaduse.

Viimatinimetatud seadus põhineb 2-l põhiseaduse normil – peale kommenteeritava sätte veel § 65 punktil 10, mille järgi Riigikogu otsustab Vabariigi Valitsuse ettepanekul riigilaenude tegemise ja riigile muude varaliste kohustuste võtmise. Seetõttu nõuabki riigilaenu võtmise protseduur kahekordset Riigikogu sekkumist – algul Vabariigi Valitsuse poolt esitatud materjalidega tutvumisel nõusoleku andmine laenulepingu sõlmimiseks ja Vabariigi Valitsuse poolt sõlmitud laenulepingu ratifitseerimine.

Nimetatud seaduse § 4 lõiked 3 ja 4 näevad Riigikogu nõustumisel Vabariigi Valitsuse ettepanekuga peale nõusoleku andmise veel Vabariigi Valitsuse volitamise laenulepingu sõlmimiseks. Niisuguse volituse põhjendus on küsitav, kuna, nagu näidatud eelpool, on Vabariigi Valitsus vastavalt välissuhtlemisseadusele niigi kõrgeim põhiseaduslik täidesaatva riigivõimu organ, kes välislepinguid sõlmib ning rahvusvahelise praktikas üldiselt ei vaja niisugused organid lepingu sõlmimiseks eraldi volitust, vaid nad volitavad ise oma täievolilisi esindajaid lepingute üle läbirääkimisi pidama ja lepingu tekstile alla kirjutama.

Samasuguse protseduuri näeb vaadeldav seadus ette ka riigigarantiide andmisele.

Vaatamata viimatimainitud seaduse vastuvõtmisele ei saa siiski käesoleva põhiseaduse sättega hõlmatud probleeme õiguslikult ammendavalt reguleerituks pidada. Laen ja garantii ei ole ju ainsad varalised suhted, millesse Eesti Vabariik välismaiste isikutega astuda võib. Ka põhiseaduse § 104 p. 15 viitab peale välis- (ja siselaenude) ka muudele riigi varalistele kohustustele. Seega puudub seniajani üldine kriteerium varaliste kohustuste ja nende suuruse kindlaksmääramiseks, millised käesoleva põhiseaduse sätte reguleerimisvaldkonda kuuluksid.

Probleem on äärmiselt keeruline, kuna esiteks toob iga leping kaasa riigile teatud kohustused ja teiseks on küsitav, kuidas eristada seadusandja kinnitust vajava varalise välislepingu sõlmimist tavalisest riigieelarve täitmisest, mis seisnebki kulutuste tegemises teatud riigiorganile iga-aastases riigieelarves ettenähtud kulutuste piires. Prantsuse jurisprudentsis on näiteks riigi rahaliselt kohustava välislepingu all mõistetud kokkuleppeid, mis näevad ette teatud uue erilise kuluallika. Tegu võib olla näiteks riikidevahelise sotsiaalkindlustusalase lepingu sõlmimisel teatud teenuse või hüvituse ettenägemisega. Eesti näitel võib ette kujutada juhtumit lepingu alusel välisriikide kodanikele pensioni maksmisest. Kui see ka riiklike elatisrahade seadusega vastuolus ei pruugi (ja seetõttu ei laieneks lepingule kommenteeritava põhiseaduse paragrahvi p.2), peaks sellealane leping siiski Riigikogu poolt ratifitseeritud saama, kui riigile määramata suurusega kestvate rahaliste

kohustuste võtmine.

Seega ootab lihtsuse tasandil lahendamist varalisi kohustusi tekitavate välislepingute hulga täpsustamine. Selleks näib olevat kaks võimalikku lahendust. Esiteks võib määrata konkreetse arvulise näitaja, millega võrdsset või millest suuremat majanduslikku kulu kaasatoovat täitmist eeldav välisleping peab igal juhul ratifitseeritama Riigikogu poolt. Teiseks võimaluseks oleks niisuguste lepingute kindlaksmääramiseks sisuliste kriteeriumide sätestamine.

§ 122. Eesti maismaapiir on määratud 1920. aasta 2. veebruari Tartu rahulepinguga ja teiste riikidevaheliste piirilepingutega. Eesti mere- ja õhupiir määratakse rahvusvaheliste konventsioonide alusel.

Eesti riigipiire muutvate lepingute ratifitseerimiseks on nõutav Riigikogu koosseisu kahekolmandikuline hääلteenamus.

1. § 122 1. lõike analüüs – Riigipiiride määratlemine põhiseaduses.

§ 122 analüüsil võib jälgida kolm eri telge, kolm eri jaotust. Esiteks eristatakse Eesti Vabariigi poolt enne põhiseaduse jõustumist sõlmitud piirilepinguid, mille kehtivusele on antud põhiseaduslik kinnitus, ja Eesti Vabariigi poolt tulevikus sõlmitavaid lepinguid, mille ratifitseerimiseks nähakse ette Riigikogu 2/3 hääلteenamus. Teiseks eristatakse kolme eri piiritüüpi – maismaapiir, veepiir ja õhupiir. Kolmandaks mõõtmeks oleks piiride eristamine nende kindlaksmääramise erinevate õiguslike režiimide järgi (ühepoolne otsus või riikidevaheline leping). 1. lõige on ülesehituselt jagunenud vastavalt eri piiritüüpidele. Muidugi ei vasta igale piiritübile alati üheselt kindel õiguslik vahend määramiseks (näiteks merepiire ei määrata praktikas kindlaks vaid riikide ühpoolsete aktidega, kuigi erinevalt maapiirist on riik siiski alati õigustatud merepiiri ühpoolset määratlema).

1.1. Eesti maismaapiir on määratud 1920. aasta 2. veebruari Tartu rahulepinguga ja teiste riikidevaheliste piirilepingutega.

Tartu rahulepingu põhiseaduses nimetamise õiguslik mõju maismaapiiri muutvate lepingute sõlmimisele leiab käsitlemist § 122. 2. lõike analüüsis. Siinkohal võib juhtida tähelepanu asjaolule, et Tartu rahuleping määrab kindlaks mitte vaid maismaapiiri Eesti Vabariigi ja Venemaa vahel. *Tartu rahulepingu artikkel III määrab samuti piiri kulgemise Peipsi järvel, Lämmijärvel ja Pihkva järvel.*

Veepiiri mittekajastumine analüüsitavas sättes ei tähenda siiski veel, nagu langeks ta otse § 122 2. lause reguleerimisalasse, mis käsitleb merepiiri. Nimelt eristab järvi meredest ka rahvusvaheline õigus. Rahvusvahelise mereõiguse normide toime ulatub veealadele, mis maakera ulatuses on vabas ja looduslikus ühenduses. Geograafilise kriteeriumina on vaheteoks vee soolasus, merena ei käsitleta mageveekogusid. Piiri kindlaksmääramise õiguslik režiim siseveekogudel sarnaneb seetõttu maismaapiiri reguleerimisega ning seega on võimalik järeldada, et õigusliku erisuse puudumine lubab Peipsi järve piiri maismaapiiri hulka arvata.

1.2. Mere- ja õhupiiride määratlemine

Põhiseaduse järgi määratakse Eesti mere- ja õhupiirid rahvusvaheliste konventsioonide alusel. Ka see formuleering ei ole täpne ja seda järgnevatel põhjustel.

Rahvusvaheline mereõigus on suures osas tavaõigusega reguleeritud ja rahvusvahelised konventsioonid kujutavad endast enamasti tavaõiguse kodifikatsioone. Nii on levinud seisukoht, et kõik normid, mis sisalduvad üheaegselt mõlemas suures mereõiguse kodifikatsioonis – Genfi 1958. aasta konventsioonis ja 10. detsembril 117 riigi poolt allkirjastatud Montego Bay mereõiguse konventsioonis – omavad rahvusvahelise tavaõiguse kvaliteeti. Tavaõigusnormidena on käsitletavat ka normid, mis reguleerivad riigi territoriaalmerelaiust avamere suhtes, samuti merepiiri määratlemist kahe riigi vahel, kelle kaldad külgnevad või asuvad teineteise vastas.

Eesti merealapiirid on praegusel hetkel määratud merealapiiride seadusega ning Eesti ja Läti vaheline merepiir Riigikogu poolt 22.aug. 1996.a. ratifitseeritud Eesti Vabariigi ja Läti Vabariigi vahelise lepinguga merepiiri kehtestamisest Liivi lahes, Kura kurgus ja Läänemeres.

Kuna Eesti ei ole ratifitseerinud eelkäsitletud mereõiguse rahvusvahelisi konventsioone, ei ole need tema jaoks ka siduvad. Seega ei ole need konventsioonid õiguslikuks aluseks Eesti merepiiri määratlemiseks. Kuni Eesti Vabariik nimetatud konventsioone ratifitseerinud ei ole, reguleerib rahvusvahelis-õiguslikult tema merepiire tavaõigus. Kuigi merealade piiritlemist konventsioonides reguleerivad sätted kattuvad tavaõigusnormidega, ei ole siiski õige tavaõiguse samastamine kirjaliku dokumendiga, kus tavaõigusnorm väljendub. *Seega tuleks põhiseaduse § 122 2. lauses asendada sõna "alusel" sõnaga "koosõlas", või "arvestades".* Eesti põhiseaduses kasutatakse väljendit "alusel" §-des 87 p.6 ja 94 (Vabariigi Valitsus ja minister annavad määrusi seaduse alusel ja täitmiseks), ning Eesti õiguses on seoses täidesaatva võimu määrusandlusõiguse piiride kindlaksmääramisega omaks võetud, et sõna "alusel" tähistab kõrgema õigusakti delegatsiooni, volitust millegi teostamiseks (vt. nt. Kalle Merusk "Kehtiv õigus ja õigusakti teooria põhiküsimusi" 1995, lk.15).

Eelviidatud Eesti ja Läti vahelise merepiirilepingu artiklis 1 viitavad pooled merepiiri kindlaksmääramisele *"koosõlas 1982.a.ÜRO mereõiguse konventsiooni sätete ning rahvusvahelise õiguse põhimõtetega."*

Mis puutub aga õhupiiridesse, siis vastavalt 1919. aasta Pariisi konventsiooni artiklile 1 ulatub riigi täielik ja eksklusiivne võim oma territooriumi kohal olevale õhuruumile. Samas ei eksisteeri horisontaalset piiri õhuruumi ja kosmose vahel. Nii on riikide õhuruum kõrguse suhtes rahvusvaheliselt reguleerimata. Rahvusvahelised konventsioonid ei ole sätestanud ka ühtki reeglit just õhupiiride määratlemise kohta riikide vahel. Sellise õigusliku lünga tõttu fikseeritakse need lähtuvalt maismaa- ja merepiiridest.

2. § 122 2. lõike analüüs – Kehtivate riigipiiride muutmise

§ 122 teine lõige tekitab järgmisi küsimusi:

- kas on piirilepingud ainsaks riigipiiri kindlaksmääramise vahendiks kahe riigi vahel?
- kas võib õigeks pidada riigipiiride määratlemist vaid põhiseaduslike riigivõimuorganite poolt rahva otsese osalusega?
- kas võib põhiseaduse § 122 poolt kindlaksmääratud maismaapiiri muuta välislepinguga?

2.1. Riigipiiride muutmise õiguslikud vahendid

Rahvusvahelises õiguses on väga vähe üldisi reegleid piiride määratlemisest. Üldnõudeks on, et riigipiiride kindlaksmääramine kuulub piiriäärsete riikide eksklusiivsesse kompetentsi. Teiseks on piiride tõmbamiseks nõutav piiriäärsete riikide kokkulepe, tavaliselt toimub see rahvusvahelise lepingu vormis. Konsensuaalse piirimääratlemise üheks vormiks on ka ühepoolse nõude otsene tunnustamine.

Kui leping vm. dokumendid, mis konsensuse aluse moodustavad, ei ole aga selged ja üheselt arusaadavad, võivad rahvusvahelise tavaõiguse reeglid vastavalt Viini rahvusvaheliste lepingute õiguse konventsiooni artiklile 31 C olla abiks lepingusätete tõlgendamisel. Rahvusvahelise tava poole võib pöörduda aga ka lepingu vm. konsensuaalse kokkuleppe puudumisel. Siin tuleb kõne alla kahepoolne tavanorm, mille eksisteerimise võimalikkust on ÜRO Rahvusvaheline Kohus oma jurisprudentsis tunnistanud. Kirjanduses on käsitletud ka teatud üldprintsippe, siiski ei ole üldist tunnustust leidnud nende tavaõiguslik iseloom, tegemist võib olla pigem poliitiliste teguritega, mis mõjutavad riikide nõusolekut nende vaheliste piiride kindlaksmääramise osas. Selliste printsiipidena on esitatud näiteks looduslike piiride teooria, keelepiiri teooria, piiride määratlemine julgeolekukaalutlustel.

Eesti ja teiselt poolt Läti või Vene Föderatsiooni vahel ei ole ilmselt põhjust kõnelda kohaliku tavaõiguse olemasolust piiri reguleerimisel.

Arvestades rahvusvahelise õiguse nõuet, et piirivaidluste lahendamise põhiprintsiibiks oleks rahumeelne lahendamine, tuleb aluseks võtta konsensuse saavutamise vajadus asjassesegatud riikide vahel. Piiride kindlaksmääramise vastuolude korral ongi kõige lihtsamaks lahenduseks nende lepinguline kindlaksmääramine. Samas on levinud lahenduseks aga ka kolmanda poole pöördumine. Teatud juhtudel võib tegemist olla arbitraaziga, piirijoone kindlaksmääramisega vahekohtu poolt. Niisuguse näitena võib tuua Argentiina ja Tšiili Andides kulgeva piiri üle peetud vaidluse lahendamise kuninganna Elisabeth II poolt 9. detsembril 1966. Samuti on piirivaidlusi lahendanud mitmetel juhtudel ÜRO Rahvusvaheline Kohus.

Piiri kindlaksmääramine selle kirjeldamisega teatud dokumendis ning piirijoone mahamärkimine võib olla delegeeritud ka poolte esindajatest koosnevatele piirikomisjonidele.

Seega ei ole leping mitte alati kirjalikuks dokumendiks, mis määraks kindlaks piirijoone. Eesti põhiseaduses kasutatud väljendid "Eesti Vabariigi lepingud, mis muudavad riigipiire" (§ 121 p.1) ja "Eesti riigipiire muutvad lepingud" jätavad aga tõlgendusvõimaluse, et piiri saab muuta vaid otseselt lepinguga. Nagu nägime eelnevalt, on piiri määramine riikide vahel küll alati tagasiviidav lepingulisele alusele, kuid leping ei pruugi olla piiri kindlaksmääramise vahendiks. Seega tekib õigustatud küsimus, kas Eesti põhiseaduse praegune redaktsioon võimaldab piiri kindlaks määrata ka rahvusvahelise lepingu alusel näiteks rahvusvahelise jurisdiktsiooni poolt. Eitav vastus ei pea tingimata tähendama vajadust põhiseadust muuta, tegemist võib olla põhiseadusliku otsustusega tagada Eesti riigi poolne maksimaalne kontroll tema piiride kindlaksmääramisel ning lepingulise tee puhul ongi tegemist Eesti riigi otsese osavõetuga piirijoone määratlemise protsessist.

2.2. Riigipiiride muutmise võimalikkus vaid põhiseaduslike riigorganite poolt

Kuna demokraatlikus riigis on suveräänse riigivõimu kandjaks rahvas kui suverään, viib riigipiiri kui suveräänse riigivõimu teostamise ruumilise piirina määratlemine küsimusele, *kas ei peaks ka riigipiiri muutmise protseduurist osa võtma rahvas otseselt rahvahääletuse teel*. Põhjenduseks võiks tuua järgmise konstruktsiooni – vastavalt Eesti põhiseaduse §-le 1 on rahvas kõrgeima riigivõimu kandja ja riigipiiride muutmine mõjutab ju riigivõimu teostamist ruumiliselt. Teiseks sätestab ju Eesti põhiseaduse § 2 lõige 1 territoriaalse terviklikkuse printsiibi – “Eesti riigi maa-ala, territoriaalveed ja õhuruum on lahutamatu ja jagamatu tervik” ning kui lugeda seda riigipiiri puutumatus kaitsvaks sätteks, oleks mõeldavaks järelduseks ka riigipiiri muutmiseks põhiseaduse muutmise analoogse protseduuri ette nägemine. (on ju võimalik § 2 muutmine vaid rahvahääletuse teel). Meenutagem, et ka 1938. aasta põhiseaduse § 102 sätestas, et riigi piir võib muuta ainult põhiseaduse muutmiseks ettenähtud korras kinnitatud välislepingutega. Kas tuleks sellest lähtuvalt muuta vastavalt ka Eesti põhiseaduse käsitletavat sätet? Niisugusele lähenemisele on vastuargumente samuti võimalik otsida riigiõpetusest rahvusvahelises õiguses. Nimelt tuleb riigipiiri mõistet siiski eristada riigi territooriumist kui riigi olemuslikust elemendist ja riigivõimu teostamise eeldusest. Riigi olemasolu pole sõltuv tema territooriumi vähenemisest, võimaliku riigipiiride muutumisega ei kao veel riiklik järjepidevus ja riigi identiteet. Samuti eksisteerib maailmas rida riike, mille piirid on täpsemalt määratlemata. Riigi piiride määratlematus või ebatäpne määratlemine pole veel takistuseks riigi eksisteerimise tunnustamisele. Ka rahvusliku enesemääramisõiguse alusel iseseisvuvad rahvad teostavad suveräänset riigivõimu maa-alal, mis määratakse võimaliku vabadusvõitluse järgselt kindlaks alles hilisema valitsustevahelise rahulepinguga. Ka välisriikide (Prantsuse, Itaalia, Portugali) põhiseadustest selgub, et riigipiiride muutmise küsimus on jäetud rahvaesinduse osalusel teiste põhiseaduslike organite otsustada. *Seega ei vaja muutmist ka Eesti põhiseaduses Riigikogu kvalifitseeritud enamuse poolt otsustatav piirilepingute sõlmimine*.

2.3. Välislepinguga põhiseaduses sätestatud maismaapiiri muutmise võimalikkusest

Seoses Eesti Vabariigi poolt käesoleva põhiseaduse jõustumise hetkeks sõlmitud maismaapiirilepingute mainimisega ning muuhulgas ka Tartu rahulepingu otsesõnalise nimetamisega eelmises lõikes tekib küsimus, *kas tähendab põhiseaduse viitamine maismaapiiri määravatele lepingutele seda, et maismaapiiri ja nimelt Tartu rahulepingu järgse piiri muutmiseks oleks vaja põhiseadust muuta*. Siin tuleks asuda seisukohale, et Tartu rahulepingu nimetamine põhiseaduses ei tingi põhiseaduse käesolevat redaktsiooni arvestades selle muutmist.

Põhiseaduse § 122 1. lauset tuleb käsitleda koostoimes sama paragrahvi 2. lõikega, vastasel korral oleks tegemist vastuoluga nende 2 sätte vahel. Nii on § 122 1. lause ülesandeks kinnitada põhiseaduse tasemel Eesti Vabariigi poolt varem sõlmitud piirilepingute kehtivust ja sama paragrahvi 2 lause näeb ette järgnevate piirilepingute ratifitseerimiseks nõutava korra. Seda tõendab nii § 122 grammatiline redaktsioon kui ka Põhiseaduse Assamblees sätte redigeerimisel kõlanud seisukohad.

Grammatilisest seisukohast tuleb tähelepanu pöörata asjaolule, et § 122 1. lõikes tarvitab põhiseadus erinevat sõnastust (“Eesti maismaapiir on määratud...” ja Eesti mere ja õhupiir määratakse...”). See lubab tõlgendust, et põhiseaduses ei ole Tartu rahulepinguga määratud piir “nüüd ja alati”, kuni põhiseadusliku nõude muutmise või tühistamiseni, vaid tegemist on põhiseaduse jõustumise hetkesise regulatsiooniga, mis on avatud hilisemale muutmisele põhiseaduses sätestatud korras. Nii tähendab väljend “määratakse” siin ka tulevikku, sest põhiseaduse väljatöötamise ja jõustumise

hetkel oli reguleerimata ka Eesti mere- ja õhupiiride küsimus ning termini “määratakse” kasutamine mere- ja õhupiiride puhul tähendab nende piiride jätmist tulevikulisele määratlemisele. Kuna piiride regulatsioon on üksteisest niiviisi ajaliselt lahutatud, muutubki ajaline tegur põhiseaduse sätte koostisosaks ja võimaldab erinevalt tavaolukorrast, mil õigusteksti sätted on kirja pandud kindlas olevikus, näha § 122 1. lõike 1. lauset mitte igavikulise imperatiivina, vaid sättena, mis on määratud ajutiselt reguleerima käesolevat olukorda, kuni tulevikus ei sätestata § 122 2. lõike kohaselt ratifitseeritud lepinguga teisiti. Tartu rahulepingu ja temaga määratud piiri põhiseaduses nimetamise põhjuseks on Põhiseaduse Assamblee protokollidest tulenevalt tollane hetkevajadus määratleda Eesti piir ja seda vastavalt Eesti Vabariigi poolt seni sõlmitud piirilepingutele nende kehtivust kinnitades.

Eeltoodud seisukoht leiab kinnitust ka Põhiseaduse Assamblee protokolle lugedes. Peet Kase väite kohaselt tähendab Tartu rahulepingut mainiva sätte toomine peatükki “Välislepingud” piiriküsimusi reguleeriva sätte 1. lõikesse ja teine lõige, mis sätestab, et välislepingud, millega muudetakse riigipiire, koosinemine samas paragrahvis, et “me tunnistame Eesti praegust piiri nii nagu ta on määratud Tartu rahulepinguga, aga samal ajal tunnistame ka võimalust sõlmida uusi lepinguid piiriküsimustes, ka idapiiri küsimustes. Ja need ratifitseeritakse samas korras nagu näiteks piirilepingud Lätiga” (*P.Kask teoses : Põhiseadus ja Põhiseaduse Assamblee, lk. 592-593*). Põhiseaduse Assamblee hääletas selles küsimuse ka läbi erinevaid põhimõttelisi seisukohti sisaldavad variandid. Võitis praegune variant, mille põhimõttelise tulemina tutvustati enne hääletamisele asumist otseselt võimalust otsustada riigipiiri küsimusi Riigikogu koosseisu 2/3 häälteenamusega (*teoses : Põhiseadus ja Põhiseaduse Assamblee, lk 596-597*).

Põhiseaduse § 122 esimeses lauses käsitletud lepingud on täpselt kindlaksmääratavad. Oli ju Eesti Vabariik enne 1992. aasta põhiseaduse vastuvõtmist sõlminud maismaapiiri lepingu ka Lätiga. Kuna Tartu rahulepingu eraldi väljatoomise põhjuseks on, nagu varem näidatud, vaid deklaratiivne tähendus tema kehtivusest, ei ole põhjust tema õiguslikku jõudu eristada teistest sama sättega hõlmatud lepingutest. Kuna kõikidel neil lepingutel on ühesugune õiguslik jõud, tuleb Tartu rahulepingule põhiseadusliku õigusjõu andmisel samasugune õigusjõud anda ka teistele Eesti Vabariigi poolt 1992. aasta põhiseaduse jõustumiseni sõlmitud piirilepingutele. Seega kitsendataks kuni täieliku kaotamiseni § 122 2. lõike toimeala, kuna niisuguse tõlgenduse korral oleks ju kõigi eelmainitud lepingutega (maismaapiiri sätestavate lepingutega) määratud piiri muutvate lepingute sõlmimine võimalik alles peale põhiseaduse muutmist.

§ 123. Eesti Vabariik ei sõlmi välislepinguid, mis on vastuolus põhiseadusega.

Kui Eesti seadused või muud aktid on vastuolus Riigikogu poolt ratifitseeritud välislepingutega, kohaldatakse välislepingu sätteid.

1. § 123 1. lõike analüüs

Vaadeldav norm määratleb põhiseaduse seose rahvusvahelise õigusega. See on Eesti põhiseaduste seas esmakordne. Sätte tõlgendamiseks on kaks võimalust – näha temas esiteks kinnitust, et Eesti õiguskorras ei olegi rahvusvahelisi lepinguid, mis on vastuolus põhiseadusega, sest neid ei tohi käesoleva sätte järgi olla.

Sätet võiks aga tõlgendada, võtmata seisukohta põhiseadusega vastuolus olevate rahvusvaheliste lepingute olemasolu suhtes, vaid nähes selles lihtsalt õigusaktide hierarhiast tulenevat keeldu sõlmida põhiseadusele mittevastavaid rahvusvahelisi lepinguid. Võib ju õigusaktid, sealhulgas ka rahvusvahelise avaliku õiguse subjektide aktid jagada ühe- ja mitmepoolseteks õigusaktideks. Kui Eesti riigiorganid ei tohi vastu võtta nt. siseriiklike õigusakte ega ühepoolseid rahvusvahelise õiguse allikaks olevaid õigusakte, siis peaks lahendus olema sama ka mitmepoolsete aktide puhul, mil nad on samuti (üheks) akti andvaks organiks. Ei saa ju tunnustada Eesti riigiorganite õigust kehtestada põhiseadusega vastuolus olevaid õigusakte, kuna ka nendesamade riigiorganite eneste pädevus tuleneb rahvahääletusel vastuvõetud põhiseadusest.

Lihtseaduste tasandil on välislepingute üle sätestatud vaid preventiivne põhiseaduslikkuse järelevalve. Seega lähtutakse esiteks ilmselt eeldusest, et käesoleva põhiseadusliku keelu tõttu on Eesti välislepingud põhiseadusega kooskõlas või tõlgendatavad põhiseadusele kokkukõlvalt. Selline seisukoht on mõõdapääsematu, kuna õigusakte tunnistab põhiseadusega vastuolus olevaks Riigikohus ja kuna jõustunud välislepingu üle Riigikohus kontrolli ei teosta, on ta põhiseadusega kooskõlas juba sel formaalsel põhjusel, et teda pole lihtsalt võimalik tunnustada põhiseadusega vastuolus olevaks.

Kui aga mingi rahvusvaheline leping osutub tema rakendamisel ilmselt põhiseadusega vastuolus olevaks (eeldusel, et olulist vastuolu ei õnnestunud kindlaks teha enne lepingu jõustumist)? Viini konventsiooni artikli 27 järgi riik ei saa toetuda oma siseõiguse sätetele õigustamiseks lepingu mittetäitmist. Seega ei saa ta rahvusvahelise lepingu mittetäitmisel tuua ettekäändeks ka lepingu mittevastavust konstitutsioonile (Samas on ka Viini konventsioon kui välisleping, mis ei ole pealegi Riigikogu poolt ratifitseeritud, põhiseadusest madalamalseisev akt). Viini konventsiooni artikli 46 alusel on Eestil võimalus viidata asjaolule, et tema nõusolek temale lepingu kohustuslikkusega oli väljendatud tema siseõiguse lepingute sõlmimise pädevust puudutavat sätet ilmselt rikkudes ning see rikkumine puudutas tema siseõiguse eriti tähtsaid norme. Üheks niisuguseks eriti tähtsaks normiks võiks olla ka kommenteeritav säte.

Nii ei tohiks Eesti riigiorganid, kelle pädevus tuleneb eesti rahva kui kõrgeima riigivõimu kandja poolt vastu võetud põhiseadusest, toimida vastuolus põhiseadusega ja peavad loobuma lepingulise kohustuse täitmisest. Kui aga rahvusvahelisel tasandil ei peaks põhiseaduse kommenteeritav säte andma alust lepingu mittetäitmiseks, järgneb vastutus võimalike lepingu mittetäitmisega põhjustatud kahjude eest.

Kehtiv Eesti õigus ei näe ette võimalust rahvusvahelist lepingut põhiseadusega vastuolus olevaks tunnustada. Selline lahendus on omaks võetud ka teistes õigussüsteemides, ka neis, kes ei tunnista põhiseadusest kõrgemalseisvate õigusaktide olemasolu, kuid pragmaatilistel põhjustel (rahvusvaheliste suhete stabiilsus), piirduvad välislepingute üle preventiivse kontrolliga. Samas ei keela ju kehtiv põhiseadus välislepingute järelkontrolli seadusandjal sätestada.

2. § 123 2. lõike analüüs

Käesolev lõige sätestab Riigikogu poolt ratifitseeritud välislepingute staatuse Eesti siseriiklikus õiguses. Sätte lugemisel tekivad aga järgmised küsimused

- milline on Riigikogu poolt *ratifitseerimata, kuid jõustunud* välislepingute staatus ja kohaldatavus riiklikus õiguses;
- kas välislepingu eelisseisundiks seaduse ees piisab vaid tema ratifitseerimisest Riigikogu poolt?

2.1. Riigikogu poolt ratifitseerimata kuid jõustunud välislepingute koht Eesti õiguses

Et määratleda vaid täidesaatva riigivõimu asutuste poolt sõlmitud välislepingute kohta siseriiklikus õigusaktide hierarhias, on üheks tõlgendamisvõimaluseks § 121 punkt 2, mille järgi *välislepingud, mille rakendamiseks on tarvis Eesti seaduste vastuvõtmist, muutmist või tühistamist, tuleb ratifitseerida Riigikohus*. Siit on võimalik tuletada järgmist: väljend “välisleping, mille rakendamiseks on tarvis seaduse vastuvõtmist või muutmist või tühistamist”, lubab tõlgendust, et *välislepingut, mis ei ole Riigikogu poolt ratifitseeritud, ei saa rakendada, kui ei ole tühistatud või muudetud Eesti seadus, mis on temaga vastuolus* (vastasel korral poleks ju lepingu rakendamiseks vaja muuta või tühistada seadust, kuna, kui ka säärane leping oleks seadusest kõrgem või samajõuline, rakenduks ta ikkagi kui kõrgema õigusjõuga või hiljem vastu võetud akt). Seega, kui põhiseaduse järgi mingi Eesti seadus olemasoleval kujul ei võimalda rakendada välislepingut, mille sõlmimises pole osalenud Riigikogu, on säärane leping seadusest madalamalseisev. Säärasele seisukohale võib jõuda ka tõlgenduse abil, võttes aluseks üldpõhimõtte, et siseriiklikus õiguses määrab õigusakti koha õigusaktide hierarhias akti väljaandva organi kuuluvus ja asukoht riigiorganite hierarhilises korralduses. Sellest lähtudes tuleb rahvaesinduse kui kõrgeima riigivõimuorgani õigusaktidele anda prioriteet haldusorganite poolt antud aktide ees.

Kui praktikas on saanud võimalikuks, et Vabariigi Valitsus on sõlminud välislepingu, andmata teda ratifitseerimiseks Riigikogule ning leping on jõustunud ning tema rakendamisel ilmneb vastuolu seadusega, peaks ta (eeldusel, et tegemist on õigusnorme sisaldava üldaktiga, mis ei allu halduskohtu pädevusele), kuuluma seega põhiseaduslikkuse järelevalve korras menetlemisele. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 4 lõike 1 punkti 5 kohaselt kuuluvad aga Riigikohtu pädevusse Eesti Vabariigi jõustumata välislepingute vastavuse kontrollimine põhiseadusele ning vaadeldav säte ei tee seega vahet jõustunud välislepingute vahel sõltuvalt sellest, kas nad on Riigikogu poolt ratifitseeritud või mitte. Säte lähtub ilmselt põhiseaduse käsitletava paragrahvi lõikest 1, mille järgi Eesti Vabariik ei sõlmi põhiseadusega vastuolus olevaid lepinguid, sellest tuleneb, et Eesti õiguskorras ei esine põhiseadusega vastuolus olevaid jõustunud välislepinguid ja seetõttu omakorda ei ole ka võimalik nende põhiseaduslikkusele vastavuse kontroll. Kui rakendada arutlust käesolevale juhule, siis kõlaks see umbes nii – kui öelda, et valitsuste poolt sõlmitud kokkulepe on vastuolus seaduse kui kõrgemalseisva aktiga, siis tähendab see seda, et ta on vastuolus põhiseadusega, sest rikub põhiseaduslikku õigusaktide hierarhiat, põhiseadusega vastuolus ei saa ta aga vastavalt § 123-le olla ja seepärast ei kontrollita ka tema põhiseaduselevastavust.

Seega valitseb välislepingute osas teataval määral olukord, mis iseloomustab õiguskorda, kus küll eksisteerib õigusaktide hierarhia, kuid puudub põhiseaduslikkuse järelevalve menetlus, mis hierarhilist süsteemi operatiivselt korrastaks. Mida peaks tegema kohtunik, kes seisab valiku ees kohaldada omavahel vastuolus olevat seadust või ratifitseerimata välislepingut? Ilmselt peaks ta lähtudes kommenteeritavast põhiseadusesättest eelistama seadust, kuid samas puudub tal võimalus algatada põhiseaduslikkuse järelevalve menetlust.

Kui asuda seisukohale, et välja arvatud kommenteeritavas põhiseadusesättes mainitud rahvusvahelised lepingud, on ülejäänud lepingud õigusaktide hierarhias seadustest madalamalseisvad, siis tekib küsimusi välissuhtlemiseaduse § 27 lõige 1. – “Kui kehtiv Eesti Vabariigi õigusakt on vastuolus *välislepinguga*, siis Vabariigi Valitsus kas esitab Riigikogule eelnõu niisuguse seaduse muutmiseks või viib valitsuse aktid vastavusse *välislepinguga*.” Sama paragrahvi lõike 2 kohaselt teostab õiguskantsler järelevalvet õigusaktide välislepingule vastavuse üle. Kuna kasutatakse lihtsalt terminit “välisleping”, tuleb siin järeldada, et kaasa on mõeldud ka Riigikogu osaluseta sõlmitud välislepingud, millele siseriiklikud õigusaktid, kaasa arvatud seadused, vastama peavad.

Õiguskantsleri tegevuse korraldamise seaduse § 15 sätestab järgmist – kui õiguskantsler leiab, et õigustloov akt või selle säte rikub kas *rahvusvahelise praktika järgi jõustunud* või Riigikogu poolt ratifitseeritud *välislepingut*, teeb õiguskantsler akti vastu võtnud organile ettepaneku peatada selle toime kuni selle akti põhiseaduse või seadusega kooskõlla viimiseni. Siit tuleneb, et seadusega ja *põhiseadusega* pole kooskõlas õigustloov akt (ja sealhulgas) seadus, mis on vastuolus ka Vabariigi Valitsuse tasemel ja mitte Riigikogu poolt ratifitseeritud seadusega.

Seadusandlikus praktikas kohtub ka näiteid, kus seaduse tekstis on peaaegu reprodutseeritud põhiseaduse § 122 teine lõige, kuid välja on jäänud piirav klausel, mis nõuab seaduse ees eelispositsioonil olevate välislepingute ratifitseeritust Riigikogu poolt.

Kokkuvõtteks – kuigi põhiseaduse § 123 2. lõikes nähakse ette otsesõnu vaid Riigikogu poolt ratifitseeritud välislepingute ülemuslikkus seaduste ees, on lihtseaduste ja konstitutsiooniliste seaduste tasandil (välissuhtlemise seadus, põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus, õiguskantsleri tegevuse korraldamise seadus) nähtud ette seaduste kontroll kooskõla suhtes kõigi jõustunud välislepingutega (sõltumata Riigikogu ratifitseerimisest).

2.2. Välislepingute siseriikliku ja rahvusvahelise kehtivuse seoset

Põhiseaduse § 123 lõiget 2 ei saa käsitleda nii, nagu oleks välislepingu ratifitseerimine Riigikogu poolt ainsaks eelduseks tema ülemuslikkusele seaduste ees. Sätet tuleb mõista kui viitamist lepinguile, mille sõlmimise protseduuris on kaasnenud Riigikogupoolne ratifitseerimine. Siin on oluline rõhutada, et ratifitseerimine jaotub kaheks erinevaks protseduuriliseks aktiks – esimene on siseriiklik, pädeva põhiseadusliku organi poolt lepingu heakskiit ehk lepingu ratifitseerimine konstitutsiooniõiguslikus mõttes, teine on aga rahvusvahelisel tasandil toimuv formaalne protseduur, mis jõustab lepingu ratifitseerimiskirjade vahetamise või deponeerimise läbi. Probleemi on käsitlenud ka prof. Ants Piip, märkides, et siseriiklikult hakkab leping maksma mitte varem, kui ta ratifitseeritud on, samas “allakirjutatud ja parlamendi poolt ratifitseeritud leping ei astu igakord jõusse, kui ratifikatsiooni kirjad jäävad vahetamata ehk deponeerimata, kuna ratifikatsiooni kirjade vastastikune vahetamine on praegusel ajal oluline moment lepingu jõusse astumisel.” Siin tuleks aga lähtuda lepingu enda kehtivusest, mitte aga lepingu ratifitseerimise seaduse avaldamisest. Riigi Teataja seaduse § 8 lõige 4 sätestabki, et välisleping jõustuvad nendes lepingutes märgitud korras. Seega on omaks võetud üldprintsip, mille järgi “leping hakkab siseõiguslikult maksma mitte enne, kui ta rahvusvaheliselt on maksma hakanud.” Selle põhimõtte praktiliseks rakendamiseks annab aluse

sama seaduse § 2 lõige 1 punkt 10, mille järgi Riigi Teatajas avaldatakse Välisministeeriumi teadaanded lepingute jõustumise kohta. Samuti peaks Välisministeeriumi teadaanded lepingute lõppemise kohta või nende denonsseerimisest, kehtivuse peatamisest neist väljaastumisest teiste riikide poolt avaldatama samuti Riigi Teatajas. Vastasel korral võivad esineda juhtumid, mil Eesti kohtud rakendavad seadustest ülemuslikena lepinguid, mis Eesti riiki enam rahvusvahelisel tasandil ei seo. Tuleks niisiis vastavalt täiendada Riigi Teataja seadust.

Lisaks ei kehti jõustunud leping kõigi lepingupoolte vahel samas ulatuses. Viini rahvusvaheliste lepingute õiguse konventsiooni artiklite 13 ja 16 kohaselt võivad riigid lepingu sõlmimisel teha lepinguliste kohustuste suhtes klausleid, mis muudavad klausli tegija ja ülejäänud lepingupoolte vahelisi õigussuhteid. Klauslid, klauslile esitatud vastuväited ja klausliga selgelt väljendatud nõusolekud, millel kõigil on lepingu sisu suhtes oluline tähtsus, peavad vastavalt Viini konventsiooni artiklile 23 olema kirjalikult esitatud lepinguosalistele riikidele. Seega peaks eelviidatud seadus sätestama ka Eesti kohtunikele vajaliku nõudena avaldada info välisriikide poolt lepingute kohta tehtud klauslitest.

Muidugi tekib siinkohal küsimus, kas ei oleks Riigikogu poolt ratifitseeritud rahvusvahelise lepingu rakendamatajätmine vastuolus lepingu siseriiklikult jõustunud ratifitseerimise seadusega. Siin tuleks asuda seisukohale, et seadus jõustab lepingu, kuid seda lepingus ja rahvusvahelises õiguses ettenähtud tingimustel ja tähtajaks. Kui seadusandja on juba lepingu jõustumise momendi määratlemise rahvusvahelise õiguse reguleerida, siis võiks lahendus olla sama, ning pakutav täiendus Riigi Teataja seadusesse kujutaks endast seadusandja volitust tema poolt küll ratifitseeritud, kuid rahvusvahelisõigusliku kehtivuse lõpetanud lepinguid mitte rakendada.

2.3. Muu

§ 123 2. lõikes sisaldub lauseosa "Eesti seadused või muud aktid". Ilmselt on sõnad "muud aktid" siin üleliigsed, kuna piisaks välislepingute ülemuslikkuse määramisest seaduste suhtes. Välja arvatud põhiseadus, seisavad ju muud õigusaktid siseriiklikus hierarhias ka seadustest madalamal. Niivõrd lai määrang hõlmab ju formaalselt kõiki Eesti õigusakte (sealhulgas põhiseadust! – mis tekitab segadust kui võimalik vastuolu sama paragrahvi esimese lõikega).