

# Karistusõiguse eriosa terminitest varavastaste süütegude näitel

**Jaan Sootak**

Tartu Ülikooli kriminaalõiguse professor

## 1. Sissejuhatus. Veidi statistikat

See artikkel on järg Õiguskeeles 2017. aastal ilmunule, kus käsitlesin karistusõiguse eriosa terminoloogiat isikuvastaste kuritegude asjades. Isikuvastased ja varavastased kuriteod koos moodustavad märkimisväärse osa kuritegevusest, ulatudes 2016. aastal kokku peaaegu kahe kolmandikuni (63,9%) kogu kuritegevusest.<sup>1</sup> Isikuvastaste kuritegude osakaal on küll alla veerandi (21,2%), kuid nad väärivad tähelepanu eelkõige rünnatava õigushüve olulisuse poolest, sest tegu on inimese elu, tervise, kehalise puutumatuse, sugulise vabaduse ja muu seesugusega. Varavastased seevastu on levinuim süüteoliik, moodustades 2016. aastal peaaegu poole kogu kuritegevusest (42,7%). Kui aga arvestada kuritegudele juurde veel varavastased väärted (KarS § 218), mida on kuritegudega (12 372 juhtumit) peaaegu võrdselt (12 024 juhtumit), siis võime küll veidi liialdades öelda, et traditsiooniline kuritegevus isikuvastastest ja varavastastest süütegudest koosnebki.

Varavastaste süütegude problemaatikasse süvenemisel avaneb nii kriminoloogiliselt kui ka materiaaõiguslikult kirju pilt. Põhiline varavastane kuritegu on vargus, mis moodustas 2016. aastal 73% kõikidest varavastastest ja 31% kogu kuritegevusest. Samasse valdkonda kuuluvaks võib pidada ka kelmust (7,6% varavastastest), omastamist (5%), röövimist (2%) ja väljapressimist (0,7%).

Ühiskonna areng on aga rikastanud ka selle pahupoolt. Karistusõigusesse on tulnud koosseise, millest veel mõnikümme aastat tagasi ei osatud mõeldagi. Olgu siinkohal viidatud kas või IT-õigusele ja arvutikuritegevusele. Artiklis piirdun siiski vaid eespool nimetatud traditsiooniliste süüteoliikidega, sest moodsa aja süüteokoosseisude taga on keeruline erialakeel, mis jääb karistusõiguse terminoloogiast kaugele.

Materiaaõiguslikult kirju pilt tingib ka seaduste keeruka terminoloogia.

## 2. Süüteoliigid ja süstemaatika

Eesti oma karistusõiguse alguseks võib pidada kriminaalseadustikku (KrS), mis võeti vastu 1929. aastal ja jõustus 1935. aastal.<sup>2</sup> Ehkki suurel määral on tegemist Vene 1903. aasta uue nuhtlusseadustiku (UNS)<sup>3</sup> kohandatud variandiga, on see siiski omariikluse ajal välja töötatud õigusakt, mis annab tunnistust nii karistusõiguse sisulistest kui ka terminoloogilistest lahendustest.

<sup>1</sup> A. Ahven jt. Kuritegevus Eestis 2016. Kriminaalpoliitika uuringud 23. Justiitsministeerium, 2017. [http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevus\\_ee\\_2016\\_0.pdf](http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevus_ee_2016_0.pdf).

<sup>2</sup> RT 1929, 56.

<sup>3</sup> Lähemalt koos viidetega seadustiku tekstile ja Eestis põhiliselt käibinud N. Tagantsevi kommentaarile: J. Sootak. Veritasust kriminaalteraapieni. 2. vlj. Tallinn: Juura, 1998, lk 211.

1940. aastal kehtestati Eesti NSV-s tagasiulatuvalt Nõukogude Vene 1926. aasta kriminaalkodeks (VNFSV KrK)<sup>4</sup>, mida küllaltki kasuistliku UNS-i ja KrS-ga võrreldes iseloomustab pigem lakoonilisus nii sisulises kui ka terminoloogilises mõttes. Ka on alust arvata, et koodeksi tõlkimiseks eesti keelde ei olnud kuigi palju aega, sest see kehtestati Eesti NSV Ajutise Ülemnõukogu Presiidiumi 16. detsembri 1940. aasta seadlusega ja avaldati samal päeval Teatajas.<sup>5</sup> Seepärast ei tasu ka imestada seaduse teksti keelelise konarlikkuse üle, kui pidada silmas kas või selliseid väljendeid nagu *vara suhtes, mis teadvalt oli tarvilik kannatanu olemasoluks* (§ 162 p b). Varavastased kuriteod moodustavad koodeksi eriosas ühe, 7. peatüki, mis jaotisteks ei jagune. Selles puuduvad ka paragrahvide pealkirjad, mistõttu kuriteoliigist kõneleb koosseisu tekst. Põhilised varavastaste süütegude liigid ja vastavad terminid on seadustikus siiski säilitanud oma varasema tähenduse, näiteks *vargus, röövimine, kelmus* jms.

Eesti NSV 1961. aasta kriminaalkodeks (ENSV KrK)<sup>6</sup> sätestas varavastaste süütegude koosseisud nõukogude kriminaalõigusele omaselt kahes peatükis, vastavalt riigi- ja ühiskonna ning kodaniku isikliku vara vastu (eriosa 2. ja 5. peatükk), kusjuures esimesi neist hõlmas üldmõiste *riisumine* (lähemalt käesoleva artikli punktis 5).

Eesti Vabariigi 1992. aasta kriminaalkodeksiga (EV KrK), mis jõustus 1. juunil 1992<sup>7</sup>, tunnistati kehtetuks eriosa 2. peatükk „Kuriteod riigi ja ühiskonna vara vastu“ ja varavastased süüteod hakkasid paiknema ainult 5. peatükis. Säilisid ENSV KrK koosseisud: *salajane vargus, avalik vargus, röövimine* jm.

Kehtiv karistusseadustik (KarS)<sup>8</sup> loob varavastaste süütegude uue süsteemi, mida iseloomustab täielik tsiviilõiguslik aktsessoorsus, sest lähtutud on *vara* ja *omandi* tsiviilõiguslikest mõistetest. Tsiviilseadustiku üldosa seaduse (TsÜS)<sup>9</sup> § 66 kohaselt on vara isikule kuuluvate rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohustuste kogum. *Omand* on asjaõigusseaduse (AÕS)<sup>10</sup> § 68 järgi isiku täielik õiguslik võim asja üle. Neid mõisteid järgib ka KarS süsteem. Nimelt kannab 13. peatüki 1. jagu nimetust „Süüteod omandi vastu“ ning räägib asja omastamisest ja kahjustamisest, 2. jagu on pealkirjastatud „Süüteod vara vastu tervikuna“. Eespool nimetatud tsiviilõigusliku aktsessoorsuse mõttes on nende terminitega kõik korras, probleem tekib aga siis, kui toome mängu peatüki pealkirja „Varavastased süüteod“. Nüüd tuleb kohe ilmsiks, et termin *vara* esineb kahes tähenduses. Üldmõistena peaks vara sel juhul hõlmama mitte ainult neid asju, millel on rahaline väärtus, vaid ka näiteks fotosid või noorpõlve armastuskirju, millel võib olla omaniku jaoks suur emotsionaalne, kuid mitte rahaline väärtus.

Vene Föderatsiooni kriminaalkodeksis seda probleemi ei ole, sest toimib üldtermin *omand* (vastav peatükk kannab pealkirja „Omandivastased kuriteod“ – „Преступления против собственности“). Selle koosseisudega kaitstav õigushüve on vara, mida saab vajaduse korral täiendada näiteks kelmuse või väljapressimise koosseisus terminiga *varaline õigus*. Probleem on

<sup>4</sup> Koos viidetega eestikeelsetele väljaannetele: **J. Sootak** (viide 3), lk 255, 260.

<sup>5</sup> ENSV Teataja 16.12.1940, 65, 868.

<sup>6</sup> ENSV Ülemnõukogu Teataja 1961, 1, 54 (Lisa).

<sup>7</sup> RT I 1992, 20, 287–288.

<sup>8</sup> RT I 2001, 61, 364; praegune redaktsioon: RT I 2016, 14.

<sup>9</sup> RT I 2015, 106.

<sup>10</sup> RT I 2017, 4.

aga kohe kohal, kui sealgi hakkab tsiviilõigus eristama *omandit* ja *vara* nii, nagu seda teeme meie ja muu läänemaailm.<sup>11</sup>

Saksa positiivne õigus on asja lahendanud lihtsalt. Neil puudub seadustikus üldmõiste ning vastavad koosseisud on paigutatud kasuistlikult rühmitatud peatükkidesse: *vargus* ja *omastamine* (19. ptk), *röövimine* ja *väljapressimine* (20. ptk), *soodustamine* ja *varjamine* (21. ptk) ning *kelmus* ja *usalduse kuritarvitamine* (22. ptk). Tõsi, neid süütegusid käsitlevad õpikud on pealkirjastatud enamasti „*Vermögensdelikte*“.<sup>12</sup> Ka veidi ettevaatlikumad pealkirjad, mis räägivad näiteks süütegudest varaliste õiguste vastu<sup>13</sup>, ei muuda sisu.

Kui *Vermögen* tõlkida *varaks*, siis saame meie karistusõigusega sama tulemuse ning kui vaadata õpikutesse, siis samuti. Nimelt tunnistatakse, et mõistet *vara* tuleb sisustada ka laiemas tähenduses: üldmõistena ehk *vara* kui tervik.<sup>14</sup> Süstemaatikast võib õpikus ka lihtsalt mööda minna ning alustada käsitlust kohe konkreetse süüteoliigi, nimelt *vargusega*.<sup>15</sup> Sõnastikes näeme küll *vara* mõistet ülaltoodud tsiviilõiguslikus tähenduses (AÕS 68)<sup>16</sup>, kuid siiski antakse sellele ka laiem tähendus – küll *Vermögen*, aga ka *Gut* ja *Eigentum*; *omaisuus*, *varallisuus*; *имущество*, *достояние*, *собственность*.<sup>17</sup> Kõik eelõeldu ei tee aga olematuks vajadust üldmõiste järele ning siin tuleb kokkuvõtteks nukralt nentida, et üks sõna jääb puudu.

### 3. Objekt: *varandus*, *vara* ja *omand*

KrS peatükkide 30–33 pealkirjade ja neis sisalduvate koosseisude võrdlemisel selgub, et artikli käesoleva jao pealkirjas toodud mõisteid ei eristatud. Nii räägib 30. peatüki pealkiri ja § 514 lõike 1 tekst *varanduse rikkumisest*, kusjuures kommentaar nimetab selle peatüki koosseisudega kaitstava objektina *võõrast vara*, mis omakorda peab olema *kehaline asi (res corporalis)* nii *kinnis-* kui *vallasvarana*.<sup>18</sup> Paragrahvide 517, 519, 520 sisust ja paigutusest sellesse peatükki järeldub, et peatüki pealkirjas märgitud *varanduse* all on mõeldud ka dokumenti, hauda ja isegi kalu, rääkimata kõikvõimalikest ehitistest jms. Järgmises, 31. peatükis lisandub *võõrale varandusele* veel ka *varanduslik huvi* (§ 545). Ka *varguse* ja *röövimisega* kahjustatav õigushüve on *vara*, küll *vallasvara* tähenduses, kuid erinevalt *varanduse rikkumist* käsitlevast 30. peatükist on siit välja arvatud metsloomad, kalad jms.<sup>19</sup> *Väljapressimine* on aga süütegu *varandusliku õiguse* vastu (§ 556); 33. peatükis asuv *kelmuse* koosseis (§ 557) räägib *vallasvarast* ja

<sup>11</sup> Vene kirjanduses ongi hakatud seda tegema; lähemalt koos allikaviitega: M. Kairjak, J. Sootak. Varavastased süüteod. 4. vlj. Tallinn: Juura, 2017, lk 23, viide 5.

<sup>12</sup> Nt R. Rengier. Strafrecht. Besonderer Teil I. Vermögensdelikte. 19. Aufl. München: Beck, 2017.

<sup>13</sup> U. Kindhäuser. Strafrecht. Besonderer Teil II. Straftaten gegen Vermögensrechte. 9. Aufl. Baden-Baden: Nomos, 2017.

<sup>14</sup> R. Rengier (viide 12) § 2 vnr 2, § 13 vnr 1.

<sup>15</sup> Nt E. Hilgendorf, B. Valerius. Strafrecht. Besonderer Teil II, § 2.

<sup>16</sup> Õigusleksikon. Koost. K. Maurer. Tallinn: Interlex, 2000, lk 357.

<sup>17</sup> Mitmekeelne õigussõnaraamat. Tallinn: Juura, 1998, lk 202. *Omandit* see allikas aga *varaks* ei nimeta, piirdudes ainult nimetustega *Eigentum* ja *собственность* (lk 134). Rahumeeli nimetab *vara* ja *omandit* sünonüümideks Eesti-saksa, saksa-eesti ärisõnastik. Koost. M. Hiimäe, K. Püssa, A. Schulz. Toim. M. Pulst, K. Rump, A. Schulz. Tallinn: TEA, 1994, lk 191, 307. Selle uuem väljaanne teeb aga siiski *omandil (Eigentum)* ja *varal (Vermögen)* vahet: Uus saksa-eesti majandussõnaraamat. Koost. M. Hiimäe, K. Püssa, M. Plakk. Toim. A. Schulz jt. Tallinn: TEA, 2001, lk 89, 327.

<sup>18</sup> K. Saarmann, K. Matto. Kriminaalseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Autorite Kirjastus, 1937 (edaspidi *KrSK*), § 514 kommentaar 2.

<sup>19</sup> *KrSK* (viide 18) § 548 kommentaar 2.

*varanduslikust kasust*, kusjuures kommentaar nimetab objektina *vallasvara* kõrval ka *varalist kasu*.<sup>20</sup> *Varandus vara* tähenduses on kasutusel ka kriminaalseadustiku 1923. aasta eelnõus (nt §-des 533–534 *vargus*, §-s 540 *röövimine* jm).<sup>21</sup> Mõisteid *omand* ja *asi* kaitstavate õigushüvedena KrS ei tunne.

Ka tollane õigusteaduse sõnastik annab *vara* mõiste laia määratluse, võrdsustades *vara* ja *varanduse* ning nimetades *varaks* nii mõisteid *Vermögen* ja *умыщество* (*vara* ka tänapäevases õiguskeeles) kui ka *Gut* ja *umbue* (pigem *kinnisvara*) ja *Besitztum* (*valdus*) ning venekeelsena veel *добро* (tänapäeval pigem *hüve*). Omapärase terminina pakub sõnaraamat nimetust *varastik* vara koostise või varalise seisuga tähenduses (*Vermögensbestand*, *Hab und Gut*, *состав умыщества*).<sup>22</sup> Käibele see termin ei tulnud, näiteks räägib KrS § 144 punkt 3 ikkagi *varanduslikust seisukorrast*.

Eestis 1940. aastal maksma pandud VNFSV KrK loobus vähemalt karistusõiguse terminoloogia mõttes arhailisest väljendist *varandus* ning võttis selle asemel 7. peatükis kasutusele *vara*. Koosseisude sisusse süvenemata on pikemata selge, et *vara* all mõeldi peaaegu kõikidel juhtudel tänapäeva terminoloogia mõttes liikuvat vara ehk *asja*. Üksnes *kelmus* (§ 169) tähendas lisaks asja ehk vara saamisele ka varalise õiguse või muu isikliku kasu saamist; *väljapressimine* (§ 174) aga ainult varalise kasu või õiguse saamist. ENSV KrK-s tähendas *vara* endiselt asja välismaailma materiaalse eseme tähenduses, millel pidi olema ka teatav sotsiaalmajanduslik väärtus.<sup>23</sup> Koodeks tundis ka *varalise kasu* ja *kahju* ning *varalise õiguse* termineid (§-d 96 ja 143).

Kehtiv KarS eristab juba selgelt *vara* ja *omandit*, nagu võisime veenduda eelmises punktis. Selles nenditud *vara* sobimatus üldmõisteks ei tee aga olematuks kahte selgelt tsiviil- ja karistusõiguslikult eristatavat mõistet ja nende taga olevat õigushüve. *Vara* ja *omandi* eristamine ei ole siiski KarS 13. peatükis puhtalt läbi viidud. Nimelt räägib peatüki 1. jakku (süüteod omandi vastu) kuuluv § 202 *süüteoga saadud vara* omandamisest jms, kusjuures *vara* all mõeldakse nii omandi hulka kuuluvat asja kui ka vara selle peatüki 2. jao tähenduses (*vara tervikuna*).<sup>24</sup> Normitehniliselt on koosseisu selline struktuur võimalik, kuid *vara* teises tähenduses ei ole hüve, mida tuleks kaitsta omandivastaste süütegude koosseisude hulgas. Veidi teistsugune küsimus tekib aga väljapressimise korral (§ 214), mis paikneb 13. peatüki 2. jaos ning on seega käsitatav süüteona *vara vastu tervikuna*. Nimetatud *vara* võib olla nii asi kui ka varaline õigus, kuigi asjal peab olema rahaline väärtus. Kui aga jao pealkirjast mitte hoolida (nagu me tegime 1. jao ja süüteoga saadud vara korral), siis võiks rääkida ka väljapressimisest, kui näiteks kannatanult nõutakse vägivaldiga ähvardusel süüdistatavat kompromiteeriva foto üleandmist. Rangest süstemaatikast lähtudes puudub siin aga väljapressimine. *Vara* ja *asja* eristamise probleem on aga tekkinud ka omastamise koosseisu juures, millel peatun eraldi punktis 6.

<sup>20</sup> KrSK (viide 18) § 557 kommentaar 2.

<sup>21</sup> Kriminaalseadustik. Eelkava. Kohtuministeriumi kodifikatsiooni osakond, 1923.

<sup>22</sup> F. Karlson, J. V. Veski. Õigusteaduse sõnastik. Kujustanud ja toimetanud Elmar Iius. Tartu: Akadeemilise Kooperatiivi Kirjastus, 1934, lk 132–133.

<sup>23</sup> Eesti NSV kriminaalkoodeks. Kommenteeritud väljaanne. Koost. I. Rebane. Tallinn: Eesti Raamat, 1980 (edaspidi *KrKK*), 2. ptk, sissejuhatus, kommentaar 4.

<sup>24</sup> Karistuseseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Koost. J. Sootak, P. Pikamäe. 4. vlj., Tallinn: Juura, 2015 (edaspidi *KarSK*), § 202 kommentaar 2.

#### 4. Juriidiline uunikum – vara pillamine

VNFSV 1926. aasta KrK §-dest 129, 130 ja 189<sup>14</sup> ning ENSV KrK §-st 225 ja EV KrK §-st 261 pärineb omapärane termin *vara pillamine*, mis tähendab vara võõrandamist: müümist, pantimist, kinkimist jms.<sup>25</sup> Sama koosseisu „Kaitsejõudude vara pillamine“ leiame § 448 näol ka kehtivast karistusseadustikust, kuhu on lisandunud *võõrandamise* kõrvale ka *mahajätmine*, *kaotamine*, *kohusetundetu hoidmine* ja *rikkumine*.<sup>26</sup> Tegemist on üldmõistega, mis hõlmab mitmesuguseid varavastaseid süütegusid – näiteks kroonu vara müümine ei ole midagi muud kui *omastamine* (§ 201), rikkumine on karistatav § 203 või 218 alusel jne, mistõttu vajadus sellise üldmõiste järele on juba sisuliselt küsitav.

Veel huvitavam on aga selle termini keeleline külg. Sõna ise on ilmselt tõlgitud venekeelsest sõnast *промотание*, mida sisaldas ka VNFSV 1960. aasta kriminaalkodeksi § 250: *sõjaväelise vara pillamine või kaotamine*, vene keeles *промотание или утрата военного имущества*. Tegelikult sisaldas see koosseis veel ühte tegu, mis pealkirjas ei kajastunud: see on *vara rikkumine – porča*. Kas termini sisulise või keelise ebamäärasuse tõttu – käesoleva artikli autoril on seda raske otsustada – on Vene Föderatsiooni kehtivas karistusseadustikus *pillamisest* (*промотание*) loobutud ning sõjaväeliste kuritegude peatüki §-s 348 räägitakse ainult sõjaväelise vara *kaotamisest* (*утрата*). Vara *rikkumine* või *hävitamine* on sätestatud eraldi koosseisuna §-s 346.

2000. aasta eesti-vene-eesti õigusteaduse sõnastik terminit *промотание* ei tunne ning annab *pillamise* vasteks *рассточительство*.<sup>27</sup> Uuem sõnastik tuletab vana termini siiski meelde ning moodustab kehtiva KarS § 448 alusel väljendi *промотание имущества Сил обороны – kaitsejõudude vara pillamine*.<sup>28</sup> Mitmekeelne õigussõnaraamat ja õigusleksikon nimetavad *pillamist* *priiskamiseks*, *sihituks* ja *arutuks* kulutamiseks, kusjuures esimene annab venekeelseteks vasteteks *рассточительство*, *мотовство*, mitte aga *промотание*.<sup>29</sup> KarS venekeelne tõlge<sup>30</sup> kasutab aga § 448 pealkirjas hoopis terminit *распрата*, mille üldkeele sõnastikud tõlgivad enamasti *raiskamiseks*, *kulutamiseks*.<sup>31</sup> Ka õigussõnastike järgi on *распрата* raiskamine.<sup>32</sup> Eri eesti- ja venekeelsete terminite taga olev sisuline erinevus, et mitte öelda vastuolu, on ilmne. Kui *pantimist* võib veel nimetada *raiskamiseks*, siis *mahajätmine* või *kaotamine* ei ole seda kuidagi (vt ka p 6). KarS ingliskeelne tõlge annab § 448 pealkirjas termini *dissipation*.<sup>33</sup>

<sup>25</sup> KrKK (viide 23), § 225 kommentaar 4.

<sup>26</sup> Lähemalt: KarSK (viide 24), § 448 kommentaarid 4–6.

<sup>27</sup> H. Vissak, J. Vissak. Eesti-vene-eesti õigussõnaraamat. *Sine loco*: Estada, 2000, kd II, lk 54, 663.

<sup>28</sup> O. Ottenson. Uus vene-eesti õigussõnaraamat. Tallinn: Tallinna Raamatutrükikoda, 2009, lk 278. O. Ottenson. Karistusseadustiku eesti-vene ja vene-eesti terminisõnastik. Tallinn: Agia Triada, 2004, lk 51.

<sup>29</sup> Mitmekeelne õigussõnaraamat (viide 17), lk 144; Õigusleksikon (viide 16), lk 239.

<sup>30</sup> <https://www.juristaitab.ee/ru/zakonodatelstvo/penitenciarnyy-kodeks>. Sellest hoolimata vastendab karistusseadustiku terminisõnastik (viide 28) aga *pillamise* endiselt sõnaga *промотание*.

<sup>31</sup> Nt TEA taskusõnastik: vene-eesti/eesti-vene. Tallinn: TEA, 2013, lk 323; Vene-eesti sõnaraamat. Toim. R. Mägi, P. Eslon, N. Krutik. Tallinn: TEA, 2013, lk 466. Viimase järgi on *распратить* siiski ka *pillama* (lk 466), nagu ka: <https://www.eki.ee/dict/evs/index.cgi?Q=pillama&F=M&C06=en>.

<sup>32</sup> Eesti-vene, vene-eesti õigusteaduse sõnastik. Toim. A. Kask jt. Tallinn: Valgus, 1971, lk 194. H. Vissak, J. Vissak (viide 27), kd II, lk 663. O. Ottenson (viide 28), lk 293. Mitmekeelne õigussõnaraamat (viide 17) *raiskamist* (lk 155) ega *распрата*’t (lk 806) ei tunne.

<sup>33</sup> <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/Riigikogu/act/519012017002/consolide>.

Üldkeeles on sõnal *pillama* rohkesti tähendusi, näiteks ka *raiskama*, *laristama* ja *ülemäära kulutama*, vananenud vormina ka *ära pillama*, *ära raiskama*, *ära kulutama*. Kuivõrd § 448 nimetab *pillamise* ühe koosseisuteona ka *kaotamist*, siis sobib siia veel üldkeelest tuttav *maha panema*, *maha ajama* (*põder pillab kevadel oma sarved*).<sup>34</sup> Kokkuvõtteks tuleb mõneti nõutult küsida, kas tegemist on vananenud ja nõukogude karistusõigusest pärit ebamäärase terminiga või hoopis kaitseväelaseid varavastaseid süütegusid iseloomustava eri mõistega?

### 5. Avalik vargus

VNFSV 1926. aasta KrK tõi karistusõigusesse uue, *varguse* ja *röövimise* vahele jääva koosseisu (§ 165) – *avalik vargus* (vene *грабёж*). *Avalik vargus* ei olnud küll ka KrS-s tundmatu, kuid esines üksnes *varguse* ühe vormina *salajase* kõrval § 548 lõikes 1 ning tähendas vargust „kahjukannataja teadmisel ja tema tahtmise vastu“.<sup>35</sup> Vene koodeksi uus iseseisev koosseis asetis aga nii sisuliselt kui raskusastme poolest *varguse* ja *röövimise* vahele ning tähendas võõra vara avalikku riisumist valdaja, kasutaja või valitseja juuresolekul kas ilma vägivallata (lõige 1) või vägivallaga (lõige 2). Elule või tervisele ohtliku vägivalla kasutamine oli aga *röövimine* (§ 167). *Avalik vargus* püsis nõukogude karistusõiguses (ka ENSV KrK-s §-na 140) kogu selle kehtimise aja, tuli üle ka EV KrK-sse ning pesitseb kehtivaski KarS-s § 199 lõike 2 punkti 5 näol (*vargus avalikult, kuid vägivalda kasutamata*). Ilmselt ei ole huvituseta märkida, et ENSV kriminaalkoodeksi 1957. aasta projektis ei olnud eraldi avaliku varguse koosseisu. Paragrahv 149 sätestas lihtsalt vastutuse isikliku omandi avaliku või salajase varguse eest.<sup>36</sup>

Seega on kehtivas karistusõiguses kaks varguse liiki: *avalik vargus* sätestatuna § 199 lõike 2 punktis 5 ja lihtsalt *vargus* ehk sisuliselt *salajane vargus* mis tahes viisil toime panduna, kui see ei ole avalik. Järelikult ei ole termin *sajalane vargus* vajalik, kui seda just ei taheta eristada *avalikust*. Peitununa ühe varguse kvalifikatsioonina üldmõistesse, ei ole *avalik vargus* enamasti leidnud kajastamist ka sõnastikes.<sup>37</sup> ENSV KrK kommenteeritud väljaande märksõnastikus on ta mõistagi olemas, kuid KrS kommentaaride autorid ei ole seda vajalikuks pidanud.<sup>38</sup>

Jättes praegu kõrvale vaieldava kriminaalpoliitilise vajaduse sätestada varguse raames veel eraldi vastutus avaliku varguse eest, tuleb minu arvates pidada küsitavaks selle termini keelelist sisu. Etümoloogiasõnastiku järgi tuleb *varas* alamsaksa ja gooti sõnadest *wargaz* ja *wargs* – ühiskonnast väljaheidatud kurjategija.<sup>39</sup> Eesti keeles ei ole raske märgata sõnade *vargus* ja *vargsi* sarnasust; teisisõnu – varastamine tähendabki salajast hõivamist. Neid mõisteid on õiguskeeles kasutatud lausa sünonüümidena, sisustades mõiste *vargsi* kui *diebischerweise, auf dem Wege des Diebstahls, украдкою* (vargalikult, varguse teel).<sup>40</sup> Muidugi on võimalik ka võõra asja avalik hõivamine, olgu siis asja valdaja või kolmandate isikute nähes. Paraku puudub meil sellise avaliku hõivamise jaoks oma sõna. Vene keeles on *vargus* *воровство* ja *varas* *вор*. Venelaste

<sup>34</sup> Eesti kirjakeele seletussõnaraamat, IV kd, 2 vihik. Tallinn: Eesti Teaduste Akadeemia, Eesti Keele Instituut, 1995 (edaspidi *EKKS*), lk 355. Sisuliselt sama ka (viitega alamsaksa päritolu sõnale *spillen*): Eesti etümoloogiasõnaraamat. Tallinn: Eesti Keele Sihtasutus, 2012 (edaspidi *EES*), lk 370.

<sup>35</sup> KrSK (viide 18) § 548 kommentaar 3.

<sup>36</sup> Eesti Nõukogude Sotsialistliku Vabariigi kriminaalkoodeks: projekt. Tallinn: Eesti Riiklik Kirjastus, 1957.

<sup>37</sup> Erandi moodustavad: **H. Vissak, J. Vissak** (viide 27), II kd, lk 67, 533; *EKKS* (viide 34), 1. vihik, lk 171; mõistagi ka nõukogudeaegne õigussõnastik: Eesti-vene, vene-eesti õigusteaduse sõnastik (viide 32), lk 20, 129.

<sup>38</sup> KrKK (viide 22), lk 656; KrSK (viide 18), lk XII.

<sup>39</sup> *EES* (viide 34), lk 592.

<sup>40</sup> **F. Karlsson, J. V. Veski** (viide 22), lk 133.

*вор* on kas laenatud soome-ugri keeltest (*varas*) või tuletatud sõnast *врать* (*valetama*).<sup>41</sup> *Vargus* võib toimuda kas salaja (siis on see *кража*) või avalikult (siis on see *грабёж*). Viimane võib tähendada nii *riisumist* varavastase kuriteo mõttes kui ka *rehitsemist*. Vene keele asjatundjad võivad ju arutada, kas *грабуть* kuulub aianduse või karistusõiguse sõnavarasse. Tegelikult on karistusõiguslik *riisumine* vene keeles hoopis *хищение*. Seega *хищник* või *хищный* ei ole lehti riisuv aednik, vaid hoopis kiskja, röövloom või ka röövel.<sup>42</sup> Kui *avalik vargus* peab Eesti karistusõigusse alles jääma, kas selle nimetus ei võiks siis olla *riisumine*?

## 6. Riisumine

*Riisumine* (*хищение*) on vene õiguskeelest pärit mõiste, ehkki *riisumine* eesti keeles on meie oma sõna, mis keelelise algupära poolest tähendab mitte niivõrd vara hõivamist, kui võrd *rüüstamist* ja *laastamist*. Ka Wiedemanni ja Mägiste sõnastik annavad riisumise tähenduseks *zerstören, verwüsten, plündern*, kusjuures riisumise mõistega seoses annab Wiedemann tähenduse *ristama, rüstama – plündern*. Õigusteaduse sõnastik toob järgmised ahelad: *riisuma – rauben – грабуть* ja *poostma – plündern – грабуть*.<sup>43</sup> *Poostmine* ei ole käibe leitud ja praegu on raske otsustada, kas selle termini all mõeldi rohkem *rüüstamist* (*plündern*) või *omakasulist varavastast süütegu*. Saksakeelne *plündern* on siiski nii üldkeeles kui õigusterminina tõlgitud mõlemaks: *rüüstama, riisuma, röövima, paljaks riisuma, paljaks röövima*.<sup>44</sup>

Eesti Vabariigi 1929. aasta KrS kasutas *riisumise* mõistet omakasulise varavastase kuriteo iseloomustamiseks (vt siiski ka käesoleva artikli punkti 6). Nimelt sisaldus sellenimeline tunnus KrS §-des 548, 555 ja 557 (*vargus, röövimine* ja *kelmus*), samuti seaduse kommentaarides.<sup>45</sup> Lisaks vara riisumisele oli võimalik ka inimese, nimelt lapse (§ 464) ja naisisiku (§-d 467-468) riisumine.

Nõukogude karistusõiguses tähendas *riisumine* riigi- või ühiskonna vara enda kasuks pööramist üldmõistena. Riisumise all mõeldi nimetatud vara salajast vargust, avalikku vargust, röövimist või kelmust, samuti riisumist omastamise, raiskamise või ametiseisundi kuritarvitamise teel (ENSV KrK §-d 88–91 ja 93).<sup>46</sup> Isikliku vara vastu suunatud omakasulise kuriteo üldmõistena (§-d 139–143) *riisumist* ei kasutatud. Üldmõistena ning üksikute varavastaste süütegude koosseisude tunnuseks on *riisumine* säilinud ka Vene kehtivas kriminaalkoodeksis, kus § 158 märkuse 1 järgi on riisumine omakasu eesmärgil toimepandud võõra vara õigusvastane tasuta äravõtmine või selle pööramine süüdlase või teise isiku kasuks, millega tekitatakse kahju selle vara omanikule või muule valdajale.<sup>47</sup> Ka näiteks Läti *Kriminallikums* § 175 järgi on vargus võõra vallasvara salajane või avalik riisumine.

<sup>41</sup> Viimast võib pidada tõenäolisemaks: **П. Я. Черных**. Историко-этимологический словарь современного русского языка. Том 1. Москва: Русский язык, 1994, lk 165–166.

<sup>42</sup> Nt <https://www.eki.ee/dict/evs/index.cgi?Q=kiskja&F=M&C06=en>; Vene-eesti sõnaraamat (viide 31), lk 580; **P. Tšernõh** (viide 41), 2. kd, lk 341.

<sup>43</sup> **J. Karlson, J. V. Veski** (viide 22), lk 83, 93. Põhjalikumalt: **J. Sootak**. Ühe termini keelelisi ja õiguslikke eksirändeid ehk mida tähendab *riisuma*. – Keel ja Kirjandus 1990, nr 11, lk 685–687.

<sup>44</sup> Saksa-eesti sõnaraamat. Koost. E. Kibbermann, S. Kirotar, P. Koppel. Tallinn: Valgus, 2007, lk 920. **H. Andresson, V. Tamm**. Saksa-eesti õigussõnaraamat. Tartu: Greif, 1998, lk 164 (viimases on *Plünderung*'i nimetatud ka marodöörluseks).

<sup>45</sup> Nt KrSK (viide 18), § 548 kommentaar 3.

<sup>46</sup> KrKK (viide 23) 2. ptk sissejuhatus kommentaar 7a.

<sup>47</sup> Riisumise mõistest lähemalt: Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. Ред. **В. Радченко**. Москва: Вердикт, 1996 (edaspidi *V. Radšenko*), § 158 kommentaar 1.

1992. aasta karistusõigusreform võttis kriminaalkoodeksis *riisumise* termini üle ainult ühte koosseisu – *riisumine omastamise, raiskamise või ametiseisundi kuritarvitamise teel* (EV KrK § 141<sup>1</sup>).

Kehtivas õiguses on riisumise terminist täielikult loobutud. Seega võiks ta heita õigusterminoloogia kolikambrisse. Kohtulahendites võib *riisumist* leida asjades, kus viidatakse KrK §-le 141<sup>1</sup>, kui just ei ole tegemist lehtede riisumisega.<sup>48</sup> *Avaliku varguse* ümbernimetamine *riisumiseks* ei ole hea mõte, sest sisu poolest on tegemist varavastaste omakasuliste kuritegude koondmõistega. Üldkeeles on *riisumine* mõneti üllatavana siiski käibel ning tähendab endiselt omakasulist varavastast süütegu.<sup>49</sup>

## 7. Omastamine

See süüteokoosseis on suhteliselt sarnasena liikunud UNS-i §-st 574 1929. aasta KrS-i, oli olemas Eesti NSV KrK-s ja on ka kehtivas KarS-s. *Omastamise* all mõistetakse KrS § 540 järgi süüdlase kätte usaldatud võõra vallasvara oma vara hulka pööramist või üldse käitumist kui oma varaga.<sup>50</sup> Kui veel korraks tagasi tulla *riisumise* juurde, siis seaduse tekstist ja kommentaarist tuleneb, et *omastamist* ei loetud *riisumiseks*, sest viimane tähendas ainult valduse üleminekus seisnevaid süütegusid (*vargus, röövimine ja kelmus*).<sup>51</sup> Eesti NSV KrK § 93 määratles *omastamist* kui süüdlasele usaldatud või tema korralduses oleva vara pööramist isiklikuks kasuks endale pidamise või raiskamise teel.<sup>52</sup> Olgu märgitud, et selline tegu oli karistatav üksnes riigi- või ühiskonna vara korral, sest võõra isikliku vara omastamine ei olnud kuritegu. Sisuliselt samamoodi sätestab *omastamise* ka kehtiv õigus KarS §-s 201: asja või vara ebaseaduslik enda või kolmanda isiku kasuks pööramine.

Nagu juba KrS § 540 puhul nägime, tähendab *omastamine* asja või varaga „käitumist kui oma varaga“. Selline sisu on omastamisel säilinud ka praegu, käibelega on tulnud aga uus termin – *omanikusarnane seisund*. Vajadus selle järele tuleb asjaolust, et omastaja (see käib ka varga kohta) pöörab asja oma vara hulka, mis omakorda tähendab, et ta käitub sellega nagu omanik.<sup>53</sup> Õiguslikus mõttes ei lähe aga kuriteoga saadud varale omandiõigus üle, mistõttu tulebki rääkida *omanikusarnasest* seisundist. Termin on võetud saksa õiguskeelest, kus see tuleb ladinakeelsest vormelist *se ut dominium gerere* ja esineb *eigentümerähnliche Stellung*‘i kõrval ka muudes vormides: *eigentümerähnliches Verhalten, eigentümerähnliche Verfügungsgewalt, eigentümerähnliche Herrschaftsmacht, Eigentümerstellung ähnlichen Machtverhältnisses, sachenrechtsähnliche Herrschaftsbeziehung, Pseudo-Eigentümerstellung*, seega ka *omanikusarnane käitumine, käsutus- või valitsemisvõim, omanikuseisundiga sarnane võimusuhe, asjaõigussarnane valitsemisühendus, pseudo-omanikuseisund*.<sup>54</sup> Terminit *omanikusarnane seisund*

<sup>48</sup> Nt RK 3-1-1-84-10 p 1, 5.2, 23 (§ 141<sup>1</sup>), 3-1-1-89-10 p 9.

<sup>49</sup> Nt „... riisus ligi pool miljonit“ (Õhtuleht 11.03.2017), „... maffia riisus miljoneid ...“ (Postimees 16.05.2017), „Ahnus ahvatles riisuma“ (Postimees 31.05.2017).

<sup>50</sup> KrSK (viide 18), § 540 kommentaar 3.

<sup>51</sup> KrSK (viide 18) § 540 kommentaar 7.

<sup>52</sup> KrKK (viide 23) § 93 kommentaar 7.

<sup>53</sup> Nt RK 3-1-1-23-14 p 21.

<sup>54</sup> **R. Rengier** (viide 12), § 2 vnr 88, § 5 vnr 30. **E. Hilgendorf, B. Valerius** (viide 15) § 2 vnr 66; **J. Wessels, T. Hillenkamp**. Strafrecht. Besonderer Teil /2. Heidelberg: Müller, 2005, § 2 vnr 136. **A. Schönke, H. Schröder**. Strafgesetzbuch. Kommentar. 29. Aufl. München: Beck, 2014, § 266 vnr 2.



kasutab ka Riigikohus; kirjanduses on selle mõiste selgitamiseks kasutatud ka väljendit *üleminek omandisse õigussarnases mõttes*.<sup>55</sup>

*Omanikusarnase seisundiga* on seotud ka teine uus termin – *omastamistahte manifesteerimine*, mis tähendab omastamistahte ja omanikusarnase seisundi väljendamist.<sup>56</sup> Käibeles on läinud võõrsõna, ehkki on olemas ka omasõnad *teatavaks tegema, kuulutama; manifesteeruma – ilmnema, esile tulema*.<sup>57</sup> Küllap kõneleb võõrsõna kasuks selle suurem sisuline neutraalsus, sest karistusõiguslikult ei pea omastamistahte manifesteerimine seisnema sugugi asja või vara endale pidamise avalikus kuulutamises – nii piisab täiesti, kui omastaja selle vaikselt maha müüb või ära tarvitab. Tõsi, ka saksakeelse *Manifestation*'i ladinakeelne algupära *manifestatio* tähendab avalikuks tegemist, ilmutamist, aga tähele tasub panna ka sõna *manifeste – käegakatsutavalt, ilmselt, silmnähtavalt*.<sup>58</sup> Seega on *manifesteerimine* toiming, millega omastaja väljendab sisuliselt oma soovi käituda varaga nagu omanik ja see on ka sellisena tajutav.<sup>59</sup> Objektiivne kõrvalseisev vaatleja (karistusõiguslikus argumentatsioonis sageli kasutatav fiktsioon) nõustub täielikult, et too just nii käitubki.

### 8. Raiskamine

KrS § 538 sätestas eraldi vastutuse leitud või enda kätte unustatud teadmata päritoluga varanduse *raiskamise* eest. *Raiskamise* mõistet kasutab ka seaduse kommentaar nendegi sätete juures, mis ise seda terminit ei kasuta.<sup>60</sup> *Raiskamine* oli eraldi koosseisuteona välja toodud nii VNFSV KrK §-s 168 kui ka ENSV KrK §-s 93. Viimane nimetas *raiskamist* kõrvuti *omastamise, riisumise ja ametiseisundi kuritarvitamisega*, kuid *expressis verbis* üksnes pealkirjas. Kui *omastamine* kitsamas tähenduses seisnes võõra asja või vara endale pidamises, enda vara hulka pööramises, siis *raiskamine* oli selle *äratarvitamine* või *võõrandamine*.<sup>61</sup>

KarS § 201 räägib *omastamisest* ainult pealkirjas ning annab tekstis selle mõiste – *enda või kolmanda isiku kasuks pööramine*. Seadus terminit *raiskamine* ei kasuta, kuid kommentaar nimetab seda *enda kasuks pööramise* ühe vormina.<sup>62</sup> Seega ei ole *võõra asja või vara raiskamine* dekriminaliseeritud, see on lihtsalt *omastamise* üks koosseisutegusid.

### 9. Usalduse kuritarvitamine

KrS 31. peatüki pealkirjas on termin *usalduse kuritarvitamine*. Vastavad teokoosseisud olid sätestatud §-des 544–547, mis nägid ette selle isiku vastutuse, kellele vara oli usaldatud, kuid kes seda kuritarvitas ning vara omanikule kahju tekitas. Sama sisuga on ka kehtiva KarS § 217<sup>2</sup>, mis kannabki pealkirja „Usalduse kuritarvitamine“. *Usalduse rikkumisest* räägib aga KrS § 548 lõige 2 (*vargus*), mida seaduse kommentaar nimetab „mõningat liiki teenijate“ – koduteenijate ja sulaste toimepandud vargusteks peremehelt ning mille kohta on seadustiku kommentaari

<sup>55</sup> Nt RK 3-1-1-109-12 p 3.4. **M. Kairjak, J. Sootak** (viide 11), ptk IV vnr 34.

<sup>56</sup> Sisust lähemalt: RK 3-1-1-148-03 p 8.3.1, 3-1-1-46-08 p 21, 3-1-1-23-14 p 21. **M. Kairjak, J. Sootak** (viide 11), ptk IV.5.3.

<sup>57</sup> Võõrsõnastik. Koost. A. Tomingas, S. Tomingas, S. Vare. Tallinn: TEA Kirjastus, 2015, lk 437.

<sup>58</sup> Ladina-eesti sõnaraamat. Koost. R. Kleis jt. Tallinn: Valgus, 2002, lk 699.

<sup>59</sup> **A. Schönke, H. Schröder** (viide 54), § 242 vnr 47.

<sup>60</sup> Nt KrSK (viide 18) § 541 kommentaar 2.

<sup>61</sup> KrKK (viide 23), § 93 kommentaarid 7–8.

<sup>62</sup> KarSK (viide 24), § 201 kommentaar 3.

märksõnastikus viitega §-le 548 kasutatud terminit *usaldusrikevargus*.<sup>63</sup> Sellist terminit § 548 kommentaarides aga ei kasutata, samuti puudub *usaldusriike* ka kaasaegsest õigussõnastikust.<sup>64</sup>

Nõukogude karistusõiguses *usalduse kuritarvitamise* koosseise otseselt ei olnud, ehkki § 96 nägi ette vastutuse riigile kahju tekitamisega *pettuse* või *usalduse kuritarvitamise* teel, kui puuduvad *kelmuse* (§ 91) tunnused. *Usalduse kuritarvitamise* mõiste oli aga asetatud teise, nimelt *kelmuse* konteksti. Nii nägi VNFSV 1926. aasta KrK § 169 ette vastutuse kelmuse eest, mis seisnes kas *usalduse kuritarvitamises* või *pettuses*. Samasugune säte sisaldas ka ENSV KrK §-des 91 (riigi- või ühiskonna vara riisumine kelmuse teel) ja 143 (kelmus kodaniku isikliku vara suhtes). Kelmusest lähemalt allpool punktis 10.

Nagu eespool öeldud, on *usalduse kuritarvitamine* sätestatud kehtivas õiguses KarS § 217<sup>2</sup> näol. Tegelikult sisaldub selles paragrahvis kaks koosseisu, mistõttu saame rääkida *usalduse kuritarvitamisest* kui ainult paragrahvi pealkirjas toodud üldmõistest. Koosseisuteod on *ärakasutamine* (ka *ärakasutamiskoosseis*) ja *usalduse murdmine*.<sup>65</sup> Terminid on tõlgitud saksa keelest ja toodud Saksa karistusõigusest – *Missbrauchstatbestand* ja *Treubruchstatbestand*, kus nad sealse *Strafgesetzbuch*'i (*StGB*) §-s 266 kuuluvad üldnimetuse alla *Untreue*.<sup>66</sup> Eestikeelsete tõlgete vastavuse üle saksakeelsele võib küll vaielda: näiteks *Untreue* tähendab üldkeeles *truudusetust*, ehkki õiguskeeles on see tõlgitud muu hulgas ka *usalduse kuritarvitamiseks*.<sup>67</sup> Meie kohtupraktikas on need *usalduse kuritarvitamises* seisnevate koosseisutegude nimetused igatahes omaks võetud.<sup>68</sup>

Omastamise koosseis (§ 201) teeb selget vahet *asjal* ja *varal*, nagu kogu KarS varavastaste süütegude süsteem. *Vallasasja* omastamine on võimalik ainult siis, kui see on süüdlase valduses, kuna *vara* omastamine – kui see vara ei ole vallasasi, vaid näiteks varaline õigus, kas või õigus opereerida firma kontol oleva varaga – nõuab eraldi koosseisutegu. See on § 201 kehtivas redaktsioonis sõnastatud kui isikule *usaldatud vara* enda kasuks pööramine, mis võib olla näiteks firma kontolt isikliku arve maksmine vms.<sup>69</sup> Võime küll öelda, et üks vastava volitusega isik kuritarvitab ju töödandjalt saadud usaldust, kuid rangelt karistusõiguslikult ei tohi nii öelda, sest *usalduse kuritarvitamine* on omaette süüteokoosseis §-s 217<sup>2</sup>. Veelgi enam, viimati nimetatus on öeldud, et see säte tuleb kohaldamisele ainult siis, kui teos puudub § 201 koosseis. Selline sisuliselt ja terminoloogiliselt range loogika kehtib siiski ainult varavastaste süütegude puhul, sest *usalduse kuritarvitamisest* räägivad ka muud süüteoliigid. Kogu 19. peatükk koosneb süütegudest *avaliku usalduse vastu*. 21. peatükki kuuluva majandussüütegude kohta käiva § 398 lõike 2 punkt 2 „Siseteabe väärkasutamine“ näeb ette vastutuse väärtpaberituru *usaldusväärse kahjustamise* eest, seksuaalkuritegude hulka kuuluva § 143<sup>2</sup> lõige 1 räägib suguühetest alaealisega mõjuvõimu või *usaldust kuritarvitades* ning § 58 punkti 12 alusel loetakse karistust raskendavaks asjaoluks süütegu alaealise vastu *usaldust kuritarvitades*.

<sup>63</sup> KrSK (viide 18), lk XXVIII, § 548 kommentaar 1.

<sup>64</sup> F. Karlson, J. V. Veski (viide 21), nt lk 49, 93, 126.

<sup>65</sup> Lähemalt: KarSK (viide 24) § 218<sup>2</sup> kommentaarid 3–4.

<sup>66</sup> Nt A. Schönke, H. Schröder (viide 54), § 266 vnr 2.

<sup>67</sup> H. Andresson, V. Tamm (viide 44), lk 254. Mitmekeelses õigussõnaraamatus (viide 17) puudub *Untreue* üldse (lk 536), *usalduse kuritarvitamine* on tõlgitud *Vertrauensmissbrauch* (lk 195), mis ei ole aga karistusõiguslik termin (*StGB* § 353a näeb ette vastutuse teo eest, mida nimetatakse *Vertrauensbruch im auswärtigen Dienst*).

<sup>68</sup> Nt RK 3-1-1-4-08, p 25.

<sup>69</sup> Lähemalt: KarSK (viide 24) § 201 kommentaar 10.

## 10. *Kelmus*

*Kelmus* kui süüteo üldnimetus ja *pettus* kui selle süüteo toimepanemise viis on kinnistunud terminitena eesti õiguskeelde juba KrS aegadest (33. ptk § 557 jj), kuhu need omakorda on tulnud UNS-i §-dest 591 jj. Pettuse abil oli võimalik riisuda vallasvara (§ 557 p 1) või „avatleda pettuse abil ... ära andma varanduslikku õigust“ (p 2).

KrS ei kasutanud seega kelmuse koosseisutegude kirjeldamisel *usalduse kuritarvitamise* mõistet, sest see oli paigutatud 31. peatükki (vt eespool punkti 9). Küll aga määratleb *kelmust pettuse* ja *usalduse kuritarvitamisena VNFSV 1926. aasta KrK § 169*, nagu see kandus ka üle ENSV KrK-sse §-de 91 ja 143 näol. *Pettus* tähendas vara üleandjale väärkujutluse loomist oleviku või mineviku asjaoludest, *usalduse kuritarvitamine* aga tuleviku väidetavatest sündmustest.<sup>70</sup> Eesti Vabariigi 1992. aasta KrK enam *usalduse kuritarvitamisest* ei räägi ning piirdub *pettusega*. Omamoodi paradoksaalsel kombel loobub KarS § 209 ka tunnusest *pettus*, kirjeldades *kelmust* kui *tegelikest asjaoludest teadvalt ebaõige ettekujutuse loomist*. Pettuse mõiste ei ole sellega siiski eesti karistusõiguse terminoloogiast ja mõisteaparatuurist kadunud, sest kirjandus ja kohtupraktika nimetavad tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutuse loomist *pettuseks* või ka *petmiseks*.<sup>71</sup> Et petmine seisneb *tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutuse loomises*, siis peaks ka olema selge, et pettus ei saa kuidagi käia tulevikus aset leida võivate sündmuste ja asjaolude kohta – need ei ole *tegelikud* asjaolud ehk faktid, mille olemasolu saab kontrollida ning kas kinnitada või ümber lükata. See on ka üks põhjusi, miks Eesti Vabariigi 1992. aasta KrK loobus nõukogude karistusõiguse §-de 91 ja 143 tunnusest *usalduse kuritarvitamine* kui tuleviku sündmuse või asjaolu moonutamine. Seepärast ei luba varavastaste süütegude karm loogika terminoloogiliselt enam rääkida ka *usalduse kuritarvitamisest* kui *kelmuse* ühest koosseisuteost tulevikku puudutavate asjaolude moonutamise mõttes.

Vene Föderatsiooni kehtiv KrK § 159 säilitab küll *kelmuse* koosseisutegudena *pettuse* ja *usalduse kuritarvitamise*, kuid ei erista neid enam oleviku ja tuleviku asjaolude kaudu. Pettus on usalduse kuritarvitamisega sisuliselt seotud näiteks siis, kui kelm püüab esialgu võita petetava usalduse, et siis kätte võidetud usaldust kuritarvitada.<sup>72</sup> Sellise suhte loomine võib mõistagi esineda pettuse ühe vormina või vähemalt pettust hõlbustava teona ka meie KarS §-s 209, kuid seda ei saa siiski ka antud kontekstis nimetada *usalduse kuritarvitamiseks* ranges karistusõiguslikus mõttes.

Senine terminoloogiline analüüs lähtus koosseisutegudest ja nende sisuliselt küljest – näiteks *pettus* on kokkuvõttev mõiste koosseisuteost *tegelikest asjaoludest teadvalt ebaõige ettekujutuse loomine*. Koosseisu moodustamisel kasutab seadusandja mitmesuguseid võtteid, kuidas karistatavat tegu määratletusnõude kohaselt kirjeldada.<sup>73</sup> Kelmuse näitel tuleks aga rõhutada ühte koosseisutüübi liiki, nimelt sellist, kus koosseisu mõistmiseks ja kohaldamiseks ei piisa selles juba olemasolevatest tunnustest või nende tõlgendamisest, vaid midagi tuleb veel lisada. See lisatav ja seaduses *expressis verbis* puuduv tunnus on *kirjutamata koosseisutunnus*, antud juhul kannatanu (vara omaniku või valdaja) *varakäsutus*. Termin on üle võetud saksa keelest –

<sup>70</sup> KrKK (viide 23), § 91 kommentaarid 3, 7.

<sup>71</sup> Nt **M. Kairjak, J. Sootak** (viide 11), ptk VI vnr 13. KarSK (viide 24), § 209 kommentaarid 7–9 koos viidetega Riigikohtu lahenditele.

<sup>72</sup> **V. Radtšenko** (viide 47), § 159 kommentaar 12. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ред. **А. В. Наумов**. Москва: Юрист, 1996, § 159 kommentaar 12.

<sup>73</sup> Lähemalt: Karistusõigus. Üldosa. Koost. **J. Sootak**. Tallinn: Juura, 2010, ptk VI vnr 15. **J. Sootak**. Karistusõiguse üldosa terminitest. – Õiguskeel 2016, nr 2, lk 25.

*Vermögensverfügung*<sup>74</sup>; vene õiguskeeles see termin puudub. Tegemist on ühenduslüluga kahe koosseisutunnuse, nimelt varalise kahju ja varalise kasu vahel; seda koosseisutunnust kasutab ka Riigikohus.<sup>75</sup> Varakäsutus on oluline ka *röövimise* (§ 200) ja *väljapressimise* (§ 214) piiritlemisel, sest esimesel juhul võetakse asi kannatanult vägivalda kasutades, teisel juhul teeb ta aga varakäsutuse ja annab asja ise ära. Võib ka öelda, et röövimise korral kannatanu tahe murtakse, väljapressimise korral painutatakse.

### 11. Omastamine ja omandamine

*Omastamine* on iseseisev koosseis (§ 201), mis kujutab endast valduses oleva asja või usaldatud vara enda kasuks pööramist. Nii faktiliselt kui ka õiguslikult on võimalik aga omastada ka asja või vara, mis on tulnud süüdlase valdusse näiteks varguse teel. Seadus (§ 199) kasutab siinkohal väljendit *ebaseadusliku omastamise eesmärk* ning see näitab omastamise kuulumist varguse subjektiivsesse koosseisu. See tunnus ei ole aga mõistagi välistatud ka juhul, kui süüdlane on selle *eesmärgi* realiseerinud, näiteks varastatud õllepudeli juba poes, poe nurga taga või kodus tühjaks joonud. Sisuliselt tähendab see asja või vara enda kasuks pööramist samas mõttes nagu § 201 korralgi, kuid siin ei teki süütegude kogumit – omastamine on eelnevast vargusest konsumeeritud.<sup>76</sup>

Kui *omastamisest varguse* raames võib siiski rääkida, ehkki isiku vastutuse lahendamisel lülitavad kogumi eeskirjad selle lõpuks välja, siis varastatud ei saa varas *omandada*. KarS § 202 näeb ette vastutuse süüteoga (seega ka vargusega) saadud vara omandamise (ka hoidmise või turustamise) eest. Kuigi seadus seda *expressis verbis* ei ütle, ei saa aga selle teo subjekt olla isik, kes on vara eelnevalt kuriteoga saanud – varastanud, omastanud, röövinud vms.<sup>77</sup> Järelikult on meie eespool nimetatud poevaras õlle mitte *omandanud*, vaid *omastanud* (pudeli küsimus vajaks veel täpsustamist). Kingib ta aga näiteks poe nurga taga ootavale sõbrale ühe varastatud õlledest, on ta ikkagi mõlemad pudelid *varastanud ja omastanud* (vastutab küll ainult varastamise eest), kuid sõber vastutab *omandamise* eest.

### 12. Lõpetuseks

Karistusõiguse terminoloogia ei ammendu mõistagi üldosaga ega ka isikuvastaste ja varavastaste süütegudega. Aga *dixi et animam meam levavi* – nimetatud valdkonnad on ehk kõige enam sellised, mis ulatuvad õigusteauslikust mõisteparatuurist välja üldkeelde ja mille puhul tuleb neid asjaolusid silmas pidada.

<sup>74</sup> Varasemas kirjanduses ka *Vermögensdisposition*, nt F. Liszt. Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 23. Aufl. Berlin, Leipzig: Gruyter, 1923, lk 498.

<sup>75</sup> Sisust lähemalt koos viidetega Riigikohtu lahendite: M. Kairjak, J. Sootak (viide 11), ptk VI.5.

<sup>76</sup> Mõistest lähemalt koos edasiste allikaviidetega: J. Sootak (viide 73), lk 33.

<sup>77</sup> KarSK (viide 24) § 202 kommentaar 9.