



Õiguskantsler

Esimees Märt Rask
Riigikohus
info@riigikohus.ee

Teie 29.08.2012 nr 4-3-81-12
Õiguskantsler 17.09.2012 nr 9-2/121239/1204305

Arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses

Austatud Riigikohtu esimees

Pöördusite minu poole minu poole arvamuse saamiseks kriminaalasjas nr 1-12-6056, milles Tartu Maakohus jättis kohaldamata ning tunnistas põhiseadusega vastuolus olevaks kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) § 407, millest tulenevalt ei saa alaealise kasvatus eritingimusi vajavate õpilaste kooli (erikooli) paigutamise kohtumääruse peale esitada määruskaebust alaealine (isiklikult).

Analüüsinud nimetatud küsimust, järeldan järgmist.

KrMS § 407 on vastuolus põhiseaduse § 15 lõikega 1 osas, milles see ei võimalda alaealisel esitada määruskaebust tema erikooli paigutamise määruse peale (muul viisil kui ainult seadusliku esindaja kaudu).

Olulisemad järeldust toetavad seisukohad (koos viidetega selgitustele alljärgnevas analüüsis):

- KrMS § 407 on asjassepuutuv säte (punktid 1-3);
- KrMS § 407 põhiseadusele vastavuse kontrollimisest tuleb alustada PS § 15 lg 1 riivist ehk küsimusest, kas on tagatud vähemalt ühel korral kohtu poole pöördumise õigus (punktid 7-15);
- KrMS §-st 407 tulenev kaebeõiguse (PS § 15 lg 1) piirang ei ole mõõdukas (punktid 24-30).

Ühtlasi teatan, et ei soovi asja arutamist suulises menetluses.

I Asjakohased sätted

Kriminaalmenetluse seadustik

„§ 407. Loa andmise või sellest keeldumise vaidlustamine

Käesoleva seadustiku § 406 lõikes 3 nimetatud määruse peale võib alaealiste komisjon või

Õiguskantsleri Kantselei

Kohtu 8, 15193 TALLINN. Tel 693 8404. Faks 693 8401. info@oiguskantsler.ee www.oiguskantsler.ee

alaealise seaduslik esindaja esitada määruskaebuse käesoleva seadustiku 15. peatükis sätestatud korras.“

II Õiguskantsleri seisukoht

1. Normikontrolli lubatavus – vaidlusaluse sätte asjassepuutuvus

1. Tartu Maakohus leiab, et KrMS § 407 on põhiseadusega vastuolus, kuna see ei võimalda alaealisel esitada tema erikooli paigutamise kohtumääruse peale määruskaebust.

2. Säte, mille põhiseaduspärasust Riigikohus hindab, peab olema põhivaidluse lahendamisel asjassepuutuv (PSJKS § 14 lg 2). Riigikohtu praktika kohaselt on asjassepuutuv säte, mis on kohtuasja lahendamisel otsustava tähtsusega, ning seda on säte siis, kui kohus peaks asja lahendades normi põhiseadusele mittevastavuse korral otsustama teisiti kui selle põhiseadusele vastavuse korral.¹ Seega on antud juhul asjassepuutuv norm, mis ei võimalda maakohutul alaealise (isiklikult esitatud) määruskaebust menetlusse võtta.²

3. Olen seisukohal, et **KrMS § 407 on asjassepuutuv säte**, sest alaealise (isiklikult esitatud) määruskaebus tuleks võtta menetlusse (ehk otsustada teisiti kui normi põhiseadusele vastavuse korral), kui säte on põhiseadusega vastuolus **osas, milles see ei võimalda alaealisel esitada määruskaebust tema erikooli paigutamise määruse peale (muul viisil kui ainult seadusliku esindaja kaudu)**.

2. Normikontrolli põhjendatus

4. Tartu Maakohu algatatud konkreetne normikontroll on põhjendatud juhul, kui põhiseadusega on vastuolus, et KrMS § 407 ei võimalda alaealisel esitada määruskaebust tema erikooli paigutamise määruse peale muul viisil kui ainult seadusliku esindaja kaudu.

5. Selleks tuleb kõigepealt tuvastada, millist põhiõigust kaebeõiguse mittevõimaldamine riivab, ning seejärel, kas see riive vastab põhiseadusele.

6. Märgin ka, et antud juhul ei pea ma (erinevalt mitmest varasemalt kaebeõiguse pinnalt kerkinud põhiseaduslikkuse järelevalve asjades antud arvamustest) vajalikuks kaebeõiguse piirangu kooskõla kontrollimist kohtusüsteemi ülesehitust puudutavate sätetega, sest antud juhul annab regulatsioon alaealise esindajale määruskaebeõiguse, mille raames on alaealise õigusi kaitsvatel argumentidel põhimõtteliselt potentsiaal jõuda Riigikohtusse välja (seega taandub probleem ainult alaealise põhiõiguste kaitsele ehk küsimusele, kas on õige, et seda potentsiaali saab alaealine realiseerida üksnes oma seadusliku esindaja kaudu).

2.1. KrMS § 407 põhiseaduslik õigustus

2.1.1. Asjaomased põhiõigused

7. Tartu Maakohus leidis, et KrMS § 407 on vastuolus PS § 24 (lõikega 5), mis sätestab põhiõiguse kohtu otsuse peale seadusega sätestatud korras edasi kaevata kõrgemalseisvale kohtule. Antud juhul tuleb minu hinnangul kõigepealt lahendada küsimus, kas riivatavaks põhiõiguseks on (ka) PS § 15 lg 1, mis sätestab üldise kohtusse pöördumise põhiõiguse oma õiguste ja vabaduste kaitseks, või (vaid) PS § 24 lg 5. Küsimuse lahendamine on oluline, sest Riigikohtu praktika

¹ Viimati RKÜKo 03.07.2012, 3-3-1-44-11, p 55.

² Vrdl RKPJKo 22.11.2011, 3-4-1-18-11, punktid 23 ja 24.

kohaselt on PS § 15 lg 1 seadusereservatsioonita (0-reservatsiooniga)³ ning PS § 24 lg 5 lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigus⁴ – seega ei pruugi esimese riivel olla legitiimsena käsitletavat kõik eesmärgid, mis on legitiimsed teise puhul (seadusereservatsioonita põhiõiguse piiramise õigustusena saab arvestada üksnes teisi põhiõigusi või põhiseaduslikke väärtusi,⁵ lihtsa seadusereservatsiooni puhul aga kõiki põhjuseid, mis ei ole põhiseadusega keelatud ehk on selle väärtuskorraga kooskõlas), s.t kontrolliskeem on rangem. Üldisemalt tuleneb sellest, et kuigi kõik põhiõigused on printsiibid (ja mitte reeglid), siis PS § 24 lg 5 on printsiibina paindlikum kui PS § 15 lg 1, mis on enam lähedane reeglile.⁶ Olen seetõttu seisukohal, et PS § 24 lõikele 5 tuginemise vajadus tekib alles siis, kui isik on juba ühekordselt saanud kasutada oma õiguste ja vabaduste kaitseks kohtusse pöördumise põhiõigust (PS § 15 lg 1).⁷

8. Seetõttu on esmajoonel oluline, et isikule oleks tagatud vähemalt ühel korral kohtu poole pöördumise õigus (ehk PS § 15 lg 1) ning selle kontrollimisest tuleb ka alustada. Osundas sellele ka põhiseaduslikkuse järelevalve asjas nr 3-4-1-18-11, kuid Riigikohus jättis PS § 15 lg 1 võimaliku riive osas seisukoha võtmata, tuvastades vastuolu PS § 24 lõikega 5. Kuigi iseenesest on õige, et sellega said konkreetse isiku õigused tagatud,⁸ ei saa seda õigeks pidada metodoloogiliselt – kõrgemalt kaitstud põhiõiguse riive põhiseaduspärasuse kontrollimine ei peaks sõltuma sellest, kas tuvastatakse madalamalt kaitstud põhiõiguse rikkumine.⁹ Kontrolli tuleb alati alustada kõige kõrgemalt kaitstud (potentsiaalselt) riivatud põhiõigusest.

9. Esmalt kahtlen, kas lubade andmist (ka siis, kui neid annab kohus) vähemalt eraldiseisvas menetluses saab pidada funktsionaalselt (materიაalselt) õigusemõistmiseks. Kui aga loa andmine ei kujuta endast funktsionaalselt õigusemõistmist, siis sõltub PS § 24 lg 5 riive olemasolu sellest, kas "kohtu otsus" tähendab selles sättes ükskõik millist kohtu kui institutsiooni otsustust¹⁰ või peetakse silmas ainult õigusemõistmise funktsiooni täitmisel tehtavat otsust. Viimase seisukoha toetuseks võiks tuua argumendi, et täidesaatva võimu teostamine (loa esmane andmine) ja selle õigsuse kontroll kujutavad endast sisuliselt põhimõtteliselt erinevaid menetlusi, sest kontrollimenetluses toimub mh esmase otsuse kohta esitatud vastuväidete hindamine. See erinevus tuleb eriti esile juhul, kui kohus puudutatud isikut enne esmase otsuse tegemist üldse ära ei kuula. Siinkohal tuleb arvestada eelpool juba väljatooduga, et seadusereservatsiooni erinevusest tulenevalt on seadusandjal edasikaebeõiguse (PS § 24 lg 5) sisustamisel põhimõtteliselt vabamad käed kui

³ RKPJKo 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 23.

⁴ RKÜKo 12.04.2011, 3-2-1-62-10, p 38. Nagu ma olen varasemalt selgitanud m.h haldusasjas nr 3-3-1-60-10 alustatud põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses 16.08.2011 antud arvamuses (kiri nr 9-2/111079/1104120, vt lähemalt p-d 43–49), siis leian, et kuigi PS § 24 lg 5 näol on Riigikohtu üldkogu seisukoha alusel tegemist lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigusega, tuleb arvestada, et kohtukaebeõigus on õigusriigi keske põhimõttena üks olulisemaid põhiõigusi. Kohtumenetlus kui riigi tuumikfunktsiooni väljendus on midagi enamat kui mistahes avaliku teenuse osutamine, kuna kohtusse pöörduja kasutab oma põhiõigust. Seetõttu peab selle põhiõiguse kasutamise reguleerimisel ja piiramisel arvestama kaalukate põhjustega.

⁵ RKPJKo 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 23.

⁶ Ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (EIÕK) järelevalveorganid on seisukohal, et kuigi EIÕK art 6 lõikest 1 tulenev kaebeõigus ei ole absoluutne, peab üldjuhul olema tagatud õigus vähemalt ühekordsele kohtu poole pöördumisele (nt Euroopa Inimõiguste Kohtu 12.07.2007 otsus asjas *Stankov vs. Bulgaria* nr 68490/01, p 50).

⁷ Sest isegi juhul, kui ühtlasi on riivatud PS § 24 lg 5, pole PS § 15 lg 1 riive esinemisel enam PS § 24 lõikele 5 vastavuse kontrolli teostamine enam vajalik, sest regulatsioon, mis on kooskõlas PS § 15 lõikega 1 kui seadusereservatsioonita põhiõigusega, on kahtlemata kooskõlas ka PS § 24 lõikega 5 kui lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigusega (kuna esimesel on rangem kontrolliskeem). Ning kui regulatsioon on PS § 15 lõikega 1 vastuolus, siis ei ole selle teistele põhiseaduse sätetele kontrollimisel enam mõtet.

⁸ RKPJKo 22.11.2011, 3-4-1-18-11, p 46.

⁹ Osutan veel, et juhul, kui rikkumise asemel peetakse normi madalamalt kaitstava põhiõigusega kooskõlas olevaks, siis tuleks isiku (kõigi) põhiõiguste tagamiseks täiendavalt kontrollida veel ka normi kooskõla kõrgemalt kaitstud põhiõigusega (kuna on nt võimalik, et normi eesmärk on legitiimne ainult madalamalt kaitstava põhiõiguse puhul) – selline kaheastmeline kontroll ei oleks aga põhjendatud menetlusökonoomiat silmas pidades.

¹⁰ Seda seisukohta näib toetavat E. Kergandberg. Kommentaar §-le 24. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine, täiendatud väljaanne. Tallinn 2008, kumm 27.1.

esmasel kohtuliku kaebõiguse (PS § 15 lg 1) puhul. Nii võib ainult PS § 24 lg 5 riive jaatamisel juhtuda, et isikul ei olegi võimalik saada funktsionaalselt täidesaatva võimu teostamise suhtes otsust funktsionaalselt õigusemõistmise raames. Seega, kui "kohtu otsus" tähendab PS § 24 lõikes 5 ainult õigusemõistmise funktsiooni täitmisel tehtavat otsust ning loa esmasel andmisel on tegemist haldusfunktsiooni täitmisega, siis riivab analüüsitava regulatsiooni puhul määruskaebuse esitamise mittevõimaldamine PS § 15 lõiget 1.

10. Teiseks leian, et PS § 15 lõikest 1 tulenev vähemalt ühel korral kohtu poole pöördumise õigus on tagatud vaid siis, kui isikule on kohtu poolt loa andmise menetluses antud vähemalt ühel korral võimalus esitada oma argumendid. Seega ei saa minu arvates määravat tähendust omistada asjaolule, et hetkel, kui isikule kohtusse pöördumise võimaldamise küsimus tõusetub, on juba olemas madalama astme kohtu lahend (isegi siis, kui loa esmast andmist lugeda õigusemõistmisfunktsiooni täitmisel tehtud otsuseks) ning selle peale oleks loogiline (*edasi*) kaevata kõrgemalseisvale kohtule – määrav on, et isik ei ole saanud selle suhtes varem oma õiguste ja vabaduste kaitseks kohtusse pöörduda ning seega on riivatud PS § 15 lg 1. Selle sätte eesmärgiks ei ole ju vaid selle tagamine, et kohus isikut puudutavas küsimuses otsustaks, vaid just isikule endale aktiivse osaluse (eelkõige kohtule enda vastuväidete esitamise kaudu) võimaldamine. See tuleneb ka põhiõiguse kaitseala laiendava (ehk kaitstavale isikule soodsama) tõlgendamise nõudest.

11. Aktiivse osaluse tagamine saab loamenetluses põhimõtteliselt toimuda kahel viisil – kohus kuulab isiku argumendid ära kas juba loa andmise otsustamisel või loa andmise määruse peale esitatud määruskaebuse lahendamisega.

12. Käesoleval juhul ei pea kohus alaealist (ega tema esindajat) ära kuulama loa andmise menetluses – kohtule on selles osas antud kaalutusõigus (KrMS § 406 lg 2).¹¹ Riigikontrolli 2004. aasta tulemuskontrolli kohaselt ütles kaks kolmandikku küsitletud kohtunikest, et ei ole kunagi kaasanud alaealist kohtulikule arutelule (Riigikontroll teeb selle pinnalt ka järelduse, et kohtu luba on „suuresti formaalne otsus“).¹²

13. Taustaks¹³ lisan siinkohal, et kaheldav on alaealise ärakuulamise *sisuline* teostumine ka kohtumenetlusele eelnevas menetluses alaealiste komisjonis, mis toimub alaealise mõjutusvahendite seaduse (AMVS) §-de 14-27 kohaselt. Esmalt peab alaealisele olema arusaadav, et komisjon kaalub kõigi võimalike mõjutusvahendite seast lausa alaealise erikooli paigutamist – selle eelduseks on, et komisjon täidab nõuetekohaselt teavitamiskohustust.¹⁴ Teiseks tuleb arvestada olukorda, milles alaealist ära kuulatakse (alaealine kutsutakse alaealiste komisjoni ehk hulga – sh talle võibolla täiesti võõraste – täiskasvanute ette), mis sõltuvalt alaealise küpsusest võib suisa sõnatuks ehmatada. Selle leevendamiseks on ette nähtud alaealise seadusliku esindaja kohalviibimise kohustus, kuid selle nõude täitmine sõltub ka komisjonist.¹⁵ Seaduslikule esindajale

¹¹ Osundan, et see võib olla vastuolus lapse õiguste konventsiooniga (art 12), mille kohaselt tuleb tagada lapsele, kes on võimeline iseseisvaks seisukohavõtuks, õiguse väljendada oma vaateid vabalt kõikides teda puudutavates küsimustes, hinnates lapse vaateid vastavalt tema vanusele ja küpsusele – selleks antakse lapsele võimalus avaldada arvamust, eriti igas teda puudutavas kohtu- ja administratiivmenetluses, vahetult või esindaja või vastava organi vahendusel.

¹² Kätesaadav:

http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=20514/erikoolide+funktsioon+ja+tulemuslikkus_Riigikontrolli+aruanne.pdf. Paraku ei nähtu Tartu Maakohtu määrusest, kas kohus antud juhul kaasas alaealise loa andmise menetlusse.

¹³ See ei ole vahetult oluline PS § 15 lg 1 riive üle otsustamisel, sest selle sätte puhul ei lähe arvesse ärakuulamine mõne muu organi kui kohtu poolt.

¹⁴ AMVS § 21 lg 1 p 5 (samuti AMVS § 1 lg 4 ning HMS § 40 koostoimes). Vt ka RKHKo 27.03.2002, 3-3-1-17-02, p 18, millest põhimõtteliselt tuleneb, et ärakuulamisõiguse efektiivseks teostamiseks tuleb isikule selgitada, millise otsuse langetamist kaalutakse.

¹⁵ Nt sellest, kas komisjon täidab AMVS § 17 lg 1 nõuet lükata asja arutamine alaealise seadusliku esindaja puudumise tõttu.

on mh pandud kohustus teha komisjonile mõistetavaks alaealise ütlused ja taotlused ning esitama need lähtuvalt alaealise huvidest (AMVS § 17 lg 1 ja § 21). Üldjuhul on alaealise seaduslikuks esindajaks lapsevanem või muu (füüsiline) isik, kes tunneb last ning kellel on varasemalt kujunenud usalduslik suhe lapsega. Tartu Maakohus toob sellega seoses välja, et: „Just erikooli saadetavate alaealiste hulgas on suure tõenäosusega palju sarnaseid alaealisi, kelle eest nende vanemad ei hoolitse ning kelle eestkostja ülesandeid täidab kohalik omavalitsus. Kohalikul omavalitsusel ei ole ega saagi olla lapsega sellist suhet, nagu seda on lapsel ja normaalsel vanemal. Kohalik omavalitsus on küll võimeline teostama alaealise üle järelevalvet, aga kindlasti ei näe kohalik omavalitsus normaalse vanemaga võrdselt muid alaealise kasvatamise aspekte.“ (konkreetses normikontrollis ongi alaealise seaduslikuks esindajaks kohaliku omavalitsuse üksus). Veel enam – on võimalik, et alaealise huvid on tema seadusliku esindaja huvidega vastuolus. Näiteks võivad alaealise erikooli paigutamise algataja ja tema seaduslik esindaja kokku langeda (eelkõige tulenevalt AMVS § 14 lg 1 punktidest 1 ja 3). Huvide konflikti lahendusena näeb AMVS § 21 lg 3 ette, et alaealisel on õigus taotleda endale esindaja määramist, kui tema seadusliku esindaja huvid on tema huvidega vastuolus, kuid selle rakendumine omakorda eeldab, et komisjon täidab oma kohustust alaealisele tema õigusi selgitada.

14. Kuna kohus ei pea alaealist (ega tema esindajat) ära kuulama loa andmise menetluses, siis saab seadusandja alaealise (kohtuliku) ärakuulamisõiguse kindlustada üksnes loa andmise määru peale kaebamise võimaluse andmisega. Erikooli paigutamise määru peale saab määruskaebuse esitada alaealise seaduslik esindaja, s.t alaealine ei saa seda teha isiklikult või muu (volitatud) esindaja kaudu. Kui muidu ehk võiks alaealiste õiguste kaitseks piisavaks pidada, et määruskaebuse saab esitada tema seaduslik esindaja, siis kahtluse tekitavad selles just Tartu Maakohtu poolt eelnevalt tsiteeritud tähelepanekud (ja tsitaadile otsuses järgnev statistika). Erinevalt alaealiste mõjutusvahendite seadusest ei sisalda kriminaalmenetluse seadustik ka lahendust alaealise ja tema seadusliku esindaja huvide konflikti korral. Ei saa ka väita, et alaealisele (isikliku) määruskaebeõiguse andmine ei oleks mõttekas, kuna alaealine kohtu poole pöördumise õigust efektiivselt teostada ei suuda – erikooli paigutamist otsustatakse 10-18-aastase isiku suhtes (AMVS § 2 ja § 6 lg 3 koostoimes) ning sellesse vanusegruppi kuulub kindlasti isikuid, kes (ka sisuliselt põhjendatud) määruskaebust esitada suudavad.

15. Seega olen seisukohal, et KrMS § 407 riivab PS § 15 lõiget 1, sest see ei taga alaealise õigust vähemalt ühel korral kohtu poole pöörduda.¹⁶

2.1.2. Põhiõiguse kaitseala ja selle riive

16. Isikuliselt kaitsealalt on PS § 15 lg 1 kõigi ja igaühe õigus. PS § 15 lg 1 esemeline kaitseala hõlmab nii isiku õigust esitada õiguste ja vabaduste rikkumise korral kaebus kohtule kui ka riigi kohustust kujundada kaebeõiguse instituut selliselt, et kokkuvõttes on tulemuseks põhiõiguste kaitseks kohane, s.t õiglane ja isiku õiguste tõhusat kaitset tagav kohtumenetlus.¹⁷

17. Kaitseala riive on selle iga ebasoodus mõjutamine.¹⁸ Käesoleval juhul seisneb ebasoodus mõjutamine selles, et KrMS § 407 (arvestades ka KrMS § 406 lõiget 2) ei taga alaealise õigust vähemalt ühel korral kohtu poole pöörduda.

2.1.3. Riive põhiseaduslik õigustus

18. KrMS § 407 peab olema formaalselt ja materiaalselt põhiseadusega kooskõlas.

¹⁶ See ei välista ka PS § 24 lg 5 riivet, kuid nagu öeldud, ei ole PS § 15 lg 1 riive esinemisel PS § 24 lõikele 5 vastavuse kontrolli teostamine enam vajalik.

¹⁷ RKPJKo 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 20.

¹⁸ RKPJKo 06.03.2002, 3-4-1-1-02, p 12; 12.06.2002, 3-4-1-6-02, p 9.

19. Põhiõiguse riive vastab põhiseadusele formaalselt, kui see kehtestati kõiki üldisi pädevus-, menetlus- ja vorminõudeid järgides ning on õigusselge. Käesoleval juhul ei saa nende nõuete täitmise osas minu hinnangul teha ühtegi etteheidet.¹⁹ Seega on KrMS § 407 põhiseadusega formaalselt kooskõlas.

20. Põhiõiguse riive materiaalne põhiseaduspärasus sõltub kõigepealt sellest, kas riive eesmärk on legitiimne, ning seejärel sellest, kas legitiimse eesmärgi saavutamiseks ettenähtud riive on proportsionaalne.²⁰

2.1.3.1. Riive eesmärk ja selle legitiimsus

21. Kaebeõiguse mitteväimaldamise eesmärgiks saab esmalt olla kohtute töökoormuse vähendamine ja selle kaudu kohtusüsteemi efektiivsuse (menetlusökoonoomia) tagamine, mis on põhiseaduslikku järku väärtus.²¹ Põhiseaduslikku järku väärtus on eesmärgina legitiimne igasuguse põhiõiguse riivel (s.t sõltumata selle seadusereservatsioonist) ning seega ka PS § 15 lg 1 puhul.

22. Eesmärgina võib ka näha alaealise viivitamatut erikooli paigutamist ja sellega kasvatusliku mõju kiiret saavutamist – KrMS § 408 lg 4 kohaselt ei jõustu kohtumäärus enne määruskaebuse esitamise tähtaja möödumist ning määruskaebuse esitamise korral jõustub kohtumäärus, kui selle on läbi vaadanud kohtumääruse koostanud kohus või kõrgema astme kohus. Mõjutusvahendi kohaldamise edasilükkumise ohtu seega alaealisele määruskaebeõiguse mitteandmisega mingil määral vähendatakse (ohtu sellega täielikult kõrvaldada ei saa, arvestades teiste menetlusosaliste määruskaebeõigust). Kuivõrd alaealise erikooli paigutamine võib olla vajalik tema teiste põhiõiguste kaitseks (nt hariduse saamist silmas pidades), tekib küsimus, kas seda pidada põhiseaduslikku järku väärtuseks. Leian, et analüüsiga edasiminekuks ei ole selle küsimuse lahendamine samas vältimatult vajalik, sest antud juhul on niikuinii olemas teine eesmärk, mida tuleb legitiimseks pidada.

2.1.3.2. Legitiimse eesmärgi saavutamise vahendi proportsionaalsus

23. Kaebeõiguse piirangu sobivus ja vajalikkus kohtute töökoormuse vähendamise osas pikemat käsitlust ei vaja, sest järeldused on antud asjaoludel põhimõtteliselt samad (*mutatis mutandis*) varasema Riigikohtu praktikaga.²² Küll aga pean vajalikuks peatuda pikemalt abinõu mõõdukusel.

24. Nagu eelpool märgitud, tuleb kaebeõiguse riive legitiimseks eesmärgiks pidada kohtusüsteemi efektiivsuse (menetlusökoonoomia) tagamist. Valdavalt tagavad kohtumääruste suhtes kehtestatud kaebeõiguse piirangud võimaliku määruskaebuse esitajaga seotud nn põhimenetluse efektiivset ja selle kaudu ka kiiret lahendamist (ning vaid kõrvaeesmärgina võidakse silmas pidada ka teiste kohtuasjade kiirele lahendamisele kaasaaitamist). Seetõttu ei saagi menetluslikke määrusi tihti eraldi või mitmekordselt vaidlustada, küll aga saab neid sel juhul vaidlustada koos nn põhiasja lahendiga. Sellisel juhul on eesmärgid kahtlemata kaalukad ning teiselt poolt kaebeõiguse piirang vaid ajutine ehk (vähemalt üldjuhul) mitte kuigi intensiivne (põhimenetluse kiire lahendamine on ka määruskaebuse potentsiaalse esitaja huvides). Käesoleval juhul see paraku nii ei ole. KrMS § 407 puhul on tegemist menetlust lõpetava määruse²³ ehk konkreetse kohtuasja lõpplahendi kaebeõiguse piiramisega. Niisiis ei teki alaealisel kaebeõigust erikooli paigutamise loa

¹⁹ Muuhulgas on täidetud PS § 104 lg 2 punktist 14 tulenevalt kohtumenetluse seaduste suhtes kehtiv Riigikogu koosseisu häälteenamise nõue (vastava seaduse vastuvõtmisel ja muutmisel) – kriminaalkohtumenetluse seadustiku (594 SE) poolt hääletas (12.02.2003) 60 Riigikogu liiget.

²⁰ Analooiliselt on EIK asunud seisukohale, et piirang, mis puudutab isiku õigust juurdepääsule kohtule, on vastuolus konventsiooni art 6 lõikega 1 juhul, kui ta ei täida seaduslikku eesmärki ning kui ei ole mõistlikku proportsionaalsust kasutatud vahendite ja saavutatava eesmärgi vahel. Stankov vs. Bulgaria (no. 68490/01), p 55.

²¹ Analooiliselt RKPJKo 09.04.2008, 3-4-1-20-07 punktiga 19.

²² RKÜKo 10.11.2011, 3-3-1-28-11, p 35.

²³ Vt ka RKTkm 15.12.2008, 3-2-1-119-08, p 11.

suhtes ka hiljem muult aluselt. See iseenesest teeb riive intensiivseks. Pealegi on võimalik, et maakohus otsustas loa andmise alaealist (ja tema esindajat) ära kuulamata.

25. Lisaks sellele tuleb märkida, et kaebeõiguse piiranguga võib kaasneda väga intensiivne põhiõiguste riive loa andmisega kaasneva (võimalikke) tagajärgi arvestades.²⁴ Nõustun esmalt Tartu Maakohtu tähelepanekutega: „Erikooli paigutamine on küll seaduse järgi alaealise mõjutusvahend s.o kergem vahend alaealise mõjutamiseks, kui seda on väärteto või kuriteo eest kohaldatav karistus, kuid sisuliselt on erikooli saatmine raskem mõjutusvahend, kui on mõni väärteto või kuriteo eest ettenähtud karistusliikidest - näiteks rahatrahv või rahaline karistus. Alaealise erikooli paigutamise puhul on sisuliselt tegemist temalt vabaduse võtmisega. Nimetatud seisukohta toetab ka Põhiseaduse § 20 p 4, mis sätestab, et vabaduse võib võtta ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras sealhulgas ka alaealise üle kasvatusliku järelevalve sisseseadmiseks. Seisukohale, et alaealise erikooli paigutamise puhul on tegemist vabadusõiguse riivega, on asunud ka Riigikohus oma 07.04.2012.a lahendis nr 3-1-2-1-10.“ Lisan, et erikooli paigutamisega (selleks antud loa suhtes määruskaebeõiguse puudumisega) võivad saada intensiivselt riivatud veel teisedki alaealise põhiõigused – nt õigus perekonna- ja eraelu puutumatusele (PS § 26), õigus vabale eneseteostusele (PS § 19 lg 1).

26. Pean tähtsaks ka Tartu Maakohtu poolt väljatoodud asjaolu, et kriminaalmenetluses on alaealisel süüdimõistetul õigus (isiklikult) vaidlustada tema suhtes tehtud süüdimõistev kohtuotsus. Sama kehtib väärtetomenetluses. See tekitab aga küsimuse PS § 12 lõikes 1 sätestatud võrdse kohtlemise nõude võimalikust rikkumisest – minu hinnangul on keeruline välja tuua mõistlikku põhjust (vähemalt selliselt, et tulemus oleks ka mõõdukas), miks peaks vähemalt 14-aastaselt alaealisel väärteto- ja kriminaalmenetluse raames kaebeõigus olema, aga erikooli paigutamise menetluses mitte (arvestades ka punktis 25 märgitut). Võrdluses tuleb välja tuua ka see, et alaealise erikooli paigutamise loa andmise menetlusele ei laiene kaitsja osavõtu kohustus, mis kehtib alaealise puhul kogu kriminaalmenetluse vältel (KrMS § 45 lg 2 p 1)²⁵ ja väärtetomenetluses alates kohtumenetlusest (väärtetomenetluse seadustiku § 19 lg 3), kuigi ka erikooli paigutamise eelduseks on süüteo koosseisule vastava õigusvastase teo toimepanemise tuvastamine (AMVS § 1 lg 2 ja § 3 lg 2 p 5 koostoimes). Osundan, et Riigikohus on hiljuti pidanud edasikaebeõiguse piirangut ebaproportsionaalseks (osalt) võrdsuspõhiõiguse riive tõttu.²⁶

27. Riive intensiivsust vähendab küll asjaolu, et määruskaebuse saab alaealine esitada seadusliku esindaja kaudu, kuid eelpool punktides 13-14 toodud kaalutluste (eriti huvide konflikti võimaluse) valguses tuleb seda pidada väheoluliseks.

28. Riive mõõdukuse hindamiseks tuleb teiselt poolt küsida, kas alaealisele isikliku määruskaebeõiguse võimaldamine erikooli paigutamise loa andmise määru peale saab olla kohtusüsteemi ebamõistlikult koormav. Justiitsministeeriumi 2010. aasta analüüsi kohaselt tehti 2008 – 2010 I poolaasta jooksul kokku 222 alaealise erikooli paigutamisega seotud maakohtu määrust. Kui arvestada seda, et osadel juhtudel jäetakse erikooli paigutamise (või seal viibimise tähtaja pikendamise) taotlus rahuldamata ning kindlasti ei vaidlustaks alaealised (isiklikult) kõiki

²⁴ Vrd RKPJKo 09.04.2008, 3-4-1-20-07, p 22.

²⁵ Mõjutusvahendi kohaldamise menetlust ei saa lugeda kriminaalmenetluseks (kuigi erikooli paigutamiseks loa andmise sätted paiknevad kriminaalmenetluse seadustikus) tulenevalt KrMS §-st 201, mille kohaselt alaealisele mõjutusvahendi kohaldamise menetluse alustamisel kriminaalmenetlus lõpetatakse – kriminaalmenetlus on ette nähtud kuriteo toimepanija karistamiseks, mõjutusvahendi kohaldamise eesmärgiks ei ole aga mitte karistamine, vaid kasvatusliku mõju saavutamine (kuigi mõjutusvahend võib subjektiivselt tunduda karistusena).

²⁶ RKÜKo 03.07.2012, 3-1-1-18-12, p 50 (selle punkti viimase lause järgi otsustades on küll riive asemel õigem rääkida rikkumisest). Riigikohus on varem pealegi öelnud, et administratiivsete raskustega ei saa õigustada ebavõrdset kohtlemist (nt RKPJKo 20.03.2006, 3-4-1-33-05, p 30) ning sisuliselt on kohtusüsteemi efektiivsus legitiimses eesmärgina lähedane täidesaatva võimu efektiivsusega (mõlemad on osa laiemast eesmärgist – menetlusökonoomiast). RKÜKo 07.06.2011, 3-4-1-12-10 punktide 49 ja 58 pinnalt võib ka järeldada, et kuigi koormus avalikule ressursile on asjaolu, mida proportsionaalsuse hindamisel arvesse võtta, ei saa sellele siiski väga kaalukat tähendust omistada.

taotluse rahuldamise määruseid, võib arvata, et riigi võit menetlusökonoomia osas pole ilmselt kuigi märkimisväärne. Pealegi kui lähtuda PS § 15 lõikest 1 tuleneva kaabeõiguse fundamentaalsust õigusriigis, siis leian, et menetlusökonoomiale saab märkimisväärset kaalu omistada vaid juhtudel, kus kaabeõiguse andmine oleks selgelt põhjendamatult – eelkõige kaebuse ilmselgest põhjendamatusest või nn põhimenetluses kaabeõiguse säilimisest tulenevalt. Riigikohut parafraseerides: kui kaabeõigusele seatud takistus ei võimalda isikul oma õigusi kohtus realiseerida, on tegu ebaproportsionaalse ja seega põhiseadusvastase piiranguga.²⁷

29. Mis puudutab alaealise viivitamatu erikooli paigutamise ja sellega kasvatusliku mõju kiire saavutamise eesmärki, siis seda tuleb siinkohal kaaluda vaid juhul, kui pidada seda põhiseaduslikku järku väärtuseks (ehk PS § 15 lg 1 riivel legitiimseks eesmärgiks). Samuti oleks selle eesmärgi saavutamiseks võimalik kehtestada alaealise erikooli paigutamiseks loa andmise määruse jõustumise eriregulatsioon (nt analoogiliselt KrMS § 408 lõikele 5), s.t kahtlus riive proportsionaalsuses tekib juba abinõu vajalikkuse üle otsustamisel, rääkimata mõõdukusest.

30. Seega leian, et KrMS §-st 407 tulenev kaabeõiguse riive ei ole mõõdukas. Seega **on KrMS § 407 vastuolus PS § 15 lõikega 1 osas, milles see ei võimalda alaealisel esitada määruskaebust tema erikooli paigutamise määruse peale (muul viisil kui ainult seadusliku esindaja kaudu).**

31. Märgin siinkohal, et minu järeldus oleks sama, kui piirangu põhiseadusele vastavuse kontrollimisel otsustab Riigikohus PS § 15 lg 1 asemel siiski lähtuda PS § 24 lõikest 5.

32. Lõpetuseks märgin, et KrMS § 407 on ilmselt vastuolus ka lapse õiguste konventsiooniga (art 37 p d), mille kohaselt igal vabaduse kaotanud lapsel on õigus viivitamatult saada seaduslikku ja muud vajalikku abi ning tal on õigus vaidlustada vabadusekaotuse seaduslikkust kohtu või teiste kompetentsete, sõltumatute ja erapooletute ametivõimude ees ja nõuda asja viivitamatut otsustamist.²⁸

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Indrek Teder

²⁷ Võrdle RKPJKo 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 26.

²⁸ Selle sätte tagamiseks ei piisa ilmselt, et laps saab esitada kaebuse seadusliku esindaja kaudu – konventsiooni tõlgenduspraktikas rõhutatakse just lapse enda õigust pöörduda kaebuse esitamisel nõu saamiseks mh õigusabi osutajate poole, vt R. Hodgkin. P. Newell. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of Child. 3rd Ed. Atar Roto Presse. Geneva 2007, lk 566. Asjaolu, et erikooli paigutamise loa andmise menetluses ei ole (koostoimes KrMS § 406 lõikega 2) tagatud alaealise (isiklik) ärakuulamisõigus, võib olla vastuolus ka konventsiooni artikliga 12 (vt allmärkus nr 11).