

TARTU ÜLIKOOL

Sotsiaalteaduste valdkond

Johan Skytte poliitikauuringute instituut

Mariliis Toomiste

**SEISUKOHA KÜSIMINE RIIGIKOHTULT:
KASUTAMATA VÕIMALUS?**

Magistritöö

Juhendaja: prof. Julia Laffranque

Tartu 2017

Olen koostanud töö iseseisvalt. Kõik töö koostamisel kasutatud teiste autorite seisukohad ning kirjandusallikatest ja mujalt pärinevad andmed on viidatud.

.....

Mariliis Toomiste

Kaitsmine toimub/kuupäev/ kell/kellaaeg/
...../aadress/ auditooriumis/number/.

Retsensent: /nimi/ (...../teaduskraad/),
..... /amet/.

LÜHIKOKKUVÕTE

Euroopa Inimõiguste Kohus ja Euroopa Liidu Kohus toimivad rahvusvaheliste regionaalsete kohtutena Euroopa konstitutsionalismi süsteemis, olles teatud ulatuses konstitutsiooni- ehk Eesti mõistes põhiseaduslikkuse järelevalve kohtute rollis. Lisaks tavapärase kohtumõistmise funktsiooni täitjatele on tegemist oluliste õigusteadmiste keskustega, millele on antud selgesõnalise ja piiratud ulatusega volitus anda arvamusi – toimida teatud juhtudel teiste võimuharude jaoks nõuandvas funktsioonis.

Ka Riigikohtul on Eesti õiguskorras selline funktsioon. Magistritöö keskendub põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse §-le 7¹, mis võimaldab Riigikogul küsida Riigikohtult kui põhiseaduslikkuse järelevalve kohtult seisukohta selle kohta, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega Euroopa Liidu liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel. Selle sätte alusel seisukoha andmine ei kujuta endast Riigikohtu põhiseaduslikkuse kohtulikku järelevalvet selle kitsas mõttes – õigustloova akti, välislepingu või Riigikogu otsuse põhiseaduspärasuse kontrolli. Säte on kasutust leidnud vaid ühel, kuid Eesti õiguskorras küllaltki põhimõttelise tähendusega korral. Selle kasutamata jäetud sätte potentsiaalne rakendusvaldkond Euroopa Liidu liikme kohustuste selgitamisel ja analüüsimisel ning inimõiguste kaitse parema tagamise kindlustamisel on aga lai ning mõjus.

Siiski annab Riigikohus praktikas õigusaktide eelnõude kohta arvamusi, olles eelnõu väljatöötajate poolt kaasatud valdkondades, mis on olnud seotud muuhulgas põhimõtteliste õigusküsimuste ja Euroopa Liidu õiguse ülevõtmisega. See olukord on potentsiaalselt probleemne: kehtivas õiguses ei ole Riigikohtule ette nähtud õigusakti eelnõu menetluses osalemise, nõuannete ja soovitude andmise võimalust.

Et ebaselge olukord lahendada, tuleks Riigikohtu olemasolevat nõuandvat pädevust laiendada ja seda paremini reguleerida, välistades seejuures erapooletu kohtukoosseisu moodustamise ohu, mis võib tekkida eelnõu kohta arvamuse andja ning hiljem sama regulatsiooni alusel kohtumõistja rollis olles. Selleks saab võtta eeskjuju muuhulgas Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Liidu Kohtu nõuandvast tegevusest. Nii tekiks võimalus parimal moel rakendada kohtunike praktilisi kogemusi õigusemõistjatena ning ekspertteadmisi õigusteaduses õigusloomeprotsessis.

SISSEJUHATUS.....	5
1. Euroopa Liidu Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu nõuandev roll Euroopa konstitutsionalismi kontekstis	9
1.1 Euroopa konstitutsionalism: tänane reaalsus	9
1.2 Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Liidu Kohtu nõuandev roll	14
1.2.1 Euroopa Inimõiguste Kohus ja Euroopa Liidu Kohus kui Euroopa konstitutsioonikohtud?	14
1.2.2 Euroopa Inimõiguste Kohtu praegune ja tulevane pädevus anda arvamust	17
1.2.3 Euroopa Liidu Kohtu piiratud pädevus anda arvamust	24
2. Riigikohtu nõuandev roll Eestis	29
2.1 Riigikohtu põhiülesanded, sealhulgas roll konstitutsioonikohtuna	29
2.2 Riigikohtu seisukoha küsimine põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7¹ korras	31
2.2.1 Euroopa Liiduga ühinemise järgselt loodud võimalus küsida seisukohta.....	31
2.2.2 Kas seaduseelnõu eelkontroll Riigikohtus on võimalik?	37
2.2.3 Kas põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7 ¹ alusel seisukoha andmine on põhiseaduslikkuse järelevalve?	41
2.2.4 Mis on Euroopa Liidu liikme kohustuste täitmine põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7 ¹ mõttes?	45
2.2.5 Millal on põhiseaduse tõlgendamisel otsustav tähtsus?	53
2.3 Riigikohtu arvamuste esitamine õigusaktide eelnõude kohta praktikas	56
2.3.1 Riigikohtu nõuandva rolli põgus võrdlus Euroopa riikide kõrgemate halduskohtutega.....	56
2.3.2 Riigikohtu arvamused õigusloomeprotsessis: ekspert või huvirühm?	58
3. Selgema praktika suunas: ettepanekud Riigikohtu nõuandva rolli osas.....	66
3.1 Riigikohtu nõuandva rolli säilitamine ja laiendamine	66
3.2 Samaaegselt arvamuse andja ja õigusemõistjana toimimise välistamine.....	69
KOKKUVÕTE.....	71
Kasutatud allikad	74
Õigusaktid	74
Kohtupraktika	75
Raamatud ja artiklid	77
Muud materjalid	81
Summary	85

Lühendid

EIK – Euroopa Inimõiguste Kohus

EIKonv – Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon

EIS – Eelnõude infosüsteem

EL – Euroopa Liit

ELK – Euroopa Liidu Kohus

ELTL – Euroopa Liidu toimimise leping

EN – Euroopa Nõukogu

HÕNTE – hea õigusloome ja normitehnika eeskiri

KOV – kohalik omavalitsus

KS – kohtute seadus

RKKTS – Riigikogu kodu- ja töökorra seadus

PS – Eesti Vabariigi põhiseadus

PSJKS – põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus

PSTS – Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus

VTK – väljatöötamiskavatsus

VV – Vabariigi Valitsus

SISSEJUHATUS

Idee Euroopa konstitutsiooni olemasolust ja selle üle tehtavast järelevalvest Euroopa kohtutes ei ole kaugeltki uudne. Rahvusvaheliste regionaalsete kohtutena on Euroopa Inimõiguste Kohus (edaspidi *EIK*) ja Euroopa Liidu Kohus (edaspidi *ELK*) selles süsteemis põhilised toimijad. Nii EIK kui ka ELK puhul on tegemist funktsionaalses mõttes teatud ulatuses konstitutsiooni- ehk Eesti mõistes põhiseaduslikkuse järelevalve kohtutega. Eesti on nii Euroopa Nõukogu (edaspidi *EN*) kui ka Euroopa Liidu (edaspidi ka *EL*) liige ning seetõttu on Eesti Vabariigi Riigikohus oma tegevuses paratamatult seotud EIK ja ELK-ga, toimides lisaks riigisisesele kontekstile ka Euroopa konstitutsionalismi taustsüsteemis.

Lisaks õigusemõistmise funktsiooni täitmisele on kõrgemad kohtud riikide ning rahvusvaheliste organisatsioonide jaoks olulised õigusteabe ja -teadmiste keskused. Kõrgemate kohtute kohtunike praktilised kogemused õigusemõistjana ning kõrge kvalifikatsioon õigusteaduses teevad neist eksperdid, kelle teadmised ja kogemused on nõuandvas funktsioonis teistele võimuharudele äärmiselt väärtuslikud. Nii EIK kui ELK pädevuses ongi teatud juhtudel ka arvamuste andmine – ülesanne, mis ei kuulu kitsamalt õigusemõistmise valdkonda ning mille täitmiseks on kohtutele antud selgesõnaline ja piiratud ulatusega volitus.

Magistritöö keskseks teemaks ongi Riigikohus, ainus kandva rolliga kõrgem kohus Eestis, kelle ülesandeks on muuhulgas ühtlustada madalamate kohtuastmete praktikat ning olla ka suhtes seadusandja ja täitevvõimuga. Riigikohus on Eesti Vabariigi põhiseaduse¹ (edaspidi ka *PS*) § 149 kohaselt riigi kõrgeim kohus, kes vaatab kohtulahendeid läbi kassatsiooni korras. Riigikohus on ühtlasi põhiseaduslikkuse järelevalve kohus, täites rolli, mille jaoks on paljudes riikides eraldi konstitutsioonikohus. Neid üldpõhimõtteid täpsustab kohtute seadus² (edaspidi *KS*), mille § 25 lg 1 kohaselt on Riigikohus riigi kõrgeim kohus. Lisaks sellele, et Riigikohus vaatab kohtulahendeid läbi kassatsiooni korras ning teistmise ja kohtuvigade parandamise menetluses, on ta *KS* § 26 lg 3 kohaselt ühtlasi põhiseaduslikkuse

¹ Eesti Vabariigi põhiseadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/633949?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].

² Kohtute seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/12769841?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].

järelevalve kohus. Võib julgelt väita, et Riigikohus on Euroopas tähelepanuväärne, olles samal ajal nii konstitutsiooni- kui ka kassatsioonikohus, vastutades põhiseaduslikkuse järelevalve eest ning olles riigi kõrgeimaks kohtuks tsiviil-, haldus- ja kriminaalasjades.³

EIK ja ELK nõuandvate funktsioonide valik üldise taustana Riigikohtu nõuandva pädevuse analüüsimisel tuleneb sellest, et töö keskendub arvamuste andmisele eelkõige laiemas Euroopa kontekstis. Ka Riigikohtule on Eestis antud selline pädevus. Magistritöö keskendub eelkõige põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse⁴ (edaspidi *PSJKS*) §-le 7¹, mis võimaldab Riigikogul küsida Riigikohtult kui põhiseaduslikkuse järelevalve kohtult seisukohta selle kohta, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes EL õigusega EL liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel. Magistritöö hüpoteesiks on, et seisukoha andmine *PSJKS* § 7¹ korras ei pruugi olla täielikult koosõlas Riigikohtu rolli ega volitustega põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna.

PSJKS § 7¹ problemaatikat on Eesti õiguskirjanduses käsitletud seni pigem põgusalt, peamiselt EL õiguse ülimuslikkuse väljendamise küsimustes. *PSJKS* § 7¹ teoreetilisi aspekte on analüüsitud vähe, samuti ei ole analüüsitud selle sätte alusel küsitavat seisukohta EIK ja ELK sarnastest menetlustest lähtuvalt ega ka seda, kas *PSJKS* § 7¹ näol on tegemist ühekordse kasutusotstarbega, ent juba n-õ ammendanud sätte või tulevikku vaatava ja vajaliku võimalusega.

Loomulikult tuleb mõnda, et EIK ja ELK ei ole kohtutena oma toimimise poolest täielikult võrreldavad Riigikohtuga, mille roll Eestis on teistsugune ning funktsioonid oluliselt nüansseeritumad, kuid näiteks inimõiguste kaitse tagamine Riigikohtus on väga olulisel määral seotud EIK ja ELK praktikaga. Sellest aspektist on mõistlik kõrvuti vaadelda ka nende kõrgemate kohtute nõuandvaid pädevusi ning omavahelist koostööd. Kuna töö keskendub laiemale Euroopa kontekstile, on võrdlusmaterjali valikust välja jäetud teised rahvusvahelise tasandi kohtud. Võrdlus Riigikohtu ning konkreetsete

³ Laffranque, Julia, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas. Eesti Euroopa Liidu liikmesuse kontekstis”, *Juridica*, nr 8 (2009), lk 483-499 (lk 483).

⁴ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/106052016008?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].

Euroopa riikide konstitutsioonikohtute ja Riiginõukogude vahel on esitatud vaid väga põgusalt ning informatiivsel eesmärgil, et mitte ületada magistritöö mõistlikku mahtu.

Magistritöö kujutab endast õigusteaduslikku juhtumiuuringut konkreetse juriidilise küsimuse, PSJKS § 7¹ rakendusvõimaluste ja sisu analüüsimiseks, kasutades selleks õigusteaduslikke allikaid ja õigusakte, kohtulahendeid ning rahvusvahelist praktikat. Magistritöö peamised uurimisküsimused lähtuvad vajadusest vastata üldpealkirjas „Seisukoha küsimine Riigikohtult: kasutamata võimalus?“ esitatud küsimusele ning on järgmised:

- 1) millist rolli täidab Riigikohus seisukohtade ja arvamuste andjana Eesti õigusloome protsessis?
- 2) Milline on PSJKS § 7¹ kui Riigikohtu seisukoha andmise jaoks seaduse tasandil kehtestatud regulatsiooni õiguslik ning praktiline olemus ning kui võrd on see kooskõlas arvamuste andmise süsteemiga ELK-s ja EIK-s?
- 3) Kas kaaluda tuleks Riigikohtu nõuandva funktsiooni paremat kasutamist või laiendamist?

Et nendele küsimustele vastata, tuleb välja selgitada, mida peetakse PSJKS §-s 7¹ silmas EL liikme kohustuste all, kuidas suhestuvad EL liikme kohustused EL õiguse ülimuslikkuse printsiibiga, milliseid võimalusi PSJKS § 7¹ Riigikogule ja Riigikohtule potentsiaalselt annab ning millist mõju on avaldanud Riigikohtu antud esimene ja seni ka ainsaks jäänud PSJKS § 7¹ alusel küsitud seisukoht. Samuti vajab käsitlemist küsimus, kui võrd on PSJKS § 7¹ kooskõlas põhiseaduslikkuse järelevalve olemusega: kas seadusandjal on võimalik kaasata Riigikohut eksperdina õigusloomeprotsessi ning milline võiks olla niisuguse menetluse põhiseaduslik alus. Seejuures tuleb kaaluda ka Riigikohtu üldisemat nõuandvat funktsiooni – Riigikohtult õigusakti eelnõu kohta seisukoha küsimine võib osutada tõhusaks viisiks aidata kaasa õigusloome kvaliteedi parandamisele.

Magistritöö esimene peatükk käsitleb Euroopa konstitutsionalismi ning EIK ja ELK nõuandvat rolli selle kontekstis: valdkonna parema vaatlemise huvides antakse ülevaade EIK ning ELK arvamuse andmise menetlustest. Magistritöö teine peatükk keskendub Riigikohtu nõuandvale rollile Eestis, selle piiridele ja tegelikule kasutamisele, peatudes

lisaks PSJKS §-le 7¹ ka Riigikohtu igapäevaselt toimuval arvamuste esitamisel õigusaktide eelnõude kohta. Magistritöö kolmandas osas püütakse põgusalt leida ühisosa EIK ja ELK nõuandvate arvamuste andmise pädevuse ning Riigikohtu üldise nõuandva tegevuse ja PSJKS §-s 7¹ sisalduva menetluse vahel, tehes ettepanekuid, mis võimaldaksid Riigikohtu nõuandva rolli selgemat reguleerimist ja tõhusamat kasutamist praktikas.

Vaieldamatult on Eesti EL liikmena võtnud endale kohustusi, mida tuleb täita. EL liikme kohustuste täitmise küsimus on igati aktuaalne: tänapäeval, mil erinevate EL liikme kohustuste täitmise üle toimuvad debaadid nii Eesti kui teiste EL liikmesriikide igal ühiskondlikul tasandil, ei saa alahinnata normi, mis võimaldab Eestil EL liikme kohustusi ja nende täitmiseks vajalike seaduste eelnõusid Riigikogu taotluse alusel Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumis *ex ante* analüüsida, ennetades seeläbi hilisemaid vastuolusid ja probleeme.

Lisaks sellele on kodaniku seisukohast äärmiselt oluline, et inimõiguste kaitse oleks universaalne ja tagatud nii riigisisesele kui Euroopa tasandil ning selle tagamiseks rakendataks alati kõige tõhusamat võimalikku meetodit. Üks viis inimõiguste kaitse tõhustamiseks Eestis võib samuti peituda Riigikohtu arvamustes. Kui Riigikohtul on võimalik juba õigusloome protsessi vältel oma arvamust põhjalikumalt avaldada, võib see osutada kodaniku jaoks äärmiselt positiivseks. On võimalik, et nii hoitaks ära mõne põhiseadusvastase sätte või seaduse vastuvõtmine ja rakendamine praktikas, kuni see Riigikohtus PS vastaseks tunnistatakse. Samal ajal tõusetub loomulikult ka küsimus, millisel määral peaks Riigikohtul olema võimalik astuda seadusandja asemele, andes hinnanguid kavandatava regulatsiooni põhiseaduspärasuse kohta väljaspool konkreetse kohtuasja menetlust. Siiski on alust väita, et põhiseaduslikkuse küsimuses on kodaniku vaatenurgast soodsaim võimalikult varajane sekkumine. PSJKS tasandil sätestatud arvamuse andmise pädevus võib luua selleks suurepärase võimaluse.

Magistritöö autor tänab juhendajat prof. Julia Laffranque'i heade nõuannete, kaasamõtlemise ja kannatlikkuse eest.

1. Euroopa Liidu Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu nõuandev roll Euroopa konstitutsionalismi kontekstis

1.1 Euroopa konstitutsionalism: tänane reaalsus

Euroopa õigusruum koosneb mitmest erinevast õiguskorrast: riigisisestest õiguskordadest, EL õiguskorrast, Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni⁵ (edaspidi *EIKonv*) süsteemist jt.⁶ Üheks selle mitmekesise ruumi ja seal kehtivate normide ühendajatest võib pidada konstitutsionalismi. Kõige üldisemalt defineerides on konstitutsionalism ehk põhiseaduslikkus riigivõimu piiramine avaliku rahu ja üldise hüvangu huvides⁷, mistõttu kasutatakse termineid „konstitutsionalism” ja „põhiseaduslikkus” ning „konstitutsioon” ja „põhiseadus” töös edaspidi paralleelselt. Siinkohal tuleb rõhutada, et töös käsitletavate põhiseaduslike kordade oluliseks osaks on ka inimõiguste kaitse

Filosoof Jürgen Habermas on kirjutanud, et demokraatliku konstitutsioonilise riigi definitsiooniks on poliitiline kord, mille on inimesed ise loonud ja legitimeerinud oma arvamuste ja soovide sõnastamise kaudu, mis võimaldab õiguse adressaatidel pidada end samal ajal ka õiguse loojateks.⁸ Samal ajal muudab üleilmastumine tema hinnangul riikide valitsuste tegevusvaldkondi väiksemaks, võttes arvesse, et suveräänsed riigid peavad end seoses rahvusvaheliste kordadega avama ka väljapoole.⁹ Ka EL ei saa poliitilise ühendusena oma kodanike teadvuses eksisteerida Habermasi sõnul ainult ühisraha kujul, mistõttu ei tohiks alahinnata EL konstitutsiooni alaste debattide tõsidust, mis on liikunud poliitiliste filosoofide ja konstitutsiooniõiguse asjatundjate hulgast üha enam majandusteadlaste, sotsioloogide ja riigiteadlaste valdkondadesse.¹⁰

⁵ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon, <https://www.riigiteataja.ee/akt/13320295> [külastatud 15.05.2017].

⁶ Huomo-Kettunen, Merita, „Heterarchical Constitutional Structures in the European Legal Space”, *European Journal of Legal Studies*, 6.1, (2013), 47-65 (lk 59).

⁷ Maruste, Rait, *Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse* (Tallinn: Juura, 2004), lk 17.

⁸ Habermas, Jürgen, *The Postnational Constellation: Political Essays*, tõlkinud Max Pensky (Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 2001), lk 65.

⁹ *Ibid*, lk 86.

¹⁰ Habermas, Jürgen, „Why Europe needs a Constitution?”, raamatus *Developing a Constitution for Europe*, toim. Erik Oddvar Eriksen, John Erik Fossum, Agustín Menéndez (London: Routledge, 2004), lk 18.

Õigusfilosoofi ja konstitutsiooniõiguse uurija Ronald Dworkini hinnangul võib konstitutsionalismina mõista süsteemi, kus domineerival seadusandlikul võimul ei ole volitust loodud individuaalsete õiguste tühistamiseks või ohustamiseks. Sel moel selgitatult pidas ta konstitutsionalismi 1995. aastal üha levinumaks poliitiliseks nähtuseks ning arvamust, et üks tunnustamisväärne õigussüsteem peab sisaldama individuaalsete õiguste konstitutsioonilist kaitset, aina laialdasemalt tunnustatuks.¹¹ Ka Freie Universität Berliini professori Ulrich K. Preußi sõnul on konstitutsionalism olnud üks väheseid poliitilisi ideid, mis näib olevat pääsenud viimasel kümnendil suurele osale teistele tuntud „ism“-idele osaks saanud üldistest kahtlustest ja naudib tänapäevastest poliitilistest ideedest ehk isegi ainsana universaalset heakskiitu.¹² Konstitutsionalismist rääkides viidatakse tema definitsiooni kohaselt ideede ja põhimõtete kogumile, mis moodustavad üle maailma leida olevate väga erinevate konstitutsioonide üldised alused.¹³

Tänapäeval kasutatakse üha sagedamini ka konstitutsioonilise pluralismi mõistet, kirjeldamaks paljude erinevate normatiivsete võimude – funktsionaalsete, regionaalsete, territoriaalsete ja üleilmsete – olemasolu ning omavahelisi suhteid riikideüleses kontekstis. Eriti hästi haakub see EL-iga, poliitilise ning õigusliku üksusega, mida ei ole konstitutsiooniõiguse või rahvusvaheliste organisatsioonide keelepruugis juba pikka aega olnud võimalik kergesti liigitada.¹⁴ Üks konstitutsioonilise pluralismi teooria loojatest, õigusteadlane Daniel Halberstam on väitnud suisa seda, et EL võib olla üks kõige arenenumaid institutsioone, mis on viinud konstitutsionalismi väljapoole ühe riigi piire, ning seeläbi ka vastus Euroopa riikide sisemise konstitutsionalismi äpardumisele,

¹¹ Dworkin, Ronald, „Constitutionalism and Democracy”, *European Journal of Philosophy*, 3.1, (1995), 2-11 (lk 2).

¹² Preuß, Ulrich K., „The Political Meaning of Constitutionalism”, raamatus *Citizens in Europe. Essays on Democracy, Constitutionalism and European Integration*, Claus Offe ja Ulrich K. Preuß (United Kingdom: ECPR Press, 2016), lk 147.

¹³ *Ibid*, lk 148.

¹⁴ de Búrca, Gráinne ja J. H. H. Weiler, „Introduction”, raamatus *The Worlds of European Constitutionalism*, toim. Gráinne de Búrca ja J. H. H. Weiler (United Kingdom: Cambridge University Press, 2012), lk 3.

kuid saab siiski eksisteerida vaid koos riikide endi konstitutsioonitraditsioonide jätkumisega.¹⁵

New York University School of Law professori Joseph H. H. Weileri sõnul väidab konstitutsionalismi hüpotees, et olulistes aspektides on Euroopa Ühendus (ning seejärel ka EL) juba pikka aega arenenud ja käitunud, nagu teda asutav instrument ei oleks leping, mis allub rahvusvahelisele õigusele, vaid põhiseadus, mida reguleerib konstitutsiooniõiguse üks haru.¹⁶ Ka kaua ELK kohtunikuna töötanud Bo Vesterdorfi arvamuse kohaselt ei ole EL konstitutsioonilise korra olemasolu tunnistamiseks põhjust oodata ühegi formaalse konstitutsiooni või põhiseaduse lepingu ratifitseerimist – see eksisteerib ka ilma nendeta.¹⁷

Humboldt-Universität zu Berlini professori Ingolf Pernice'i, kelle uurimisvaldkonnaks on muuhulgas ülemaailmne konstitutsionalism, hinnangul võib EL konstitutsiooniks pidada ühtset õigussüsteemi, mis koosneb kahest üksteist täiendavast konstitutsioonilisest kihist, Euroopa ja liikmesriikide kihist, mis on omavahel tihedalt lõimunud ja vastastikusel sõltuvuses, ning mida kumbagi ei saa lugeda ega täielikult mõista teist silmas pidades.¹⁸ Ulrich K. Preuß on pidanud vajalikuks rõhutada, et erinevalt liikmesriikide konstitutsioonidest ei ole EL valitsemist kvaasi-konstitutsiooniliseks muutvate Rooma, Maastrichti ja Amsterdami lepingute puhul keegi väitnud nende lepingute pärinemist „Euroopa rahvalt” kui konstitutsiooni loovalt kodanikkonnalt ja ühiskonnad – mitte üks konkreetse ajaloo ja eripäraga ühiskond – on allutatud riikideülesele korrale, millel on nende kõigi suhtes „vahetult kohaldatav”.¹⁹

Üks kõige olulisemaid teemasid EL õiguse kui EL territooriumi ülimalt õiguse, mis kaalub üles riigisisest õigussüsteemi, tekkimise loos on riigisiseste

¹⁵ Haberstam, Daniel, „Local, Global and Plural Constitutionalism: Europe Meets the World”, raamatus *The Worlds of European Constitutionalism*, toim. Gráinne de Búrca ja J. H. H. Weiler (United Kingdom: Cambridge University Press, 2012), lk 151-152.

¹⁶ Weiler, J. H. H., *The Constitution of Europe: 'Do The Clothes have a New Emperor?' and other essays on European integration* (United Kingdom: Cambridge University Press, 2000), lk 221.

¹⁷ Vesterdorf, Bo, „A constitutional court for the EU?”, *International Journal of Constitutional Law*, 4.4, (2006), 607-617 (lk 607-608).

¹⁸ Pernice, Ingolf, *Multilevel Constitutionalism in the European Union*, Walter Hallstein-Institut, Paper 5/02, <http://www.whi-berlin.de/documents/whi-paper0502.pdf> [külastatud 15.05.2017], lk 4.

¹⁹ Preuß, Ulrich K., „Perspectives on Post-Conflict Constitutionalism: Reflexions on Regime Change Through External Constitutionalisation”, raamatus *Citizens in Europe. Essays on Democracy, Constitutionalism and European Integration*, Claus Offe ja Ulrich K. Preuß (United Kingdom: ECPR Press, 2016), lk 258.

konstitutsioonikohtute vastupanu riikide õiguslikust suveräänsusest otsejoones loobumisele ja kohtute nõuded jäämaks edasise riikliku võimu Euroopa tasandile üleandmise osas valvele.²⁰ Riikide konstitutsioonikohtud on pidanud oma riigisisese rolli eest seisma, sageli on kohtutel tulnud seda rolli EL kontekstis ka ümber defineerida. Ulrich K. Preuß on leidnud, et EL liikmesriikide kodanike hulgas on jõutud üha laiemale konsensusele selle osas, et ühisturust ja rohkem või vähem kaugetest institutsioonidest Brüsselis, Strasbourg'is ja Luksemburgis ei piisa enam EL püüdluste alalhoidmiseks, ning Euroopa integratsiooni süvendamisel on konstitutsionalismi roll märkimisväärne.²¹

Pikka aega Euroopa õiguse ning konstitutsionalismi uurimisega tegeleud professor Kaarlo Tuori on väitnud, et Euroopas on palju konstitutsioone vähemalt kolmes mõttes: esiteks varieerub „konstitutsiooni” täpne tähendus eelkõige vastavalt erinevate riikide põhiseaduskultuuridele; teiseks Euroopa konstitutsioon ehk ka EL konstitutsioon, mis koosneb erinevatest konstitutsioonilistest dimensioonidest; ning kolmandaks eksisteerib Euroopa konstitutsioon samas hübriidses õigusruumis liikmesriikide oma konstitutsioonidega. EL konstitutsioon kujutab endast seejuures multidimensionaalset normatiivset üksust, mis koosneb paljudest konstitutsioonilistest dimensioonidest. Need dimensioonid ei ole tekkinud korraga: konstitutsionaliseerumise protsessis on nendeni jõutud erinevatel ajahetkedel. Kaarlo Tuori sõnul saab vahet teha järgmistel konstitutsioonilistel dimensioonidel:

- juriidilisel konstitutsioonil;
- poliitilisel konstitutsioonil;
- majanduslikul konstitutsioonil, mille puhul tuleb teha vahet ka mikro- ja makromajanduslikel dimensioonidel;
- sotsiaalsel konstitutsioonil;
- julgeolekukonstitutsioonil.²²

²⁰ Sadurski, Wojciech, „Solange, chapter 3’: Constitutional Courts in Central Europe—Democracy—European Union”, *European Law Journal*, 14.1, (2008), 1-35 (lk 1).

²¹ Preuß, „The Political Meaning of Constitutionalism”, lk 147.

²² Tuori, Kaarlo, *The Many Constitutions of Europe*, <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199935352.001.0001/oxfordhb-9780199935352-e-23> [külastatud 15.05.2017].

Kuid seal, kus konstitutsionalism ehitab valitsemiseks etteantud alust ja raamistikku, esitab pluralism väljakutse hierarhilistele konstitutsioonilistele struktuuridele ning näitab pingeid erinevate õiguskordade kokkupuutepunktides.²³ Siiski võib öelda, et selline pluralism sobib kokku konstitutsionalism eeldustega, suisa tuleneb neist ning näitab, et need eeldused ja alused on mõeldavad ka väljaspool vana riiklikku mõttemalli.²⁴ Selles valguses on Euroopa õigusruumi nimetatud ka „konstitutsiooniliseks mosaiigiks”.²⁵

Kuigi riigisisene ja Euroopa konstitutsiooniline tasand on oma tekkeviisi poolest autonoomsed, toetuvad nad tugevalt üksteisele: Ingolf Pernice'i sõnul ei saaks EL funktsioneerida ilma riigisiseste institutsioonide ja õigussüsteemideta, millel ta baseerub, ja riigisisene võim peab tuginema EL institutsioonidele ja toimima läbi nende, kui tahetakse saavutada tulemusi, mida ükski riik üksi ei suuda.²⁶ Maartje de Visseri hinnangul saab EL konstitutsioonilist korda kõige paremini mõista kui põhiseaduslikke norme, mis on välja töötatud Euroopa tasandil ning mida omakorda täiendavad riiklikud konstitutsioonid ja põhimõtted ning muudest allikatest, näiteks EIKonv-st ja rahvusvahelisest õigusest tulenevad normid.²⁷

Inimõiguste kaitse dimensioonis, mis lisandub eeltoodud Euroopa konstitutsiooni dimensioonidele, loovad üle-Euroopalise konstitutsioonilise korra nii EL põhiõiguste harta ja ELK kohtupraktika kui ka EIKonv ning EIK praktika. Ka Sionaidh Douglas-Scott on nimetanud EIK ja ELK kaheks riigiüleseks kohtuks, mis tegelevad ühtse Euroopa projektiga, kuigi kasutavad selleks erinevaid vahendeid. Mõlemad otsivad Euroopa inimõiguste ühiseid norme.²⁸

²³ Huomo-Kettunen, lk 62.

²⁴ Pinelli, Cesare, „The Constitutional Relevance of the ECHR in Domestic and European Law. General Assessments”, raamatus *The Constitutional Relevance of the ECHR in Domestic and European Law. An Italian Perspective*, toim. Giorgio Repetto (Cambridge: Intersentia, 2013), lk 247.

²⁵ *Europe's Constitutional Mosaic*, toim. N. Walker, J. Shaw, S. Tierney (Oxford and Portland: Hart Publishing, 2011), lk 13.

²⁶ Pernice, lk 5.

²⁷ de Visser, Maartje, *Constitutional Review in Europe: A Comparative Analysis* (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2015), lk 3.

²⁸ Douglas-Scott, Sionaidh, „A Tale of Two Courts: Luxembourg, Strasbourg and the Growing European Human Rights *Acquis*”, *Common Market Law Review*, 43, (2006), 629-665 (lk 643).

1.2 Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Liidu Kohtu nõuandev roll

1.2.1 Euroopa Inimõiguste Kohus ja Euroopa Liidu Kohus kui Euroopa konstitutsioonikohtud?

EIK on rahvusvaheline kohus, mis tegeleb EIKonv kohaldamisega ja tagab selle, et riigid austaksid EIKonv-s sätestatud õigusi ja vabadusi. EIK-le saavad kaebusi esitada nii isikud kui ka riigid, kes on EIKonv-ga liitunud. EIK otsused on riigile, kes oli kohtuasja pooleks, täitmiseks kohustuslikud. ELK ülesandeks on tagada see, et EL õigust tõlgendatakse ja rakendatakse igas EL riigis ühtmoodi ning et EL riigid ja EL institutsioonid järgivad EL õigust. Sealhulgas on ELK ELTL art 267 kohaselt pädev tegema eelotsuseid, mis käsitlevad EL aluslepingute tõlgendamist ning EL institutsioonide, organite või asutuste õigusaktide kehtivust ja tõlgendamist. EL liikmesriigi kohus, kes leiab, et otsuse tegemiseks on vaja EL õigust puudutav küsimus lahendada, võib taotleda sellekohast eelotsust ELK-lt, ning juhul kui liikmesriigi kohtu otsuse peale ei saa riigisisese õiguse järgi edasi kaevata, siis on eelotsuse küsimine kohtule kohustuslik (viimase astme riigisisisel kohtul ei ole siiski eelotsuse taotlemise kohustust, kui küsimuses on ELK väljakujunenud praktika juba olemas või on EL õiguse tõlgendamine niivõrd ilmselge, et ei jää ruumi põhjendatud kahtlusele, kuidas lahendada üleskerkinud küsimus²⁹).

Kuigi ELK ja EIK selgelt konstitutsioonikohtutena identifitseerimine võib esmapilgul olla raske, on vastav roll neile vähemalt osaliselt omane vastavalt üle-Euroopalistele lepingutele, mis on asunud riikide konstitutsioone täiendavale, nendega paralleelsele ja mõneti ka nende ülesele positsioonile.

Bo Vestendorfi sõnul ei ole „konstitutsioonikohtu” jaoks olemas üht ja ainsat üldtunnustatud definitsiooni, ent üldjoontes tuleb nõustuda, et selle olemasoluks on minimaalselt tarvis esiteks „konstitutsiooni” (või mõnd muud ülimalt akti) ja teiseks kohut, mis seda põhiakti kaitseb ja tõlgendab.³⁰ Aastatel 2008-2013 Euroopa

²⁹ Euroopa Kohtu otsus asjas nr C-283/81, CILFIT vs. Ministero della Sanità, 06.10.1982, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=91672&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=685124> [külastatud 15.05.2017], p-d 13-16.

³⁰ Vestendorf, lk 607.

Teadusnõukogu toel projekti „European and National Constitutional Law” raames Euroopa riikide ja EL võrdlevat konstitutsiooniõigust uurinud Maartje de Visseri definitsiooni kohaselt on põhiseaduslikkuse järelevalve laiemas mõttes protsess, kus hinnatakse iseenda või mõne muu toimija käitumise kooskõla konstitutsiooni või muude selles staatuses olevate tekstide või põhimõtetega, ning kitsamas mõttes tähendab põhiseaduslikkuse järelevalve seda, et järelevalvet läbi viival asutusel on õigus mittevastava käitumise puhul tuvastada vastuolu ning seeläbi kaasa tuua tagajärgi ja rakendada rikkumise korral omaenda tõlgendust küsimuse all olevast konstitutsioonilisest väärtusest.³¹ Euroopa kontekstis täidavad nii ELK kui ka EIK eelnevast tulenevalt vastavaid funktsioone.

Ka näiteks võrdleva konstitutsiooniõiguse ja õigusfilosoofiaga tegeleva professor Michel Rosenfeldi arvamuse kohaselt võib väita, et ELK tegeleb sageli millegagi, mis funktsionaalselt kujutab endast põhiseaduslikkuse järelevalvet.³² Kodakondsust Euroopa kontekstis uuriv professor Jo Shaw on samuti kirjutanud, et EL õigus ja liikmesriikide konstitutsioonid on ühendatud ELK eelotsusemenetluse kaudu, mis võimaldab liikmesriigi kohtul ELK-le EL õiguse alaseid küsimusi esitada, ja annab ELK-le võimaluse teha siduvaid otsuseid, mida ei pea järgima mitte ainult eelotsust küsinud kohus, vaid ka teiste liikmesriikide kohtud, et tagada EL õiguse ühetaoline kohaldamine.³³ Sellega seonduvalt on Maartje de Visser leidnud, et EL õiguskorras tulebki käsitleda põhiseaduslikkuse järelevalvet nii Euroopa kui ka liikmesriikide kontekstis. Euroopa ja riikide konstitutsioonilised korrad ei ole täiesti autonoomsed ja suletud, vastupidi, need korrad eksisteerivad koos, on vastastikku avatud ning üha enam ka vastastikusel sõltuvusel ja põimunud.³⁴ ELK funktsioneerimist teatud mõttes konstitutsioonikohtuna on korduvalt käsitletud ka EIK endine president Vassilios Skouris, öeldes juba 2004. aastal, et kõige täpsem kirjeldus ELK-le on hübriidkohus, mis täidab nii ülem- kui konstitutsioonikohtu ülesandeid.³⁵

³¹ de Visser, lk 2.

³² Rosenfeld, Michel, „Comparing constitutional review by the European Court of Justice and the U.S. Supreme Court”, *International Journal of Constitutional Law*, 4.4, (2006), 618-651 (lk 618).

³³ Shaw, Jo, „Process and Constitutional Discourse in the European Union”, *Journal of Law and Society*, 27.1, (2000), 4-37 (lk 8).

³⁴ de Visser, lk 3.

³⁵ EIK presidendi dr Vassilios Skourise ettekanne, *The Position of the European Court of Justice in the EU Legal Order and its Relationship with National Constitutional Courts*, <http://www.us-rs.si/o->

Ka EIK roll on tõlgendatav samal viisil. EIK puhul viitab „rahvusvahelise kohtu” ja „konstitutsioonikohtu” eristus küsimusele, kas EIK roll vastab rahvusvahelise kohtu omale või paistab olevat lähemal konstitutsioonikohtule, nagu neid riiklikus kontekstis käsitletakse.³⁶ Paljud tänapäevased rahvusvahelised lepingud, nagu ka EIKonv [mida EIK tõlgendab kui elavat dokumenti, muutes selle tänapäevaseks läbi oma praktika³⁷], tegelevad teemadega, mis on riikide jaoks rohkem „sisemised” kui „välimised” ja millel on palju kaugeleulatuvam mõju kodaniku ja tema riigi vahelisele suhtele kui riikide vahelistele suhetele. EIK kui rahvusvaheline kohus, mis tõlgendab ja rakendab EIKonv-st tulenevaid õigusi, tegeleb sisuliselt millegagi, mis on väga lähedane õigusemõistmisele põhiseaduslike õiguste osas.³⁸

EIK, ELK ja riigisiseste kohtute kooseksisteerimine ei ole alati probleemivaba: Euroopas toimiva konstitutsioonilise iseloomuga põhiõiguste kaitse kontekstis on EL õiguskorra, sealhulgas EL põhiõiguste harta ning EIKonv rakendamise ning nende osas järelevalvefunktsiooni kandvate kohtute omavahelise suhte osas tõusetunud rohkelt küsimusi.³⁹ Näiteks Eesti puhul on praegune EIK kohtunik Julia Laffranque leidnud, et kolm kõige olulisemat inimõiguste tasandit on EIKonv, EL põhiõiguste harta ning PS. Esmapilgul tundub inimõiguste kaitse selline jaotus – rahvusvaheline, riikideülene ja riigisisene – loogiline, kuid samas on näiteks EL õiguse ja riigisisese õiguse vahel aegajalt hägused; kuigi igal kohtul on oma pädevusvaldkond, ei püsita praktikas alati nende piirides, mis võib põhjustada segadust ja tõstata küsimuse, kas üht normi tuleks eelistada teisele – kas eksisteerib inimõiguste kaitset tagavate aktide hierarhia? Olukorras, kus üht õigust reguleerivad mitmed aktid, võivad tekkida konfliktid nii EIK kui ELK, EIK ja liikmesriikide kohtute ning ELK ja liikmesriikide kohtute vahel, ning nende lahendamiseks ei ole selgeid ja lihtsaid vastuseid.⁴⁰ Magistritöö autori hinnangul on kohtutel võimalik vastuolude vältimiseks ning lahendamiseks kasutada teiste

sodiscu/katalog-inf-javnega-znacaja/contributions/presentation-by-dr-vassilios-skouris-president-of-the-european-court-of-justice/ [külastatud 15.05.2017].

³⁶ Pinelli, lk 239-240.

³⁷ Vt selle kohta nt Letsas, George, *The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy* (2012) <http://ssrn.com/abstract=2021836> [külastatud 15.05.2017], lk 2.

³⁸ Rosenfeld, lk 621.

³⁹ de Vries, Sybe A., „EU and ECHR: Conflict or Harmony?”, *Utrecht Law Review*, 9.1, (2013), 78-79 (lk 78).

⁴⁰ Laffranque, Julia, „Who Has the Last Word on the Protection of Human Rights in Europe?”, *Juridica International XIX* (2012), 117-134 (lk 123-126).

vahendite hulgas üht funktsiooni, mis on lisatud nende tavapärasele tegevusele kohtumõistmise raames – arvamuste andmist väljaspool konkreetse kohtuasja menetlust.

Lisaks kohtumõistmisele konkreetsetes küsimustes on kohtutele aeg-ajalt antud ka võimalusi arvamuse avaldamiseks abstraktsetes, vajaduse korral isegi hüpoteetilistes küsimustes. Nõuandev funktsioon ei ole kohtumõistmisega tegeleva instantsi toimimises loomupärane, vaid tuleb kohut volitavas õigusaktis sellele sõnaselgelt üle kanda.⁴¹ Üldiselt ei ole nõuandvad arvamused siduvad,⁴² kuid siiski on neil mõju, mis eeldab nõuandva arvamuse sisule vastupidise käitumise korral käitumise õigustamist.⁴³ On väidetud, et selline funktsioon on küllaltki lähedane õigusloomele. Küsimus, kas konkreetsetes olukorras võib (rahvusvahelise) kohtu nõuannete puhul tegemist olla õigusloomelise tegevusega, vajab aga ühtset vastust.⁴⁴

Hoidumaks liigsetest üldistustest, võetakse järgnevalt vaatluse alla ELK ja EIK konkreetset volitused ning võimalused nõuandva funktsiooni täitmiseks.

1.2.2 Euroopa Inimõiguste Kohtu praegune ja tulevane pädevus anda arvamust

Algselt ei sisaldanud EIKonv sätet, mis andnuks EIK-le arvamuste andmise pädevuse. Sellise volituse sai EIK 21. septembril 1970 protokoll nr 2⁴⁵ jõustumisega, millega lisandusid konventsioonile art-d 47–49. EIKonv art 47 „Nõuandvad arvamused”⁴⁶ p 1 kohaselt võib EIK anda EN ministrite komitee taotlusel nõuandvaid arvamusi õigusküsimustes, mis puudutavad konventsiooni ja selle protokollide tõlgendamist. Art 31 kohaselt arutab art 47 järgi esitatud nõuandva arvamuse taotlusi suurkoda. Art 24 kohaselt on suurkoda 17-liikmeline ning selle koosseisu kuuluvad kohtu esimees, aseesimehed, kodade esimehed ja teised kohtunikud, kes on valitud kohtueeskirjade

⁴¹ Oellers-Frahm, Karin, „Lawmaking Through Advisory Opinions?”, *German Law Journal*, 12.5, (2011), 1033-1055 (lk 1033).

⁴² *Ibid*, lk 1041.

⁴³ *Ibid*, lk 1051.

⁴⁴ *Ibid*, lk 1041.

⁴⁵ Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Conferring Upon the European Court of Human Rights Competence to Give Advisory Opinions (Strasbourg, 06.05.1986)

http://www.echr.coe.int/Documents/Library_Collection_P2_ETS044E_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].

⁴⁶ Inglise keeles „*advisory opinions*“.

alusel. Suurkoja antavate nõuandvate arvamuste võimalik valdkond on aga kitsas: nimelt ei tohi need art 47 p 2 kohaselt käsitleda konventsiooni I osas ja selle juurde kuuluvates protokollides määratletud õiguste ja vabaduste sisu ja ulatusega seonduvat ega muud küsimust, mida EIK või Ministrite Komitee võib arutada seoses mõne konventsiooni alusel menetletava asjaga.

Kuna sellise nõuandva funktsiooni ulatus on äärmiselt piiratud, ei ole üllatav, et seni on EIK-lt nõuandvat arvamust küsitud vaid kolmel korral.⁴⁷ Vaatamata sellele on EIK nõuandvate arvamuste andmist põhjalikult kaalunud: 2. juunil 2004 tegi EIK otsuse nõuandvate arvamuste andmise kohta.⁴⁸ Nimelt küsis EN ministrite komitee EIK-lt arvamust EIKonv ja Sõltumatute Riikide Ühenduse inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni koosseksisteerimise kohta. Kohus leidis, et on esmakordse nõuandva arvamuse küsimise korral kohustatud analüüsima ka seda, kas ta on pädev nõuandvat arvamust andma. EIK leidis, et EIKonv art-s 47 sisalduvate välistavate tingimuste eesmärk on „vältida võimalikku olukorda, kus kohus asub oma nõuandvas arvamuses positsioonile, mis võib tuua kaasa eelarvamusi hiljem konventsiooni art 33 või 34 alusel esitatud taotluse läbivaatamisel, ning oluline ei ole see, et niisugust taotlust ei ole esitatud või ei pruugita esitada.“⁴⁹ Kokkuvõtvalt leidis EIK selles asjas, et „taotlus anda nõuandev aramus puudutab küsimust, mida võib kohus arutada konventsiooniga ette nähtud menetluses ning seega ei ole ta pädev selles asjas nõuandvat arvamust andma.“⁵⁰

12. veebruari 2008 nõuandvas arvamuses konkreetses õiguslikes küsimustes, mis puudutavad EIK kohtunike valimiseks esitatud kandidaatide nimekirja⁵¹ pidas EIK end pädevaks nõuandvat seisukohta andma ning leidis, et „[v]eelgi enam, kohus peab konventsiooni süsteemi hea toimimise huvides vajalikuks selles küsimuses lahend teha, sest tuleb kindlustada, et olukord, mis taotlusele alust andis, ei tekitaks süsteemis tõket.“⁵² Ka kolmas ja seni viimaseks jäänud nõuandev aramus, mille andmiseks EIK

⁴⁷ Oellers-Frahm, lk 1036.

⁴⁸ Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 02.06.2004 otsus *Decision on the competence to give an advisory opinion*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=003-1339293-1397515> [külastatud 15.05.2017].

⁴⁹ *Ibid*, p 33.

⁵⁰ *Ibid*, p 35.

⁵¹ Tõusetus küsimus, kas riigi esitatav kolmeliikmeline kohtunikukandidaatide nimekiri võib sisaldada ainult ühest, ülesesindatud soost kandidaate, ning EIK jõudis seisukohale, et erakorralistel asjaoludel on see võimalik.

⁵² Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 12.02.2008 nõuandev aramus *Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the*

end pädevaks pidas ning 22. jaanuaril 2010⁵³ andis, puudutas EIK kohtunike valimiseks esitatud kandidaatide nimekirjaga seonduvat õiguslikku küsimust.⁵⁴

Ent peagi ei pruugi EIKonv art 47 olla enam ainus võimalus EIK-le nõuandva arvamuse andmise taotluse esitamiseks. 2. oktoobril 2013 koostati Strasbourg'is EIKonv protokoll nr 16⁵⁵ ning EN liikmesriikidel avanes võimalus see allkirjastada. Protokoll nr 16 art 1 p 1 annab liikmesriikide kõrgematele kohtutele võimaluse küsida EIK-lt nõuandvaid arvamusi⁵⁶ põhimõttelistes küsimustes, mis puudutavad EIKonv-s ja selle protokollides sisalduvaid õigusi ja vabadusi. Sama artikli p 2 seab piirangu, mille kohaselt saab liikmesriigi kohus nõuandvat arvamust küsida vaid tema menetluses oleva kohtuasja kontekstis. Protokoll nr 16 art 5 täpsustab, et nõuandvad arvamused ei ole siduvad. Uusi nõuandvaid arvamusi hakkab andma suurkoda, just nagu ka seniseid EIKonv art 47 alusel antavaid nõuandvaid arvamusi. Seni on protokollile allkirja andnud 18 riiki, sealhulgas ka Eesti, ning protokoll on juba ratifitseerinud neist seitse.⁵⁷

Sellise nõuandva arvamuse küsimise võimalus tõusis päevakorda juba 2005. aastal, mil loodi asjatundjate töörühm ülesandega vaagida EIK kontrollimehhanismi efektiivsust pikas perspektiivis.⁵⁸ See töörühm tegi muude ettepanekute hulgas⁵⁹ ka ettepaneku EIK-le nõuandva lisafunktsiooni andmiseks, mille hulgas olid EIK ja riikide kohtute vahelise koostöö vormina välja toodud ka nõuandvad arvamused. Selle ettepaneku kohta leidis

European Court of Human Rights, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-2268009-2419060> [külastatud 15.05.2017], p 39.

⁵³ Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 22.01.2010 nõuandev aramus *Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the European Court of Human Rights (No. 2)*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-3004688-3312583> [külastatud 15.05.2017].

⁵⁴ Tõusetus küsimus, kas riik võib kolmeliikmelise kohtunikukandidaatide nimekirja pärast EN Parlamentaarsele Assambleele esitamist välja vahetada või selles kandidaadi asendada, ja kui, siis millise tähtaja jooksul.

⁵⁵ Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Strasbourg, 02.10.2013) <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/0900001680084832> [külastatud 15.05.2017].

⁵⁶ Inglise keeles EIKonv art-s 47 sisalduvaga sarnaselt „*advisory opinions*“. Siiski ei ole tegemist art 47 täiendamise EIKonv tekstis, vaid eraldiseisva protokolliga.

⁵⁷ Vt *Chart of signatures and ratifications of Treaty 214: Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p_auth=aRNc6DNT [külastatud 15.05.2017].

⁵⁸ *Action Plan CM(2005)80 final*, Heads of State and Government of the Member States of the Council of Europe, 17.05.2005, http://www.coe.int/t/dcr/summit/20050517_plan_action_en.asp [külastatud 15.05.2017].

⁵⁹ *Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers CM(2006)203*, 15.11.2006, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d7893 [külastatud 15.05.2017].

EIK aastal 2007, et eesmärk soodustada dialoogi riikide kõrgeimate kohtutega on vaieldamatult oluline, ning nõuandvate arvamuste andmise heaks küljeks on see, et kindlustatakse süsteemi subsidiaarset olemust ning rahvusvahelisel kohtul võimaldatakse otsustada mittevaidluslikus olukorras,⁶⁰ s.t ilma konkreetset riiki hukka mõistmata. Siiski juhiti tähelepanu sellele, et niisuguse mehhanismi olemasolevasse, konkreetsetes asjades kohtumõistmise süsteemi lõimimine nõuab põhjalikku järelemõtlust ja juba olemasolevate sarnaste praktikate uurimist.⁶¹

Ettepanek arutati läbi EIK tulevikku puututaval kõrgetasemelisel konverentsil, mis toimus 26.-27. aprillil 2011 Türgi eesistumisperiodil Izmiris. Konverentsil koostatud deklaratsiooni ajalaotuses D rõhutati, et arvestades vajadust piisavate riigisiseste meetmete järele, mis aitaksid aktiivselt kaasa kohtule esitatavate kaebuste hulga vähendamisele, kutsus Ministrite Komitee üles mõtlema järele nõuandvate arvamuste protseduuri võimaluse loomise üle, mis lubaks kõrgeimal riigisisel kohtul küsida EIK-lt nõuandvat arvamust, mis puudutab EIKonv tõlgendamist ja rakendamist ning mis aitaks selgitada EIKonv sätteid ja EIK kohtupraktikat, andes riikidele niimoodi juhiseid, mis võimaldaksid aidata riikidel tulevikus rikkumisi vältida.⁶²

Arutelud jätkusid läbi aastate ning 2012. aastal esitas EIK põhjaliku analüüsidokumendi EIK nõuandva jurisdiktsiooni laiendamise ettepaneku kohta.⁶³ Dokumendis kaalus EIK nõuandvate arvamuste andmise häid ja potentsiaalselt problemaatilisi külgi. EIK leidis, et kui kohtu nõuandvat pädevust laiendada, tuleks see vormida selliselt, et see täidaks eesmärgi lahendada rohkem asju piisavalt hästi riigisisel tasandil, parandada dialoogi riigisiseste kohtute ja EIK vahel, anda EIK-le võimalus väljendada rohkem seisukohti põhimõttelistes küsimustes ja tagada seeläbi inimõiguste ja põhivabaduste parem kaitse ning pikas perspektiivis vähendada kohtu üldist töökoormust.⁶⁴ Enamik kohtunikest

⁶⁰ Riigisiselt on selles olukorras taustsüsteemina siiski kohtuvaidlus juba tekkinud ning jõudnud kõrgemasse kohtusse.

⁶¹ *Opinion of the Court on the Wise Persons' Report (as adopted by the Plenary Court on 2 April 2007)*, http://www.echr.coe.int/Documents/2007_Wise_Person_Opinion_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].

⁶² *High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights. Declaration. Part D "Advisory opinions"* (27.04.2011) http://www.echr.coe.int/Documents/2011_Izmir_FinalDeclaration_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].

⁶³ *Reflection Paper on the Proposal to Extend the Court's Advisory Jurisdiction* (2013) http://www.echr.coe.int/Documents/2013_Courts_advisory_jurisdiction_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].

⁶⁴ *Ibid*, p 17.

avaldas toetust sellele, et nõuandvad arvamused ei peaks olema siduvad, sest EIKonv art-st 34 tulenev individuaalkaebuse esitamise õigus ei tohiks olla piiratud seal, kus kohus on andnud nõuandva arvamuse, kuigi mõned kohtunikud soovisid arvamustele siiski siduvat iseloomu.⁶⁵

Otsus protokoll nr 16 ratifitseerimise üle on iga riigi vaba valik. Ka siis, kui riik on protokoll ratifitseerinud, on arvamused jätkuvalt vabatahtlik, ning seda suisa kolmel tasandil: riikide kohtud ei pea nõuandvat arvamust küsima, EIK ei pea nõuandva arvamuse küsimisele sisulist vastust andma ning kui EIK arvamuse annab, ei seo selle sisu riigisiseseid kohtuid.⁶⁶ Samas võib pidada ebatõenäoliseks, et riigisisene kohus, kes on vabatahtlikult nõuandvat arvamust küsinud, teeks oma hilisema otsuse siiski vastuolus EIK antud nõuandva arvamuse sisuga.⁶⁷

Tuleb märkida, et EIK lahenditel on üldiselt *res interpretata* õigusjõud, mis lühidalt tähendab, et EIK antud EIKonv sätete ja mõistete väljakujunenud tõlgendus moodustab sisuliselt osa EIKonv-st endast. Ka riigisisestelt kohtutelt oodatakse oma lahendites üldiselt EIK tõlgenduste järgimist, kuigi neid võib loomulikult kohandada vastavalt konkreetse olukorra asjaoludele.⁶⁸ Seetõttu on peetud väga võimalikuks, et EIK nõuandvatel arvamustel on praktikas siiski tugevam efekt kui protokoll nr 16 art-st 5 (nõuandvad arvamused ei ole siduvad) tuleneks – vähemalt sellistes asjades, kus EIK otsustab eelneva, väljakujunenud tõlgenduse alusel.⁶⁹ Põhjuseks, miks protokoll nr 16 ei näe ette nõuandvate arvamuste siduvust, on erialakirjanduses välja toodud näiteks

⁶⁵ *Reflection Paper on the Proposal to Extend the Court's Advisory Jurisdiction* (2013), p 24.

⁶⁶ Voland, Thomas ja Britta Schiebel, „*Advisory Opinions of the European Court of Human Rights: Unbalancing the System of Human Rights Protection in Europe?*”, *Human Rights Law Review*, 17.1, (2017), 73-95 (lk 82).

⁶⁷ *Ibid*, lk 83.

⁶⁸ Gerards, Janneke, „*Advisory Opinions, Preliminary Rulings and the New Protocol No. 16 to the Convention of Human Rights*”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 21.4, (2014), 630-659 (lk 635).

⁶⁹ Dicosola, Maria, Cristina Fasone ja Irene Spigno, „*The Prospective Role of Constitutional Courts in the Advisory Opinion Mechanism Before the European Court of Human Rights: A First Comparative Assessment with the European Union and the Inter-American System*”, *German Law Journal* 16.6, (2015), 1387-1428 (lk 1395-1396).

võimalus, et protokoll koostajad ei soovinud riikidele liiga suurt survet avaldada, kartes, et protokoll rakendamine võib liiga väheste ratifitseerijate tõttu ebaõnnestuda.⁷⁰

Kui praegune EIK nõuandvate arvamuste andmise õiguslik regulatsioon on väga piirav, siis protokoll nr 16 muudab mehhanismi fundamentaalselt. On leitud, et protokollis 16 sisalduv nõuandva arvamuse andmise võimalus on kindlasti inspireeritud ELK eelotsusemenetlusest, kuid siiski on nende vahel suuri erinevusi, mida tuleb lähemalt uurida. Nimelt sisaldab nõuandev pädevus selget piirangut kohtutele, kel on õigus arvamust küsida, samuti sisaldab protokoll nr 16 muidki kitsendavaid elemente, nimelt võimalust küsida tõlgendust küsimuses, mis on üldise tähtsusega.⁷¹

Protokoll nr 16 art 1 p 1 kohaselt saab riigisisene kohus nõuandva arvamuse taotlusega EIK poole pöörduda üldise tähtsusega küsimustes, mis puudutavad EIKonv-s ja selle protokollides sisalduvate õiguste ja vabaduste tõlgendamist või rakendamist. Protokoll nr 16 selgitav raport „üldise tähtsusega küsimust” ei defineeri, viidates vaid sellele, et niisugust sõnastust kasutas asjatundjate töörühm ja selle kiitis heaks ka EIK oma analüüsidokumendis; samuti kasutab EIKonv art 43 p-s 2 suurkojale edasi saadetava taotluse puhul sõnastust „üldise tähtsusega küsimus”. Leiti, et nende protseduuride vahel on teatud seosed, seda enam, et ka nõuandvaid arvamusi hakkab andma suurkoda. Täpse definitsiooni andmine jääb nõuandva arvamuse andmise taotluse arutamise käigus EIK ülesandeks.⁷² Seega ei ole üldise tähtsusega küsimuse tähendus veel selgunud: ilmselt ei soovinud protokoll nr 16 koostajad piirata EIK jurisdiktsiooni ainult konkreetset tüüpi küsimustega, vaid anda EIK-le võimalus tegeleda mitmekülgse ulatusega probleemidega, mis võivad praktikas tõusetuda.⁷³

23. jaanuaril 2014 andis Vabariigi Valitsus (edaspidi VV) korralduse nr 43 „Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokoll nr 16 heakskiitmine ja volituse

⁷⁰ Giannopoulos, Christos, „Considerations on Protocol no. 16: can the new advisory competence of the European Court of Human Rights breathe new life into the European Convention of Human Rights?”, *German Law Journal*, 16.2, (2015), 337-350 (lk 341).

⁷¹ Voland, Thomas ja Britta Schiebel, lk 80-81.

⁷² *Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Explanatory Report*, http://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_16_explanatory_report_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 4.

⁷³ Giannopoulos, lk 339.

andmine”,⁷⁴ millega kiitis EIKonv protokoll nr 16 heaks ning volitas Eesti Vabariigi erakorralist ja täievolilist suursaadikut, alalist esindajat EN juures kirjutama sellele Eesti Vabariigi nimel ratifitseerimistingimusega alla. Protokoll ratifitseerinud Eesti veel ei ole. Protokoll nr 16 art 8 kohaselt jõustub protokoll siis, kui selle on ratifitseerinud 10 liikmesriiki.

Ka Eestis on EIKonv protokoll nr 16 ratifitseerimise seadus praeguseks väljatöötamisel. Muuhulgas on huvitav märkida, et selle kohta on arvamust avaldanud ka Riigikohus, kes leidis oma kirjas eelnõu väljatöötajale, et „[t]ihedam koostöö Riigikohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu vahel on tervitatav” ning soovitas seaduseelnõu väljatöötajal praktikas tõusetada võivate probleemide aspektist kaaluda ka lahendusi „[s]elleks, et vältida olukorda, kus EIKonv protokoll nr 16 jõustub Eesti suhtes, kuid selle rakendamiseks vajalikud muudatused kohtumenetluse seadustikes veel jõustunud ei ole”.⁷⁵

Ent lisaks EIK enda nõuandva arvamuse andmise pädevusele tuleb kindlasti peatuda ka EIK lahendil, kus käsitleti nõuandvate arvamuste andmist ühe konkreetse liikmesriigi kõrgemas kohtuinstantsis: EIK 28. septembri 1995 otsus asjas Procola vs. Luksemburg.⁷⁶ Nimelt leidis EIK, et kohus peab tegelema õigusemõistmisega ega saa anda eelnõude kohta arvamusi. Sellest tulenevalt eraldati Luksemburgis üksteisest Riiginõukogu ja Kõrgeim Halduskohus. Kohtuasja asjaolude kohaselt olid neli viiest avaldust läbi vaadanud Riiginõukogu liikmest varem olnud Riiginõukogu nõuandva paneeli liikmed, mis oli andnud arvamuse vaidlusaluse seaduse eelnõu kohta ja visandanud eelnõu, mis muutis regulatsiooni tagasiulatavalt kohaldatavaks. Tulenevalt nende eelnevast tegevusest ei saanud nad vaidlusalusele küsimusele täiesti erapooletult läheneda. Kohus leidis, et see hirm on õigustatud ning isegi kui kahtlus osutub alusetuks, on see piisav, et seada kohtu sõltumatus kahtluse alla. Seega kujutas

⁷⁴ Vabariigi Valitsuse 23.01.2014 korraldus nr 43 „Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokoll nr 16 heakskiitmine ja volituse andmine”, <https://www.riigiteataja.ee/akt/228012014001> [külastatud 15.05.2017].

⁷⁵ Vt Riigikohtu 4.11.2016 kiri nr 6-6/16-47 „Arvamuse andmine”. Tuleb täpsustada, et see eelnõu ei käsitlenud menetlusseadustike muudatusi, vaid ainult protokoll nr 16 ratifitseerimist. Kuna protokoll nr 16 ratifitseerimise aspektist olulisi muudatusi sisaldas tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu, tegi Riigikohus ettepaneku kaaluda tulevikus sisult kokku kuuluvate eelnõude puhul nende kooskõlastusringile saatmist koos, et neid saaks hinnata korraga.

⁷⁶ Euroopa Inimõiguste Kohtu 28.09.1995 otsus asjas Procola vs. Luxembourg, avaldus nr 14570/89, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57944> [külastatud 15.05.2017].

Riiginõukogu liikmete tegevus samas küsimuses arvamuse andja ja õigusemõistjana endast EIKonv artikli 6 lõike 1 – õiguse õiglasele ja avalikule kohtumenetlusele – riivet.⁷⁷

1.2.3 Euroopa Liidu Kohtu piiratud pädevus anda arvamust

ELK-le on nõuandev funktsioon antud Euroopa Liidu toimimise lepingu⁷⁸ (edaspidi *ELTL*) art 218 lg-ga 11, mille kohaselt võib EL liikmesriik, Euroopa Parlament, nõukogu või komisjon taotleda Euroopa Kohtult arvamust⁷⁹ selle kohta, kas kavandatav liidu ja kolmandate riikide või rahvusvaheliste organisatsioonide vaheline leping on EL aluslepingutega kooskõlas. Kui kohtu arvamus on negatiivne, saab kavandatav leping jõustuda üksnes juhul, kui seda muudetakse või kui EL aluslepingud läbi vaadatakse.

Seega on ELK-le arvamuste andmiseks ette nähtud võrdlemisi kitsas pädevusvaldkond, mis võimaldab kohtul oma seisukohta arvamuse kujul väljendada vaid EL välislepingute lubatavuse osas. ELK arvamuse andmise objekti – kavandatavat välislepingut – on ELK tõlgendanud küllaltki liberaalselt, täitmaks eesmärki aidata arvamuse palujaid nii palju kui vähegi võimalik ja vältida olukorda, kus EL on sõlminud rahvusvahelise lepingu, ent tal puudub vastav pädevus või on leping vastuolus EL õigusega.⁸⁰ Siiski on potentsiaalsete arvamuse küsijate ring küllaltki suur, igal EL liikmesriigil on võimalus välislepingu lubatavuse osa oma kahtlustele tuge saada või neid hajutada ning vältida seeläbi hilisemaid raskusi. ELK selgitas juba 1975. aastal, et toona kehtinud samasisulise sätte alusel arvamuse küsimise eesmärk on „ennetada komplikatsioone, mis võiksid tekkida ühendust siduvate rahvusvaheliste lepingute asutamislepingule vastavust käsitlevatest kohtuvaidlustest.“⁸¹

⁷⁷ Euroopa Inimõiguste Kohtu 28.09.1995 otsus asjas Procola vs. Luxembourg, avaldus nr 14570/89, p-d 41 ja 45.

⁷⁸ Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=ET> [külastatud 15.05.2017].

⁷⁹ Inglise keeles „*opinion*“. Erinevalt EIK nõuandvast arvamusest ei rõhutata arvamuse juures nõu andmise aspekti.

⁸⁰ Laffranque, Julia, *Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles* (Tallinn: Juura, 2006), lk 453.

⁸¹ Opinion of the Court Given Pursuant to Article 228 of the EEC Treaty of 11 November 1975: Opinion 1/75,

ELK-s on ELTL art 218 lg 11 ning varasema sama regulatsiooni sisaldanud sätte alusel arvamuste andmine on saanud küllaltki tavaliseks praktikaks. Arvamuse saamiseks pöörduakse ELK poole ainult 2–3 korda aastas, kuid küsimuse all on üldjuhul EL õiguse seisukohalt konstitutsioonilise tähendusega küsimused.⁸² ELK kohtupraktika otsingu kaudu võib leida 22 arvamust, millest varajasim on antud juba 17. detsembril 1959 ning seni hilisem 16. mail 2017. ELK arvamuse küsijatest, kelleks saab olla EL liikmesriik, Euroopa Parlament, nõukogu või komisjon, on seda võimalust seni enim kasutanud Euroopa Komisjon.

Tuntuimate arvamuste hulka, mille ELK andnud on, kuuluvad kahtlemata arvamused, mis käsitlevad EL liitumist EIKonv-ga. Nendeks on arvamus nr 2/94,⁸³ kus kohus tõdes, et toona kehtinud ühenduse õigus kohaselt ei olnud ühendus pädev EIKonv-ga ühinema, ning arvamus nr 2/13,⁸⁴ kus leiti, et EL ühinemist EIKonv-ga käsitlev leping ei ole kooskõlas Euroopa Liidu lepingu art 6 lg-ga 2 ega protokolliga (nr 8) Euroopa Liidu lepingu artikli 6 lõike 2 kohta, mis käsitleb liidu ühinemist EIKonv-ga. Samuti väärrib äramärkimist arvamus nr 1/94, mida taotles Euroopa Komisjon selle kohta, kas Euroopa Ühendus on pädev sõlmima Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) asutamislepingut ning teenustekaubanduse üldlepingut (GATS) ja intellektuaalomandi õiguste kaubandusaspekte käsitlevat lepingut (TRIPS).⁸⁵ Seega on ELK arvamuste põhiline rõhk küll sellel, kas EL-l on pädevus sõlmida välislepinguid ühes või teises välissuhte valdkonnas, ent kaudselt – eelkõige EIKonv ühinemise küsimuse puhul – on ELK arvamustel põhjanev roll EL aluseks olevat õiguskorra ning inimõiguste kaitse korraldamise küsimustes.

<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=104482&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=482302> [külastatud 15.05.2017], lk 1359.

⁸² “8.1.3. Osalemine arvamuse andmise menetluses”, raamatus *Ametniku Euroopa Liidu käsiraamat*, toim. Age Inkinen (2016), <https://www.eesistumine.ee/et/813-osalemine-arvamuse-andmise-menetluses> [külastatud 15.05.2017].

⁸³ Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 2/94, 26.03.1996, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=99549&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=583508> [külastatud 15.05.2017].

⁸⁴ Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 2/13, 18.12.2014, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160882&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=583508> [külastatud 15.05.2017].

⁸⁵ Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 1/94, 15.11.1994, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=99588&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=608452> [külastatud 15.05.2017].

Kuigi ELK arvamusele ei ole otsesõnu ette nähtud siduvust, ei saa välisleping ELK eitava järelduse korral jõustuda muul juhul, kui et eelnevalt muudetakse EL aluslepinguid. See avaldab olulist mõju arvamuste faktilisele siduvusele ning tagab seeläbi iga asjast huvitatud arvamuseküsija positsiooni arvesse võtmise võimaluse EL välissuhete kujundamises. Julia Laffranque'i sõnul on ELK-l võimalik arvamust andes paremini kui otsese tegevuse käigus keskenduda EL õiguse teoreetilistele ja põhimõttelistele küsimustele ning ELK arvamuse abil on võimalik saada selge ülevaade ELK pädevusest EL välissuhete alal.⁸⁶ Seega võib öelda, et faktiliselt on ELK arvamused vägagi siduvad. Arvamust andes viib ELK läbi EL aluslepingutele vastavuse järelevalve rolli, mille tulemus ei mõjuta väga tugevalt mitte ainult liitu ennast, vaid kaudselte ka EL välislepingu partnerit. ELK senistel arvamustel on olnud kaugeleulatuvad tagajärjed: selle selgeks näiteks on fakt, et EL ei ole astunud EIKonv liikmeks ainult seetõttu, et ELK leidis, et välislepingu sõlmimine ei ole EL aluslepingutega kooskõlas, kuigi selle võimaldamise eesmärgil viidi muudatusi sisse ka EL aluslepingutesse.

Arvamuse küsimise aluseks ning ELK arvamuse objektiks on „kavandatav liidu ja kolmandate riikide või rahvusvaheliste organisatsioonide vaheline leping“. See võib tähendada nii kavatsust lepingu sõlmimiseks kui ka konkreetse sõlmida soovitava lepingu väljatöötatud teksti. Kui ELK-lt esmakordselt EIKonv-ga liitumise kohta arvamust küsiti, ei olnud välja töötatud ühinemislepingu projekti, mille kohta ELK saanuks arvamust esitada. ELK leidis küsimuse vastuvõetavust analüüsides, et „sõltumata ühenduse võimalikust konventsiooniga ühinemise viisist on konventsiooni üldine eesmärk ja kohaldamisala ning sellise ühinemise institutsiooniline tähendus ühenduse jaoks hästi teada“,⁸⁷ kuid jäi siiski seisukohale, et „ei ole esitatud üksikasjalikku teavet lahenduste kohta, mida kavandatakse ühenduse rahvusvahelisele kohtule allumise praktiliseks kohaldamiseks.“⁸⁸

Kui ELK-lt teist korda EIKonv-ga liitumise kohta arvamust küsiti, oli olemas ka kavandatava lepingu eelnõu. ELK hinnangul andsid esitatud dokumendid „piisavalt täieliku ja täpse ülevaate tingimustest, mille kohaselt kavandatav ühinemine peaks toimuma, ning võimaldavad seega Euroopa Kohtul hinnata projektide kooskõla

⁸⁶ Laffranque, *Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles*, lk 453.

⁸⁷ ELK arvamused nr 2/94, p 12.

⁸⁸ *Ibid*, p 21.

aluslepingutega.“⁸⁹ Kuigi EL välislepingu sõlmimise pädevuse osas on võimalik seisukohale asuda ka ilma kavandatava lepingu täpset sisu teadmata, võib öelda, et EL kohtu arvamuse andmise menetlus on kõige efektiivsem ja sisukam siis, kui see saab toimuda konkreetse lepingu eelnõu osas.

Arvamusel 2/13 on muuhulgas väga oluline poliitiline tähendus: kuigi nii Euroopa Parlament, EL Nõukogu kui ka kõik seisukohta avaldanud liikmesriigid leidsid, et kavandatav leping on kooskõlas EL aluslepingutega,⁹⁰ leidis ELK, et EL-l on spetsiifiline uut liiki õiguskord, konstitutsiooniline raamistik ja talle omased aluspõhimõtted⁹¹ ning et kavandatavas lepingus aluseks võetud lähenemisviis, mis seisneb liidu samastamises riigiga ja liidule iga teise konventsiooniosalisega identse rolli omistamises, eirab liidu olemust.⁹²

Ent küsimus, kuidas peaks EL alluma rahvusvahelisele kohtule, tõusetus ka sel korral. ELK arvamus nr 2/13 puudutas huvitaval kombel ka EIKonv protokoll nr 16: nimelt leidis ELK, et protokoll nr 16 võib kahjustada EL õiguse autonoomsust. ELK pidas vajalikuks rõhutada, et protokoll nr 16 annab liikmesriikide kõrgeimatele kohtutele õiguse esitada EIK-le nõuandva arvamuse taotlusi põhimõttelistes küsimustes, mis puudutavad EIÕK või selle protokollidega tagatud õiguste ja vabaduste tõlgendamist või kohaldamist, samas kui EL õigus nõuab, et selleks esitavad samad kohtud Euroopa Kohtule ELTL art 267 alusel eelotsusetaotluse ja leidis, et kui EIKonv muutub EL õiguse lahutamatuks osaks, võib protokolliga nr 16 kehtestatud mehhanism, eelkõige juhul, kui kõne all on hartaga tagatud õigused, mis vastavad EIÕK-s tunnustatud õigustele, mõjutada ELTL artiklis 267 ette nähtud eelotsusemenetluse autonoomsust ja tõhusust. ELK hinnangul ei ole välistatud, et nõuandva arvamuse taotlus, mille on protokoll nr 16 alusel esitanud selle protokolliga ühinenud liikmesriigi kohus, võib käivitada ELK eelneva kaasamise menetluse, tekitades seega ohu, et hiilitakse mööda ELTL art-s 267 sätestatud eelotsusemenetlusest, mis on aluslepingutega kehtestatud kohtusüsteemi alustala. Kuna kavandatavas lepingus ei olnud midagi ette nähtud

⁸⁹ ELK arvamus nr 2/13, p 148.

⁹⁰ *Ibid*, p 108-109.

⁹¹ *Ibid*, p 158.

⁹² *Ibid*, p 193.

protokolliga nr 16 kehtestatud mehhanismi ja eelotsusemenetluse vahelise suhte kohta, võis leping ELK arvates kahjustada eelotsusemenetluse autonoomsust ja tõhusust.⁹³

⁹³ ELK arvamus nr 2/13, p 196-199.

2. Riigikohtu nõuandev roll Eestis

2.1 Riigikohtu põhiülesanded, sealhulgas roll konstitutsioonikohtuna

Riigikohtu nõuandev roll on seotud tema rolliga põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna. Riigikohtu nõuandev roll õigusloomeprotsessis saab realiseeruda mitmel moel, eelkõige kaudselt, kohtulahendite kaudu. Põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalve Eesti mudeli normatiivsed alused tulenevad PS I ja XIII peatükkidest, PSJKS-st ning osaliselt ka KS-st. PS annab põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalve õiguse igale kohtule ning konstitutsioonikohtu, kes lahendab põhiseaduslikkuse vaidluse lõplikult ja otsustab õigusakti või toimingu põhiseaduslikkuse üle, ongi Riigikohus. Selline süsteem on harvaesinev ja mudeli valiku põhjuste hulka kuuluvad õigusteadlase Rait Maruste 2004. aastal avaldatud raamatus antud hinnangul⁹⁴ muuhulgas Eesti väiksus ning spetsialistide nappus.⁹⁵

Põhiseaduslikkuse järelevalvega tegelevad Eestis lisaks kohtutele ka õiguskantsler ning Vabariigi President, viies läbi nn abstraktset normikontrolliga, mis tähendab, et nad ei lähtu normikontrolli teostamisel konkreetsest kaasusest.⁹⁶ Kohtute, sealhulgas Riigikohtu ülesandeks on seevastu konkreetne normikontroll, mille käigus kontrollitakse, kas kohtu menetluses olevas kohtuasjas asjasse puutuv norm on PS-ga kooskõlas.⁹⁷

Riigikohus saab tunnistada õigustloova akti või selle sätte kehtetuks või PS-ga vastuolus olevaks, samuti ka õigustloova akti puudumise PS-ga vastuolus olevaks. Näiteks aastatel 2010–2015 tuvastas Riigikohus seaduse sätte või õiguslõnga

⁹⁴ Rait Maruste on selle mudeli sobivuse ja soovitatavuse küsimuses praeguseks küll meelt muutnud ning avaldanud arvamust, et Eesti vajab eraldi konstitutsioonikohtut, vt nt <http://www.err.ee/575364/maruste-sonul-tuleks-asutada-konstitutsioonikohus-reinsalu-seda-vajalikuks-ei-pea>.

⁹⁵ Maruste, lk 160.

⁹⁶ Allik, Mihkel *et al*, „XXI peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 2012, toim. Ülle Madise, Berit Aaviksoo, Hent Kalmo, Lauri Mälksoo, Raul Narits, Peep Pruks, Priit Vinkel, http://pohiseadus.ee/public/EVPS_kommeteeritud_valjaanne_2012.pdf [külastatud 15.05.2017], 765-789 (lk 767).

⁹⁷ Narits, Raul *et al*, „XXIII peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 791-843 (lk 812).

põhiseadusvastasuse kokku 106 kohtuasjas.⁹⁸ Mõnedel juhtudel ei ole põhiseadusvastase normi või selle tekstiosa kehtetuks tunnistamise tagajärjena vaja seadust muuta, kuid väga paljudel juhtudel tuleneb Riigikohtu lahendist vajadus seaduste muutmiseks. Selline praktika ei sekku oma nõuannetega aga konkreetsete eelnõude menetluses ega ole magistritöö aspektist keskne.

Üldreeglina väljendabki kohus oma seisukohti kohtulahendites konkreetsete kohtuasjade menetluses, kuid Riigikohtule PSJKS-ga antud pädevus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna on sellest veelgi laiem, hõlmates PSJKS §-s 2 nimetatud taotluste lahendamise ja nõusolekute andmise. Taotlused võivad tulla näiteks Vabariigi Presidendilt, kes võib esitada taotluse tunnistada Riigikogus vastuvõetud, kuid tema poolt väljakuulutamata seadus PS-ga vastuolus olevaks; samuti õiguskantslerilt, kes saab esitada taotluse tunnistada mõni õigusloov akt, selle säte, välisleping või ka otsus rahvahääletuse korraldamise kohta kehtetuks või PS-ga vastuolus olevaks. Ka kohaliku omavalitsuse (edaspidi KOV) volikogu esitada taotluse seaduse, määruse või sätte PS-ga vastuolus olevaks või kehtetuks, kui see on vastuolus KOV põhiseaduslike tagatistega.

Eesti põhiseaduslikkus korras võib seoses EL-ga liitumisega leida midagi küllaltki eripärast: Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus⁹⁹ (edaspidi PSTS). Nimelt otsustas Eesti enne ühinemist PS muuta, täiendades seda uue äärmiselt lakoonilise õigusakti, PSTS-ga. PSTS § 1 näeb ette, et Eesti võib kuuluda EL, lähtudes PS aluspõhimõtetest. PS kommenteeritud väljaande kohaselt on õigusteadlastel PSTS §-s 1 sisalduva nn kaitseklausli tähenduse asjus on erinevad seisukohad. PSTS ettevalmistamise ajal leidis osa õigusteadlasi, et EL liikmena tuleb faktiliselt täita EL liikme kohustusi, sh kohaldada EL õigust ka siis, kui see on vastuolus PS-ga, või EL-st lahkuda. Võimalust olla EL liige, täitmata EL liikme kohustusi, vältides samas negatiivseid tagajärgi, ei ole. Sellele vastandus teine koolkond, kes leidis, et tegelikult on võimalik ja vajalik rõhutada suhetes EL-ga liikmesriike kui EL pädevuse allikat, mistõttu tuleb ette näha avar võimalus tõstatada probleem aluslepingute ja teisese õiguse kooskõlast PS-ga, ning seda võimalust praktikas ka kasutada. Need lahkarvamused

⁹⁸ Riigikohtu esimehe ettekanne Riigikogu 2016. aasta kevadistungjärgul. Lisa 3: Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve 2010.–2015. aasta kohtulahendite täitmine, <http://www.riigikohus.ee/vfs/2066/Lisa3.pdf> [külastatud 15.05.2017], lk 1.

⁹⁹ Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/631119> [külastatud 15.05.2017].

peegeldavad erimeelsusi EL ja selle liikmesriikide suveräänsuse olemuse, aga ka Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve otsuste stiili ja tähenduse suhtes.¹⁰⁰

EL liikmelisus mõjutab traditsioonilist võimude vahekorda riigi sees: liikmesriikide parlamendid üha sagedamini sunnitud tõdema, et neil ei jää muud üle kui kinnitada seda, mida riigi valitsus on teiste riikide valitsustega kurnavate läbirääkimiste tulemusena kokku leppinud; samalaadne küsimus võib tõusetuda ka kohtuvõimu puhul, kui peaks osutuma vajalikuks teostada põhiseaduslikkuse järelevalvet liikmesriikide täitevvõimude ühistööna valminud kompromissi põhiseaduspärasuse üle. See ei muuda võimude lahususe ja tasakaalustatuse põhimõtet siseriiklikult üleliigseks, kuid muutunud olukorrale tuleb reageerida.¹⁰¹

PSTS on lakooniline, mistõttu on seda vaja tõlgendada. Ühe tõhusa viisina selliste tõlgenduste saamiseks saabki käsitleda Riigikohtu seisukoha küsimise võimalust vastavalt PSJKS §-s 7¹ sätestatule. Eesti kui EL ja EN liikmesriigi kõrgemal kohtul on igati mõistlik oma nõuandva rolli täitmisel lähtuda ELK-s ja EIK-s sarnastele menetlustele rakendatavast praktikast, sest Riigikohus on oma tegevuses paratamatult seotud EIK ja ELK-ga, toimides lisaks riigisisesele kontekstile ka EL ning laiemalt Euroopa konstitutsionalismi taustsüsteemis.

2.2 Riigikohtu seisukoha küsimine põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7¹ korras

2.2.1 Euroopa Liiduga ühinemise järgselt loodud võimalus küsida seisukohta

Seisukoha andmise pädevus on Riigikohtu ülesannete hulka lisatud suhteliselt hiljuti. See menetlus võimaldab Riigikogul esitada Riigikohtule taotlus anda seaduseelnõu kohta seisukoht, hõlmates siiski vaid küllaltki piiratud valdkonda: EL õigust. Väljendiga „taotlus anda seisukoht“ paralleelselt kasutatakse edaspidi ka suupärasemat väljendusviisi „seisukoha küsimine“.

¹⁰⁰ Madise, Ülle *et al*, „Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus“, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 909-938 (lk 912-914).

¹⁰¹ Merusk, Kalle *et al*, „I peatükk“, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 43-94 (lk 80-81).

PSJKS § 2 lg 2¹ kohaselt ongi Riigikohtu pädevuses lisaks õigustloovate aktide ja välislepingute põhiseaduspärasuse kontrollile ka lahendada taotlusi anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega. Riigikogu taotlust käsitlev PSJKS § 7¹ ja sellega seonduvad sätted lisati PSJKS-sse põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seadusega,¹⁰² mis võeti vastu 8. detsembril ning jõustus 23. detsembril 2005. Riigikohtule esitatavat taotlust kirjeldav säte on alates jõustumisest olnud sõnastatud järgmiselt:

„§ 7¹. Riigikogu taotlus

Riigikogu võib esitada Riigikohtule taotluse anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega, kui põhiseaduse tõlgendamine omab otsustavat tähtsust Euroopa Liidu liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel.”

Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu (edaspidi *seisukoha küsimise eelnõu*) algatati Riigikogus 26. oktoobril 2005 ja selle juhtivkomisjoniks oli põhiseaduskomisjon. Tasub rõhutada, kui selgelt ja pikka aega tagasi (eelkõige võrreldes EIKonv protokolliga nr 16, mis on alles jõustumas) on see pädevus seaduse tasandil Riigikohtule antud. Samavõrd väärib tähelepanu see, et Riigikohtu seisukoha andmise võimalus lisandus Eesti õiguskorda alles pärast EL liikmeks saamist, mitte enne EL-ga ühinemist, ning selle algatus tuli Riigikogust. Tegemist võib olla viitega sellele, et kõik liitumisega seotud aspektid ei olnud seaduse tasandil reguleeritud täpsusega, mis võimaldaks neid kahtlusteta rakendada, ning teatud küsimustes peeti vajalikuks Riigikohtult võimalikult kiiresti tõlgenduse saamist.

Esimesele lugemisele läinud eelnõu tekstile lisatud seletuskirjast selgub, et eelnõu eesmärgiks oli teha riigiõiguslikus paradigmas toimunud muutusest tulenevaid möödapääsmatuid muudatusi ka põhiseaduslikkuse järelevalve süsteemis.¹⁰³

¹⁰² Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/969322> [külastatud 15.05.2017].

¹⁰³ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bacb5db3-be81-3faf-89cc->

Riigiõigusliku paradigma muutusena käsitleti PSTS vastuvõtmist, mille tulemusel „hakkas Eestile kehtima konstitutsiooniliste aktide süsteem, kus riigi põhikorra määras põhiseadus ja põhiseaduse täiendamise seadus koostoimes.“¹⁰⁴ Sellise vajaduse hinnangulises mõõdapääsmatuses võib näha teatud ettevaatust või reservatsioone EL õiguse ja PS koostoimimise suhtes ning soovi saada tuge Riigikohtult mitte otseselt õigusemõistmise käigus kohtuna, vaid lisaks veel sügavate õigusteadmistega eksperdina, kes nii PS kui EL õiguse hea tundjana seadusandjale õigusloomeprotsessis nõu võiks anda.

Enne Eesti EL-ga liitumist olid küsimused, milliseks on kujunenud Eesti põhiseaduse ja Euroopa õiguse koeksisteerimine EL-ga ühinemist ettevalmistavas Eestis,¹⁰⁵ milliseks kujuneb Eestis EL õiguse ülimuslikkuse põhimõtte rakendamine¹⁰⁶ ning millise staatuse saavad endale Riigikohtu lahendid¹⁰⁷ arusaadavalt päevakorral. Teatud ootusärevust selle osas, milliseks kujuneb põhiseaduslike aktide rakenduspraktika uues, tundmatus olukorras, kinnitab selgelt ka seisukoha küsimise eelnõu seletuskiri: rõhutati, et eelnõuga soovitakse luua „menetlus, saamaks Riigikohtult tõlgendusi põhiseaduse ja Euroopa Liidu õiguse koosmõju kohta. Seeläbi loob eelnõu aluse põhiseaduse täiendamise seaduse § 2 rakendamiseks praktikas.“¹⁰⁸ Nimelt sätestab PSTS § 2, et Eesti kuulumisel EL kohaldatakse PS, arvestades liitumislepingust tulenevaid õigusi ja kohustusi. Alexander Loti, toonase Justiitsministeeriumi õiguspoliitika osakonna avaliku õiguse talituse nõuniku ja hilisem Riigikohtu nõuniku sõnul paneb PSTS „lakoonilisus (...) ulatusliku vastutuse Riigikohtule ja teistele institutsioonidele, kelle ülesandeks on põhiseadust tõlgendada.“¹⁰⁹

PSTS § 2 oli Riigikohtule kõneainet pakkunud juba ennegi. Eriarvamuses Riigikohtu üldkogu 19. aprilli 2005 otsusele asjas nr 3-4-1-1-05, kus oli arutluse all EL kodanikele

[d14ed97255d3/P%C3%B5hiseaduslikkuse%20j%C3%A4relvalve%20kohtumenetluse%20seaduse%20ja%20Riigikogu%20kodukorra%20seaduse%20muutmise%20seadus](#) [külastatud 15.05.2017], seletuskiri, p 2.

¹⁰⁴ *Ibid*, p 1.

¹⁰⁵ Laffranque, Julia, „Eesti põhiseaduse ja Euroopa õiguse kooselu“, *Juridica*, III (2003), 180-190 (lk 180).

¹⁰⁶ *Ibid*, lk 183.

¹⁰⁷ *Ibid*, lk 186.

¹⁰⁸ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 2.

¹⁰⁹ Lott, Alexander, „Euroopa Liidu arengusuunad ja Eesti põhiseadus“, *Juridica* I (2013), 3-26 (lk 14).

erakondadesse kuulumise võimaluse tagamine kohalike omavalitsuse volikogude valimistel kandideerimise eesmärgil, leidis toonane riigikohtunik Julia Laffranque, et PS § 48 lg 1 teine lause („Erakondadesse võivad kuuluda ainult Eesti kodanikud”) tuleb vastavalt PSTS §-le 2, võrdse kohtlemise põhimõttele ja EL õigusele tõlgendada selliselt, et EL kodanikele tuleb tagada erakondadesse kuulumise võimalus kohalike omavalitsuse volikogude valimistel kandideerimise eesmärgil.¹¹⁰ Seega kujutab PSTS § 2 endast sisuliselt PS olulist ja läbivat muutmist osas, milles see ei vasta EL õigusele.¹¹¹ Sellises olukorras võib pidada mõistetavaks seadusandja soovi suurema selguse, nõu küsimise võimaluse, Riigikohtuga väljaspool konkreetse kohtuasja menetlust konsulteerimise järele.

Seisukoha küsimise eelnõu menetlus Riigikogus toimus väga kiiresti. Esimene lugemine leidis aset juba 9. novembril 2005, mõned nädalad pärast seda, kui põhiseaduskomisjon eelnõu algatas. Võttes arvesse, et 2005. aastal kehtinud Riigikogu kodukorra seaduse¹¹² § 97 lg 1 kohaselt pidi eelnõu esimene lugemine toimuma Riigikogu täiskogu seitsme töönädala jooksul eelnõu menetlusse võtmisest arvates, võib eeldada, et sellele eelnõule oli seatud kõrge prioriteet.

Seisukoha küsimise eelnõu teine lugemine toimus 7. detsembril 2005 ning kolmas lugemine, mil eelnõu otsustati vastu võtta, juba 8. detsembril 2005. Pärast esimest lugemist tehti eelnõule mitmeid muudatusettepanekuid, millega lõplikus tekstis arvestati. Näiteks nägi esialgne eelnõu ette PSJKS § 2 p 2¹ täiendamist Riigikohtu pädevuse osas küllaltki laias sõnastuses „lahendab taotlusi anda seisukoht Euroopa Liidu liikme kohustuse täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu kooskõla kohta põhiseadusega”,¹¹³ mille uueks sõnastuseks sai teisel lugemisel „lahendab taotlusi anda

¹¹⁰ Riigikohtunik Julia Laffranque'i eriarvamus Riigikohtu üldkogu 19.04.2005 otsusele kohtuasjas nr 3-4-1-1-05, millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Peeter Jerofejev, Hannes Kiris, Indrek Koolmeister ja Harri Salmann, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222479201> [külastatud 15.05.2017], p 10.

¹¹¹ Madise, Ülle *et al*, „Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 909-938 (lk 925).

¹¹² Riigikogu kodukorra seadus, 19.03.2006–13.07.2007 kehtinud redaktsioon, <https://www.riigiteataja.ee/akt/1003568>, [külastatud 15.05.2017].

¹¹³ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, algtekst, § 1 p 1.

seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega".¹¹⁴ Muudatusi tehti ka selles, kuidas taotlust esitada: eelnõu esialgses tekstis võis Riigikogu „koosseisu hääلteenamusega esitada Riigikohtule taotluse anda seisukoht Euroopa Liidu liikme kohustuse täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu kooskõla kohta põhiseadusega",¹¹⁵ ent sellele taas küllaltki laiahaardelisele sättele lisati tingimus „otsustava tähtsuse” kohta: „Riigikogu võib esitada Riigikohtule taotluse anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega, kui põhiseaduse tõlgendamine omab otsustavat tähtsust Euroopa Liidu liikme kohustuse täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel.”¹¹⁶ Muudatused pigem kitsendasid valdkonda, kus Riigikohtu seisukoha küsimine on võimalik, kuid jätsid siiski puutumata ja täpsustamata seisukoha küsimise eelnõu esialgse eesmärgi ning selle saavutamiseks visandatud vahendid.

Tegemist oli ülikiire otsustusega. Esimesele lugemisele läinud seisukoha küsimise eelnõu seletuskiri on tänapäevaste standardite kohaselt pigem napp ja küllaltki üldsõnaline, mitmete vastu võetud seaduse sätete sõnastuse ja eesmärgi kohta täpseid ja põhjalikke selgitusi paraku ei leidugi. Julia Laffranque leidis juba 2007. aastal, üsna pea pärast seda, kui Riigikogu küsis Riigikohtult PSJKS-le § 7¹ korras esimese ja seni ainsaks jäänud seisukoha, et Riigikohtu pädevuse laiendamine PSJKS-le § 7¹ lisades ei olnud piisavalt läbi mõeldud, sest sellele ei eelnenud analüüsi muuhulgas küsimuses, kas ja mis vormis võib õigusemõistjana tegutsev organ samaaegselt anda ka seisukohti.¹¹⁷

Riigikogu on Riigikohtult sellise seisukoha küsimise võimalust kasutanud vaid ühel korral, pöördudes Riigikohtu poole küsimusega, kas PS § 111 saab koostoimes PSTS ja EL õigusega tõlgendada selliselt, et Eesti Pangal on majandus- ja rahaliidu

¹¹⁴ Muudatusettepanekute loetelu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõule 762 SE II, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bacb5db3-be81-3faf-89cc-d14ed97255d3/P%25C3%25B5hiseaduslikkuse%20j%25C3%25A4relvalve%20kohtumenetluse%20seaduse%20ja%20Riigikogu%20kodukorra%20seaduse%20muutmise%20seadus> [külastatud 15.05.2017], p 1.

¹¹⁵ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, algtekst, § 1 p 3.

¹¹⁶ Muudatusettepanekute loetelu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõule 762 SE II, p 4.

¹¹⁷ Laffranque, Julia, „Pilk Eesti õigusmaastikule põhiseaduse täiendamise seaduse valguses. Euroopa Liidu õigusega seotud võtmeküsimused põhiseaduslikkuse järelevalves”, *Juridica*, 8, (2007), 523-536 (lk 529).

täieõiguslikuks liikmeks olemise tingimustes Eesti raha emiteerimise ainuõigus ning Eesti Pank säilitab majandus- ja rahaliidu täieõiguslikuks liikmeks olemise tingimustes Eesti krooni emiteerimise õiguse.¹¹⁸ Sel arvamusel on äärmiselt oluline tähendus kogu riigile: teoks sai Eesti üleminek ühisrahale, mille võimalikkus ei olnud PS tõlgendamisel esialgu ilmne.

Siinkohal tasub tähelepanu pöörata teatud terminoloogilisele ebakõlale, mis praktikas on tekkinud: kui PSJKS § 7¹ kohaselt saab Riigikogu küsida Riigikohtult seisukohta, siis ainsal korral, mil seda tehtud on, andis Riigikohus Riigikogu taotluse alusel hoopis „arvamuse” PS § 111 tõlgendamise kohta. Tegemist võib siiski olla vaid sõnastusliku erinevusega, mis ei mängi lõpptulemuses rolli.

„Seisukohta” selgitab ÕS järgmiselt:

„Seisu- ja istekohad. Olen seisukohal, et .. arvan, et .. Mis seisukoha sa selles asjas võtad? Mul on ses asjas v selle asja kohta oma seisukoht. Ei oska kuuldu suhtes seisukohta võtta. Kui vaadata asja seltsi juhatuse seisukohast v seisukohalt, siis .. Lähte+seisukoht, põhi+seisukoht.”¹¹⁹

„Arvamus” on ÕS kohaselt

„*mõte, seisukoht, hinnang*. Jäi oma arvamuse juurde. On minuga samal arvamusel. On sinust heal arvamusel. Oponendi arvamus väitekirja kohta. Eel+arvamus, eri+arvamus, lahk+arvamus, eksi+arvamus, väär+arvamus. Arvamus+avaldus, arvamus+küsitlus, arvamus+liider.”¹²⁰

„Seisukoha” ning „arvamuse” vahel ei ole seega olulist ega põhimõttelist erinevust ning magistritöö autori hinnangul on need paralleelselt kasutatavad. Riigikohtu „arvamust” võib seega käsitleda Riigikohtu seisukohti sisaldava vormina just nagu kohtuotsustki: nii sisaldub Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi seisukoht arvamuse nr 3-4-1-3-06 punktides 6–19.

¹¹⁸ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488463> [külastatud 15.05.2017], p 2.

¹¹⁹ Erelt, Tiiu *et al*, *Eesti õigekeelsussõnaraamat ÕS 2013*, <http://www.eki.ee/dict/qs> [külastatud 15.05.2017].

¹²⁰ *Ibid.*

2.2.2 Kas seaduseelnõu eelkontroll Riigikohtus on võimalik?

Ainsa seaduse tasandil reguleeritud viisina, kuidas Riigikohus saab põhiseaduslikkuse küsimuses arvamust avaldada juba seaduseelnõu menetluse etapis, nõuab PSJKS § 7¹ korras seisukoha küsimise võimalus siinkohal põhjalikumat analüüsi.

Esiteks tuleb analüüsida Riigikogu pädevust arvamuse küsimiseks. PS § 4 kohaselt on Riigikogu, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse ja kohtute tegevus korraldatud võimude lahususe ja tasakaalustatuse põhimõttel. Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes on defineeritud „võimude lahususe kontekstis seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu tipporganid: Riigikogu, Vabariigi Valitsus ja Riigikohus.”¹²¹ Igal võimuharul on oma, kindlalt piiritletud pädevus, kuid kõrgemate riigiorganite „pädevuse laiendamine juhul, kui see otseselt ühegi teise kõrgema riigiorгани pädevust ei kahanda, ei ole iseenesest välistatud.”¹²²

Seisukoha andmise taotluse esitamine Riigikohtule toimub Riigikogu otsusega. Riigikogu kodu- ja töökorra seaduse (edaspidi *RKKTS*)¹²³ §-s 118¹ on ette nähtud Riigikohtule taotluse esitamise otsuse eelnõu menetlemise erisused Riigikogus. Nimelt on Riigikogu otsuse eelnõu, mis sisaldab taotlust Riigikohtule anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega, esitamise õigus EL asjade komisjonil ja põhiseaduskomisjonil. Selle muudatusettepanekuid võivad esitada EL asjade komisjon, põhiseaduskomisjon ja fraktsioonid. Otsuse-eelnõu lugemisel avatakse ka läbirääkimised, mille käigus esinevad sõnavõttudega fraktsioonide esindajad, EL asjade komisjoni ning põhiseaduskomisjoni esindajad.

Seisukoha küsimise eelnõu seletuskirjas leidis põhiseaduskomisjon, et „Riigikogu taotlus Riigikohtult põhiseadusetõlgendust sisaldava seisukoha saamiseks on lubatav arvestades Riigikogu avatud pädevust (PS § 65 p 16). Põhiseadus ei välista parlamendi algatusel toimuvat eelnõude eelkontrolli. Sellise instituudi lisamine on Euroopa Liidu liikmelisusest tingitud riigiõigusliku paradigma muutumist arvestades vajalik ega

¹²¹ Merusk, Kalle *et al*, „I peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 43-94 (lk 83-84).

¹²² *Ibid*, lk 86.

¹²³ Riigikohtu kodu- ja töökorra seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/12850761?leiaKehtiv> [kõlastatud 15.05.2017].

muuda piiratud olemuse tõttu Põhiseaduses ette nähtud võimuharude tasakaalu ega riigielu toimimise üldpõhimõtteid. Seega on eelnõu Põhiseadusega kooskõlas.”¹²⁴

PS § 65 p 16 sätestab tõepoolest, et Riigikogu lahendab muid riigielu küsimusi, mis ei ole PS-ga antud Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse, teiste riigiorganite või kohalike omavalitsuste otsustada. Siiski on mõnevõrra küsitav, mida selle laia pädevusmääratluse alla paigutada saab. PS kommenteeritud väljaandes leitakse, et § 65 p 16 „kehtestamisel on lähtunud nähtavasti sellest, et PS ei suuda alati anda ammendavat regulatsiooni, ning seepärast on peetud vajalikuks sätestada Riigikogu reservpädevus.”¹²⁵ Reservpädevuse näidetena on seejuures välja toodud õiguskantsleri asetäitjate-nõunike ja rahvusringhäälingu nõunike nimetamine, aga ka Riigikogu otsused suurobjektide erastamise küsimuses. Siiski on üheselt viidatud sellele, et § 65 p 16 laiemal tõlgendamisel ei tohi minna vastuollu PS §-ga 4, mis sätestab võimude lahususe ja tasakaalustatuse, mistõttu Riigikogu ei tohiks sekkuda täitevvõimu tegevusalasse, ning et § 65 p 16 ei tohiks praktikas omandada suurt tähtsust ja Riigikogu peaks täitevvõimu kontrollima talle omaste parlamentaarsete meetoditega.¹²⁶

Kord eelnõude menetlemiseks Riigikogus – seadusandliku võimu esmase pädevuse elluviimiseks – on ette nähtud RKKTS-s kus puuduvad viited sellele, et eelnõu seadusena vastuvõtmise eelne menetlus võiks mõnel juhul kuuluda ka Riigikohtu pädevusse. Alates 2016. aasta kevadest on RKKTS §-le 36 „Komisjoni istungite kinnisus ja avalikkus” lisatud lg 2¹, mille kohaselt kaasab komisjon eelnõu arutellu need asjassepuutuvad huvigrupid, kes olid kaasatud eelnõu ettevalmistamisel ja soovivad osaleda eelnõu arutelul. RKKTS §-le 36 lg 2¹ lisamise ettepaneku tegi põhiseaduskomisjon ning muudatusettepaneku seletuskirja kohaselt soovitakse sellega „muuta Riigikogu töö kaasavamaks ja avatumaks ning nähakse ette, et komisjon kaasab eelnõu arutellu need asjassepuutuvad huvigrupid, kes olid kaasatud eelnõu ettevalmistamisel ja kes soovivad osaleda eelnõu arutelul. Kaasamine võib hõlmata nii huvigruppide informeerimist eelnõu menetlemisest, arvamuse küsimist kui istungile kutsumist seisukohtade tutvustamiseks jms. ning silmas on peetud Vabariigi Valitsuse

¹²⁴ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 3.

¹²⁵ Madise, Lauri *et al.*, „IV peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 511-576 (lk 550-551).

¹²⁶ *Ibid.*, lk 551.

algatatud eelnõude puhul eelkõige neid huvigruppe, kes olid ministeeriumi poolt kaasatud eelnõu väljatöötamise etapis.”¹²⁷

Ka see säte ei saa siiski olla aluseks, mis võimaldaks Riigikohtu osalemist nõuandjana seaduseelnõu menetluse etapis. Magistritöö autori hinnangul ei peaks olema võimalik käsitleda RKKTS mõttes asjassepuutuva huvigrupina kohtuid kui potentsiaalselt iga Riigikogu kehtestatud regulatsiooni üle kontrollifunktsiooni teostajaid.

Teiseks vajab analüüsi see, mida täpsemalt saab Riigikohus talle PSJKS § 7¹ kohaselt esitatud taotluse alusel kontrollida. Rait Maruste on oma 2004. aasta raamatus jaotanud põhiseaduslikkuse järelevalve (ka enda hinnangul) tinglikult kaheks: eel- ehk preventiivseks kontrolliks ja järel- ehk repressiivseks kontrolliks. Eelkontrolli olukorras ei ole norm, mida kontrollitakse, veel jõus ning aasta 2004. seisuga löi eelkontrollivõimaluse PS § 107 – Vabariigi Presidendi võimalus seadust mitte välja kuulutada ning pöörduda Riigikohtu poole ettepanekuga tunnistada seadus PS-ga vastuolus olevaks.¹²⁸

Siinkohal ilmneb magistritöö autori arvamuse kohaselt üks esimesi küllaltki põhimõttelisi ebakõlasid Riigikohtult seisukoha küsimise regulatsioonis. Riigikohus kontrollib PSJKS § 4 lg 1 kohaselt põhistatud taotluse, kohtuotsuse või -määruse alusel õigustloova akti, selle andmata jätmise või välislepingu PS-le vastavust. Kuigi sama peatükk pealkirjaga „Õigusloovate aktide põhiseaduslikkuse järelevalve” käsitleb ka Riigikogu taotlust Riigikohtule, mis puudutab eelnõu eelkontrolli, ning § 4 lg 2 täpsustab, et taotlusi võib Riigikohtule lisaks Vabariigi Presidendile, õiguskantslerile, KOV volikogule ka Riigikogu, võib siit leida ühe küllaltki olulise ebakõla: PSJKS §-s 7¹ reguleeritud taotlusel on teistest taotlustest sisuliselt erinev eesmärk.

Nimelt ei puuduta see taotlus õigustloovat akti, selle andmata jätmist või välislepingu PS-le vastavust, vaid alles õigustloova akti eelnõud. Taotlused, mille esitamise võimalus on Vabariigi Presidendil, õiguskantsleril ja KOV volikogul, käsitlevad kõige üldisemalt öeldes õigusakte, mis on jõudnud eelnõu väljatöötamise etapist edasi.

¹²⁷ Seletuskiri Riigikogu kodu- ja töökorra seaduse muutmise seaduse eelnõu teiseks lugemiseks 175 SE II, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/74175104-bd2d-4f43-8f2e-4a28202be242/Riigikogu%20kodu-%20ja%20t%C3%B6korra%20seaduse%20muutmise%20seadus> [külastatud 15.05.2017], p 2.

¹²⁸ Maruste, lk 169-171.

Õigustloova akti eelnõu eelkontrolli PSJKS § 4 lg 1 aga ette ei näe. Samuti ei ole õigustloovat akti PSJKS tähenduses võimalik samastada selle eeletapiga, õigustloova akti eelnõuga.

Oma esimeses ja seni ainsaks jäänud arvamuses nr 3-4-1-3-06 PS § 111 tõlgendamise kohta, mille Riigikohus Riigikogu vastava taotluse alusel andis, ei kasutanud Riigikohus erinevalt EIK esmakordsest arvamuseandmisest juhust, et analüüsida oma vastavat pädevust sügavuti, nentides vaid, et PSJKS § 7¹ annab Riigikogule võimaluse seisukoha küsimiseks,¹²⁹ kuid seadis oma pädevusele siiski teatud piire, leides, et Riigikogu osundatud PS sätte või põhimõtte tõlgendus koostoimes PSTS ja EL õigusega ei tohi olla niigi ilmne, vaid ebaselge või vaieldav.¹³⁰

Riigikohtu pädevuse küsimusele pööras arvamusele lisatud eriarvamuses siiski rohkem tähelepanu riigikohtunik Villu Kõve, kellele jäi „arusaamatuks sellise arvamuse tähendus ja õiguslik jõud”¹³¹ ning kes leidis, et „eelnevat normikontrolli enne seaduse vastuvõtmist Riigikogus eelnõu tasandil põhiseadus ette ei näe. Seega tulnuks käesolevas asjas vähemalt kaaluda põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse 23. detsembril 2005. a jõustunud muudatuste kooskõla põhiseadusega. Lisaks jääb arusaamatuks, kas Riigikohtu arvamusel on nt ka mingi Riigikohtule endale siduv tähendus analoogselt kohtulahenditega ning kas sellise „arvamuse” andmine välistab nt samas asjas analoogse abstraktse või konkreetse normikontrolli.”¹³²

Ka riigikohtunik Eerik Kergandberg jagas oma eriarvamuses arvamusele nr 3-4-1-3-06 „kolleeg Villu Kõve (...) esitatud menetluslikku laadi muret. Ka siis, kui see mure osutuks alusetuks olen seda meelt, et Riigikohtu arvamuse teedrajavat (pretsedendilisusest ei saaks vist kohtu arvamuste puhul rääkida) iseloomu arvestades oleks tulnud selgitada ka selle õiguslikku tähendust ning võtta seisukoht sedalaadi arvamuste võimalikust siduvusest nii seadusandjale kui ka edasisele põhiseaduslikkuse

¹²⁹ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, p 7.

¹³⁰ *Ibid*, p 9.

¹³¹ Riigikohtunik Villu Kõve eriarvamus Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamusele nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488464> [külastatud 15.05.2017], p 1.

¹³² *Ibid*.

järelevalve-alasele praktikale.”¹³³ Ka PS kommenteeritud väljaandes viidatakse Riigikohtult seisukoha küsimise võimaluse osas teatava ettevaatusega sellele, et „[s]ellise menetluse põhiseaduspärasuse seadsid kaks riigikohtunikku oma eriarvamustes põhjendatult küsimärgi alla.“¹³⁴ Sarnaseid kaalutlusi võis kohata ka näiteks EIK otsuse puhul, kus esmakordsel EIKonv art 47 alusel nõuandva arvamuse andmisel analüüsiti ka selle andmise võimalikkust.

Tasub lisada, et õigusteadlane Rait Maruste on 2004. aastal, juba enne PSJKS § 7¹ vastuvõtmist leidnud, et „[k]onstitutsioonikohtu pädevus on Eestis põhiseaduse § 52 lõike 2 alusel antud ainult Riigikohtule [ning] § 149 lõige 3 määrab üldiselt, et Riigikohus on põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuks. Seega on Riigikohus põhiseadusega legitimeeritud kõigeks selleks, mida mõistetakse üldtunnustatult põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalve all. Niisugust järeldust toetab ka põhiseaduse § 152 lõige 2, mis annab Riigikohtule õiguse Riigikogu ehk seadusandja tahet (seadusi) korrigeerida. See on aga põhiseaduslikkuse järelevalve ülim volitus. Kui juba see on olemas, siis üldnormi alusel peaks võimalikud olema ka teised, vähem ulatuslikud kompetentsid.”¹³⁵ Samuti oli ta seisukohal, et „[n]ende isikute ring, kellel on õigus taotleda põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalvet, on oluline küsimus, sest see reguleerib, kui kaugele poliitilisel maastikul keegi võib astuda ja kuidas teis(t)e astumist põhiseaduslikkuse seisukohast kontrollida või selle kontrolli küsimust püstitada. Lõppkokkuvõttes taandub küsimus ka sellele, kui tõsiselt ühiskond soovib konstitutsionalismi igapäevasesse õigus- ja poliitikaellu juurutada ning demokraatia kaitsemehhanisme toetada.”¹³⁶

2.2.3 Kas põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7¹ alusel seisukoha andmine on põhiseaduslikkuse järelevalve?

Riigikohtu üldkogu otsuses asjas nr 3-4-1-1-05 leiti, et „[s]iseriikliku õiguse ning Euroopa Liidu õiguse kooskõlla viimiseks on erinevaid võimalusi ning ei põhiseaduse

¹³³ Riigikohtunik Eerik Kergandbergi eriarvamus Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamusele nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488465> [külastatud 15.05.2017], p 3.

¹³⁴ Merusk, Kalle *et al*, „I peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 43-94 (lk 86).

¹³⁵ Maruste, lk 161.

¹³⁶ *Ibid.*

ega Euroopa Liidu õiguse kohaselt ei pea selleks eksisteerima põhiseaduslikkuse järelevalve menetlust. Euroopa Liidu õigus on küll ülimuslik Eesti õiguse suhtes, kuid see tähendab Euroopa Liidu Kohtu praktikat arvestades kohaldamise ülimuslikkust. (...) Ühenduse asutamislepingu artikli 226 kohaselt on Euroopa Liidu Komisjonil õigus algatada liikmesriigi vastu menetlust juhul, kui liikmesriik jätab täitmata asutamislepingust tuleneva kohustuse, sealhulgas ei vii siseriiklikku õigust kooskõlla Euroopa Liidu õigusega. See ei tähenda, et sarnane abstraktne kontrollimenetlus liikmesriigi õiguse üle peaks eksisteerima siseriiklikult.”¹³⁷ Vaatamata sellele võib öelda, et PSJKS-s sisalduva Riigikohtult seisukoha küsimise võimaluse on näol püütud luua uut viisi põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse läbiviimiseks. Küsimus, mida mõista antud kontekstis põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalve all ning millise Riigikohtu menetluse puhul on tegemist põhiseaduslikkuse järelevalvega, vajab PSJKS §-s 7¹ sätestatud taotluse puhul samuti põhjalikumat käsitlust.

PS tõlgendamine kuulub vaieldamatult Riigikohtu tavapärase tegevuse hulka: PS § 152 teise lause kohaselt tunnistab Riigikohus kehtetuks mis tahes seaduse või muu õigusakti, kui see on vastuolus PS sätte ja mõttega. PSJKS reguleerimisalaks ongi Riigikohtu kui põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu pädevus, kohtusse pöördumise ja kohtumenetluse kord. Kuigi seisukoha küsimise eelnõu seletuskirjas on märgitud, et „sisuliselt esitab Riigikogu Riigikohtule küsimuse, kuidas tõlgendada põhiseaduse sätteid põhiseaduse täiendamise seadust arvestades”,¹³⁸ jääb magistritöö autori hinnangul siiski ebaselgeks, kust tuleneb Riigikohtule pädevus sellisele küsimusele ka sisulise vastuse andmiseks. PS § 152 ei käsitle PS tõlgendamist ja selle alusel ekspertarvamuse andmist juba õigustloova akti eelnõu menetlemise faasis, mida Riigikogu taotluse puhul silmas peetakse.

Nõudeid Riigikohtu taotlusele täpsustab PSJKS §-le 8 lisatud lõige:

„(1¹) Riigikogu taotluses anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega, peab olema esitatud põhjendus, miks

¹³⁷ Riigikohtu üldkogu 19.04.2005 otsus asjas nr 3-4-1-1-05 õiguskantsleri taotlus kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seaduse § 70¹ ning erakonnaseaduse § 1 lõike 1, § 5 lõike 1 esimese lause ja § 6 lõike 2 osaliselt kehtetuks tunnistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222479199> [küllastatud 15.05.2017], p 49.

¹³⁸ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 2. 762 SE I eelnõu.

taotluse esitaja peab vajalikuks küsida Riigikohtu seisukohta. Taotlus peab sisaldama viiteid seaduse eelnõu vastavale osale või sättele, samuti põhiseaduse sättele või põhimõttele, mille tõlgenduse kohta Riigikohtu seisukohta taotletakse.”

Riigikohtu volituse sõnastab omakorda PSJKS §-le 15 lisatud lõige, mille kohaselt saab Riigikohus:

„(5¹) anda seisukoha, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega.”

Seisukoha vastuvõtmise regulatsiooni täiendab küllaltki üldsõnaliselt ka PSJKS § 59¹:

„(1) Kohus lahendab taotluse anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes Euroopa Liidu õigusega, seisukoha vastuvõtmisega.

(...) (3) Seisukoht põhistatakse.”

Sellest võib järeldada, et sarnaselt õiguslikele seisukohtadele, mida Riigikohus väljendab oma lahendites, on Riigikohtule PSJKS §-s 7¹ sisalduva volituse andmisel peetud tõepoolest silmas pädevust asuda tavaliselt kohtulahendites väljendatavatele õiguslikele seisukohtadele edaspidi ka väljaspool konkreetse kohtuasja menetlemist.

Sellele viitab ka PSJKS § 57, mis välistab PSJKS § 7¹ kohase seisukoha andmise kohtuotsusena:

„(1) Kohus lahendab asja otsusega, välja arvatud § 59¹ lõikes 1 toodud juhul.“

Seejuures on põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses tehtavat kohtuotsust käsitleva PSJKS § 57 ning seisukohta käsitleva PSJKS § 59¹ sisu väga sarnased, erinedes peamiselt sõnastuslikult: otsus nimelt „tehakse“, samal ajal kui seisukoht „võetakse vastu“. Nii otsusele kui seisukohale kirjutab alla kogu koosseis, mõlemad põhistatakse, mõlemad tehakse nõupidamissaladust järgides hääletamise teel lihthäälteenamusega ning mõlemale võib lisada eriarvamusi. Ei vormilt ega sisult ei ole seadusandja otsusele ja seisukohale olulist erinevust ette näinud.

Oluline erinevus Riigikohtu otsuse ja Riigikohtu seisukoha (või ka arvamuse) vahel tuleneb aga sellest, et seisukoha andmine ei saa endast kujutada normikontrolli – seaduseelnõu puhul peaks seisukoht antama konkreetse kontrollitava normi puudumise tingimustes. Ka PS kommenteeritud väljaandes on sarnaselt viidatud PSJKS §-s 7¹ sätestatud seisukoha andmise menetluse küsitavusele: „Normikontroll ei ole ega kuulu § 152 lg 2 kohaldamisalasse Riigikogu taotlus PSJKS § 7¹ mõttes, mille järgi võib Riigikogu esitada Riigikohtule taotluse anda seisukoht, kuidas tõlgendada põhiseadust koostoimes EL õigusega, kui põhiseaduse tõlgendamine omab otsustavat tähtsust EL liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel. Kuna selle menetluse tulemuseks on vaid Riigikohtu seisukoht ja mitte siduv kohtulahend, siis ei ole tegu põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetlusega kitsamas mõttes. Tegemist on sisuliselt menetlusega, kus seadusandja soovib Riigikohtu kaasata eksperdina. Sellise menetluse panemisel Riigikohtule puudub põhiseaduslik alus.”¹³⁹

Seda enam mõjub küllaltki ootamatuna Riigikohtu volituste kirjeldus, millele viidatakse seisukoha andmise eelnõu seletuskirjas: „Ei saa välistada, et õigustloova akti põhiseaduspärasuse hindamisel kontrollitakse ka selle akti vastavust põhiseaduse aluspõhimõtetele. Samuti peab Riigikohus erinevate tõlgenduste vahel otsustades kaaluma, kas kujundatav tõlgendus on kooskõlas põhiseaduse aluspõhimõtetega.”¹⁴⁰ Jääb selgusetuks, kas Riigikohtule on soovitud anda erinevate tõlgendusvõimaluste vahel kaaludes ka suisa aktiivne roll sobiva lahenduse väljapakkumiseks.

Magistritöö autor on seisukohal, et Riigikohtu seisukoha andmine ei kujuta endast põhiseaduslikkuse järelevalvet selle kitsas mõttes: õigustloova akti, välislepingu või Riigikogu otsuse vastavuse kontrolli PS sätetele või mõttele vastavuse osas. Seadusandja eesmärgiks on olnud pigem preventiivse, Riigikohtu seisukoha teadasaamist võimaldava ning põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse läbiviimist ennetava meetme leidmine, mitte põhiseaduslikkuse järelevalve ise. Kehtivast õigusest ei tulene Riigikohtule aga volitust osaleda eksperdina seaduseelnõu väljatöötamisel.

¹³⁹ Narits, Raul *et al.*, „XXIII peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 791-843 (lk 835).

¹⁴⁰ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 2.

2.2.4 Mis on Euroopa Liidu liikme kohustuste täitmine põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 7¹ mõttes?

Professor Raul Narits kirjutas juba aastal 2006, et ei tohiks unustada, et 1990ndate alguses, ajal, mil PS regulatsioon välja töötati, oli esiplaanil ühest küljest demokraatia ning teisest küljest ideed tugevast riiklikust suveräänsusest, kuid tänapäeval eeldab õiguskorra sisustamine – näiteks konstitutsiooniõiguse tõlgendamine – analüüsi koosmõjus EL õigusega.¹⁴¹ Suveräänsuse printsiip on Eesti jaoks seoses EL-ga liitumisega oluliselt teisenenud: „[s]õltumatus ei tähenda Euroopa Liitu kuuluva riigi puhul siiski riigi faktiliselt või õiguslikult piiramatut tegutsemisvabadust, sest mitmed riigivõimu funktsioonid on läinud üle riigiülesele Euroopa Liidule.”¹⁴²

PS kommenteeritud väljaandes märgitakse, et EL liikmelisus mõjutab ka riigisisest võimude vahetõttu „liikmesriikide parlamendid [on] üha sagedamini sunnitud tõdema, et neil ei jää muud üle kui kinnitada seda, mida riigi valitsus on teiste riikide valitsustega kurnavate läbirääkimiste tulemusena kokku leppinud. Parlamendi eesõigusest otsustada kõik olulised küsimused riigis ei jää sellistel puhkudel palju järele. Samalaadne küsimus võib tõusetuda ka kohtuvõimu puhul, kui peaks osutama vajalikuks teostada põhiseaduslikkuse järelevalvet liikmesriikide täitevvõimude ühistööna valminud kompromissi põhiseaduspärasuse üle“.¹⁴³ Sellist volitust seadusandja seisukoha andmise menetluse loomisega Riigikohtule anda ei soovinudki: seisukoha andmise eelnõu seletuskirjas kohaselt „ei võimalda [eelnõu] kontrollida EL liikme kohustuse täitmise (ehk siis Euroopa Liidu õigusest tuleneva nõude) põhiseadusele vastavust. Eelnõu võimaldab kontrollida selle kohustuse või nõude täitmiseks antava seaduseelnõu kui siseriikliku õigustloova akti eelnõu põhiseadusele vastavust.”¹⁴⁴

Kui Riigikogu esitas Riigikohtule küsimuse PS § 111 tõlgendamise kohta koostoimes Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seaduse ja EL õigusega, oli Eesti EL liikmena

¹⁴¹ Narits, Raul, „General Objectives of Legal Theory and Significance of Values in the Context of Globalisation”, *Juridica International*, XI, (2006), 4-12 (lk 10).

¹⁴² Laffranque, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas”, lk 484.

¹⁴³ Merusk, Kalle *et al*, „I peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 43-94 (lk 80-81).

¹⁴⁴ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 4.

alles otsimas tasakaalu EL õiguse ning riigisisese õiguse vahel. Siiski toimis EL õiguse Eesti õigusesse koos liitumislepinguga üle toonud PSTS praktikas suhteliselt probleemivabalt, mida võib järeldada mitmetes Riigikohtu otsustes sisalduvatest seisukohtadest EL õiguse kohaldamise ülimuslikkusest Eesti õiguse suhtes.¹⁴⁵ Arutelud EL õiguse kohaldamise kohta ei olnud Riigikohtu jaoks enam kaugeltki algusjärgus: juba eespool mainitud eriarvamuse kohaselt Riigikohtu üldkogu 19. aprilli 2005. a otsusele asjas nr 3-4-1-1-05 olid alates 1. maist 2004 „kõik Eesti kohtud ja kohtunikud Euroopa Liidu kohtud ja kohtunikud, mistõttu on meie kohustuseks kohaldada lisaks Eesti õigusele ka Euroopa Liidu õigust.”¹⁴⁶

Seisukoha küsimise eelnõu seletuskirjas defineeriti EL liikme kohustused läbi riigile EL õigusest tulenevate nõuete. Ette nähti seaduseelnõude eelkontroll, mille käigus selgitatakse, kas kontrollitav eelnõu on PSTS-ga muudetud PS-ga kooskõlas. Rõhutati, et seisukoha küsimise eelnõu ei näe ette ega võimalda kontrolli EL õigustloovate aktide kooskõla üle Eesti PS-ga. Eeldati, et Riigikohus annab taotluse alusel PS sätte PSTS-st tulenevat arvestava tõlgenduse ja hindab kontrollitava eelnõu kooskõla PS ja PSTS-ga. Eraldi toodi välja, et Riigikohus ei saa kontrollida EL direktiivi, määruse vm õigusakti kooskõla PS-ga ning seega on eelnõu EL õigusega kooskõlas.¹⁴⁷

EL liikme kohustuste täitmise vajadus üldiselt on vaieldamatult avaldanud põhimõttelist ja sügavat mõju tervele Eesti õiguskorrale. Üheks küsimuseks, millel tuleb PSJKS § 7¹ analüüsides peatuda, ongi see, mida EL liikme kohustused PSJKS § 7¹ mõttes endast kujutavad ning millistel tingimustel on nende kohustuste täitmiseks vajalik konkreetne riigisisene seadus.

Eesti ja teiste riikide ühinemislepingu EL-ga¹⁴⁸ art 2 kohaselt on asutamislepingute sätted ning institutsioonide ja Euroopa Keskpanga poolt enne ühinemist vastuvõetud aktid uutele liikmesriikidele siduvad alates ühinemiskuupäevast ja neid kohaldatakse

¹⁴⁵ Laffranque, Pilk Eesti õigusmaastikule põhiseaduse täiendamise seaduse valguses, lk 528.

¹⁴⁶ Riigikohtunik Julia Laffranque'i eriarvamus Riigikohtu üldkogu 19.04.2005 otsusele kohtuasjas nr 3-4-1-1-05, millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Peeter Jerofejev, Hannes Kiris, Indrek Koolmeister ja Harri Salmann, p 1.

¹⁴⁷ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 4.

¹⁴⁸ Tšehhi Vabariigi, Eesti, Küprose, Läti, Leedu, Ungari, Malta, Poola, Sloveenia ja Slovakkia ühinemisleping, Ateena 2003 (jõust. 2004), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/HTML/?uri=CELEX:12003T/TXT&from=ET> [külastatud 15.05.2017].

nendes riikides vastavalt kõnealustes lepingutes ja ühinemislepingus sätestatud tingimustele. Põhjaliku ülevaate Eesti õigustest ja kohustustest annavad Eesti ühinemislepingu seletuskirja VII osa „Euroopa Liiduga ühinemise käsitus valdkonniti”,¹⁴⁹ mis katab ära Eesti õigusaktide EL õigusega ühtlustamise ja riigisiseste õigusaktide harmoneerimise vajaduse. PS kommenteeritud väljaande kohaselt on „omaette küsimus, mida seni lähemalt käsitletud ei ole, [...] see, kas liitumislepingust tulenevad kohustused on samastatavad „EL liikme kohustuste täitmisega” PSJKS § 7¹ tähenduses.”¹⁵⁰

PSTS § 2 sätestab, et Eesti kuulumisel Euroopa Liitu kohaldatakse PS, arvestades liitumislepingust tulenevaid õigusi ja kohustusi. Sellest saab järeldada, et EL liikme kohustuste hulka kuuluvadki kõik liitumislepingust tulenevad kohustused. Nagu võib lugeda ka riigikohtunik Julia Laffranque'i 2005. aastal kirjutatud eriarvamusest Riigikohtu üldkogu otsusele asjas nr 3-4-1-1-05, siis „[l]iitumislepingu artikli 1 punkti 2 järgi moodustab liitumislepingu lahutamatu osa liitumisakt. Viimatimainitu artikli 2 kohaselt on alates Eesti EL-ga ühinemise kuupäevast Euroopa Ühenduse asutamislepingu sätted Eestile siduvad. Tulenevalt EÜ asutamislepingust on Eestile siduvad ka teised EL kehtivad õigusaktid.”¹⁵¹ Veelgi enam: „kõik Eesti kohtud ja kohtunikud Euroopa Liidu kohtud ja kohtunikud, mistõttu on meie kohustuseks kohaldada lisaks Eesti õigusele ka Euroopa Liidu õigust.”¹⁵²

Arvamuses nr 3-4-1-3-06 identifitseeriski Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium EL liikme kohustusena ühisraha ülevõtmise: küsimuse all oleva „[e]elnõu § 2 sätestab Eesti Panga eesmärgi ja ülesanded majandus- ja rahaliidu täieõiguslikuks liikmeks olemise tingimustes ja § 13 pangatähtede ja müntide emiteerimise korra. Eelnõu seletuskirjast nähtub, et mõlema sätte formuleerimisel on lähtutud Euroopa Liidu liikme kohustusest majandus- ja rahaliidu täieõigusliku liikmelisuse tingimustes

¹⁴⁹ Eesti ühinemisleping Euroopa Liiduga. Seletuskiri. *Välisministeerium*, 2004, http://www.vm.ee/sites/default/files/content-editors/web-static/351/Yhinemislepingu_seletuskiri.pdf [külastatud 15.05.2017].

¹⁵⁰ Madise, Ülle *et al*, „Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 909-938 (lk 924).

¹⁵¹ Riigikohtunik Julia Laffranque'i eriarvamus Riigikohtu üldkogu otsusele kohtuasjas nr 3-4-1-1-05, millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Peeter Jerofejev, Hannes Kiris, Indrek Koolmeister ja Harri Salmann, p 8.

¹⁵² *Ibid*, p 1.

võtta kasutusele Euroopa Liidu ühisraha euro. Seega on esimene PSJKS §-s 7¹ ettenähtud tingimus täidetud.”¹⁵³ Nii selgitas Riigikohus mõneti lahti ka selle, mida pidada silmas EL liikme kohustuse all.

EL liikme kohustuste täitmine võib, kuid ei pruugi alati tingimata tähendada konkreetset vajadust riigisiseste õigusaktide vastuvõtmise järele. Nimelt on küll vähe rahvusvahelisi õigusnorme või otsuseid, mis selgelt oma otsekohalduvust väljendavad, ent suureks erandiks sellest on EL õigus.¹⁵⁴ Praeguseks ei ole EL õiguse ülimuslikkus liikmesriigi õiguse suhtes kaugeltki uudne kontseptsioon ei Eesti ega ka teiste EL liikmesriikide õiguses. ELK praktika kaudu on see EL-s sügavalt juurdunud: nimelt on ELK loonud ise EL õiguse vahetu kohaldatavuse ja ülimuslikkuse põhimõtted, mida liikmesriigid on oma konstitutsioonides korranud või liikmesriikide kohtud oma otsustega omaks võtnud.¹⁵⁵

Et mõista, kuidas EL õigus liikmesriikide õigussüsteemides toimib, tulebki põgusalt käsitleda otsese mõju põhimõtet. Otsese mõju põhiline printsiip on see, et üksikisikud võivad abiks võtta konkreetseid sätteid kui otseseid õigusi, millele riigisisised kohtud tugineda saavad. Kuigi ELTL art 288 ütleb, et määrust kohaldatakse üldiselt, vaikib see artikkel niisuguse kohaldatavuse õiguslikest tagajärgedest, samuti ka sellest, kas lepingu enda säte või määrused või direktiivid võivad omada üksikisikutele otsest õiguslikku mõju.¹⁵⁶ Otsese mõju ja vahetu kohaldatavuse mõisted on omavahel tihedalt seotud ja ELK kohtupraktikas sügavalt juurdunud.¹⁵⁷

See tähendab omakorda, et EL õigus rakendub igal juhul – ka see, kui vastavat riigisisest õigusakti mingil põhjusel vastu võetud ei ole, ei saa sisuliselt peatada ega muuta võimatuks EL liikme kohustuste täitmist ning EL õiguse selge ja täpse sätte vahetut kohaldamist. Nii ei eeldagi EL liikme kohustuste täitmine alati vastava

¹⁵³ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, p 8.

¹⁵⁴ von Bogdandy, Armin, „Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law”, *International Journal of Constitutional Law*, 6.3-4, (2008), 397-413 (lk 402).

¹⁵⁵ Laffranque, *Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles*, lk 290.

¹⁵⁶ Barnett, Hilaire, *Constitutional & Administrative Law* (New York: Routledge, 2011), lk 173.

¹⁵⁷ Vt selle kohta nt Euroopa Kohtu 05.02.1963 otsus kohtuasjas C-26/62 N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend en Loos vs. Netherlands Inland Revenue Administration, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61962CJ0026&from=EN> [külastatud 15.05.2017].

riigisisese õigusakti vastuvõtmist, mille sobivuse osas saaks Riigikohtus väljendada seisukohta. EL aluslepingud, mis moodustavad EL esmase õiguse, on vahetu õigusmõjuga. Ka EL määrusi kohaldatakse ELTL art 288 kohaselt üldiselt.

Lisaks on direktiiv ELTL art 288 kohaselt saavutatava tulemuse seisukohalt siduv iga liikmesriigi suhtes, kellele see on adresseeritud, kuid jätab vormi ja meetodite valiku selle riigi ametiasutustele. EL direktiiv ei ole seega küll vahetult kohaldatav õigusakt, kuid ka direktiivi sätetel võib olla vahetu õigusmõju, kui need on tingimusteta ja piisavalt täpsed. Olukord, kus liikmesriigile pannakse direktiiviga teatud kohustusi, kuid liikmesriik ei ühtlуста direktiivi õigeaegselt, laienevad talle siiski vastavad kohustused, sest teistsugune olukord tooks endaga kaasa ka liikmesriikide kodanike erineva kohtlemise ning seaks ohtu EL õiguse ühetaolise kohaldamise.¹⁵⁸ Nagu nähtub Riigikohtu praktikastki, on „EL direktiiv (...) otsekohaldatav, kui on täidetud järgmised tingimused: 1) direktiiv pole tähtjaks üle võetud või on valesti ühtlustatud; 2) direktiiv on sisult piisavalt selge, tingimusteta, täpselt määratletud, ei vaja siseriiklikult konkretiseerimist; 3) direktiiv annab liikmesriigi kodanikele õigusi, mille kohustatud pooleks on liikmesriik, kes pole direktiivi õigeaegselt üle võtnud.”¹⁵⁹

PS koostoimes EL õigusega tõlgendamise vajaduse näitena toodi seisukoha küsimise eelnõus välja direktiivi ülevõtmine: „[m]eetmed direktiivi ellu viimiseks peab iga liikmesriik ise valima. Eesti Vabariik peab valima just need meetmed, mis on kooskõlas Eesti põhiseadusega ning riivavad võimalikult vähe põhiõigusi. Seega – kui riik on valinud direktiivi (kui EL liikme kohustuse) täitmiseks põhiseadusevastased meetmed, ei tulene sellest automaatselt, et EL liikme kohustuste täitmine või EL liikmelisusest tulenev nõue ongi vastuolus põhiseadusega. Samuti ei tulene sellest, et põhiseadus tuleks viia nende meetmetega vastavusse ehk põhiseadusele tuleks anda uus tõlgendus. Vastupidi – riik peab ka Euroopa Liidu liikme kohustusi täites tegema valikuid kooskõlas põhiseadusega. Riik ei saa põhiseadusevastase vahendi valikut õigustada Euroopa Liidu õigusest tulenevate nõuetega, kui Euroopa Liidu liikme kohustust on

¹⁵⁸ Laffranque, *Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles*, 280.

¹⁵⁹ Riigikohtu halduskolleegiumi 16.06.2010 otsus asjas nr 3-3-1-36-10 OÜ Esoni kaebus Maksu- ja Tolliameti Lõuna maksu- ja tollikeskuse 12. juuni 2009. a maksuotsuse nr 12.2-3/4368-2 tühistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-36-10> [külastatud 15.05.2017], p 21.

võimalik täita ka põhiseaduspärase vahendiga või mõne põhiõigusi vähem riivava vahendiga.”¹⁶⁰

Sellise põhjenduse tõsiseltvõetavus võib olla küsitav. Nimelt ei ole kunagi vaidluse all olnud see, et iga regulatsiooni kehtestamisel või muutmisel tuleb valida meetmed, mis on kooskõlas PS-ga ning mille puhul on põhiõiguste riive, kui see osutub vältimatuks, võimalikult väike. Kui riik on valinud direktiivi kui EL liikme kohustuse täitmiseks PS-vastased meetmed, saab sellele järgneda põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetlus. Lisaks langetatakse seadusandja „meetmete valik”, mille üle saab toimuda kohtulik järelevalve, õigusakti vastuvõtmisega, see valik ei hõlma õigusakti väljatöötamise käigus erinevate lähenemiste kaalumist. Seisukoha küsimise eelnõu seletuskirjast võib aga järeldada, et toimiva, muutmist mittevajava põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse korra kõrvale püüti ette näha lisamenetlust sisuliselt põhiseaduslikkuse järelevalve vajaduse vältimiseks. Magistritöö autori hinnangul ei ole selline abinõude „segamine“ põhjendatud: seisukoha andmise näol ei ole tegemist laiemas mõttes põhiseaduslikkuse järelevalvega, vaid nõuandva tegevusega EL õigust puudutava eelnõu menetlemise etapis, mille käigus oodatakse Riigikohtult eelhinnangut potentsiaalsele põhiseaduspärasusele või -vastasusele.

Põhiseaduslikkuse järelevalve EL õigust puudutavates küsimustes on küll piiratud, kuid ka Hent Kalmo hinnangul siiski võimalik „esiteks nende Eesti õiguse sätete puhul, mis ei ole seotud Euroopa õigusega, s.t nende sätete suhtes, mis jäävad väljapoole Euroopa Liidu õigust. Teiseks alluvad Riigikohtu kontrollile endiselt sätted, mis on küll Euroopa Liidu õigusega seotud, kuid on vastu võetud Euroopa Liidu õigusest tulenevat diskretsiooni teostades.”¹⁶¹ Siinkohal tasub märkida, et hiljem on Riigikohtu halduskolleegium on arvamusele nr 3-4-1-3-06 toetudes väljendanud ka seda, et „Eesti kohtud, sealhulgas Riigikohus, ei saa teostada EL teisese õiguse Eesti põhiseadusele vastavuse üle järelevalvet. Kahtlusi põhiseadusele vastavusest saaks äärmisel juhul tekitada EL esmase õiguse muutmise, mil kerkiks üles küsimus Eesti põhiseaduse

¹⁶⁰ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 4.

¹⁶¹ Kalmo, Hent, „Mis on järel põhiseadusest? Veel kord Euroopa Ühenduse õiguse ülimuslikkusest”, *Juridica IX*, (2008), 583-597 (lk 587).

aluspõhimõtete kaitsest. Põhiseaduse täiendamise seadusega võeti Eesti õiguskorda üle liitumislepingust tulenevad õigused ja kohustused sealhulgas EL teisene õigus.”¹⁶²

Julia Laffranque on omakorda selgitanud, et „Euroopa Liidu teisese õiguse õiguspärasust ja selle vastavust Euroopa Liidu esmasele õigusele (Euroopa Liidu aluslepingud) hindab aga Euroopa Kohus, mille praktika kohaselt (...) ei saa Euroopa Liidu normi kehtivust liikmes riigis mõjutada vastuolu liikmesriigi põhiseadusega”,¹⁶³ kuid leidnud samas, et „Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium on sellest võib-olla isegi liiga kategooriliselt järeldanud, et Euroopa Liidu õigusega oleks vastuolus, kui Riigikohus hindaks, kas Euroopa Liidu teisese õiguse hulka kuuluv õigusakt on vastuolus Eesti Vabariigi põhiseadusega. Seda, kas Euroopa Liidu teisene õigus Euroopa Liidu esmasele õigusele vastab, saab Euroopa Kohtul paluda kindlaks teha ükskõik milline Eesti kohus.”¹⁶⁴

Sellele võib lisada Alexander Loti seisukoha, et „Riigikohus [võib olla] end Euroopa Liidu õiguse ülimuslikkuse doktriini tõlgendamisega 2006. aasta arvamuse mõttes oluliselt piiranud.”¹⁶⁵ Ta lisas, et „[h]oolimata asjaolust, et PSTS neid [vahetut kohaldatavust ja ülimuslikkust kui Euroopa Liidu õiguse aluspõhimõtete rakendatavust Eesti õiguskorras] *expressis verbis* ei käsitle, on eeskätt pärast Riigikohtu 2006. aasta arvamust põhiseaduse § 111 tõlgendamise kohta PSTS § 2 sisustatav ülimuslikkuse ja vahetu kohaldatavuse põhimõtete kaudu. Selles arvamuses (...) deklareeris Riigikohus võrreldes teiste liikmesriikide kõrgemate kohtutega pretsedenditu tingimusetusega Euroopa Liidu õiguse ülimuslikkust.”¹⁶⁶ Tema sõnul on Eesti ka „kurioosne erand, mis on jõustumata jäänud Euroopa põhiseaduse lepingu artikli I-6 vaimus andnud kõnesoleva Riigikohtu arvamuse punktis 16 mõista Euroopa Liidu õiguse ülimuslikkusest ka põhiseaduse aluspõhimõtete suhtes.”¹⁶⁷

¹⁶² Riigikohtu halduskolleegiumi 07.05.2008 määrus asjas nr 3-3-1-87-07 OÜ Altromax Grupp kaebus põllumajandusministri 30. oktoobri 2004. a käskkirja nr 413, Maksu- ja Tolliameti Põhja maksu- ja tollikeskuse 10. novembri 2005. a otsuse nr 5209 ning Maksu- ja Tolliameti 25. mai 2006. a maksuteate nr 12-5/21 tühistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-87-07>, p 42.

¹⁶³ Laffranque, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas”, lk 486-487.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ Lott, lk 19.

¹⁶⁶ *Ibid.*, lk 20-21.

¹⁶⁷ *Ibid.*, lk 21.

Ka õigusteadlase ja pikaajalise kohtuniku Uno Lõhmuse hinnangul on „Riigikohus teinud mitmeid olulisi otsuseid, millest osa on sisestanud ja avardanud arusaamu põhiõigustest, kuid osa oluliselt muutnud põhiseadust. Viimaste hulka kuulub esmajoones Riigikohtu arvamus põhiseaduse § 111 tõlgendamise kohta ja selles antud põhiseaduse muutmise seaduse tõlgendused.”¹⁶⁸ Riigikohtu seisukohta PS § 111 tõlgendamisest koos PSTS ja EL õigusega võib näha pöördepunktina PSTS lahtimõtestamisel.¹⁶⁹ Arvamus on leidnud küllalt palju kõlapinda ka rahvusvahelisel tasandil ning Julia Laffranque’i hinnangul on „seisukoha eurolembesusel (...) võrreldes teiste Euroopa Liidu liikmes riikide konstitutsiooni- ja/või kõrgeimate kohtute lahenditega küsitav varjund, sest nii otsekoheselt pole Euroopa Liidu õiguse ülimuslikkust põhiseaduse suhtes ükski liikmesriigi kohus tunnistanud.”¹⁷⁰

Seega osutub „Euroopa Liidu liikme kohustuste täitmine“ küllaltki kitsaks valdkonnaks: PSJKS §-ga 7¹ tagatakse „pigem Euroopa Liidu sellise teisese õiguse, mis ei ole otsekohaldatav, eeskätt direktiivide ülevõtmise kontroll, mitte Euroopa Liidu aluspõhimõtteid jms muuta võiva esmase õiguse ja Eesti õiguse vastavuse analüüs.”¹⁷¹

EL liikme kohustuste täitmise küsimuses Riigikohtu seisukoha andmise puhul tasub mõelda ka ühele hüpoteetilisele olukorrale. Kui Riigikogu esitaks Riigikohtule tulevikus vastava taotluse ning Riigikohus tuvastaks Riigikogu küsimusele vastamiseks vajaduse küsida kõigepealt ELK-lt eelotsust, kas eelotsuse taotlemine oleks võimalik? ELK praktika kohaselt on ELK-l omaenda pädevuse hindamiseks kohustus kontrollida asjaolusid, mille alusel siseriiklik kohus tema poole pöördus, sest koostöövaim, mis peab valitsema eelotsusemenetluses eeldab, et riigisisene kohus arvestaks EKL-le usaldatud ülesannet, milleks on kaasaaitamine õigusemõistmisele liikmesriikides, mitte nõuandvate arvamuste koostamine üldistes või hüpoteetilistes küsimustes.¹⁷² Riigikohtu

¹⁶⁸ Lõhmus, Uno, „Põhiseaduse muutmine ja muutused põhiseaduses”, *Juridica*, I, (2011), 12-26 (lk 20-21).

¹⁶⁹ Laffranque, „Pilk Eesti õigusmaastikule põhiseaduse täiendamise seaduse valguses”, lk 524.

¹⁷⁰ Laffranque, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas”, lk 488.

¹⁷¹ Laffranque, Julia, „Euroopa põhiseaduse lepingu peied Tallinnas. Mis saab edasi?”, *Juridica*, I, 2006, 17-23 (lk 23).

¹⁷² Vt nt Euroopa Kohtu otsus C- 144/04, Werner Mangold vs. Rüdiger Helm, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56134&pageIndex=0&doclang=ET&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=823073> [külastatud 15.05.2017], p 35.

seisukoha andmise menetluses esitatava eelotsusetaotluse puhul on magistritöö autori hinnangul äärmiselt tõenäoline, et ELK käsitleks seda hüpoteetilisena.

Kokkuvõttes tuleb iga regulatsiooni analüüsimisel paratamatult arvesse võtta olusid, mis selle kehtestamise ajal valitsesid: kui seisukoha küsimise eelnõu vastu võeti, ei olnud ega saanudki Eestis veel olla välja kujunenud kohtupraktikat ega ühtset seisukohta EL õiguse ülimuslikkuse osas. Selle seisukoha formuleerimiseni viiski suuresti Riigikohtu edasine praktika. Samuti ei olnud veel tekkinud täielikku selgust selle osas, kuidas hakkab toimuma EL liikme kohustuste täitmine tingimustes, kus PS tuleb tõlgendada koosmõjus PSTS-ga. Niisugune selgus puudus eelkõige olukorras, kus ühe konkreetse küsimuse – ühisrahale ülemineku – puhul sisaldub PS-s sõnaselge säte, mis pidanuks ühisrahale ülemineku võimaluse välistama, sest ei ole EL õigusega kooskõlas, kuid mille kehtivus on peatunud.

2.2.5 Millal on põhiseaduse tõlgendamisel otsustav tähtsus?

Lihtne vastus küsimusele „millal on PS tõlgendamisel otsustav tähtsus?” oleks „alati”. Ent see, millistele tingimustele peaks vastama PSJKS §-s 7¹ sisalduv PS tõlgendamise otsustava tähtsuse kriteerium, on sätte sõnastuses küllaltki ebaselge.

Tingimus, et PS tõlgendamine peab omama „otsustavat tähtsust“ EL liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu vastuvõtmisel”, lisati seisukoha küsimise eelnõule teisel lugemisel: eelnõu esialgses tekstis võis Riigikogu „koosseisu häälteenamusega esitada Riigikohtule taotluse anda seisukoht Euroopa Liidu liikme kohustuse täitmiseks vajaliku seaduse eelnõu kooskõla kohta põhiseadusega”.¹⁷³ Seletuskirjas ei ole täpsustuse eesmärki lähemalt selgitatud, kuid magistritöö autori hinnangul võib „otsustava tähtsuse“ täiendavalt ettenägemise eesmärgiks piirata esitatavate taotluste hulka vaid kõige olulisematega, kuid kuna niisugune kriteerium vajab igal juhul täiendavat tõlgendamist, ei pruugi selle mõju olla märkimisväärne.

PS „otsustava tähtsuse“ puhul saab paralleeli tõmmata EIK protokollis nr 16 sisalduva „üldise tähtsusega küsimuse“ esitamise tingimusega, mille puhul viitab protokoll nr 16

¹⁷³ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, algtekst, § 1 p 3.

selgitav raport vaid sellele, et niisugust sõnastust kasutas asjatundjate töörühm ja selle kiitis heaks ka EIK oma analüüsidokumendis; samuti kasutab EIKonv art 43 p-s 2 suurkojale edasi saadetava taotluse puhul sõnastust „üldise tähtsusega küsimus”. Jääb üle vaid oodata protokoll nr 16 jõustumist ning seda, millise definitsiooni EIK sellele oma nõuandvate arvamuste andmise käigus annab.

Arvamuses nr 3-4-1-3-06 kasutas Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium võimalust analüüsida nii Riigikogu konkreetset küsimust kui ka seisukoha küsimist üldiselt, piiritledes seejuures neid tingimusi, mil on seaduseelnõu vastuvõtmise juures PS tõlgendamisel koostoimes Euroopa Liidu õigusega otsustav tähtsus, et Riigikogu taotlus Riigikohtu seisukoha saamiseks oleks lubatav. Nimelt peab eelnõu või selle säte otseselt seonduma Riigikogu osundatud PS sätte või põhimõttega. Samuti ei või PS sätte või põhimõtte tõlgendus koostoimes PSTS ja EL õigusega olla niigi ilmne. Riigikogule seisukoha andmist peeti põhjendatuks vaid olukorras, kus PS sätte või põhimõtte tähendus on selle tõlgendamisel koosmõjus PSTS ja EL õigusega ebaselge või vaieldav, mistõttu sellega seonduva seaduseelnõu menetlemine Riigikogus on raskendatud.¹⁷⁴ ”Otsustava tähtsuse” avamine läbi mõistete „niigi ilmne”, „ebaselge” ning „vaieldav“ tähendab sisuliselt, et üks umbmäärane mõiste on sisustatud teise umbmäärase mõistega.

Võib öelda, et Riigikohus andis PSJKS-s sisalduvale seisukoha küsimise võimalusele oma tõlgendusega seega veelgi kitsamad raamid, kui seda seadusandja sõnastusest esmapilgul välja võib lugeda. „Otsustavale tähtsusele” lisati „niigi ilmne olemise” välistamine ja tingimus, et, seaduseelnõu menetlemine Riigikogus on raskendatud PS sätte või põhimõtte tähenduse vaieldavuse tõttu koosmõjus PSTS ja EL õigusega.

Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium tuvastas niisuguse konkreetse ebaselguse, vaieldavuse ja raskendatuse oma arvamuses nr 3-4-1-3-06 järgmiselt: „Euroopa Liidu liikme kohustuseks on Eesti Euroopa Liiduga ühinemise akti artiklis 4 ja Euroopa Ühenduse asutamislepingu artikli 122 lõikes 2 sätestatud kohustus võtta kasutusele ühisraha. Majandus- ja rahaliidu täieõiguslikuks liikmeks saamisel kaob käibelt Eesti kroon ning Euroopa Keskpangal on vastavalt Euroopa Ühenduse

¹⁷⁴ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, p 9.

asutamislepingu artikli 106 lõikele 1 ainuõigus anda luba pangatähtede emissiooniks ühenduse piires. Samas aga sätestab põhiseaduse § 111, et Eesti raha emissiooni ainuõigus on Eesti Pangal, Eesti Pank korraldab raharinglust ja seisab hea riigi vääringu stabiilsuse eest.”¹⁷⁵

„Otsustava tähtsuse” selline tõlgendus on kaalukas ning magistritöö autori hinnangul võib siinkohal esile kerkida küsimus, miks ei peaks Riigikohtu niivõrd olulises ja põhimõttelises asjas antud seisukoht olema seadusandjale siduv. Nimelt jätsid seisukoha andmise eelnõu väljatöötajad Riigikogule võimaluse Riigikohtu seisukohta mitte arvesse võtta: Riigikohtu „seisukohast juhendumine ei ole formaalselt kohustuslik, seisukoha andmine ei välista üldises korras läbi viidavat põhiseaduslikkuse järelevalvet, st ei kitsenda Vabariigi Presidendi ega õiguskantsleri pädevust.”¹⁷⁶

See tähendab, et isegi kui Riigikohus annaks enne eelnõu seadusena vastu võtmist selle tulevasele põhiseaduspärasusele negatiivse hinnangu, ei välistaks see seaduse jõustumist ning seejärel saaks selle põhiseaduslikkust uuesti vaidlustada PSJKS tavapärasel korral. Seisukoha siduvuse puudumine tähendab kaudset, et kuigi PS tõlgendamisel eeldatakse olevat „otsustav tähtsus“, siis Riigikohtu seisukohale endale otsustavat tähtsust omistatud ei ole. Siiski on alust arvata, et võttes arvesse Riigikohtu otsustes sisalduvate seisukohtades küllaltki suurt kaalu Eesti õiguskorras, on ka PSJKS § 7¹ alusel antava seisukoha järgimine praktikas analoogne EIK protokoll nr 16 prognoositava faktilise siduvusega. Võrdluses ELK arvamuse faktilise siduvusega puudub PSJKS §-l 7¹ praegu ilmselgelt nüanss, mis välistaks Riigikohtu negatiivse järelduse korral õigusakti eelnõu menetlemise jätkumise ilma vajalike muudatuste sisseviimiseta.

¹⁷⁵ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, p 2.

¹⁷⁶ Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, seletuskiri, p 2.

2.3 Riigikohtu arvamuste esitamine õigusaktide eelnõude kohta praktikas

2.3.1 Riigikohtu nõuandva rolli põgus võrdlus Euroopa riikide kõrgemate halduskohtutega

Mõnedes EL liikmesriikides täidavad kõrgemad haldusastjad tegelevad kohtuinstantsid muuhulgas valitsusele õigusloomeettepanekute osas nõu andva asutuse rolli. See kompetents on Euroopas esmajoonel Riiginõukogude¹⁷⁷ oluliseks ülesandeks. Euroopa Liidu Riiginõukogude ja Kõrgemate Halduskohtute Assotsiatsioon ACA-EUROPE on seda teemat korduvalt tõstatanud: aastal 2015 esitati liikmetele küsimustik teemal „Juurdepäas kõrgematele halduskohtutele ja nende lahenditele“.¹⁷⁸ Samal aastal koostati veelgi spetsiifilisem küsimustik „Parem regulatsioon parema konsulteerimise jaoks: parimad praktikad, mis puudutavad nõuandvaid arvamusi Euroopas“.¹⁷⁹ ACA-EUROPE'i liikmetele aastal 2017 esitatud küsimustik „Parem regulatsioon“¹⁸⁰ käsitles sama teemat veelgi põhjalikumalt.

2015. aasta küsimustikuga „Juurdepäas kõrgematele halduskohtutele ja nende lahenditele“ riikidelt kogutud andmetel kõrgemate halduskohtute muude, tavapärasesse kohtumenetlusse mitte puutuvate rollide kohta vastasid kaheksa organisatsiooni liiget, et nende kõrgemad halduskohtud annavad valitsusele nõu õigusloome- või teistes küsimustes. Ülejäänud 16 vastanud riigis sellist praktikat ei olnud. Nõuandva funktsiooni täitmist jaatasid Ühendkuningriigid, Belgia, Prantsusmaa, Luksemburg, Kreeka, Slovakkia, Holland ning Tšehhi Vabariik. Ühendkuningriigid, Slovakkia ja Tšehhi Vabariik mainisid ka seda, et nõuandvaid funktsioone täitnud kohtunikke ei jäeta välja hilisemast nõuannete objektiks olnud õigusakti puudutavast kohtumenetlusest. Belgia, Prantsusmaa, Luksemburgi, Kreeka ja Hollandi puhul ei tohi nõuandvas

¹⁷⁷ Vt Riiginõukogude nõuandva tegevuse kohta nt Prantsusmaa Conseil d'État' veebileht aadressil <http://english.conseil-etat.fr/Advising>; Belgia Conseil d'État' veebileht aadressil

<http://www.conseildetat.be/?page=advisory&lang=en>; Luksemburgi Conseil d'État' veebileht aadressil <http://www.conseil-etat.public.lu/fr/conseil-d-etat/attributions.html> (kättesaadav vaid prantsuse keeles).

¹⁷⁸ *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions*. Annex 1: Questions and Questionnaire. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis---Annex-1.pdf [külastatud 15.05.2017].

¹⁷⁹ *Better regulations for smarter consulting: "Best practices" regarding regulatory advisory opinions in Europe*. Questionnaire, http://www.aca-europe.eu/seminars/2015_Brussels/BXL2015_questionnaire-en.pdf [külastatud 15.05.2017].

¹⁸⁰ *Better Regulation*. Questionnaire, http://www.aca-europe.eu/seminars/2017_DenHaag/TheHague2017_questionnaire-en.pdf [külastatud 15.05.2017].

protsessis osalenud kohtunikud seda hiljem sama õigusakti puudutavate vaidluste lahendamises osaleda.¹⁸¹ Küsimustele sõnastuses „Kas kõrgeim halduskohus täidab mingit rolli valitsusele õigusloome- või muudes küsimustes nõu andjana?” ning „Kas kõrgeima halduskohtu liikmetel, kes sellist valitsusele nõu andvat rolli täidavad, on hiljem lubatud osaleda kohtuasjade menetlemisel, mis puudutavad õigusakte, mis võeti vastu pärast kohtuga konsulteerimist?”¹⁸² vastas Riigikohus sel korral kas eitavalt või jättis lahtri täitmata.¹⁸³

Ent Riigikohtu vastus ACA-EUROPE'i küsimustikule „Parem regulatsioon parema konsulteerimise jaoks: parimad praktikad, mis puudutavad nõuandvaid arvamusi Euroopas” oli teistsugune. Küsimustikule vastasid 13 ACA-EUROPE'i liiget, kellest nelja sõnul puudus neil tõeline nõuandev üksus või asutus.¹⁸⁴ Riigikohus sel korral viimatimainitut ei väitnud, vaid käsitles eelnõude ja nende väljatöötamiskavatsuste (edaspidi VTK) kohta arvamuste esitamist sisuliselt nõuandva funktsioonina.

Sama seisukoht kajastub ka vastustest 2017. aasta küsimustikule „Parem regulatsioon“: küsimustikule vastanud 28 ACA-EUROPE'i liikmest vaid kuus teatasid, et nende riigis ei ole kõrgema halduskohtu jaoks ette nähtud ühtki viisi seadusloomes nõuandjana osaleda. Suuremal osal riikidest oli olemas eriregulatsioon selle jaoks, kuidas nõuandvad asutused, näiteks Riiginõukogud, oma seisukohti väljendada saavad, kuid mõnes riigis, mille hulka kuulub ka Eesti, on õigusloomeprotsessis üldine regulatsioon konsulteerimise jaoks, mille raames saab ka Riigikohus võimaluse oma arvamuste väljendamiseks.¹⁸⁵

¹⁸¹ *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions*. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 8-9.

¹⁸² *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions. Annex 1: Questions and Questionnaire*, lk 7.

¹⁸³ *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions. 1: Questions and Questionnaire. Annex 2: Responses and Statistics*. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis---Annex-2.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 230-232.

¹⁸⁴ *Better regulations for smarter consulting: “Best practices” regarding regulatory advisory opinions in Europe*. Report, 2015, http://www.aca-europe.eu/seminars/2015_Brussels/BXL2015_FinalReport_EN.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 7.

¹⁸⁵ *General Report of the ACA Better Regulation Questionnaire*, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/seminars/2017_DenHaag/TheHague2017_GeneralReport.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 13.

2.3.2 Riigikohtu arvamused õigusloomeprotsessis: ekspert või huvirühm?

Magistritöö alapunktis 2.2 käsitletud PSJKS-s ette nähtud seisukoha andmine, mis toob Riigikohtu vahetusse kontakti konkreetse EL õigust puudutava seaduseelnõu menetlusega Riigikogus, ei ole ainus juhtum, mil Riigikohtul on võimalik juba seaduseelnõu või selle VTK ettevalmistamise faasis oma arvamust avaldada.

Nimelt osaleb Riigikohus valitsusasutuste poolt ette valmistatud seaduseelnõude ja nende VTK-de kooskõlastamise etapis sageli arvamuse esitajana. Riigikohtult seaduseelnõu või selle VTK kohta arvamuse küsimine ei ole kaugeltki mitte harv praktika, panustades eelkõige nõunike, ent ka kolleegiumide esimeeste, kohtunike ning tugiosakondade töökoormusse. Ent töökorralduslikest küsimustest keerulisem on küsimus selle kohta, kuivõrd on Riigikohus põhiseadusliku institutsioonina, riigi kõrgeima ja ühtlasi põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna pädev eelnõude ja VTK-de kohta sisuliselt nõuandvat arvamust avaldama. Kohtud, nii ka Riigikohus, võtavad õiguslikke seisukohti üldreeglina ju vaid konkreetse kohtuasja menetluse käigus.

Õigusloome maht Eestis on seoses EL liikmelisusega oluliselt kasvanud. Justiitsministeeriumi hinnangul pärsib õigusaktide ja -normide killustatus nende mõistmist ning sellist killustatust on Eesti õiguses põhjendanud peamiselt õiguskorra kiired reformid ja vajadus viia meie õigus kooskõlla EL nõuetega.¹⁸⁶ Hea õigusloome edendamiseks võeti juba 2011. aastal vastu hea õigusloome ja normitehnika eeskiri (edaspidi *HÕNTE*),¹⁸⁷ millele eelnes Vabariigi Valitsuse aastatuhandevahetusel jõustunud määrus „Õigustloovate aktide eelnõude normitehnika eeskiri”.¹⁸⁸

Ka meedias avaldatakse sageli muret õigusloome ja seda puudutavate lisategevuste suure mahu üle.¹⁸⁹ Justiitsministeeriumi avaliku õiguse talituse nõuniku Sandra Mikli

¹⁸⁶ *Parema õigusloome programm*. Justiitsministeerium, <http://www.just.ee/et/eesmargid-tegevused/oiguspoliitika/parema-oigusloome-programm> [külastatud 15.05.2017].

¹⁸⁷ Hea õigusloome ja normitehnika eeskiri, <https://www.riigiteataja.ee/akt/129122011228> [külastatud 15.05.2017].

¹⁸⁸ Õigustloovate aktide eelnõude normitehnika eeskiri, <https://www.riigiteataja.ee/akt/119012011019> [külastatud 15.05.2017].

¹⁸⁹ Vt nt Marko Udrase arvamuskirjeldus „Eestis tuleks vähendada kiireloomuliste eelnõude arvu” Postimehes, kättesaadav Internetis: <http://www.postimees.ee/3071091/marko-udras-eestis-tuleks-vaehendada-kiireloomuliste-eelnoude-arvu>; Urmas Reinsalu arvamuskirjeldus „Samamoodi jätkates muudab riigikogu oma ametiajal kõiki seadusi kolm korda” Postimehes, kättesaadav Internetis:

sõnul on EL õiguse ülevõtmine ja rakendamine viimase kümme aasta jooksul muutunud ametniku igapäevatöök. ¹⁹⁰ Olukorra mastaape aitavad hästi hinnata õigusloome ootamatut vohamist tõkestavad algatused, eelkõige Justiitsministeeriumi 2015. aastal kinnitatud õigusloome mahu vähendamise kava. ¹⁹¹

Kui õigusaktide ja -normide killustumine on olnud vähemalt osaliselt seotud EL nõuete ja EL liikme kohustuste täitmisega, võib tegemist olla viitega sellele, et Riigikohtult PSJKS §-s ⁷¹ ette nähtud seisukoha küsimise vajadus on läbi aastate olemas olnud, kuid Riigikogu on selle võimaluse kasutamata jätnud. Sellest lähtudes võiks väita, et Riigikohus ei ole saanud täita temale asetatud nõuandvat rolli, mille täitmine võinuks oluliselt tõsta õigusloome kvaliteeti. See väide ei ole aga tõene ühel küllaltki lihtsal põhjusel: nimelt on Riigikohus läbi aastate andnud seaduseelnõude ja VTK-de kohta suurel hulgal arvamusi. Arvamusi esitatakse asutuste vahelises kirj vahetuses ning Vabariigi Valitsuse Eelnõude infosüsteemi ¹⁹² (edaspidi *EIS*) kaudu. *EIS* on töökeskkond, kus toimub dokumentide asutustevaheline kooskõlastamine, valitsusele ja Riigikogule esitamine ning ka avalik konsultatsioon.

Alates 1. jaanuarist 2013 kuni 10. maini 2017 ¹⁹³ on *EIS*-s märgitud Riigikohus arvamuse esitajana menetluses osalejaks 83 seaduseelnõu, VTK või Vabariigi Valitsuse määruse eelnõu juures. See arv ei ole lõplik, sest sageli saavad eelnõud arvamuse andmiseks ka asutuste vahelises e-kirjavahetuses. Riigikohtu avalikus dokumendiregistris ¹⁹⁴ on 1. jaanuarist 2013 kuni 10. maini 2017 registreeritud 132 väljaminevat kirja, mille pealkirjas on märksõna „arvamus” ning millest valdav enamus on suunatud ministeeriumitele. Need arvud viitavad küllaltki otseselt sellele, et

<http://www.postimees.ee/3573035/reinsalu-samamoodi-jaetkates-muudab-riigikogu-oma-ametiajal-koiki-seadusi-kolm-korda> jpt.

¹⁹⁰ Mikli, Sandra, „Kui kauge Euroopa Liidu õigus saab järsku igapäevatöö osaks: probleeme Euroopa Liidu õiguse ülevõtmisel ja rakendamisel õiguskindluse põhimõtte kontekstis”, *Juridica*, II, (2015), 103-112 (lk 103).

¹⁹¹ *Õigusloome mahu vähendamise kava*, Justiitsministeerium, http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/oigusloome_mahu_vahendamise_kava_2016.pdf [külastatud 15.05.2017].

¹⁹² Vt Vabariigi Valitsuse Eelnõude infosüsteem, <http://eelvoud.valitsus.ee>.

¹⁹³ Kuigi *EIS* loodi juba aastal 2011, ei ole selle kasutamine aastate ning asutuste lõikes alati järjepidev olnud. Umbes viie aasta pikkune periood 1. jaanuarist 2013 kuni 10. maini 2017 on valitud Riigikohtu arvamuste rohkuse ning erinevate andmebaaside paralleelse kasutamise illustreerimise eesmärgil.

¹⁹⁴ Vt Riigikohtu avalik dokumendiregister, <http://adr.rik.ee/riigikohus/>.

Riigikohus on praktikas aktsepteerinud oma rolli seaduseelnõude menetlemisel nõuandva eksperdina.

Võrdlusena võib huvi pakkuda see, et esimese ja teise astme kohtuid ei ole EIS-s võimalik arvamuse esitajana märkida. Ka muudes allikates ei leidu arvamusi seaduseelnõu või VTK kohta, mille oleks andnud mõni esimese või teise astme kohus. Nende töökoormust ja töö sisu arvestades ei oleks see mõistlik. Küll aga on mitmete seaduseelnõude ja VTK-de kohta arvamusi esitatud kohtunike kutseorganisatsiooni Eesti Kohtunike Ühingu juhatuse nimel.¹⁹⁵

Riigikohtu arvamust ei küsita iga õigusakti eelnõu puhul, vaid vastavalt sellele, kas konkreetse õigusakti eelnõu väljatöötaja hinnangul on Riigikohtule just sel teemal arvamuse väljendamise võimaluse andmine vajalik. Enamasti on arvamuse küsijateks ministeeriumid, kuid aeg-ajalt pöörduvad Riigikohtu poole ka Riigikogu komisjonid.¹⁹⁶ Riigikohtul ei ole kohustust iga kord oma arvamust anda, valides välja vaid olulisemad teemad, mille puhul võtta seisukoht. Seisukoha võtmise vajaduse väljaselgitamiseks töötatakse Riigikohtule arvamuse andmiseks saadetud eelnõu või VTK peamised küsimused siiski alati läbi. Juhul, kui otsustatakse arvamust mitte anda, ei järgne Riigikohtule sellest mingeid tagajärgi.

Magistritöö autori hinnangul puudub Eesti õiguskorras kohtute tegevust reguleerivates õigusaktides konkreetne ja selge alus Riigikohtu kaasamiseks eelnõu või VTK väljatöötamise faasis. Küll aga eksisteerib üldine raamistik huvigruppide õigusaktide väljatöötamise kaasamise soodustamiseks, mis oli nimetatud eesmärgina juba õigusloome mahu vähendamise kavas. Eesmärgi „[s]uurendame huvirühmade kaasatust võimalikult varases poliitika kujundamise etapis” saavutamise ühe viisina nähti

¹⁹⁵ Vt selle kohta täpsemalt veebilehelt <http://www.ekou.ee/teg-arvamused.html>.

¹⁹⁶ Nt pöördus Riigikogu õiguskomisjon 3. mail 2017 Riigikohtu poole e-kirjaga, kus paluti Riigikohtul edastada õiguskomisjonile võimalikud omapoolsed ettepanekud tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu 404 SE (Euroopa Parlamendi ja nõukogu määruse (EL) nr 655/2014, millega luuakse pangakontode Euroopa arestimismääruse menetlus, et hõlbustada võlgade piiriülest sissenõudmist tsiviil- ja kaubandusajades, rakendamine ning inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokollist nr 16 tuleneva menetluse loomine) kohta. Tasub rõhutada, et eelnõu puudutas korraga nii EL õigust kui EIKonv protokollist nr 16 rakendamist.

muuhulgas kõikide väljatöötamiskavatsuste saatmist kõikidele asjakohastele huvirühmadele kooskõlastamiseks ja arvamuse andmiseks.¹⁹⁷

Huvigruppide kaasamine õigusaktide ettevalmistamisse on vaieldamatult positiivne nähtus, millele on olemas konkreetsed õiguslikud alused. HÕNTE-st tuleneb seaduseelnõu väljatöötajale kohustus järgida kaasamise head tava ning konsulteerida huvirühmadega nii VTK, kontseptsiooni kui ka seaduseelnõu puhul. HÕNTE näol on aga tegu VV määrusega, mis on Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi praktika kohaselt täitevvõimu enesekorraldusõiguse alusel antud õigusakt eesmärgiga õigusloome protsessi parem korraldamine täidesaatva riigivõimu asutustes.¹⁹⁸ HÕNTE juhatab seaduseelnõu väljatöötajat küll huvirühmade poole pöörduma, kuid ei saa panna kaasatud isikule või institutsioonile kohustust seaduseelnõu kohta arvamust avaldada ega anda ka vastavat volitust.

Kaasatava huvirühma selget definitsiooni Eesti õiguskorras ei leia. Riigikantselei veebilehel leitava kaasamise hea tava p 2.2 teise lause kohaselt võib huvirühmaks olla nii füüsiliste isikute kogum kui ka juriidiline isik või mitteformaalne ühendus, keda valitsusasutuse kavandatav otsus võib mõjutada, kes osalevad otsuse rakendamisel või kellel on selgelt väljendatud huvid otsustatavas valdkonnas.¹⁹⁹ Kuigi Riigikohtu näol on tegemist iseseisva juriidilise isikuga, kelle põhitegevusele – kohtumõistmisele konkreetsetes kohtuasjades – võib valitsusasutuses kavandatava seaduseelnõu Riigikogus seadusena vastuvõtmine kaudset mõju avaldada, on seda magistritöö autori hinnangul raske pidada kaasamise heas tavas silmas peetud „mõjutamiseks”, „otsuse rakendamisel osalemiseks” ega „selgelt väljendatud huvideks” vastavas valdkonnas. Küll aga võiks huvirühma määratlusele vastata eespool mainitud Eesti Kohtunike Ühingu. Ühingu 215 liikme seas on ka mitmeid Riigikohtu kohtunikke.

Kaasamise hea tava p 4.2 kohaselt esitab valitsusasutus seaduseelnõu VTK, arengukava koostamise ettepaneku või muu prognoositava olulise mõjuga küsimuse, samuti eelnõu enne otsustamist eelnõude infosüsteemi kaudu, aga vajaduse korral lisaks ka otse

¹⁹⁷ *Õigusloome mahu vähendamise kava*, lk 6.

¹⁹⁸ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 20.12.2016 otsus asjas nr 3-4-1-3-16 haldusreformi seaduse põhiseaduspärasuse kontroll, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222582563> [külastatud 15.05.2017], p 110.

¹⁹⁹ Kaasamise hea tava, <https://riigikantselei.ee/et/kaasamise-hea-tava> [külastatud 15.05.2017].

huvirühmade poole pöördudes ettepanekute kogumiseks ja arvamuse avaldamiseks. Just sel viisil jõuavad seaduseelnõud ja VTK-d ka Riigikohtuni. Näib, et Riigikohut käsitletaksegi laialdaselt kui huvirühma, kellele tuleb anda võimalus teda mingil moel puudutavate õigusaktide väljatöötamises arvamuse andjana osaleda.

Juhendmaterjal „Kaasamine avalikus sektoris ja vabakonnas” jagatakse kaasamises osalejate pakutava sisendi otsustamisse kolme rühma: eksperdiarvamuse pakkujad on valdkonna uurijad ja kogenud praktikud ning nende panus protsessi on erialateadmised ja -kogemused nii Eestist kui ka mujalt maailmast. Huvirühmad on aga teemaga tegelevad (huvikaitse)organisatsioonid ja -võrgustikud, kelle panus protsessi on plaanitavast otsusest mõjutatud ühiskonnagruppide kogemused, ootused ja eelistused. Kolmandana tuleb mängu avalik arvamus, mida esindavad üksikisikutest ühiskonnaliikmed ning mis peegeldab ühiskonnas laiemalt esinevad ideid, ootusi ja eelistusi.²⁰⁰ Sellises jaotuses paigutub Riigikohtu arvamus selgelt eksperdiarvamuse kategooriasse, selle esitajateks on valdkonna uurijad ja kogenud praktikud, kes saavad toetada seaduseelnõu või VTK väljatöötajaid just nimelt erialateadmistega.

Ühe küllaltki aktuaalse näitena Riigikohtu antud arvamusest ja sellise menetlusega seotud kitsaskohtadest võib käsitleda Riigikohtu 29. märtsi 2017 kirja nr 6-6/17-15 „Arvamuse andmine”, mis sisaldab Riigikohtu arvamust Riigikohtule individuaalkaebuse esitamist puudutava PSJKS muutmise seaduse eelnõu VTK kohta kokku neljas erinevas failis. Kaaskirjale on lisatud esiteks üldine „Riigikohtu arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse muutmise väljatöötamise kavatsuse kohta”, kus väljendatakse muuhulgas Riigikohtu üldkogu enamuse mittetoetavat seisukohta. Teiseks lisaks on „Riigikohtu halduskolleegiumi arvamus PSJKS muutmise seaduse eelnõu VTK-le”, kus halduskolleegium ei toeta õigustloova akti peale individuaaltaotluse esitamise õiguse sätestamist. Kolmas lisa on „Riigikohtunike P. Pikamäe, H. Jõksi, E. Kergandbergi, A. Kulli, V. Kõve, ja P. Roosma täiendav arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse muutmise väljatöötamise kavatsuse kohta”, mille autorid on seda meelt, et VTK probleemipüstitus on asjakohane ning küsimusega tuleb seadusandlikul tasandil

²⁰⁰ Kübar, Urmo ja Hille Hinsberg, *Kaasamine avalikus sektoris ja vabakonnas*, 2014, http://www.riigikantselei.ee/arhiiv/sb/osale.ee/kaasamine_avalikus_sektoris_ja_vabakonnas.pdf [külastatud 15.05.2017], lk 43.

tegeleda. Kirja neljas lisa kujutab endast aga suisa PSJKS muutmise seaduse eelnõu kavandit.²⁰¹ Et illustreerida olukorra omapära veelgi, tuleb märkida, et 1. märtsil 2017 valminud ja Justiitsministeeriumi poolt kooskõlastusringile esitatud PSJKS muutmise seaduse VTK koostajatena on nimetatud kaks Riigikohtu nõunikku ning VTK täiendajana Justiitsministeeriumi ametnik.²⁰²

Asutuse töökorraldust puudutava õigusakti eelnõu menetluses on mõistetav, et kavandatavate muudatuste kohta on arvamuse avaldamise võimalus ka asutusel endal. See ei tähenda aga, et Riigikohtu arvamuse puhul ei võiks tekkida võimalikku vastuolu võimude lahususe põhimõttega. PS § 4 kohaselt on Riigikogu, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse ja kohtute tegevus on korraldatud võimude lahususe ja tasakaalustatuse põhimõttel. PS kommenteeritud väljaande kohaselt on üheks „võimude lahususe ja tasakaalustatuse põhimõttega taotletavaks eesmärgiks (...) ratsionaliseerimine: tagada tööjaotusega eri võimuorganite vahel võimalikult õiged otsused ning läbi selle võimalikult tõhus riigivalitsemine. Võimu jaotamine võimaldab ülesandeid jagada selleks kõige paremini sobivatele organitele.”²⁰³ Ei ole välistatud, et ka kohtuvõim võiks täita teatavat nõuandvat funktsiooni. See eeldab magistrirühma autori arvamuse kohaselt aga selget ning läbikaalutud regulatsiooni, seda enam, et Riigikohus ei esita praegugi arvamusi mitte ainult kohtumenetlust puudutavates küsimustes, vaid ka üldisemalt: näiteks avaldas Riigikohus arvamust ehitusseadustiku, planeerimisseaduse ja nende rakendamise seaduse eelnõude kohta,²⁰⁴ töövõimetoetuse seaduse eelnõu kohta²⁰⁵ ning tsiviilseadustiku üldosa seaduse muutmise seaduse eelnõu VTK kohta.²⁰⁶ Samal viisil avaldas Riigikohus arvamust ka töö alapunktis 1.2.2 mainitud EIKonv protokoll nr 16 ratifitseerimise seaduse eelnõu kohta.

Kui kohtuametniku või kohtuniku lauale satub alles väljatöötamisfaasis eelnõu või VTK, mille kohta selle väljatöötaja küsib arvamust või edasisi suuniseid, võib hilisema potentsiaalse õigusemõistmise aspektist tekkida ebaselge olukord. Hägustuda võib ka

²⁰¹ Riigikohtu 29.03.2017 kiri nr 6-6/17-15 „Arvamuse andmine”.

²⁰² *Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus*, Justiitsministeerium, 01.03.2017, lk 7.

²⁰³ Merusk, Kalle *et al*, „I peatükk”, raamatus *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, 43-94 (lk 75).

²⁰⁴ Riigikohtu 5. aprilli 2012 kiri nr 3-10-4-3-1-12 „Arvamuse andmine”.

²⁰⁵ Riigikohtu 7. veebruari 2014 kiri nr 6-6/14-2 „Arvamuse andmine”.

²⁰⁶ Riigikohtu 16. novembri 2016 kiri nr 6-6/16-46 „Arvamuse andmine”.

võimude lahususe põhimõtte järgimine: kohtuvõim sekkub – kuigi mitte kohtumenetluse korras – eelnõu või VTK väljatöötamise käigus täidesaatva võimuga, väljendades oma seisukohti konkreetse tulevase õigusakti või selle muutmise kohta mitte kohtulahendis, vaid eelhindangute, soovitude ja ettepanekutena täitevvõimule.

Et vähendada rollikonflikti potentsiaali kolmanda astme ja põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna ning eelnõu väljatöötamisetapis ekspertarvamuse andjana, välditakse Riigikohtu arvamustes praktikas konkreetseid väljaütlemisi kavandatava regulatsiooni põhiseaduslikkuse kohta. Arvamusi sõnastatakse võimalikult üldiselt, samuti ei ole arvamustest sageli võimalik tuvastada selle autorite isikuid. Tekstidele ei kirjuta üldreeglina alla nõunik ega kohtunik, arvamused edastatakse anonüümsete failidena, sageli konkreetse(te) kolleegiumi(te) või ka üldisemalt Riigikohtu nimel.

Esitatavale arvamusele lisatud kaaskirja allkirjastab üldjuhul Riigikohtu õigusteabe osakonna juhataja. Õigusteabe osakond toetab oma tegevusega õigusemõistmist ning aitab tagada kohtupraktika ühtlustamist, koostades selleks muuhulgas kohtupraktika analüüse ning süstematiseerides kohtulahendeid märksõnade ja annotatsioonide abil. Samuti korraldab osakond kodanike kirjadele vastamist.²⁰⁷ Kohtunike koolituse eest vastutab koolitusosakond, mis selgitab välja kohtunike koolitusvajaduse, valmistab ette koolitusstrateegia ja -programmi ning korraldab nende elluviimise.²⁰⁸ Riigikohtu kui suure asutuse toimimine on arusaadavalt seotud paljude erinevate õigusaktidega ning on mõistetav, et Riigikohtu soovitakse kaasata ka nende väljatöötamisse.

Ei ole alust kahelda selles, et seaduseelnõu või VTK Riigikohtule arvamuse andmiseks esitajal on parimad kavatsused – tagada õigusloome kvaliteet, kaasates riigi kogenumaid eksperte. Ent töö autori arvates võib siiski olla küsitav, kas Riigikohtul on kolmanda astme ja põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna praegu võimalik anda nii laialdaselt nõuandvaid arvamusi, käsitledes ka valdkondi, mis ei ole seotud kitsalt asutuse toimimise küsimustega, andes arvamusi põhimõttelistes õigusküsimustes ning ka EL õiguse ülevõtmisega seonduvalt. Kehtivas õiguses ei ole Riigikohtule sellist funktsiooni ette nähtud mujal kui PSJKS §-s 7¹, millega on Riigikohtule antud pädevus seisukohtade andmiseks vaid väga kitsas valdkonnas ja konkreetse menetluse käigus.

²⁰⁷ Õigusteabe osakond, Riigikohus, <http://www.riigikohus.ee/?id=297> [külastatud 15.05.2017].

²⁰⁸ Koolitusosakond, Riigikohus, <http://www.riigikohus.ee/?id=959> [külastatud 15.05.2017].

Sisuliselt on Riigikohtu arvamuste näol sageli tegemist ekspertarvamustega, kuid praegu ei ole nende sisu selge ja ühene: sellest ei nähtu enamasti arvamuse autor ning põhiseaduslikkuse küsimus, milles Riigikohus ekspert peaks olema, jäetakse konkreetselt väljendamata. Magistritöö autori hinnangul ei saa Riigikohtut käsitleda huvirühmana HÕNTE mõttes, küll aga saab õigusloome protsessis kohtunikkonna huvirühmana osaleda Eesti Kohtunike Ühing. Seaduseelnõude ja VTK-de kohta Riigikohtult arvamuse küsimise süsteem ning esitatud arvamuste olemus väärivad edaspidi kindlasti põhjalikumat käsitlemist. Analüüsi vajab ka küsimus, kas seaduseelnõude kohta antud Riigikohtu arvamused võivad hilisemat kohtumenetlust kas või näiliselt mõjutama asuda.

3. Selgema praktika suunas: ettepanekud Riigikohtu nõuandva rolli osas

3.1 Riigikohtu nõuandva rolli säilitamine ja laiendamine

On äärmiselt oluline, et Eesti riigivõimude, eelkõige täitevvõimu esindajad kannaksid juba Euroopa Liidu teisese õiguse vastuvõtmise käigus hoolt selle eest, et loodav õigus ei satuks vastuollu PS-ga ja selle aluspõhimõtetega.²⁰⁹ Selle ülesande täitmisel võib saada olulist abi ka Riigikohtult kui põhiseaduslikult institutsioonilt, mille igapäevatöök on PS tõlgendamine. Võib öelda, et praktikas ongi ilmnenud nii vajadus ja huvi Riigikohtu arvamuste küsimise järele kui ka Riigikohtu valmidus õigusaktide eelnõude kohta arvamusi esitada.

Eestis eksisteerib kõrvuti kaks viisi, kuidas pöörduda seaduseelnõu eelkontrolli küsimuses Riigikohtu poole: PSJKS §-ga 7¹ Riigikogule antud võimalus ning valitsusasutuste tavapärane praktika eelnõu kooskõlastamise faasis. Magistritöö autori arvamuse kohaselt on kaheldav, kas tingimustes, kus PSJKS §-s 7¹ on sõnaselgelt ette nähtud menetlus Riigikohtult seisukoha küsimiseks, peaks olema võimalik küsida Riigikohtult arvamust või seisukohta väljaspool seda menetlust. Eespool analüüsitud PSJKS regulatsiooni põhjal võib väita, et seadusandja on näinud seisukoha küsimise menetlust ette kitsa, erakorralise ning küllaltki spetsiifilise juhtumina.

PSJKS § 7¹ võib magistritöö autori hinnangul tõepoolest kutsuda „kasutamata võimaluseks“: kuigi see leidis kasutust ühel korral ning tulemuslikult (üleminek eurole sai teoks), on sättega Riigikogule antud võimalus ja Riigikohtule loodud pädevus seitsaati kasutamata jäetud. Seetõttu väärib järelemõtlemist see, kas olukord, kus Riigikohus esitab õigusloomeprotsessis õigusakti eelnõu väljatöötajatele sisuliselt ekspordina arvamusi, võinuks olla seljatatav PSJKS 7¹ õigeaegse rakendamise teel. Oluline osa viimase aastakümne õigusloomest on puudutanud muuhulgas EL liikme kohustuste täitmist, kuid Riigikogu on pidanud Riigikohtu kaasamist seisukoha andjana vajalikuks vaid ühel korral. Samal ajal on õigusaktide eelnõude väljatöötajad näinud vajadust Riigikohtu arvamuste järele ning Riigikohus on sageli olnud valmis sellistele palvetele vastama. Toimub küllaltki vilgas ja tervikuna mõneti ehk ka kontrollimatu

²⁰⁹ Laffranque, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas”, lk 487.

arvamuste esitamine, mille selge reguleerimine võiks parandada õigusloomeprotsessi kolmel viisil:

- 1) anda õigusaktide eelnõude väljatöötajatele paremad võimalused Riigikohtult kui rohke praktilise ja teoreetilise pagasiga õigusalaselt eksperdilt arvamuste ja nõu saamiseks;
- 2) luua Riigikohtule suurem selgus selle osas, milliseid seisukohti kohus õigusaktide väljatöötamise etapis anda saab ja kuidas need suhestuvad õigusakti hilisema kohtuliku kontrolliga;
- 3) aidata kaasa õigusnormide ja -aktide killustatuse vähendamisele ning võimaldada seeläbi kodanikele nende igapäevaelus selgemaid ja ühtsemaid regulatsioone, mille põhiseaduspärasust on regulatsiooni väljatöötamise etapis senisest veelgi põhjalikumalt kaalutud.

Niisuguste eesmärkide saavutamiseni jõudmiseks oleks aga tarvis praegust PSJKS §-s 7¹ volitust nii laiendada kui ka täpsustada.

Jaatades Riigikohtu nõuandva funktsiooni vajalikkust Eesti õiguskorras, tekib küsimus, miks on Riigikogul PSJKS § 7¹ alusel võimalik Riigikogu seisukohta küsida ainult seoses EL õigusega. See vähendab Riigikohtu seisukoha potentsiaalset mõju küllaltki palju: seisukoha objektiks saab olla vaid EL sellise teisese õiguse, mis ei ole otsekohaldatav, ülevõtmise kontroll. Üheks võimaluseks, kuidas laiendada PSJKS § 7¹ nii, et see õigusloomeprotsessis parematele tulemustele jõudmisele kaasa aitaks, oleks loobumine sätte olemuslikust „kitsast“ valdkonnast – EL liikme kohustuste täitmiseks vajaliku seaduse eelnõust, kui PS tõlgendamine omab selle vastuvõtmisel otsustavat tähtsust.

Laija lahendusvariandi puhul võiks saada Riigikohtu seisukohta küsida õigusakti eelnõu või mõne selles kavandatud sätte üldise kooskõla kohta PS-ga. Võttes arvesse, et lisaks EL õigusele mängib Eesti õiguses inimõiguste kaitse seisukohast üliolulist rolli ka EIKonv, mis moodustab koos EL põhiõiguste harta ja riikide konstitutsioonidega üle-Euroopalise konstitutsioonilise korra – oleks magistritöö autori arvamuse kohaselt põhjendatud ka seisukoha andmise võimalus õigusakti eelnõu vastavuse osas EIKonv-ga. Kodaniku ning tema põhiõiguste kaitse seisukohast on vaieldamatult parim, kui

põhiõiguste rikkumise toimumise võimalus on viidud miinimumini, ning põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu eelkontrollifunktsioon õigusakti eelnõu menetlemise käigus võiks osutada tõhusaks vahendiks rikkumiste ennetamisel.

Seejuures tõusetub muidugi ka küsimus Riigikohtu töökoormusest, ent olukorras, kus õigusaktide eelnõude kohta antakse vormiliselt huvirühmana, kuid sisuliselt eksperdina arvamusi juba praegu, kaaluks töökoormuse võimalikust tõhusust tuleneva negatiivse mõju üle see, et antavad arvamused ei oleks enam õiguslikult hägusa iseloomuga ning neis saaks selgemalt väljendada seisukohta põhiseaduslikkuse osas. Selle tulemusel oleks arvamustel õigusakti eelnõu väljatöötaja ning seadusandja jaoks tõenäoliselt praegusest rohkem abi ning kaalu. Arvamus võiks aidata ennetada õigusakti rakenduspraktikas tekkivaid kitsaskohti ning õigusakti eelnõu väljatöötaja ja Riigikohtu tihedam ning selgelt reguleeritud koostöö aitaks kaasa õigusloome üldise taseme tõusule.

Mida varajasemas õigusakti väljatöötamisetapis ennetatakse sellega tulevikus seonduda võivaid probleeme, seda tõhusamini on kodaniku õigused kaitstud. Kui laieneks Riigikohtu võimalused kontrollida *ex ante* õigusaktide – ja mitte ainult EL liikmesriigi kohustusi puudutavate – eelnõude sisu põhiseaduspärasust, võiks väheneda õiguskantsleri, kes teostab samuti järelevalvet seadusandliku ja täidesaatva riigivõimu ning KOV õigustloovate aktide PS-le ja seadustele vastavuse üle, ning samuti Vabariigi Presidendi järelevalve maht. Hüpotetiliselt olukorras, kus Riigikogu esitab Riigikohtule seisukoha andmiseks suure hulga taotlusi, võib siiski tekkida raskusi menetluse kiiruse osas, mis kujutaks endast probleemi näiteks EL direktiividest tulenevate kohustuste täitmise puhul. Sellisel ohu vältimiseks oleks abi „otsustava tähtsuse“ kriteeriumi säilitamisest, mis võimaldaks kohtul seada prioriteete ning piirata lahendatavate küsimuste hulka.

Potentsiaalse põhiseadusliku probleemi sõnastamine on ilmselt suurim väärtus, mida Riigikohtu arvamus õigusakti eelnõu kohta nii praegu kui ka tulevikus laiendatuna kanda saab. Kui Riigikohus oma arvamusel põhiseaduslikkuse küsimust selgelt väljendab, tekib aga probleem selle osas, kas nii asutus kui ka arvamus andnud kohtunikud on pärast arvamusel objektiks olnud eelnõu vastuvõtmist seotud oma

varasema arvamusega ning kas samadel isikutel on võimalik osaleda vastavat seadust või selle sätet puudutava kohtuasja menetlemisel.

3.2 Samaaegselt arvamuse andja ja õigusemõistjana toimimise välistamine

EIK praktika kohaselt peaksid arvamuse andnud kohtunikud jääma kõrvale hilisemast sama regulatsiooni puudutavas kohtumenetlusest. See küsimus ei tõusetu mitte ainult põhiseaduslikkuse järelevalve puhul, vaid ka tsiviil-, haldus- ja kriminaalkohtumenetluses, kus tõlgendatakse seadust, mille eelnõu kohta on antud arvamus.

Riigikohtult PSJKS § 7¹ korras küsitud seisukoht võetakse põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumis vastu lihthälteenamusega ning seisukohale kirjutab alla kogu koosseis. PSJKS § 3 lg 2¹ kohaselt kuulub sellesse koosseisu 5-9 kohtunikku. Juhul kui Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumil tuleks arutada tavapärasel põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses seaduse või sätte, mille kohta on PSJKS § 7¹ alusel eelnõu väljatöötamise etapis seisukoht antud, kooskõla PS-ga, tõusetuks küsimus seda arutavate kohtunike erapooletusest. Nõuandvate arvamuste andmist puudutavast EIK praktikast tulenevalt võib see endast kujutada olulist vastuolu. Kuigi eelnõu seletuskirja kohaselt ei välista seisukoha andmine üldises korras läbi viidavat põhiseaduslikkuse järelevalvet, võib üldises korras toimuva menetluse puhul tekkida raskusi seisukoha andmisel mitte osalenud kohtunikest uue, erapooletu koosseisu moodustamisel, võttes arvesse, et põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumisse kuulub üheksa riigikohtunikku.

Samas küsimuses arvamuse andja ja õigusemõistjana toimimine võib potentsiaalse probleemi luua juba praegugi Riigikohtu väljaspool PSJKS §-ga 7¹ loodud pädevust antud arvamuste puhul. Kuigi enamasti hoidub Riigikohus nendes arvamustest konkreetsete kohtunike või kohtuametnike nimetamisest, väljendatakse arvamustes siiski asutuse seisukohti õigusaktide eelnõude sisu osas ja vajaduse korral tehakse kavandatava regulatsiooni kohta ka ettepanekuid.

Kohtunik saab end vajadusel taandada, ent on küsitav, kas taandumise näol on tegemist arvamuse andmisest tulenevate probleemide puhul on piisava meetmega. PSJKS-s ei ole

kohtuniku taandamise regulatsiooni ette nähtud. Haldus- ja tsiviilkohtumenetluses tuleb lähtuda tsiviilkohtumenetluse seadustiku §-st 23, mille kohaselt peab kohtunik ennast taandama muuhulgas asjas, milles ta on üle kuulatud tunnistajana või arvamuse andnud eksperdina; asjas, milles ta on osalenud kohtueelses menetluses, eelnevas kohtuastmes või vahekohtumenetluses lahendi tegemisel; ning juhul, kui esineb muu asjaolu, mis annab alust kahelda kohtuniku erapooletuses. Ka kriminaalkohtumenetluse seadustiku § 49 kohaselt on kohtunik kohustatud kriminaalmenetlusest taanduma, kui ta leiab, et ta ei saa olla erapooletu mõnel sama paragrahvi lg-s 1 nimetatata põhjusel.

Magistritöö autori hinnangul on praktikas küllaltki raske leida tasakaalu erapooletu kohtukoosseisu moodustamise ning Eesti ja Riigikohtu väiksusest tuleneva kohtunike piiratud hulga vahel. Siinkohal on äärmiselt oluline pidada silmas ka EIK 28. septembri 1995 otsust asjas Procola vs. Luksemburg, kus EIK leidis, et kohus peab tegelema õigusemõistmisega ega saa anda eelnõude kohta arvamusi. Kuna neli viiest avaldust läbi vaadanud Riiginõukogu liikmest olid varem olnud Riiginõukogu nõuandva paneeli liikmed, mis oli andnud arvamuse vaidlusaluse seaduse eelnõu kohta, ei saanud nad vaidlusalusele küsimusele täiesti erapooletult läheneda. Kohus leidis, et isegi kui kahtlus erapooletuse puudumises osutub alusetuks, on see piisav, et seada kohtu sõltumatus kahtluse alla.

Seetõttu ei saaks sätte laiendamine toimuda, ilma et korrigeeritaks ka PSJKS §-s 4 loetletud volitusi ning reguleeritaks seda, millises kohtukoosseisus toimub hilisem kohtumenetlus, mis puudutab õigusakti, mille eelnõu kohta anti arvamus. Ka juhul, kui Riigikohtu praegust pädevust arvamuse andmisel ei muudeta ning jätkub praktika, kus Riigikohus annab arvamusi vormiliselt kaasatud huvirühmana, vajab see küsimus kiiret reguleerimist. Riigikohtu kaasamine õigusloomesse ei peaks toimuma „pimesi“. Olukord, kus arvamuse andmisel osalenud kohtunikud jäävad anonüümseteks, võimaldab arvamust sisuliselt laiendada kõigile riigikohtunikele ja tekitab piisavalt tõsise kahtluse kohtu erapooletuses.

KOKKUVÕTE

PSJKS § 7¹ analüüsi käigus selgus, et selle sätte alusel toimuv Riigikohtu seisukoha taotlemine ja seisukoha andmine ei ole täielikult kooskõlas Riigikohtu rolli ega volitustega põhiseaduslikkuse järelevalve kohtuna. Riigikohtu seisukoha andmine ei kujuta endast põhiseaduslikkuse kohtulikku järelevalvet selle kitsas mõttes – õigustloova akti, välislepingu või Riigikogu otsuse vastavuse kontrolli PS sätetele või mõttele vastavuse osas. Magistritöö autori hinnangul oli seadusandja eesmärgiks PSJKS-le pärast Eesti liitumist EL-ga paragrahvi 7¹ lisamisel luua võimalus Riigikohtu teadasaamiseks preventiivse, põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse läbiviimist ennetava meetme kaudu, mitte põhiseaduslikkuse järelevalve ise.

2005. aastal, vahetult pärast EL-ga liitumist, ei olnud veel saabunud täielikku selgust selles, kuidas toimub EL liikme kohustuste täitmine tingimustes, kus PS tuleb tõlgendada koosmõjus PSTS-ga. Selgusetus puudutas ilmselgelt näiteks ühisrahale ülemineku võimalikkuse küsimust. See on ühtlasi ka ainus kord, mil Riigikogu Riigikohtult PSJKS § 7¹ korras seni seisukohta on taotlenud, küsides, kas PS § 111 saab koostoimes PSTS ja EL õigusega tõlgendada selliselt, et Eesti Pangal on majandus- ja rahaliidu täieõiguslikuks liikmeks olemise tingimustes Eesti raha emiteerimise ainuõigus ning Eesti Pank säilitab majandus- ja rahaliidu täieõiguslikuks liikmeks olemise tingimustes Eesti krooni emiteerimise õiguse.

Uurimisküsimusele „millist rolli täidab Riigikohus seisukohtade ja arvamuste andjana Eesti õigusloome protsessis?“ vastust otsides avastas magistritöö autor praktikas mitmekesise pildi, kus eksisteerivad paralleelselt nii PSJKS § 7¹ võimalus kui ka Riigikohtu sisuliselt huvirühmana õigusloomeprotsessi kaasamine. Kaaludes PSJKS § 7¹ üldisemat funktsiooni ning selgitades välja, milline on Riigikohtu nõuandev roll õigusaktide eelnõude menetluses praegu ning milline see võiks olla tulevikus, jõudis magistritöö autor järeldusele, et Riigikohtult õigusakti eelnõu kohta seisukoha küsimine on tõhus viis õigusloome kvaliteedi parandamisele kaasaaitamiseks.

Siiski puudub Eesti õiguskorras praegu kohtute tegevust reguleerivates õigusaktides konkreetne ja selge alus Riigikohtu kaasamiseks eelnõu või VTK väljatöötamise faasis. Ilmnes, et Riigikohus annab õigusaktide eelnõude kohta laialdaselt arvamusi, käsitledes

ka valdkondi, mis ei ole seotud ainult Riigikohtu ning kohtusüsteemi toimimisega, vaid põhimõtteliste õigusküsimuste ja EL õiguse ülevõtmisega. Magistritöö autori hinnangul on see olukord potentsiaalselt probleemne. Kehtivas õiguses ei ole Riigikohtule õigusakti eelnõu osas seisukoha võtmise funktsiooni ette nähtud mujal kui PSJKS §-s 7¹, millest tuleneb vastav pädevus vaid väga kitsas valdkonnas ja konkreetse menetluse käigus. Riigikohtu ei peaks olema võimalik käsitleda asjassepuutuva huvigrupina RKKTS mõttes ega kaasatava huvirühmana HÕNTE mõttes. Ka PS § 152 ei hõlma PS tõlgendamist ja selle alusel ekspertarvamuse andmist juba õigustloova akti eelnõu menetlemise faasis. Huvirühma määratlusele vastab seevastu Eesti Kohtunike Ühing, kes on samuti õigusaktide eelnõude kohta arvamusi esitanud.

Olukord, kus kohtuvõim täidab teatud nõuandvat funktsiooni, et ole siiski kaugeltki välistatud ega mittesoovitatav. Uurimisküsimusele „Milline on PSJKS § 7¹ kui Riigikohtu seisukoha andmise jaoks seaduse tasandil kehtestatud regulatsiooni õiguslik ning praktiline olemus ning kuivõrd on see kooskõlas arvamuste andmise süsteemiga ELK-s ja EIK-s?“ vastust otsides ning EIK ja ELK nõuandvaid rolle analüüsisides jõudis magistritöö autor järeldusele, et süsteemid on võrreldavad ja sisaldavad sarnaseid elemente. Eestis selge ja läbikaalutud regulatsiooni kehtestamiseks tasub võrdlusmaterjali ja eeskujuna kasutada EIK nõuandvate arvamuste ning ELK arvamuste andmise pädevusi, menetlusi, senist ja tulevast praktikat.

Uurimisküsimuse „Kas kaaluda tuleks Riigikohtu nõuandva funktsiooni paremat kasutamist või laiendamist?“ vastusena soovib magistritöö autor Riigikohtu nõuandva pädevuse laiendamist ning paremat reguleerimist, et lahendada praegune ebaselge olukord. See võimaldaks kohtunike praktilisi kogemusi õigusemõistjana ning ekspertteadmisi õigusteaduses õigusloomeprotsessis parimal moel rakendada. Riigikohtu pädevuse selge reguleerimine aitaks Eesti õigusloomeprotsessi kvaliteedi tõstmisele kaasa kolmel viisil:

- 1) õigusaktide eelnõude väljatöötajad saaksid parema võimaluse Riigikohtult kui rohke praktilise ja teoreetilise pagasiga eksperdilt arvamuste ja nõu saamiseks;
- 2) Riigikohtul oleks suurem selgus selle osas, milliseid seisukohti kohus õigusaktide väljatöötamise etapis anda saab ja kuidas need suhestuvad õigusakti hilisema põhiseaduslikkuse kohtuliku kontrolliga;

- 3) õigusnormide ja -aktide killustatus väheneks tänu kavandatava õigusakti põhiseaduslikkuse praegusest veelgi põhjalikumale kontrollimisele juba eelnõu väljatöötamise faasis, mis tagaks kodanikele nende igapäevaelus selgemad ja ühtsemad regulatsioonid, kaasa arvatud inimõiguste kindlama kaitse.

Riigikohtu nõuandva funktsiooni parem kasutamine ja laiendamine peab aga käima käsikäes kohtuniku samaaegselt arvamuse andja ja õigusemõistjana toimimise välistamisega. Ebaselgus selle osas, milline on arvamuse siduvus ja kes on arvamuse autor, võib juba praegugi osutada probleemiks väljaspool Riigikohtu PSJKS §-st 7¹ tulenevat pädevust antud arvamuste puhul erapooletu kohtukoosseisu moodustamisel. Kohtumenetluses vaidluse all oleva õigusakti eelnõu kohta varasemalt arvamuse ja soovitusi andnud kohtunik ei pruugi saada vaidlusalusele küsimusele läheneda täiesti erapooletult. Tulenevalt EIK praktikast on sellisel juhul kahtlus erapooletuse puudumises piisav, et seada kohtu sõltumatus kahtluse alla.

Kindlasti väärrib praegu igapäevaselt toimuv Riigikohtult seaduseelnõude ja VTK-de kohta arvamuse küsimise süsteem edasist ning põhjalikumat uurimist. Samuti tasub analüüsida Riigikohtu esitatud arvamuste olemust ja mõju. Seejuures tuleb analüüsida eelkõige küsimust, kas õigusaktide eelnõude kohta antud Riigikohtu arvamused võivad hilisemat kohtumenetlust kas või näiliselt mõjutama asuda.

Samuti vajab edasist uurimist teiste EL riikide kõrgemate kohtute õigusaktide eelnõude kohta arvamuste andmise praktika, mis on magistritöö autorile teadaolevalt küllaltki levinud ning Euroopa riikides väga erinevalt reguleeritud. Vaatamata sellele, et Eesti põhiseaduslikkuse kohtuliku järelevalve süsteem on küllaltki unikaalne, võib võrdlusest teiste riigisiseste kõrgemate kohtute nõuandvate pädevustega tõusta suurt kasu Riigikohtu nõuandva funktsiooni arendamisele.

Kasutatud allikad

Õigusaktid

1. Eesti Vabariigi põhiseadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/633949?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].
2. Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/631119> [külastatud 15.05.2017].
3. Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=ET> [külastatud 15.05.2017].
4. Hea õigusloome ja normitehnika eeskiri, <https://www.riigiteataja.ee/akt/129122011228> [külastatud 15.05.2017].
5. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon, <https://www.riigiteataja.ee/akt/13320295> [külastatud 15.05.2017].
6. Kohtute seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/12769841?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].
7. Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Strasbourg, 02.10.2013) <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/0900001680084832> [külastatud 15.05.2017].
8. Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Conferring Upon the European Court of Human Rights Competence to Give Advisory Opinions (Strasbourg, 06.05.1986) http://www.echr.coe.int/Documents/Library_Collection_P2_ETS044E_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].
9. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/106052016008?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].
10. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/969322> [külastatud 15.05.2017].

11. Riigikogu kodukorra seadus, 19.03.2006–13.07.2007 kehtinud redaktsioon, <https://www.riigiteataja.ee/akt/1003568>, [külastatud 15.05.2017].
12. Riigikohtu kodu- ja töökorra seadus, <https://www.riigiteataja.ee/akt/12850761?leiaKehtiv> [külastatud 15.05.2017].
13. Tšehhi Vabariigi, Eesti, Küprose, Läti, Leedu, Ungari, Malta, Poola, Sloveenia ja Slovakkia ühinemisleping, Ateena 2003 (jõust. 2004), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/HTML/?uri=CELEX:12003T/TXT&from=ET> [külastatud 15.05.2017].
14. Vabariigi Valitsuse 23.01.2014 korraldus nr 43 „Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokoll nr 16 heakskiitmine ja volituse andmine”, <https://www.riigiteataja.ee/akt/228012014001> [külastatud 15.05.2017].
15. Õigustloovate aktide eelnõude normitehnika eeskiri, <https://www.riigiteataja.ee/akt/119012011019> [külastatud 15.05.2017].

Kohtupraktika

16. Euroopa Inimõiguste Kohtu 28.09.1995 otsus asjas Procola vs. Luxembourg, avaldus nr 14570/89, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57944> [külastatud 15.05.2017].
17. Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 02.06.2004 otsus *Decision on the competence to give an advisory opinion*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-1339293-1397515> [külastatud 15.05.2017].
18. Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 12.02.2008 nõuandev arvamus *Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the European Court of Human Rights*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-2268009-2419060> [külastatud 15.05.2017].
19. Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoja 22.01.2010 nõuandev arvamus *Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the European Court of Human Rights (No. 2)*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-3004688-3312583> [külastatud 15.05.2017].
20. Euroopa Kohtu 05.02.1963 otsus kohtuasjas C-26/62 N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend en Loos vs. Netherlands Inland Revenue Administration, <http://eur-lex.europa.eu/legal->

- [content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61962CJ0026&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61962CJ0026&from=EN) [külastatud 15.05.2017].
21. Euroopa Kohtu otsus asjas nr C-283/81, CILFIT vs. Ministero della Sanità, 06.10.1982,
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=91672&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=685124> [külastatud 15.05.2017].
22. Euroopa Kohtu otsus C-144/04, Werner Mangold vs. Rüdiger Helm,
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=56134&pageIndex=0&doclang=ET&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=823073>
[külastatud 15.05.2017].
23. Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 2/13, 18.12.2014,
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160882&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=583508> [külastatud 15.05.2017].
24. Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 1/94, 15.11.1994,
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=99588&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=608452> [külastatud 15.05.2017].
25. Euroopa Liidu Kohtu arvamus nr 2/94, 26.03.1996,
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=99549&pageIndex=0&doclang=et&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=583508> [külastatud 15.05.2017].
26. Opinion of the Court Given Pursuant to Article 228 of the EEC Treaty of 11 November 1975: Opinion 1/75,
<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=104482&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=482302> [külastatud 15.05.2017].
27. Riigikohtu halduskolleegiumi 07.05.2008 määrus asjas nr 3-3-1-87-07 OÜ Altromax Grupp kaebus põllumajandusministri 30. oktoobri 2004. a käskkirja nr 413, Maksu- ja Tolliameti Põhja maksu- ja tollikeskuse 10. novembri 2005. a otsuse nr 5209 ning Maksu- ja Tolliameti 25. mai 2006. a maksuteate nr 12-5/21 tühistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-87-07>.

28. Riigikohtu halduskolleegiumi 16.06.2010 otsus asjas nr 3-3-1-36-10 OÜ Esoni kaebus Maksu- ja Tolliameti Lõuna maksu- ja tollikeskuse 12. juuni 2009. a maksuotsuse nr 12.2-3/4368-2 tühistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-36-10> [külastatud 15.05.2017].
29. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamus PS § 111 tõlgendamise kohta, asi nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488463> [külastatud 15.05.2017].
30. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 20.12.2016 otsus asjas nr 3-4-1-3-16 haldusreformi seaduse põhiseaduspärasuse kontroll, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222582563> [külastatud 15.05.2017].
31. Riigikohtu üldkogu 19.04.2005 otsus asjas nr 3-4-1-1-05 õiguskantsleri taotlus kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seaduse § 70¹ ning erakonnaseaduse § 1 lõike 1, § 5 lõike 1 esimese lause ja § 6 lõike 2 osaliselt kehtetuks tunnistamiseks, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222479199> [külastatud 15.05.2017].
32. Riigikohtunik Eerik Kergandbergi eriarvamus Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamusele nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488465> [külastatud 15.05.2017].
33. Riigikohtunik Julia Laffranque'i eriarvamus Riigikohtu üldkogu 19.04.2005 otsusele kohtuasjas nr 3-4-1-1-05, millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Peeter Jerofejev, Hannes Kiris, Indrek Koolmeister ja Harri Salmann, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222479201> [külastatud 15.05.2017].
34. Riigikohtunik Villu Kõve eriarvamus Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 11.05.2006 arvamusele nr 3-4-1-3-06, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=222488464> [külastatud 15.05.2017].

Raamatud ja artiklid

36. *Ametniku Euroopa Liidu käsiraamat*, toim. Age Inkinen (2016), <http://www.eesistumine.ee/et/813-osalemise-arvamuse-andmise-menetluses> [külastatud 15.05.2017].
37. Barnett, Hilaire, *Constitutional & Administrative Law* (New York: Routledge, 2011).

38. de Visser, Maartje, *Constitutional Review in Europe: A Comparative Analysis* (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2015).
39. de Vries, Sybe A., „EU and ECHR: Conflict or Harmony?“, *Utrecht Law Review*, 9.1, (2013), 78-79.
40. Dicosola, Maria, Cristina Fasone ja Irene Spigno, „The Prospective Role of Constitutional Courts in the Advisory Opinion Mechanism Before the European Court of Human Rights: A First Comparative Assessment with the European Union and the Inter-American System“, *German Law Journal* 16.6, (2015), 1387-1428.
41. Douglas-Scott, Sionaidh, „A Tale of Two Courts: Luxembourg, Strasbourg and the Growing European Human Rights *Acquis*“, *Common Market Law Review*, 43, (2006), 629-665.
42. Dworkin, Ronald, „Constitutionalism and Democracy“, *European Journal of Philosophy*, 3.1, (1995), 2-11.
43. *Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne*, toim. Ülle Madise, Berit Aaviksoo, Hent Kalmo, Lauri Mälksoo, Raul Narits, Peep Pruks, Priit Vinkel, 2012, http://pohiseadus.ee/public/EVPS_kommeteeritud_valjaanne_2012.pdf [külastatud 15.05.2017].
44. *Europe's Constitutional Mosaic*, toim. N. Walker, J. Shaw, S. Tierney (Oxford/Portland: Hart Publishing, 2011).
45. Gerards, Janneke, „Advisory Opinions, Preliminary Rulings and the New Protocol No. 16 to the Convention of Human Rights“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 21.4, (2014), 630-659 (lk 635).
46. Gionnopoulos, Christos, „Considerations on Protocol no. 16: can the new advisory competence of the European Court of Human Rights breathe new life into the European Convention of Human Rights?“, *German Law Journal*, 16.2, (2015), 337-350.
47. Habermas, Jürgen, „Why Europe needs a Constitution?“, raamatus *Developing a Constitution for Europe*, toim. Erik Oddvar Eriksen, John Erik Fossum, Agustín Menéndez (London: Routledge, 2004).
48. Habermas, Jürgen, *The Postnational Constellation: Political Essays*, tõlkinud Max Pensky (Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 2001).

49. Huomo-Kettunen, Merita, „Heterarchical Constitutional Structures in the European Legal Space”, *European Journal of Legal Studies*, 6.1, (2013), 47-65.
50. Kalmo, Hent, „Mis on järel põhiseadusest? Veel kord Euroopa Ühenduse õiguse ülimuslikkusest”, *Juridica IX*, (2008), 583-597.
51. Laffranque, Julia, „Eesti põhiseaduse ja Euroopa õiguse kooselu”, *Juridica*, III (2003), 180-190.
52. Laffranque, Julia, „Euroopa põhiseaduse lepingu peied Tallinnas. Mis saab edasi?”, *Juridica*, I, 2006, 17-23.
53. Laffranque, Julia, „Pilk Eesti õigusmaastikule põhiseaduse täiendamise seaduse valguses. Euroopa Liidu õigusega seotud võtmeküsimused põhiseaduslikkuse järelevalves”, *Juridica*, 8, (2007), 523-536.
54. Laffranque, Julia, „Sõltumatu ja demokraatlik õigusriik Riigikohtu praktikas. Eesti Euroopa Liidu liikmesuse kontekstis”, *Juridica*, nr 8 (2009), lk 483-499.
55. Laffranque, Julia, „Who Has the Last Word on the Protection of Human Rights in Europe?”, *Juridica International XIX* (2012), 117-134.
56. Laffranque, Julia, *Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles* (Tallinn: Juura, 2006).
57. Lott, Alexander, „Euroopa Liidu arengusuunad ja Eesti põhiseadus”, *Juridica I* (2013), 3-26.
58. Lõhmus, Uno, „Põhiseaduse muutmine ja muutused põhiseaduses”, *Juridica*, I, (2011), 12-26.
59. Maruste, Rait, *Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse* (Tallinn: Juura, 2004).
60. Mikli, Sandra, „Kui kauge Euroopa Liidu õigus saab järsku igapäevatöö osaks: probleeme Euroopa Liidu õiguse ülevõtmisel ja rakendamisel õiguskindluse põhimõtte kontekstis”, *Juridica*, II, (2015), 103-112.
61. Narits, Raul, „General Objectives of Legal Theory and Significance of Values in the Context of Globalisation”, *Juridica International*, XI, (2006), 4-12.
62. Pernice, Ingolf, *Multilevel Constitutionalism in the European Union*, Walter Hallstein-Institut, Paper 5/02, <http://www.whi-berlin.de/documents/whi-paper0502.pdf> [külastatud 15.05.2017].

63. Pinelli, Cesare, „The Constitutional Relevance of the ECHR in Domestic and European Law. General Assessments”, raamatus *The Constitutional Relevance of the ECHR in Domestic and European Law. An Italian Perspective*, toim. Giorgio Repetto (Cambridge: Intersentia, 2013).
64. Preuß, Ulrich K. ja Claus Offe, *Citizens in Europe. Essays on Democracy, Constitutionalism and European Integration* (United Kingdom: ECPR Press, 2016).
65. Rosenfeld, Michel, „Comparing constitutional review by the European Court of Justice and the U.S. Supreme Court”, *International Journal of Constitutional Law*, 4.4, (2006), 618-651.
66. Sadurski, Wojciech, „‘Solange, chapter 3’: Constitutional Courts in Central Europe—Democracy— European Union”, *European Law Journal*, 14.1, (2008), 1-35.
67. Shaw, Jo, „Process and Constitutional Discourse in the European Union”, *Journal of Law and Society*, 27.1, (2000), 4-37.
68. *The Worlds of European Constitutionalism*, toim. Gráinne de Búrca ja J. H. H. Weiler (United Kingdom: Cambridge University Press, 2012).
69. Tuori, Kaarlo, *The Many Constitutions of Europe*, <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199935352.001.0001/oxfordhb-9780199935352-e-23> [külastatud 15.05.2017].
70. Weiler, J. H. H., *The Constitution of Europe: ‘Do The Clothes have a New Emperor?’ and other essays on European integration* (United Kingdom: Cambridge University Press, 2000).
71. Vesterdorf, Bo, „A constitutional court for the EU?”, *International Journal of Constitutional Law*, 4.4, (2006), 607-617.
72. Voland, Thomas ja Britta Schiebel, „Advisory Opinions of the European Court of Human Rights: Unbalancing the System of Human Rights Protection in Europe?”, *Human Rights Law Review*, 17.1, (2017), 73-95.
73. von Bogdandy, Armin, „Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law”, *International Journal of Constitutional Law*, 6.3-4, (2008), 397-413.

Muud materjalid

74. *Action Plan CM(2005)80 final*, Heads of State and Government of the Member States of the Council of Europe, 17.05.2005, http://www.coe.int/t/dcr/summit/20050517_plan_action_en.asp [külastatud 15.05.2017].
75. *Better Regulation*. Questionnaire, http://www.aca-europe.eu/seminars/2017_DenHaag/TheHague2017_questionnaire-en.pdf [külastatud 15.05.2017].
76. *Better regulations for smarter consulting: "Best practices" regarding regulatory advisory opinions in Europe*. Questionnaire, http://www.aca-europe.eu/seminars/2015_Brussels/BXL2015_questionnaire-en.pdf [külastatud 15.05.2017].
77. *Better regulations for smarter consulting: "Best practices" regarding regulatory advisory opinions in Europe*. Report, 2015, http://www.aca-europe.eu/seminars/2015_Brussels/BXL2015_FinalReport_EN.pdf [külastatud 15.05.2017].
78. *Chart of signatures and ratifications of Treaty 214: Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p_auth=aRNc6DNT [külastatud 15.05.2017].
79. Eesti ühinemisleping Euroopa Liiduga. Seletuskiri. *Välisministeerium*, 2004, http://www.vm.ee/sites/default/files/content-editors/web-static/351/Yhinemislepingu_seletuskiri.pdf [külastatud 15.05.2017].
80. Euroopa Inimõiguste Kohtu presidendi dr Vassilios Skourise ettekanne, *The Position of the European Court of Justice in the EU Legal Order and its Relationship with National Constitutional Courts*, <http://www.us-rs.si/o-sodiscu/katalog-inf-javnega-znacaja/contributions/presentation-by-dr-vassilios-skouris-president-of-the-european-court-of-justice/> [külastatud 15.05.2017].
81. Erelt, Tiiu *et al*, *Eesti õigekeelsussõnaraamat ÕS 2013*, <http://www.eki.ee/dict/qs> [külastatud 15.05.2017].

82. *General Report of the ACA Better Regulation Questionnaire*, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/seminars/2017_DenHaag/TheHague2017_GeneralReport.pdf [külastatud 15.05.2017].
83. *High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights. Declaration. Part D “Advisory opinions”* (27.04.2011) http://www.echr.coe.int/Documents/2011_Izmir_FinalDeclaration_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].
84. Kaasamise hea tava, <https://riigikantselei.ee/et/kaasamise-hea-tava> [külastatud 15.05.2017].
85. Koolitusosakond, Riigikohus, <http://www.riigikohus.ee/?id=959> [külastatud 15.05.2017].
86. Kübar, Urmo ja Hille Hinsberg, *Kaasamine avalikus sektoris ja vabakonnas*, 2014, http://www.riigikantselei.ee/arhiiv/sb/osale.ee/kaasamine_avalikus_sektoris_ja_vabakonnas.pdf [külastatud 15.05.2017].
87. Letsas, George, *The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy* (2012) <http://ssrn.com/abstract=2021836> [külastatud 15.05.2017].
88. Muudatusettepanekute loetelu põhiseaduslikkuse järelvalve kohtumenetluse seaduse ja riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõule, 762 SE II, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bacb5db3-be81-3faf-89cc-d14ed97255d3/P%25C3%25B5hiseaduslikkuse%20j%25C3%25A4relvalve%20kohtumenetluse%20seaduse%20ja%20Riigikogu%20kodukorra%20seaduse%20muutmise%20seadus> [külastatud 15.05.2017].
89. *Opinion of the Court on the Wise Persons’ Report (as adopted by the Plenary Court on 2 April 2007)*, http://www.echr.coe.int/Documents/2007_Wise_Person_Opinion_ENG.pdf [külastatud 15.05.2017].
90. *Parema õigusloome programm*. Justiitsministeerium, <http://www.just.ee/et/eesmargid-tegevused/oiguspoliitika/parema-oigusloome-programm> [külastatud 15.05.2017].
91. *Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Explanatory Report*,

- http://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_16_explanatory_report_ENG.pdf
[külastatud 15.05.2017].
92. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse ja Riigikogu kodukorra seaduse muutmise seaduse eelnõu 762 SE I, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bacb5db3-be81-3faf-89cc-d14ed97255d3/P%C3%B5hiseaduslikkuse%20j%C3%A4relvalve%20kohtumenetluse%20seaduse%20ja%20Riigikogu%20kodukorra%20seaduse%20muutmise%20seadus> [külastatud 15.05.2017].
93. *Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus*, Justiitsministeerium, 01.03.2017.
94. *Reflection Paper on the Proposal to Extend the Court's Advisory Jurisdiction* (2013)
http://www.echr.coe.int/Documents/2013_Courts_advisory_jurisdiction_ENG.pdf
[külastatud 15.05.2017].
95. *Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers CM(2006)203*, 15.11.2006,
https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d7893
[külastatud 15.05.2017].
96. Riigikohtu 16. novembri 2016 kiri nr 6-6/16-46 „Arvamuse andmine”.
97. Riigikohtu 29.03.2017 kiri nr 6-6/17-15 „Arvamuse andmine”.
98. Riigikohtu 4.11.2016 kiri nr 6-6/16-47 „Arvamuse andmine”.
99. Riigikohtu 5. aprilli 2012 kiri nr 3-10-4-3-1-12 „Arvamuse andmine”.
100. Riigikohtu 7. veebruari 2014 kiri nr 6-6/14-2 „Arvamuse andmine”.
101. *Riigikohtu esimehe ettekanne Riigikogu 2016. aasta kevadistungjärgul. Lisa 3: Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve 2010.–2015. aasta kohtulahendite täitmine*, <http://www.riigikohus.ee/vfs/2066/Lisa3.pdf> [külastatud 15.05.2017].
102. Seletuskiri Riigikogu kodu- ja töökorra seaduse muutmise seaduse eelnõu teiseks lugemiseks 175 SE II, <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/74175104-bd2d-4f43-8f2e-4a28202be242/Riigikogu%20kodu-%20ja%20t%C3%B6korra%20seaduse%20muutmise%20seadus>
[külastatud 15.05.2017].

103. *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions*. Annex 1: Questions and Questionnaire. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis---Annex-1.pdf [külastatud 15.05.2017].
104. *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions*. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis.pdf [külastatud 15.05.2017].
105. *Transversal Analysis 2015: Access To Administrative Supreme Courts and To Their Decisions. 1: Questions and Questionnaire*. Annex 2: Responses and Statistics. ACA-EUROPE 2016, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/aca_surveys/Transversal-Analysis---Annex-2.pdf [külastatud 15.05.2017].
106. *Õigusloome mahu vähendamise kava*, Justiitsministeerium, http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/oigusloome_mahu_vahendamise_kava_2016.pdf [külastatud 15.05.2017].
107. Õigusteabe osakond, Riigikohus, <http://www.riigikohus.ee/?id=297> [külastatud 15.05.2017].

REQUESTING THE OPINION OF THE SUPREME COURT OF ESTONIA: AN UNUSED OPTION?

Mariliis Toomiste

Summary

The idea of European constitutionalism is hardly novel. The European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union perform advisory functions as international regional higher courts operating in the background of European constitutionalism. The Supreme Court of Estonia is connected to the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union, as it also functions in the larger European Union background in addition to being the Estonian court of cassation and constitutional review.

Additionally, the Supreme Court also carries out an advisory function comparable to those of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union. The Master's thesis concerns § 7¹ of the Constitutional Review Court Procedure Act (CRCPA), which states that the Riigikogu may submit to the Supreme Court of Estonia a request for opinion on the interpretation of the Constitution of the Republic of Estonia in conjunction with the European Union law if the interpretation of the Constitution is of critical importance in the passing of a draft act, which is necessary for the fulfilment of the obligations of the Member State of the European Union.

Requesting the Supreme Court's opinion does not constitute constitutional review in its narrower sense in Estonia: adjudicating requests to verify the conformity of or refusal to issue a legislative act with the Constitution, requests to verify the conformity of international agreements with the Constitution, and requests and complaints against resolutions of the *Riigikogu*, etc. What is more, § 7¹ of the CRCPA has only been used in one, albeit quite a principal case. In 2005, soon after Estonia's accession to the European Union, it was still unclear how to fulfill some of the obligations of the Member State of the European Union in practice, especially the one concerning the adopting of the common currency in a situation where a provision of the Constitution opposed the possibility. The *Riigikogu* requested the opinion of the Supreme Court on

whether it was possible to interpret § 111 of the Constitution in conjunction with the Constitution of the Republic of Estonia Amendment Act and the European Union law so that the common currency could be adopted. It must be noted that § 111 of the Constitution provides that the Bank of Estonia has exclusive right to issue Estonian currency and administers the circulation and upholds the stability of the currency.

The potential scope of use of § 7¹ of the CRCPA as a tool for analysing the fulfillment of the obligations of the Member State of the European Union as well as guaranteeing human rights is wide and influential. As a Member State of the European Union, Estonia has taken on a number of obligations that give ground to discussions and debates both in Estonia and other Member States. A provision allowing the Supreme Court to analyse these obligations must not be underestimated as a tool for preventing future controversies and problems. Opinions of the Supreme Court can also foster the protection of human rights in Estonia, as it is of utter importance to tackle any legislation containing a possible infringement of human rights as early as possible.

The aim of the Master's thesis is to find out whether the possibility to request the Supreme Court's opinion is an option left unused, thus analysing the role of the Supreme Court as an issuer of opinions in the Estonian legislative process, the legal and practical essence of § 7¹ of the CRCPA, and the question whether a better usage and broadening of the Supreme Court's advisory functions should be considered. The Master's thesis consists of a case study aimed at researching the possibilities of use and the substance of a specific legal question, § 7¹ of the CRCPA, applying theoretical legal sources, case law and international practices in order to do that.

The main research questions of the Master's thesis derive from the overall title "Requesting the Opinion of the Supreme Court of Estonia – an Unused Option?" and are the following:

- 1) What is the role of the Supreme Court as an issuer of opinions in the Estonian legislative drafting process?
- 2) What is the legal and practical nature of § 7¹ of the CRCPA as the only regulation of requesting the opinion of the Supreme Court, and to what extent is

it compatible and comparable with the system of giving opinions of the European Court of Human Rights and Court of Justice of the European Union?

- 3) Should a better application or broadening of the scope of the advisory function of the Supreme Court be considered?

In order to provide answers to these questions, it has to be clarified what is meant by the obligations of the Member State of the European Union, what is the relationship of these obligations to the supremacy of European Union law, what are the potential possibilities of § 7¹ of the CRCPA for the *Riigikogu* and the Supreme Court, and what has been the influence of the first and only opinion of the Supreme Court issued according to § 7¹ of the CRCPA. In addition it must be questioned whether § 7¹ of the CRCPA is compatible with the nature of constitutional review: is it possible for the legislator to engage the Supreme Court as an expert in the legislative drafting process, and what would the constitutional basis for such actions be. At the same time, it must be kept in mind that engaging the Supreme Court in legislative drafting may turn out to be an efficient means of fostering the quality of legislative drafting.

The first chapter of the Master's thesis concerns European constitutionalism and the advisory roles of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union in this context. In order to better analyse the subject, an overview is given of the advisory procedures of the two courts. The second chapter concentrates on the advisory role of the Supreme Court in Estonia, its limits and use in practise. In addition to the procedure of § 7¹ of the CRCPA, the Supreme Court's everyday function as an engaged party in legislative drafting is explained. The third chapter briefly attempts to find common grounds between the advisory functions of the European Court of Human Rights, Court of Justice of the European Union, and the Supreme Court of Estonia.

As a result, it is revealed that in the Estonian legal order no clear grounds exist for engaging the Supreme Court in the phase of legislative drafting apart from the procedure of § 7¹ of the CRCPA, but nevertheless the Supreme Court is known to issue opinions on draft acts. In order to resolve this unclear situation, the author of the Master's thesis proposes to broaden and improve the regulation of the advisory function of the Supreme Court.

A clear regulation of the advisory function of the Supreme Court would help foster the quality of Estonian legislative drafting in three main ways:

- 1) Legislative drafters would obtain better possibilities for requesting opinions from the Supreme Court as an expert with ample practical and theoretical experience;
- 2) The Supreme Court would have an explicit understanding of the nature of the opinions the Supreme Court is able to provide for draft acts, and the relationship of the opinions and future possible court proceedings or constitutional review concerning an act that the Supreme Court has previously provided an opinion on in the legislative drafting process;
- 3) The fragmentation of legislative acts and norms would decrease thanks to an even more thorough analysis of the constitutionality of legislative acts already in the legislative drafting phase, which would provide citizens with clearer and more unified regulations, including a higher standard of human rights protection.

While considering the broadening and improving the regulation of the advisory function of the Supreme Court, it is of utter importance to prevent the possibility of forming an impartial composition of the panel of the court. Problems may arise when the Supreme Court performs both an advisory function concerning a draft act, and later on has to carry out proceedings in a court case based on the same act. To avoid controversies, the practice of the European Court of Human Rights and Court of Justice of the European Union can be taken as an example.

The current system of requesting opinions from the Supreme Court that is not based on CRCPA § 7¹, and the nature and influence of these opinions needs further study in order to amend and develop the advisory function of the Supreme Court. For the same reason, the advisory practices of the higher courts of other European Union countries are definitely worth further attention as well.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Mariliis Toomiste (isikukood: 48606022729) annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose “Seisukoha küsimine Riigikohtult: kasutamata võimalus?”, mille juhendaja on prof. Julia Laffranque,

1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
3. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile;
4. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 22. mail 2017

.....

Mariliis Toomiste