

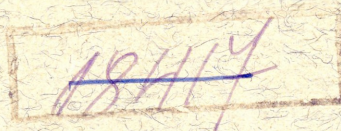


Duplum

ARTUR-TÕELEID KLIIMANN

Hääleõigus ja hääletamissund

Interpretatsiooniküsimusi maksvast riigiõigusest.



TARTUS, 1931

ARTUR-TÕELEID KLIIMANN



Hääleõigus ja hääletamissund

Interpretatsiooniküsimusi maksvast riigiõigusest.

TARTUS, 1931

2.



Sisukord.

I. Hääleõigus.

1. Hääleõiguse mõiste	3
2. Hääleõiguse ulatus	6
3. Hääleõiguse iseloom	8

II. Hääletamisvabadus ja -sund.

4. Hääletamisvabadus	10
5. Hääletamisõigus	11
6. Hääletamissund	12

A-7835

Hääleõigus ja hääletamissund.

Interpretatsiooniküsimusi maksvast riigiõigusest.

I. Hääleõigus.

1. Hääleõiguse mõiste. Neid kodanikke, kes on õigustatud võtma osa riigivõimu teostamisest, nimetatakse riigiõigusteaduses aktiivkodanikeks¹. Viimased kõik koguna moodustavad aktiivkodanikkonna², mille poliitiline ilme oneleneb täiesti neist ülesandeist, mida ta on õigustatud taotlema kõrgema riigivõimu tegeliku käsitajana. Kuid aktiivkodanikkonna juriidilist struktuuri ei määra siiski mitte niivõrt nende õiguste hulk, millega tema on varustatud, kuivõrt nende õiguste iseloom ja jõud³.

¹ Vrd. Georg Jellinek, Allgemeine Staatslehre, Dritte Auflage, Berlin 1921, lk. 386 jj. — Olgu siiski tähendatud, et Jellineki teooria kodaniku kolmest *status'*est on tänapäev üldiselt vananenud. Nüüdses õigusteaduses ei saaks enam kõnet olla, näiteks, mingisugusest negatiivsest *status'*est. Tänapäev ei ole, vähemalt *in principio*, ühtki eluaval dust, ühtki ühiselulist suhte ega inimrühmitist, mis võiks jääda või oleks jäänud riigivõimu poolt normimata. Kodanikuvabadusedki esinevad moodsas teaduses kindla õigusliku normearinguna, s. o. teatavas mõttes õigusliku sunnina.

² Aktiivkodanikkonna terminit ei tunne eesti Ps. Ta kasutab selle asemel väljendit: rahvas. Viimane termin aga ei ole sobiv teadusliku käsitelu jaoks. Rahvast võib mõista väga mitmet moodi. Isegi meie Ps ta esineb juba kahel erilisel kujul. Rahvas on aktiivkodanikkond, rahvas on riigi organ, rahvas on riigivõimu kandja, rahvas on natsioon, rahvas on rahvastik, elanikkond, seltskond, publik jne. Aktiivkodanikkonna mõiste kui teaduslik mõiste on aga alati ühesisuline. — Vrd. F. Korsakov, Rahvaesinduse idee Eesti Vabariigi Põhiseaduses, „Õigus“ 1929, nr. 4, lk. 113 jj. — A.-T. Kliimann, Arvustavaid märkmeid ühe põhiõigusliku artikli avaldamise puhul, *ibid.*, lk. 129.

³ Oma õiguste laadi ja iseloomu poolest on, näiteks, Belgia, Tšehhoslovakkia, Rumeenia ja Lõunaslaavia aktiivkodanikkonna ilme täpsalt sama-

Eesti aktiivkodanikkonna kõikide õiguste iseloomustajaks on hääleõigus. Maksev riigikord on viimasele omistanud esikoha⁴ paljude teiste aktiivkodaniku õiguste kataloogis. Hääleõigus on aktiivkodanikkonna õiguste hulgas laiem mõiste. Ta on õigus, millest tuletatakse ja millele rajatakse kõik teised aktiivkodanikkude õigused. Tema kaudu määratakse valimisõigus, tema abil piiratakse rahvaalgatamisõigus ja tema järgi sisustatakse rahvahääletamisõigus.

Hääleõiguse primaarsust ja muude õiguste sekundaarsust toonitavad eriti Ps-e 27. ja 29. §. 27. §-is öeldakse selgesti, et riigivõimu teostamisest võtavad osa üksnes hääleõiguslikud kodanikud. Ja 29. § seletab, et seesuguseks riigivõimu teostamiseks on rahvaalgatamine, rahvahääletamine ja valimine. Järelikult ainult hääleõigusega varustatud kodanik võib valida, ainult hääleõiguslik kodanik võib osa võtta rahvahääletamisest ja ainult hääleõiguslik kodanik võib kaasa teha rahvaalgatamise. Sama kinnitavad omakord veel 30., 31. ja 37. §.

Ps-e 30. §-is öeldakse, et ainult hääleõiguslikud kodanikud võivad nõuda, et Riigikogus vastu võetud, kuid ühe kolmandiku saadikute nõudel avaldamata jäetud seadus esitataks rahvale, s. t. hääleõiguslike kodanikkude kogule lõplikuks

sugune, kui iga teise riigiorgani omagi. Sellisena esineb aktiivkodanikkond ka Saksa liitriigi üksikutes maades — Länder'ites, kuna liitriigis eneses ta erineb sootuks tavalisest riigiorganist. Ka eesti aktiivkodanikkonda ei saa kõrvutada tavaliste riigiorganitega.

⁴ Väga huvitav on, et paljud moodsad riigid ei ole andnud kodanikkude hääleõigusele nii suurt tähtsust. Nende põhiseadused asetavad hääle- ja hääletamisõiguse teisele astmele. Esikoht aga on antud valimisõigusele ja -vabadusele. — Vrd. Georg Kaisenberg, *Wahlfreiheit und Wahlgeheimnis*, teoses *Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung*, Berlin 1930, II Bd., lk. 164: „Die Gewährleistung der Freiheit bei Ausübung staatsbürgerlicher Rechte beschränkt sich nicht auf Wahlen (Reichstagswahl, Reichspräsidentenwahl, Landtagswahlen, Kommunalwahlen) allein, sondern auch auf Volksentscheide, Volksabstimmungen auf Absetzung des Reichspräsidenten..., Abstimmungen und Vorabstimmungen in Neugliederungswahlen... sowie die Beteiligung an Volksbegehren und Anträgen auf Volksentscheid sowie Anträgen auf Zulassung solcher Verfahren.“ — Vt. Veimari Ps art. 125: *Wahlfreiheit und Wahlgeheimnis sind gewährleistet...* — Vastupidiselt on lahendatud Preisi hääleõigus, mis, nagu Eestiski, on asetatud aktiivkodanikkonna õiguste etteotsa. Vt. *Preussisches Verwaltungsblatt*, Bd. 47, lk. 528: *Entscheidung des Wahlprüfungsgerichts v. 8. Mai 1925 in Sachen Reichspräsidentenwahl.*

vastuvõtmiseks või tagasilükkamiseks. Ja 31. §. lausub, et ainult hääleõiguslikel kodanikel on õigus nõuda, et seadus antaks, muudetaks või tunnistataks maksvusetuks. Teiste sõnadega sama öeldes, ainult hääleõiguslik on rahvaalgatamisõiguslik.

Et ka rahvahääletamisõiguslik saab olla vaid see, kes on hääleõiguslik, ei ole Ps-s küll *expressis verbis* väljendatud. Aga see järeldub selgesti 30. ja 31. §-ist, eriti aga 27. ja 29. §-ist. Viimase §-i järgi rahvas teostab riigivõimu muu seas ka rahvahääletamise teel. See rahvas ise rahvahääletajana aga on 27. §-i järgi vaid niisuguste isikute kogu, kes on hääleõiguslikud. Samasugusest rahvast, s. o. hääleõiguslike kodanikkude kogust on jutt ka 30. ja 31. §-is, mis kõnelevad samuti rahvahääletamisest. Nii saab ka rahvahääletamisõiguslik olla üksnes see, kes on hääleõiguslik.

Et valimisõiguslik saab olla taas üksnes hääleõiguslik kodanik, seda on selgesõnaliselt mainitud ka 37. §-is. Seal öeldakse sõnasõnalt: „Õigus... valimisest osa võtta või ennast... valida lasta on igal Eesti kodanikul, kes on hääleõiguslik.“

Aktiivkodanikkude hääleõiguse primaarsusest ja muude õiguste sekundaarsusest järeldub õige tähtis normitehniline tõsiasi, mida ei tohi silmast lasta ükski süstemaatik, kes tahab eesti Ps-e normistikke meetodikindlalt tõlgendada. Tähele panna on nimelt seda, et hääleõiguse mõiste on meil, loogika keeles väljendatuna, teatav soomõiste, kuna rahvaalgatamis-, rahvahääletamis- ja valimisõiguse mõisted on liigimõisted. Teiste sõnadega, rahvaalgatamis-, rahvahääletamis- ja valimisõigus on eriliigid hääleõigusest. Ja normitehnika keeles tähendab see tõsiasi seda, et kõike, mida saab öelda hääleõiguse kohta, võib täie usaldusega öelda ka tema eriliikide kohta. Need normid, mis määravad hääleõiguse ulatuse ja iseloomu, tema jõu ja toimed, on ühtlasi ka rahvaalgatamis-, rahvahääletamis- ja valimisõiguse ulatuse ja sisu määravad.

Viimase väite suurt normitehnilist tähtsust selgitagu järgmine näide. Tõusetame küsimuse, kas seesugune õigus, nagu rahvahääletamisõigus, võimaldab sundida aktiivkodanikke osa võtma rahvahääletusest. Vastavaist põhiseaduslikest normest sellele küsimusele vastust muidugi ei saa. Eesti Ps-s ei leidu tarvilisel määral norme, mis piiritleksid rahvahääle-

tamisõiguse ulatuse ja selgitaksid tema iseloomu. Kuid hääleõiguse sisu on Ps-s selgesti määratud. Tema normide põhjal on võimalik lahendada ka rahvahääletamise sunniprobleemi. Sest et see, mis on omane hääleõigusele, on omane ka tema eriliigile — rahvahääletamisõigusele.

Ühtlasi on selgunud, et eesti riigikodanikkude otsene osavõtt avaliku elu tegelikust korraldamisest sõltub⁵ eeskätt hääleõiguse ulatusest ja iseloomust. Hääleõigus teeb üksikust üldsuse juhtija, tavalisest rahvaliidmest aktiivkodaniku, riigi elanikkonnast aktiivkodanikkonna. Riigivõimu teostav kodanik ja hääleõiguslik isik on üks ja sama mõiste.

2. Hääleõiguse ulatus. Asudes analüüsima neid normistikke, mis käsitlevad hääletamisõiguse ulatust, satume küllalt omapärasele tõsiasi. Eesti Ps-s ei leidu ainustki sellekohast legaalfraasi, mille sisu ja maht oleks lõplikult selge. Ja peame konstateerima, et nende riigikodanikkude üldkontingent, kellele tuleks omistada hääli, mis õigustab neid hääletama, s. o. riigivõimu teostama, on jäänud eesti Ps-s positiivselt määramata. Tõsi on, et paar sellekohast kindlamasisulist lauset Ps-e 27. §-is siiski leidub. Need on laused, mis käsitlevad aktiivkodanikkude vanust ja riikkondsust. Kuid neiski fraases väljendatud normid on vaid näiliselt niisugused, mille sisu ja maht oleks kindlapiirdeliselt antud ning mis ei vajaks enam edaspidiseid täiendavaid määratlusi, sest et nendegi normide sisustus sõltub lõplikult ikkagi neist lihtseadustest, mis antakse Riigikogu poolt hääleõiguse tegelikuks rakendamiseks.

Eesti Ps on taotelnud hääleõiguse ulatust määrata kahel viisil: ta on sel otstarbel rakendanud nn. üldklauseli⁶,

⁵ Eesti aktiivkodanikkonna riigipolitilist positsiooni on arvustavalt käsitletud kirjutises: Artur-Tõeheid Kliimann, *Lineamenti di diritto costituzionale estone*, Estr. d. Annuario di diritto comparato e di studi legislativi, Vol. VI, F. III. — Vrd. Georg Kaisenberg, *Volksentscheid und Volksbegehren*, 2. Auflage, Berlin 1926. — Al. Bonucci, *Libertà di volere, e libertà politica*, Estratto della Rivista di filosofia IV, 2.

⁶ Üldklausel on niisugune meetod, mis normide ulatust määrab üldiste abstraktsete tunnuste varal. Vt. „Õigus“ 1929, nr. 4, lk. 131; 1930, nr. 3, lk. 103. — Julius Hatschek, *Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts*, 2. Auflage, Leipzig-Erlangen 1922, lk. 394. — Rudolf-Herrmann Herrnritt, *Grundlehren des Verwaltungsrechts*, Tübingen 1921, lk. 522. — Fritz Fleiner, *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*, 6/7. Auflage, Tübingen 1922, lk. 241.

viimase kõrval on kasutanud aga ka veel nn. enumeratiivset meetodit⁷.

Ps-e 27. § on kasutanud üldklauselit, määrates riik-kondsuse ja vanuse tsensuse abil positiivselt nende kodanik-kude kontigenti, kes on hääleõiguslikud. Hääleõiguslik on iga kodanik, kes on saanud kakskümmend aastat vanaks, esiteks, ja, teiseks, kes ühtlasi on pidevalt elanud eesti riik-kondsuses vähemalt ühe aasta. Ps-e 28. § selle vastu raken-dab enumeratiivse meetodi, mille abil määritleb neid kodanik-kude kategooriaid, kellele ei ulatu üldklauseli tsensused ja kes seepärast jäävad hääleõigusest ilma. Eeskätt loenda-takse siin seesugustena nõdra- ja hullumeelseid, kes on sel-leks tunnistatud seaduslikus korras. Edasi mainitakse, tei-seks, pimedaid, kurtummi ja pillajaid, kui nad on eestkost-misel. Lõppeks ei omistata häält ka mõnesuguseile roima-reile.

Eelöeldust nähtub, et üldklausel on öelnud rohkem, kui eesti Ps ütlema pidi. Et anda oma tahtele selgemat kuju, Ps on pidanud rakendama veel enumeratiivse meetodi, mille ülesandeks on negatiivselt kitsendada üldklauseli sisus-tikku. Siit nähtub omakord, et üldklauseli positiivne sisustik sõltub täiesti enumeratsioonist mahust. Kui palju enumeratsi-oon teda vähendab, niipalju jääb järele hääleõiguslikke, sest hääleõiguslike isikute üldsumma on aritmeetiline vahe üldklauselist kui vähendatavast ja enumeratsioonist kui arit-meetilisest lahutatavast.

Enumeratsioonist normistikust selgub, et temas ei ole ühtki lõplikult kindlasisulist normi. Esiteks nõdra- ja hullumeel-sed on ikka isikud, milliseid Ps kuski lähemalt ei piiritle. Häälest ilma jäävate isikute nõdra- ja hullumeelsuse astme määritlemine on jäänud eriseaduse asjaks. Teiseks on samuti pimedate, kurtummade ja pillajate suhtes enumeratsioon vaid raamnormiks, millele peab täpsama sisu andma liht-seadus. Sest viimaks-mainitud isikud jäävad ilma häälest vaid siis, kui nad on võetud eestkostmisele. Eestkostmise-küsimusi lahendab nga tavaliselt eriseadus. Lihtsal seaduse-

⁷ Enumeratiivne meetod ehk enumeratsioon on nii-sugune meetod, mis määrab normide ulatust konkreetsete nähtuste loendamise teel. Vt. „Õigus“ 1929, op. cit., 1930, op. cit. — Hatschek, op. cit., ibid. — Herrnritt, op. cit., ibid. — Fleiner, op. cit., ibid.

andluse teel, nimelt Riigikogu valimisseaduse põhjal fikseeritakse lõppeks ka nende roimarite kategooriad, kes ei või olla hääleõiguslikud. Seda viimast on Ps ka *expressis verbis* väljendanud.

Nii on kogu enumeratiivse normistiku negatiivne sisu jäänud põhiseaduslikult lõplikult määramata ning on seatud tavalisest seadusiandvast organist täielisse sõltuvusse. Selle asjaolu tõttu ei ole ka üldklauseli sisustik mitte kindla-ilmeline, sest ta oleneb omakord enumeratsiooni selgusetuist normest.

Olgu ka tähendatud, et riikkondsuse tsensusu sisu ja maht määratakse, samuti nagu enumeratiivsete normide ulatus, lõppude lõpuks ikkagi tavalisel seaduseandlikul teel. Kuid olgugi, et riikkondsuse mõiste antakse erilises seaduses, ta ei puuduta siiski mitte hääleõiguslike isikute kontingenti ennast. Riikkondsuse küsimuse kohalt algab õieti hääleõiguseküsimus peale. Hääleõiguse omistamise aluseks on riikkondsus ja riikkondsuse tsensus tähendab vaid riikkondsuses elamise aja vältet, mille möödudes eesti kodanikku saab arvata aktiivkodanikkude hulka. Ja see on ka kõik selle tsensusu man.

3. Hääleõiguse iseloom. Hääleõigus on oma iseloomult⁸ kõige pealt avalik õigus. Selline õigus omistatakse kodanikule mitte oma isiklike sihtide taotlemiseks, vaid üldsuse kasuks. On siis ka endastmõistetav, et tema kasutamist tohib korraldada üksnes üldsust juhtiv avalik võim, aga mitte kodanik ise. Hääleõigus kuulub niisuguste õiguste liiki, mille sisu ja piirid on täpsalt määratud. Samuti on täpsalt määratud seesuguste õiguste kasutamise viisid ja -protseduur.

Hääleõigus on oma iseloomult, teiseks, subjektiivne⁹ eriõigus. Subjektiivse õigusena ta on seotud ikka kindlate isikutega. Neist isikutest ta on põhimõtteliselt lahutamatu. Hääleõigust ei saa aktiivkodanikelt ära võtta ükski võim riigis peale aktiivkodanikkonna enese. Selles mõttes üksik aktiivkodanik on asetatud samale õiguslikule tase-

⁸ Vt. Adolf Tecklenburg, *Wahlrecht und Wahlverfahren* teoses *Handbuch der Politik*, II Bd., lk. 358. — Georg Kaisenberg, *op. cit.*, *ibid.* — M. Reusner, *Gosudarstvo*, III, Moskva 1911, lk. 247 jj. — Hans Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1925, lk. 345 jj.

⁹ Vt. Kelsen, *op. cit.*, lk. 55.

mele, millele on asetatud Riigikogu ja valitsusasutisedki. Nii nagu viimaste organite põhiseaduslike kude õiguste manu ei pääse keegi, nii ka aktiivkodanikkude hääleõigust ei pääse keegi käsitlema peale rahva enese.

Hääleõiguse subjektiivsuse loomuses peitub veel üks teine omapärane joon. Teda ei ilmesta mitte üksnes see, et teda ei saa keegi lahutada teda kandvatest isikutest. Veel suuremal määral iseloomustub hääleõigus selle joone poolest, et teda ei saa ka aktiivkodanik ise kellelegi edasi anda, teda võõrandada, temaga kaubelda või muiks seesugusteks otstarveteks ära kasutada. Hääleõigus on täiel määral isiklik õigus: peale selle isiku, kellele ta on seadustega omistatud, ei saa teda keegi teine kasutada.

Hääleõigus on kodaniku isiklik õigus võtta osa kõrgema riigivõimu teostamisest. Oma hääle äraandmise, s. o. hääletamise teel kodanik on õigustatud võtma osa Riigikogu¹⁰ ametisseadmisest. Iga aktiivkodanik on isiklikult õigustatud algatama teatava seaduse andmist, muutmist või lühistamist. Lõppeks iga aktiivkodanik on õigustatud tegelikult kaasa mõjuma, et rahvale esitatav seaduse-eelnõu saaks seaduseks või mitte.

Hääleõigus on oma iseloomult, kolmandaks, kodanikkude kindlustatud põhiõigus. Nn. objektiivse õigusena, s. o. Ps-e lausetena hääleõigus jääb püsima seni kuni püsib muutmata praegune Ps ise. Hääleõigust saab muuta üksnes rahvahääletamise korras Ps-e muutmise teel. Selle poolest on hääleõiguse jõud erakordselt suur. Tema normid on isegi tugevamad kui tavaliste põhiõiguste omad. Ps-e II peatükis loendatud põhiõigusi ja vabadusi võib lihtseaduste põhjal erakordsetes oludes kitsendada ja piirata. Hääleõiguse jõud aga ei suspenseeru kunagi mitte. Tema toime jääb püsima ka seadusliku kaitseseisukorra tingimustes. Seega hääleõigus on oma iseloomult erijõuline kodanikkude põhiõiguste erikategooria.

Kuid siin kerkib esmajärgulise poliitilise tähtsusega õiguslikke küsimusi. On veel vaja selgitada, kas hääleõigus on

¹⁰ Hääleõigus, siin käsitletud mõttes, mahutab endasse ühe oma eriliigina ka valimisõiguse. Kuid, olgu toonitatud, üksnes Riigikogu valimise õiguse. Siin käsitletav hääleõigus ei määra aga enam omavalitsuste esinduskogude (Ps-e 76. §) ja kohtunikkude valimise (Ps-e 70. §) õiguse ilmet.

seesugune üldsuse kasuks antud õigus, mille kasutamine on jäetud kodaniku enese eraasjaks. On veel tarvis leida vastust, kas vahest Ps ei luba sundida kodanikku võtma osa riigivõimu teostamisest ka sel juhul, kui ta ise ei pea seda vajalikuks. Teiste sõnadega, on vaja otsustada, kas hääleõigusega on seotud hääletamisvabadus selle sõna laiemas mõttes või koguni hääletamissund.

II. Hääletamisvabadus ja -sund.

4. Hääletamisvabadus. Hääletamisvabaduse¹¹ all mõistetakse riigiõigusteaduses isiku kiisendamatu võimalust kasutada oma hääletamisõigusi oma soovide kohaselt. Hääletamisvabadus tähendab vähemalt seda, et kodanikku ei saa keegi sundida, et ta annaks oma hääle ettenäidatud isiku või esitise poolt või vastu. Ta tähendab ka seda, et hääletamisele ilmunud kodanikku ei saa keelata jääma erapooletuks. Aga ta võib, lõppeks, tähendada ka seda, et kodanikku ei saa sundida ilmuma hääletamisele, kui ta leiab selle oma meelest olevat ebavajaliku.

On selge, et hääletamisvabadust võib määrata kord kitsama, kord laiemas mõistena. Ja tegelikult tuntaksegi kaht hääletamisvabaduse eriliiki: hääletamisvabadust positiivses mõttes ja hääletamisvabadust negatiivses mõttes.

Positiivses mõttes sisaldab hääletamisvabadus kaht momenti: ta on hääletamiskohus + teatava valiku õigus. See eriliik hääletamisvabadust tähendab kodaniku subjektiivset kohust ilmuda hääletamisele ning ühtlasi õigust jääda hääletamisel erapooletuks või anda oma hääle neile isikule ja esitisile, kelle ta ise omal käel vabalt valib.

Positiivselt mõistetud hääletamisvabaduse puhul kodanik on kohustatud, aga mitte õigustatud ilmuma hääletamis-

¹¹ Vt. Richard Thoma, Grundrechte und Polizeigewalt teoses Verwaltungsrechtliche Abhandlungen, Festgabe zur Feier des fünfzigjährigen Bestehens des Preussischen Oberverwaltungsgerichts, Berlin 1925, lk. 183 jj. — Ferdinand Toennies, Bürgerliche und politische Freiheit teoses Handbuch der Politik, I Bd., lk. 172. jj. — B. Mirkiné-Guetzévitch, Les nouvelles tendances du droit constitutionnel, Paris 1931, lk. 116 jj. — Georg Kaisenbergh, op. cit., ibid.

asutisse. Ühtlasi ta on ka kohustatud hääletamisruumis oma hääle tõeliselt ära andma. Peab aga olema selle eest hoolitsetud, et hääletajale oleks antud võimalus täiesti oma sisetunde järgi valida üht või teist temale meelepärast isikut või esitist. Selleks on kodanikul õigus. Õigus on tal ka jääda erapooletuks, kui ta ei peaks leidma soovikohast hääletavat.

Negatiivses mõttes on hääletamisvabadus kodaniku subjektiivne hääletamisõigus. See eriliik hääletamisvabadust ei luba üldse mitte hääletamiskohustust. Negatiivselt mõistetud hääletamisvabaduse puhul on meil tegemist kodaniku isikliku õigusega minna hääletamisele. Kodanik võib aga ka hääletamisest keelduda, sest subjektiivne õigus on õigus, mida õigustatu võib kasutada, aga ka kasutamata jätta.

Seal, kus kodanikule on Ps-ga kindlustatud subjektiivne hääletamisõigus, valitseb hääletamisvabadus oma negatiivsel kujul. Seal aga, kus on põhiseaduslikult väljendatud hääletamiskohustus või on võimaldatud selle kohustuse loomine, on maksimas hääletamisvabadus oma positiivsel kujul.

5. Hääletamisõigus. Kõrgemat riigivõimu teostatakse hääletades. Hääletatakse valimistel, hääletatakse rahvaalgatamisel ja hääletatakse ka rahvahääletamisel, nagu viimase termini etümoloogiagi ütleb. Kuid hääletada, s. o. riigivõimu teostada, võib üksnes hääleõiguslik kodanik. Sellest järeldame, et subjektiivne hääletamisõigus¹² ja subjektiivne hääleõigus on Eestis üks ja sama mõiste. Meil ei ole üldse mitte viga ega andestamatu ebatäpsus öelda „hääleõiguslik“ pro „hääletamisõiguslik“ või vastupidiselt. Sest häält ära andma, s. o. hääletama pääseb meil ainult see, kes on hääleõiguslik.

Kuid olgu tähendatud, et teoorias need mõisted erinevad suuresti. Objektiivne hääletamisõigus korraldab teatavate toimingute protseduuri, objektiivne hääleõigus aga inimesiku võimete erikaalu. Hääletamisõiguse mõiste on isiku teovõime ja ühtlasi inimtegevuse mõiste, hääleõiguse mõiste aga on isiku õigusvõime ja inimomaduste mõiste. See, et subjektiivne hääleõigus ja subjektiivne hääletamisõigus on meil üks

¹² Termin „hääletamine“ on ka Ps-s tarvitatud, nimelt § 36 ja § 37.

ja sama nähtus, tähendab seda, et Eesti aktiivkodanikkude õigusvõime ja teovõime ei erine teineteisest.

Hääletamisõigus, kui õigus, mis korraldab kõrgema riigivõimu teostamise protseduuri ja meetodeid, võib olla kõigile riigikodanikele ühtlane ja ühine. Hääleõigus aga, kui õigus, mis määrab hääletajate õigusvõimete erikaalu, criti „hääle“ erikaalu arvutamise aluseid ja eeldusi, ei tarvitse olla kõikide jaoks ühesugune. Nii ongi nn. pluraalvalimissüsteemide maal, kus ühele kodanikule antakse kas üks, kaks või kolm-neli häält, vastavalt sellele, kui palju ta riigimakse maksab või eriharidust on saanud. Üksnes ainuhäälevalimissüsteemide maal ühe isiku subjektiivne hääleõigus võib tähendada sama, mis selle isiku subjektiivne hääletamisõiguski. Siiski üksikutel erandjuhtudel ei tarvitse ka ainuhäälevalimissüsteemide maal hääleõiguslik olla ühtlasi ka hääletamisõiguslik. Kui, näiteks, hääleõiguslik isik ei ole õigel ajal kantud hääletajate nimestikku, siis kaotab ta õiguse nõuda, et teda lastaks hääletama. Meil oleks sel juhul tegu küll hääleõigusliku kodanikuga, kuid niisugusega, kes ei ole siiski mitte hääletamisõiguslik. Teisel juhul hääleõiguslik kodanik võib olla isegi registreeritud, kuid sellest hoolimata ei ole hääletamisele mineku õigust. See oleks nii, näiteks, siis, kui hääleõiguslik kodanik tabatakse värskelt roimalt just hääletamispäeval.

6. Hääletamissund¹³. Iga hääleõiguslik kodanik on ühtlasi hääletamisõiguslik isik. See tähendab seda, et iga hääleõiguslik kodanik on õigustatud ilmuma hääletamisele ja oma hääle kaudu avaldama isiklikke soove ja tahtmusi. Sellest aga järeldub, et igale hääleõiguslikule kodanikule on Eestis kindlustatud hääletamisvabadus.

Millisel kujul maksab Eestis hääletamisvabadus? Tähen-

¹³ „Hääletamissund“ tähendab võimalust kodanikku kohustada ilmuma hääletamisele ja teataval korral ka keelduma hääletamisest. Hääletamissundi probleem on täies ulatuses käsitletud Kahl'i kirjutises *Deutsche Juristen-Zeitung*'is, 28. Jahrg., 1923, lk. 67 jj. — Vt. ka Anschütz'i kirjutist *Staatsrechtliche Betrachtungen zum Volksbegehren*, *Frankfurter Zeitung*'is 1929, nr. 847, samuti Falck'i oma *Reichsverwaltungsblatt*'is, k. 50, lk. 709: *Volksbegehren und Beamtenpflicht*. Viimase pealkirja all on ka Apel kirjutanud samas kohas, lk. 757.

dab kodanikkude hääletamisõigus seda vabadust negatiivses või positiivses mõttes?

Vaatleme seda küsimust eeskätt positiivselt sisustatud hääletamisvabaduse mõttes. Eespool selgitasime, et hääletamisvabadus oma positiivsel kujul sisaldab esimese momendina kohustuse minna hääletama ja teise momendina õiguse hääletada sunnivabalt, s.o. õiguse ise oma vabal käel otsustada, kelle poolt või vastu olla. Mainitud kaht hääletamisvabaduse positiivset momenti ei leidu aga ühestki eesti Ps-e normistikust. Eesti Ps ei konstrueeri ega võimalda konstrueerida ei ühegi normiga positiivse hääletamisvabaduse esimest momenti kodanikkude hääletamiskohuse näol. Ps ei maini sõnakesegagi hääletamiskohust ega lase teda ka mitte järeldada teistest normidest. Küll on aga kõikjal juttu just hääleõigusest, mis kindlustab kodanikkudele nende hääletamisõiguse. Aga kas ei ole see kodanikkude subjektiivne hääletamisõigus sama õigus, mida sisaldab ka hääletamisvabaduse positiivne kuju oma teise momendina. Vastus on sellelegi küsimusele täiesti eitav. Hääletamisvabaduse positiivses kujus esinev õigus on oma sisult kodaniku subjektiivne õigus oma hääle ära anda enda poolt valitud hääletavale. Hääletamisõigus aga tähendab kodaniku subjektiivset õigust minna hääletama. Nii siis hääletamisvabaduse positiivses kujus teise momendina esinev õigus ja hääletamisõigus Ps mõttes on kaks täiesti erinevat asja. Peale selle positiivses hääletamisvabaduses teise momendina arvestatav kodaniku õigus esineb hääletamiskohuse kõrval. Hääletamisõigus aga subjektiivse avalikõigusena ei esine iialgi objektiivse hääletamiskohuse kõrval, ei meil ega mujal riiges. Isiklik õigus on kontraarne vastand isiklikule kohusele. Selle asjaolu pärast on täiesti kujuteldamatu niisugune õiguslik kord, mis võimaldaks subjektiivsest avalikõigusest tuletada subjektiivse kohustuse.

Kui eesti Ps oleks tahtnud praegu maksvat hääletamisvabadust mõista positiivses mõttes, oleks ta pidanud hääletamiskohustust *expressis verbis* mainima või selle kohuse loomise võimaluse ette nägema, nii nagu seda ongi tehtud välismaa põhiseadustes. Belgias, Tšehhoslovakkias, Lõuna-slaavias ja Rumeenias on põhiseaduslikult ette nähtud nn. aktuaalne hääletamiskohustus, s.o. niisugune kohustus, mis

juba maksab põhiseaduse enese normide alusel ning mille makspanekuks ei ole vaja anda mingisugust erilist seadust. Vastupidiselt mainituile on Austrias¹⁴, Saksas¹⁵ ja Šveitsis¹⁶ väljendatud nn. aktualiseeritav hääletamiskohustus, s. o. niisugune kohustus, mis põhiseaduse järgi veel ei maksa, mida aga tarbe korral eriseadustega võib maksmata panna.

Kõige ülalõeldu põhjal konstateerime, et hääletamisvabaduse positiivne konstruktsioon ei ole eesti Ps-s leidnud oma rakendamist. Küll on aga Ps-s leidnud väljenduse kodanikkude hääleõigus, mis neile kindlustab täieliku hääletamisõiguse. Viimase tõttu maksab Eestis absoluutne hääletamisvabadus, hääletamisvabadus negatiivsel kujul. Et see vabadus on hääleõiguslike kodanikkude teovabadus, siis ulatub tema maksvus kõigi aktiivkodanikkude teotsemisaladele. Eesti kodanikkude hääletamisvabadus on ühtlasi valimis-, rahvaalgatamis- ja rahvahääletamisvabadus. Seda vabadust ei saa kodanikelt keegi ära võtta või osaliselt kitsendada ja piirata. Riigikogu seaduste jõud ei ulatu teda muutma. Ta püsib oma negatiivsel kujul seni, kuni püsib muutmatuna praegu maksev Ps. Teda saab kitsendada ja piirata üksnes aktiivkodanikkond ise rahvahääletamise korras Ps-e muutmise teel.

Ps 3. §-i järgi meil on maksvust üksnes niisugustel seadustel, mille sisu on sobiv Ps-e normistikkude mõtte ja vaimuga. Ps-e vaate ja vaimuga ei sobi eeskätt seesugune seadus, mis tahab kodaniku hääletamisõigust asendada hääletamiskohusega¹⁷. Kodaniku hääletamisõigus

¹⁴ Praegu ainult kahes osariigis — Tirolis ja Vorarlbergis, mõlemas 1923. a. saadik.

¹⁵ Saksa Länder'ites ei ole üheski enam juba 1928. a. saadik hääletamisvabadust olemas. Mainitud aastal tühistati see sund Lippes, kus ta pandi maksma 1901. a. Olgu tähendatud, et aktualiseeritav hääletamisvabadus on Saksas ette nähtud ainult üksikute maade jaoks, liitriigis eneses aga on see asjas olustik samane kui meil.

¹⁶ Ainult mõnes kantonis ta on teostatud.

¹⁷ Vt. RT 1931, art. 380: Riigikogu valimise, rahvahääletamise ja rahvaalgatamise seaduse muutmise seadus, § 37.

Eelmainitud seaduse seletuskirjas, mis esitati Riigikogule Riigikogu vali-

on isiklik õigus avaliku võimu vastu, hääletamiskohustus aga isiklik kohus riigi vastu. Asendades isiklikke õigusi isiklikkude kohustustega loodakse ühtede ja samade isikute vahel hoopis erilaadne ja eriiseloolumuga õigussuhe, kui see enne on olnud. Põhiseadusevastane on ka valitsusasutiste kontroll selle üle, kes ilmus ja kes ei ilmunud hääletamisele. Maksva põhikorra järgi on aga täiesti lubamatu kodaniku karistamine selle eest, et ta ei kasutanud oma subjektiivset hääletamisõigust. Ps-e mõtte järgi on lubamatu isegi andmete võimaldamine eraisikutele nendest, kes ei käinud hääletamas. Samuti on lubamatu nende isikute nimede teatavaks tegemine üldsusele. Lubamatu on ka valitsusasutistes kas või iseenda jaoks nendest eraldi nimekirjade pidamine, kes ei kasutanud oma hääletamisõigust.

Absoluutse hääletamisvabaduse mõtte järgi on lubamatu

mise, rahvahääletamise ja rahvaalgatamise seaduse väljatöötamise erikomisjoni ettepanekuna (16. V. 1931. nr. 471/189), ei leidu hääletamiskohuse juriidilist põhjendust. Vastav argumentatsioon on seal rajatud peamiselt riigipoliitilistele kaalutlustele, eriti aga õiguspedagoogilistele väidetele. Seletuskirjas lk. 5 öeldakse muu seas: „Põhiseaduse muutmise otsustamine rahvahääletamisest osavõtjate enamusega võib tekitada kartust, et seesugusest rahvahääletamisest vast liig vähe on osavõtjaid. See kartus on kõrvaldatud, kui põhiseaduse muutmise rahvahääletamisest osavõtmine on igale hääleõiguslikule kodanikule kohuslik.“ „Arvustik näitab,“ seletatakse lk. 4, „et üks osa Eesti kodanikest on riigielu küsimuste käsitlemisel passiivne, mitte võttes osa (kuni 32,1%) Riigikogu valimistest ja (kuni 33,2%) rahvahääletamisest... Ei ole õige riigi saatuslikumate küsimuste otsustamine teha olenevaks isikutest, kes ei taha kasutada oma õigusi ja kanda vastutust, mis demokraatlik riigikord oma kodanikkudele annab ja peale paneb... Kui aga aktiivsete kodanikkude enamuse tahte elluviimine on tehtud olenevaks ja seotud ahelasse passiivsete kodanikkude osavõtmisega, siis on tugevasti riivatud demokraatia see kõige tugevam külg ning antud pind demokraatia eitamisele ja, võib-olla, ka katsetele riigikorra mitteseaduslikule muutmisele... Põhiseaduse hääletamisest osavõtmise kohuslikkus on suure poliitilis-pedagoogilise tähendusega, sest siis selgub igale kodanikule see suur tähendus, mis on riigi põhiseadusel ja et Eestis on riigivõimu kõrgemaks kandjaks ja vastutajaks tõesti rahvas ise.“ Puhtijuriidiline argumentatsioon puudub pea täiesti, kui mitte arvestada paari sellekohast väidet, millest aga hääletamiskohust ei saa siiski mitte järeldada. Nii, näiteks, tuletatakse hääletamiskohus sellest tõsiasiast, et „Eesti põhiseaduse muutmise otsustamine kuulub üksinda ja ainult rahvale rahvahääletamise kaudu“. Või jälle põhjendatakse hääletamiskohust sellega, et ta ei seisvat vastuolus Ps-e II pt-i normistikkudega.

ka igasugune kitsendus hääletamise aegadel korraldatava kihutustöö suhtes. Hääletamise aegadel tehtava kihutustöö korraks peab maksma täielik sõna-, koosolekute- ja lavastustevabadus. Lubamatu on samuti keelata kihutustöö hooajal ükskõik milliste poliitiliste rühmitiste ja organisatsioonide loomist, isikute esinemisi ja nimestikkude esitamisi¹⁸.

¹⁸ Vrd. Drucksache des Reichstags, I Wahlperiode, nr. 6412: „Das nach einer Entscheidung des Staatsgerichtshofs zum Schutze der Republik grundsätzlich zulässige Verbot politischer Parteien hat nach Auffassung der Reichsregierung immer nur als Verbot von Vereinen oder Vereinigungen Inhalt und Bedeutung. Es untersagt lediglich die Aussere Betätigung des organisierten Zusammenschlusses derjenigen, die der verbotenen Partei angehören, hindert dagegen nicht, der politischen Gesinnung durch Wahl bestimmter Bewerber für parlamentarische Körperschaften Ausdruck zu geben.“ — 1923. a. olid Saksa erakorralise seisukorra tõttu vasem- ja parempoolsed organisatsioonid keelatud. Sellele toetudes keelas ka Saksi kaitsevääringkonna ülem ära nendel organisatsioonidel valimisnimestikke esitada. See andis põhjust küsimuse põhimõtteliseks arutlemiseks Saksa Reichstagis, kus juriidiline komisjon otsustas tunnistada viimaksmainitud keelud põhiseadusevastasteks: „Vom Tage der Ausschreibung der Wahlen bis zu ihrer Beendigung ist auch für verbotene Parteiorganisationen die Gründung von Vereinigungen ausschliesslich zur Betreibung der Wahlen zulässig. Versammlungs- und Pressfreiheit unterliegen auch für sie nur den allgemeinen strafrechtlichen und polizeilichen Beschränkungen.“