

JURIIDILINE AJAKIRI

**Õ I G U S**

**TOIMETUS:**

**R. Räägo**  
peatoimetaja

**E. Ein, K. Grau, T. Grünthal, J. Kleesment, A.-T. Kliimann,  
H. Kristal, E. Maddisoo, A. Palvadre, K. Parts, J. Uluots**

**A. Mägi**  
toimetuse sekretär

---

---

## S I S U.

### Artiklid.

- Ein, E.: Vara mõiste ja selle rakendus Tsiviilseadustiku eelnõus. 49  
Grau, K.: Uued voolud kriminaalpoliitikas, kriminaalõiguses ja õigusemõistmises . . . . . 68

### Arutlusi.

- Wittlich, F.: Kohtulik-teadusliku ekspertiiskabineti senine areng ja tulevikukavatsusi . . . . . 85

### Riigikohtu tegelus.

#### Üldkogu:

- Kas vallakohus on Vallakohtu seaduse § 208 järgi kohustatud pärandi hoiuks abinõusid tarvitusele võtma, ära ootamata teiste kohtute korraldisi? . . . . . 91  
Kas kohus võib käimasoleva nõude kindlustuseks seisma panna sissenõudmist kostja võlgnikelt seadusjõusse astunud kohtuotsuse järgi? . . . . . 92

#### Administratiivosakond.

- Kas seaduse kohaldamise ja tõlgendamise tagajärjel tekkinud vigu võib parandada MKS § 98 korras? . . . . . 92  
Kas kaebaja voliniku poolt lisaks kaebusele ühes volituse algkirjaga esitatud selle volituse ära kiri moodustab Tempeltariif nr. 54 ettenähtud ära kirja ja omab kehtivust, mida omavad Tempeltariif nr. 54 ettenähtud ära kirjad, mis peale tõestamist väljaandjate poolt võivad asendada algdokumente vastavalt Tempelmaksuseaduse § 9? . . . . . 93  
Kas maksuasjades asjatundjate ülekuulamise (ekspertiisi toimetamise) juurde peab kutsutama ka asjaosaline? . . . . . 93

**Vara mõiste ja selle rakendus Tsiviilseadustiku eelnõus.**

**E. Ein.**

1. Tsiviilseadustiku 1936. a. eelnõu § 131. II määratleb vara mõistet järgmiselt:

„Kõigi rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohuste kogum, mis kuulub ühele isikule, moodustab tema vara, üksikud osad sellest varast aga seaduses tähendatud juhtudel selle isiku vara eriliigid.“

Selle mõistemääratlusega on ka kohused arvatud vara koosseisu, mitte ainult õigused. Järelikult, kui teataval isikul teataval hetkel pole ühtki rahaliselt hinnatavat õigust, vaid ainuüksi rahaliselt hinnatavad kohused, on temal siiski olemas vara. Seda kinnitab tsiteeritud §-i III lõik: „Vara või selle eriliiki moodustavate üksikute õiguste ja kohuste arvu vähenemine või suurenemine või üldse nende muutmine ei lõpeta vara või selle liigi mõistet ega muuda selle olemust.“ Säärase kontseptsiooni juures on isikul vara: 1) kui tal on ainult õigused, 2) kui tal on õigused ja kohused, kuid esimesed ülekaalus, 3) kui õigused ja kohused on tasakaalus, 4) kohused ülekaalus või 5) kui tal on ainult kohused.

Olgu kõigepealt tähendatud, et tavalisele kodanikule, kes pole harjunud juriidiliste keerukustega, on säärane vara mõiste võõrastav. Kuid see pole tähtis. Peaasi on, et seaduses tarvitataavad mõisted on juriidiliselt kasustatavad. Käesoleval juhul on meil tegemist mõiste loomisega üldosas. Üldosas loodud mõisted peavad aga olema sellised, et nad oleksid rakendatavad eriosades, et nende kordamist eriosades, kus seda mõistet tarvis läheb, vältida. Kus aga eriosades on mõiste teisiti sisustatud, peab see igas sellises kohas eriti mainitud olema. Arusaadav seejuures peaks olema aga nõue, et üldosas konstrueeritud mõiste peab üldreeglina eri-

osades rakendatav olema ja ainult erandjuhtumite jaoks võib eriosades mõiste teissugune sisustamine lubatud olla.

Niisiis käesolevas küsimuses peab vara mõiste, mis § 131 järgi haarab nii õigused kui kohused, rakendatav olema igal pool eriosas, kus tegemist on terminiga „vara“ ja ainult neil kordadel (mis, muide, võivad olla ainult erandlikud), mil § 131 vara mõiste rakendatav pole, on lubatav selle mõiste teisiti konstrueerimine. Kui aga lahendus ei peaks osutama selliseks, s. t. kui üldosas loodud „vara“ mõiste pole reeglipäraselt rakendatav eriosades, või rakendatav isegi vähesemal arvul juhtumest, siis tuleb seadustiku üldosast see mõiste hoopis välja jätta või asendada teissuguse mõistemääratlusega, ja nimelt sellega, mis üldisemalt rakendatav võiks olla.

Olgu siinkohal mainitud, et senistest üldosa sisaldavaist tsiviilseadustikest näit. Saksa BGB-s puudub vara mõiste üldine definitsioon ega ole ka saksa juristide hulgas kuulnudud kaebeid selle puudumise üle. Eelnõu tsiteeritud § 131 all on allikatena tsiteeritud BES art. 535, 538, 541 ja 542. Nendest ainult art. 541 sisaldab vara definitsiooni, kuid see ei lange ühte eelnõu § 131 antud mõistemääratlusega. Art. 541: „Asjade kogumite hulka kuuluvad ka terved varakompleksid, s. t. kehaliste ja kehatute asjade kogumid, mis on või olid allutatud teatavale isikule, nagu isiku vara, pärand, konkursimass, naise abiellu toodud vara, vanemliku võimu all oleva lapse erivara.“ Kehatute asjade all mõistab aga seadus mitmesuguseid õigusi (vt. BES art. 535). Seega siis BES järgi vara all tuleb mõista isikule kuuluvate asjade ja õiguste kogumit. Et aga väljenduse all „isikule kuuluvad asjad“ tuleb juriidiliselt mõista „isiku omandis olevaid asju“ ja et omand ise ka õigus on, siis BES kohaselt vara all tuleb mõista „isikule kuuluvate õiguste kogumit“. Igatahes kohuseid vara koosseisu osistena BES art. 541 kui vara mõiste „*sedes materiae*“ ei maini. Jääb küsitavaks, miks eelnõu on võtnud aluseks senisest lahkumineva vara mõiste, paigutades ta üldossa.

2. Vaatleme järgnevalt, kas eelnõu § 131 antud vara definitsioon on alati erijuhtudel rakendatav. Eeskätt vaatame üldosa. Eelnõu § 97 järgi õigused kuuluvad kas vallasvara või kinnisvara hulka, kuid kuski pole öeldud, kuhu

hulka kuuluvad kohused. Tahtes läbi viia vara mõiste, kuhu ka kohused mahuvad, peaks mitte ainult õiguste, vaid ka kohuste kuuluvus fikseeritama. Seda aga tehtud pole ja vaevalt tarvitsebki teha, sest selleks pole mingit praktilist tähtsust.

Juriidilisi isikuid käsitlevas peatükis on „vara“ tarvitatud eranditult õiguste kogumi mõttes. Nii art. 61: „Juriidilise isiku lõppemisel langeb tema vara riigile... sel korral riigile langenud vara tuleb kasutada võimalikult vastavalt senisele otstarbele.“ On ilmne, et siin vara on mõistetud õiguste kogumina, sest ainult õigusi saab kasustada, mitte aga kohuseid.

Eelnõu § 84: „Likvideerijad peavad võlad sisse nõudma, muu vara rahaks muutma, usaldajad rahuldama ja ülejääva vara üle andma selleks õigustatud isikutele.“ Vaevalt võime leida paremat pidepunkti § 131 väljendatud vara mõiste ümberlökkamiseks kui § 84. Võlad sisse nõudma, s. t. teostama need nõudmised (õigused), mis kuuluvad ühingule; muu vara rahaks tegema, s. t. müüma need õigused, mis kuuluvad ühingule peale võlanõudmist, seega siis peamiselt omandis olevad asjad; saadud rahast rahuldama usaldajad ja ülejääva vara üle andma, s. t. brutovara muuta netovaraks. Vara all on selles §-s kaks korda mõistetud ikkagi vara, mis hõlmab ainult õigusi, mitte kohuseid. Samuti § 86 on vara mõistetud ainult õiguste kogumina.

**3.** Termin „vara“ on perekonnaõiguse osas peaaegu eranditult tarvitatud õiguste kogumi mõttes. Nii näit. § 285: „...kumbki abikaasa võib vabalt toimida oma varaga...“ Vabalt võib toimida ainult oma õigustega, mitte aga kohustega! Edasi, abiellu toodud vara: „Kõik see vara... mis kumbki neist omandab abielu kestel pärimise teel või vastutasuta muul viisil...“ Omandada saab ju ainult õigusi, mitte kohuseid! Kaasavara: see osa naise abiellu toodud varast, mis ta abiellumise lõttu kaasa toob abielulise kooselamise ülalpidamise toetamiseks (§ 289 I). On aga selge, et ülalpidamist ei saa toetada kohustega, seepärast ka siin kohused ei kuulu kaasavarasse, vaid ainult õigused.

Eriti selgesti väljendub vara kui õiguste kogumi mõiste § 301 II lõikest: „Abikaasa koguvara puhasväärtuseks loetakse ta vara väärtus pärast kõikide võlgade mahaarvuta-

mist.“ Siit selgub järgmist. Brutovara väärtus on ta kõigi õiguste kogumi väärtus; neto- ehk puhasväärtus on, kui me esimesest maha arvame võlad: *deducto aere alieno*. Koguvara mõistesse ei mahu ka siin võlad ehk kohustused, vaid need kujutavad vara väärtust vähendavat tegurit. Samadele tulemustele jõuame § 302 põhjal, mis loendab põhivara koosseisu; siin esinevad ainult õiguste kogumid, mitte kohused kaasa arvatud. § 305 ütleb jälle selgesti, et abikaasa põhivara väärtusest tuleb maha arvata põhivõlad; järelikult põhivara koosneb ikkagi õigustest, mitte ka kohustest, mis ainult vähendavad põhivara väärtust.

Näidete arvu abikaasade varavahekordade alalt võiks veel suurendada, kuid see on tarbetu, sest kõik nad kõnelevad sama selget keelt.

4. Vara võib olla ka kasutusvalduse esemeks (§ 1033). Kuid (nota bene!) vara ei esine siin mingisuguse ühe objektina, nagu ta näit. esineb pärandi puhul, vaid kasutusvaldus tekib igale üksikule esemele, mis kuulub vara hulka (§ 1037): kasutusvaldus varasse kuuluvatele asjadele tekib üleandmise resp. kinnistusraamatusse kandmise teel (§ 1034, 1035), varasse kuuluvatele õigustele tekib kasutusvaldus vastavalt eeskirjadele, mis kehtivad vastava õiguse üleandmise kohta, ja õigustele, mis pole üleantavad, ei või kasutusvaldust tekkidagi (§ 1034), ehkki nad on rahaliselt hinnatavad. Järelikult, vara kui tervikliku kogumi peale ei teki kasutusvaldus, vaid see tekib üksikutele asjadele ja õigustele ja mitte ka kõigile. Nüüd aga tuleb paragraaf, millega tahetakse näidata, et ka võlad moodustavad vara mõistelise osa, ja see on § 1071: „Kui kasutusvalduse esemeks on mõni vara, siis maksab kasutusvaldaja selles oleva kapitali võla intressid, kuid võib, kui olud seda õigustavad, nõuda intressi maksmise kohustusest vabanemist sel teel, et osa varast müüduks võla kustutamiseks ning kasutusvaldus piirduks ülejäävate esemete või väärtusega.“

Selle §-i seletamiseks olgu aga tähendatud järgmist. Isik, kes oma vara annab teisele kasutusvaldusse, ei vabane intresside maksmise kohustusest. Kreeditori ees on ta ikkagi võlgnik edasi ja ilma kokkuleppeta kreditoriga pole mingit alust arvata, et ta intressikohusest vabanenud on. Ehkki seda sõnaselgelt pole väljendatud, tuleb seda seisukohta ainuvõi-

malikuks pidada järgmistel kaalutlustel. Kõigepealt üldistel võlaõiguse põhimõtetel pole võimalik, välja arvatud moratorium, suutesoodustus ja mõni muu mõeldav erandjuhtum, et ilma kreditori nõusolekuta võlgnik vabaneb kohustustest (käesoleval juhul intresside maksmise kohustusest)<sup>1</sup>.

Kreditoride ees jääb kohustatuks ikkagi kasustusvalduse andja. Seda kinnitab ka § 1070 II l., mis küll otseselt ei puuduta kogu vara kasustusvaldust, kuid on siiski üldnormiks igale kasustusvalduse juhtumile: „Kui... maksud, koormatused ja kulud nõutakse sisse omanikult...“ Kui seadus kasustusvalduse puhul kõneleb omanikult sissenõudmisest, siis tähendab see, et kolmandate isikute ees on ikkagi omanik resp. kasustusvalduse andja kohustatud, sest ega mittekohustatud isikult saa sisse nõuda. Kuidas aga interpreteerida § 1071: „Kui kasutusvalduse esemeks on mõni vara, siis maksab kasutusvaldaja selles oleva kapitaalvõla intressid...“? Kõige esmalt indikatiivvorm „maksab“ tuleb mõista siin imperatiivse vormiga „peab maksma“. Kuid kelle ees on ta kohustatud? Meie arvates ainuke lahendus on, et kasustusvalduse andja ees. Nagu eespool nägime, jääb kreditori ees *dominus* edasi kohustatuks; kui oletada viivuks, et § 1071 loob kasustusvaldajal kohustuse kreditori vastu, siis tekib silmapilkselt küsimus: mis alusel ja millisel kohustatuna ta esineb kasustusvalduse andja (*dominus*) kõrval? Kui ühe ja sama võla (antud juhul intresside) eest kreditori ees mitu isikut vastutavad, siis võivad nad olla embakumba, kas solidaarsed võlgnikud või peavõlgnik + käendaja. Solidaarne kohustus tekib kas lepingu alusel solidaarvõlgnikkude ja usaldaja vahel või seaduse põhjal. Lepinguline alus jääb käesoleval juhul loomulikult kõrvale, kuid ka seaduse järgi ei teki siin solidaarkohustust, sest see on võimalik ainult seaduses eriti mainitud juhtudel, kuid § 1071 redaktsioon on kaugel sellest, et mainida solidaarkohustuste tekkimist<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Eelnõu § 1496: „Võla ülevõtt võib toimuda: 1) vastava kokkuleppega usaldaja ja uue võlgniku vahel, ilma et selleks oleks vajalik senise võlgniku nõusolek või 2) võla ülekandmisega seniselt võlgnikult uuele poolte kokkuleppel ning usaldaja nõusolekuga senise võlgniku asendamiseks uuega.“

<sup>2</sup> Vt. eelnõu § 1504: „Seaduse järgi tekib solidaarne võlavahekord: 1) täitmiseseme jagamatuse puhul..., 2) kui mitu isikut on üheskoos korda saatnud lubamata teo..., 3) kui mitu volinikku ajavad ühiselt ühte asja

Ka käenduslikku vastutust pole kasustusvaldajal, sest käenduse enda peale võtmine peab olema avaldatud sõnaselgelt (vt. eelnõu § 1518 I l.). Nagu kõigest eeltoodust näha, ei teki vara kasustusvaldajal otsesest võlakohustust intresside suhtes *dominus*'e kreditori ees; ehk teiste sõnadega, *dominus*'e kreditor ei saa otseselt kasustusvaldajalt võlga sisse nõuda, vaid kreditori ees jääb kohustatuks kasustusvalduse andja. Kasustusvaldaja on aga andja ees kohustatud tema võla intresse tasuma.

Kuid isegi sel korral, kui seadus peaks selgesti väljendama, et ka kasustusvaldaja on kreditori ees kohustatud koos võlgniku endaga, ei järgne sellest veel, et viimane kohustusest vabaneb. Igal juhul aga ei või vara kasustusvaldusse andmisest järeldada, et kohustus ehk võlg moodustaks vara koosseisu osa<sup>3</sup>.

5. Võlaõiguse raamatus on toimingud kogu vara kohta ette nähtud vara kinkimise ja kogu vara seltsingu puhkudel. Vaatleme enne kogu vara kinkimist.

---

või mitu ametisikut tegutsevad ühte valitsemist jagamatult...“ § 1504 loend ei ole küll purgiv, sest ka väljaspool temas loendatud juhtumeid esineb solidaarvõlavahekordi; kuid alati neil juhtumel seadus *expressis verbis* ütleb, et tekib solidaarne vahekord. Nii näit.: loomade poolt tekitatud kahjude puhul sõnab § 2109 I: „Kui loom on kaasvalduses, siis kaasvaldajad vastutavad solidaarselt.“

<sup>3</sup> Olgu tähendatud, et § 1071 praegusel kujul pole küllaldane kõikide küsimuste lahendamiseks, mis seoses vara kasustusvaldusega. Näit.: isiku kogu vara kasustusvaldusse andmise korral ei selgu sellest §-st, kas loetakse antuks kogu vara, mis isikul on kasustusvalduse seaduse ajal, või ka vara, mida andja soetab ka pärast seda. Ühenduses sellega on ka selgusetu, missugustest võlaintressidest on § 1071 jutt, kas ka nendest, mis tekivad pärast kasustusvalduse seadmist. Eelnõu autorid on märkinud § 1071 allikana Helveetsia ZG art. 766 ja Saksa BGB § 1085—1089. Tõepoolest kujutab § 1071 Helv. ZG art. 766 peaaegu sõnasõnalist tõlget, kusjuures mõned sõnad omalt poolt on vahele pandud. Ja sümptoomiline on, et vahele on lülitatud just sõnad „selles oleva“; eelnõu autorid on seda teinud vastavuses eelnõu § 131 antud vara definitsiooniga, mis hõlmab endasse ka kohused. Kuid asjata, sest, nagu tekstis näitasime, vara kasustusvalduse analüüsimine annab teissuguse tulemuse. Soovitavam oleks olnud vara kasustusvaldusele anda üksikasjalisem reglementatsioon ja selles eeskujuks võtta pigemini Saksa BGB § 1085—1089. Saksa tsiviilseadustikus vara kasustusvaldus on konstrueeritud mitte kui õigus teravikliku kogumi peale, vaid kasustusvaldus üksikute vara esemete peale (§ 1085; vt. Gierke, Deutsches Privatrecht II Bd. 1905, lk. 696) samuti kui meie eelnõu (§ 1037).



Kogu vara kinkimine on lubatud ainult selle vara ulatuses, mis kinkijale kuulub kinkelepingu sõlmimise ajal<sup>4</sup>. Kogu vara kinkimisega ei lähe kinkija olemasolev vara üle mitte tervikuna, nagu pärimise korral, vaid üle lähevad kinkija varasse kuuluvad üksikud osad. Kuigi seda pole eelnõus sõnaselgesti väljendatud, järeldeb see üldpõhimõtetest: kinkimine pole kvalifitseeritud universaalsuktsessiooniks, nagu pärimine. Kogu vara kinkimise kui kinke „eriliigi“ (vt. 4. jaotis: Kinke eriliigid. 1. alljaotis kui vara kinkimine) kohta kehtivad kõik üldsätted kõikide kinkide kohta (1., 2. ja 3. jaotis) ja nende sätete (vt. § 1771 ja 1774) kohaselt kinkimise teel õiguste üleminekuks on ette nähtud iga õiguse jaoks kohast vormi. Egas kogu vara ei kujuta mingit iseseisvat üksikuist osistest eraldi olevat õigust, vaid vara on nende osiste kogumõiste (Sammelbegriff)<sup>5</sup>. Kui vara koosseisus on omandiõigus asjade üle, siis seisneb kinkimise teostamine omandi ülekandmises kas kinnitusraamatusse sissekandmise või *traditio* teel jne.; võlanõudmiste suhtes, kui nende loovutamiseks (*cessio*) on vajalik eriline vormitäitmine, tuleb need vormid täita, nende suhtes aga, mis erilist vormi ei nõua, loetakse loovutatuks kinkelepingu sõlmimisega, mille järgi otsekohe võib võlgnikule teatise avaldada jne. Mis aga puutub kinkija võlgadesse, siis need kingisaajale üle ei lähe. Seda tuleb järelendada § 1780-st: „(I) Kogu vara loetakse kingituseks ainult niivõrd, kui tast on maha arvatud kinkija võlad. (II) Juhul kui kinkija ei suuda tasuda neid võlgu, mis tal olid kinkimise ajal, võivad tema usaldajad hageda nende tasumist kingist ja ka kinkija ise võib kingisaajalt tagasi nõuda osa kingist, mis on vajalik võlgade tasumiseks. (III) Kokkuleppe kinkija ja kingisaaja vahel selle kohta, et viimane ei vastuta esimese võlgade eest omab jõudu kinkija usaldajate suhtes ainult niivõrd, kui viimased sellega on nõustunud.“ Selle §-i esimesest lõikest järgneb selgesti, et kogu vara kinkimine tähendab kinkija aktiva kinkimist, millest aga niipalju tuleb maha arvata, kui palju võlgade katmiseks vajalikuks osutub.

<sup>4</sup> § 1779 redaktsioonis on küll tarvitatud sõnastus: „...kinkimise ajal olemasoleva vara...“ kuid sõna „kinkimise“ all tuleb ilmselt mõista kinkelepingut, mitte kinkelepingu täitmist.

<sup>5</sup> Vrd. Windscheid — Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts I, lk. 564.

Järgmine näide, et vara mõiste, nagu ta üldosas defineeritud, ei leia rakendust.

Küsimus tõuseb nüüd aga selle üle, kas nende mahaarvatavate võlgade suhtes kingisaaja muutub ise võlgnikuks või mitte. Küsimust käsitlevad tsiteeritud § 1780 II ja III lõige, kuid nendest ei selgu juriidiliselt korrektsel viisil, millises õiguslikus seisundis kingisaaja võlgade suhtes on. Üks on selge, et kinkija ei lakka olemast võlgnik, seda tähendab järgmine passus: „...kinkija ise võib kingisaajalt tagasi nõuda osa kingist, mis on vajalik võlgade tasumiseks.“ Kui kogu vara kinkija võlgniku positsioonist oleks vabanenud ja, ütleme, tema asemele oleks astunud kingisaaja, milline *ratio* põhjendab siis kinkijale õiguse andmist osa kinki tagasi nõuda? Mida aga tähendavad sama §-i väljendused, et usaldajad võivad hageda võlgade tasumist kingist, ja et kokkulepe selle kohta, et kingisaaja ei vastuta kinkija võlgade eest, omab jõudu usaldajate suhtes ainult viimaste nõusolekul? Esimese mulje järgi oleks kujuteldav, et ka kingisaaja on muutunud võlgnikuks kinkija võlgade suhtes, ja et, nagu äsja nägime, kinkija ise ka ei lakka olemast võlgnik, siis kingisaaja on muutunud kaas- ehk solidaarvõlgnikuks<sup>6</sup>.

Siiski see pole nõnda, sest, nagu juba eespool näitasime, eelnõu järgi tekib solidaarkohustus ainult seaduses selgesõnaliselt väljendatud juhtumel, kingisaaja ja kinkija juhtum pole aga nende hulgas ette nähtud. Siit tuleb järeldada, et kingisaaja ei muutu kinkija usaldajate võlgnikuks. Kingisaajal tekib ainult kinkija ees kohustus õiendada viimase võlgu või tagasi anda viimasele osa kingist, mis on vajalik

<sup>6</sup> Selliselt on küsimus lahendatud Saksa BGB-s § 419: „Übernimmt Jemand durch Vertrag das Vermögen eines Anderen, so können dessen Gläubiger, unbeschadet der Fortdauer der Haftung des bisherigen Schuldners, von dem Abschlusse des Vertrags an ihre zu dieser Zeit bestehenden Ansprüche auch gegen den Uebernehmer geltend machen (I). Die Haftung des Uebernehmers beschränkt sich auf den Bestand des übernommenen Vermögens und die ihm aus dem Vertrage zustehenden Ansprüche. Beruft sich der Uebernehmer auf die Beschränkung seiner Haftung, so finden die für die Haftung des Erben geltende Vorschriften der §§ 1990, 1991, entsprechende Anwendung (II). Die Haftung des Uebernehmers kann nicht durch Vereinbarung zwischen ihm und dem bisherigen Schulden ausgeschlossen oder beschränkt werden.“ Et saksa õiguse järgi siin solidaarkohustus tekib, järgneb BGB § 421-st. Vt. selle kohta Windscheid — Kipp, *op. cit.*, lk. 408.

võlgade tasumiseks. Kinkija usaldajate ees ei ole ta aga, nagu ütlesime, võlgnik, vaid on kohustatud sallima, et kohtuotsuse sooritusmenetluses temale kingitud esemed arestitakse<sup>7</sup>.

Kreeditorid võivad oma võlanõudmistega otseselt pöörduda kinkija vastu; juhul aga, kui ta on maksujõuetu ja konkurss avatakse, teostab konkursivalitsus tema nõudmisi, pöördudes ka kingisaaja vastu. Peale selle on rakendatav ka 1916. a. seadusega ettenähtud võimalus kreditori kahjuks sõlmitud tehinguid tühistada § 3 p. 2 ja 3 alusel ja sama seaduse § 6 ulatuses<sup>8</sup>.

Eelmise arutelu tulemuseks on, et vara mõiste kinkimise puhul ei hõlma võlgu. Isegi sel korral, kui eelnõu ses osas peaks muudetama ja sisse seatama kogu vara vastuvõtja solidaarkohustus koos kinkijaga, ei muudaks see meie väidet vara mõiste suhtes: kuni kohustatuks jääb ka kinkija ise, seni ei saa öelda, et kogu varaga oleksid kingisaajale *implicite* üle läinud ka varas „sisalduvad“ võlad. Säärane

---

<sup>7</sup> Eelnõu §§ 1779—1780 on oluliste muutusteta üle võtnud BES art. art. 4491—4494, mis omakorda kujutavad rooma pandektilist õigust. Sellepärast pole kasuta tsiteerida suurima pandektisti Windscheidi väljendusi võlgade saatuse kohta kogu vara kinkimise puhul (*op. cit.*, lk. 536): „Was die Schulden angeht, so haftet der Beschenkte den Gläubigern nur dann, wenn er bei der Schenkung die Schulden ausdrücklich übernommen hat, und zwar in dem Sinne, um dadurch auch den Gläubigern gegenüber verbindlich zu machen. Hat er die Übernahmeerklärung in diesem Sinne nicht abgegeben, so wird er durch dieselbe nur dem Schenker verpflichtet. Dem Schenker gegenüber ist er aber auch ohne ausdrückliche Erklärung verpflichtet; in der Annahme der Schenkung des Vermögens liegt eine stillschweigende Übernahme der Verpflichtung zur Bezahlung der Schulden“. Vt. ka märkus nr. 5 lk. 563: „Und zwar hat der Schenker gegen ihn einen doppelten Anspruch: a) auf Bezahlung der Schulden (a<sup>o</sup> praescriptis verbis); b) auf Rückgabe des Geschenkten wegen Nichtzahlung (condictio ob causam datorum)... Der Schenker kann sich auch dadurch sichern, dass er bei Herausgabe des Vermögens den Betrag der Schulden sogleich abzieht... Die Ansprüche des Schenkers können auch die Gläubiger desselben auf dem Zessions- und Exekutionswege geltend machen. Seuffert XXXVI. 36.“

<sup>8</sup> Eelnõu § 1780 on BES art. 4494 tõlge. Vt. selle kohta Erdmann, System IV lk. 460, kelle arvamus kingisaaja vastutuse kohta ühtib meie poolt tekstis avaldatud arvamusega. Samas mõttes on väljendatud oma seisukohti ka endine Vene Senat (vt. Bukovski, Svod grazd. uzak. gub. Prib., II k. art. 4494 all).

reglementeerimine tähendaks lihtsalt kreditori huvide parimaks kindlustamiseks statueeritud singulaarset normi<sup>9</sup>.

6. Vara mõistega opereeritakse ka nn. täisseltsingu puhul. Eelnõu § 2044 järgi võib seltsingu panuseks olla iga seltsinglase kogu vara. Kui vara all mõista isikule kuuluvate õiguste ja kohuste kogumit, nagu seda mõistet määratleb § 131, siis peaksid muutuma seltsinglaste vahel ühisteks mitte ainult nende õigused, vaid ka kohused. Õiguste kogumi kohta on ka sellele vastavalt sätitud § 2057: „Kõik, mis keegi seltsinglastest omandab pärast lepingu sõlmimist, langeb seltsingule (s. t. seltsinglastele) ilma üleandmiseta või loovutamisetähtaegata...“ Vaatame nüüd aga, mis § 2058 II l. sõnab seltsinglase võlgade kohta: „Igale seltsinglasele peab antama ühisvarast vahendeid võlgade katteks, mis temal olid enne seltsingu asutamist või mis ta lubatud viisil teinud hiljem.“ Seega siis ühe seltsinglase poolt sõlmitud võla suhtes ei muutu teised seltsinglased kaasvõlgnikeks esimese kreditori ees (nagu nad kaasõigustatuiks muutuvad kõige selle üle, mida üks seltsinglane omandab), vaid nad on kohustatud seltsinglastele vahendeid lubama võlgade katteks. Kui võlg on isiku vara osa, siis vara ühiseks muutumisega peaks ka võlg ühiseks muutuma, ent seda me siit ei leia. Kreditor võib ainult tema vahenditult kontrahendilt hageda, mitte aga viimase kaas-täisseltsinglaselt.

7. Pärimisõiguses kohtame vara mõistet, mis haarab ka kohused. Nii defineerib § 528 pärandit kui isiku kogu vara tema surma ajal, kõigi õiguste ja kohustustega, mis ei kustu isiku surmaga. § 765 kordab sisuliselt eelöeldut, kui lausub, et pärandi vastuvõtmisega lähevad iseenesest pärijale kõik pärandaja õigused ja kohustused peale nende, mis on lahutamata seotud pärandaja isikuga.

Siin me ei saa salata, et pärandvara mõiste hõlmab nii õigusi kui kohuseid. Ja sellest järeldus: kes avaldab tahet pärandit vastu võtta, sellele lähevad üle nii õigused kui kohused ja kõik nad lähevad pärijale üle *uno actu*, ilma

<sup>9</sup> Kogu vara kinkimise kohta ei nõua eelnõu mingisugust vormi. Õiguspoliitilistel kaalutlustel oleks see siiski vajalik, nõnda nagu sama eelnõu § 836 nõuab kirjalikku vormi pärandi võõrandamise kohta ja nagu Saksa BGB § 311 nõuab kogu vara või selle mürdosa üleandmise lepingu jaoks „Gerichtliche oder notarielle Beurkundung“.

et pärija peaks iga üksiku õiguse või iga üksiku kohuse ülevõtmiseks avaldama eriti tahet ja ilma et nende ülevõtmiseks oleks vajalik sooritada neid akte, mis nende üleminekuks *inter vivos* silmas pidada tuleb. Pärandvara on samal ajal tõstetud juriidilise isiksuse astmeni (§ 528 II), kuni ta vastu võetakse pärija poolt. Jättes siinkohal kõrvale säärase konstruktsiooni hindamise, mainime vaid seda, et pärand esineb meil kaheksaõiguse juriidilise figuurina: ta on normi adressaat ehk traditsioonilise terminoloogia järgi õiguse subjekt, kes sõlmib (õieti kelle nimel sõlmitakse) tehinguid; ta on ka õiguse objekt, mille üle sõlmitakse tehinguid. Käesoleval korral huvitab meid pärand kui objekt, *universitas iuris*, mis hõlmab nii õigusi kui kohuseid. Mitte kogu pärandusõiguse valdkonnas ei esine aga pärandvara ühesugusel kujul. Õigusi ja kohuseid hõlmava tervikuna esineb ta pärandi vastuvõtmise, temast loobumise, pärandusliku transmissiooni, pärandihagi puhkudel. Pärandi eraldamise, intentuuri soodustusega vastuvõtmise kordadel aga killuneb terviklus ja õiguste saatuse eraldub kohuste saatusest.

Ebaselge on aga eelnõu seisukoht pärandi kui õstumuügi objekti ulatuse kohta ja küsimus seisab siin selles, kas 1) pärandi võõrandamisega läheb ostjale pärand üle täiesti sellisena nagu pärijale endale, s. t. kui õiguste ja kohuste kogum (kusjuures kohuste väärtus võib isegi suurem olla õiguste väärtusest), millistesse õigustesse ja kohustustesse pärandiostja astub nagu pärijagi, või 2) astub pärandiostja ainult pärandisse kuuluvatesse õigustesse, mitte aga pärandaja kohustesse. Segadust tekitab asjaolu, et pärandi võõrandamise instituuti, mis eelnõus üldiselt on korraldatud BES (alias üldise pandektiõiguse) eeskujul, on sisse lülitatud Saksa tsiviilseadustikust võetud säte (eelnõu § 841, Saksa BGB § 2382), mille tähendus eelnõu süsteemis pole selge. Võõrandamise objektiks on pärand, nagu ta pärija poolt vastu võetud (§ 837), s. t. kui õiguste ja kohuste kogum<sup>10</sup>. Säärase kontseptsiooni juures peaksid kõik päranda-

<sup>10</sup> BES art. 2668, mis on märgitud eelnõu § 837 allikana, on üksikasjalisem ja võimaldab pärandi võõrandamist konstrueerida mitte universaalsuktsessioonina, vaid singulaarse suktsessioonina (vt. Erdmann, System, III, lk. 460). Asja selguse pärast toome *in extenso* ära art. 2668: „Ostjale läheb päranditomp selles koosseisus, millises ta saanud pärija, mille tagajärjel viimane on kohustatud ostjale üle andma kõik, mis

disse kuuluvad õigused ja kohused üle minema korruga ja üksikute temasse kuuluvate asjaõiguste üleminekuks ei peaks olema tarvis nende eraldi üleandmist; edasi, pärija peaks vabanema pärandaja võlgade eest vastutamisest, sest need peaksid üle minema pärandi omandajale sellistena, nagu nad pärandi vastuvõtmise ajal olid. Kuid võlgade küsimuses tekib nüüd teatav segadus, sest eelnõu § 840 järgi „müüja jääb kolmandate isikute suhtes pärijaks edasi ja kannab vastutust pärandi usaldajate ja legataaride ees“. Sama eelnõu § 841 järgi aga samuti „ostja kannab vastutust pärandi usaldajate ja legataaride ees ostulepingu sõlmimisest peale, olenemata sellest, et pärija vastutus kestab edasi“ ja „kokkulepe pärija ja ostja vahel sellest vastutusest vabastamiseks või selle kitsendamiseks ei ole maksev“. Seega siis, vaatamata pärandi (õiguste ja kohuste kogumi) üleminekule vastavalt § 837-le, jääb pärandi võõrandaja ometi pärijaks, s. o. universaalseks suktessoriks, mis eriti § 839 *expressis verbis* väljendatud kohustuste suhtes. Tema kõrval on ka pärandi ostja § 841 põhjal muutunud vastutavaks pärandi kohustuste eest ja juhul, kui pärija polnud kasustanud inventuuri soodustust, vastutavaks *ultra vires hereditarias*, s. t. pärandi aktivat ületaval määral. Viimast tõendab veel § 838, mille kohaselt „pärija ei kannab ostja ees vastutust... kahjude eest, kui ta neist ei teadnud või teadma ei pidanud“.

Eelnõu normidest loogilisi järeldusi tehes oleme jõudnud kaunis omapärase tulemuseni, et pärandi müügi korral tekib pärandajale passiivsest küljest kaks järeletulijat: pärija ja pärandi ostja ja mõlemad täiel määral, mitte

---

ta on saanud ükskõik mil viisil kui pärija.“ Nagu siit näha, nõuab BES üksikute pärandisse kuuluvate õiguste üleandmist, s. t. asjaõiguste suhtes on vajalik kinnistusraamatusse sissekanne resp. *traditio*, kuna nõudeõigused loetakse tsedeerituks võõrandamise kokkuleppe põhjal, välja arvatud mõned nõudmised, millede loovutamine erivormi vajab. Siit siis järeldus: BES järgi pärandi võõrandamine kujutab rida singulaarsuktsessiooni. Eelnõu § 837 aga oma lakoonilise väljendusega lubab oletada universaalsuktsessiooni pärandaja ja pärandi ostja vahel. Nagu aga järgnevalt tekstis näeme, pole see sirgelt läbi viidud, sest pärija-võõrandaja jääb ise ka pärijaks pärast võõrandamist (eelnõu § 840).

Et eelnõu pärandi ostu objekti all näib mõtlevat tõesti õiguste ja kohuste kogumit, nähtub § 838 II lõikest: „Igatahes kannab aga pärija ostja ees vastutust selle eest, et temal on müüdüd pärimise õigus pärandile.“

*pro parte*, ja juhul, kui pärija oli pärandi vastu võtnud ilma inventuuri soodustuseta, ka piiramatult. Sealjuures pole nad omavahelistes suhetes võrdõiguslikud: kui pärandiostja tasub pärandi võlgu, pole tal nõudmist müüja vastu, kui aga müüja neid tasub, on tal tasunõudmise õigus ostja vastu<sup>11</sup>.

Säärane tulemus pole aga kokkukõlas ei pärandusõiguse ega ka võlaõiguse üldpõhimõtetega. Kui pärija on pärandi vastu võtnud, siis on sellega pärimisõigus juba teostatud ja seda ei saa enam edasi anda. Seepärast eelnõu § 838 III lõike säte (pärija kannab ostja ees vastutust selle eest, et on müüdnud pärimise õigus pärandile) on vastuolus pärandusõiguse üldpõhimõtetega.

Pärimisõigus tekib seaduse järgi nn. seaduslikele pärijaile või õigusliku tehingu järgi (testament, pärijaks nimetamise leping) pärandaja poolt soovitud isikuile; pärimisõigus kandub üle ainult nn. *transmissio* teel (vt. eelnõu § 749) ja testamentaarne pärimisõigus veel asepärija ja järelpärija juhtumitel. Kuid need isikud, kellele olgu *transmissio*, olgu ase- või järelpärimise teel pärimisõigus siirdub, on ikkagi pärijad sõna otseses mõttes. Pärandiostja aga ei ole mingil tingimusel pärija, sest ega pärandimüüja, kes juba pärandi vastu võtnud, ei saa pärandajale oma tahteavaldusega uusi pärijaid juurde soetada. Seepärast siis pärija saab ostjale müüa mitte pärimisõigust, vaid vastuvõetud pärandisse (mida nüüdsest peale mitmel juhul koheldakse kui üht pärija erivara) kuuluvate õiguste kogumit. Ostulepingu endaga ei lähe ka siis pärandisse kuuluvad omandiõigused üksikutele esemetele, vaid neid tuleb eraldi veel üle anda. Säärase konstruktsiooni juures on täiesti loogiline, et pärandimüüja jääb kolmandate isikute suhtes pärijaks edasi, sest kes kord pärandi vastu on võtnud, ei saa enam sellest loobuda (vt. § 743 II). Kui pärandimüüja pärijana jääb usaldajate ja legataaride ees

---

<sup>11</sup> § 842: „Ostja... peab... pärijale tasuma kõik pärandi tõttu tehtud kulud, väljamaksud ja kantud kahjud.“ Saksa tsiviilseadustik, millest meie tsiviilseadustiku eelnõu käesolev peatükk on mõjustatud, on pärija ja pärandi ostja suhete korraldamisel palju õiglasem, nii BGB § 2376: „Die Verpflichtung des Verkäufers zur Gewährleistung wegen eines Mangels im Rechte beschränkt sich auf die Haftung dafür, ... dass nicht unbeschränkte Haftung gegenüber den Nachlassgläubigern oder einzelnen von ihnen eingetreten ist.“

vastutavaks, s. t. jääb võlgnikuks, see tähendab veel kord, et pändiostjale ei lähe koos pändvaraga viimase osistena üle pändi võlad. Võlgade üleminek seisneb ju selles, et endine võlgnik vabaneb võlast ja tema asemele astub uus võlgnik. Ometi aga § 841 sõnastuse kohaselt „ostja kannab vastutust pändi usaldajate ja legataaride ees ostulepingu sõlmimisest peale...“ Siin tekib vastuolu võlaõiguse vastavate sätetega.

Nagu juba eespool näitasime, on eelnõu järgi mitme isiku vastutamine ühe ja sama võla eest mõeldav kas käenduse või solidaarkohustuse näol, kuid kummastki ei saa käesoleval korral juttu olla. Kui mõni arvab siin näha võivat pärija ja ostja solidaarkohustust, siis võime säärase arvamuse ümberlukkamiseks korrata juba varemini kasustatud argumente (vt. lk. 53, 56). Säärast solidaarkohustust pole ette nähtud § 1504 ega ütle ka § 841, et pärija ning ostja vastutaksid solidaarselt, nagu muidu igal pool sõnaselgelt on väljendatud, kus on tahtud solidaarkohustust *ex lege* luua. Tulemuseks on, et pändiostja pole muutunud usaldajate ja legataaride ees võlgnikuks. Kui aga § 841 järgi ta siiski nende ees vastutab, siis saab seda vastutust mõista nii, nagu me juba eespool kogu vara kasustusvalduse ja kinkimise puhul mõistsime, s. t. et juhul, kui pärijalt midagi kätte ei saa, siis usaldajad võivad tema eest § 842 ettenähtud nõudmist teostada ostja vastu.

8. Termin „vara“ („имуштество“) väljaspool tsiviilseaduslikku on peaaegu kõikjal tarvitatud ainult õiguste kogumi mõttes. Selleks mõned näited: TKS kõneleb kostja vara üleskirjutamisest ja arestimisest, kuid et neil puhkudel vara (vallasvara ja kinnisvara) all mõistetakse võlgnikule kuuluva vara osistena ainult tema õigusi, on ilma pikemata kõigil teada. Sama võime leida konkursi käsitlevais normides. Lisas art. 1899 (TKS) § 18 järgi konkursitomp langeb: 1) võlgnikule konkursi avamise ajal kuuluv vara..., 2) vara, mis kuulub tompu arvamisele käesoleva lisa § 10 alusel, 3) vara, mis saabub võlgnikule konkursi menetluse ajal tasuta alusel. Et siin mitu korda tarvitatud väljenduse all „vara“ tuleb mõista ainult võlgniku õiguste kogumit, peaks vist igale olema selge. Samuti ka konkursitomp ise on võlgniku õiguste kogum, mis määratud kreditoride rahuldamiseks. Seega siis



ka konkursimass pole mingisugune müstiline õiguste ja kohuste kogum, vaid ainult õiguste kogum. Õeldu selgub eriti tsiteeritavate määruste § 25 tekstist, mille kohaselt konkursitomp jagatakse kreditoride vahel nende nõudmiste rahuldamiseks. Sellest siis nähtub, et konkursitomp kui võlgnikule kuuluva ja kreditoride rahuldamiseks määratud kogum koosneb õigustest, mitte aga õigustest ja kohustest.

Vara mõiste ka väljaspool Tsiviil- ja Tsiviilkohtupidamise seadustikku esineb ikka ainult õiguste kogumina. Nii näit. Krediitasutiste seaduse § 81: „Majandusministri loal igal kommerts pangal on õigus osta vastava lepingu põhjal: 1) kõiki teise kommerts panga või ühistegeliku krediitasutise varasid ja nõudeõigusi, võttes endale kõik ostetava krediitasutise kohustused...“ Nagu sellest tekstist nähtub, on „vara“ all mõeldud ainult õiguste kogum, sealjuures ka mitte kõigi õiguste kogum, sest nõudeõigused on eraldi mainitud; kohused on aga sõnaselgelt vara mõistest eraldatud.

9. Toodud näidetest piisab, et ümber lükata eelnõu § 131 väljendatud „vara“ mõistet. Kõikjal Tsiviilseadustiku eelnõus endas, kui ka väljaspool seda võime konstateerida „vara“ mõiste tarvitamist ainult õiguste kogumi mõttes. Ainsa tõelise erandi moodustab vara mõiste pärandi puhul. Kuid ühe juhtumi puhul tarvitatud vara mõistet ei või teha üldiseks ega sellisena teda üldossa paigutada, vaatamata sellele, et kümnetel teistel juhtumitel see mõiste teisiti on sisustatud. Saatuslikul viisil on aga pärand põhjustanudki vara mõistmise nii, nagu ta meie eelnõu § 131 on väljendust leidnud. Eelnõu autorid pole säärast vara mõistet ise loonud, vaid selle üle võtnud pandektilisest ja osalt ka modern-tsivilistlikust doktriinist. Pandektilises literatuuris leiduva sellise „vara“ mõiste esinemine on seondatud rooma õigusega; ühe sõnaga, sellist vara mõistet peetakse roomaõiguslikuks. Kuid see pole õige. Klassikalis-rooma kontseptsiooni kohaselt vara (*bona*<sup>12</sup>, *patrimonium*) all mõisteti ainult aktivat. Seda väljendab selgesti Ulpianuse definitsioon (l. 49 D 50, 16): „*Bonorum appellatio aut naturalis aut civilis est. naturaliter bona ex eo dicuntur, quod beant, hoc est beatos*

<sup>12</sup> „Bona“ vastab kõikjal „vara“ (*patrimonium*, Vermögen) mõistele. Kahe teksti kohta, mis näivad erandi moodustavat vt. L. Mitteis, Das römische Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians, lk. 84, n. 33.

*faciant: beare est prodesse. in bonis autem nostris computari sciendum est non solum, quae domini nostri sunt, sed et si bona fide a nobis possideantur [vel superficiaria sint]. aequae bonis adnumerabitur etiam, si quid est in actionibus petitionibus persecutionibus: nam haec omnia in bonis esse videntur.*"

Nagu sellest Ulpianuse definitsioonist, mis Digestas kujutab koguni legaaldefinitsiooni (ta on paigutatud üldisse tiitlisse „De verborum significatione“), romanistlikus kontseptsioonis vara mõistesse hõlmatud ainult õigused, mitte kohused<sup>13</sup>. Rooma klassiline vara kontseptsioon on tumestatud konstruktsioonide tõttu, mis rajatud hütsantsi juristide poolt

<sup>13</sup> Birkmeyer oma ajaloolis-dogmaatilises käsitluses (Über das Vermögen im juristischen Sinne, Erlangen 1879) on ümber lükanud senise traditsioonilise (Glossa, Bartolus, Cujacius, Donellus, Savigny, Windscheid, Brinz, Neuner, Scheurl, Pernice) vara kontseptsiooni rooma ja üldise õiguse suhtes. Sajandeid kestnud traditsioon on aga niivõrra paljudesse juristidesse juurdunud, et pärast Birkmeyeri tõesti põhjalikku uurimust, kus viimne kui *Corpus iuris civilis*'e asjaomane tekst on arvestatud ja nimetatud, siiski veel tänapäevani leidub romaniste, kes vana kontseptsiooni küljes kinni ripuvad, ehkki nad katsunudki pole Birkmeyeri tulemusi asjalikkude argumentidega ümber lükata. Eriti jonnakalt on prantsuse romanistid kinni vana kontseptsiooni küljes (Girard, Manuel, VII ed., lk. 266), kuid ilma et võtaksid vaevaks mainida teisi seisukohti, mis nähtus on Girardil küll üsna tavaline; Cuq, Manuel, lk. 235, teeb vahet muistse ja klassilise kontseptsiooni vahel ja väidab, et I sajandi lõpust alates olevat üle mindud uuele kontseptsioonile: „Dès lors, comme en droit moderne, le patrimoine est l'ensemble des droits actifs et passifs susceptibles d'une évaluation pécuniaire et appartenant à une personne déterminée... Le patrimoine s'exprime par un chiffre: ce chiffre représente la différence entre la valeur de l'actif et le montant du passif.“ Collinet et Giffard, Précis I 1930, lk. 276: „C'est l'ensemble des droits pécuniaires, actifs ou passifs appartenants à une personne. Ainsi défini, le patrimoine peut parfaitement se contenir aucune chose corporelle, aucune actif, et seulement les dettes.“ Veidi hiljem aga ütlevad autorid: „Non sunt bona nisi deducto aere alieno: pas de biens sans déduction de dettes“ — vara on see, mis üle jääb pärast võlgade mahaarvamist. Kuid sellisena tähendab puhas vara ikkagi õiguste kogumit, mis raha peale ümber hinnatud. Õigema seisukoha avaldab rooma õiguse suhtes juba Huvélin, Cours I k., lk. 418. Moodsa kriitilise kooli romanistid pärast allikate põhjalikku analüüsimist on jõudnud aga selgele seisukohale, et võlad ei kuulu varasse. Sakslastest olgu siin mainitud Siber, Römische R. 1928, lk. 54. Itaalia romanistide näitena ses mõttes nimetan ainult mõned: Perozzi, Istituzioni II ed. II k., lk. 442, m. 1; Bonfante, Istitu-

interpoleeritud, kui ka mõnele ehtsale tekstile, kuid mis on üldistava tõlgendamise läbi saanud võltsitud tähenduse<sup>14</sup>. Üks säärastest kontseptsioonidest, mis on rajatud interpoleeritud tekstidele, on mõiste „*bona coniunctis incommodis*“, mille järgi vara on tervik (*universitas*), mis koosneb õiguste ja kohuste kogumist (*commoda et incommoda*), kusjuures viimased on vara integreerivaiks osisteks. Sääraسته tekstide interpolatsioon on võetud ette eesmärgiga õigustada pärija vastutust võlgade eest ja selleks on pärand (*hereditas*) konstrueeritud kui tervik (*universitas*), kuhu ka võlad kuuluvad. Üks teine segav kontseptsioon on see, mis defineerib *bona* (vara) *deducto aere alieno*. Ei üks ega teine kontseptsioon ei vasta rooma klassilisele vaatele. Et õigustada pärija vastutust võlgade eest, ei olnud klassikalise õiguse seisukohalt vajadust väita võlgade kuuluvust vara hulka ega segada vara mõistet varalise seisundi<sup>15</sup> mõistega, mis on hoopis muud kui vara; klassilise õiguse seisukohalt oli tähtis saada „*heres*’i“ tiitel, kvalifikatsioon ja selle juriidilise järelalusena leiab aset *successio in ius defuncti* (surnu õiguslikku positsiooni astumine) ja järelikult ka tema passiivsetesse suhetesse astumine. Niisama vähe vastab klassikalisele mõttele teine kontseptsioon (*bona deducto aere alieno*).

Kindlasti isiku vara või analoogilist hüvede kompleksi võib vaadelda maksustamise, konfiskeerimise, *beneficium competentiae*, *peculium*’i piirides vastutamise, kaasavara tagasiandmise jne. seisukohtadelt; erinevad eesmärgid sunnivad ka erinevalt määratlema vara ja mõnikord ka puhasväärtuse seisukohalt. Kuid see kõik ei tähenda, et roomlasil oleks puudunud vara unitaarne mõiste, vaid et vara juriidilises käsitluses mõnikord on vajaline vara majanduslikku väärtust silmas pidada, mis kujuneb aktiva ja passiva suhtes, ja selleks arvatakse vara koguväärtusest maha võlad, millised lõppude lõpuks varast rahuldatakse. Isegi Justinianuse õiguses, kus pärand on konstrueeritud *universitas*’ena, mis hõlmab nii õigused kui kohused (mis muide on

zioni 9 ed., lk. 31 ja m. 1.; Betti, *Diritto romano, Parte generale* 1935, lk. 685.

<sup>14</sup> Vt. kõige selle kohta üksikasjalisemalt Betti, *op. cit.*, kelle suurteoses on kokku võetud moodsa romanistika saavutised.

<sup>15</sup> Bonfante, *Istituzioni*, 9. väljaanne, lk. 31.

kasuta konstruktsioon), vara üldine mõiste ei hõlma kohuseid<sup>16</sup>.

**10.** Sajandeid kehtinud traditsiooniline vara mõiste on aga moodsas õigusteaduses kaotamas oma domineerivat seisundit. Nii ütleb Enneccerus Saksa õiguse kohta „unter Vermögen versteht das B. G. die Gesamtheit der Vermögensrechte einer Person, ... das bürgerliche Recht hat aber die Aktiva und die Passiva in so vielen Beziehungen verschieden behandelt, dass der Begriff einer der Aktiva und Passiva umfassenden Einheit kaum noch irgendwelche Bedeutung haben würde. In der Tat bedeutet denn auch der Ausdruck „Vermögen“ im B. G. stets nur das Aktivvermögen“<sup>17</sup>. Ferrara<sup>18</sup> tähendab vara mõiste kohta, et seda ei saa aksiomaatilisel viisil kõigi juhtumite jaoks ühtlaselt defineerida, vaid positiivses õiguses tuleb vaadelda, millal vara kujundab *universitas iuris*, millal mitte. Neil juhtumel, kui teatav varaline kompleks on konstrueeritud kui *universitas iuris*, nagu seda on pärand, siis kahtlemata ta hõlmab ka passiva. Vastuoksa, kui vara pole tervik (unità), vaid on kogum, ja indiidueeritud üksnes kuuluvuse tõttu ühele subjektile, on ta rahalise väärtusega õiguste kompleks... „Vara omab seepärast seaduse ja tehingu osaliste keeles kolmesugust tähendust: ta on rahaliselt hinnatavate õiguste summa (brutovarandus), ta on passivatest puhastatud vara (neto-, puhasvara), ta on õiguste ja kohuste abstraktne *universitas*, nagu vara päriliku suksessiooni objektina. Mõnikord aga tähendatakse temaga mõnd üksikut varalist elementi. Tõlgendaja ülesanne on igal üksikul juhul kindlaks teha, milline tähendus on temale antud“<sup>19</sup>.

**11.** Senised meile tuntud uue aja tsiviilseadustikud ei anna seaduslikku vara definitsiooni. Nagu Ferrara<sup>20</sup> õieti

<sup>16</sup> Kuidas mõningate C. I. C. tekstide vildaka interpreteerimise teel on jõutud vara eksliku kontseptsioonini, selle kohta vt. Birkmeyer, *op. cit.*, lk. 159 jj.

<sup>17</sup> Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Erster Band, erste Abteilung: Einleitung, Allgemeiner Teil, Marburg 1926, § 124.

<sup>18</sup> Trattato di diritto civile italiano, vol. I, Dottrine generali, Parte I, Roma 1921, lk. 868 jj.

<sup>19</sup> Ferrara, *op. cit.*, lk. 869.

<sup>20</sup> Ferrara, *op. cit.*, lk. 869.

tähendab, ei tarvitagi seadused ja käive „vara“ igal juhtumil ühesuguses mõttes ja seepärast ongi välditud temale seadustikes ühtlast ainukehtivat mõistet anda. Nagu me eespool 1936. a. meie tsiviilseadustiku eelnõu ja teiste seaduste vastavate kohtade analüüsimisel nägime, ei vasta § 131 antud vara mõiste juhtumitele, mis esinevad eriosades ja muudes seadustes, välja arvatud pärand. Säärane talitusviis pole õige ja eelnõu ses punktis peab revideerimisele tulema.

Igal juhtumil § 131 definitsioon praegusel kujul tuleb kustutada. Iseküsimus on, kas üldse vara definitsiooni üldosas anda või mitte. Arajätmise poolt kõneleb see asjaolu, et erijuhtumel vara mõiste on erinevalt sisustatud ja kui ei saa üldist definitsiooni anda, siis pole otstarbekohane üldosa koormata lonkavate mõistetega. Kui aga tahetakse üldossa paigutatavat mõistet sisustada nõnda, et ta suuremal osal juhtumel ist tsiviilseadustikus endas ja ka väljaspool seda rakendust leiaks, siis saab seda vara suhtes teha järgmiselt: „Kõigi rahaliselt hinnatavate õiguste kogum, mis kuulub ühele isikule, moodustab tema vara...“<sup>21</sup> Kui aga tahetakse üldosas viidata ka teissugusele vara mõiste sisule erijuhtumel, siis võiks redigeerida umbes nii: „Kui seadus erijuhtumel teisiti ei määra, tuleb isiku vara all mõista temale kuuluvate rahaliselt hinnatavate õiguste kogumit.“ Peamine erandjuhtum — pärand ei tarvitse aga muret teha, sest ta on sootuks erisugune nähtus normistikus.

Ta koosneb varast, mis kuulus isikule, keda nüüd enam pole, ja selle kohustustest, kuid surma hetkest alates moodustab ta omaette *universitas*'e, mida aga isiku eluajal temale kuuluvad õigused ja kohused ei moodustanud. Järelikult pole aga isegi pärandusõiguses läbi viidud pärandi kui õiguste ja kohuste tervik, sest vahel on pärija kohustatud kogu võlgade ulatuses (teoreetiliselt reeglipärane, kuid praktiliselt erandlik juhtum), vahel piiratud ulatuses (inventuuri- ja eraldamisõiguse puhkudel); pärandi võõrandamise korral saab üldse vaevalt pärandit konstrueerida õigusi ja kohuseid endas sisaldava *universitas*'ena.

---

<sup>21</sup> Vastavalt tuleb muuta ka sama § III lõige.

## Uued voolud kriminaalpoliitikas, kriminaalõiguses ja õigusemõistmises.

K. Grau.

Sajandite vältel on kultuurriikides välja kujunenud teatavad õiguslikud vahekorrad ja mõisted, mis on kodanikkude ühiskondliku elu aluseks. Neid riike, kus põhiseadusega on riigi kodanikkude põhiõigused kindlaks määratud, kus seadusandlus on eraldatud valitsusvõimust ja kus kontroll ning järelevalve kehtivate seaduste täitmise suhtes on antud iseseisva, valitsusvõimust sõltumatu kohtu kätte, loetakse õiguslikeks riikideks. Sellistes riikides toimivad seadused, mis põhiseaduslikus korras välja antud, on kohustavad ja siduvad kõigile riigi organitele, niihästi seaduseandjaile endile, kui ka valitsusvõimudele ja kohtule ning samuti ka igale riigikodanikule. Ainult seaduste põhjal võivad ühiskonnale ja tema liikmetele kahjulikud teod karistusväärilisteks tunnustatud ja karistuse alla pandud saada. Seaduste normid määravad kindlaks, mis iga kodaniku kohused ja õigused riigis on ja mis on temale lubatud või keelatud. Samuti märgib seadus karistuste liigid ja viisid süütegude eest. Seadused kindlustavad riigis kodanikkude vabadused ja isikupuutumatus. Seepärast väga õieti tähendab tuntud Saksa õigusteadlane prof. Max Mayer, et „kodanikkude vabaduste garantiid on seadused, viimased kaitsevad kodanikke riigi ja riigiorganite piiramatul võimul vastu ja asetavad neid piiratud riigivõimule, s. o. seaduste kaitse alla. Ainult seaduste alam olla — selle vabaduse järele valvavad õigusliku riigi kodanikud, kui oma suurima ja kõrgeima poliitilise hüve järele<sup>1</sup>.“

Julgeb kohus oma heaksarvamise järgi — seadusest kõrvale kaldudes — kedagi süüdi mõista ja karistada, siis kutsub see ühiskonnas meelepahatormi esile. Sellises kohtu tegevuses nähakse seaduse rikkumist — võimupiirist üleastumist. Kuid õigusliku korra ja seaduste jõud ja tähtsus peitub selles, et õigusnormid oleksid kokkukõlas ja vastaksid rahva õigustundele ja tema kultuurinormidele, millede siduvust ja kohustuslikkust iga indiviid tunneb ja mõistab. „Seadus ei

<sup>1</sup> Dr. Max Ernst Mayer, Rechtsnormen und Kulturnormen. Breslau 1903.

ole käsk, vaid pühalik ühiskonna ehk rahva õigustahte avaldus — *ita jus esto.*“

Iga õigusnorm, eriti kriminaalseadus, kannab ja väljendab endas ajastu jälgi teatava rahva kultuurilisest tasemest. Riigi seadusandluse suurimaks ülesandeks ja õiguspoliitika eesmärgiks olgu seaduste loomine, mis vastaksid rahva kultuur-majanduslikele ja õiguslikele elunõudeile, sest õiguslikud normid on aampalgid, millele tuginevad ühiskondliku elu olemasolu ja arenemiskäik; nad peavad kaasa aitama rahva elujärje tõstmiseks, võimaldama ja soodustama temal sammuda õilsama ja helgema tuleviku poole.

Möödunud sajandil ja käesoleva sajandi alguses oli ja on kõigis kultuurriikides kriminaalpoliitika, mille eesmärgiks on olnud otstarbekohane võitlus kuritegevuse vastu ning mis on omaks võtnud eeltoodud põhialused ja seejuures lugenud vankumatuks aluseks põhimõtte: *nullum crimen nulla poena sine lege.*

Otstarbe seisukohalt lähtudes on kriminaalpoliitikas lahendatud küsimusi: millised teod üldse kuriteoks ja karistusväärilisteks tuleb lugeda ning kuidas selliste tegude olmastikku asjalikult ja selgelt määratella. Ning kriminaalseaduse ülesanne seisku selles, et mitte keegi iialgi asjata, vaid vajaduse järgi, mitte arusaamatult, vaid eesmärki teadvalt karistatud saaks ning et kunagi kriminaalkorras ei taoteldaks ainult klassi ehk partei huvisid, vaid neist kõrgemal seisvaid riiklikke hüvesid ja ühiskonna üldnõudeid. Kõik kodanikud, seisuse, soo, rahvuse ja meelsuse peale vaatamata, olgu seaduse ees üheõiguslikud. See seisukoht oli eel-lähendatud riikides põhiseadustes kindlaks määratud. Kuid maailmasõda, mis ühendaga kaasa tõi suuri muudatusi ja ümberkorraldusi mitmes riigis ja rahvaste elus, ei jätnud ka puutumata endist õiguslikku struktuuri. Puhkenud revolutsioonid hävitasid mitmel maal vana õigusliku korra ja seadsid üles hoopis teised, sageli just vastupidised vaated ja aated õiguse suhtes üldse ja peamiselt kriminaalõiguse kohta.

Uuema aja kriminaalpoliitika ja seadusandluse seisukohalt väljudes võiksime Euroopa riike, siia juurde arvatud ka Nõukogude Venemaa, kahte erinevasse gruppi jagada. Esimesse kuuluksid need riigid, kus endiselt ülaltähendatud õiguslikke printsiipe pühaks peetakse, kus õiguslik kord ja kodanikkude õigused ning kohustused on põhiseaduses ja

põhiseaduslikus korras antud seaduste normide alusel kindlaks määratud. Kõigis neis riikides on kohtuvõimu riiklikuks ülesandeks seadustega antud õiguste kaitsemine igaühe vastu, kes neid rikkuda tahab. Kohus kaitseb siin riiklikke, ühiskondlikke ja isiku õigusi, mille aluseks on isikuvabadus. Seepärast on ka loomulik ja endastmõistetav, et neis riikides üheks kohtu peaülesandeks loetakse just isikuvabaduse kaitsemist niihästi eraisikute kuritegevuse kui ka riigiorganite kuritarvituste ja seadusest üleastumiste vastu. Seejuures peab kohus õigusemõistmisel kriminaal- ja teistes asjus toimima ainult kehtivate seaduste põhjal ja korras ning täpse seaduse mõtte ja mõiste kohaselt.

See üldnõue on ka meie uues KKS-s sõnaselgelt väljendatud, kus 14. §-s öeldakse, et „kõik kohtuasutised on kohustatud asju lahendama seaduse täpse mõtte kohaselt, Kui seadus, millega arutatav tegu on karistuse ähvardusel keelatud, on puudulik, selgusetu või vastuoluline, tuleb otsus rajada seaduse üldisele mõttele.“ Kuid seaduste tõlgendamisel peab iga kohus arvestama seaduse mõtet ja seaduseandja taht, sest ainult seaduseandja see tahe, mis väljendatud seaduse sõnastuses, moodustab seaduse. Ka ei või kohus kellegi õigusi kitsendada või seaduse norme laiendada, vaid need tuleb kohaldada nende täpse mõtte kohaselt ning igat kahtlust tuleb tõlgendada süüaluse kasuks. Kohtul on keelatud uusi kriminaalseaduse norme luua, vaid maksab eeltoodud põhimõte — *nullum crimen nulla poena sine lege*.

Sellele seisukohale on truuks jäänud uuemad kriminaalseadused, näiteks Itaalia KrS 1930. a., Taani KrS 1930. a., Läti KrS 1935. a. ja Poola KrS 1932. a. Viimases seadustikus § 1 tähendatakse, et „karistuse jälitamisele allub, kes teo korda saadab, mis selle toimepanemise ajal kehtiva seadusega karistuse ähvardusel keelatud oli“.

Neist ülalpool ettetoodud õilsatest põhiprintsiipidest õigusliku korra ja eriti kriminaalõiguse alal on peale riigipöördeid hoopis kõrvale kaldunud Nõukogude Venemaa ja Saksamaa omas kriminaalpoliitikas, seadusandluses kui ka õigusemõistmises. Võimsa tormina käis 1917. aasta revolutsioon üle kogu suure Venemaa ning purustas ja hävitas täielikult ära vana monarhistliku riigikorra alused, paiskas segi senised eetilised ja õiguslikud mõisted kodanliku



ühiskonna struktuurist ning kutsus omalt poolt ellu uued vaated ja mõisted riikliku ja ühiskondliku elu korraldamiseks. Seadusandlus ja õigusemõistmine Nõukogude Venes asetati põhimõtteliselt sootuks teissugustele alustele, kui need, mis seni kodanlikes kultuurriikides tunnustatud olid. Kui viimastes nähti seadustes kodaniku vabaduste garantiid, mis iga kodanikku peavad kaitsema riigi ja tema organite piiramatult võimu vastu ja asetavad teda seaduse kaitse alla, siis kommunistlik-marksistlikus Nõukogude Venes ei tunnustatud seadust enam selliseks kodaniku õiguste kaitsejaks ja kõrgemaks hüveks, vaid see loeti lubamatuks ja rahvale hädaohhtlikuks nähtuseks. Nõukogude Vene tuntuimad juristid-teoreetikud, tiivustatud enamlikust mentaliteedist ja Karl Marxi teooriast, loevad õigust kui niisugust riigi ja ühiskonna elus väga kahjulikuks teguriks. Nii kirjutab Goichbarg, üks Nõukogude Vene tähtsam teoreetik ja tegelane seadusandluse alal 1924. a. omas teoses „Osnovõ tšastnago prava“: „Iga teadlik proletaarlane teab, et usk on rahvale oopiumiks, aga mina usun, et vähe selles teadlik ollakse, et õigus on veel palju mürgisemaks ja uimastavamaks oopiumiks samale rahvale.“ Seepärast tema arvates tuleb Nõukogude Venes seadustele vaadata kui hädaabinõudele praegusel proletaarse diktatuuri ülemineku ajastul täieliku kommunistliku riigikorra juurde ning neid tuleks märkida ainult organisatoorsete reeglitenä, et vältida sallimatu sõna „õigus“ tarvitamist. Paraku ei ole aga siin tegemist üksi seaduse või õigusnormide nimemuutmisega, mis Nõukogude Venes seaduseandjate poolt vastu võetakse, vaid normide põhimõttelise mõiste kui niisuguse ümberhindamisega ja neile hoopis teise tähenduse andmisega. Endine Nõukogude Vene kohtukomissar Stutška defineeris Nõukogude Vene seadusi kui „tehnilisi instruktsioone“, milles ainult üldised laused on kohustavad. Kas materiaalõigus või protsessiõigus, kas tsiviil- või kriminaalnõormid kõne alla tulevad, nende seaduste kehtivus peab alati ainult tingimisi jääma. Sellest seisukohast lähtudes juhiti Nõukogude Vene juristide ja kohtutegelaste tähelepanu sellele, et „seadus ja seaduspärasus ei ole mingi pateetiline eeskiri proletaarses diktatuuri riigis“, sest olevat selge, et riigis, milles diktatuur on seadustega piiramatult väljakujunenud ja määratud võim, ei ole mõeldav mingisugune seaduste ja seaduspärasuse ebajumaldamine ilma

selle riigi põhiprintsiipide moonutamiset. Samuti ka Moskva ülikooli professor A. N. Trainin väidab<sup>2</sup>, et õigus on juriidiline sotsiaalsete huvide väljendus, nende väline, tehniline formuleerimine. Seepärast alati õiguses peegeldub klasside jõudude vahekord ühiskonnas ja kriminaalõigusemõistmine eriti on alati klassi õigusemõistmine. Kuid välismaa seadusandlused, mis toimuvad kodanlike huvide kaitseks, väidavad, nagu kaitseks seadus kõikide kihtide huvisid ühiskonnas ja riigis, aga endiste õiguse ideede kultiveerimine, mis kehtivad ülalpool ja väljaspool rahvaklasse, on ainult kodanluse valitsemise relvaks. Ühe rahvaklassi õigusemõistmine ei ole mitte individualistlik, vaid sotsiaalne printsiip, mitte üksikud isikud, vaid klass tervikuna tuleb lugeda klassiliseks kaitseobjektiks. Sellest seisukohast lähtudes Nõukogude Vene koodeksi autorite mõtte kohaselt loetakse kriminaalkaitse objektiks poliitiline süsteem tervikuna ja kõige uue õigusliku korra alusteks teatavaid töörahva klassilisi väärtusi. Need kommunistliku ideoloogiaga tiivistatud Vene õigusteadlaste teooriad ja õiguslikud vaated leidsid väljendust ja teostamist Nõukogude Vene kriminaalseadusandluses kommunistliku riigikorra kehtimapanemise esimestel aastatel. Et aga mainitud uusi põhimõtteid ja aateid, kui nii võiks öelda, õigusemõistmise ja kriminaalseadusandluse alal takistamatult ellu viia, selleks oli vajalik kõik vanad seadused ja õigusemõistmise alal teotsevad instituudid ja organid tegevusest kõrvaldada ja ära hävitada. 24. novembril 1917. aastal otsustas rahvakomissaride nõukogu dekreedil teel:

1) Ära kaotada seniolelnud üldkohtu asutised, nagu ringkonnakohtud, kohtupalatid, Senat kõigi departemangudega, sõja- ja merikohtud kõigis nimetustes; samuti ka kommertskohtud, asendades kõik senised kohtuasutised kohtutega, mis on moodustatud demokraatliku valimise alusel.

2) Seisma panna senise rahukohtunikkude institaudi tegevus, asendades seda kohalikkude kohtutega, kus kohtunikud on valitud rahva poolt.

3) Ära kaotada seniolelevald kohtu-uurijate ja prokuratuuri instituudid, aga samuti ka vande- ja eraadvokaatide instituudid.

<sup>2</sup> A. N. Trainin, *Ugolovnoje pravo R. S. F. S. R. Leningrad 1925.*

Niisiis seega lõhuti ja lammutati endise Vene riigi kohtukorraldus põhjalikult ära, nii et enam kivi kivi peale ei jäänud sellest toredast õigustemplist, mille peale Vene juristide pere õigusega uhke võis olla ja mis omal ajal üheks paremaks loeti terves Euroopas.

Ahervaredel hakati uut õigushoonet ehitama — kohtukorraldust looma. Juba esimese, 1917. aasta 24. novembri dekreediga ja selle täienduseks antud dekreet nr. 2 alusel kutsuti ellu esmajärjekorras kohalikud kohtud, milledele allusid kõik kriminaalasjad, kus karistuse määr ei ületanud kaheaastast vangistust, dekreet nr. 3 järgi kuni 5-aastast. See kohus koosnes ühest alalisest liikmest ja kahest järjekordsest kaasistujast. Kohtunikud valiti tööliste ja soldatite nõukogu poolt ning kohtunikudelt teaduslikku tsensust ei nõutud. Nende kohtute otsused olid lõplikud ega kuulunud apellatsioonikorräs edasikaebamisele. Kassatsioonikorräs oli lubatud edasikaebust esitada, kui karistuseks oli üle 7 päeva aresti, või üle 200 rubla rahatrahvi. Kassatsioonikohtuteks moodustati maakonna ja pealinna kohalikkude kohtute kogud. Sõjategevuse piirkonnas seati sisse kohalikud kohtud, kus kohtunikud valiti polgu nõukogu või polgu komitee poolt. Üksiku kohaliku kohtuniku ülesandeks tehti ka eeluurimise toimetamine, kuid kohtu alla andmise küsimust pidi otsustama kohalik kohus terves koosseisus (dekr. nr. 1, p. 2).

Kuid võitlemiseks kontrrevolutsiooniliste võimude vastu, et kaitseda nende vastu revolutsiooni ja temaga võidetud huvide ning samuti ka võitlemiseks marodöörimise, ahvitsemise, sabotaaži ja teiste kaupmeeste ja töösturite ning ametnikkude ja teiste isikute kuritarvituste vastu asutatakse tööliste ja talupoegade tribunaalid, mis koosnevad ühest eesistujast ja kuuest järjekordsest kaasistujast, kes kõik valitakse kohaliku kubermangu või linna tööliste, soldatite ja talupoegade nõukogu poolt (dekr. nr. 1, p. 8). Dekreet nr. 2 põhjal moodustatakse ka ringkonna rahvakohtud, kõikide nende asjade otsustamiseks, mis ületavad kohalikkude rahvakohtute pädevust. Ringkonnakohtud valitakse ringkonna soldatite, tööliste ja talupoegade nõukogude poolt. Valitud ringkonnakohtunikud võivad endi hulgast ringkonna kohtu esimehe ja samuti ka osakondade esimehed valida. Ringkonnakohtu istungist kriminaalasjade arutamisel võtab

osa 1 alaline liige eesistujana ja peale selle 12 ajutist rahva kaasistujat, kes valitakse liisu läbi ringkonnakohtukogu poolt koostatud nimekirjas tähendatud isikutest. Ka ringkonnakohtu otsused olid lõplikud ja apellatsiooni korras nende peale edasikaebust ei olnud (art. 4). Kassatsioonikohtuks ringkonnakohtus otsustatavates asjades kutsuti ellu oblastikohtud, mille liikmed valitakse oblastis olevate ringkonnakohtute poolt ringkonnakohtunikkude hulgast. Kassatsioonikohtus oli õigustatud ringkonnakohtu otsust muutma ja tühistama mitte üksnes formaalseil põhjusil, vaid ka neil juhtudel, kui kohus leiab, et kaevatud ringkonnakohtu otsus ilmesti oli ebaõige. Ühtlasi oli kassatsioonikohtul õigus armu anda ja karistust (kergendada) vähendada (dek. 2, art. 5). Tagaseljaotsuste peale oli kaebealusele kajaõigus antud juhul, kui mõjuvatel põhjustel ta kohtusse ei saanud ilmuda. Peale selle, kassatsioonikohtute tegevuse ühtlustamiseks, asutatakse pealinnas kõrgem kohtukontroll, mis koosneb oblastikohtute esimeestest, kes samade kohtute poolt üheks aastaks valitakse, kuid need võivad ära kutsutud ja ümber valitud saada ringkonnakohtute ja soldatite, tööliste ning talupoegade nõukogude poolt. Kõrgema kohtukontrolli otsused on juhtnõõrideks kõikidele alamatele kohtutele.

Oma iseloomust on kõik mainitud kohtuasutised, alates alamast kohalikust rahvakohtust kuni kõrgema kohtu kontrollkolleegiumini, puht võimulepääsenud poliitilise partei organid, millede ülesandeks on, nagu juba eespool tähendatud, kaitseda teatavate, tööliste ja talupoegade, klassi huvisid ja kindlustada revolutsiooni saavutisi. Sellest seisukohast väljudes on siis ka mõistetav ja arusaadav, et mainitud dekreetide alusel ei nõuta ei alamate ega kõrgemate kohtute alalistelt liikmetelt ega teistelt kohtutegelastelt mitte mingisuguseid juriidilisi — teoreetilisi — teadmisi, vaid hariduslik tsensus kohtunikkudel ei ole üldse vajalik.

Mis puutub advokatuuri, siis dekreet nr. 1 järgi oli lubatud kriminalasjus süüdistaja ja kaitseja osas eeluurimisel ja kohtus esineda kõikidel laitmatute eluviisidega mõlemast soost isikutel, kellel olid kodaniku õigused (dekr. nr. 1, p. 3). Kuid juba dekreet nr. 2 järgi moodustatakse õiguseesindajate kolleegium, kus õiguseesindaja (advokaat) on kohustatud kohtus esinema süüaluste ühiskondliku süüdistajana või ühiskondliku kaitsejana (art. 24). Kolleegiumi liikmed vali-

takse ja kutsutakse ära tööliste, soldatite, talurahva ja kasakate nõukogude poolt. Ainult need isikud on õigustatud kohtus tasu eest esinema (dekr. 2, art. 25). Kohtul on alati õigus igas asjas kutsuda õiguseesindajate kolleegiumist ühiskondlikku süüdistajat (art. 26), samuti ka kaebealuse palvel määrata temale kaitsejaks ühte selle kolleegiumi liiget.

Neist dekreeidi nõuetest nähtub, et on loodud täiesti omapärane senitundmatu advokatuur, kus õiguseesindaja või kaitseja peale on pandud mitte üksnes süüaluste sunduslik kohtulik kaitse, vaid veel suuremal määral süüdistaja kohused. Sellest kõigest selgub, et siin on advokatuuri ja prokuratuuri ülesanded ühe ja sama instituudi võimkonda ehk valdkonda mahutatud, mis aga õigusemõistmise huvides täiesti lubamatu nähtus.

Mitte üksi endised kohtud ei kaotatud ja hävitatud ära, vaid ka 1864. aastal väljaantud KKS ja endised kriminaalseadustikud annuleeriti peaaegu täielikult ning kohtupidamisesse õigusemõistmises asetati seni õiguslikes riikides seaduses ja õigusteaduse teoorias tundmatu mõiste: revolutsiooniline ja sotsialistlik südametunnistus, mida loeti üle seaduse ja väljaspool seadusi piiramata teguriks. Eelmainitud kohtudekreedis nr. 1 artikkel 5 märkuses on kindlakujuliselt väljendatud, et muudetuks loetakse kõik seadused, mis on vastuolus dekreetidega, mis on välja antud soldatite, tööliste ja talupoegade kesktäidesaatva komitee ning tööliste ja talupoegade valitsuse poolt ja samuti ka need, mis ei vasta Vene sotsiaaldemokraatliku partei ja sotsiaalrevolutsionäärade partei programmi miinimumile. Sellest lähtekohast väljudes määrati samas dekreedis nr. 1 ja selle täienduseks antud dekr. nr. 2 ning järgmistes, et kohalikud ranvakohtud otsustavad asju Vene Vabariigi nimel ning käsitsevad oma otsuste tegemisel äratõugatud valitsuse senikehtivaid seadusi niivõrra, kuivõrra need ei ole ära muudetud revolutsiooniga ega ole vastuolus revolutsioonilisele südametunnistusele ja revolutsioonilisele õigusetundmisele (dekreet nr. 1 p. 3), ning ei ole tühistatud kesktäidesaatva komitee ja rahvakomissaride nõukogu poolt ega ole ka vastuolus töörahva õigustundega; kuid kohus pidi oma otsuses ära tähendama, mis kaalutlustel vananenud ja kodanlikud seadused ei ole kohaldatavad. Aga 1918. a. 10. detsembri kesktäidesaatva komitee dekreediga keelatakse üldse rahvakohtus ära endisi seadusi käsitseda ja kohaldada.

Selle dekreeidi art. 22 öeldakse: „Asja läbivaatamisel rahvakohus kohaldab tööliste ja talupoegade valitsuse dekreete, aga juhul, kui vastav dekreet puudub, või ei ole see küllalt täielik, talitab sotsiaalse õigustunde järgi.“ Ning märkuses selle dekreeidi juurde tähendatakse, et „viited otsustes äratõugatud valitsuse seadustele on keelatud“.

Kõigest ülaltoodust nähtub, et Nõukogude Venes mainitud uuendustega ja muudatustega KrS ja KKS oli vana õigusejumalanna Femida troonilt tõugatud ja senikehtinud legaliteedi printsiip *nullum crimen nulla poena sine lege* õigusemõistmisest välja heidetud ning kriminaalkohtul süüüüsimuse arutamisel ja otsustamisel, samuti ka karistuse määramisel, ei olnud vajalik enam seadusnorme arvestada. Seadusi ei loetud enam kohtule juhisteks, vaid mõõtuandvaks ja peateguriks osutus soldatite, tööliste ja talupoegade nõukogude poolt valitud juhuslike, ilma juriidiliste teadmisteta isikute — kohtunikkude — revolutsiooniline ja sotsialistlik südametunnistus, mis aga endast on täiesti ebamäärane ja piiramata mõiste. Seega oli iga kodaniku saatus sõltuvaks tehtud kohtunikkude meelevallast, kes ei olnud mitte üksnes õigusemõistjad, vaid ka seaduseandjad ja võisid igat tegu oma äranägemise järgi kuriteoks lugeda ja selle eest oma heaksarvamise järgi karistust määrata, isegi surmanuhtlust, ilma et kaebealusel oleks õigust olnud paluda sellist kohtuotsust apellatsiooni korras teises kohtuastmes sisuliselt kontrollida lasta. Sellise korra juures ei olnud õigusemõistmisest sel kujul, nagu meie sellest aru saama oleme õppinud, peaaegu mitte midagi enam järele jäänud. See oli ka kokkukõlas toleaegete vene rahva juhtivate jõudude ideoloogiaga, sest kohus kui niisugune praeguse kohtukomisari Krõlenko ja teiste arvates on samuti valitsuse organ nagu politseigi, kelle peale valitsuse poolt teatavad funktsioonid pannakse ning ei ole sisult mingit vahet, kas keegi kodanikkudest kohtu või politsei korraldusel karistatakse või maha lastakse. Eriti ebamääraseks muutus õigusemõistmine Nõukogude Venes peale 10. dets. 1918. a., kus kesk-täidesaatva komitee dekreediga, nagu ülalpool tähendatud, ära keelati kohtutel käsitseda tsaariaegseid seadusi üldse. Dekreetide korras antud normid kriminaal-materiaalõiguse suhtes puudusid aga peaaegu täiesti. Ainult üksikute liikide süütegude kohta olid puudulikud määrused ehk instrukti-

oonid antud. Sellest ajast peale tuli kohtul otsustada suuremalt jaolt kriminaalasju oma sisetunde ja sotsialistliku revolutsioonilise südametunnistuse järgi.

Kuid säärane õigluseta seisukord ei võinud ka kommunistlikus riigis kaua kesta, vaid ühiskondlik elu dikteeris kindlad nõudmised sellise tühiku täitmiseks ette. Ning 1. juulil 1922. a. ülevenemaaline kesktäidesaatev komitee otsustas terve Venemaa kohta kehtima panna RSFSR kriminaalkoodeksi. Selle seadustiku ülesandeks sama seadustiku § 5 kohaselt loetakse töötajate riigi õiguslikku kaitset süütegevuse ja ühiskonnale ohtlikkude elementide vastu ja seda kaitset teostada karistuste ja teiste sotsiaalsete kaitseabinõude kohaldamisega revolutsioonilise õigusliku korra rikkujate suhtes. Kuid mainitud seaduse § 6 alusel arvatakse süüteks iga ühiskondlikult ohtlikku tegevust või tegevusetust, mis ähvardab nõukogude korra aluseid ja õiguslikku korda, mis on tööliste ja talupoegade võimuga kehtima pandud ülemineku ajastu kohta kommunistliku korra juurde. Karistuse eesmärgina aga tunnustatakse üldist uute süütegude tõkendamist korrarikkujate ja teiste kahtlaste ühiskondlikkude elementide suhtes. Teiseks süütegijate kohastamine parandustööde mõjul ühiskonna elutingimustele, ja kolmandaks, süütegijatelt võimaluse võtmist edaspidisteks süütegude kordasaatmiseks (§ 8).

Nende sihtide saavutamiseks Nõukogude Vene kriminaalkoodeks näeb ette karistustena:

1) Tähtajaline ja määramata aja peale Nõukogude riigi piiridest väljasaatmine;

2) vabadusevõtmine 6 a. kuni 10 a., täieliku isoleerimisega või ilma selleta;

3) sunduslikud tööd ilma vahistamata;

4) tingimisi süüdimõistmine;

5) täielik ja osaline varanduse konfiskeerimine;

6) rahatrahvid;

7) õiguste kitsendamine;

8) ametist vallandamine;

9) ühiskondlik laitus ja

10) kahju heakstegemise kohustus (§ 32, 34, 35).

Kuid asjus, mis alluvad arutamisele ja otsustamisele revolutsioonilisele tribunaalile, võib kohus kohaldada kõrgemat karistumäära — mahalaskmist (§ 33).

Kriminaalkohus otsuse tegemisel peab toimima oma sotsialistliku õigustunde järgi, silmas pidades kriminaalkodeksis ettenähtud aluseid ja sätteid (§ 9). Sel juhul aga, kui kriminaalkodeksis ei ole otseselt üksikud süütegude liigid ja karistused ning sotsiaalsed karistusabinõud ära tähendatud, siis kohus kohaldab neid kriminaalkodeksi sätteid, mis oma täpsuse poolest rohkem vastavad arutuselolevale süüteole, seejuures silmas pidades sama koodeksi üldosas tähendatud juhiseid.

Eeltoodust nähtub, et 1922. a. kriminaalkodeksi järgi on kohtule jäetud väga laiaulatuslik tegevus analogia põhjal seaduste tõlgendamise ja kohaldamise suhtes, kusjuures kohtutegevust juhtivaks teguriks on kohtunikkude sotsialistlik õigustunne, aga mitte enam ebamäärane sotsialistlik-revolutsiooniline südametunnistus.

Samuti oli ka Nõukogude Vene sunnitud ühiskonnaelu nõuetel kohtupidamise seadusi täiendama ja uuendama ning juba 15. veebruaril 1923. a. anti välja ja pandi kehtima üle kogu Nõukogude Venemaa RSFSR kriminaalkohtupidamiskodeks, mille normide järgi tulevikus kriminaalkohtupidamine pidi käima, nagu see sõnaselgelt sama koodeksi esimeses sättes on väljendatud, kus öeldakse, et „kriminaalalaste arutamise kord RSFSR kohtuasutistes määratakse käesoleva koodeksiga“. Sama seadustiku teises artiklis aga tähendatakse, et süütegevus ja karistatavus määratakse kindlaks kriminaalseadustega, mis kehtivad süüteo kordasaatmise ajal. Seadused, mis kõrvaldavad kordasaadetud teo süüdivuse või vähendavad selle karistatavust, evivad tagasiulatuvat jõudu. Eriti väärib aga tähelepanu äsjamainitud koodeksi § 5, milles kõneldakse, et „kellelki ei või riisuda vabadust ja kedagi ei või vahistada teisiti, kui juhtudel, mis seaduses tähendatud, ja viisil, mis seaduses määratud“. Seega tunnustatakse mitte üksnes legaliteeti, vaid ka isiku puutumatus. Sama seaduse § 319 ja § 320 alusel peab kohus oma otsuse rajama ainult asjas leiduvatele andmetele, mis on kohtuistungil läbi vaadatud ning asjas olevate tõenduste hinnang toimub kohtunikkude sisemise veendumuse järgi, mis on saadud kõikide toimingus leiduvate asjaolude kogumi läbivaatamisel. Niisiis on kriminaalkohtus välditud eelmistel revolutsiooniaastatel ülistatud sotsialistlik-proletaarset südametunnistust.

Kuigi 1922. a. kriminaalkodeks, mis sisaldab endas



227 paragraafi, samuti ka 1923. a. kohtupidamiskoodeks, kannatavad paljude puuduste all, asetavad nemad ometi õigusemõistmise kriminaalasjus Nõukogude Venes enamvähem kindlatesse seaduseraamidesse ja pidurdavad suurel määral kohtunikkude omavoli süüküsimuste otsustamisel ja karistuste määramisel ning nõuavad juba kohtunikkudelt seaduste tundmist ja teadmisi. Selle kohta tähendab õieti professor Trainin, et seaduste tundmine käesoleval ajal ei ole üksnes kohtutegelastele kohustuseks, vaid hädavajaliseks tingimuseks kohtutegevuses, sest kohus kui niisugune peab asja otsustamisel silmas pidama mainitud koodeksite üldisi juhtivaid aluseid ja paragraafe.

Nende seaduste kehtimapanemisega purunesid ja olid minevikualda heidetud Goichbarg'i, Stutška, Krölenko ja teiste revolutsionäär-kommunistlike juristide põhimõtted ja tõekspidamised seaduste, eriti kriminaalõiguse suhtes, kes, nagu ülalpool tähendatud, lugesid õigust — seadust — oopiumist vägevamaks mürgiks rahvale ning nõudsid selle hävitamist ja vältimist rahva hingest, pidid nüüd ise tunnustama õiguse vajadust ühiskondlikus elus ja käskisid kohut õigust mõista ärapõlatud õigusnormide põhjal. Õigus ja seadus asetati jälle, kõigi endiste tagakiusamiste peale vaatamata, lugupidamist-väärivale kohale ning loeti neid mitte üksnes lubatavateks, vaid hädavajalisteks teguriteks ühiskondliku elu normimisel — õigusemõistmisel. Ühiskondliku elu nõuded osutusid tugevamaks kui üksikute juristide teoreetilised utoopilised kaalutlused ja ideed.

Võimulepääsenud legaliteediprintsiip alustas nüüdsest peale oma loomulikku arengukäiku. Hilisemal ajal on ülevalt tähendatud kriminaalkoodeks sageli rahva elunõuetele vastavalt uute dekreetidega ja novellidega täiendatud ja parandatud ning 1. jaanuaril 1927. a. pannakse kehtima üleriikliku täidesaatva komitee otsusega 22. nov. 1926. a. uus kriminaalkoodeks, mis kehtib Nõukogude Venes tänini. Ka selles seadustikus on ajavahemikul kuni 1935. a. palju muudatusi ja täiendusi ette võetud, nagu 1935. aasta väljaandest nähtub. 1927. aasta kriminaalkoodeks oma sisult ja struktuuri poolest sarnaneb 1922. aasta koodeksiga, kuid on mitmes osas täielikum ja selgesõnalisem oma eelkäijast, eriti 1935. aasta väljaandes, kuhu ka pärastised muudatused ja täiendused sisse on võetud. Suuremaks põhimõtteliseks muudatuseks uues koo-

deksis tuleb lugeda karistuse mõiste väljaheitmist seadusest. Kui veel 1922. a. koodeks kõneleb karistusest kui süüteguse vastu võitlemise abinõust, siis 1927. a. seaduse 1935. aasta väljaandes räägitakse ainult sotsiaalsetest kaitseabinõudest, mis võivad olla kohtulikult parandava, meditsiinilise ja arstilis-pedagoogilise iseloomuga, nagu see § 7 on tähendatud. Selliseid ühiskonna kaitseabinõusid on 1935. aasta kriminaalkoodeksis ette nähtud arvult 15 liiki, mis algavad hoia-tusega kohtualusele ja lõpevad surmanuhtlusega mahalask-mise teel. Viimast kohaldatakse raskemat liiki süütegude vastu võitlemises, mis ähvardavad nõukogude riigi aluseid ja nõukogude riigikorda (§ 20 ja 21).

Paljud sätted 1935. aasta kriminaalkoodeksis äratavad tähelepanu oma kasuistlikkusega ja sarnanevad suuresti vana 1845. a. antud Nuhtluseaduse normidega. Surmanuhtlust on koodeksis väga ohtrasti tarvitusele võetud. Kuid kõigi puu-duste peale vaatamata on ometi märgata seaduslikkuse põhi-mõtete kõvenemist õigusemõistmises. Seda kinnitab ka omalt poolt 15. detsembril 1936. aastal vastuvõetud Nõukogude Vene põhiseadus, mille art. 14 ja 49 nõutakse, et seadused antaks ja pandaks kehtima tulevikus põhiseaduses ettenähtud korras ning SSSR'i kõrgema nõukogu ülesandeks on seaduste tõlgendamine. Nõukogude Venes ja järelevalve selle üle, et määrused ja korraldised oleksid kokkukõlas seadustega ning samanaõukogu peab tühistama kõik need määrused ja korral-dised, mis kehtivatele seadustele ei vasta. Põhiseaduse art. 102 ja 104 kohaselt peab õigusemõistmine Nõukogude Venes toi-muma selleks ellukutsutud kohtute kaudu, millede tegevuse üle teostab järelevalvet SSSR'i kõrgem kohus. Kõik kohtuni-kud on valitavad. Kõrgema kohtu ja spetsiaalkohtute liik-med valitakse 5 aasta peale kõrgema nõukogu poolt. Asjade otsustamisest kõigis kohtuasutistes võtavad osa rahva poolt valitud kaasistujad peale juhtude, mis eriti seaduses ette on nähtud (art. 103). Eriti tähelepanu väärib Nõukogude Vene põhiseaduse art. 112, milles kinnitatakse, et „kohtunikud on sõltumatud ja alluvad üksnes seadusele“. Ent kõrgemat järelevalvet seaduste täpse täitmise üle kõigis komissariaati-des ja neile alluvais asutis, samuti ka üksikute ametnikkude ja kodanikkude poolt teostab prokurör.

Kõigest eeltoodust võime järeldada, et Nõukogude Vene sammub uuesti õigusliku, õigemini seadusliku korra juurde.

Õigus on võitnud, ta ei ole enam „mürgine oopium“, vaid rahva ja riigi elule kosutavaks jõuallikaks, mida kõrgemad riigiorganid ja kohus on kutsunud kaitsema temale kallale tungijate ja rikkujate vastu<sup>3</sup>.

Teiseks Euroopa riigiks on Saksamaa, kus peale maailmasõda riigi elu ümberkorraldamine rahvussotsialistliku revolutsiooni teostamisel asetati natsionaalsotsialistlikule ideoloogiale ja kus seega seoses senikehtinud õiguslik kord ja õiguslikud vaated ja paleused on suurte ning põhjalikkude murrangute ja muudatuste osaliseks saanud ning õigusemõistmine kriminaalõiguses uuele alusele rajatud. Kui Nõukogude Vene revolutsiooniline võim oma algpäevil, nagu eespool tähendatud, hävitas põhjani endise Venemaa seadusliku korra ühes õigustmõistvate kohtuasutistega, siis sellist ümberkorraldust Saksamaal kriminaalseaduste ja kohtute alal ette ei ole võetud, vaid kohtuasutised jäid peaaegu puutumatuks oma konstruktsioonis toimima endiste seaduste alusel. Kohtute korralduse suhtes tehtud parandused ja muudatused kannavad rohkem välispidist ilmet ja määravad peamiselt nende territoriaalset pädevust, kusjuures ei arvestata enam endiste Saksa osariikide piire.

Kuid vastupidiselt sellele on kriminaalpoliitikas, seadusandluses ja õigusemõistmises paljud endised Saksa seadustes ja kriminaalõiguse teooriates üldtunnustatud ja pühakspeetud aated ja printsiibid kõrvale heidetud ning sootuks uued põhialused esile toodud, mis oma iseloomult ja sisult mitmes punktis vägagi ühtivad Nõukogude Venes aset leidnud õiguslikkude vaadetega ning mis tingitud Saksamaa uuest riigiõigusliku korra konstruktsioonist.

Natsionaalsotsialistliku Saksa riigi, rahva ja ühes sel-

---

<sup>3</sup> a) Sbornik dekretov i postanovleni po Sojuzu Kommun. Severnoi oblasti, I i II tšast, 1919.

b) Ugolovnoi kodeks R. S. F. S. R. Moskva 1922.

c) Ugolovnoi kodeks 1935 goda. Gossud. izd.

d) Ugolovno-protsessualnoi kodeks R. S. F. S. R. 1935 goda. Gossud. izd.

e) I. Foinitski, Kurs ugol. sudopr. S. Peterburg 1912.

f) Dr. Heinrich Freud, Strafrechtsreform in Zeichen der marxistischen Theorie, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 51 B. 3 Heft.

g) Leo Zaitzeff, Das Strafrechtswesen im Sowjetstaate. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 55. B. I Heft.

lega valitsuse eesotsas seisab üks isik — juht. Viimase kätte on koondatud nii seadusandlus kui ka täidesaatev võim, õigusemõistmine ja riigikontroll. Juht nähakse saksa rahva kui ühe terviku kehastist. Temas peituvat rahva jõud ja vaim ning parimad saksa rahva pärivusomadused ja sügav verekohane olemus. Kuid juhi võim ja vägevus ei toetuvat mitte välistele jõuvahenditele, vaid saksa rahva usaldusele, truudusele ja armastusele. Tema kujutavat üldsuse tahet, andvat sellele eesmärgi ja sihi ning väljendavat rahva üldsuse elavat õigusehüvet. Sellest vaatekohast väljudes tähendab Günther Küchenhoff omas artiklis „Führer und Reichskanzler“<sup>4</sup>, et juhi poolt väljendatud tahteavaldus on elav õiguslik hüve, mis juht ühiskonna pärast õiglaseks, või ümberpöörduvalt, kombevastaseks peab ning seega õiguseks või ülekohtuks tunnistab, siis see on nii, ilma et selleks veel vormilist seadust vaja oleks. Kus juht saksa rahva ühiskonda korraldab, seal väljendab tema õigust. Ühtlasi sõltub ka juhi võimust ja tahtest ühe või teise seaduse olemasolu riigis. Samuti kui ta võib igat seadust välja anda, võib ta ka igat seadust tühistada, sest temale kuulub seadusandlik võim kogu riigis. Seepärast on seadus juhi tahteavaldus ja seeläbi tingimatult kohustuslik<sup>5</sup>. Kus küsimus rahva eluõigustesse puutub, seal on vastutav rahva saatuse eest juht, järelilikult siis ka tema kohtunikud. Juhti loetakse saksa rahva kõrgemaks kohtunikuks. Nii väidab Heinz Hildebrand omas artiklis „Rechtsquellen“<sup>6</sup>, et iga kohtunik peab juhi tahet ja käske arvestama<sup>6</sup>.

Eeltoodud seisukohti omaks võttes kinnitab Saksa kohtuminister dr. Gürtner (Der Gedanke der Gerechtigkeit in der Deutschen Strafrechtserneuerung. Deutsche Justiz 1935, lk. 1244), et „juht kujundab üldsuse tahet ja määrab tema eesmärgid ja juhtnöörid, kuid see ei tähenda veel, et tema ise üksikasjaliselt kõike seda korraldaks, vaid tema määrab peaaesjalikult põhimõtted, mille piirides on kohustatud teotsema valitsusametnikud kui ka kohtunikud ning peavad järgnema juhtimise sihtidele ning tunnetama selliseid eesmäärke

<sup>4</sup> Die Rechtsentwicklung der Jahre 1933 bis 1935/36. II Lieferung herausgegeben von Dr. jur. Erich Volkmar jt.

<sup>5</sup> Die Rechtsentwicklung der Jahre 1933—36, lk. 207, Lief. II.

<sup>6</sup> Die Rechtsentwicklung der Jahre 1933—36, lk. 861, Lief. IV.

seadustest, osalt otseselt nende sisust, osalt kaudselt nende mõiste ja mõtte avandist. Kuna juhtimine Saksamaal on kohaldatud rahva tahtele, siis leiab kohtunik orienteerumispunktid juhi tahtest ja rahvatundest, milledest ta ammutab omad juhtnõõrid otsuste tegemisel üksikjuhtudel. Nii ei ole siis kohtunik ainult seaduseandja teenija, vaid tema iseseisev abimees, kes seaduse mõtte üksikjuhustele kohaldamisel lõpuni arendab.“ Samuti loeb R. Freisler õiguseallikaks tervet rahvatunnet, millest otsene õiguse ammutamine mitte üksnes lubatud pole, vaid kohustuslik on. Seda kinnitab ka kohtunikkude suhtes 1935. a. kriminaalseaduse novell, nn. „Novelle Gürtner“, mille esimese artikliga muudetakse ära senikehtinud Saksa kriminaalseadustiku § 2, mille järgi toimus põhimõte: *nullum crimen nulla poena sine lege*, ja pannakse maksma seadus, mille põhjal karistatakse teo kordasaatjat, mis tegu seadus loeb karistusväärseks või mis kriminaalseaduse põhimõtete ja terve saksa rahvatunde kohaselt karistamist väärrib. Kui ei leidu võimalust otseselt teatavat kriminaalseadust kohaldada antud teo suhtes, siis selline tegu tuleb karistada seaduse järgi, mille põhimõtte kõige paremini sellele vastab. Järelikult on seega Saksa kriminaalseadusest ja õigusemõistmisest välja heidetud legaliteedi printsiip ja põhimõtte *nullum crimen nulla poena sine lege* kõrvale asetatud senitundmata ja ebamäärane mõiste terve rahvatunne ja juhi tahe.

Ka riigiõiguse seisukohalt väljudes loevad sakslased ise rahvussotsialistlikku juhiriiki (Führerstaat) rahva eluõiguslikuks riigiks (Staat des Lebensrechts des Volkes), aga mitte õigusriigiks endises mõttes. Selline materiaalõiguslik riik R. Freisler'i arvates ei vajavat mingeid formaalseid vabaduse tagatise, sest tema omavat palju tõhusamat materiaalist vabadusegarantiid — totaalse põhivaate üksust. Mis puutub kriminaalõigusse, siis on selles vastavalt üldisele õiguslikule vaatele põhimõttelisi muudatusi ja täiendusi läbi viidud. Süüteks ei loeta, nagu professor Eduard Kohlrusch tähendab, enam õigushüvede rikkumist, vaid kohusevastasust, kuna peapõhjus karistamiseks olevat midagi subjektiivset, nimelt süüdlus.

Kõigest eelmainitust võime järeldada, et Saksamaal praeguse õigusliku korra juures kodaniku vabadused ja õigused leiavad vähe seaduslikku kaitset ning iga isiku õigused ja

saatus sõltuvad peamiselt ülaltähendatud tervest saksa rahvatundest, totaalsest põhivaadete üksusest ja juhi tahtest, mis kõik on oma sisult piiramatud ja määramatud mõisted. Kuigi mõned saksa juristid, nagu A. Elster ja teised, kehtivat seadust ja tervet saksa rahvatunnet pluss juhi tahe võrdsseteks õiguseallikateks loevad, tähendades: „beide Rechts-erkenntnisquellen sind gleichwertig und gleichrangig“, siis selline väide ei pea paika ja tuleb ekslikuks arvata, sest, nagu eespool nägime, peateguriks osutub ometi riigi elu korraldamisel ja õigusemõistmisel just saksa rahvatunne ja sellega kokkukõlastatud juhi tahe, kuna viimastest oleneb ühe või teise seadusnormi jõud ja kehtivus ning rakendusvõimalus, sest seadused toimivad niivõrra, kui võrra nad ei ole vastuolus rahvatundega ja juhi tahtega. Kõik see meenutab Nõukogude Vene omaaegset seadusandlust, tõlgendamist ja kohaldamist ning eriti Nõukogude Vene kriminaalkohtutes esimeste dekreetide põhjal tuntud revolutsioonilis-sotsialistlikku südametunnistust. Ka ei ole Saksamaal kohus enam asja otsustamisel seotud ainult kehtivate seadustega, vaid käsitseb ja kohaldab neid üksnes siis, kui nad kokkukõlas on rahvatundega ja juhi tahtega. Pealegi ei ole kohus üksnes seaduste tõlgendaja ja kohaldaja, vaid ka ühtlasi uute seadusesätete looja ja vanade muutja ning tühistaja. Ei vasta kehtiv seadus kohtu äranägemise järgi ning tema veendumuse kohaselt tervele saksa rahvatundele või juhi tahtele, siis peab ta sellise seadusnormi kohaldamiselt kõrvaldama, sest asja otsustamisel olevat tähtis „see elav õigus, mis leidub just tol ajal saksa rahva tõekspidamistes“.

Et kohtutegelased, kellele nii suured õigused ja laialdased võimupiirid õigusemõistmisel kodanikkude suhtes on antud, seisaksid oma kutse kõrgusel ja oleksid võimelised eelmainitud ülesandeid täitma ning kohut mõistma mitte üksnes seaduste, vaid ka rahvatunde ja juhi tahte järgi, siis nõutakse neilt selleks erilist ettevalmistust, mis on magistratuuri, prokuratuuri ja advokatuuri suhtes täiesti ühtlane. Iga jurist, kes tahab kohtus tegelda, peab ülikoolis õppeaja kestel veel mitmed kuud töölaagrites kaasa töötama, et kõiki rahvakihte lähemalt tundma ja füüsilist tööd austama õppida. Peale selle nõutakse, et noored juristid saaksid rahvussotsialistliku kasvatusena, et nad mõistaksid selle liikumise ja juhprintsibi põhimõtteid ja saksa rahvatunnet.

Ent kõik kohtutegelaste ettevalmistus, haridus ja teadmised ei suuda kodanikkude õigustele ja vabadustele küllaldast kaitset anda, vaid siin jäävad kodanikud ikkagi kohtu piiramatu meelevald alla. Selline legaliteediprintsiibist kõrvale kaldunud riigikord ei tohiks minu arvates kaua kesta ning juba võimegi märgata Saksamaal pöördumist seadusliku korra juurde tagasi, kus seadust ei loeta enam „Zwangsjacke“ks, vaid jällegi ülimalt kodanikkude õiguste garantiiks. Mil määral aga see teostub, seda näitab uus Saksa kriminaalseadustik, mis praegu koostamisel<sup>7</sup>.

## Arutlusi.

### Kohtulik-teadusliku ekspertiiskabineti senine areng ja tulevikukavatsusi.

F. Wittlich.

Möödunud aasta 1. septembrist alates toimetatakse igasuguseid kohtu-keemilisi analüüse Kohtukoja prokurööri juures asuvas kohtulik-teaduslikus ekspertiiskabinetis. Selle tähtsa sammuga on üht-

---

<sup>7</sup> Kirjandus: Die Rechtsentwicklung der Jahre 1933 bis 1935/36, herausgegeben von Dr. jur. Erich Volkmar, Dr. jur. Alexander Ester und Dr. jur. Günther Küchenhoff. Berlin und Leipzig 1936.

1. Lieferung:

- 1) Analogie und Formalrecht, von Alexander Elster.
- 2) Begnadigung, von Karl Krug.

2. Lieferung:

- 1) Führergrundsatz, Führertum. Von Günther Küchenhoff.
- 2) Gerichtsverfassung. Von Rudolf Pohle.
- 3) Jugendstrafrecht. Von Herbert Francke.

3. Lieferung:

- 1) Justizausbildung. Von Otto Palandt.
- 2) Kriminalpolitik und Strafrecht. Von Eduard Kohlrausch.
- 3) Massregeln der Sicherung und Besserung. Von Ernst Schaefer.

4. Lieferung:

- 1) Rechtsanwalt. Von Walter Raeke.
- 2) Rechtsphilosophie. Von Otto v. Schweinichen.
- 3) Reichsaufbau. Von Günther Küchenhoff.
- 4) Ratsprinzip. Von Günther Küchenhoff.

5. Lieferung:

- 1) Reichsgericht. Von Dr. Fritz Hartung.
- 2) Strafprozessrecht. Von Rudolf Lehmann.

Deutsches Strafrecht von Dr. Robert Hippel I. Band, Berlin 1925.

lasi viidud lõpule kohtulikkude ekspertiiside koondamine ühte asutisse. Arvestades asjaolu, et mainitud sündmus on tähtsaks edusammuks kohtulikkude ekspertiiside korraldamise alal Eestis, siis tohiks ka laiemad ringkonnad ja eriti juristide pere huvitatud olla järgmistest küsimustest:

1. Milline oli ekspertiiskabineti areng kuni tänapäevani?
2. Milline on ekspertiiskabineti praegune organisatsioon ja missuguseid küsimusi lahendatakse kabinetis?
3. Missugused on ekspertiiskabineti tulevikukavatsused?

Asudes esimese punkti vaatlemisele osutub vajalikuks anda lugejale lühikest ülevaadet kohtulikkude ekspertiiside korraldamisest üldse, peatudes lähemalt ka ennesõjaaegsel Venemaal kehtinud korra juures. See tohiks küllaltki huvi pakkuda, sest et selle kohta pole kunagi varemini ajakirjanduses sõna võetud.

Õigusteadlasil, ja eriti veel neil, kellel on lähemat kokkupuutumist kriminaalprotsessiga, on endastmõistetavalt teada, missugust sageli määravat tähendust omab eksperdi arvamus ühe või teise süüteo arutamise puhul. Ometigi pole kaugel see aeg, kus peaaegu igas suuremas või väiksemas linnas esines tarviduse korral kohtutes mõni ekspert — näiteks dokumentide võltsimiste kaasas käivate küsimuste lahendamise puhul —, kusjuures neil polnud mingit erilist kvalifikatsiooni selle töö enda peale võtmiseks ei teoreetilise ettevalmistuse ega praktiliste kogemuste poolest. Kuidas on see seletatav, et säärased tähtsad küsimused, kus otsustamisele tuleb ei midagi vähem, kui mõne kaaskodaniku saatus, anti uurida täitsa juhuslike isikute kätte (omal ajal kutsuti ekspertideks teatavasti ilukirja õpetajaid, joonistamisõpetajaid, kunstnikke jne.)? See oli tingitud sellest, et vanasti ei tuntud üldse elukutselisi kohtueksperthe. Millised olid tol ajal ekspertide töötulemused ja kui suur oli eksiarvamuste protsent, sellest kõnelevad selget keelt tol ajal ilmunud kirjutised vastavas erikirjanduses. Meenutagem siinkohal vaid kurikuulsat Dreyfuss'i protsessi Prantsusmaal.

Muuta kohtulikku ekspertiisi enam teaduslikult fundeeritud tööalaks, selleks tehti Venemaal esimesi katseid möödunud sajandi lõpul.

Peterburis töötas sel ajal esimesi pioneere teadusliku kohtuekspertiisi alal E. Burinski, kel oli oma isiklik fotolaboratoorium Peterburi ringkonnakohtu ruumes. Tähendatud laboratoorium alustas tegevust 1889. aastal ja eriti häid tulemusi saavutas Burinski tänu uuemate fotograafiliste reproduktsioonimeetodite tarvitusele võtmisele dokumentide võltsimiste asjus<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> E. Burinski, Sudebnaja ekspertiza dokumentov, 1903; I. Gromov, Kabinet nautšno-sudebnoi ekspertizõ.



Kuid töötingimused muutusid aastate möödumisel liigagi raskeks, eriti seetõttu, et ka tasumäärad olid alla normaalse madalad. Burinski ettepanekud prokuratuurile töötingimuste normaliseerimiseks jäeti tähelepanuta, mispärast 1892. aasta lõpul ta katkestas koostöö kohtutega.

Vahepeal oli toleaeegse Peterburi prokuröri A. M. Kuzminski algatusel asutatud riiklik fotograafiline laboratoorium. Kuid et sinna ei kutsutud ametisse Burinskit, kes oma teadmiste ning kogemuste poolest oleks olnud ainsaks ja kohaseimaks kandidaadiks selle koha peale, — siis pole selle laboratooriumi tegevusest ja töötulemustest mitte vähematki teada.

Nii möödus 20 aastat, ilma et kohtuekspertiiside alal Venemaal oleks mõnd uuendust teostatud. Et aga selle aja jooksul kriminaaltehnika arenes Euroopas vahetpidamatult, võttes tarvitusele ikka uusi teaduslikke uurimismeetodeid, siis algas 1910. aastal ka Venemaal energiline organiseerimistöö, mille eesotsas seisis Peterburi kohtupalati prokurör S. N. Tregubov. Tänu tema väsimatule organiseerimistööle võeti 28. juunil 1912 Vene duuma poolt vastu ja kinnitati tsaar Nikolai II poolt seadus kohtuliku ekspertiiskabineti ellukutsumiseks. Esimene kabinett allus Peterburi kohtupalati prokuröriale. Ühtlasi nägi seadus ette kokku 14 samasuguse kabineti asutamist, vastavalt iga kohtupalati juures Venemaal. Esimeses järjekorras pidi neid asutatama Moskvas, Kiievis ja Odessas.

Mis puutub kabinettide tegevusse, siis nägi seadus ette ekspertiiside toimetamise fotograafiliste, mikroskoobiliste, keemiliste, daktüloskoobiliste jt. uurimismeetodite abil.

Kabineti kvalifitseeritud tööjõudude palkade määramisel võeti arvesse nende mitmekesine teaduslik ettevalmistus ja ühtlasi ka seda, et eksperdi tegevusel lasub suurim vastutus, mispärast sellele kohale määratud isik peab omama eriliselt suurt vastutustunnet. Kabineti juhataja aastapalgaks oli seetõttu määratud 4500 rubla. Sellele põhipalgale lisandusid veel tasud tsiviilkohtute ettepanekul toimetatud ekspertiiside ja kohtuistungitel ettevõetud uurimiste eest.

Eesti iseseisvaks saamise tagajärjel tekkis ka siin tarvidus teadusliku ekspertiisasutise järele ja 5. augustil 1921 alustas tegevust eelmainitud Vene seaduse alusel ellu kutsutud kohtulik-teaduslik ekspertiiskabinett Kohtupalati prokuröri juures.

Juhatajaks kutsuti ametisse seni Riias töötanud eraekspert ja sealse tehnikaülikooli katsejaama juhataja ing. chem. K. Schneider.

Kuid iseseisva asutise loomisele, selle sõna tõsisel mõttes, asuti alles 1932. aastal. Selle ajani töötas K. Schneider oma isiklikus laboratooriumis, kus vaid osa kasustada olevatest aparaatidest oli muretsetud riiklikkude summadega, nagu näiteks stereomikroskoop ja nn. kvartslamp ultraviolet-valguse saamiseks.

1932. aastal algas koos kabineti isikliku koosseisu suurendamisega selle süstemaatiline ülesehitamine. Sõltuvuses sellest vähenes järjest enam tarvidus kutsuda kohtusse eraisikuid ekspertiiside toimetamiseks. Kabineti juriidiline seisukord vastab täiel määral 1912. aasta 28. juuni seaduses fikseeritud normidele. Eriti on kehtima jäänud tol ajal kindlaksmääratud alluvuskord: ekspertiiskabineti administratiivjuhatajaks on Kohtukoja prokurör ja viimasel ning ekspertiiskabinetil on ühine kantselei ja asjaajamine. Muus osas, tegelikkude tööde suhtes juhatab kabineti tegevust ja vastutab tööde eest kabineti juhataja. Ekspertiisi toimetamise suhtes on kabineti töäjõud täiesti sõltumatud ning iseseisvad ja võivad endid seepoolest täiel määral pühendada teaduslikule uurimistöole. Minu isikliku veendumise järgi ja ka välismaasõitudel saadud muljete põhjal arvan, et ekspertiisasutise korraldamine on meil vägagi õnnelikult ja otstarbekohaselt teostatud. Võiks mainida, et näiteks P.-Ameerika Ühendriikides lahendatakse ekspertiisi puutuvaid küsimusi politseilaboratoriumides. On küsitav, kas töö seejuures võib olla samal määral erapooletu, eelarvamusteta ja küllalt objektiivne, kui sel korral, kus ekspertiisasutis töötab täiesti omaette. Mitmedki kirjanduses avaldatud artiklid lasevad selles kahelda. Võib märkida, et ka Läti ekspertiisinstituut töötab praegugi eespool-mainitud, mõnes osas pisut muudetud seaduse alusel, olles üks paremini sisustatud asutisi Euroopas.

Et tänapäev kaugelt suurem osa ekspertiisidega seoses olevatest küsimustest lahendatakse ekspertiiskabinetis, siis võib täie õigusega öelda, et ekspertiiside koondumine ühte asutisse on peaaegu täielikult teostatud.

See peaks ka õigusemõistmise seisukohalt olema tervitatav ja tähtis saavutus. Ükski eraviisil töötav ekspert poleks meie oludes võimeline muretsema endale sama tehnilist ja kirjanduslikku varustist, mida võib endale soetada riiklik asutis. Sellega aga on kindlustatud tähtsaim nõue, et ekspertiise toimetataks ajanõuete kohaselt.

Ning edasi: tööde tsentraliseerimine on tähtis ka seepoolest, et ekspert omandab kogemusi tegeliku töö juures. Ja kogemused on loomulikult seda täiuslikumad, mida rohkem on võimalusi iga-suguseid asju läbi töötada.

Asudes nüüd mõnede konkreetsete andmete fikseerimisele kabineti tegevuse kohta, olgu tähendatud järgmist. Kabineti koosseisu moodustavad praegu juhataja, abijuhataja ja kantseleiametnik. Kabinett koosneb viiest ruumist, nende hulgas ajanõuete kohaselt sisustatud keemiline laboratoorium.

1932. aastast saadik määratud korralistest iga-aastastest krediitidest on järk-järgult täiendatud tehnilist ja kirjanduslikku varustist. Kabinett omab praegu teiste aparatuuride kõrval moodsat repro-

dutseerimis- ja suurendamississeade, mikrofotograafilist aparatuuri täiusliku Zeiss-mikroskoobiga, stereomikroskoopi, mikrospektroskoopi, spetsiaalaparaati laskekuulide identifitseerimiseks, ultraviolett-kiirte aparati jne.

Erlist rõhku pannakse perioodiliste eriajakirjade tellimisele, et kabinett oleks teadmiste ja kogemuste poolest alati ajanõuete kõrgusel. Kabineti organisatsiooni, töösaavutiste ning huvitavamate ekspertiisküsimuste kohta on ilmunud kirjutisi välismaa kui ka sisemaa ajakirjades („Archiv für Kriminalogie“, „Nordisk Kriminalteknisk Tidskrift“, „Tehnika Ajakiri“, „Politseileht“).

Ühtlasi on ekspertiiskabinett kirjavahetuses ja juhataja kaudu isiklikus kontaktis mitmete välismaa asutistega ja tuntumate kohtu-ekspertidega, kuna teisest küljest välismaa juhtivaid tegelasi kohtu-ekspertiisi alal on külastanud meie ekspertiiskabinetti.

Et anda ülevaadet, kuivõrra mitmekesine ja laialdane on ekspertiiskabineti tööala, selleks järgneb allpool kokkuvõtlik statistika viimase kolme aasta jooksul toimetatud ekspertiiside kohta.

	1936	1935	1934
1. Käekirjade võrdlused võltsitud dokumentide asjus . . . . .	448	421	402
2. Anonüümkirjad ja -kaebused . . . . .	23	16	15
3. Kirjutusmasina tekstide identifitseerimised . . . . .	5	4	6
4. Näpjalgede identifitseerimised . . . . .	5	15	7
5. Tehnilised ja keemilised uurimistööd . . . . .	133	58	34
6. Templijäljendite võltsimised, markide puhastamised . . . . .	33	19	16
7. Relvade ja laskekuulide identifitseerimised . . . . .	4	2	11
8. Sisseurimistööde uurimised . . . . .	5	2	5

Tööd saadetakse ekspertiiskabinetti kõikide kohtu- ja politsei-asutiste poolt, kui ühe või teise asja puhul tekib tarvidus lahendada mõnd küsimust ekspertiisi teel. Ekspertiise toimetatakse kriminaal-asjus ilma tasuta, kuna tsiviilkohtute ettepanekul toimetatud uurimistööd kuuluvad tasu alla.

Seega on nüüd ekspertiiskabineti arengus, arvestades tööde koondumist ja kabineti varustist, jõutud säärasesse staadiumi, et tehtud töödele tagasi vaadates võib konstateerida, et ekspertiiskabinett on välja arenenud töövõimeliseks asutiseks.

Kuid kriminaaltehnika on järjest arenev teadus ja sõltuvuses sellest ei saa tulla mingit seisakut ekspertiiskabineti arengus. Et põnevamatest probleemidest üht välja valida, selleks võiks näiteks mainida, et uuemal ajal püütakse heade tagajärjedega lahendada näiteks sääraseid küsimusi, kas pliatsijoon on tehtud enne või pärast

tindijoont (kahe säärase joone ristlemise korral, kui on vajalik kindlaks määrata kirjutiste järjekorda), kasutades seks ülesvõtmist polariseeritud valguses. Võltsimiste puhul võib uuemal ajal peale ultraviolettkiirte abiks võtta ülesvõttes infrapunaste kiirte piirkonnas jne.

Juba need, vaid möödaminnes puudutatud küsimused näitavad, et kohtuekspert peab hoolega jälgima uusimaid saavutisi kriminaaltehnoloogiliste uurimismeetodite alal, ja et ta peab suutma lahendada kuritegevustehnikaga kaasaskäivaid uusi probleeme.

1. Jaan Paulmeister

2. Jaan Paulmeister

3. Jaan Paulmeister

Ühenduses tööde koondumisega ühte asutisse ja sellest tingitud tööde rohkusega tekib juba lähemas tulevikus vajadus ekspertiiskabineti kvalifitseeritud tööjõudude arvu suurendamise järele. Ekspertiiskabineti kui teadusliku asutise otseseks ülesandeks on loomulikult ka mitmesuguste teaduslike tööde läbiviimine, mille peale aga praeguse töökoormuse juures üldse mõelda ei saa.

Kuritegevus Eestis on suur ja kuritegevustehnika areneb ka meil kiires tempos, mille tõttu ekspertiiskabineti ekspertidel tuleb tööde tegemisel kokku puutuda väga huvitavate probleemidega. Kuid vastutus, mis lasub eksperdi tegevusel, on ühtlaselt suur, olgu

ekspertiisi puhul tegemist raske kuriteoga või mõne väikesesummalise dokumendi võltsimisega. Millise äärmise ettevaatusega ja kõiki võimalikke asjaolusid arvesse võetava tähelepanuvõimega ekspert töötama peab, et hoiduda eksiarvamuste andmisest, seda on kõrvalseisval isikul kindlasti raske kujutella. Joon. lk. 90 näitab õige ilmekalt, milliste raskustega eksperdil näiteks käekirjade identifitseerimiste puhul tuleb võidelda.

Fotol näha oleva järjekorras esimese allkirja ehtsuse vastu vaieldi kategoorilisel kujul. Allkiri leidus 1934. aastal väljaantud veksiil. Teine allkiri on üks neist proovallkirjadest, mis anti kaebaja poolt proovkirjavõtmisel 1936. a. sügisel.

Vaadeldes ka asjatundmatu silmaga neid kaht allkirja, ilmneb kindlasti igaühele nende suur erinevus.

Lahkuminev on isegi joonte käik mõnede tähtede tekkimisviisis (näiteks tähe „a“ juures).

Kuid proov-käekirja pikema uurimise järel tekkis kogenud asjatundjal kahtlus selle suhtes, kas proovkiri näitab üldse kirjutaja loomulikku käekirja. Selle asjaolu kontrollimiseks nõuti välja täiendavat võrdlusmaterjali õigete allkirjade näol, mis olid kirjutatud varemini. Üks neist allkirjadest on näha fotol (3). Allkirjade pealiskaudselgi vaatlusel nähtub, et esimene ja kolmas on kirjutamisviisis silmanähtavalt ühesugused. Toimetatud ekspertiisi tulemusena selgus, et esimene allkiri ongi kahtlemata ehtne.

Kui kergesti aga võiks säärase võrdlusmaterjali puhul jõuda eksiarvamusele ja on vaid loomulik, et säärasele eksperdi arvamusele oleks järgnenud süüdimõistev otsus.

Kas antud juhul proov-käekiri on kirjutatud tahtlikult moonutatud, või on siin tegemist käekirja muutumisega kirjutaja enda tahtmisest sõltumatult, selle küsimuse analüüsimine viiks selle artikli raamides liiga kaugele.

## Riigikohtu tegelus.

### Üldkogu.

*Kas vallakohus on Vallakohtu seaduse § 208 järgi kohustatud pärandi hoiuks abinõusid tarvitusele võtma, ära ootamata teiste kohtute korraldisi?*

Vastus: jaatav.

Ülemineku ajajärgul kohtuministri poolt antud korralduste järgi 20. I 1919 (RT 1919 — 4) pidid vallakohtud vaeslastekohtutena jätkama Vallakohtu seaduse § 206—219 ja 242—275 ettenähtud toimetusi ja neis asjus antud kaebused kuuluvad rahukogude (nüüd ring-

konnakohtute) lahendamisele. Viimaste otsused loetakse lõplikkudeks, ega käi edasikaebamisele ega kellegi ümberotsustamisele. Vallakohus on Vallakohtu seaduse § 208 järgi kohustatud pärandi hoiuks abinõusid tarvitusele võtma, ära ootamata teiste kohtute korraldusi. Muu seas peab ta seda tegema pärijate palvel. Kui tema seda oma eksliku seadusetõlgendamise pärast ei tee, siis on ringkonnakohus, eriti veel, kui temale erikaebus antud, kohustatud seadusliku korra jaluleseadmist korraldama. Pärija palvel peab vallakohus hoiuabinõusid tarvitusele võtma, mis seisavad pärandi üleskirjutamises ja hindamises ning kellegi hoiu alla jätmises, ja see palve tuleb rahuldada ka siis, kui pärija üleskirjutatavat varandust ka ise otseselt ei päri, sest pärija on huvitatud pärandi koosseisu selgitamisest nii pärandi vastuvõtmiseks kui ka võimalikkude pärandil lasuvate võlgade ees vastutuse küsimuse jaotamisel. See asjaolu, et TKS § 2009 ja 2010 ning BES § 2590 lubavad ka neil kohtutel, kes parandusaju arutavad, nõuda hoolekande sisseadmist pärandi üle, ei piira kuidagi vallakohtu ja tema järelevalvaja ringkonnakohtu õigust ja kohustust maal valla piirkonnas avanenud pärandvara hoole alla võtmise korraldamiseks Vallakohtu sead. § 207 ja 208 põhjal.

(RkhÜ toim. nr. 17 — 1937.)

*Kas kohus võib käimasoleva nõude kindlustuseks seisma panna sissenõudmist kostja võlgnikelt seadusjõusse astunud kohtuotsuse järgi?*

Vastus: eitav.

Kohus võib nõude kindlustuseks kostjal saadaolevaid rahasummasid aresti alla panna, ära tähendades arestitava raha määra üksiku võlgniku juures ja hoidudes aresti panemast kõrgemal määral, kui ta nõuet on lubatud kindlustada. Ei või ka kohus käimasoleva nõude kindlustamiseks seisma panna sissenõudmist kostja võlgnikelt seadusjõusse astunud kohtuotsuse järgi. Seega ei peatata väljamõistetud raha sissenõudmist, vaid sissenõudmine kestab edasi ja kostja võlgnikult saadav raha makstakse kohtu hoiule.

(RkhÜ toim. nr. 8 — 1937.)

**M. T.**

#### **Administratiivosakond.**

*Kas seaduse kohaldamise ja tõlgendamise tagajärjel tekkinud vigu võib parandada MKS § 98 korras?*

Vastus: eitav.

MKS § 98 järgi võib maksuasutis omal algatusel või asjaosaliste palvel parandada kirjutus- ja arvutusvigu maksustamisotsustes ka pärast otsuste kätteandmist ja jõustumist, kuigi maksumäär muutuks selle tagajärjel. Kuid ekslik seaduse kohaldamine või tõlgendamine maksukohuslase tulumaksu kindlaksmääramisel ei põhjusta

tehtud ja jõustunud maksustamisotsuse parandamist MKS § 98 korras, sest nimetatud § näeb ette ainult kirjutus- ja arvutusvigade, mitte aga seaduse kohaldamise ja tõlgendamise tagajärjel tekkinud vigade parandamist.

(RkhA toim. nr. 67 II — 1937.)

*Kas kaebaja voliniku poolt lisaks kaebusele ühes volituse algkirjaga esitatud selle volituse äraakiri moodustab Tempeltariif nr. 54 ettenähtud äraakirja ja omab kehtivust, mida omavad Tempeltariif nr. 54 ettenähtud ärakirjad, mis peale tõestamist väljaandjate poolt võivad asendada algdokumente vastavalt Tempelmaksuseaduse § 9?*

Vastus: eitav.

Ekslik on arvamus, et küsimuses tähendatud juhul kaebaja volinik on kohustatud tempelmaksustama volikirja äraakirja tariif nr. 54 järgi, sest säärane äraakiri ei moodusta tariif nr. 54 ettenähtud äraakirja ega oma kehtivust, mida omavad tariif nr. 54 ettenähtud ärakirjad, mis peale tõestamist väljaandjate poolt võivad asendada algdokumente vastavalt Tempelmaksuseaduse § 9, sest see äraakiri on tegelikult ainult tariif nr. 2 ettenähtud seesugune avalduse lisa äraakiri, mis lisa lisandatakse seaduse nõudmisel avaldustele juhul, kui need on antud volinikkude poolt volituste alusel vastavalt TKS § 263 nõuetele. Selline äraakiri ei saa kunagi asendada algvolitust, kuigi volinik tõestaks oma allkirjaga, et äraakiri on õige, ja voliniku õiguste tõestamiseks on tarvilik algvolitus või säärane äraakiri sellest volitusest, mis seaduslikus korras tõestatud. Esitatakse see äraakiri ainult selleks, et hõlbustada volinikul algvolikirja tagasisaamist tema volitust kontrolliva isiku poolt, kes on kohustatud selle äraakirja vastavust algvolitusele kontrollima enne algvolituse tagasiandmist, mida aga ei ole tarvis teha sääraste ärakirjadega, mis kuuluvad tempelmaksustamisele tariif nr. 54 järgi ja mis iseendast asendavad algdokumenti.

(RkhA toim. nr. 70 II — 1937.)

*Kas maksuasjades asjatundjate ülekuulamise (ekspertiisi toimetamise) juurde peab kutsutama ka asjaosaline?*

Vastus: jaatav.

MKS § 52 näeb ette, et maksuinspektor omal algatusel või asjaosaliste palvel võib kutsuda asjatundjaid arvamuse avaldamiseks küsimustes, mille arutamine või hindamine nõuab eriteadmisi. Sama seadus näeb ka ette asjatundjate ülekuulamise korra ja tingimused (§ 53), peale muu ütleb § 53 viimane lõige, et asjatundjate kohta on kehtivad ka § 39—41 eeskirjad. Need paragraafid näevad ette taandumist ja taandamist. Et asjaosaline saaks seaduses ettenähtud tingimustel asjatundjat taandada, siis peab temale teada olema, kes tema asjas asjatundjaks on kutsutud. Võib vajalikuks osutada asjatundjatele täiendavaid küsimusi esitada. Kui seda võib teha maksu-

inspektor, siis seaduse mõtte järgi peab see õigus olema ka asjaosalisel. Kõigest sellest järgneb, et asjatundjate ülekuulamise (ekspertiisi toimetamise) juurde peab kutsutama ka asjaosaline.

(Rkha toim. nr. 56 II — 1937.)

*Kui maksustamisotsuse kätteandmise kviitungil on vastuvõtjaks edasiandmiseks märgitud maksukohuslase teenija ja selle allkiri, kas sellisel juhul maksuasutis on kohustatud hakkama selgitama, kas otsuse vastuvõtnud isik tõesti kuulub MKS § 151 loendatud isikute hulka?*

Vastus: eitav.

Kuna asjatoimetus on kviitung, milles tähendatud, et otsuse on edasiandmiseks vastu võtnud teenija ja kuna teenija tuleb iugeša MKS § 151 ettenähtud kodukondseks, siis maksuasutisel pole mingisugust põhjust selgitama hakata, kas otsuse vastuvõtnud isik kuulub § 151 loendatud isikute hulka. Kui maksukohuslane tahab asjatoimetuses oleva kviitungi sisu ümber lükata, siis on ta kohustatud selleks ise vastavaid tõendusi esitama, milleks MKS § 84 jj. annavad temale õiguse.

(Rkha toim. nr. 100 II — 1937.)

*Kas piimaühingule kuuluvad koorejaama hooned on vabad kinnisvaramaksust?*

Vastus: eitav.

Maal asuvate kinnisvarade maksu seaduse § 2 p. 7 järgi ei kuulu selle seaduse alusel maksustamisele põllu-, aia- ja metsamajapidamiste juures kasustatavad hooned, kui need ei ole tervelt või osalt välja üüritud või mõnel muul viisil kasustamiseks välja antud. Selles paragraafis ja punktis räägitakse põllumajapidamise juures kasustatavatest hoonetest. Ühispiimatalitused on tööstuslikud ettevõtted, kuigi põllumajandusliku iseloomuga. Sellepärast ei saa piimaühingule kuuluvat koorejaama hoonet lugeda põllumajapidamises kasustatavaks hooneks, ega vabastatuks kinnisvaramaksust eelmainitud seaduse alusel.

(Rkha toim. nr. 28 I — 1937.)

M. T.

### **Tsiviilosakond.**

*Lasteta lese pärimisõigus Liivimaa maaõiguse järgi.*

BES § 1742 põhjal jääb lasteta lesk pärast mehe surma 1 a. ja 6 nädalaks terve pärandvara, eriti ka kinnisvara, valdajaks ja kasustab kõiki selle vara vilja ja sissetulekuid; pärast selle tähtaja möödumist on ta kohustatud pärandvara mehe pärijaile välja andma,



kuid tal on selle vara suhtes kinnipidamisõigus, kuni talle pole eraldatud vara, mis ta BES § 1744 põhjal oma mehelt pärib.

(RkhT toim. nr. 887 — 1936.)

*Millised õigused on tsiviilprotsessis kolmandal isikul, kes TKS § 663 põhjal asjasse on astunud ühe protsessija poolel?*

Kolmanda isiku all, kes on ette nähtud TKS § 663 ja kes võib asja seisundis astuda asjasse ja võtta sellest osa nõudjaga või kostjaga, tuleb mõista isikut, kellel on juriidiline huvi, et asi otsustataks ühe protsessija kasuks. Nagu juba Vene Senati poolt korduvalt oli seletatud (TKD otsused 1914/45, 1908/84, 1893/111, 1883/84, 1876/264 jt.), on huvi mõiste laiem, kui õiguse mõiste ja õigus kuulub huvi koosseisu. Õigus on positiivne mõiste: kasu, hüve; aga huvi, see võib olla nii positiivne kui ka eitav mõiste, mispärast peale positiivse kasu ja hüve huvi mõiste alla kuulub ka vabanemine teatavast kahjust, kohustusest. Selgitades kolmanda isiku asjast osavõtu küsimust ühe protsessija poolel, on Vene Senat asunud järgmistele seisukohtadele: selline kolmas isik kasustab asjas kõiki protsessija õigusi (TKD 1893/111, 1876/264, 1871/259), mispärast ta võib oma huvide kaitseks sooritada kõiki selleks tarvilikke kohtulikke toiminguid, mis seadus võimaldab asjast osavõtvaile isikuile, s. t. esitada tõendusi, avaldada iseseisvaid vaideid, sõltumatult sellest poolest, kelle poolel ta asjast osa võtab, kuid ainult tingimusel, et tema vaided ei oleks vastuolus selle poole enese vaiete ning taotlustega (TKD 1884/125, 1883/72); ta on õigustatud asjasse astuma igas selle seisundis, s. t. nii menetluse kestel I astmes, kui ka II astmes (TKD 1880/108, 1876/401 jt.), ta võib esitada apellatsioonkaebuse kohtuotsuse peale, kuni see pole seadusjõustunud, olgugi et ta ei võtnud osa menetlusest I astmes, ja olgugi et teised asjast osavõtnud isikud on alistunud sellele kohtuotsusele (TKD 1869/13 ja 15, 1876/264 ja 442 jt.), kuid kaebuse peab ta esitama tähtajal, mis on ette nähtud poolte jaoks (TKD 1870/817, 1869/148); seejuures kolmas isik, olles selle poole abiliseks, kelle poolel ta protsessi on astunud (TKD 1897/1, 1896/99, 1891/99), toetab oma huvides selle poole taotlusi tüli- eseme suhtes, kusjuures ta pole takistatud oma huvide kaitseks esitama ka iseseisvaid vaideid. Kuid nagu juba tähendatud, ei või ta vaided seista vastuolus protsessija enese taotluste ja vaietega, mistõttu ta ei või avaldada vastunõuet (TKD 1881/36, 1879/161), ei või astuda poolte õigustesse ega neid asendada, vaid tüli arutatakse ikka esialgsete poolte vahel, mispärast kohus ei või midagi mõista ei kolmandalt isikult ega kolmandale isikule (TKD 1897/1, 1898/30, 1896/99, 1876/189, 567). Vastavalt neile põhimõtetele võib kolmas isik, kes asjasse astub kuni lõpliku asja otsustamiseni II astmes, esitada asjas ka Riigikohtule kassatsioonkaebuse, kuigi protsessija ise pole seda esitanud (TKD 1908/84, 1876/264), sest et kohtuotsus

asjas, millest kolmas isik osa võttis, omab tema suhtes kohuslikku jõudu, mispärast tema ainukeseks kohtulikuks kaitsevahendiks osutub kassatsioonkaebuse esitamine (TKD 1885/57, 1883/117 jt.).

(Rkht toim. nr. 325-K. 1936.)

*Kui lesknaine on ühes lastega jagamatult kinnitatud pärijaks abielumehest järele jäänud pärandile ja lesk kasustab seda pärandit, kas võivad selle lese kasustamise ajal pärandaja kreditorid oma nõudmisi pöörata ka pärijate-lastete varale, kellel oma isa pärandi suhtes on ooteõigus?*

Vastus: eitav.

Eestimaa ja Liivimaa maaõiguste järgi, kui pärast abielumehe surma kinnitatakse tema pärijaiks lesk ühes lastega, kuulub lesele terve pärandvara kasustamine seni kuni ta seda soovib (BES § 1711). Lastel selle pärandi suhtes, seni kuni kestab lese kasustusõigus, mingisuguseid korraldusõigusi ei ole, samuti ei või nad nõuda oma osade kindlaksmääramist ja eraldamist pärandist (BES § 1714, 1718, 1719); neile kuulub ainult ooteõigus pärandi suhtes, mis ei teostu enne, kui pärandi jaotuse momendil. On aga laste osad lese kasustamise ajal üldse veel kindlaks määramata ja selgub nende osade arv ja suurus alles sel momendil, kui pärand tuleb pärijate vahel jagamisele (BES § 1729, 1730, 1733), siis ei saa lapsi lugeda vastutavaks oma varaga pärandijätja võlgade eest ooteaja kestel, sest et iga pärija vastutab nende võlgade eest proportsionaalselt selle osaga, mis ta on pärandist saanud (BES § 2646, 2648, 2679), sel juhul aga neid osi üldse veel määratud ei ole. Alles siis, kui laste osad pärandist on jagamisel kindlaks määratud (BES § 1733), algab nende vastutus pärandijätja võlgade eest proportsionaalselt iga pärija poolt saadud osaga (BES § 2679). Seni aga, kuni lesk kasustab jagamatult tervet pärandit, vastutab lesk üksi pärandaja võlgade eest, olles kohustatud vara tulust tasuma %/0, aga tähtaja saabudes peab ta tasuma ka võla kapitaalsumma, kusjuures võla eest vastutab terve mehest järele jäänud pärand, mis on lese kasustamisel. Järelikult pärandaja kreditorid võivad lese sellise kasustuse ajal omad nõuded pöörata ainult lese vastu, mitte aga laste vastu, kes küll vormiliselt on pärijaiks kinnitatud, kuid kes pärandit oma valdusse pole veel saanud ja kelle osadki pärandist on kindlaks määramata ja kellele ei kuulu pärandi suhtes mingisugust korraldusõigust, vaid neil on lese kasustuse ajal ainult ooteõigus, mis tähendab, et pärimisõigustesse astuvad nad tõeliselt alles siis, kui lese kasustus lõpeb ja pärand kuulub jagamisele.

(Rkht toim. nr. 32-K. 1937.)

---

Vastutav toimetaja: F. Karlson.

Väljaandja: Tartu Õigusteadlaste Selts.

---

O./ü. K. Mattieseni trükikoda, Tartu, 1937.

Kui maksustamisotsuse kätteandmise kviitungil on vastuvõtjaks edasiandmiseks märgitud maksukohuslase teenija ja selle allkiri, kas sellisel juhul maksuasutis on kohustatud hakkama selgitama, kas otsuse vastuvõtnud isik tõesti kuulub MKS § 151 loendatud isikute hulka? . . . . .	94
Kas piimaühingule kuuluvad koorejaama hooned on vabad kinnisvaramaksust? . . . . .	94

Tsiiviilosakond.

Lasteta lese pärimisõigus Liivimaa maaõiguse järgi . . . . .	94
Millised õigused on tsiviilprotsessis kolmandal isikul, kes TKS § 663 põhjal asjasse on astunud ühe protsessija poolel? . . . . .	95
Kui lesknaine on ühes lastega jagamatult kinnitatud pärijaks abielumehest järele jäänud pärandile ja lesk kasustab seda pärandit, kas võivad selle lese kasustamise ajal pärandaja kreditorid oma nõudmisi pöörata ka pärijate-lastete varale, kellel oma isa pärandi suhtes on ooteõigus? . . . . .	96

---



---

**KAASTÖÖLISTELE!**

Ajakirja mahutavuse tõstmiseks on nõutav, et avaldamiseks saadetud artiklid oleksid võimalikult kokku surutud. — Käsikirjad olgu selgesti loetavad; eriti soovitatav on masinakiri. — Korrektouris on lubatud ainult trükivigade parandus ja äärmisel juhul üksikute sõnade muutmine. — Toimetust jätab enesele õiguse käsikirju lühendada. Ühtluse tõstmiseks alluvad kõik käsikirjad keelilisele korrektuurile. — Autorid võivad saada artikleist äratõmbeid, mis soov tuleb märkida käsikirjale. Aratõmmete, artiklis kasustatud klišeede ja toimetuse kaudu tehtud tõlgete kulud kannab autor.

Käsikirjad saata aadressil: „Õiguse“ toimetusele, Tartu, Lai tän. 34.

---



---

1937. a. ilmub juriidiline ajakiri

# „ÕIGUS“

kaheksateistkümnendat aastat.

## TOIMETUS:

**R. Räägo** (peatoimetaja), **E. Ein, K. Grau, T. Grünthal, J. Kleesment, A.-T. Kliimann, H. Kristal, E. Maddisoo, A. Palvadre, K. Parts, J. Uluots**  
**A. Mägi** (toimetuse sekretär).

Sisuks juriidilised artiklid, kodu- ja välismaa seadusandluse ülevaade, kohtute tegelus; eriti rõhutatakse Riigikohtu tegeluse käsitlemist.

**Lisana annab „Õigus“ Riigikohtu 1935. a. ja 1936. a. otsuseid.**

Lähemateks kaastöölisteks on Tartu ülikooli õigus-teaduskonna õppejõud, riigikohtunikud, vanemad kohtutegelased jne.

---

**Aasta jooksul ilmub 10 numbrit.**

---

Tellimishind: **8 krooni** aastas, üksiknumber **85 s.**

On veel saadaval ajakirja kõik eelmised aastakäigud (1920. — 1936. a. ühes lisadega) hinnaga kr. 95.50. Üksikaastakäike ühes vastavate lisadega on saadaval hinnaga: 1920. a. — kr. 1.50; 1921. a. — kr. 3; 1922. a. nr. nr. 5—8 — kr. 4; 1923. ja 1924. a. a. kr. 4; 1925. — 1928. a. a. kr. 4.50; 1929. — 1935. a. a. kr. 7, 1936. a. — kr. 8.

**Toimetus ja talitus: Tartu, Lai tän. 34.**

Toimetuse sekretäri kõnetunnid sealsamas  
iga kolmap. ja reede, kell 12—13.

Toimetuse sekretäri kodune telef. nr. 14-91.

---

Tellimisi võtavad vastu kõik postiasutised.

Ilmus 27. aprillil 1937.

Hind 85 senti