

EV Riigikogu  
Põhiseaduskomisjoni liikmete

**Paul Puustusmaa ja Kalle Grünthali**

## **ERIARVAMUS**

### **välismaalaste seaduse põhiseaduspärasuse kohta**

14.09.21

Riigikohus pöördus 11.06.21. a. Riigikogu esimehe poole kirjaga nr 5-21-4/2, milles palus avaldada arvamust välismaalaste seaduse (VMS) põhiseadusele vastavuse kohta osas, milles see ei näe ette õiguslikku alust välismaalasele tähtajalise elamisloa andmiseks elama asumiseks Eestis elamisloa alusel elava välismaalasest samast soost registreeritud elukaaslase ja registreeritud elukaaslase juurde.

Kiri suunati vastamiseks põhiseaduskomisjonile, kes arutas seda küsimust oma 14. septembri istungil. Põhiseaduskomisjon asus seisukohale ja mõõnis, et VMS on PS-ga vastuolus osas, mis ei võimalda registreeritud kooselupartneril (nii samast soost kui erisoost) taotlema elamisluba perekonnaelu elamise eesmärgil.

Põhiseaduskomisjoni liikmed <b>Paul Puustusmaa</b> ja <b>Kalle Grünthal</b> asusid siin teisele positsioonile ja <b>EI NÕUSTU</b> komisjoni enamuse arvamusega, et esineb vastuolu põhiseadusega ning seda muuhulgas alljärgnevatel põhjustel.
--

On mitmeid küsimusi, kus tuleb võtta positsioon, et asja sisu ja olemust mõista. Tegemist ei ole üksiku õigusküsimusega vaid kultuurilise, traditsioonide, põhiseaduse tõlgendamise ja isegi riikliku ning rahvusliku väärikuse küsimusega. See on ehituskivi õiguspoliitika, traditsioonide mõistmise ja meie riigi tervise vundamendis.

On oluline mõista, et antud küsimuse juured ulatuvad sügavale väljaspoole tavapärase õigusliku reguleerimise raamidest.

Meid kurvastab, et päevapoliitiliste punktivõitude huvide ette on rakendatud riigi sunnimehhanismi kõige jõulisemad instrumendid kohtute näol, keda õigusliku regulatsiooni maski all suunatakse reguleerima korruga kultuurilisi funktsioone, sotsiaalfilosoofilisi küsimusi, moonutama kehtivaid tavasid ja arusaamu, et lõpuks kehtestada seeläbi rida uusi revolutsioonilisi õigussuhteid.

Mäng sotsiaalpoliitiliste ja õiguslikult keeruliste mõistetega, astudes kõrvale traditsioonilistest arusaamadest ning õiguse loomulikust tõlgendamisest, selline lähenemine on ühiskonnaohtlik, lõhestav, õigusnihilismi tekitav, tegelikkust moonutav ja ühiskonna sotsiaalse turvalisuse osas destrukttiivne.

Me mõistame, et juriidiliselt on segadused alguse saanud paralleelabieluseaduse kehtestamisest kooseluseaduse näol, mis on õiguslikud suhted segamini pööranud ja ühiskondlikud pinged kruvinud viimase piirini.

Samas ei anna eeltoodu õigustusi ja aluseid olemasolevat olukorda veelgi raskemaks muuta. Pigem on ühiskonnas tajutav vajadus selguse, loogika ning mõistmise järele ka õiguspoliitikas, kus moevoolud ja rehepaplus on oma lõivu lõiganud.

Tõstetud probleemi juur peitub seaduse tõlgendamises, sealhulgas põhiseaduse tõlgendamises, kas lähtuda subjektiivse või objektiivse tõlgendamise printsiibist. Teisisõnu lihtsustatult – kas seadust tuleb mõista tema looja tahte kohaselt või pole see oluline ja seadus oma objektiivses arengus on tõlgendatav tema kasutajate hetkearusaama kohaselt, mida parasjagu õiglaseks peab, seega päevapoliitiliselt.

Paratamatult peame käesolevas olukorras pöörduma PEREKONNA mõiste, selle piiritlemise või määratlemise poole ning tõdema teatud poliitiliste ringkondade sügavat soovi iga hinna eest samastada (näha võrdsena, panna ühte patta) perekonna mõistega kaasnevaid õiguseid ja kohustusi nn uuseuroopaliku mõiste „kooselupartnerlusega“ eeldatavalt kaasnevate õiguste ja kohustustega.

Need ei ole samased asjad ja tuleb siin nõustuda ka õiguskantsleri poolt põhiseaduskomisjonis antud hinnanguga (21.09.20), et kooselupartner ja abikaasa ei ole võrdsustatavad nagu pole ka võrdsustatavad kooselu ja abielu ainuüksi juba selle tõttu, et kooseluseadus võeti vastu sooneutraalsena (vabandan sellise inetu sõnakasutuse pärast) ehk kooselulepinguid on sõlminud ka eri soost inimesed.

Nõustume siin ka Riigikohtu esimehe varasemalt avalikustatud väga põhjendatud seisukohaga ühes vastuolulises riigikohtu lahendis, mille kohaselt klassikalise perekonna mõiste laiendamine samasooliste kooselule on meelevaldne (5-18-5/18).

Ei terve mõistuse ega ühegi Euroopa Liidu õigusest tuleneva aktiga pole vastuolus väide, et perekond, mis sotsiaalse nähtusena on aastatuhandetega välja kujunenud, on mehe ja naise suhe. Samuti ei kohusta ükski kehtiv Euroopa Liidu akt käsitlema perekonnaga võrdselt kahe sõbra või sõbranna kooselamist. Enamgi veel – mehe ja naise kooselu (eriti abielulist kooselu e. perekonda), mis on kaitstud kehtiva põhiseadusega ja võetud teadlikult põhiseaduse erilise kaitse alla, ei ole samastatav oma õigustelt ja ulatuselt kahe sõbra või sõbranna koosolemise, mida samasooline kooslus ju olemuselt on.

Perekonnaõiguslikud suhted tulenevad vanadest traditsioonidest, istub meie vaimus ning arusaamises ja hõlmavad hoopis olulisemat käsitlust kui seda on lihtsalt kahe inimese koosolemine. Mehe ja naise koosolemise kaasneb oluline mõju ka paari lähisugulastele ja suguvõsale tervikuna (emad, isad, vanaemad, vanaisad, onud, tädid, õed, vennad...) ning loob terve rea õigustatud ootusi, sealhulgas verelised (järglased, geneetika), varalised (pärimine, kingitused), võlaõiguslikud (õigused ja kohustused erinevate põlvkondade ees ühise verega seotud suhetes). Teisisõnu - lineaarsed seosed läbi põlvnemise, eeltooduga seotud varaliste kohustuste ning sotsiaalsete õiguste/kohustustega. Viimane nii personaalses kui sotsiaalses tähenduses. Alates ootustest karjale lastelastest, vanaema soovist oma lihasele lapselapsele oma vanavanaemalt päritud klotsersõrmus kinkida või lõpetades vana taadi unistustest, et pojapoeg kord talu suureks teeb.

Kuigi ülaltoodu on kirjanduslik illustratsioon, ometigi annab ta mõista, kuidas traditsiooniline PEREKOND omab sügavaid juuri sotsiaalse nähtusena, mida ei oma ega saagi omada kahe sõbranna kooselu. Seda ka juhul, kui see notariaalse varalepinguga või nn kooselulepinguga seotakse.

See tuleb selgelt välja põhiseaduse ja perekonnaseaduse koostoimes, sealhulgas PKS § 1 ja § 16 ning PS § 27 kaudu.

Perekond rahva püsimise ja kasvamise ning ühiskonna alusena on riigi kaitse all. Abikaasad on võrdõiguslikud. Vanematel on õigus ja kohustus kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. Seadus sätestab vanemate ja laste kaitse. Perekond on kohustatud hoolitsema oma abivajavate liikmete eest.

Viidatud norm selgitab perekonna definitsiooni ja ühtlasi annab ka viite PEREKONNALE kui nähtusele, millisele laieneb riigi eriline kaitse.

ESITEKS, et perekond riigi seisukohalt kooslus, mis on suunatud rahva PÜSIMISELE ja KASVAMISELE - seega on eelduslikult samasooline kooslus siit välistatud.

Abikaasadele viide on abielulise suhte viide. Vanematele viide puudutab ülenejate ja alanejate vahelistele õigustele ja kohustustele. Kõik põhiseaduse § 27 toodud viited on leidnud täpsema regulatsiooni perekonnaseaduses, mis on ühelt poolt loogiline, teiselt poolt aga ka suunanäitaja, kust me peame leidma vastused mõistetele ABIELU ja PEREKOND.

Et eesti õiguses on erikaitse põhiseadusega antud perekonnale, ei tähenda ega saagi tähendada, et üksikinimene jäetakse kaitseta või sõprade ühine majandustegevus või nende faktiline (ka juriidiline) kooselu ühiskorteris oleks põhiseadusliku või õigusliku kaitseta.

Sõprade omavaheline seksuaalelu, kui see peaks aset leidma, ei oma siin aga mingit puutumust ega vääri tähelepanu, kuigi sellele argumendile väga põhjendamatult ja kohatult püütakse alatihti viidata, õigustamaks sõpradele eriõiguste andmist abielu või perekonnaelu sildi all. Siin võiks kaalumise alla tulla hoopis eksisteerivate õiguste kuritarvitamine, mis diplomaatilistes ringkondades väidetavalt olla aset leidnud ja sai (minu poolt kontrollimata väidete kohaselt) ka käesoleva vaidluse tõukejõuks.

Kokkuvõttes tähendab eeltoodu seda, et PEREKOND ühelt poolt ja muu sotsiaalsetest või võlaõiguslikest suhetest tulenev kahe (miks mitte ka kolme, nelja või viie) inimese kooselu, misiganes eesmärkidel pole samastatavad. Siiski on nii üks kui teine võrdselt kaitstud kehtiva põhiseaduse ja muude seaduste alusel, kuigi PEREKONNALE (läbi perekonnaseadusest tulenevate regulatsioonide) on antud riigi poolt teadlikult privileegid.

See privilegeeritud osa õigusest on aga samuti õiguspärane ja vastab seaduse looja tahtele ning on valitud teadlikult.

Pole välistatud olukorra muutmine kui ühiskond on selleks valmis ja soovib eelmainitud regulatsioone muuta, kuid selleks peab olema seadusandja tahe ning on põhimõtteliselt vale ning sotsiaalselt traagiline, riigi õiguskorra aluseid õõnestav kui seaduseandja asemel selliste regulatsioonidega hakkab tegelema kohus. Kohus ei tohiks siin astuda seaduseandja asemele.

Puudutades lõpetuseks veel mõningaid põhiseaduskomisjoni järeldustest, siis saab nõustuda, et VMSi kohaselt saab taotleda elamisluba elama asumiseks abikaasa juurde. Vastav säte (§ 118 p 1) kehtib alates 9.12.2009 vastu võetud VMSi uuest redaktsioonist. VMSi mõistes käsitletakse perekonnaelu elamise vormina üksnes abielulisi suhteid, mistõttu ei ole kehtiva seaduse kohaselt võimalik anda elamisluba välismaalasele, kes soovib elama asuda Eestis elamisloa alusel elava välismaalasest (nii samast soost kui erisoost) registreeritud elukaaslase juurde.

Põhiseaduskomisjon esitas küsimuse, et kas antud kohtuasjade pinnalt on põhjendatud erinevalt kohelda samasoolisi ja erisoolisi registreeritud kooselupartnereid ning abielu sõlminud partnereid ja kooselu registreerinud partnereid. Seda olukorras, kus kehtib ka kooseluseadus (KOOS), mis võimaldab kooselu registreerida nii erisoost kui samast soost partneritel, kellest vähemalt ühe elukoht on Eestis?

Allakirjutajad omakorda väidavad siinjuures, et erinev kohtlemine antud kontekstis pole vääri ega ka eeldatav element ebavõrdsest kohtlemisest. Otse vastupidi. PS § 12 lõikes 1 sätestatud võrdsuspõhiõigust ei ole rikutud, sest võrdseid koheldakse võrdselt ja ebavõrdseid ebavõrdselt. Nimetatud seadused reguleerivad erinevaid õigusuhteid, on erinevad subjektid, objektid ja reguleerimise ese. See annab võimaluse neid erinevalt käsitleda ilma, et võrdsuspõhiõigust rikutakse.

Lisaks leiab põhiseaduskomisjon, et kuivõrd KOOS kehtib, siis on riik aktsepteerinud perekonnaelu elamise vormina lisaks abielule ka registreeritud kooselu.

Sellega ei saa nõustuda. KOOS on ise õiguslik praak ja seda tänase päevani. Seda nii sisuliselt, vormiliselt kui isegi demokraatlikult mehhanismilt, mida rakendati tema läbisurumisel riigikogus 2014. aastal.

Tegemist on õigusliku šaržiga, mille menetlus ja sellele järgnenud ühiskondlik vaatepunkt on ilmselgelt häbiplikiks meie õigusloome praktikale. Hoolimata aga eeltoodud ja võib-olla kohatust sarkasmist peab ikkagi tunnustama, et tegemist ei ole ega saagi olla perekonnaelu vormiga vaid kooseluvormiga, millel pole ega saagi olla selliseid ulatuslikke tagajärgi kui on seda abielul. Seda ainuüksi juba füüsilistel põhjustel ja sellega seonduvalt.

Isegi riigikohus tunnistas kohtuasjas nr 5-19-42, et abielu ja registreeritud kooselu on reguleeritud erinevates seadustes. Ning asjaolu, et neis leida võib enam ühist kui erinevat, kinnitab vaid seda, et tegemist on halva seadusloomega, mis tekitab enam segadust kui selgust. Just seetõttu tuleb nõustuda seisukohaga, et KOOS alternatiivabieluseadusena on õiguslik umbtee, mis vajab korrastamist, mitte aga tema alusel ühiskonnas põhjanevaid sotsiaalseid muudatusi ellu kutsuda.

Ei saa ka nõustuda õiguspraktikaga, et kuivõrd KOOS vastuvõtmisel nähti küll ette ka KOOS rakendamise seaduse kehtestamine, kuid mida ei ole siiani kehtestatud, siis on tekkinud olukord, kus KOOS rakendatakse läbi kohtumenetluse. Selline õiguspraktika on üdini halb ja demokraatlike institutsioone lõhkuv, sest loob niigi katkises ühiskonnas uusi lõhesid eelkõige läbi selle, et kohtud asetatakse seaduste rakendaja ja õigusemõistja staatusest seaduslooja staatusele, mis rikub ühtlasi ka demokraatia põhiprintsiipi – võimude lahususe printsiipi. Seda eriti olukorras, kus seadust ja põhiseadust tõlgendatakse MITTE seaduslooja tahtest, tema ajalooliselt välja kujunenud mõttest tulenevalt vaid objektiivse tõlgendusmeetodika kaudu ehk sisuliselt päevapoliitiliselt.

Allakirjutanud oma eriarvamuses nõustuvad ka põhiseaduskomisjoni enamuse väitega, et Rahvusvahelise õiguse põhimõtete kohaselt on riigil suveräänne õigus kontrollida välismaalaste riiki saabumist, riigis viibimist ja vajadusel tagada nende riigist lahkumine sunni kohaldamisega. Inimesel puudub eeldusena subjektiivne õigus, seda enam põhiõigus mittekodakondsusjärgse riigi territooriumile sisenemiseks ja seal viibimiseks.

Arusaamatu on aga põhiseaduskomisjoni seisukoht, et siin tuleb arvestada inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni ja selle kohaldamispraktikaga Euroopa Inimõiguste Kohtus (EIK), kuivõrd Eesti on nimetatud konventsiooniga ühinenud.

See väide **pole asjakohane ega asjasse puutuv**. Seda enam, et EIK praktikas ei nõua riikidelt abielu ja tsiviilpartnerluse võrdset (samast) õiguslikku käsitlemist või nn abieluvõrdsuse kehtestamist riigiti.

Tervikuna on vaieldav asjaolu, kas EIK pädevus saaks reguleerida siseriiklikult komberuumi muutmist või traditsioonilise suhtumise määramist perekonnaõiguslikes probleemides. See on siseriiklik küsimus ja kehtiv kord ei ole vastuolus põhiseadusega.

Põhiseaduskomisjoni poolt viidatud inimõiguste konventsiooni artikli 14 tagatud õigustele on samuti asjasse puutumatu, sest olukorras kus abielus perekonnaliikmete ja kahe või enama sõbra või sõbranna majanduslikku tsiviilkooselu käsitletakse erinevate õiguslike klauslite alusel, pole tegemist võrdse kohtlemise printsiibi rikkumisega. Veel vähem on aga tegemist seksuaalsuse küsimusega.

Siinjuures saab leppida ning on mõistetav Riigikohtu seisukoht kohtuasjas nr 5-18-5, et VMS-st tulenevat perekonnapõhiõiguse riivet õigustavad PS preambulis väljendatud väärtused.

Nõustume igati, et riigi suveräänne õigus kontrollida sisserännet läbi ebasoovitavate välismaalaste riiki sisenemise takistamise on kantud eesmärgist kaitsta riigi julgeolekut ja avalikku korda. Samas on ka igati põhjendatud suveräänse riigi rippumatu õigus kehtestada välistusi elamisloa taotlemiseks erinevatele isikutele, teatud olukorras ka gruppidele.

**Käesoleva kirjaga püstitatud küsimuses vastuolu põhiseadusega ei näe.**

Lugupidamisega  
Paul Puustusmaa ja Kalle Grünthal

Riigikogu põhiseaduskomisjoni liikmed

Eesti Konservatiivne Rahvaerakond