

Justiitsministeerium

20.01.2025

**Arvamus nn nõusolekuseaduse väljatöötamiskavatsuse kohta**

Justiitsministeerium on esitanud Tartu Ülikooli õigusteaduskonnale nn nõusolekuseaduse väljatöötamiskavatsuse eesmärgiga "küsida valdkondlike asutuste ja huvigruppide mudelieelistust" (VTK, lk 3). VTK selgituste kohaselt samal leheküljel on nõusolekuseaduse eesmärk tagada seksuaalkuriteo ohvrite parem kaitse ning viia karistusseadustik kooskõlla Istanbuli Konventsiooni artikliga 36. Selleks tuleb VTK käsitluse järgi muuta karistatavaks ilma nõusolekuta/tahtevastane suguühe või muu sugulise iseloomuga tegu ilma, et nõusoleku puudumisele/tahtevastasuse väljendamisele lisaks peaks samaaegselt esinema veel mingeid täiendavaid tingimusi, nagu näiteks vägivald või abitusseisund. Nõusolekupõhist lähenemist nimetab VTK JAH-mudeliks, tahtevastasusele keskenduvat lähenemist EI-mudeliks, kusjuures VTK lõppu on lisatud, et justiitsminister personaalselt toetab JAH-mudelit (VTK, lk 34). Valdkondlikelt asutustelt ja huvigruppidelt oodatakse mudelieelistust koos põhjendusega (VTK, lk 33).

TÜ karistusõiguse osakond tänab ministeeriumit kaasamise eest, kuid annab teada, ei saa käesoleva VTK põhjal pakkuda mudelieelistust järgmistel põhjustel:

1. VTK-st ei selgu, millises osas ei vasta kehtiv karistusseadustiku regulatsioon (KarS § 141 jj) ja sellel põhinev kohtupraktika Istanbuli konventsioonile. Puuduvad põhjendused, miks ei piisa KarS §-s 141 sätestatud abitusseisundi mõistest või sellele antavast tõlgendusest, et täita nimetatud konventsiooni nõudeid. VTK-st ei nähtu, kas kehtiv kohtupraktika on abitusseisundi mõistet tõlgendanud viisil, mis takistab selle ühitamist konventsiooniga. VTK-s puudub kohtupraktika analüüs ning on jäetud täielikult tähelepanuta, et lähtuvalt Riigikohtu praktikast on tardumust käsitletud abitusseisundi ühe tingimusena[[1]](#footnote-1). Eelneva tõttu ei ole võimalik hinnata, kas väidetavat vastuolu aitaks lahendada või lünka täita JAH- või EI-mudel.
2. VTK-st ei selgu, millist materiaalõiguslikku probleemi algatatav karistusseadustiku muutmine on mõeldud lahendama. VTK-st ei nähtu, milliste kaasuste pinnalt järeldub, et olemasolev vägistamise koosseis on ebapiisav. Nii pole nt VTK-s viidatud ühelegi juhtumile, mille puhul kohus oleks osundanud süüdistatava õigeksmõistmise alusena nimelt karistusseadustiku vägistamise koosseisu puudulikkusele. VTK-s puudub kohtupraktika analüüs vägistamiskoosseisu elementide sisu osas. Nimetatud analüüs on vajalik, et välja tuua, milline tegu, mille eest peaks karistama, jääb kehtiva vägistamiskoosseisu järgi karistuseta. Karistamise vajadust on põhjendatud eelkõige argumentidega, et seeläbi on võimalik muuta ühiskondlikke hoiakuid.
3. Samuti ei nähtu VTK-st, miks on VTK-s toodud ja eespool märgitud eesmärkide täitmiseks välja pakutud vaid kaks mudelit. Nii võib tõstatada küsimuse, miks väidetava vastuolu/lünga täitmiseks ei ole kaalutud seksuaalse enesemääramise vastaste süütegude jao vägistamise koosseisu muutmata jätmist ja selle asemel seadustiku täiendamist mõne uue koosseisuga, mis VTK-s väidetud lünga täidaks ning võimaldaks vastavalt teo raskusele adekvaatselt diferentseerida ka sanktsiooniraame, mis KarS § 141 objektiivse koosseisu laiendamisel võib tõsiseks probleemiks osutuda.
4. VTK-s ei esitata isegi ülevaatlikku selgitust sellest, mil viisil JAH- või EI-mudel plaanitaks Eestis üle võtta. Seetõttu ei ole karistusõigusteadlastel võimalik mudeli valikut kaaluda lähtudes olulistest karistusõiguslikest põhimõtetest (mh määratletuspõhimõte) ning põhiõigustest ja kriminaalmenetluslikest põhimõtetest (mh süütuse presumptsioon ja tõendamiskoormise jaotus).
5. Kuigi seksuaalsüütegude menetlemise edukuse üks oluline komponent on menetlejate pädevus ja häälestatus, ei selgu VTK-st, miks ja kuidas sõltub menetlejatele koolituste pakkumine selles valdkonnas mudelivalikust.

Kuna VTK näib olevat kantud ideest, et nn nõusolekuseaduse väljatöötamisega minnakse edasi igal juhul, on konstruktiivseim ettepanek, mida praegu teha saame see, et paralleelselt töötataks välja ja esitataks kaalumiseks nii JAH- kui ka EI-mudeli põhine lahendus. Juhime siinkohal tähelepanu, et arvamuse esitamiseks jagatud VTK-st pole võimalik neid kahte lähenemist eristavaid kriteeriume välja lugeda, kuivõrd terminite *nõusoleku puudumine* ja *tahtevastasus* näol on tegemist sünonüümidega, arvestades et tahtevastasus tähendabki nõusoleku puudumist. Alles nende kriteeriumite selge esitamine võimaldaks nõusolekuseaduse koostajatel ja huvigruppidel analüüsida, kummal mudelil põhinev lahendus aitaks paremini täita VTK-s seatud eesmärke ning vastaks paremini karistusõiguse ja kriminaalmenetluse põhimõtetele (vt eespool p 4). Siiski nõuaks hea seadusloome tava meie hinnangul ka seda, et põhjendataks ära täiendava kriminaliseerimise vajadus (vt eespool p-d 1 ja 2) ning näidataks ära, et ainsad võimalikud lahendused on JAH- või EI-mudel (vt eespool p 3).

Soovime ka rõhutada, et kuigi ei saa vaielda vastu sellele, et karistusõigus omab mingil määral isikute käitumist reguleerivat toimet, ei ole selle kui sekundaarnormi ülesanne ühiskonda informeerida, hoiakuid kujundada jne. Karistusõigus kui repressiooni kohaldamine kujutab endast *ultima ratio* vahendit kõige väärtuslikema õigushüvede kaitseks ning selle instrumentaliseerimine sotsiaalsete hoiakute muutmise teenistusse on põhiseaduslikust vaatenurgast enam kui problemaatiline. Inimeste käitumismustrite muutmiseks tuleb kasutada muid, sageli õigusväliseid hoobi, mille rakendamist käesoleva VTK keskpunktis oleva probleemi lahendamiseks saab Eesti ühiskonnas hinnata pigem tagasihoidlikuks. On ebamõistlik ja ühiskonna suhtes suisa pettuslik luua illusioon, et üks muudatus karistusseadustikus paneb ühiskonnaliikmeid kõrgemini hindama kaasisikute seksuaalse enesemääramise õigust ja aitab toimetatavates kriminaalmenetlustes n-ö seada õigluse jalule. Ka pärast JAH- või EI-mudelile üleminekut jääb kehtima karistusõiguse üldosa (mh koosseisueksimuse instituut) ning põhimõte, mille kohaselt lasub isiku süü tõendamise koormis riigil. Ohvrikeskse menetluse kontseptsiooni on riigil olnud võimalik menetlejate koolitamisega edendada ka nüüd. Olgu siinkohal mainitud ka seda, et üleminek EI- või JAH-mudelile võib tähendada hoopis seda, et menetlejad on sunnitud ohvri seksuaalkäitumise menetluse käigus hoopis teravama luubi alla võtma, sest mh selle põhjal tehakse järeldus selle kohta, kas nõusolek konkreetseks vahekorraks/tahtevastasus vahekorra suhtes esines või mitte. Nõnda võib kriminaalmenetlus hoopis süvendada taasohvristamist. Sellise olukorra vältimiseks peaks kaardistama mitte üksnes seda, kuidas eeskujuks toodud välisriigid oma seadust on muutnud, vaid ka seda, kuidas on muudatused praktikas toimima hakanud (sh ka tagasilöögid). VTK-s sellist süsteemset käsitlust ei ole.

Lugupidamisega

Anneli Soo

Kaasprofessor

Karistusõiguse osakonna juhataja

1. RKKKO 1-23-2872/59 p 42. [↑](#footnote-ref-1)