

Hr Mart Jesse  
Hr Martti Merila  
Eesti Kindlustusseltside Liit  
Mustamäe tee 46 (A korpus)  
10621 Tallinn

# NOVE

## ADVOKAADIBÜROO

Advokaadibüroo NOVE OÜ  
Registrikood: 12984303  
Estonia pst 9, Solaris keskus  
10143 Tallinn  
Tel: +372 610 8010  
nove@nove.ee  
www.nove.ee

Urmas Volens, dr. iur  
Andrus Kattel  
Arsi Pavelts, PhD  
Kristjan Tamm  
Veikko Puolakainen  
Mari Matjus

Marika Oksaar  
Prof. Karin Sein, dr.iur  
Kajja Riismaa  
Heili Püümann  
Veiko Vaske  
Triin Tiru  
Maret Kruus

EDASTATUD ADRESSIDELE:

[mart.jesse@lkf.ee](mailto:mart.jesse@lkf.ee)  
[martti.merila@lkf.ee](mailto:martti.merila@lkf.ee)

## KOGUMISPENSIONIDE SEADUSE JA SELLEGA SEONDUVALT TEISTE SEADUSTE MUUTMISE SEADUSE VASTUOLU PÕHISEADUSEGA

Lp hr Mart Jesse ja Martti Merila!

Olete palunud Advokaadibürool NOVE (edaspidi NOVE) anda hinnang kogumispensionide seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (edaspidi eelnõu 108SE) kooskõlale Eesti Vabariigi Põhiseadusega. Järgnevalt anname ülevaate probleemi püstitusest (1), esitame kokkuvõtvalt NOVE analüüsi tulemusena tehtud peamised järeldused (2), millele järgneb NOVE analüüs (3).

### 1. PROBLEEMI PÜSTITUS

1. 14.11.2019 võttis Riigikogu menetlusse Vabariigi Valitsuse algatatud edaspidi eelnõu 108SE. Eelnevalt oli Vabariigi Valitsus esitanud eelnõu arvamuse avaldamiseks huvirühmadele, sh Eesti Kindlustusseltside Liidule, andes selleks ebamõistlikult lühikese tähtaja – kõigest 5 tööpäeva. Vaatamata niivõrd lühikesele tähtajale esitas Eesti Kindlustusseltside Liit Rahandusministeeriumile põhjaliku arvamuse, milles osundas olulistele põhimõteteliste probleemidele, sh asjaolule, et eelnõu teatud regulatsioon võib olla vastuolus Põhiseadusega.

2. Eesti Kindlustusseltside Liit palus NOVE-l analüüsida, kas ja milline regulatsioon eelnõus 108SE on Põhiseadusega vastuolus.

3. NOVE on analüüsi koostamiseks tutvunud eelnõu 108SE suhtes kättesaadavate alternatiivsete põhiseaduspärasuse analüüsidega. Järgneva analüüsi eesmärgiks ei ole kritiseerida teisi sama eelnõu käsitlevaid põhiseaduspärasuse analüüse, küll aga on analüüsi käigus arvestatud neis esitatud argumente ja põhjendusi. Analüüsi koostajad jagavad põhimõtteliselt järeldusi eelnõu 108SE põhiseadusvastasuse osas, millele on jõutud advokaadibüroo Sorainen õiguslikus arvamuses ja Ellex Raidla advokaadibüroo memorandumis.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Advokaadibüroo Sorainen õiguslik arvamus ja Ellex Raidla advokaadibüroo memorandum on kättesaadavad internetis: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/arvamused/9c420335-4f28-43eb-b733->

4. Osaliselt jagatakse ka seisukohti, mis on avaldatud advokaadibüroo TGS Baltic õiguslikus arvamuses<sup>2</sup>, mille tellijaks on olnud eelnõu väljatöötajana Rahandusministeerium. Näiteks ei saa vaielda seisukohaga, et on keeruline tuvastada KoPS § 27<sup>2</sup> lg-ga 1 sätestatava 10-aastase piirangu legitiimset eesmärki ja seetõttu tuleks sellist muudatust pidada Põhiseadusega vastuolus olevaks. Samale järeldusele on jõutud ka näiteks seoses KoPS § 43<sup>1</sup> lg-st 1 tuleneva raha osalise väljavõtmise keelu suhtes. Lisaks väidab advokaadibüroo TGS Baltic, et eelnõuga 108SE võidakse rikkuda võrdsuspõhiõigust, kui II sambaga liitunud isikule makstakse osakute tagasivõtmise järel välja ka need 4%, mille on tema II pensionisambasse sotsiaalmaksu arvelt maksnud riik.

5. On märkimisväärne, et rohkemal või vähemal määral on põhiseadusvastaste sätete olemasolu eelnõus tuvastanud kõik eelnevalt nimetatud advokaadibürood. Näiteks Rahandusministeeriumi tellitud analüüsis on jõutud 11 korral järeldusele, et eelnõus 108SE sisalduv regulatsioon võib olla põhiseadusega vastuolus või kooskõla põhiseadusega on kaheldav (vt advokaadibüroo TGS Baltic õigusliku arvamuse p-de 20, 37 ja 39, 42 ja 43, 49 ja 51, 56 ja 57, 70 ja 74, 79 ja 80, 93, 98 ja 99, 109, 117). Advokaadibüroo Glikman Alvin Levin<sup>3</sup> õiguslikus arvamuses on eelnõus 108SE sisalduva regulatsiooni põhiseaduspärasuses kaheldud kahe olulise muudatusega seoses (vt õigusliku arvamuse p-d 9 ja 13). Arvestades sedavõrd teravat kriitikat eelnõu 108SE põhiseaduspärasuse osas, oleks lausa märgilise tähendusega, kui Riigikogu võtaks eelnõu 108SE vastu ilma eelnõu põhimõtteliselt ja oluliselt muutmata.

6. NOVE ei ole pidanud vajalikuks alljärgnevas analüüsis käsitleda ja korrata samu argumente, mida on juba eelnevalt välja toonud Ellex Raidla advokaadibüroo või advokaadibüroo Sorainen. Tähelepanu on pööratud eelkõige neile põhiseaduspärasuse aspektidele, mida varasemates analüüsid käsitletud ei ole.

7. NOVE on analüüsinud eelnõu 108SE järgnevate punktide kooskõla Põhiseadusega:

7.1. Eelnõu 108SE § 1 p 43, mis täiendab KoPS uute §-dega 27<sup>1</sup>–27<sup>3</sup> ja reguleerib kohustusliku kogumispensioni makse tasumist ja tasumisest vabastamist. Seoses KoPS §-dega 27<sup>1</sup>–27<sup>3</sup> analüüsiti ka eelnõu 108SE § 1 punkte 70 ja 71, millega soovitakse KoPS täiendada uue §-ga 43<sup>1</sup>, ja eelnõu 108SE § 1 punkte 119 ning 120, millega muudetakse vastavalt KoPS § 52<sup>5</sup> ja lisatakse uus § 52<sup>6</sup>.

7.2. Eelnõu 108SE § 1 p 127, mis täiendab KoPS §-ga 72<sup>4</sup>, mis rakendussättena muu hulgas sätestab enne 01.07.2020 pensionilepingu sõlminud kindlustusvõtjatele tähtajalise õiguse seaduse jõustumisest kuni 30.06.2020 pensionileping üles öelda ilma uue lepingu sõlmimiseta ning lepingu tagastusväärts rahas välja võtta.

8. Eesti Kindlustusseltside Liit juhtis juba eelnõu kohta Rahandusministeeriumile saadetud arvamuses (p 3) tähelepanu, et eelnõuga tehtavad muudatused KoPS § 27<sup>1</sup>–27<sup>3</sup>, § 43<sup>1</sup>, § 52<sup>5</sup> ja § 52<sup>6</sup> töötavad otseselt vastu eelnõu 108SE seletuskirjas toodud eelnõu eesmärgile, sest kujutavad endast kogumispensioniks kohustatud isiku valikuvabaduse ja paindlikkuse põhimõtte ebamõistlikku piirangut. Eesti Kindlustusseltside Liit tegi ettepaneku, et kui Rahandusministeerium soovib eelnõuga edasi minna, siis tuleks luua regulatsioon, mis võimaldab vahendeid osaliselt välja võtta ja võimalust kogumist jätkata.

9. Eelnõu 108SE seletuskirja kohaselt on eelnõu eesmärgiks: „[...] muuta kohustuslik kogumispension vabatahtlikuks. Teise pensionisamba vabatahtlikuks muutmise suurendab inimeste vabadust ning parandab teadlikkust pensionisüsteemist. Sellele lisaks laienevad

[5a56c68daaf8/Kogumispensionide%20seaduse%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20sea dus%20\(kohustusliku%20kogumispensioni%20reform\)](#)

<sup>2</sup> Advokaadibüroo TGS Baltic õiguslik aramus on saadud tutvumiseks Rahandusministeeriumilt.

<sup>3</sup> Advokaadibüroo Glikman Alvin LEVIN õiguslik aramus on saadud tutvumiseks Justiitsministeeriumilt.

*investeeringisvõimalused ja suureneb konkurents, mille tulemusena peavad fondihaldurid klientide hoidmiseks senisest rohkem pingutama. Eelduslikult toob see kaasa parema pensionifondide tootluse, mis tagab tulevikus omakorda suurema pensioni.“*

10. Oma arvamuse p-s 4 on Eesti Kindlustusseltside Liit Rahandusministeeriumile selgitanud, et varem sõlmitud eluaegsete annuiteetide ülesütlemise õigus ka ajutisena on vastuolus rahvusvahelise praktikaga, ei ole vajalik võrdsuspõhiõiguse tagamiseks, kuna kogumis- ja väljamaksefaasis olevate kogumispensioniga liitunute õiguslik positsioon ei ole võrreldav, ning sellise õiguse andmine on vastuolus põhiseadusliku õiguskindluse ja õiguspärase ootuse põhimõtte ning ebasoodsa tagasiulatuva mõju keeluga.

11. Neid Eesti Kindlustusseltside Liidu märkusi ei ole eelnõu koostajad arvesse võtnud.

## 2. JÄRELDUSED

1. NOVE jagab advokaadibüroo Sorainen õiguslikus arvamuses, Ellex Raidla advokaadibüroo memorandumis, advokaadibüroo TGS õiguslikus arvamuses ja advokaadibüroo Glikman Alvin Levin õiguslikus arvamuses esitatud seisukohti, mille kohaselt on Riigikogu poolt menetletav eelnõu 108SE olulises osas Põhiseadusega vastuolus.

2. NOVE hinnangul riivavad KoPS §-dest 27<sup>2</sup> ja § 43<sup>1</sup> tulenevad kõigi osakute tagasivõtmise kohustus, kümneaastane liitumise piirang ning rohkem kui kahekordne liitumise keeld pensionikogujate (kohustatud isikute) ja pensionifondide lepinguvabadust (PS § 19 lg 1) ning pensionifondide ettevõtlusvabadust (PS § 31).

3. Eelnõu 108SE teksti ega seletuskirja pinnalt ei ole võimalik välja selgitada, millisel legitiimsel eesmärgil pensionikogujate ja pensionifondide lepinguvabadust ning ettevõtlusvabadust riivatakse. Muutes kohustusliku kogumispensionis sisu niivõrd oluliselt ja võimalades nn kogumisfaasis II pensionisambast lahkuda ja raha välja võtta, ei ole millegagi mõistlikult põhjendatav, et pensionikoguja ei saa pensionifondiga kokku leppida, et:

3.1. raha võib välja võtta osaliselt (mitte ainult kogu summa);

3.2. pensionifondiga saab taas liituda varem kui kümne aasta möödumisel;

3.3. pensionifondiga liitumine on võimalik rohkem kui kahel korral.

4. Isegi kui jagada Vabariigi Valitsuse seisukohta ja oletada, et legitiimne põhjus lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive õigustamiseks on olemas, siis hiljemalt riive proportsionaalsuse hindamisel tuleb asuda seisukohale, et lepinguvabadust ja ettevõtlusvabadust tuleb pidada olulisemaks kui võimalikke vähekaalukaid põhjuseid, mis on kõnealuste muudatuste aluseks olnud.

5. NOVE hinnangul riivab eelnõuga 108SE KoPS täiendamine rakendussättega § 72<sup>4</sup> – kindlustusvõtjatele antakse õigus perioodil 31.03.2020–30.06.2020 korraliselt üles öelda enne 01.07.2020 sõlmitud pensionilepingud ja raha välja võtta – intensiivselt kindlustusandjate ettevõtlusvabadust (PS § 31).

6. KoPS rakendussätte § 72<sup>4</sup> loomise eesmärgina on eelnõu 108SE seletuskirjas välja toodud pensionilepingu sõlminud inimeste võrdne kohtlemine nende inimestega, kellel on eelnõu 108SE kohaselt võimalik II sambast lahkuda.

7. Isikute (pensionikogujate ja pensionilepingu sõlminud isikute) võrdset kohtlemist ei saa meie hinnangul pidada sobivaks põhjenduseks kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse piiramise õigustamiseks, sest pensionikogujaid ei ole õige võrrelda inimestega, kes on pensionilepingu juba sõlminud.

8. Kui mingil põhjusel asuda teistsugusele seisukohale ja hinnata pensionikogujate ja pensionilepingu sõlminud isikute võrdset kohtlemist sobivaks eesmärgiks kindlustusandjate

ettevõtlusvabaduse riivamisel, siis tuleb KoPS §-ga 72<sup>4</sup> kaasnevat tagasiulatuvat mõju pidada vastuolus olevaks õiguskindluse põhimõtte ja selle osaks oleva usalduskaitse põhimõttega.

9. Isegi kui pidada KoPS §-ga 72<sup>4</sup> kaasnevat tagasiulatuvat mõju ebaehtsaks, tuleb igaljuhul asuda seisukohale, et vabatahtlikult II sambaga liitunud kindlustusvõtja huvi kogutud raha väljavõtmise vastu ei kaalu üles kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse intensiivset riivet, millele lisandub nende kindlustusvõtjate huvi süsteemi stabiilsuse vastu, kes ei soovi oma pensionilepingut üles öelda.

### 3. ANALÜÜS

#### 3.1. Analüüsitavate sätete faktiline mõju ja asjakohased Põhiseaduse sätted

##### 3.1.1. II samba pensionisüsteemi kogumisfaasiga liitumise ja sellest lahkumise piirangud

10. Eelnõuga 108SE soovitakse KoPS täiendada uue §-ga 27<sup>2</sup> ja §-ga 43<sup>1</sup>. Eelkõige nende kahe uue paragrahvi koosmõjul kujuneks eelnõu 108SE vastuvõtmisel olukord, kus kohustatud isikul on kogumispensioni kavandatava reformi tulemusena õigus nn pensioni kogumisfaasis avalduse esitamisel välja võtta üksnes kogu osakute tagasivõtmisest laekunud rahasumma. Ta ei saa nõuda osalist, näiteks 25% selleks hetkeks olemasolevate, osakute tagasivõtmist ja neile vastava rahasumma väljamaksmist (edaspidi **kõigi osakute tagasivõtmise kohustus**). Uuesti saab ta kohustusliku kogumispensioni süsteemiga (II sambaga) liituda alles 10 aasta pärast (edaspidi **kümneaastane liitumise piirang**) ja kui ta soovib uuesti 10 aasta möödumisel kogutud raha välja võtta, siis ei ole kohustatud isikul enam seejärel üldse õigust II sambaga liituda (edaspidi **rohkem kui kahekordne liitumise keeld**). Eelnõu 108SE seletuskirjas puuduvad asjakohased põhjendused, miks ja millistel eesmärkidel sellised piirangud välja pakutud on.

11. Nende piirangute ebamõistlikkust ilmestab järgmine näide: kohustatud isik on 15 aastat teinud makseid II sambasse ja tema kontole on kogunenud osakuid väärtusega 28 569 eurot. Kohustatud isik tahaks kogunenud osakud osaliselt rahaks teha, et saadud raha eest tasuda tema haige lapse tervishoiuteenuse arveid, mida Haigekassa ei rahasta. Arstide hinnangul maksaksid vajalikud protseduurid kokku 4277 eurot. Sellist raha kohustatud isikul ei ole ning ta sooviks selleks kasutada kohustusliku kogumispensioni vahendeid. Eelnõu 108SE regulatsioon ei võimalda kohustatud isikul tagasi kutsuda osakuid väärtusega 4277 eurot, vaid kohustatud isik saab tagasi kutsuda kas kõik osad (ja raha välja võtta) või mitte ühtegi osa. Kui kohustatud isik soovib siiski oma last ravida ja vajalikud meditsiinilised protseduurid ära teha, siis peab ta tagasi kutsuma kõik kohustusliku kogumispensioni kontol olevad osakud ja maksma selle pealt ka tulumaksu. Pärast lapse tervishoiuteenuse eest tasumist jääb talle kätte veel ca 18 000 eurot, sest ta on maksnud enda kogutud raha pealt veel ka tulumaksu. Kohustatud isik sooviks selle summa enda pensioni tarvis uuesti investeerida, kuid arvestades, et tal on üksnes nt metsanduslik haridus, ei oska ta seda ise teha. Eelnõu 108SE muudatused ei võimalda tal seda raha kümne aasta jooksul uuesti II samba kaudu investeerida.

12. Eelnõus 108SE sisalduvad §-d 27<sup>2</sup> ja 43<sup>1</sup> piiravad kohustatud isiku õigusi:

12.1. Võtta välja ainult osa kogutud rahast;

12.2. Mõistliku aja jooksul II sambaga taas liituda (õigus on taas liituda kümne aasta pärast);

12.3. Võtta välja kogunenud vahendeid rohkem kui kahel korral.

13. Nimetatud piirangud mõjutavad ebasoodsalt nii kohustatud isiku kui fondihalduri vabadust kujundada omavahelisi lepingulisi õigussuhteid, mistõttu on asjakohane analüüsida piirangutest tulenevat PS §-ga 19 tagatud lepinguvabaduse riive olemasolu ja selle

põhiseaduspärasust. Nimetatud KoPS muudatustel (§-d 27<sup>2</sup> ja 43<sup>1</sup>) on kokkupuude ka pensionifondi ettevõtlusvabadusega (PS § 31), sest pensionifond ei saa turutingimustest lähtuvalt ise ja vabalt otsustada, kuidas pensionifonde majandada.

### **3.1.2. Pensionilepingute korraline ülesõtlemine**

**14.** Eelnõuga soovitakse KoPS täiendada rakendussätetega §-s 72<sup>4</sup>, mille lõigetega 1 ja 4 antakse kindlustusvõtjatele õigus erandlikult perioodil 31.03.2020–30.06.2020 korraliselt üles öelda enne 01.07.2020 sõlmitud pensionilepingud, olenemata lepingu senisest kestusest, sõlmimata uut pensionilepingut ja saades kindlustusandjalt väljamakse lepingu tagastusväärtuse ulatuses. Eelnõu seletuskirjas on ajutist regulatsiooni põhjendatud võrdse kohtlemise põhimõttega ehk eesmärgiga mitte kohelda pensionilepingute kindlustusvõtjaid erinevalt teistest II sambaga liitunudest. Kaudselt saaks seletuskirjast tuletada võimaliku kaasneva eesmärgina ka soovi kaitsta kindlustusvõtjaid võimalike pensionilepingute muudatuste eest, kui kindlustusandja otsustab kasutada talle eelnõuga antavat õigust loobuda pensionilepingute kasumite jaotamisest kindlustusvõtjatega. Seletuskiri pigem välistab selle käsitlemise analüüsitava ajutise regulatsiooni eesmärgina, vaid tegemist on pigem muudatuse tagajärjeks oleva vajaliku leevendusmeetmega kindlustusandjatele.

**15.** Ajutine regulatsioon erineb olemuslikult nii kehtivast õigusest kui eelnõu 108SE järgsest regulatsioonist pärast 30.06.2020, samuti maailmas üldlevinud kindlustuspraktikast. Kehtiv KoPS § 52<sup>2</sup> lg 1 võimaldab pensionilepingu üles öelda üksnes juhul, kui selle sõlmimisest on möödunud vähemalt kolm aastat ning lepingu ülesõtmise avaldus on esitatud vähemalt kolm kuud enne pensioniaasta lõppu, ning lg 3 kohaselt ei maksta lepingu tagastusväärtust kindlustusvõtjale, vaid kantakse tema sõlmitud teise pensionilepingu kindlustusmaksena kindlustusandjale. N-ö raha väljavõtmise võimalust seadus ette ei näe. Sama regulatsioon jätkub eelnõu 108SE kohaselt ka pärast ajutise regulatsiooni lõppu 01.07.2020, kuna KoPS § 52<sup>2</sup> lg-te 1 ja 3 muutmist eelnõu ette ei näe. Nagu on selgitatud eelnõu 108SE seletuskirjas, KoPS alusel sõlmitav II samba pensionileping on annuiteetleping, millega kaetakse pikaealisuse riski ning tehakse väljamakseid inimese elu lõpuni ja rahvusvahelises kindlustuspraktikas eluaegsete annuiteetlepingute ülesõtmist ei toimu, kui nende alusel on juba alustatud väljamaksete tegemist.

**16.** Erandina lubab kehtiv KoPS eelnevalt viidatud alusel pensionilepingu üles öelda kindlustusandja vahetamiseks, mis tagab, et ülesõtlemine ei toimu motiveerituna inimeste tervises seisundi halvenemisest ja liikumine erinevate kindlustusandjate kindlustusportfellides on oodatava eluea mõttes juhuslik. Lepingute ülesõtlemine nende inimeste poolt, kelle tervis on halvenenud, tooks kaasa kindlustusportfelli keskmise oodatava eluea pikenemise ja võiks seada ohtu kindlustusandja maksevõime. Nagu Eesti Kindlustusseltside Liit selgitas oma arvamuse p-s 4, võib kindlustusandja olenevalt lepingut üles ütlevate inimeste hulgast ja profiilist olla sunnitud teenuse osutamisest loobuma, et mitte seada ohtu oma maksevõimet ja teiste kindlustusvõtjate huve.

**17.** Ajutise regulatsiooniga kujundab seadusandja ümber eraõiguslike isikute vahel sõlmitud ja täitmisaasis olevate lepingute tingimused ja mõjutab poolte õiguste ja kohustuste tasakaalu lepingutes, muutes kindlustusandjate jaoks oluliselt ebasoodsamaks õigusliku regulatsiooni, millest lähtudes kindlustusandjad on lepinguid sõlminud ja tervikuna oma majandustegevust kavandanud ja kujundanud. Seega on asjakohane analüüsida ajutisest regulatsioonist tulenevat seoses PS §-ga 31 tagatud ettevõtlusvabaduse riivega ning hinnata, kas selline regulatsioon on kooskõlas PS §-st 10 tuleneva õiguskindluse põhimõttega.

### **3.1.3. Asjakohased põhiseaduse normid**

**18.** PS § 19 koosneb kahest lõikest:

18.1. Lõige 1: *Igaühel on õigus vabale eneseteostusele.*

18.2. Lõige 2: *Igäüks peab oma õiguste ja vabaduste kasutamisel ning kohustuste täitmisel austama ja arvestama teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust.*

19. Lepinguvabaduse põhimõtte on Riigikohus mitmes lahendis tuletanud eelkõige PS § 19 lg-s 1 sätestatud vaba eneseteostuse põhiõigusest,<sup>4</sup> mistõttu on asjakohane analüüsida antud sätte riivet ja selle põhiseaduspärasust analüüsitava eelnõuga 108SE kavandatavate KoPS §-de 27<sup>2</sup> ja 43<sup>1</sup> muudatuse kontekstis.

20. PS § 31 koosneb ühest lõikest järgmises sõnastuses: *Eesti kodanikel on õigus tegelda ettevõtlusega ning koonduda tulundusühingutesse ja -liitudesse. Seadus võib sätestada selle õiguse kasutamise tingimused ja korra. Kui seadus ei sätesta teisiti, siis on see õigus võrdselt Eesti kodanikega ka Eestis viibivatel välisriikide kodanikel ja kodakondsuseta isikutel.*

21. Ettevõtlusvabadus tuleneb esmajoones PS §-st 31, millest tulenevalt analüüsime eelnõuga 108SE loodava KoPS §-de 27<sup>2</sup> ja 43<sup>1</sup> ning KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4 kehtestamisega kaasnevat PS § 31 riivet.

22. PS § 10 sätestab põhiseaduse aluspõhimõtted: *Käesolevas peatükis loetletud õigused, vabadused ja kohustused ei välista muid õigusi, vabadusi ega kohustusi, mis tulenevad põhiseaduse mõttest või on sellega kooskõlas ja vastavad inimväärikuse ning sotsiaalse ja demokraatliku õigusriigi põhimõtetele.*

23. PS §-st 10 tuleneb sealjuures õigusriigi põhimõtte, mis „reguleerib riigivõimu toimimise sisu, ulatust ja viisi”<sup>5</sup>, millest Riigikohus on tuletanud muu hulgas õiguskindluse põhimõtte, mille võimalikku rikkumist on asjakohane analüüsida eelnõuga 108SE loodava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4 kehtestamisega seonduvalt. Samuti sätestab PS § 10 põhiõiguste kataloogi avatuse ja dünaamilisuse. Põhiseaduse Assambleel nähti § 10 funktsiooni eelkõige põhiõiguste kaitse laiendamises.<sup>6</sup>

24. Täiendavalt peame kontrolli käigus käsitlema PS § 12 esimesest lõikest (*Kõik on seaduse ees võrdsed. Kedagi ei tohi diskrimineerida rahvuse, rassi, nahavärvuse, soo, keele, päritolu, usutunnistuse, poliitiliste või muude veendumuste, samuti varalise ja sotsiaalse seisundi või muude asjaolude tõttu.*) tuleneva üldise võrdsuspõhiõiguse ehk võrdse kohtlemise põhimõtte kaitseala, millega eelnõu 108SE koostaja on põhjendanud kindlustusvõtjatele pensionilepingu korralise ülesütlemise õiguse andmist.

#### 3.1.4. Kontrolliskeem

25. Riigikohtu otsuse nr 3-4-1-6-00 p 13 kohaselt tuleneb PS §-st 11 nõue, et õiguste ja vabaduste piirangud peavad olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust. Piirangud ei tohi kahjustada seadusega kaitstud huvi või õigust rohkem, kui see on normi legitiimse eesmärgiga põhjendatav. Kasutatud vahendid peavad olema proportsionaalsed soovitud eesmärgiga. Proportsionaalsuse põhimõttega peab arvestama mitte üksnes õiguse kohaldaja, vaid ka seadusandja.

26. Õigustloovate aktide ja muude võimalike põhiõiguste riive allikate põhiseaduspärasuse analüüsi läbiviimisel on Riigikohtu praktikas alates 2002. aastast rakendatud õigusriiklikus traditsioonis välja kujunenud kõrgetasemelist käsitlust, mille kohaselt on põhiõiguse riive põhiseaduspärasuse hindamisel vaja tuvastada selle kooskõla põhiseadusega formaalselt ja materiaalselt. Formaalne põhiseaduspärasus tähendab, et põhiõigusi piirav õigustloov akt peab vastama pädevus-, menetlus- ja vorminõuetele ning määratuse ja seadusereservatsiooni põhimõtetele. Materiaalse põhiseaduspärasuse raames hinnatakse abinõuga kaasneva

<sup>4</sup> RKPJKo 18.05.2015, 3-4-1-55-14, p 56, RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p-d 43

<sup>5</sup> RKÜKo 12.07.2012, 3-4-1-6-12, p 132

<sup>6</sup> L. Hänni. Põhiseadus ja Põhiseaduse Assamblee, lk 528

põhiõiguse riive proportsionaalsust taotletava legitiimse eesmärgi suhtes kolmel järjestikusel astmel: kõigepealt abinõu sobivust, siis vajalikkust ja vajadusel ka proportsionaalsust kitsamas tähenduses ehk mõõdukust. Legitiimse eesmärgi puudumisel ei saa riive olla põhiseaduspärane. Legitiimse eesmärgi olemasolul välistab mis tahes astmel tuvastatud ebaproportsionaalsus riive põhiseaduspärasuse ja vajaduse kontrollida proportsionaalsust järgmisel astmel.

**27.** Lepinguvabadus ja ettevõtlusvabadus kuuluvad mõlemad vabadus- ehk tõrjepõhiõiguste hulka, mille riive põhiseaduspärasuse kontrollimiseks tuleb analüüsida eelnõu sätteid tervikliku kontrolliskeemi alusel:

27.1. mis kuulub põhiõiguse kaitsealasse?

27.2. kas eelnõu 108SE kontrollitavad sätted riivavad põhiõiguse kaitseala?

27.3. Kas riive on formaalselt põhiseaduspärane?

27.4. Kas riive on materiaalselt põhiseaduspärane ehk kas on olemas legitiimne eesmärk ja rikutud ei ole PS §-st 11 tulenevat proportsionaalsuse põhimõtet nimetatud kolmel astmel?

### **3.1.5. Lepinguvabadus**

#### **3.1.5.1. Kaitseala ja selle riive**

**28.** PS § 19 on Põhiseaduse II peatüki Põhiõigused ja vabadused üks kesksemaid sätteid, garanteerides igaühele üldise vabaduspõhiõiguse. Vabaduspõhiõiguse üheks elemendiks on ka lepinguvabadus ehk õigus otsustada, kas, kellega ja mis tingimustel lepinguid sõlmitakse. Riigikohus on mitmes lahendis osundanud lepinguvabadusele just seoses PS § 19 lg-ga 1.<sup>7</sup> Riigikohus on teatud lahendites tuletanud lepinguvabaduse ka omandipõhiõigusest (PS § 32 lg 2)<sup>8</sup>, seda eelkõige seoses asjaõiguslike lepingutega, kuid mitte ainult. Õiguskirjanduses<sup>9</sup> on asutud siiski seisukohale, et üldise lepinguvabaduse paigutamist PS § 32 lg 2 kaitsealasse ei saa pidada igas olukorras õigeks, sest lepinguvabadus peab hõlmama ka võlaõiguslikke lepinguid, mida alati ei saa seostada PS § 32 lg-st 2 tuleneva omandipõhiõigusega. Ka Riigikohus ise on teatud juhtudel eristanud omandipõhiõigust (PS § 32) ja lepinguvabadust (PS § 19 lg 1)<sup>10</sup> ning tuletanud lepinguvabaduse just üldisest vabaduspõhiõigusest. Seetõttu lähtutakse käesolevas analüüsis PS § 19 lg-st 1 tulenevast üldisest lepinguvabaduse põhimõttest.

**29.** Lepinguvabaduse sisuks on isiku õigus otsustada, kas ta lepinguid sõlmib, kellega ta lepinguid sõlmib, millises vormis ja millise sisuga lepinguid ta sõlmib, millal ta lepingud lõpetab ning milliseid õiguskaitsevahendeid kasutab. Lepinguvabadusega tagatakse isikule õigus kujundada lepingutega enda õigussuhteid täpselt nii, nagu ta enda jaoks kõige kasulikumaks ja tema vajadusi rahuldavamaks peab. Riigikohus on lepinguvabaduse kaitsealasse kuuluvaks lugenud näiteks õigust kehtestada müüdavate toodete hind, sest ettevõtjal peaks olema õigus ise otsustada, mis hinnaga ta konkreetses turuolukorras enda kaupu müüb.<sup>11</sup> Lepinguvabaduse kaitsealasse on Riigikohus paigutanud isiku kohustuse sõlmida leping

<sup>7</sup> RKPJKo 18.05.2015, 3-4-1-55-14, p 56, RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p-d 43

<sup>8</sup> RKTko 04.03.2010, 3-2-1-164-09, p 30

<sup>9</sup> Ernits, M., Kelli, A., Roosma, P. Põhiseaduse § 32 kommentaar, komm 13. – Ü. Madise jt (toim).

Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017

<sup>10</sup> RKPJKo 18.05.2015, 3-4-1-55-14, p 56: "piirhindade kehtestamine riivab ravimimüüjate ettevõtlusvabadust (PS § 31), omandipõhiõigust (PS § 32) ja lepinguvabadust (PS § 19)"

<sup>11</sup> RKPJKo 18.05.2015, 3-4-1-55-14, p 56

jäätmevedajaga.<sup>12</sup> Õiguskantsler on Riigikohtule edastatud arvamuses hõlmanud lepinguvabaduse kaitsealaga tööandja õiguse lõpetada töölepinguline suhe töötajaga.<sup>13</sup>

**30.** Põhiõiguse kaitseala riiveks saab pidada igasugust põhiõigusega kaitstud positsiooni negatiivset mõjutamist põhiõiguste adressaadi ehk avaliku võimu kandja (riik) poolt. Vabaduspõhiõiguse, sh lepinguvabaduse riive võib tuleneda õigusaktist (näiteks keeld midagi teha või kohustus midagi teha) või toimingust (näiteks vabaduse võtmine, liikumise piiramine jne).<sup>14</sup>

**31.** Lepinguvabaduse riiveks on Riigikohus lugenud kõiki kitsendusi ja piiranguid, mis takistavad isikutel enda vaba tahte vastaselt lepingut kujundada.<sup>15</sup> Erakonnaseadust analüüsid on Riigikohus asunud seisukohale: „*Kui lepingute sõlmimine on teatud õigussubjektidele, nagu näiteks erakondadele, keelatud või piiratud kindlate tingimustega, siis on tegemist põhiõiguse [lepinguvabadus] piiramisega.*“<sup>16</sup>

### **3.1.5.2. Lepinguvabaduse riive formaalne põhiseaduspärasus**

**32.** Riive formaalne põhiseaduspärasus tähendab seda, et isikute põhiõigust on riivatud põhiõiguste adressaadi põhiseaduspärase aktiga ehk järgitud on kõiki pädevus-, menetlus- ja vorminõudeid. Lisaks on formaalse põhiseaduspärasuse osaks parlamendireservatsioon (PS § 3 lg 1) ja sätte õigusselgus (PS § 13 lg 2).

### **3.1.5.3. Lepinguvabaduse riive materiaalne põhiseaduspärasus**

**33.** Põhiõiguse materiaalse põhiseaduspärasuse hindamisel tuleb esmalt tuvastada põhiõigust piirava regulatsiooni legitiimne eesmärk ja seejärel kaaluda, kas eesmärk on piiratava põhiõiguse suhtes sobiv, vajalik ja mõõdukas (proportsionaalsus).

### **3.1.5.4. Lepinguvabaduse riive legitiimne eesmärk**

**34.** PS § 19 lg 1 ei sisalda üldise vabaduspõhiõiguse, kaasa arvatud lepinguvabaduse, piiriklauslit. See tuleneb PS § 19 lg-st 2, mille kohaselt on vabaduspõhiõigust võimalik piirata seaduse alusel. Seega on PS § 19 lg-st 1 tulenev vabaduspõhiõigus lihtsa piiriklausliga põhiõigus. Järelikult võib vabaduspõhiõigust ja selle osaks olevat lepinguvabadust piirata seaduse alusel igal põhjusel, mis on põhiseadusega kooskõlas.<sup>17</sup>

**35.** Riigikohus on 06.01.2015 tehtud kohtulahendis analüüsinud JäätS tulenevat korraldatud jäätmevedu ja sedastanud: „*Ettevõtlusvabaduse piiramiseks piisab igast mõistlikust põhjusest. See põhjus peab aga johtuma avalikust huvist või teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitse vajadusest, olema kaalukas ja enesestmõistetavalt õiguspärane (Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 10. mai 2002. a otsus asjas nr 3-4-1-3-02, p 14). Kolleegium leiab, et samad nõuded kohalduvad ka lepinguvabaduse piirangutele.*“<sup>18</sup> Seega on Riigikohus toonud lepinguvabaduse riive legitiimse eesmärgi hindamise kriteeriumitena välja:

35.1. Lepinguvabadust võib piirata igal mõistlikul põhjusel;

35.2. See mõistlik põhjuse peab tulenema avalikust huvist või teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitsmise vajadusest.

## **3.1.6. Ettevõtlusvabadus**

### **3.1.6.1. Ettevõtlusvabaduse kaitseala ja riive**

<sup>12</sup> RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p 41

<sup>13</sup> RKÜKo14.04.2014, 3-2-1-79-13, p 13

<sup>14</sup> Ernits, M.; Kelli, A., Roosma, P. Põhiseaduse § 32 kommentaar, komm 9. – Ü. Madise jt (toim).

<sup>15</sup> RKPJKo 18.05.2015, 3-4-1-55-14, p 56, RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p 41

<sup>16</sup> RKKKo 24.09.2009, 3-1-1-67-09, p 13.3

<sup>17</sup> Ernits, M.; Kelli, A., Roosma, P. Põhiseaduse § 32 kommentaar, komm 11 ja 12. – Ü. Madise jt (toim).

Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017

<sup>18</sup> RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p 42



36. Ettevõtlusena tuleb käsitada kõiki tegevusi, mille käigus osutatakse enda nimel teenuseid või pakutakse kaupu. Ettevõtlus on reeglina suunatud kasumi teenimisele. Ettevõtlusvabaduse tuumaks saab pidada isiku õigust otsustada kõikide ettevõtlusega seotud tegevuste ja asjaolude üle<sup>19</sup>.

37. Ettevõtlusvabaduse kaitsealasse kuulub igasugune „tulu saamise eesmärgil toimuv tegevus“.<sup>20</sup> Ettevõtlusvabaduse kaitsealal on ka ettevõtluse vormidele kehtestatud reeglid.<sup>21</sup> Ettevõtlusvabaduse puhul on tegemist klassikalise vabaduspõhiõigusega, kuid sellel on ka soorituspõhiõiguse jooni – riigil on kohustus tagada, et olemas oleks õiguslik keskkond ettevõtlusega tegelemiseks<sup>22</sup>. Selle keskkonna osadeks on ühinguõigus ja äriõigus laiemalt, aga ka võlaõigus, konkurentsioigus, samuti kindlustustegevust reguleerivad õigusaktid, sh KoPS jne. Ettevõtlusvabaduse isikulisse kaitsealasse kuuluvad nii füüsilised kui ka juriidilised isikud ja erandeid lubab põhiseadus teha üksnes välisriigi kodanike suhtes, kuid eristada ei tohi siiski Eesti ja teiste EL liikmesriikide kodanikke.

38. Ettevõtlusvabadust piirab iga abinõu, mis takistab, kahjustab või kõrvaldab mõne ettevõtlusega seotud tegevuse.<sup>23</sup> Ettevõtlusvabaduse kaitseala on riivatud ka siis, kui seda vabadust mõjutatakse avaliku võimu poolt ebasoodsalt.<sup>24</sup>

### 3.1.6.2. Ettevõtlusvabaduse riive legitiimne eesmärk

39. Tuvastatud põhiõiguse riive põhiseaduspärasuse hindamiseks on vaja tuvastada riive legitiimne eesmärk. PS §-s 31 sätestatud ettevõtlusvabadus on lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigus (sarnaselt lepinguvabadusega), st ettevõtlusvabadust võib piirata seadusega igal põhjusel, mis ei ole põhiseadusega keelatud. PS § 31 teise lause kohaselt võib seadus sätestada ettevõtlusvabaduse kasutamise tingimused ja korra. Piirangu põhjus ei pea tingimata tulenema põhiseadusest, vaid selleks võib olla iga avalik huvi.<sup>25</sup>

## 3.2. Kõigi osakute tagasivõtmise kohustuse, kümneaastase liitumise piirangu ja rohkem kui kahekordse liitumise keelu põhiseadusvastasus (KoPS §-d 27<sup>2</sup> ja 43<sup>1</sup>)

### 3.2.1. KoPS sätted (§ 27<sup>2</sup> ja § 43<sup>1</sup>) kuuluvad lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse kaitsealasse

40. Eelnõus 108SE sisalduv regulatsioon (KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> lg 1) ei luba kohustusliku kogumispensioni kogumisaasis kohustatud isikul (pensionikogujal) ja pensionifondil sõlmida kokkulepet, mille kohaselt kohustuks pensionifond tagasi võtma ainult osad kohustatud isiku maksete arvelt omandatud osakud ja maksma osakute arvelt laekunud raha kohustatud isikule välja. Eelnõu 108SE lubab sõlmida üksnes kokkuleppe, millega kohustatakse pensionifondi tagasi võtma kõik osakud ja maksma kogu summa (teatud juhul küll osade kaupa) välja kohustatud isikule (KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> lg 1 – kõigi osakute tagasivõtmise kohustus). Kuna õigus otsustada, kas soovitakse kõigi või ainult osade osakute tagasivõtmist ja sellele vastava raha väljamaksmist, on seotud lepingu sisuga, siis tuleb asuda seisukohale, et need küsimused kuuluvad PS § 19 lg-st 1 tuleneva lepinguvabaduse kaitsealasse.

41. Eelnõuga 108SE KoPS-i lisatavad § 27<sup>1</sup> ja § 27<sup>2</sup> koos §-ga 43<sup>1</sup> (koosmõjus § 52<sup>5</sup> ja § 52<sup>6</sup>) keelavad kohustatud isikul ja pensionifondil kümne aasta jooksul alates kohustatud isiku poolt maksetest vabastamise avalduse esitamisest sõlmida uut kohustuslikku

<sup>19</sup> RKHKo 3-3-1-22-15, p 14

<sup>20</sup> RKPJKo 3-4-1-1-02

<sup>21</sup> RKPJKo 3-4-1-3-12, p 41

<sup>22</sup> Kask, O. Ehrlich, S. A., Henberg, A, Põhiseaduse § 31 kommentaar, komm. 6 – Ü. Madise jt

<sup>23</sup> RKPJKo 3-4-1-6-00

<sup>24</sup> RKPJKo 3-4-1-1-02, p 12

<sup>25</sup> RKPJKo 3-4-1-6-08, p 43

kogumispensioni lepingut (kümneaastane liitumise piirang). Õigus ja vabadus otsustada, kas leping sõlmida või mitte, on osa lepinguvabadusest ja on seega PS § 19 lg 1 kaitsealas.

**42.** Eelnõuga 108SE KoPS-i lisatav § 27<sup>2</sup> lg 2 koostoimes § 43<sup>1</sup> lg-ga 8 ei luba kohustatud isikul ja pensionifondil sõlmida maksete peatamise, osakute tagasivõtmise ja raha väljamaksmise kokkulepet rohkem kui kahel korral (rohkem kui kahekordne liitumise keeld). Kui pooled sooviksid osakute tagasivõtmise lepingu ja raha välja maksmise lepingu sõlmida kolmandat või neljandat korda, siis ei oleks see eelnõu 108SE kohaselt lubatud. Seega on tegemist lepinguvabaduse kaitsealasse kuuluva küsimusega.

**43.** Lepingulised investeerimisfondid, kelle majandustegevuseks on pensionifondi pidamine, pakuvad enda nimel pensionifondiga liitunud isikutele KoPS reguleeritud teenust. Seega kuuluvad kohustusliku kogumispensioni lepingute sõlmimine ja lõpetamine pensionifondide ettevõtlusvabaduse kaitsealasse.

**44.** PS §-st 19 tulenev vabaduspõhiõigus ja selle osaks olev lepinguvabadus ning PS §-s 31 sätestatud ettevõtlusvabadus on Põhiseaduse enda sõnastuse kohaselt igapäevane põhiõigus. Selle põhiõiguse kandjaks võivad olla nii inimesed kui ka juriidilised isikud (PS § 9 lg 2). Seega kuuluvad lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse kaitsealasse inimesed, keda KoPS § 66 kohaselt loetakse kohustatud isikuks ja kes teevad kohustusliku kogumispensioni süsteemi (II sambasse) makseid, ning äriühingud, kelle tegevuseks on pensionifondi (KoPS § 3) pidamine.

### **3.2.2. KoPS sätted (§ 27<sup>2</sup> ja § 43<sup>1</sup>) riivavad lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse kaitseala**

**45.** Eelnõust 108SE tulenevad KoPS sätted keelavad kohustatud isikul ja pensionifondil sõlmida kümne aasta jooksul kohustusliku pensionisüsteemiga liitumise lepinguid, piiravad kohustatud isiku ja pensionifondi õigust sõlmida leping, mille kohaselt tuleb tagasi võtta ainult osa kohustatud isiku maksete arvelt omandatud osakutest (ja saadud raha välja maksta) või keelavad sõlmida lepinguid, mis võimaldaks kohustatud isikul võtta pensionifondi kogunenud vahendid välja rohkem kui kahel korral. Seega on täidetud Riigikohtu lahendis<sup>26</sup> toodud tingimused – keelatakse või piiratakse kindlate tingimustega lepingu sõlmimine. Järelikult kujutavad eelnõust 108SE tulenevad KoPS sätted kohustatud isiku ja pensionifondi lepinguvabaduse põhiõiguse riivet.

**46.** KoPS sätted, mis kehtestavad kõigi osakute tagasivõtmise kohustuse, kümneaastase liitumise piirangu ja rohkem kui kahekordse liitumise keelu, takistavad pensionifondi ettevõtlust kogumispensioni teenuse pakkumisel. Seega on tegemist ettevõtlusvabaduse kaitseala riivega.

### **3.2.3. KoPS sätete (§ 27<sup>2</sup> ja § 43<sup>1</sup>) formaalne põhiseaduspärasus**

**47.** Olles tuvastanud, et eelnõust 108SE tulenevad KoPS sätted riivavad kohustatud isiku ja pensionifondi vabaduspõhiõiguse osaks olevat lepinguvabadust ning PS §-st 31 tulenevat ettevõtlusvabadust, tuleb järgnevalt analüüsida, kas riive on formaalselt Põhiseadusega kooskõlas.

**48.** KoPS kõnealused muudatused ei ole veel vastu võetud (Riigikogu alles menetleb eelnõud 108SE), mistõttu ei ole võimalik formaalse põhiseaduspärasuse analüüsi täies mahus läbi viia.

**49.** Lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive formaalse põhiseaduspärasuse hindamisel saab eelnõu 108SE puhul kõige problemaatilisemana välja tuua õigusselguse põhimõtte. Eelnõu 108SE sätteid ja seletuskirja lugedes tõusetub küsimus, kas KoPS § 27<sup>1</sup>, § 27<sup>2</sup>, § 43<sup>1</sup> koosmõjus §-dega 52<sup>5</sup> ja § 52<sup>6</sup> vastavad õigusselguse nõuetele (PS § 13 lg 2). PS

<sup>26</sup> RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p 42

§ 13 lg 2 nõuab, et isiku põhiõigusi riivav regulatsioon oleks piisavalt määratletud, muu hulgas tähendab see, et sätted oleksid normi adressaadi jaoks arusaadavad ja mõistetavad. Riigikohus on õigusselguse põhimõtet väljendanud järgnevalt: „Põhiseaduse § 13 lg 2 järgi kaitseb seadus igäüht riigivõimu omavoli eest. Sellest sättest tuleneb ka õigusselguse põhimõte. Õigusnormid peavad olema piisavalt selged ja arusaadavad, et üksikisikul oleks võimalik avaliku võimu organi käitumist teatava tõenäosusega ette näha ja oma käitumist reguleerida. Kodanik "peab saama - kui tarvis, siis asjakohase nõustamise abiga - asjaolusid arvestades mõistlikul määral ette näha tagajärgi, mida teatud tegevus võib kaasa tuua. Need tagajärjed ei pea olema absoluutse kindlusega ettenähtavad: kogemus näitab, et see on saavutamatu" (vt EIÕK otsus 27. oktoobrist 1978 kohtuasjas *Sunday Times vs. Ühendkuningriik*).<sup>27</sup> Kehtiv KoPS regulatsioon on kodaniku jaoks raskesti arusaadav ja mõistetav ning eelnõuga 108SE lisatavad või muudetavad KoPS § 27<sup>1</sup>, § 27<sup>2</sup>, § 43<sup>1</sup> koosmõjus §-dega 52<sup>5</sup> ja § 52<sup>6</sup> on sõnastatud raskepäraselt ning kannavad kiirustamise märke, mis raskendab regulatsioonist arusaamist veelgi. Sellele vaatamata ei ole tõenäoliselt võimalik väita, et kavandatavad muudatused ei ole sedavõrd selged ja arusaadavad, et neist ei oleks kõrvaliste isikute kaasabil võimalik aru saada. Tõenäoliselt ei saa väita, et osundatud sätted oleksid vastuolus PS § 13 lg-st 2 tuleneva õigusselguse põhimõttega.

### **3.2.4. KoPS § 43<sup>1</sup> lõikest 1 tuleneva kõigi osakute tagasivõtmise kohustuse legitiimne eesmärk**

**50.** Eelnõu 108SE sätete alusel ega eelnõu 108SE juurde lisatud eelnõu algataja koostatud seletuskirja põhjal ei ole võimalik selgeks teha, mis on see mõistlik põhjus või avalik huvi (legitiimne eesmärk), miks kohustusliku kogumispensioni kogumisfaasis piiratakse kohustatud isiku ja pensionifondi õigust kokku leppida, et kohustatud isiku korraldusel võtab pensionifond tagasi ainult teatud osa omandatud osakutest ja maksab nende arvelt laekunud raha kohustatud isikule välja (KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> lg 1).

**51.** On tähelepanuväärne, et osaline osakute tagasivõtmise õigus on antud isikule, kes vastab seaduseelnõu 108SE kohaselt muudetava KoPS § 40 lg 1 tunnustele: „Õigus kohustuslikule kogumispensionile tekib, kui isikul on riikliku pensionikindlustuse seaduses sätestatud vanaduspensioniiikka jõudmiseni jäänud viis aastat, samuti isikul, kellel on tuvastatud puuduv töövõime.“ KoPS looks tulevikus olukorra, kus nn kogumispensioni õigustatud isik (vastab KoPS § 40 lg 1 nõuetele) saaks otsustada, et ta nõuab ainult teatud hulga osakute tagasivõtmist ja nende arvelt ühekordse makse tegemist, kuid kogumisfaasis kohustatud isik seda laadi otsust teha ei saa.

**52.** Kogumisfaasis kõigi osakute korruga tagasivõtmise kohustus ei saa olla kuidagi selgitatav sellega, et kogumispensioni II samm on mõeldud eelkõige sissetuleku pakkumiseks pensionieas. Sellest põhimõttest lähtuvalt peaks üldse keelama osakute ühe korruga või osaliselt tagasivõtmise õiguse andmise kogumisfaasis ja ka pensioni väljamakse faasis. Iga osakute tagasivõtmine ja selle arvelt väljamakse tegemine vähendab isikule II sambast tehtavate pensionimaksete suurust.

**53.** Valikuõigus, et kohustatud isik nõuab kogumisfaasis kõigi osakute või ainult osade neist tagasikutsumist, võib olla välistatud pensionifondide õiguste ja huvide kaitseks, et neile ei tekiks regulaarsete tagasivõtmise nõuete saamisega liigset halduskoormust (sellist põhjendust ei ole eelnõu 108SE seletuskirjas toodud). Pensionifondide halduskoormust ei saaks pidada mõistlikuks põhjenduseks (legitiimseks eesmärgiks), sest kui samasugune õigus on antud n-õ pensioni väljamakse faasis, siis ei saa kogumisfaasis kaasneda samasuguse õiguste teostamisega pensionifondidele suuremat koormust.

<sup>27</sup> RKÜKo 28.10.2002, 3-4-1-5-02, p 31

54. Eelnõus välja pakutud kõigi osakute tagasivõtmise kohustus võib olla kantud eesmärgist heidutada kohustatud isikuid hoiduma osakute tagasivõtmise nõudmisest. Sellisel juhul soovitakse kohustatud isikuid heidutada väga ebamõistliku tagajärje kaudu – osakute tagasivõtmise nõude esitamise tulemusena väljastatakse isikule kogu seni sissemakstud raha ja isik peab ise hakkama enda pensionilisa eest vastutama. Selline käsitlus oleks otseselt vastuolus PS §-st 11 tuleneva põhiõiguste ja vabaduste piiramise dogmaatikaga, sest mitte kellegi õigusi ei tohi piirata niisama, lihtsalt eesmärgiga hirmutada teda vabadusõigust (lepinguvabadust) mitte kasutama.

55. Kõigi või mitte ühegi osaku tagasivõtmise kohustuse tulemusena lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive legitiimset eesmärki ei saa tuletada ka väitest, et praegu kehtivas KoPS regulatsioonis puudub üldse lisatava § 43<sup>1</sup> alternatiiv ning võrreldes kehtiva õigusega eelnõu hoopis suurendab kohustatud isiku lepinguvabadust ja pensionifondi ettevõtlusvabadust. Asjakohaseks ei saa sellist argumenti pidada põhjusel, et kehtivas õiguses olevat lepinguvabaduse piirangut (kogumisfaasis ei saa osakute tagasivõtmist nõuda) saab põhjendada eesmärgiga sundida isikut endale raha koguma, et parandada tema olukorda pensionieas. Ettevõtlusvabaduse piirangu eesmärgiks on kogutud pensionivahendite säilitamine pika perioodi jooksul, et nende arvelt teha kohustatud isikule tulevikus väljamakseid. Tegemist on täiesti legitiimsete eesmärkidega, mis on mõistlikud ja kantud avalikust huvist. Eelnõuga 108SE pakutav lahendus (KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> lg 1) soovib neist eesmärkidest kõrvale kalduda, kuid ei paku lepinguõiguse ja ettevõtlusvabaduse piiramise põhjendamiseks ühtegi uut mõistlikku eesmärki.

56. Eelnevalt toodi näide, kus kogumispensioni II sambaga liitunud isik vajab lisaraha lapsele osutatavate tervishoiuteenuste eest tasumiseks ja vajaminev rahasumma on väiksem kui kogu kogumispensioni osakute rahaline väärtus. Kuna KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> ei luba välja võtta ainult vajaminevat osa rahast, siis sellises sundseisus peab isik välja võtma kogu pensioni tarvis kogutud raha, millest ta ainult osa kasutada soovib. Sellist tagajärge ei saa kuidagi pidada mõistlikuks, kindlasti ei ole see kooskõlas avaliku huviga ning ei aita kaitsta ühegi teise isiku põhiõigusi ega vabadusi. Järelikult puudub KoPS § 43<sup>1</sup> lg-st 1 tuleneval kõigi osakute tagasivõtmise kohustusel kui lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riivel igasugune mõistlik põhjus ja seega ei ole KoPS lisatav § 43<sup>1</sup> sellisel kujul põhiseadusega kooskõlas.

### **3.2.5. KoPS § 27<sup>2</sup> lõikest 2 tuleneva kümne aasta piirangu ning sama paragrahvi lg-st 2 tuleneva rohkem kui kahekordse liitumise keelu legitiimne eesmärk**

57. Eelnõuga 108SE lisatava § 27<sup>2</sup> lõike 1 kohaselt ei ole kohustatud isikul õigus alates maksete peatamise avalduse esitamisest kümne aasta jooksul II sambaga taas liituda. Seega saab isik, kui tal tekib pärast maksete tasumisest vabastamist (KoPS lisatav § 27<sup>1</sup>) soov kohustusliku kogumispensioni süsteemiga (II sambaga) taas liituda, liitumisavalduse esitada alles kümne aasta pärast.

58. Eelnõu 108SE seletuskirja alusel ei ole võimalik selgitada, mis võiks olla mõistlik põhjendus, et isikul keelatakse sõlmida pensionifondiga uus leping (või jätkata vana lepingu täitmist) ning alustada uuesti pensioni jaoks raha kogumist. Võib-olla on põhjuseks soov hoida ära kohustatud isiku pidev „pendeldamine“ kogumise ja mittekogumise vahel. Kui see oleks n-ö kümne aasta piirangu mõte, siis tekib esmalt küsimus, et mis on halba isiku otsustes koguda pensioni jaoks raha, kui pensionifond sellega nõus on. Inimese otsust ja pensionifondi valmisolekut, et koguda ja kasvatada kohustatud isiku pensionipõlve jaoks raha, tuleks pidada igal juhul heaks ja soodustamist vääriavaks. Seega ei saa „pendeldamise“ ärahoidmist pidada kuidagi mõistlikuks põhjenduseks kümneaastase liitumise piirangu ettenägemisel.

59. Oletuslikult võis KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lg-st 1 tuleneva kümneaastase liitumise piirangu põhjenduseks olla soov kaitsta pensionifonde või ka tööandjaid isiku muutliku meele eest.

Pensionifondile või tööandjale võiks kaasneda teatud halduskoormus, kui nad peaksid hakkama väga sageli tegema muudatusi seoses isiku sooviga maksetest vabaneda (ja nõuda osakute tagasikutsumist) ja seejärel jälle koheselt maksete tegemisega uuesti alustada. Ei ole mingit alust arvata, et pensionifondid üldse vajavad mingit seda laadi kaitset, sest lepingutingimustega oleks võimalik luua kõigi osapoolte jaoks sobilik ja vajalikku paindlikkust pakkuv õiguslik olukord. Kui tõesti oli soov kaitsta pensionifonde ja tööandjaid ülemäärase halduskoormuse eest, siis oleks piisanud ju ka KoPS lisatavast § 27<sup>1</sup> lg-st 4, mis ei luba kogumispensioni makset peatada tihemini kui kümne aasta möödumisel maksete tegemisega alustamisest. Kümneaastane liitumise piirang ei kaitse kuidagi tööandjat või pensionifondi isiku muutliku meele eest II sambaga liitumisel, vaid kujutab endast üksnes takistust alustada pärast kogutud raha väljavõtmist uuesti ja kiiresti raha kogumist. Tulemuseks on, et isikut hoitakse „jõuga“ II sambast eemal.

**60.** Asetades eelnevalt kirjeldatud näitejuhtumise tegutsenud isiku eelnõuga 108SE kavandatavate KoPS muudatuste mõjualasse, siis ilmneb, et isik, kes vajab raha oma lapse haiguse ravimiseks, peab taluma topelt vintsutusi. Ta ei saa välja võtta ainult seda summat, mis on vajalik lapse raviarvete maksmiseks, vaid ta peab välja võtma kõik (ja maksma summa pealt ka tulumaksu jne). Olles välja võtnud kogu raha, sooviks ta selle uuesti pensioni tarvis investeerida, aga ta ei saa selleks kasutada kohustusliku kogumispensioni pensionifonde, vaid ta peab tegema seda enda teadmiste ja oskuste kohaselt. Kui investeerimiseks vajalikud oskused puuduvad, siis tekib reaalne oht kaotada kogu seni kogutud raha. Alles kümne aasta möödumisel oleks tal võimalik II sambaga liituda. Seega karistab eelnõuga 108SE kavandatav regulatsioon oma last aidata soovinud isikut mitmekordselt ja rängalt.

**61.** Eelnevaga võrreldavale tulemusele saab jõuda ka KoPS lisatava § 27<sup>2</sup> lõikega 2, mis keelab isikul kohustusliku kogumispensioni maksetest vabastamise avalduse esitamise rohkem kui kahel korral. Ka siin võib oletada, et eelnõu koostajad võisid lepinguvabaduse piirangu mõistlikuks põhjenduseks pidada soovi kaitsta pensionifonde ja tööandjaid selle eest, et isik regulaarselt ja liiga sageli II sambast väljuks ja jälle taas liituks (kas pensionifondid sellist kaitset üldse vajavad, on kaheldav). Isegi, kui see oli eelnõu kõnealuste sätete koostamisel silmas peetud eesmärk, siis ei ole selle eesmärgi saavutamiseks kuidagi võimalik rakendada n-ö kahekordset piirangut. Eesmärgi saavutamiseks oleks piisanud rakendada KoPS lisatavast § 27<sup>1</sup> lg-st 4 tulenevat kohustust olla II sambaga liitunud vähemalt kümme aastat järjest.

**62.** Pigem on KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lg-st 2 tulenev n-ö kahekordse väljumise ja liitumise piirang vastuolus kogu eelnõu 108SE enda eesmärgiga, milleks oli suurema vabaduse andmine pensionikogujatele. Millist vabadust nähti selles, et isik saab II sambaga liituda ainult kaks korda? Või teisti – pensioni jaoks kogutakse raha viiskümmend, võib-olla kuuskümmend aastat. Raske on ette nähta kõiki olukordi, mille jaoks võiks kogunenud raha vaja minna. Ei ole võimalik ette näha näiteks seda, mitmel korral tekib vajadus kanda erakorralist hoolt enda laste, vanemate või iseenda eest.

**63.** Seega puudub nii KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lõikest 1 tuleneval nn kümne aasta piirangul kui ka sama paragrahvi teisest lõikest tuleneval rohkem kui kahekordse liitumise piirangul igasugunegi mõistlik põhjus, mis täidaks Riigikohtu poolt seatud lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive legitiimsele eesmärgile seatud sisulisi kriteeriume – johtuks „*avalikust huvist või teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitse vajadusest*“<sup>28</sup>. Legitiimne eesmärk, millega õigustada lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piiramist, puudub. Seega tuleb kümneaastast liitumise piirangut ja rohkem kui kahekordse liitumise keeldu pidada põhiseadusega vastuolus olevaks.

<sup>28</sup> RKPJKo 06.01.2015, 3-4-1-34-14, p 42

### **3.2.6. KoPS § 43<sup>1</sup> lõikest 1 tuleneva kõigi osakute tagasivõtmise kohustuse riive proportsionaalsus**

**64.** Eelnevalt tuvastati, et eelnõu 108SE seletuskirja ega eelnõu eesmärgist lähtuvalt ei ole võimalik välja tuua ühtegi mõistlikku põhjust, mis õigustaks KoPS lisatavast § 43<sup>1</sup> lõikest 1 tulenevat lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piirangut. Mõistliku põhjuse tuvastamata jätmine tähendab, et lepinguvabaduse riivel puudub põhiseadusega nõutav legitiimne eesmärk ja riivet tuleb pidada ilma proportsionaalsuse hindamiseta Põhiseadusega vastuolus olevaks. Riive proportsionaalsusele ei saa hinnangut anda, sest puudub võimalus kaaluda riive sisuks oleva ebasoodsa mõjutuse ja seda õigustava mõistliku põhjenduse omavahelist suhet.

**65.** Oletades siiski, et käesoleva analüüsi käigus on eelnõuga 108SE KoPS lisatava § 43<sup>1</sup> lõikest 1 tulenevat lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive legitiimset eesmärki käsitletud liiga rangelt, analüüsitakse järgnevalt, kas lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riivet võiks pidada mõne mõeldava eesmärgi suhtes proportsionaalseks või mitte. Kuna seaduse seletuskirjast ega eelnõust 108SE endast ei tulnud välja, mis eesmärgil või põhjusel on eelnõuga 108SE kehtestatud kõigi osakute tagasivõtmise kohustus, siis järgnevalt lähtutakse oletusest, et võib-olla on nendeks eesmärkideks olnud (1) kohustatud isiku heidutamine, et ta mõtleks enne osakute tagasivõtmise nõude esitamist hoolega järele, kas ta soovib II sambast lahkuda või (2) vähendada pensionifondide halduskoormust seoses regulaarselt esitatavate osakute tagasivõtmise nõuetega. Käesoleva analüüsi koostajad on siiski seisukohal, et nimetatud oletuslikke eesmärke ei saa pidada legitiimseteks eesmärkideks lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive õigustamisel.

#### **3.2.6.1. Piirava meetme sobivus**

**66.** Riigikohtu praktika kohaselt on sobiv selline meede, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Ebasobiv on meede, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist.<sup>29</sup> Seejuures ei ole vajalik, et meede eesmärgi absoluutse kindlusega saavutaks. Piisab, kui tegemist on sammuga õiges suunas, vahendiga, mis seatud eesmärgi saavutamisele kaasa aitab. Üksnes meetmed, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist, on põhiseadusega vastuolus ja seega keelatud.<sup>30</sup>

**67.** Lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive, mis ei luba kohustatud isikul ja pensionifondil kokku leppida ainult osade osakute tagasivõtmist, vaid võimaldab nõuda üksnes kõigi osakute tagasivõtmist, võiks soodustada kohustatud isikute heidutamist ja panna neid mõtlema, et kõigi osakute tagasivõtmine halvendab tulevikus tema väljavaateid suurematele pensionimaksetele. Seega saab meedet pidada heidutamise eesmärgi saavutamiseks iseenesest sobivaks.

**68.** Võrreldavale järeldusele võiks jõuda ka pensionifondide halduskoormuse eesmärki arvestades. Pensionifondi jaoks võib osakute tagasivõtmise nõudega kaasneda tõenäoliselt mingi kulu. Kui isikul on õiguslik võimalus ühe nõude esitamisega tagasi võtta kõik osad, siis kaasneb sellega pensionifondile ainult ühekordne tegutsemiskohustus ja seega eelduslikult väiksemad kulud.

#### **3.2.6.2. Piirava meetme vajalikkus**

<sup>29</sup> Ernits, M. Põhiseaduse § 11 kommentaar, komm 12. – Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017; RKPJKo 06.03.2002, 3-4-1-1-02, p 15; 12.06.2002, 3-4-1-6-02, p 12; 30.04.2004, 3-4-1-3-04, p 31; 17.07.2009, 3-4-1-6-09, p 21; 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 24; RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 30; 17.06.2004, 3-2-1-143-03, p 22; 25.01.2007, 3-1-1-92-06, p 31; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 27; 07.12.2009, 3-3-1-5-09, p 37; 21.01.2014, 3-4-1-17-13, p 32. .

<sup>30</sup> Ernits, M. Põhiseaduse § 11 kommentaar, komm 12. – Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017; RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 30; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 27; 04.04.2011, 3-4-1-9-10, p 58; vrd ka juba RKPJKo 06.03.2002, 3-4-1-1-02, p 15..

**69.** Meede on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, seejuures isikut vähem koormava meetmega, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Arvestada tuleb ka seda, kuivõrd koormavad erinevad abinõud kolmandaid isikuid, samuti erinevusi riigi kulutustes.<sup>31</sup> Vajalikkust proportsionaalsuse testi tähenduses kontrollitakse Pareto-optimaalsuse põhimõtte järgi: abinõu on mittevajalik siis, kui on olemas mingi teine abinõu, mille rakendamisel läheb vähemalt ühel asjaosalisel paremini, kuid mitte kellelgi halvemini. Alternatiivsete lahenduste leidmiseks tuleb vaadata õigusakti loomeprotsessis välja pakutud alternatiivlahendusi, teiste maade praktikat ja pakkuda välja võimalikke uusi lahendusvariante.<sup>32</sup>

**70.** Esmalt tuleb välja tuua, et eelnõu 108SE seletuskirja põhjal ei ole võimalik tuvastada, et õigusloome protsessi käigus oleks kaalutud muid alternatiivseid lahendusi või analüüsitud teiste maade praktikat. See on märk, et eelnõu väljatöötamise käigus lepinguvabaduse ega ettevõtlusvabaduse riive põhiseaduspärasuse analüüsi läbi ei viidud.

**71.** Selleks, et mõjutada kohustatud isikuid kogutud raha mitte kergekäeliselt kogumispensionile II sambast välja võtma, võib lisaks kõigi osakute tagasikutsumise kohustusele ette kujutada ka teisi piiranguid. Näiteks tagasivõtmise nõude esitamisel teatud (kõrgem) tasu maksmise kohustuse panemine. Osakute tagasivõtmise (kõrgem) tasu võiks sarnaselt KoPS lisatavast § 43<sup>1</sup> lg-st 1 tuleneva piiranguga mõjutada kohustatud isikuid hoolikalt kaaluma, kas esitada KoPS lisatava §-s 43<sup>1</sup> ette nähtud nõue osakute tagasivõtmiseks ja raha väljamaksmiseks. Teiseks alternatiiviks võiks olla kohustatud isikute informeerimine ja hoiatamine, kui nad esitavad pensionifondile nõude osakute tagasivõtmiseks (näiteks selgitatakse, kui suur võiks olla kohustatud isikule makstav kogumispension, kui makseid hakatakse tegema nõude esitamise hetkeks kogutud vahendite arvelt).

**72.** Mõlemad kirjeldatud alternatiivid tooksid Pareto-optimaalsuse põhimõtte järgi kaasa KoPS lisatavast § 43<sup>1</sup> lg-st 1 tuleneva lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive mittevajalikkuse. Nähes osakute tagasivõtmisele ette (kõrgema) tasu, saaks kompenseeritud pensionifondile kaasnev halduskulu ja sõltuvalt tasu suurusest võib-olla ka teistele kohustatud isikutele lahkumisega kaasnev negatiivne tagajärg (vähemalt osaliselt). Kohustatud isikute teavitamine ja asjakohaste ning näitlikustatud hoiatuste välja toomine osakute tagasivõtmise nõude esitamisel piiraks kohustatud isiku ja pensionifondi lepinguvabadust seevastu vähem ja täidab juba seetõttu vajalikkuse kriteeriumi paremini. Esitatud argumentide põhjal tuleks asuda seisukohale, et KoPS lisatavast § 43<sup>1</sup> lg-st 1 tulenevat kõigi osakute tagasivõtmise kohustust ei saa pidada vajalikuks proportsionaalsuse testi tähenduses.

### **3.2.6.3. Piirava meetme mõõdukus**

**73.** Kui asuda seisukohale, et eelnõuga 108SE väljapakutud lepinguvabadust ja ettevõtlusvabadust riivav meede on siiski vajalik, tuleb meetme põhiseadusele vastavuse hindamiseks järgnevalt kontrollida meetme proportsionaalsust kitsamas tähenduses ehk mõõdukust. Riigikohtu praktika kohaselt „*Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõigusse sekkumise ulatust ja intensiivsust, teiselt poolt aga eesmärgi tähtsust*”<sup>33</sup> Seejuures kehtib üldise vabadusõiguse kaalumisel reegel: „*Mõõdukuse kaalumisel tuleb arvestada sellega, et negatiivne vabadus, st vabadus midagi teha või tegemata jätta, on*

<sup>31</sup> Ernits, M. Põhiseaduse § 11 kommentaar, komm 14. – Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017; RKPJKo 06.03.2002, 3-4-1-1-02, p 15; 12.06.2002, 3-4-1-6-02, p 12; 30.04.2004, 3-4-1-3-04, p 31; 17.07.2009, 3-4-1-6-09, p 21; 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 24; RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 30; 17.06.2004, 3-2-1-143-03, p 23; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 27; 07.12.2009, 3-3-1-5-09, p 37; 21.01.2014, 3-4-1-17-13, p 34. .

<sup>32</sup> PS komm vln 2017, § 11, komm 14; RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 30; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 27..

<sup>33</sup> Ernits, M. Põhiseaduse § 11 kommentaar, komm 16. – Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017; RKPJKo 06.03.2002, 3-4-1-1-02, p 15; 30.04.2004, 3-4-1-3-04, p 31; 09.04.2008, 3-4-1-20-07, p 21; 17.07.2009, 3-4-1-6-09, p 21; 15.12.2009, 3-4-1-25-09, p 24; 04.04.2011, 3-4-1-9-10, p 62; RKÜKo 17.03.2003, 3-1-3-10-02, p 30; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 27; 07.12.2009, 3-3-1-5-09, p 37; 21.01.2014, 3-4-1-17-13, p 35.

*väärtus iseenesest. Mida rohkem on kästud või keelatud, seda vähem on olemas õiguslikku vabadust. Mida intensiivsem on vabaduse kitsendus, seda tähtsamad peavad olema kitsendamise põhjused.*<sup>34</sup>

**74.** Kõigi osakute tagasivõtmise kohustust ei saa kindlasti pidada mõõdukaks abinõuks kohustatud isiku heidutamise või pensionifondide halduskoormuse vähendamise eesmärgi saavutamiseks. Andes isikule eelnõuga 108SE vabaduse võtta kohustuslikku kogumispensioni süsteemi (II sambasse) kogunenud vahendid välja, ei tohi üksnes tema heidutamise eesmärgil muuta seda võimalust isikut maksimaalselt kahjustavaks. Isiku heidutamine ja väga halbade valikuvõimaluste vahel valima sundimine (näiteks lapse haigus või kõigist pensionisäästudest ilmajäämine) ei saa olla proportsionaalses tasakaalus isiku õigusega kujundada pensionifondiga sõlmitav osakute tagasivõtmise leping vastavalt enda vajadustele. Lepinguvabadust kui üldise vabadusõiguse ühte komponenti, ja pensionifondi ettevõtlusvabadust ei saa tuua poliitiliste loosungite ja valimislubaduste ohvriks. Isikute põhiõigused ja vabadused on suurem väärtus kui päevapoliitilised ambitsioonid.

### **3.2.7. KoPS § 27<sup>2</sup> lõikest 2 tuleneva kümneaastase liitumise piirangu ning sama paragrahvi lg-st 2 tuleneva rohkem kui kahekordse liitumise keelu proportsionaalsus**

**75.** KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lõikest 2 tuleneva kümne aasta piirangu ja sama paragrahvi lõikest 2 tuleneva rohkem kui kahekordse liitumise piirangu proportsionaalsuse hindamisel on probleemiks asjaolu, et eelnõu 108SE seletuskirja ja eelnõu muude sätete alusel ei ole võimalik aru saada, mis oli lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piirangute legitiimimine eesmärk. Mida sooviti selliste piirangutega saavutada?

**76.** Eelnevalt analüüsiti, mis võis olla kümneaastase liitumise piirangu ja rohkem kui kahekordse liitumise keelu legitiimseks eesmärgiks. Oletati, et võib-olla soovis eelnõu väljatöötaja lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piirangu kaudu hoida ära kohustatud isikute regulaarseid sisenemisi ja väljumisi II sambast ja kaitsta pensionifondi või töandjaid halduskoormuse eest. Sellist eesmärki ei tuleks pidada mõistlikuks ning see ei johtu avalikust huvist või teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitsest. Oletades siiski, et nimetatud eesmärgid on mõistlikud ja legitiimsed, tuleks kontrollida, kas nn kümneaastane liitumise piirang ja rohkem kui kahekordse liitumise keeld on sobivad, vajalikud ja mõõdukad lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piiramiseks.

#### **3.2.7.1. Piirava meetme sobivus**

**77.** Analüüsides esmalt nn kümneaastase liitumise piirangu (KoPS lisatava § 27<sup>2</sup> lg 1) sobivust, tuleb koheselt osundada, et eelnõuga 108SE soovitakse lisada KoPS § 27<sup>1</sup> lg 4, mis keelab kohustatud isikul II sambast väljuda (maksed peatada) kümne aasta möödumisel viimasest makse tasumise tähtaja algusest. Järelikult on eelnõus juba olemas regulatsioon, mis peaks ära hoidma kohustatud isiku liigsagedase väljumise II sambast ja vähendama sellega pensionifondile või töandjale kaasnevat kulu. Seetõttu kujutab KoPS lisatav § 27<sup>2</sup> lg 1 justkui täiendavat ja n-ö igaks juhuks juurde lisatud tõkendit, millel puudub iseseisev panus pensionifondi või töandja huvide kaitsmisesse. Kümneaastast liitumise piirangut ei tuleks pidada sobivaks abinõuks lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse riive õigustamiseks.

**78.** Täpselt samasuguse järeltule saab teha ka nn rohkem kui kahekordse väljaastumise ja liitumise piirangu sobivuse kohta. Pensionifondi ja töandjat kaitseb liiga sagedase ja regulaarse väljaastumise ja taasliitumise eest KoPS lisatav § 27<sup>1</sup> lg 4. Seetõttu ei aita KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lg-st 2 tulenev piirang kaitsta pensionifonde ja töandjaid kuidagi paremini ja

<sup>34</sup> Ernits, M. Põhiseaduse § 19 kommentaar, komm 12. – Ü. Madise jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017



täiendavalt halduskoormuse kasvu eest. Nn rohkem kui kahekordse väljaastumise ja liitumise piirang ei ole sobiv legitiimse eesmärgi saavutamiseks.

### **3.2.7.2. Piirava meetme vajalikkus**

**79.** Kuigi eelneva analüüsi põhjal ei ole mingit veenvat alust väita, et mõlemad lepinguvabadust piiravad meetmed – KoPS lisatavast § 27<sup>2</sup> lg-st 1 ja 2 tulenevad piirangud – oleksid legitiimse eesmärgi suhtes sobivad, siis analüüsi terviklikkuse huvides käsitletakse järgnevalt, kas need piirangud võiksid olla vajalikud.

**80.** Nn kümne aasta pikkuse liitumise piirangu ja nn rohkem kui kahekordse väljaastumise ja liitumise piiranguga samaväärse abinõu on eelnõu koostajad juba ise KoPS lisatava § 27<sup>1</sup> lõikes 4 välja pakkunud. Täiendava alternatiivina saaks välja tuua (kõrgema) tasu ettenägemise, kui isik soovib sagedasti (näiteks igal aasal) II sambast lahkuda või sellega taas ühineda. Sedasi oleks võimalik katta pensionifondi ja töandja kulud, mis regulaarse liitumisega kaasneda võivad, kuid saaks samal ajal pakkuda isikule võimaluse alustada taas enda vanaduspõlve jaoks raha kogumist. Seega oleks (kõrgema) tasu nõudmine Pareto-optimaalsuse põhimõtte järgi vajalikum, kui praegu eelnõus välja pakutud nn kümne aasta pikkune liitumise piirang ja nn rohkem kui kahekordse väljaastumise ja liitumise piirang. Kuna tuvastatud on vähemalt üks alternatiivne võimalus eesmärgi saavutamiseks – pensionifondide ja töandjate kaitse – mis samal ajal piirab kohustatud isiku lepinguvabadust vähem, siis tuleb asuda seisukohale, et KoPS lisatavast § 27<sup>1</sup> lg-st 1 ja 2 tulenevad piirangud ei ole vajalikud.

### **3.2.7.3. Piirava meetme mõõdukus**

**81.** Kaaludes kohustatud isiku huvi ja soovi liituda uuesti pensionisüsteemiga ja pensionifondide ja töandjate huve mitte tegeleda liiga sagedasti maksete tasumisest vabastamise avaldustega, tuleb asuda seisukohale, et isiku soov endale tulevikuks uuesti pensioni koguma hakata on kaalukam kui pensionifondi või töandja huvi mitte kanda kulusid maksete tegemisega alustamisel.

### **3.2.8. KoPS § 27<sup>2</sup> ja § 43<sup>1</sup> ei ole põhiseaduspärased**

**82.** Võib väita, et KoPS lisatavatest uutest § 43<sup>1</sup> lg-st 1 ja § 27<sup>2</sup> lg-st 1 ja 2 tulenevad piirangud on põhiseadusega vastuolus. Esiteks põhjusel, et neile piirangutele ei ole võimalik eelnõu eesmärki ja seletuskirjas toodud põhjendusi silmas pidades leida legitiimseid põhjendusi, mis õigustaksid selliste piirangu kehtestamist lepinguvabaduse ja ettevõtlusvabaduse piiramisel. Isegi kui asuda seisukohale, et nende piirangute jaoks on olemas legitiimsed põhjendused, siis hiljemalt proportsionaalsuse hindamisel tuleks asuda seisukohale, et tegemist on Põhiseadusega vastuolus olevate KoPS sätetega.

### **3.3. Pensionilepingute korralise ülesütleamise põhiseadusvastasus (KoPS täiendamine rakendussätetega §-s 72<sup>4</sup>),**

#### **3.3.1. Pensionilepingute korraline ülesõtlemine kuulub ettevõtlusvabaduse kaitsealasse**

**83.** Saab kindlalt väita, et kindlustusandjate tegevus pensionilepingute pakkumisel ja sellega tegelemiseks riigi poolt tagatud õiguslikus keskkonnas KoPS alusel on ettevõtluspõhiõiguse esemelises kaitsealal. Kaitsealasse tuleb lugeda ka pensionilepingute ülesütleamise piirangud, millest lähtuvalt ja mida usaldades on kindlustusandjad oma ettevõtlusega seotud riske hinnanud ja äritegevuse üles ehitanud. Eestis õiguspäraselt tegutsevad kindlustusseltsid kuuluvad kahtlemata ka ettevõtlusvabaduse isikulisse kaitsealasse.

#### **3.3.2. Pensionilepingute korraline ülesõtlemine riivab ettevõtlusvabaduse kaitseala**

**84.** Eelnõuga 108SE loodav KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1, mis ajutiselt loob aluse enne 01.07.2020 sõlmitud pensionilepingute ülesütleamiseks ilma uut pensionilepingut sõlmimata ja tavapäraseid ülesütlemistähtaegu järgimata, mõjutab kindlustusandjate ettevõtlusvabadust

ebasoodsalt. Lepingu tagastusväärtuse väljamakse kindlustusvõtjale, mida kehtiv ega ka eelnõuga 108SE kavandatud regulatsioon pärast 30.06.2020 ette ei näe, soodustab pensionilepingute ülesütlemist võrreldes praeguse olukorraga, kus selle ajendiks saab olla vaid kindlustusandja vahetamise soov.<sup>35</sup> Pensionilepingu tagastusväärtuse väljamaksmine kindlustusvõtjale on 108SE p 101 kohaselt KoPS § 52<sup>2</sup> lg 11<sup>1</sup> alusel perspektiivis pärast 30.06.2020 võimalik ainult tähtajalise kindlustuslepingu ülesütlemisel poolte kokkuleppel ning see ei sea täiendavaid piiranguid kindlustusandja ettevõtlusvabadusele.

**85.** Keeruline on täpselt hinnata, kui suur hulk kogumispensioni saajatest oleks huvitatud lepingu ülesütlemisest ja kui suur hulk selle otsuse tegelikkuses teeks, kuid suure tõenäosusega sooviks oluline osa pensionisaajatest oma lepingu tagastusväärtuse rahas välja võtta<sup>36</sup>. Huvi leping üles öelda võib eelkõige olla inimestel, kelle tervislik seisund on halvenenud ja kes põhjendatud või ka pelgalt emotsionaalsetel põhjustel hindavad enda oodatavat eluiga keskmisest lühemaks ning loodavad seega saada lepingu tagastusväärtuse näol suurema tulu, kui nad enda hinnangul oma eluea jooksul pensionimaksete näol võiksid saada. Kindlustusandja jaoks tähendaks see kindlustusportfelli keskmise oodatava eluea pikenedmist, mis võib seada ohtu kindlustusandja maksevõimele. Teenust pakkuma hakates ja kuni 30.06.2020 potentsiaalselt üles öeldavaid lepinguid sõlmides on kindlustusandjad hinnanud riske ja kujundanud lepingutingimusi lähtudes eeldusest, et sõlmitud lepinguid ei saa üles öelda lähtuvalt kindlustusvõtja hinnangust oma elueale ja lepingute ülesütlemisel liiguvad vahendid erinevate kindlustusandjate vahel, nii et tervikuna portfelli keskmise oodatava eluea risk tasandub. Riski realiseerumisel kindlustusandja riskihinnangutel põhinev majanduslik positsioon igal juhul halveneb ja see võib sundida teda teenuse osutamisest loobuma, et mitte seada ohtu oma maksevõimet ja teiste kindlustusvõtjate, sh muud liiki elukindlustuslepingute kindlustusvõtjate huve.

**86.** Sellel põhjusel ei tunne rahvusvaheline kindlustuspraktika eluaegsete annuiteetlepingute ülesütlemist. Lepingute ülesütlemisega seotud portfelli keskmise oodatava eluea suurenemise riske tõdetakse ka eelnõu 108SE seletuskirjas<sup>37</sup>. Sellel põhjusel ei ole eelnõus 108SE tehtud ka põhimõttelist muudatust pensionilepingute kehtivuse põhimõtetes ja võimalust lepingu ülesütlemiseks koos väljamaksega ei anta pärast 30.06.2020. Korralise ülesütlemise õigus mõjutab vaatamata ajutisusele potentsiaalselt kõiki seni sõlmitud pensionilepinguid, mida on kindlustusandjad sõlminud üle 7 800, eraldiste väärtus 97,9 miljonit eurot. Väljamakseid tehakse aastas rohkem kui 5 miljoni euro eest. Tegemist on Eesti kindlustusturu suurust arvestades kindlasti olulise riskiga kindlustusandjate maksevõimele ja selle kaudu ka kindlustusturu stabiilsusele.

**87.** Kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse riive olemasolu ei mõjuta ka asjaolu, et kavandatava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 6 kohaselt on kindlustusandjatel võimalik teenuse osutamisest pärast ülesütlemise perioodi allesjäävate pensionilepingute hindamist loobuda, et maksejõuetust vältida. Sisuliselt oleks tegemist majandustegevuse lõpetamisega kaasneva kahju vähendamise meetmega, mis ei asendaks kindlustusandja võimalust vastavas sektoris oma ettevõtlusvabadust teostada. Analoogia korras on siin kohaldatav Riigikohtu seisukoht, et kahju hüvitamise nõudeõiguse olemasolu ei tähenda, et tegemist ei oleks pöördumatu tagajärjega.<sup>38</sup> Tingitud vajadus loobuda pensionilepingute pakkumisest oleks kindlustusandja jaoks kahtlemata pöördumatu ja raske ettevõtlusvabaduse riive.

<sup>35</sup> Olgu öeldud, et käibes on pensionilepingu kindlustusandja vahetamine äärmiselt ebatavaline. Näiteks 2019.a aastal ei ole sel põhjusel ühtegi lepingut üles öeldud ja arvates 2014 on EKSL-i andmetel üles öeldud 35 lepingut.

<sup>36</sup> Näiteks Suur-Britannia kogemuse kohaselt võib raha välja võtjate hulk ulatuda 61%-ni. Internetis kättesaadav: [https://read.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/life-annuity-products-and-their-guarantees\\_9789264265318-en#page67](https://read.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/life-annuity-products-and-their-guarantees_9789264265318-en#page67)

<sup>37</sup> Näiteks eelnõu 108SE seletuskirja lk 63.

<sup>38</sup> RKHKo 3-3-1-67-01, p 5

### **3.3.3. Pensionilepingute korraline ülesütlemine võib olla formaalselt põhiseadusvastane**

**88.** Kuna eelnõu 108SE ei ole veel seadusena vastu võetud, ei ole võimalik formaalse põhiseaduspärasuse analüüsi täies mahus läbi viia. Asjaolusid ja probleeme, mis võiksid viidata, et kavandatav KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4 ei vastaks PS § 3 lg-st 1 tulenevale parlamendireservatsiooni mittejärgimisele, ei ole, kuna eelnõu 108SE on Riigikogu menetluses.

**89.** Siiski tuleb esile tuua ilmne puudus seoses kavandatava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 õigusselgusega (PS § 13 lg 2), mis tekitab küsitavusi sätte formaalses põhiseaduspärasuses. Nimelt ei ole võimalik eelnõu sõnastusest aru saada, kas ja mis põhjusel on antud sätte teises lauses välistatud tervikuna KoPS § 52<sup>2</sup> lõigetes 1–4 sätestatu kohaldamine. Viidatud paragrahvi lõikes 3, mida eelnõu kohaselt ei muudeta, sätestatakse regulatsioon, mille kohaselt tavakorras toimub pensionilepingu korralisel ülesütlemisel lepingu tagastusväärtuse kandmine teise pensionilepingu kindlustusmakseks. Eelnõust ei ole võimalik aru saada ja seletuskirjas puudub selgitus, kas ja kui, siis mis põhjusel ei ole pärast eelnõu 108SE vastuvõtmist kindlustusvõtjal, kelle pensionileping on sõlmitud enne 01.07.2020, võimalik kindlustuslepingu ülesütlemise korral enne 01.07.2020 taotleda üles öeldud pensionilepingu tagastusväärtuse kandmist uue pensionilepingu kindlustusmakseks. Seda eriti olukorras, kus kindlustusvõtjale seni pensionimakseid teinud kindlustusandja on otsustanud pensionimaksete tegemise jätkamisest loobuda ning kindlustusvõtja sooviks, et pensionimaksete tegemisega jätkaks teine kindlustusandja, mitte riik.

**90.** Arvestades ebaselguse olulisust oleme seisukohal, et eelnõuga 108SE kavandatav KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 võib olla formaalselt põhiseadusega vastuolus.

### **3.3.4. Pensionilepingute korralise ülesütlemise materiaalne põhiseaduspärasus**

#### **3.3.4.1. Legitiimne eesmärk**

**91.** Eelnõu 108SE seletuskirja KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 põhjenduste kohaselt on enne 01.07.2020 sõlmitud pensionilepingute korralise ülesütlemise rakendussätte eesmärgiks tagada pensionilepingu sõlminud inimeste võrdne kohtlemine teiste inimestega, kellel on eelnõu kohaselt võimalik II sambast lahkuda. Võrdse kohtlemise eesmärk on iseenesest põhiseadusega kooskõlas. Oleme küll seisukohal, et väidetav ebavõrdne kohtlemine on vähemalt küsitav ja pigem puudub üldse, mida käsitleme allpool abinõu proportsionaalsuse analüüsi juures, kuid võrdse kohtlemise põhimõtet ei saa ettevõtlusvabaduse riive legitiimse eesmärgina välistada.

**92.** Põhimõtteliselt saaks seletuskirjast kaudselt tuletada ka täiendava õigustuse pensionilepingute ülesütlemiseks. Nimelt toovad eelnõu autorid seletuskirjas KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 põhjenduste all välja ka asjaolu, et kindlustusandjad ei ole alates 01.01.2021 enam kohustatud jaotama pensionilepingute kindlustusvõtjatele ja soodustatud isikutele kasumit. Seletuskiri märgib, et kasumi jaotamise kohustuse lõppemist ei olnud kindlustusvõtjatel võimalik lepingu sõlmimisel ette näha, jõudes samas järeldusele, et kuna lepingu sõlmimine oli pensionile jääva inimese jaoks ainus võimalus oma II sambasse kogutud raha kasutama hakata, ei mõjutanud see inimeste otsust lepingu sõlmimisel. Iseenesest siiski saaks õiguskindluse põhimõtte tagamisest lähtuvalt pidada pensionilepingu tingimuste muutumist ja kasumi jaotamise lõppemist legitiimseks aluseks anda teisele lepingupoolele ehk kindlustusvõtjale alus leping üles öelda.

**93.** Hinnates seletuskirja teksti tervikuna, ei saa siiski seletuskirjast nähtuvalt käsitleda kasumi jaotamise kohustuse lõppemist põhjusena, miks on vaja anda kindlustusvõtjatele õigus lepingud üles öelda, vaid kasumi jaotamise kohustuse lõppemist on sõnaselgelt käsitletud meetmena kindlustusandjate huvides, millega oleks võimalik muudatustega „kaasnevaid

kulusid pisutki pidurdada“. Seega ei saa meie hinnangul teha seletuskirjast järeldust, et pensionilepingute korralise ülesütlemise õiguse andmise eesmärgiks oleks õiguskindluse ja usalduskaitse tagamine kindlustusvõtjatele seoses kasumi jaotamise kohustuse lõppemisega. Seda toetab asjaolu, et pensionilepingu korralise ülesütlemise ajutine õigus antakse kindlustusvõtjale eelnõu kohaselt ka juhul, kui konkreetne kindlustusandja ei kavatse kasumi edasisest jaotamisest loobuda ega selle tingimusi muuta. Pensionilepingu ülesütlemise õigust ei diferentseerita mis tahes viisil selle põhjal, kas pensionilepingu tingimused kindlustusvõtja jaoks tegelikult muutuvad (kas kindlustusandja kasutab või ei kasuta alates 01.01.2021 õigust loobuda kasumi jaotamisest). Seega ei ole kasumi jaotamise kohustuse lõpetamine lepingute ülesütlemise õiguse kehtestamise ajendiks, vaid kaasnevaks leevendavaks meetmeks kindlustusandjatele, mida eelnõu autorid seletuskirja põhjal hinnates ei oleks ilma lepingute ülesütlemise õiguseta kaalunud ning puudub alus seda ülesütlemisõiguse hüpoteetilise legitiimse eesmärgina analüüsida.

**94.** Kokkuvõttes saab kavandatava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4 legitiimseks eesmärgiks pidada võrdse kohtlemise tagamist erinevatele II sambaga liitunud isikutele sellest väljaastumise õiguse andmiseks.

### **3.3.4.2. Pensionilepingute korralise ülesütlemise proportsionaalsus**

#### **3.3.4.2.1. Vahendi sobivus**

**95.** Sobivaks saab pidada abinõu, mis soodustab taotletava legitiimse eesmärgi saavutamist. Ebaproportsionaalne on sobivuse mõttes abinõu, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist, st sobivuse nõude sisuks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetu sekkumise eest.

**96.** Kavandatava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4 eesmärki, tagada II samba pensionilepingu alusel pensioni saajate võrdne kohtlemine teiste II sambaga liitunutega, on eelnõu seletuskirjas selgitatud järgmiselt: *Eelnõu annab kõigile II sambaga liitunud inimestele võimaluse soovi korral II sambast lahkuda ja kogutud raha välja võtta. Muuhulgas kaob ka nõue, et II samba pensioni tuleb maksta inimesele tema elu lõpuni. Kõik osakuomanikud, kes on jõudnud II samba pensioniikka, saavad ise otsustada, kas võtta oma kogutud raha kasutusele eluaegse või tähtajalise pensioni kujul või võtta kogu raha korraga välja. Inimesed, kes saavad II sambast fondipensionit (tähtajaline pension pensionifondidest), saavad soovi korral oma fondipensionit lõpetada (fondipensionit lõpetamise võimalus on ka kehtivas seaduses). Eelnõu lubab neil järelejäänud raha korraga välja võtta. Pensionilepingute puhul ei näe kehtiv seadus ega lepingu tingimused ette pensionilepingu ülesütlemist võimalusega lepingu tagastusväärts välja võtta. Arvestades, et eelnõu annab kõigile teistele II sambaga liitunud inimestele õigusi juurde (õigus raha välja võtta, õigus valida, kuidas pensionieas oma raha kasutama hakata), ei oleks pensionilepingute kindlustusvõtjate teistsugune kohtlemine õigustatud.*

**97.** Kokkuvõttes leiavad eelnõu autorid, et kui teised II sambaga liitunud konkreetse eelnõu alusel saavad õiguse II sambast lahkuda, siis peavad sellise õiguse saama ka pensionilepingu sõlminud kindlustusvõtjad samadel tingimustel. Leiame, et seletuskirjas viidatud väidetav ebavõrdne kohtlemine on pigem näiline ja tegelikkuses ei ole võrdse kohtlemise põhimõtte seetõttu antud juhul asjakohane kaalutlus.

**98.** PS §-st 12 tuleneva üldise võrdsuspõhiõiguse eesmärk on kaitsta võrdseid ebavõrdse kohtlemise eest ja seetõttu tuleb esmalt leida võrreldavate isikute grupp või võrreldavad asjaolud. Nagu Riigikohus on sedastanud, *küsimus kahe isiku, isikute grupi või olukorra ebavõrdse kohtlemise põhjendatusest või põhjendamatuses (s.o meelevaldsusest) saab*

*tekkida üksnes juhul, kui erinevalt koheldavad grupid on omavahel võrreldavad, s.t konkreetse diferentseerimise aspektist analoogilises olukorras.*<sup>39</sup>

**99.** Antud juhul on eelnõu 108SE autorid käsitlenud analoogilises olukorras olevate isikutena kõiki erinevatel õiguslikel alustel ja erinevates majanduslikes positsioonides olevaid inimesi üksnes pensioni II sambaga liitumise tunnuse alusel. Seeläbi on eelnõu autorid taotlenud omavahel pigem mittevõrreldavate gruppide võrdse kohtlemise tagamist, mistõttu on meetmega taotletav avaliku võimu sekkumine kindlustusandjate ettevõtlusvabadusse tarbetu.

**100.** Õigusliku ja majandusliku positsiooni mõttes on ühelt poolt pensionikindlustuse kogumisaasis olevad osakuomanikud ja kogumise lõpetanud pensionile siirdujad, samuti nt fondipensioni saajad ning teisalt kehtiva pensionilepingu sõlminud kindlustusvõtjad põhimõtteliselt erinevas positsioonis. Osakuomanikud ja fondipensioni saajad, kellele antakse eelnõuga õigus II sambast lahkuda, võttes oma osakute rahalise väärtuse rahas välja, omavad igal hetkel kindlas summas nõuet fondihalduri vastu (osakute hetkeväärtus, mida on võimalik hinnata sarnaselt mis tahes pensionisüsteemiväliste finantsvaradega), mistõttu on lepingu poolte õiguste ja rahaliste huvide tasakaal üheselt fikseeritav. Kindlustusandjaga pensionilepingu sõlminud kindlustusvõtja nõuded eluaegse annuiteetlepingu alusel on aga samas määratletavad ainult perioodiliselt. Kindlustusandja on riskihinnangutest lähtuvalt võtnud kindlustusvõtja ees kohustuse maksta talle pensioni elu lõpuni ning tegelik lepingu kehtivuse ajal tekkiv rahaline nõue võib olla võrreldes kindlustusmaksega nii oluliselt suurem kui oluliselt väiksem.

**101.** Teiseks on väidetav ebavõrdne kohtlemine, mis tekiks juhul, kui enne 01.07.2020 pensionilepingu sõlminud inimesed ei saaks võimalust II sambast lahkuda, meie hinnangul pigem näiline. Seletuskirja p 1.1 kohaselt on eelnõu 108SE eesmärgiks muuta kohustuslik kogumispension vabatahtlikuks ja parandada teadlikkust pensionisüsteemist. Selle põhieesmärgi valguses tuleks hinnata ka valitud meetmeid selle vabaduse andmiseks. Oluline on siinjuures, et inimestele, kellel saab olla seisuga 30.06.2020 II samba pensionileping, ei ole kogumispension olnud kohustuslik. Kehtiva KoPS § 40 lg 1 on õigus kohustuslikule kogumispensionile osakuomanikul riikliku pensionikindlustuse seaduses sätestatud vanaduspensioniiikka jõudmisest arvates. Riikliku vanaduspensioni iga on riikliku pensionikindlustuse seaduse § 7 lg 1 p 1 kohaselt 65 aastat ning võib sellest madalam olla sama paragrahvi lg 1<sup>1</sup> kohaselt ainult isikutel, kes on sündinud aastal 1960 või varem. KoPS § 66 lg 1 kohaselt on kogumispensionisüsteemiga liitumine kohustuslik ainult isikutele, kes on sündinud alates 1983. aastast. Seega esimesed isikud, kelle jaoks kogumispensioniga liitumine oli kohustuslik, saavad riikliku vanaduspensioni ikka jõuda 1. jaanuaril 2048 või eelnõu 108SE alusel kavandatava muudatuse kohaselt 1. jaanuaril 2043. Enne 01.07.2020 pensionilepingu sõlminud inimesed ei ole seega liitunud kogumispensioniga kohustuslikult, vaid on teinud seda omal soovil ning teadlikuna kehtiva KoPS tingimustest, mille kohaselt pensionilepingu sõlmimine on pärast II sambaga liitumist sisuliselt kohustuslik ja mille korraline ülesõtlemine on võimalik ainult uue pensionilepingu sõlmimiseks.

**102.** Seega ei ole seisuga 30.06.2020 kehtivat pensionilepingut omavad inimesed meie hinnangul õiguslikult ega majanduslikult positsioonilt otseselt võrreldavad inimestega, kellel kehtiva seaduse kohaselt puudus või tulevikus puudub valik kohustusliku kogumispensionisüsteemiga liitumise osas ja kes on kehtiva seaduse alusel kohustatud pensionilepingu sõlmima.

**103.** Õiguslikus mõttes saab võrdsete gruppidena käsitleda pigem kõiki kehtiva pensionilepingu sõlminud kindlustusvõtjaid enne ja pärast eelnõu 108SE seadusena

<sup>39</sup> RKÜKo 27.06.2005, 3-4-1-2-05, p 40; 03.01.2008, 3-3-1-101-06, p 23

jõustumist. Arvestades, et analüüsitava ajutise regulatsiooniga sarnast kehtiva pensionilepingu ülesütlemise võimalust eelnõu ette ei näe ja pensionilepingu tagastusväärtuse väljamaksmine kindlustusvõtjale on 108SE p 102 kohaselt KoPS § 52<sup>2</sup> lg 12 alusel perspektiivis võimalik ainult tähtajalise kindlustuslepingu ülesütlemisel kindlustusandja nõusolekul, võib eelnõu praegusel kujul seadusena vastuvõtmise korral hoopis tekitada ebavõrdse kohtlemise pärast 30.06.2020 pensionilepingu sõlmivate inimeste suhtes.

**104.** Eeltoodust tulenevalt leiame, et II sambaga liitunud inimestele valikuvabaduse andmise kaalutlusel võrdse kohtlemise tagamise vajadus juba kehtivate pensionilepingute ülesütlemise õiguse näol koos tagastusväärtuse ulatuses väljamaksega suure tõenäosusega puudub, kindlustusandjate ettevõtlusvabadusse sekkumine avaliku võimu poolt ei ole sellisel kujul vajalik ning riivet ei saa seetõttu pidada sobivuse mõttes proportsionaalseks.

#### **3.3.4.2.2. Vahendi vajalikkus ja mõõdukus**

**105.** Kuna eelnev analüüs välistas enne 01.07.2020 sõlmitud pensionilepingute ajutise korralise ülesütlemise kaudu tekkiva kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse proportsionaalsuse sobivuse tasandil, puudub otsene vajadus hinnata meetme proportsionaalsust vajalikkuse astmel ja mõõdukuse astmel ehk proportsionaalsust kitsamas tähenduses.

**106.** Märgime siiski, et abinõu vajalikkus tuleks välistada juba seetõttu, et eelnõu autorid ei ole eelnõu seletuskirjas kaalunudki alternatiivsete ja võrreldes lepingute ülesütlemise õigusega vähem intensiivselt ettevõtlusvabadust riivavate meetmete rakendamist, et võimaldada kehtivate pensionilepingute pooleks olevatele pensionäridele suuremat vabadust oma II pensionisambasse kogutud vara käsutamisel.

**107.** Isegi kui mõõnda põhimõtteliselt ebavõrdse kohtlemise olemasolu (kohustuslikus korras) pensionikogujate ja (vabatahtlikult süsteemiga liitunud) pensionilepingu sõlminud inimeste vahel ning lugeda pensionilepingute ülesütlemise sobivaks ja vajalikuks vahendiks ebavõrdse kohtlemise kõrvaldamiseks, tuleks vahendi proportsionaalsust ometi eitada mõõdukuse astmel. Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõigusse sekkumise ulatust ja intensiivsust, teiselt poolt aga eesmärgi tähtsust.<sup>40</sup>

**108.** Nagu selgitasime eelnevalt, on kehtivate pensionilepingute ülesütlemise õiguse andmine kindlustusvõtjatele koos võimalusega optimeerida oma käitumist lähtuvalt oma tervislikust seisundist ja hinnangust elueale, väga olulise mõjuga kindlustusandjate majanduslikule positsioonile, tuues potentsiaalselt kaasa nende maksevõime olulise languse või selle vältimiseks väljumise pensionikindlustusturult. Tegemist on intensiivse ettevõtlusvabaduse riivega, mida eelnõus 108SE ette nähtud meetmed – kasumi jaotamise kohustuse lõppemine ja võimalus anda oma pensionimaksete kohustused üle riigile – ei korva, kuna ettevõtja võib olla sunnitud turult täielikult väljuma ja kaotab võimaluse oma ettevõtlusvabadust teostada.

**109.** Sellise mõjuga meetme kaudu õiguskorra muutmine eeldab kooskõlas õiguskindluse põhimõttega põhjalikku analüüsi ja väga kaalukat avalikku huvi, mis ületaks ilmselgelt kindlustusandjate ning nende ülejäänud klientide huvid kehtiva õigusliku olukorra jätkumise vastu. Õiguskindluse põhimõtte ja selle osaks oleva usalduskaitse põhimõtte alampõhimõteteks on nii ebasoodsa tagasiulatuva mõju keeld kui õiguspärase ootuse põhimõtte. Riigikohus on selgitanud, et üldjuhul on lubamatu suurendada kohustusi ehtsa tagasiulatuva jõuga õigusaktiga, mis tähendab, et õiguslikke tagajärgi ei tohi kehtestada juba minevikus tehtud tegudele.<sup>41</sup> Olukorras, kus minevikus imperatiivselt seadusega sätestatud lepingu tingimused muudetakse hilisema seadusega ühele poolele oluliselt koormavamaks ja

<sup>40</sup> RKPJKo 3-4-1-23-11, p 65

<sup>41</sup> RKPJKo 16.12.2013, 3-4-1-27-13, p 61

see muudab võimatuks lähtumise varasematest majanduslikest riskihinnangutest, on põhimõtteliselt tegemist keelatud tagasiulatuva mõjuga õigusnormiga.

**110.** Samas, isegi kui vähemalt formaalselt ei saa analüüsitava KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 puhul rääkida ehtsast tagasiulatuvast mõjust, on sellel reaalne mõju, mida kindlustusandjatel ei ole võimalik tagantjärele mõjutada ega ära hoida muul viisil, kui oma ettevõtlusvabaduse teostamise lõpetamisega. Ka olukorras, kus õigusakti õiguslik mõju kehtib edasiulatuvalt, on sellel ebaehtne tagasiulatuv mõju, kui see kehtestab edasiulatuvalt õiguslikud tagajärjed minevikus alanud tegevusele, nt puudutab ettevõtjate varem kavandatud ja juba alustatud tegevust ning tehtud investeeringuid. Ebaehtne tagasiulatuv jõud on lubatud, kui avalik huvi regulatsiooni muutmise vastu kaalub üles isikute õiguspärase ootuse.<sup>42</sup>

**111.** Nagu selgitasime eelnevalt, ei ole eelnõu autorid toonud välja ülekaalukat avalikku huvi, mis õigustaks 30.06.2020 seisuga pensionilepingu sõlminud isikutele lepingu ülesütlemise õiguse andmist koos lepingu tagastusväärtuse väljamaksega. Seletuskirjas käsitletud põhjendus tagada isikute võrdne kohtlemine ei ole eeltoodud põhjustel asjakohane ja arvestades seda, et kõik isikud, keda kavandatav õigus puudutab, on liitunud kogumispensioniga vabatahtlikult, ei saa isegi vastava õigustatud huvi olemasolul see olla intensiivne. Vabatahtlikult II sambaga liitunud kindlustusvõtja huvi teostada oma valikuvabadust kogumispensioniga liitumiseks uuesti ehk varasem valik ümber mõelda, ei kaalu üles kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse intensiivset riivet, millele lisandub nende kindlustusvõtjate huvi süsteemi stabiilsuse vastu, kes ei soovi oma pensionilepingut üles öelda.

### **3.3.5. Pensionilepingute korralise ülesütlemise õigus ei ole põhiseadusega kooskõlas**

**112.** Kokkuvõttes oleme seisukohal, et suure tõenäosusega ei ole eelnõuga 108SE kavandatav KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 ja lg 4, millega soovitakse anda kindlustusvõtjatele juba kehtivate pensionilepingute ülesütlemise õigus koos tagastusväärtuse ulatuses väljamaksega põhiseadusega kooskõlas ebaproportsionaalse kindlustusandjate ettevõtlusvabaduse riive tõttu. KoPS § 72<sup>4</sup> lg 1 võib lisaks olla formaalselt põhiseadusega vastuolus ebapiisava õigusselguse tõttu.

Urmas Volens  
vandeadvokaat

Veiko Vaske  
vandeadvokaat

Käesolev dokument on elektrooniline, mistõttu seda ei ole allkirjastatud.

---

<sup>42</sup> samas