

JUSTIITSMINISTEERIUM

**Euroopa Stabiilsusmehhanismi asutamislepingu art 4 lg 4
põhiseaduspärasus**

Õigusteaduslik analüüs

Madis Ernits, LL.M. (Helsinki)
(Tartu Ülikool)

Andra Laurand
(Konstanzi ülikool, Tartu Ülikool)

Maarja Saluste
(Münsteri ülikool, Tartu Ülikool)

Tartu, 16. aprill 2012

Liigendus

I Taust ja asjaolud.....	3
II Õiguskantsleri taotluse lubatavus.....	7
III Õiguskantsleri taotluse põhjendatus.....	9
1. Õiguskantsleri argumendid	9
1.1. Asjassepuutuvad põhiseaduslikud põhimõtted	9
1.2. ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseaduspärasus.....	10
2. Õiguskantsleri seisukohtade analüüs	13
2.1. Protseduraalne strateegia	14
2.2. Materiaalne strateegia.....	19
3. Vahekokkuvõte	22
IV Euroopa Stabiilsusmehhanism ja Euroopa Liidu õigus	24
1. Art 136 lg 3 lisamine Euroopa Liidu toimimise lepingusse.....	24
2. Euroopa Stabiilsusmehhanism, rahvusvaheline õigus ja Euroopa Liidu õigus.....	27
3. Ettepanek	33
V Kokkuvõte.....	34

Euroopa Stabiilsusmehhanismi asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseaduspärasus

I Taust ja asjaolud

1. 28.–29. oktoobril 2010 toimunud Euroopa Ülemkogu kohtumisel leppisid riigipead ja valitsusjuhid kokku, et Euroopa Liidu (edaspidi EL) liikmesriigid peaksid looma alalise kriisilahendusmehhanismi, et tagada finantsstabiilsus kogu euroalal, ning kutsusid Euroopa Ülemkogu eesistujat üles pidama Euroopa Ülemkogu liikmetega konsultatsioone selleks vajalike muudatuste üle, mis tuleb aluslepingus piiratud määral teha.¹
2. 16.–17. detsembril 2010 aset leidnud Euroopa Ülemkogu kohtumisel jõudsid EL-i liikmesriigid kokkuleppele luua euroala finantsstabiilsuse tagamiseks alaline stabiilsusmehhanism.²
3. 25. märtsil 2011 võttis Euroopa Ülemkogu seoses stabiilsusmehhanismi loomisega euroala liikmesriikidele vastu otsuse muuta Euroopa Liidu toimimise lepingu³ (edaspidi ELTL) art-it 136.⁴ Lepingut muudetakse vastavalt Euroopa Liidu lepingu⁵ (edaspidi ELL) art 48 lg-s 6 sätestatud menetlusele.⁶ ELTL art 136 muutmise otsus jõustub 1. jaanuaril 2013, kui liikmesriigid on teavitanud Euroopa Liidu Nõukogu peasekretäri otsuse heakskiitmiseks vajalike menetluste lõpuleviimisest.⁷ Vastasel juhul jõustub otsus viimasest teatisest kättesaamisele järgneva kuu esimesel päeval.

¹ Euroopa Ülemnõukogu 28.-29.10.2010 järeldused, EUCO 25/1/10 REV 1 (arvutivõrgus: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/ET/ec/117514.pdf).

² Euroopa Ülemnõukogu 16.-17.12.2010 järeldused, EUCO 30/1/10 REV 1 (arvutivõrgus: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/ET/ec/118581.pdf).

³ Euroopa Liidu toimimise leping, 09.05.2008 (arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:et:PDF>).

⁴ Euroopa Ülemkogu otsus, 25.03.2011, 2011/199/EL. ELTL artiklisse 136 lisatakse järgmine lõige: „Liikmesriigid, mille rahaühik on euro, võivad luua stabiilsusmehhanismi, mis võetakse kasutusele, kui see on kogu euroala stabiilsuse tagamiseks hädavajalik. Mehhanismi alusel mis tahes vajaliku finantsabi andmine toimub rangetel tingimustel.“

⁵ Euroopa Liidu leping, 09.05.2008 (arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:019:et:PDF>).

⁶ ELL-i art 4 lg 6: „(alalõige 1) Iga liikmesriigi valitsus, Euroopa Parlament või komisjon võib esitada Euroopa Ülemkogule ettepanekuid liidu sise poliitikat ja -meetmeid käsitlevate Euroopa Liidu toimimise lepingu kolmanda osa sätete täielikuks või osaliseks muutmiseks.

(alalõige 2) Euroopa Ülemkogu võib vastu võtta otsuse, millega muudetakse täielikult või osaliselt Euroopa Liidu toimimise lepingu kolmandat osa. Euroopa Ülemkogu teeb otsuse ühehäälselt pärast konsulteerimist Euroopa Parlamendi ja komisjoniga ning institutsiooniliste muudatuste korral rahandusvaldkonnas Euroopa Keskpangaga. Nimetatud otsus jõustub pärast seda, kui liikmesriigid on selle kooskõlas oma põhiseadusest tulenevate nõuetega heaks kiitnud.

(alalõige 3) Teises lõigus osutatud otsus ei või suurendada asutamislepingutega liidule antud pädevust.“

⁷ Juhul kui kõik liikmesriigid on teatanud Euroopa Liidu Nõukogu peasekretärile kooskõlas oma põhiseadusest tulenevate nõuetega muutmiseotsuse heakskiitmiseks vajalike menetluste lõpule viimisest.

4. 16. juunil 2011 kiitis Vabariigi Valitsus heaks Eesti seisukohad 20. juunil 2011 EL-i riikide majandus- ja rahandusministrite nõukogu (edaspidi ECOFIN) ja 24. juunil 2011 Euroopa Ülemkogu jaoks ning kinnitas Euroopa Finantsstabiilsuse Fondi (edaspidi EFSF) raamlepingu ja Euroopa Stabiilsusmehhanismi (edaspidi ESM) asutamislepingu (edaspidi ESM-i asutamisleping) eelnõud.⁸
5. 20. juunil 2011 andis ECOFIN formaalse heakskiidu EFSF-i raamlepingu⁹ ja ESM-i asutamislepingu¹⁰ tekstidele.
6. 11. juulil 2011 kirjutas rahandusminister ESM-i asutamislepingule¹¹ alla.¹²
7. ESM-i asutamislepingu art 8 lg 1 sätestab lubatud aktsiakapitali¹³. Lubatud aktsiakapital jaotatakse aktsiateks, mida saab märkida vastavalt algele märkimise alusele, mis on ette nähtud art-s 11 ja arvutatud lisas I. Art 8 lg 4 kohaselt kohustuvad ESM-i liikmesriigid pöördumatult ja tingimusteta märkima lubatud aktsiakapitali vastavalt lisa I märkimise alusele. Art 8 lg 5 lisab, et iga ESM-i liikme vastutus piirdub tema osaga lubatud aktsiakapitalis. Ükski liige ei vastuta oma liikmelisusest tulenevalt ESM-i kohustuste eest.
8. ESM-i asutamislepingu art 8 lg 2 kohaselt jaguneb lubatud aktsiakapital sissemakstavateks aktsiateks koguväärtuses 80 miljardit eurot ja sissenõutavateks aktsiateks, mis nõutakse lepinguosaliselt rahalises väärtuses sisse vastavalt vajadusele. Liikmesriik on kohustatud sissemakstavate aktsiate eest tasuma viie osamaksega. Eesti sissemakstav kapital on 148,8 miljonit eurot. Eesti sissenõutava aktsiakapitali nimiväärtus on 1,1532 miljardit eurot.¹⁴

⁸ Info Rahandusministeeriumi koduleheküljel: <http://www.fin.ee/euroopa-stabiilsusmehhanismid>.

⁹ EFSF asutamise raamleping (arvutivõrgus: <http://www.efsf.europa.eu/about/legal-documents/index.htm>).

¹⁰ ESM-i asutamislepingu 11.07.2011. a ehk nn esimene versioon (arvutivõrgus: <http://www.rijksoverheid.nl/bestanden/documenten-en-publicaties/besluiten/2011/06/30/esm-verdrag/esm-verdrag.pdf>).

¹¹ Samas. Vt ka: http://ec.europa.eu/economy_finance/articles/financial_operations/2011-07-11-esm-treaty_en.htm

¹² ESM-i asutamislepingu art 48 kohaselt jõustub leping järgmisel kuupäeval, mil ratifitseerimis-, vastuvõtmis- või heakskiitmiskirjad on andnud hoiule need allakirjutatud, kelle poolt algselt märgitud aktsiad esindavad vähemalt 90% kõikidest lepingu II lisa kohaselt märgitavatest aktsiatest. ESM-i liikmesriigid on seadnud eesmärgiks jõustada leping, esialgselt plaanitud üks aasta varem, 2012. aasta juulis. Alalise stabiilsusmehhanismina võtab ESM üle ülesanded, mida käesoleval hetkel täidavad EFSF ja Euroopa Finantsstabiilsuse Mehhanism (EFSM).

¹³ ESM-i asutamislepingu art 10 lg 1 kohaselt on võimalik lubatud aktsiakapitali muuta. Juhatajate nõukogu vaatab korrapäraselt ja vähemalt iga 5 aasta järel läbi ESM-i maksimaalse laenumahu ja lubatud aktsiakapitali. Juhatajate nõukogu võib korrigeerida lubatud aktsiakapitali ning vastavalt muuta artiklit 8 ja II lisa. Selline otsus jõustub pärast seda, kui ESM-i liikmed on teavitanud kehtivate siseriiklike menetluste lõpuleviimisest.

¹⁴ 30.03.-01.04.2012 Kopenhaagenis toimunud EL-i rahandusministrite kohtumisel sõlmitud kokkuleppe kohaselt on kavas tõsta ESM-i mahtu 700 miljardilt 800-le miljardile eurole ning Eesti osalust selles 1,8-le miljardile eurole (vt: <http://www.e24.ee/795836/eesti-kohustuste-koorem-kasvab-1-8-miljardi-euroni/>; <http://elik.nlib.ee/?id=9391>).

9. 21. juulil 2011 otsustati euroala riikide riigipeade ja valitsusjuhtide kohtumisel muuta ESM-i tõhusamaks,¹⁵ muu hulgas asendades 11. juulil 2011 allkirjastatud ESM-i lepingu tekstis esialgse konsensuskohustuse 85%-lise kvalifitseeritud häälteenamusega,¹⁶ kui Euroopa Komisjon ja Euroopa Keskpank (edaspidi EKP) leiavad, et euroala finants- ja majandusliku stabiilsuse tagamiseks on vaja teha kiiresti finantsabiga seotud otsus.¹⁷
10. 26. jaanuaril 2012 pöördus õiguskantsler märgukirjaga rahandusministri poole, milles tegi teatavaks oma seisukoha euroala liikmesriikide 9. detsembri 2011 avalduse elluviimiseks kavandatavate ESM-i aluslepingu muudatuste kohta.¹⁸
11. 2. veebruaril 2012 võttis Vabariigi Valitsus vastu korralduse nr 60 „Euroopa stabiilsusmehhanismi asutamislepingu“ eelnõu heakskiitmine ja volituse andmine.¹⁹ Samal päeval allkirjastas Eesti esindaja Brüsselis ESM-i asutamislepingu.²⁰
12. 12. märtsil 2012 esitas õiguskantsler Riigikohtule põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse (edaspidi PSJKS) § 6 lg 1 p 4 alusel taotluse tunnistada põhiseadusega vastuolus olevaks 2. veebruaril 2012 Vabariigi Valitsuse poolt allkirjastatud, kuid Riigikogu poolt veel ratifitseerimata ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4, mis sätestab võimaluse võtta vastu riikidele finantsabi andmise otsuseid ESM-i osalisriikide 85%-lise häälteenamusega. Õiguskantsleri hinnangul on ESM-i asutamislepingu artikkel 4 lg 4 vastuolus Eesti Vabariigi põhiseaduse (edaspidi PS) § 1 lg-st 1 ja §-st 10 tuleneva parlamentaarse demokraatia põhimõtte ning PS § 65 punktiga 10 ja §-ga 115.
13. ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 võimaldab ESM-i asutamislepingu artiklites 13 kuni 18 määratletud finantsabi andmise või rakendamise otsuse vastu võtta kiirmenetluses, kui komisjon ja EKP on mõlemad seisukohal, et vajaliku otsuse kiirkorras vastu võtmata jätmine ohustaks (olulisel määral²¹) euroala majanduslikku ja finantsilist jätkusuutlikkust.
14. ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 teise alalõigu kohaselt tehakse art 4 lg 4 kiirmenetluse korral ülekanne hädaabi reservfondi. Kapitali ülekanne tehakse reservfondist ja/või sissemakstud kapitalist, et tekitada sihtotstarbeline puhver riskide maandamiseks, mis tekivad nimetatud kiirmenetluse alusel finantsabi andmisest. Hädaabi reservfond

¹⁵Statement by the Heads of State or Government of the Euro Area and EU Institutions, 21.07.2011 (arvutivõrgus: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ec/123978.pdf). Vt ka ESM-i asutamislepingu preambula p 3.

¹⁶ Vt ka Factsheet on Treaty Establishing the European Stability Mechanism (arvutivõrgus: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ecofin/127788.pdf).

¹⁷ Euroala riigipeade ja valitsusjuhtide 09.12.2011 avaldus (arvutivõrgus: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/ET/ec/126680.pdf).

¹⁸ See märgukiri on tunnistatud asutusesiseseks teabeks ega olnud käesoleva analüüsi autorile arvutivõrgus.

¹⁹ RT II, 07.02.2012, 1.

²⁰ ESM-i asutamislepingu art 48 lg 3 teine alalõik (arvutivõrgus: <http://www.european-council.europa.eu/media/582876/03-tesm2.et12.pdf>; <http://www.european-council.europa.eu/eurozone-governance/esm-treaty-signature>).

²¹ Taotluses nr 8 punktis 6 on õiguskantsler rõhutanud, et teistes keeltes on sätte sõnastus „olulisuse“ kohalt erinev.

moodustatakse ESM-i olemasolevatest vahenditest, s.t sissemakstud kapitalist ja ESM-i art 24 lg-s 2 reguleeritud üldisest reservfondist. Ükski ESM-i liige ei pea hädaabi reservfondi kandma lisakapitali.²²

15. 2. veebruaril 2012 allkirjastatud ESM-i asutamislepingu kohaselt on lubatud aktsiakapitali koguväärtuseks 700 miljardit eurot. ESM-i asutamislepingu lisades I ja II on sätestatud iga liikmesriigi osa lubatud aktsiakapitalis. Eesti osalus lubatud aktsiakapitalis moodustab 0,186% kogu lubatud aktsiakapitalist.²³

²² Nagu on märgitud ka õiguskantsleri taotluse punktis 55.

²³ ESM-i asutamislepingu art 42 lubab märkimise alust ajutiselt korrigeerida. Art 42 lg 1 ütleb, et alguses märgivad ESM-i liikmed lubatud aktsiakapitali vastavalt algele märkimise alusele, mis on kindlaks määratud I lisas. Kõnealuses alguses märkimise aluses arvesse võetud ajutist korrigeerimist kohaldatakse kaheteistkümne aasta jooksul pärast kuupäeva, mis asjaomane ESM-i liige võttis kasutusele euro.

II Õiguskantsleri taotluse lubatavus

- 16.** PSJKS § 6 lg 1 p 4 sätestab, et õiguskantsleril on õigus esitada Riigikohtule taotlus tunnistada põhiseadusega vastuolus olevaks allkirjutatud välisleping või selle säte. See seab ühelt poolt tingimuseks, et tegemist on välislepinguga, ning teiselt poolt, et välisleping on allkirjastatud. PS § 123 lg 1 kohaselt ei sõlmi Eesti Vabariik välislepinguid, mis on vastuolus põhiseadusega. Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsiooni art 2 lg 1 p a järgi on rahvusvaheline leping rahvusvaheline kokkulepe, mis on sõlmitud riikide vahel kirjalikult ja mida reguleeritakse rahvusvahelise õigusega, olenemata sellest, kas selline kokkulepe sisaldub ühes, kahes või mitmes omavahel seotud dokumendis, samuti olenemata selle konkreetsest nimetusest.²⁴ Välissuhtlemisseaduse § 3 p 2 järgi on välisleping Eesti Vabariigi ja välisriigi või rahvusvahelise organisatsiooni kahe- või mitmepoolne ühest või mitmest dokumendist koosnev kirjalik kokkulepe, mida reguleeritakse rahvusvahelise õigusega.
- 17.** Nõustuda tuleb õiguskantsleri seisukohaga,²⁵ et ESM-i asutamislepingu näol on tegemist rahvusvahelise lepinguga PS § 123 ja PSJKS § 6 lg 1 p 4 tähenduses. Ühtlasi on täidetud PSJKS § 6 lg 1 p 4 teine kriteerium – ESM-i asutamisleping on allkirjastatud.²⁶
- 18.** Peale nimetatud tingimuste sisaldab põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetlus ka kirjutamata lubatavuse tingimusi. Esmalt tuleb kontrollida, ega õiguskantsleri vaidlustamispädevus ei ole kõnealusel juhul piiratud. Riigikohus on selgitanud, et õiguskantsleril puudub pädevus taotleda siseriikliku õiguse EL-i õigusega vastuolus olevaks tunnistamist.²⁷ Seda eelkõige põhjusel, et EL-is on olemas vajalikud mehhanismid, mille abil viiakse siseriiklik õigus kooskõlla EL-i õigusega²⁸ ning põhiseadus on õiguskantslerile andnud pädevuse teostada üksnes põhiseadusele vastavuse kontrolli. Käesoleval juhul taotleb õiguskantsler Riigikohtult rahvusvahelise lepingu ühe sätte põhiseadusega vastuolus olevaks tunnistamist. Järelikult ei takista nimetatud piirang õiguskantsleri taotluse lubatavust.
- 19.** Teiseks on küsitav, kas ka rahvusvahelise lepingu põhiseaduslikkuse järelevalves tuleb läbi viia PS §-s 142 sätestatud obligatoorne formaliseeritud eelmenetlus õiguskantsleri abstraktse normikontrolli menetlusele. PS § 142 lg 1 kohaselt teeb õiguskantsler, kui ta leiab, et seadusandliku või täidesaatva riigivõimu või kohaliku omavalitsuse õigustloov akt on põhiseadusega või seadusega vastuolus, akti vastuvõtnud organile ettepaneku viia

²⁴ Rahvusvaheliste lepingute kohta ka nt. S. U. Papier. Völkerrecht und Unionsrecht. – Bergmann (Hrsg.) Handlexikon der Europäischen Union, 4. väljaanne, Beck 2012; E. Pache, J. Bielitz. Das Verhältnis der EG zu den völkerrechtlichen Verträgen ihrer Mitgliedstaaten. – Europarecht, 2006/3, lk 316 jj.

²⁵ Õiguskantsleri 12.03.2012 taotlus nr 8 (edaspidi: taotlus), p 7-32.

²⁶ 11.07.2011 kirjutati ESM-i asutamislepingule alla. 02.02.2012 kirjutati alla muudetud ESM-i asutamislepingule (arvutivõrgus: <http://www.european-council.europa.eu/media/582876/03-tesm2.et12.pdf>).

²⁷ RKÜKo 19.04.2005, 3-4-1-1-05, p 49-51.

²⁸ Selliseks mehhanismiks on eelkõige Euroopa Komisjoni poolt algatatav rikkumismenetlus (ELTL art 258-260).

see 20 päeva jooksul põhiseaduse või seadusega kooskõlla. Alles pärast PS § 142 lg-s 1 sätestatud eelmenetluse läbimist on põhiseaduse järgi õiguskantsleril õigus pöörduda Riigikohtu poole. Võib püstitada küsimuse, kas allkirjastatud rahvusvaheline leping PSJKS § 6 lg 1 p 4 tähenduses on seadusandliku või täidesaatva riigivõimu õigustloov akt. Senises praktikas paistab Riigikohus sellest lähtuvat, et rahvusvaheline leping on õigustloov akt, sest nt Alambra kaasuses subsumeeris põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium rahvusvahelise konventsiooni tsiviilvastutusest naftareostusest põhjustatud kahjustuse korral õigustloova akti alla ilma seda küsitavaks pidamata.²⁹ Seda aluseks võttes tundub järjekindel käsitada ka allkirjastatud ESM-i asutamislepingut õigustloova aktina PS § 142 tähenduses.

20. Käesoleval juhul õiguskantsler teadaolevalt formaalset ESM-i aluslepingu art 4 lg 4 põhiseadusega kooskõlla viimise ettepanekut teinud ei ole. Tõsi küll, taotlusest nähtub, et õiguskantsler pöördus 26. jaanuaril 2012 märgukirjaga rahandusministri poole, milles selgitas oma seisukohta ESM-i asutamislepingu muudatustesse. Riigikohus võiks siinkohal täpsustada PS § 142 lg-s 1 sätestatud eelmenetluse nõuet rahvusvahelise lepingu põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses PSJKS § 6 lg 1 p 4 alusel, samuti seda, kas tõlgendus, millest õiguskantsleri on lähtunud, on põhiseadusega kooskõlas. Täiendavalt tuleb osutada sellele, et teises kontekstis on Riigikohus pidanud PS §-s 142 sätestatud eelmenetluse nõuet konstitutiivseks.³⁰ Samas tuleb mõnda, et nimetatud nõude range järgimise nõue võib muuta rahvusvaheliste lepingute abstraktse normikontrolli teostamise keeruliseks.

21. Võttes arvesse, et ESM-i asutamislepingu näol on tegemist materiaalses tähenduses rahvusvahelise lepinguga, mis on eelnevalt allkirjastatud, kuid Riigikogu poolt ratifitseerimata, ning eeldades, et PS § 142 lg-t 1 saab tõlgendada viisil, et õiguskantsler ei ole kohustatud läbi viima obligatoorset formaliseeritud eelmenetlust, võib pidada õiguskantsleri PSJKS § 6 lg 1 p 4 alusel esitatud taotlust lubatavaks.

²⁹ RKPJKm 01.04.2004, 3-4-1-2-04 , p 19.

³⁰ RKPJKo 24.12.2002, 3-4-1-10-02, p 19: „Põhiseaduse § 142 ja õiguskantsleri seaduse §-de 17 ja 18 järgi peab menetlusele Riigikohtus eelnema kohtueelne menetlus, mis tagab akti vastu võtnud või andnud organile võimaluse akt üle vaadata ja viia see kooskõlla põhiseadusega. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse § 6 ei sisalda iseseisvat alust taotluse esitamiseks, vaid täpsustab õiguskantslerile PS §-ga 142 antud õigust alustada Riigikohtus abstraktset normikontrolli.“

III Õiguskantsleri taotluse põhjendatus

22. Järgnevalt on esmalt võetud kokku õiguskantsleri ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 kohta käiv argumentatsiooniliin ning analüüsitud seejärel õiguskantsleri taotlust.

1. Õiguskantsleri argumendid

23. Õiguskantsleri taotluse põhistus on esitatud kolmes osas. Kõigepealt selgitatakse ESM-i toimimist ning ESM-ist Eestile kaasnevaid kohustusi. Seda on ülal juba tehtud. Seejärel käsitleb õiguskantsler põhiseaduse põhimõtteid, mida ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 riivab. Seejärel antakse hinnang ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseaduspärasusele.

1.1. Asjassepuutuvad põhiseaduslikud põhimõtted

24. Õiguskantsler selgitab esmalt, millised põhiseaduslikud põhimõtted on käesolevas kaasuses asjassepuutuvad. Punktides 62–65 märgitakse ära parlamentaarse demokraatia põhimõte, punktides 66–67 parlamendireservatsiooni põhimõte, punktides 68–72 Riigikogu eelarvapädevuse põhimõte ja punktides 73–76 Riigikogu pädevus otsustada riigile varaliste kohustuste võtmine.

25. Õiguskantsleri argumentatsiooni keskseks teesiks on riigigarantii andmise parlamendireservatsioonile allutamise vajadus, kuna garantii ei too küll kaasa kohest kohustust maksta, ent kui garantii tulevikus realiseerub, siis põhjustab see Riigikogu **tahtest sõltumata** riigile kulutusi ning mõjutab riigieelarvet.³¹

26. Õiguskantsleri argumenteerib, et Eesti on PS § 1 lg 1 kohaselt iseseisev demokraatlik vabariik, kus kõrgeima võimu kandja on rahvas ning on seega legitimatsiooni- ja poliitilise vastutuse ahela esimene lüli, mis seob kogu riigivõimu tegevuse rahva tahtega.³² Riigikogu olulisimaks ülesandeks on PS § 59 alusel seadusandliku võimu teostamine. Riigikogu on organ, kes peab kehtestama kõik riigi ning ühiskonna toimimise seisukohalt olulised õigusnormid.³³

27. Parlamendireservatsiooni põhimõte tähendab, et see, mida on PS järgi õigustatud või kohustatud tegema seadusandja, ei saa edasi delegeerida täitevvõimule, isegi mitte ajutiselt ja kohtuvõimu kontrollivõimaluse tingimusel.³⁴

³¹ Taotluse p 75 (autori rõhutus).

³² Taotluse p 62 ja 65.

³³ Taotluse p 66.

³⁴ Taotluse p 67. Vrd RKPJKo 12.01.1994, III-4/A-1/94, p 4.

- 28.** Õiguskantsler nimetab Riigikogu eelarvapädevust parlamentaarse riigikorralduse üheks kesksamaks elemendiks³⁵ ja riigieelarvet üheks olulisimaks riigijuhtimise alusdokumendiks³⁶. Riigieelarvega annab Riigikogu täidesaatvale võimule loa riigi raha kulutamiseks. Eelarvepoliitiliste küsimuste otsustamine kuulub seejuures Riigikogu tuumikpädevusse.³⁷ Õiguskantsler lisab, et Riigikogu eelarvapädevusega on tihedalt seotud PS § 65 p 10, mis sätestab, et Riigikogu otsustab Vabariigi Valitsuse ettepanekul riigilaenu tegemise ja riigile muude varaliste kohustuste võtmise. Varaliste kohustuste võtmise otsustamist PS § 65 p 10 tähenduses selgitatakse taotluses kui selliste otsuste tegemist, mis toovad endaga kaasa muutusi riigi rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohustuste struktuuris.³⁸
- 29.** Edasi möönab õiguskantsler, et põhiseadus ei sätesta arvuliselt määratletavat piirmäära Eesti riigi poolt antavatele garantiidele ega võetavatele muudele rahalistele kohustustele. Seejärel lisatakse aga, et parlamentaarse demokraatia põhimõttega oleks vastuolus see, kui Riigikogu otsustaks anda kas garantiisid või võtta muid rahalisi kohustusi sellises ulatuses, mis – juhul kui need kohustused realiseeruvad – looksid olukorra, kus Riigikogu kaotaks sisuliselt võimaluse määrata tulevaste aastate eelarvekulusid. Õiguskantsler rõhutab, et „parlamentaarset demokraatia põhimõttega oleks vastuolus see, kui võetavate ulatuslike rahaliste kohustuste realiseerumine piiraks Riigikogu otsustus- ja valikuruumi niivõrd, et Riigikogu minetaks faktiliselt võime teha eelarveliste otsuste kaudu põhimõttelisi poliitilisi valikuid, sh võime tagada põhiseadusega nõutud tasemel isikute põhiõigusi. Sellise olukorra saabumise prognoosimine garantii andmise või muude tulevikus realiseeruvate rahaliste kohustuste võtmise hetkel on keerukas.“³⁹

1.2. ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseaduspärasus

- 30.** Eelneva põhjal järeldab õiguskantsler, et mida suurema ja riskantsema garantii Riigikogu otsustab anda või muu tulevikus realiseeruva kohustuse võtta, seda suuremat kontrolli peab Riigikogu omama rahalise kohustuse tingimuste üle.
- 31.** ESM-i asutamislepingu kohaselt on Eestil kohustus tasuda (viie osamaksena) sissemakstav kapital ning märkida aktsiaid sissenõutava kapitali ulatuses. Õiguskantsler märgib, et tema hinnangul on mõlema kohustuse näol tegemist varalise kohustusega PS § 65 p 10 ja § 121 p 4 mõttes.⁴⁰ ESM-i asutamislepingu art 9 lg-s 3 sätestatud sissenõutava aktsiakapitali kohta märgitakse taotluses, et tegemist on analoogse kohustusega nagu riigigarantii puhul: „kui ESM ei suuda omavahenditest võlausaldajate nõudeid rahuldada,

³⁵ Taotluse p 69.

³⁶ Taotluse p 72.

³⁷ Taotluse p 70.

³⁸ Taotluse p 74.

³⁹ Taotluse p 76.

⁴⁰ Taotluse p 78 ja 79.

on Eestil kohustus tingimusteta anda ESM-i käsutusse võlausaldajate nõuete täitmiseks vajalik summa.“ Õiguskantsler lisab, et erinevus riigigarantiist seisneb üksnes selles, et ESM-i võlausaldajatel ei teki nõudeid Eesti vastu, vaid võlakohustuse täitmiseks vajalik summa makstakse ESM-ile, mitte võlausaldajatele.⁴¹

32. Edasi selgitatakse, et kuivõrd ESM-i aktsiakapitali koguväärtus moodustab umbes 8,5%⁴² Eesti sisemajanduse kogutoodangust ning tegemist on erakordselt suure varalise kohustusega, ei piisa parlamendireservatsiooni põhimõtte ning Riigikogu eelarvepädevuse põhimõtte järgimiseks üksnes sellest, et ESM-i asutamisleping PS § 121 p-st 4 lähtudes ratifitseerida. Õiguskantsler lisab, et „nimelt otsustab Riigikogu asutamislepingu ratifitseerimisega üksnes varalise kohustuse võtmise aktsiakapitali märkimise kohustuse näol.“⁴³ Samas punktis lisatakse, et ESM-i asutamislepingus on väga üldiselt sätestatud, millistel tingimustel võib ESM kasutada Eesti varaliste kohustustega tagatud õigust anda finantsabi.

33. Õiguskantsler leiab, et sisuliselt ei tulene ESM-i asutamislepingust endast üheselt, mis tingimustel võib stabiilsustoetust anda, kuna konkreetsed tingimused lepatakse kokku alles vastastikuse mõistmise memorandumis (ESM-i asutamislepingu art 13 lg 3) ning peale üldiste kriteeriumite art 12 lg-s 1 ei täpsusta ESM-i asutamisleping, millised tingimused vastastikuse mõistmise memorandumis olema peaksid.⁴⁴ Sellest järeldab õiguskantsler, et Riigikogul peab olema reaalne võimalus mõjutada Vabariigi Valitsuse kaudu finantsabi kokkuleppe tingimusi, et tagada ESM-i asutamislepinguga võetavate kohustuste suurusele vastav parlamentaarne kontroll. Selle hulka loeb õiguskantsler ka Riigikogu viimase sõna õiguse ehk võimaluse takistada Eesti esindajaid andmast nõusolekut kokkuleppele, mis ei vasta Riigikogu seisukohtadele.⁴⁵ Seda põhjendatakse järgmiselt:⁴⁶

1) Esiteks, sissenõutavate aktsiate alusel tekkivate potentsiaalsete nõuete suurust ning nende esitamise tõenäosust mõjutab otseselt see, kui suuri võlakohustusi ESM võtab. Kuniks ESM ei ole finantsabi andnud, puudub ka põhjus võtta laenu või muid võlakohustusi ning seetõttu puudub sisuliselt võimalus, et ESM esitab Eestile aktsiakapitali nõude. Samas, mida suuremas mahus ESM finantsabi osutab, seda suurem on tõenäosus, et ESM nõuab aktsiakapitali väljamaksmist.

2) Teiseks lisab õiguskantsler, et potentsiaalne nõue Eesti vastu ESM-i art 9 lg 2 või 3 alusel mõjutab Riigikogu eelarvepädevust. „Isegi siis, kui sellise nõude rahuldamiseks vajalike vahendite eraldamine kajastub vastava aasta riigieelarves tehniliselt finantseerimistehinguna (RES⁴⁷ § 5 lg 2), mida rahastatakse reserve või laenu arvelt,

⁴¹ Taotluse p 79.

⁴² 02.02.2012 allkirjastatud ESM-i asutamislepingu seisuga.

⁴³ Taotluse p 81.

⁴⁴ Taotluse p 82.

⁴⁵ Taotluse p 83.

⁴⁶ Taotluse p 84-86.

⁴⁷ Riigieelarve seadus. RT I, 28.12.2011, 15

siis kahanevad sellega Riigikogu eelarvepoliitilised valikud. ESM-is osalemise kaudne mõju Riigikogu eelarvepädevusele on ühtlasi ka see, kui riigieelarvet tuleb planeerida viisil, mis võimaldaks reageerida ESM-i kapitalinõuetele.⁴⁸

3) Kolmanda põhjendusena toob õiguskantsler välja, et enne ESM-i ei saa välistada, et ESM-i võlakohustusi ei kajastata liikmesriikide riigivõlana ELTL art 126 lg 2 p b ja ELTL protokoll nr 12 art 2 tähenduses.

- 34.** Õiguskantsler leiab, et ESM-i asutamislepingu ratifitseerimine Riigikogu poolt ei ole piisav, kuna ESM-il on volitus võtta võlakohustusi, mille täitmise eest vastutab lõppastmes Eesti (ulatuses 8,52% SKP-st⁴⁹), siis on rahval kui kõrgeima võimu kandjal põhjendatud huvi ESM-i tegevuse vastu. Taotluses märgitakse, et ESM-i asutamislepingu ratifitseerimisega seotud üldsõnalised tingimused ei ole riigile tekkida võivate varaliste kohustuste mahtu silmas pidades küllaldased, et legitimeerida kõik hilisemad ESM-i raames vastuvõetavad otsused.⁵⁰ Ehk teisisõnu leiab õiguskantsler, et ainuüksi ESM-i asutamislepingu ratifitseerimine ei vahenda Riigikogu legitimeerivat nõusolekut ülejäänud otsustele, mis ESM-i raames vastu võtta otsustatakse.
- 35.** Olukorra vältimiseks, kus Riigikogu seisukoht ei saa mõjutada hilisemat finantsabi andmist ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 kiirmenetluses, peab õiguskantsler vältimatuks eelduseks seda, et finantsabi andmisega seotud küsimused otsustatakse eranditult vastastikusel kokkuleppel. Sellisel juhul oleks Eestil võimalus finantsabi andmist vajaduse korral mõjutada. ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 lubab aga finantsabi osutada 85%-lise kvalifitseeritud häälteenamusega. Õiguskantsler rõhutab, et kiirmenetluses ei ole vaja isegi liikmesriikide poolthäälte enamust: hääletamise aluseks on osakaal lubatud aktsiakapitalis.
- 36.** Sellest järeldab õiguskantsler, et ESM-i võlakohustused, mis on „tagatud ka Eesti sissenõutavate aktsiatega, ning sellega kaasnevad eelarveriskid ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 sätestatud kiirmenetluses vastuvõetud otsuse tagajärjel [võivad] suurenda sõltumata Eesti esindaja või Riigikogu otsustest. Ehk teisisõnu öeldes pole Riigikogule tulenevalt ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 pärast seda, kui ESM alusleping on ratifitseeritud ning leping jõustub, tagatud võimalust kontrollida ESM-i lubatud aktsiakapitaliga seotud varalisi kohustusi“ sissenõutavate aktsiate ulatuses.⁵¹ Seetõttu leiab õiguskantsler, et vaidlusalune säte riivab parlamentaarse demokraatia ning parlamendireservatsiooni põhimõtet ning Riigikogu eelarvepädevust. Lisaks märgitakse, et riive ei ole kõrvaldatav asutamislepingu rakendamiseks vastuvõetavate õigusaktidega.
- 37.** Õiguskantsler jätkab, et riivet süvendavad veel asjaolud, et varaliste kohustuste maht on erakordselt suur, ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 raames antav finantsabi maht ei ole

⁴⁸ Taotluse p 85.

⁴⁹ 02.02.2012 allkirjastatud ESM-i asutamislepingu seisuga.

⁵⁰ Taotluse p 87.

⁵¹ Taotluse p 93.

piiratud, kuni kogumaksumus ei ületa 500 miljardit⁵² eurot.⁵³ Lisaks märgitakse, et riivet süvendavad art 4 lg 4 väga laiad abi andmise tingimused. Lõpuks leiab õiguskantsler, et Eesti on küll varasemalt osalenud rahvusvahelistes organisatsioonides ning möönab, et Riigikogu eelarvepädevuse riive on sellistel puhkudel paratamatu, teisalt ei ole ESM-i (ja EFSF-i) ees võetavad kohustused nii oma iseloomult kui ka mahult võrreldavad Eesti erinevate rahvusvaheliste institutsioonide ees seni võetud kohustustega. Eelneva põhjal leiab õiguskantsler, et ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhjustatav riive parlamentaarse demokraatia ning parlamendireservatsiooni põhimõtete ning Riigikogu eelarvepädevuse riive on väga intensiivne.

- 38.** Seejärel analüüsib õiguskantsler lühidalt riivet õigustavaid aspekte. Taotluses märgitakse, et ESM-i üldeesmärk on asutamislepingu art 3 tulenevalt euroala ja selle liikmesriikide finantsstabiilsuse tagamine.⁵⁴ Lisaks loeb õiguskantsler kitsamaks eesmärgiks tagada ESM-ile võimalus teha igas olukorras vajalikud otsused ning kindlustada ESM-i tõhus toimimine.
- 39.** Järgnevalt kontrollib õiguskantsler, kuidas aitab ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 kaasa nende eesmärkide täitmisele. Õiguskantsler rõhutab, et kiirmenetlus ei pruugi sugugi tagada art 4 lg-ga 4 taotletud kiirust, kuid ei ole olemas mingit kindlust, et need liikmesriigid, kelle hääled annavad kokku 85% suudaksid vajalikud siseriiklikud menetlused viia lõpuni kiiremini kui teised ESM-i liikmesriigid. Ühtlasi kaob ESM-i asutamislepingu art 4 lg-s 4 sätestatud kiirmenetluse korral kindel õiguslik tagatis, et nende riikide seisukohti, kellel pole vetoõigust, peab abi andmise otsustamisel arvesse võtma. Lisatakse, et Eesti esindaja ja seeläbi ka Riigikogu seisukohaga arvestamine sõltub kiirmenetluses nende riikide poliitilisest tahtest, kelle esindajatel on juhatajate nõukogu kokku 85% häältest.
- 40.** Eelnevast lähtuvalt leiab õiguskantsler, et ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 on põhiseadusega vastuolus. Õiguskantsler lisab, et juhul kui Riigikohus rahuldab taotluse, ei oma see ESM-i jõustumisele suuremat mõju, kuid vajalik on riikide nõusolek, kelle algselt märgitud aktsiad esindavad 90% kõikidest aktsiatest.⁵⁵ ESM-i asutamislepinguga liitumine oleks võimalik ka siis, kui muudetakse art 4 lg 4 sõnastust.

2. Õiguskantsleri seisukohtade analüüs

- 41.** Järgnevalt tuleb analüüsida õiguskantsleri argumentatsiooni ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseaduspärasuse kohta. Seejuures ei jää märkamata, et õiguskantsleri argumentatsioonil on tuntav sarnasus Saksa Liidukonstitutsioonikohtu 7. septembri 2011.

⁵² 02.02.2012 allkirjastatud ESM-i asutamislepingu seisuga.

⁵³ Taotluse p 94 ja 95.

⁵⁴ Taotluse p 101 ja 102.

⁵⁵ Taotluse p 112.

a otsuse põhjendustega erinevate finantsstabiilsusmeetmete kohta.⁵⁶ Saksa Liidukonstitutsioonikohtu argumentatsioonis on selgesti ära tuntavad kaks strateegiat parlamendi poolt rahvusvahelise kohustuse täitmiseks võetud finantsmeetme põhiseaduspärasuse kahtluse alla seadmiseks: protseduraalne ja materiaalne. Lähtuvalt sellest jaotusest on liigendatud ka järgnev õiguskantsleri argumentatsiooni analüüs.

2.1. Protseduraalne strateegia

42. Õiguskantsleri keskne tees, millele toetub olulises osas kogu järgnev argumentatsioon, on see, et kui Riigikogu annab nõusoleku ehk avaldab oma tahet olla seotud ESM-iga ning võtta Eesti riigile sellest tulenevad kohustused, siis see nõusolek ei laiene hilisematele tagajärgedele, mis ESM-i asutamislepingust tuleneda võivad, kaasa arvatud olukorrale, kus rakendub ESM-i asutamislepingu art 4 lg-s 4 sätestatud kiirmenetlus. Seega on õiguskantsleri argumentatsiooni keskmes protseduraalne strateegia.
43. Õiguskantsleri taotluse ideeliseks aluseks oleva Saksa Liidukonstitutsioonikohtu protseduraalse strateegia võib kokku võtta järgmiselt. Parlament vastutab rahva ees riigi kulude ja tulude eest. Eelarvapädevus on demokraatliku tahtekujunduse keskne element.⁵⁷ Riigi aastaeelarve on ajaliselt piiratud ja ülesandekeskne. Riigi ülesanded väljenduvad eelarves väljaminekutena, mis tuleb tasakaalukohustuse tõttu katta laekumistega. Eelarve maht ja struktuur peegeldavad seetõttu tervikpoliitikat. Samas on kulutusi nõudvate riigiülesannete täitmise mänguruum piiratud sissetulekutega. Eelarvevõimu teostamine on kontseptsionaalsete poliitiliste otsustuste tanner, kus otsustatakse muuhulgas majandust koormavate kohustuste ning riiklike toetuste ja soodustuste määr.⁵⁸ Rahva representantidena peavad parlamendi liikmed ka valitsustevahelises valitsemise süsteemis säilitama kontrolli põhjapanevate eelarvepoliitiliste otsustuste üle. Tehes rahvusvahelist koostööd ning osaledes kollektiivse julgeoleku tagamise ja Euroopa integratsiooni süsteemides, seob riik ennast mitte ainult õiguslikult, vaid ka rahanduspoliitiliselt. Demokraatia põhimõtte järgimine sõltub sellest, kas parlament säilitab staatuse, kus otsustatakse omavastutusele tuginedes sissetulekute ja väljaminekute üle, seda ka seoses rahvusvaheliste ja Euroopast tulenevate kohustustega. Kui sissetulekute ja väljaminekute üle otsustatakse olulises rahanduspoliitilises ulatuses ilma parlamendi nõusolekuta, siis taanduks parlament pelga järeltäitja rolli ega saaks talle antud eelarvapädevuse raames enam kanda eelarvepoliitilist üldvastutust.⁵⁹ Sellest tulenevalt ei tohi parlament oma eelarvevastutust määramata majanduspoliitiliste volitustega teistele institutsioonidele üle kanda. Saksa Liidukonstitutsioonikohus järeldab sellest, et järelikult ei tohi ka vastu võtta seadust, mis annaks voli finantsmõjusatele mehhanismidele, mis kas

⁵⁶ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10

(arvutivõrgus: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html).

⁵⁷ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 122.

⁵⁸ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 123.

⁵⁹ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 124.

tervikkontseptsioonilt või üksikosade summana võivad ilma eelneva parlamendipoolse konstitutiivse nõusolekuta viia määramata eelarvemõjusate väljaminekuteni, olgu siis kohustuste suurenemise või sissetulekute vähenemise näol.⁶⁰

- 44.** Saksa Liidukonstitutsioonikohus teeb eelneva pinnalt järgmised järeldused. Parlamendi eelarvepädevuse oluliste osade ülekandmine, mis rikub demokraatia printsiipi ja valimisõigust, esineks igal juhul siis, kui elanikkonda puudutavate maksude liigid ja suurus olulises osas supranatsionaliseeritaks ning välistataks parlamendi dispositsioonist.⁶¹ Põhiseaduse identiteedi tuuma mõttes poliitilise otsustusruumi tagamise paratamatu tingimus seisneb selles, et eelarveseadusandja langetab oma otsused sissetulekute ja väljaminekute üle ilma EL-i organite ja teiste liikmesriikide võõrmõjuta ning jääb kestvalt oma otsuste isandaks. Eelarveautonoomia demokraatlikust vundamendist järeldub, et parlament ei tohi anda oma nõusolekut valitsustevaheliselt või supranatsionaalselt kokku lepitud käendus- ega sooritusautotismile, kui see ei ole seotud rangete tingimustega ega ole oma mõjult piiritletud ning kui see – kord käivitatuna – oleks parlamendi kontrolli ja mõjutuste alt vaba. Kui parlament annaks blankovolituse olulise ulatusega garantiile, siis võiksid teiste liikmesriikide eelarvedispositsioonid teatud juhtudel viia riiklike poliitiliste mänguruumide massiivse kaoni.⁶²
- 45.** Saksa Liidukonstitutsioonikohtu protseduraalne strateegia (ja ka sellel tuginev õiguskantsleri taotlus) sisaldab kolme põhiargumenti: (1) riigieelarve tsüklilisuse põhimõte, (2) demokraatia aluspõhimõtte osaks olev parlamendi finantssuveräänsus ning (3) rahvusvaheliste ja supranatsionaalsete kohustuste automatismi keeld.
- 46.** Saksa Liidukonstitutsioonikohus tuletab põhiseadusest riigieelarve tsüklilisuse põhimõtte. Sellega võib põhimõtteliselt nõustuda – eelarve iga-aastane uutmine on üks demokraatliku tahtekujunduse olulisi elemente. Sellest ei saa aga veel järeldada, et parlament peab kõigi kulude ja tulude üle otsustamist alustama igal aastal n-ö valgelt lehelt. See ei ole riigieelarve koostamisel praktiliselt võimalik. Mitmeaastased eelarvemõjusad positsioonid tulenevad eelkõige seadustest ning siseriiklikest käivitatud projektidest, sest enamik seadusi ja suuremaid projekte kestavad kauem kui üks aasta ning eeldavad nende elluviimiseks rahastust. Mõnede eelarvepositsioonide osas on Riigikogu otsustusõigus koguni oluliselt ahenenud, võtame kasvõi Riigikogu liikmete palgad.⁶³ Kui põhiseadusest tuleneks nõue järgida rangelt eelarve aastatsüklit, tuleks järjekindlalt kahelda kõigi eelarveaasta kestust ületavate projektide kooskõlas eelarve tsüklilisuse protseduraalse nõudega. Seda ei ole aga ilmselt silmas pidanud ei Saksa Liidukonstitutsioonikohus ega õiguskantsler.
- 47.** Sellest tulenevalt tuleb riigieelarve tsüklilisuse põhimõtet tunnustada, kuid möönda samas, et see võimaldab põhimõttena kaalumist vastassuunaliste põhimõtetega. Rahvusvaheliste

⁶⁰ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 125.

⁶¹ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 126.

⁶² BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 127.

⁶³ Vrd RKÜKo 23.02.2009, 3-4-1-18-08.

ja supranatsioonaalsete kohustuste peamine erinevus seaduste ja siseriiklike mitmeaastaste projektidega näib seisnevat selles, et esimeste puhul on võetud kohustus kellegi kolmanda ees, mida just seetõttu ei ole võimalik tagasi pöörata. Kui tuletada sellest erinevusest nõue, et rahvusvahelise ja supranatsioonalse kohustuse puhul on mõeldav ainult riigieelarve tsüklilisuse põhimõttest lähtumine, jääb arusaamatuks, miks tuleb omistada rahvusvahelisele või supranatsioonalsele kohustusele suurem kaal kui valijale kui demokraatlikule suveräänile antavale valimislubadusele. Isegi kui lähtuda puhtformaalselt nende erinevast õiguslikust olemusest – esimesega kaasneb õiguslik, teisega üksnes poliitiline vastutus –, siis tuleb ometi möönda seda, et ükski EL-i liikmesriigi parlament ei ole tänapäeva lõimunud maailmas riigi aastaeelarvet vastu võttes enam täiesti vaba otsustama kõigi kulude ja tulude üle, vaid on alati seotud – poliitiliselt või õiguslikult – välismõjudega ning loodetavasti ka majandusloogikaga. Kui võtta Saksa Liidukonstitutsioonikohtu seisukoht aluseks ja järgida seda järjekindlalt, võib tekkida küsimus, kas rahvusvahelise ja supranatsioonalse kohustuse riigieelarves kajastamise tsüklilisuse põhimõttega saab üldse olla kooskõlas kuulumine EL-i, sest Eesti Vabariik on igal aastal kohustatud EL-ile üle kandma viimase poolt kindlaks määratud summa ning Riigikogu vaid „järelejätab“ selle kohustuse riigieelarves Rahandusministeeriumi real.⁶⁴ EL-i liikmeks astumisest saati ei otsusta Riigikogu selle väljamineku üle ilma EL-i organite võõrõjuna.

- 48.** On tõsi, et EL-i liikmeks astumiseks andis nõusoleku Eesti rahvas rahvahääletusel, kuid ESM-i asutamislepingule annab nõusoleku Riigikogu, mitte rahvas. Siiski on nende kahe vahel ka oluline vahe. EL-i liikmelisusega kaasnevad kulud on lisaks riigieelarve tsüklilisuse riivele ette kindlaks määramata nii ajalises dimensioonis kui ka

⁶⁴ 2012. aasta riigieelarve seaduses on ette nähtud 167 035 132 eurot eraldiseks EL-i üldeelarvesse. Selle summa suurust ei määra kindlaks Riigikogu, vaid see arvutatakse järgmiste EL-i õigusaktide alusel: Nõukogu määrus (EÜ, Euratom) nr 1605/2002, käsitlemaks EÜ üldeelarve suhtes kohaldatavat finantsmäärust; Komisjoni määrus (EÜ, Euratom) nr 2342/2002, kehtestamaks finants- määruse üksikasjalikud rakenduseeskirjad; Nõukogu otsus (EÜ, Euratom) nr 2007/436, EÜ omavahendite süsteemi kohta; Nõukogu määrus (EÜ, Euratom) nr 105/2009, EÜ omavahendite süsteemi käsitleva otsuse rakendamiseks (vrd arvutivõrgus: http://europa.eu/legislation_summaries/budget/134007_en.htm). 2012. aasta riigieelarve seaduse seletuskirjas (arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/doc.php?108795>) on EL-i eraldist põhjendatud järgmiselt (lk 195 j):

„Eesti eraldised Euroopa Liidu üldeelarvesse ehk Eesti makstavateks Euroopa Liidu eelarve omavahenditeks on 2012. aastal kavandatud 167 035 132 eurot. Kulu riigieelarves nähakse ette Euroopa ühenduste omavahendite süsteemi käsitleva otsusega 2007/436/EÜ, Euratom. Kulude kavandamisel riigieelarvesse lähtutakse eeskätt 17. mail 2011. aastal Euroopa Komisjoni ACOR (*Advisory Committee of Own Resources* – omavahendite nõuandev komitee) istungi kokkuleppes kõikide liikmesriikide majandusprognooside osas ja Eesti tollimaksude prognoosist. Samuti on arvestatud potentsiaalsete muudatustega kavandatava Euroopa Liidu üldeelarve mahus, mis lõplikult kinnitatakse Euroopa Parlamendi poolt detsembri keskel.

Euroopa Liidu omavahendid koosnevad:

Traditsioonilistest omavahenditest, milleks kavandatakse 25 000 000 eurot ning mis koosnevad tolli- ja suhkrumaksudest. Euroopa Liidu üldeelarvesse kantakse 75% kogutavatest tollimaksudest, 25% jääb liikmesriigile maksude kogumise administratiivkuludeks. Kuna Eestis suhkrutootmine puudub, on suhkrumaksu suurus 0 eurot.

Käibemaksubaasil põhineval maksest, milleks kavandatakse 23 036 100 eurot.

Kogurahvatulul põhinevast maksest, milleks kavandatakse 110 622 089 eurot. Sellega on seotud ka Hollandi ja Rootsi kogurahvatulu-põhise makse vähendus, mida rahastavad teised liikmesriigid, Eesti osa on 980 540 eurot.

Ühendkuningriigi tagasimaksest, milleks kavandatakse 7 396 403 eurot.“

absoluutarvudes. Riigikogu asetatakse igal aastal fakti ette, et tasuta tuleb iga-aastase eraldise vormis EL-i institutsioonide poolt arvatavat liikmemaksu nii kaua, kuni Eesti EL-i kuulub. ESM-i asutamislepinguga kaasnevad kulud on seevastu absoluutarvuliselt ette kindlaks määratud.⁶⁵ Kui lepingut muudetakse ja neid kulusid suurendatakse, siis peab Riigikogul olema võimalik uuesti otsustada võetava võimaliku kohustuse suuruse üle. Seega on võetav risk erinevalt EL-iga liitumisest vähemalt suuruse osas ette kindlaks määratud. Et parlamendireservatsiooni põhimõte nõuab parlamendi nõusolekut riigi rahalisele väljaminekule, võib pidada parlamendi nõusolekut ESM-i asutamislepingule selle nõude täitmisel piisavaks. Nõutav parlamentaarset demokraatiat iseloomustav legitimatsiooni- ning poliitilise vastutuse ahel, mis võimaldab siduda kogu riigivõimu tegevuse rahva tahtega, on käesoleval juhul olemas. Igal Riigikogu liikmel on võimalik ESM-i asutamislepingu sisuga tutvuda. Selles on sätestatud *inter alia* nii aktsiakapitali suurus, millega Eesti ESM-is osaleb, häälte osakaal kui ka finantsabi andmise menetlused, kaasa arvatud art 4 lg-s 4 sisalduv kiirmenetlus. Eeldama peab, et Riigikogu liige võtab ratifitseerimishääletusel arvesse kogu lepingu sisu ja sellega kaasneva võivaid tagajärgi ning annab alles selle põhjal oma hääle jah või ei.⁶⁶

- 49.** Nõus tuleb olla sellega, et nt EL-i poolt ettekirjutatud maksumäärad ja -liigid tekitaksid tänases EL-i arhitektuuris põhjendatud küsimuse nende kooskõlast demokraatia aluspõhimõttega ning selle osaks oleva parlamendi finantssuveräänsusega. Nende ridade autor on seisukohal, et koostöökonstitutsionalismi⁶⁷ tingimustes ei pruugi parlamendi finantssuveräänsusel olla enam sellist ulatust nagu on supranatsionaalsesse liitu mittekuuluva riigi parlamendi eelarvepädevusel, vaid parlamendi finantssuveräänsus on samuti muutunud kaalutavaks põhimõtteks, kusjuures teisele kaalukaasile asetuvad antud juhul EL-i finantsstabiilsus ja Eesti riigi rahvuslik julgeolek. ESM-i lepinguga liitumine ei kannu üksnes finantspoliitilisi eesmärke, vaid ka julgeolekupoliitilisi eesmärke. EL-i finantsstabiilsus tuleb vaatluse alla allpool. Siinkohal on aga oluline juhtida tähelepanu sellele, et ESM-iga liitudes tagab Eesti endale tulevikus võimaluse saada vajadusel finantsabi ning võttes rahalisi kohustusi saab vastu moraalse ootuse saada ülejäänud liikmetelt vajadusel abi ka võimaliku julgeolekuohu korral. EL-i ja liikmesriikide suhe on sünnilagemaatiline, s.t et õigused ja kohustused tingivad üksteist vastastikku. Kes on vajaduse kerkimisel teistega solidaarne, sellel on hädasse sattudes lootus ka teiste

⁶⁵ Täielikkuse huvides tuleb nõustuda õiguskantsleriga, et Eesti osa konkreetse kapitalinõude, mis jääb alla Eesti vastutuse piirmäära, täitmisel võib olla esialgu suurem kui ESM-i asutamislepingus ette nähtud piirmäär. Seda juhul, kui mõnel riigil ei ole faktiliselt võimalik kapitalinõuet täita. (Taotluse p 53.)

⁶⁶ Sellel seisukohal oli ka nt Saksa Liiduvalitsus oma vastuses Saksa Liidukonstitutsioonikohtule esitatud kaebusele, vt BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 76. Õiguskantsleri hinnangul ei tähenda asjaolu, et Riigikogu annab ESM-i asutamislepingu ratifitseerimisega nõusoleku, millega kohustub tasuma sissemakstava kapitali ja tagama sissenõutava kapitali mahu, et Riigikogu jah-sõna legitimeerib ka hilisemad ESM-i toimingud art 4 lg 4 raames. Sellega seoses tekib küsimus, kuidas saab olla Riigikogu enda poolt heakskiidetud rahvusvahelisest lepingust tuleneva kohustuse realiseerumine Riigikogu tahtega vastuolus. Kui Riigikogu annab eelnevalt nõusoleku siduda Eesti riik sellise kohustusega, siis on Riigikogu endale ka teadvustanud sellise tegevuse tagajärgi. Arusaamatuks jääb, et varasemalt heaks kiidetud kohustuste realiseerumisel võiks olla tegemist Riigikogu tahte vastaselt lisandunud kuludega – nõusolek endale just selline kohustus võtta on juba eelnevalt antud.

⁶⁷ Vt M. Ernits. Põhiõigused, demokraatia, õigusriik. Tartu 2011, lk 69 koos edasiste allikatega viites 288.

solidaarsusele. Näiteks on Euroopa Parlament oma seisukohas rõhutanud, „et Euroopa stabiilsusmehhanism ja selles sisalduvad ranged tingimused hõlmavad kõiki liikmesriike, kelle rahaühik on euro, ka väikeseid riike, kelle majandust võidakse pidada euroala kui terviku kindlustamisel väheoluliseks.“⁶⁸ Ei tohi unustada, et Eesti jaoks on küll tegemist suure summaga, kuid Euroopa mastaabis moodustab Eesti panus siiski vaid 0,186%.⁶⁹ Nagu õiguskantsler rõhutab, ei mõjutaks Eesti mitteliitumine ESM-i asutamislepinguga isegi mitte selle jõustumist.⁷⁰ EL-i liikmelisus ei seisne ainult juba võetud kohustuste täitmises, vaid ka EL-i vaimus uute kohustuste võtmises, mis tulenevad solidaarsusest EL-i kui terviku või teiste liikmesriikidega.⁷¹ Kaudselt on ESM-i asutamislepinguga liitumisel tegemist niisiis kvaasi investeringuga Eesti julgeolekusse.

50. Rahvusvaheliste ja supranatsioonaalsete kohustuste automatismi väidetava keelu osas tuleb lisaks eelnevale arvesse võtta ka võetava kohustuse õiguslikku struktuuri. Käesoleval juhul on tegemist rahalise kohustuse võtmisega, mis sarnaneb eraõiguslikule garantiile. Garantii iseloom seisneb selles, et – kord antuna – võib garantii andja tahtest sõltumata kas realiseeruda või mitte.⁷² Eraõigusliku garantii kohta on Riigikohus märkinud, et see on olemuselt abstraktne ja mitteaktseessoorne.⁷³ Riigikohus on lisatud, et „garantiikohustise tekkimine ei olene võlgniku nõusolekust.“⁷⁴ Sarnaselt ei saa näiteks käendaja põigata käendusjuhtumi saabudes kohustuse täitmisest kõrvale.⁷⁵ Kuid miks peaks parlamendil olema põhimõtteliselt keelatud anda garantiid, mis on õiguskäibes iseenesest täiesti aktsepteeritud õigusinstituut.

51. PS § 121 p 4 järgi on Riigikogu pädevuses ratifitseerida ja denonsseerida Eesti Vabariigi lepinguid, millega Eesti Vabariik võtab endale sõjalisi või varalisi kohustusi. Üheks varalise kohustuse võtmise viisiks on garantii andmine. Kui eeldada, et on olemas põhiseaduslik rahvusvaheliste ja supranatsioonaalsete kohustuste automatismi keeld, siis oleks garantii juba põhimõtteliselt välistatud. Saksa Liidukonstitutsioonikohus rõhutab, et eelarvevastutuse äraandmise keeld ei piira õigusvastaselt seadusandja eelarvepädevust, vaid selle eesmärgiks on just selle kaitse.⁷⁶ Kuid kas on põhjendatud parlamendi otsustusõigust kaitsta sellega, et välistatakse teatud liiki rahalise kohustuse võtmine. On

⁶⁸ Euroopa Parlamendi raport, 07.03.2011, A7-0052/2011, p 6.

⁶⁹ 02.02.2012 allkirjastatud muudetud ESM-i asutamislepingu I lisa järgi. Kuigi ESM-ile antava raha hulk moodustab Eesti sisemajanduse koguproduktist (SKP) umbes sama suure osa kui näiteks Saksamaa (7,45% SKP-st), Prantsusmaa (7,32% SKP-st) ja Itaalia (8,05% SKP-st) puhul. Vt taotluse p 111.

⁷⁰ Taotluse p 112.

⁷¹ Nt juhib Bundestag oma vastuses Saksa liidukonstitutsioonikohtule esitatud kaebusele tähelepanu sellele, et selle otsuse esemeks olnud stabilisatsioonipaketi nõrgendamise tagajärjeks võivad olla olulised riskid eurosooni finantsüsteemi toimimisele, mille tagajärjeks võib omakorda kujuneda euro oluline devalveerimine. Selle tõenäolisteks tagajärgedeks võivad olla uus akuutne finants- ja majanduskriis eurosoonis, oluline heaolu taseme vähenemine Euroopas ning poliitilised ohud, mis ületavad majanduse piire. (BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 68.)

⁷² Võlaõigusseaduse § 155 lg 2 sätestab, et garantii andja garantiist tulenev kohustus ei sõltu sellega tagatavast võlgniku kohustusest ega selle kohustuse kehtivusest, isegi kui garantiis sisalduv viide sellele kohustusele.

⁷³ VÕS § 155 kohta RKTKo 05.11.2008, 3-2-1-89-08; RKTKo 21.06.2000, 3-2-1-87-00.

⁷⁴ RKTKo 21.06.2000, 3-2-1-87-00, osa IV.

⁷⁵ Eeldusel, et lisaks oli olemas käendusleping ning käendusega tagatava nõude olemasolu.

⁷⁶ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 127.

vägagi kaheldav, kas selline tingimus täidaks ikka seda eesmärki, milleks ta on põhiseadusest tõlgendamise teel tuletatud. Vastasel korral ei oleks enam selge, keda täpselt kaitstakse: rahvast seadusandja eest, seadusandjat valitsuse eest või riiki EL-i eest. Riigikohus on ise rõhutanud, põhiseaduslikkuse järelevalve kohus peab vältima olukorda, kus eelarvepoliitika kujundamine läheb suures osas kohtu kätte.⁷⁷ Kuna eelarvevastutus peab olema Riigikogu pädevuses, tuleneb sellest, et Riigikogule peab jääma suur mänguruum.

52. Kui õiguskantsler leiab, et ESM-i asutamislepingu sisu ei ole piisavalt täpne, et legitimeerida kõik järgnevad ESM-i raames vastuvõetavad otsused, siis on struktuurilt tegu rahvusvaheliste ja supranatsioonaalsete kohustuste automatismi keelu ühe variandiga. Selles osas tuleb osutada, et akti regulatsiooni täpsus sõltub selle reguleerimisest. ESM-i asutamislepingu detailsusaste on sõltuvuses eurosooni finantsüsteemi ähvardavate ohtude ettemääratuse astmest. Kuna need ei ole ette teada, on finantsabi kriteeriumid sõnastatud suhteliselt üldiselt. ESM-i asutamislepingu art 3 lause 1 kohaselt võib abi saada ESM-i liige, kes on tõsistes rahalistes raskustes või kellel on oht sellistesse raskustesse sattuda, kui see on hädavajalik kogu euroala ja selle liikmesriikide finantsstabiilsuse tagamiseks. Sama kordab ka art 12 lg 1. Oluline on, et selle tingimuse täidetuse hindamise menetlusse on kaasatud nii Euroopa Komisjon kui ka Euroopa Keskpang (ESM-i asutamislepingu art 13), kelle osalus peaks tagama abi andmisel erapooletuse ning lähtumise majanduslikest kriteeriumitest. Kuivõrd viimasel ajal on Euroopa majandusruum olnud kiires muutumises, siis võib detailsem regulatsioon asutamislepingus mõjutada ESM-i paindlikkust ning seega ka mehhanismi tõhusust. Ning samuti tuleb märkida, et kuivõrd ESM-i asutamislepingu, kaasa arvatud art 4 lg 4 näol ei ole tegemist konkreetsete põhiõiguste piirangutega, siis võib lepingu täpsusastet pidada piisavaks.⁷⁸

2.2. Materiaalne strateegia

53. Teiseks ESM-i asutamislepingu põhiseaduspärasuses kahtlemise strateegiaks on materiaalne strateegia. Siingi analüüsigem kõigepealt Saksa Liidukonstitutsioonikohtu argumenti. Saksa Liidukonstitutsioonikohus märgib materiaalse strateegia kohta, et

⁷⁷ RKPJKo 21.01.2004, 3-4-1-7-03, p 16.

⁷⁸ Riigikohus on oma senises praktikas esitanud õigusselgusele põhjendatult erinevates kontekstides erinevaid nõudeid: „Nõutav normi määratletuse ehk õigusselguse aste ei ole kõikide normide puhul sama. Selgemad ja täpsemad peavad olema normid, mis võimaldavad isiku õigusi piirata ja isikule peale panna kohustusi.“ (RKPJKo 20.03.2006, 3-4-1-33-05, p 22; vrd RKPJKo 15.12.2005, 3-4-1-16-05, p 21.) Vt lisaks üht selgemat seisukohavõttu, kus õigusselguse määra hindamisel on nn ametnikuõiguse valdkonnas võetud arvesse nende kohaldajate kõrgharutõttu: „Vaidlustatud sätete õigusselguse hindamisel lähtub kolleegium asjaolust, et nende adressaadid ja rakendajad on asjakohase kutsealase ettevalmistusega avalikud teenistujad, kes peavad olema võimelised tõlgendamise teel ületama võimalikud ebaselgused või rakendamiskasused, mis on seotud majandustegevuse eristamisega muust tegevusest ning tulemuslikkuse kontrollimisega valdkonnades, mida rahastavad üheaegselt riik ja kohaliku omavalitsuse üksused.“ (RKPJKo 19.03.2009, 3-4-1-17-08, p 27.)

põhiseaduslikkuse järelevalve ulatus piirneb eelarveautonoomia äraandmise keelatusel kontrollimisel üksnes ilmselgete rikkumistega. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtul tuleb austada garantiide realiseerumise riskide hindamisel seadusandja hindamisruumi.⁷⁹ Sama kehtib ka tulevase riigieelarve kandevõime ja riigi majandusliku suutlikkuse hindamisel. Nendes valdkondades ei saa põhiseaduslikkuse järelevalve kohus asendada selleks demokraatlikult kutsutud seadusandja asjatundlikkust enda omaga.⁸⁰ Selle tõdemuse taustal peab liidukonstitutsioonikohus küsitavaks, kas ja kuivõrd piirab demokraatia printsiip üleüldse garantiivolituste ulatust ning kuivõrd oleks selline piir põhiseaduslikkuse järelevalve korras kontrollitav.⁸¹

54. Õiguskantsleri arvates tuleks riigi poolt antavate riigigarantiide ja võetavate muude rahaliste kohustuste andmise piiri hinnata ka sisuliste kriteeriumide alusel. Punktis 76 on õiguskantsler esitanud ühe võimaliku variandi. Ta kirjutab, et parlamentaarse demokraatia põhimõttega oleks vastuolus see, kui Riigikogu otsustaks anda kas garantiisid või võtta muid rahalisi kohustusi **sellises ulatuses**, mis – juhul kui need kohustused realiseeruvad – looksid olukorra, **kus Riigikogu kaotaks sisuliselt võimaluse määrata tulevaste aastate eelarvekulused**. Teisisõnu, lisab õiguskantsler, „oleks parlamentaarse demokraatia põhimõttega vastuolus see, kui võetavate ulatuslike rahaliste kohustuste realiseerumine **piiraks Riigikogu otsustus- ja valikuruumi niivõrd**, et Riigikogu **minetaks faktiliselt võime teha eelarveliste otsuste kaudu põhimõttelisi poliitilisi valikuid**, sh võime tagada põhiseadusega nõutud tasemel isikute põhiõigusi“.⁸² Eeltoodud võib mõista nii, et täidetud peavad olema kõik kriteeriumid, et Riigikogu poolt võetud kohustuste hulka saaks lugeda põhiseadusvastaseks.⁸³

55. Alternatiivse kriteeriumina on võimalik ka variant, et Riigikogu poolt antud garantii või võetud rahaline kohustus ei tohiks olla suurem kui riigireservid⁸⁴. Selle variandi kasuks räägib eelkõige asjaolu, et kui riigi võetud kohustus ületab reserve, siis tähendab see, et vajalik on kas võtta laenu või teostada kulude kärpeid. Selle alternatiivi nõrk külg on aga see, et riigireservide suurus on muutuv. Kui riigireservidest sõltuks Eesti riigi panustamine finantsabi andmisse ja rahvusvahelisse koostöösse üldisemalt, võivad sellel olla tulevikus soovimatud tagajärjed – kasulikumaks võib osutada hoopis reservidest loobumine.

⁷⁹ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 130, 132.

⁸⁰ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 132.

⁸¹ BVerfG 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 131.

⁸² Taotluse p 76 (autori rõhutuse).

⁸³ Samas ei selgita õiguskantsler veenvalt, et ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 kiirmenetlus täidab needsamad kriteeriumid, mille ta ise on esitanud. Kuivõrd lõplik summa, millega Eesti ESM-is osaleb on teada, siis oleks tulnud konkreetselt ära näidata, et sellest summast ilma jäädes kaotaks Riigikogu sisuliselt võimaluse määrata tulevaste aastate eelarvekulused. Teisisõnu, et võetavate ulatuslike rahaliste kohustuste realiseerumine piiraks Riigikogu otsustus- ja valikuruumi niivõrd, et Riigikogu minetaks faktiliselt võime teha eelarveliste otsuste kaudu põhimõttelisi poliitilisi valikuid, sh võime tagada põhiseadusega nõutud tasemel isikute põhiõigusi.

⁸⁴ 2012. aasta riigieelarve seaduse seletuskirja (arvutivõrgus: <http://www.fin.ee/doc.php?108795>) järgi moodustas 2010. aasta lõpu seisuga keskvalitsuse likviidsete finantsvarade maht (sh stabiliseerimisreserv ja likviidsusreserv) 1,2 miljardit eurot.

- 56.** Kolmanda mõeldava materiaalse kriteeriumina, mille järgi hinnata Riigikogu poolt antavate riigigarantiide või võetavate muude rahaliste kohustuste põhiseaduspärasust, võib käsitleda teisel väljendatud Saksa Liidukonstitutsioonikohtu seisukohta, mis ei luba seadusandjal tekitada sellist riigivõlga ja sellega kaasnevat intressikoormat, mis takistavad majanduskasvu pikas perspektiivis, kitsendavad riigi aktuaalset tegutsemisruumi ning nihutavad finantseerimiskoorma tulevikku, asetades selle tulevaste põlvkondade õlgadele.⁸⁵ Tegemist on sisuliselt viitega proportsionaalsuse põhimõttele: riigile on keelatud võtta sellises mahus kohustusi, mis pärsiks ebaproportsionaalselt järgnevate põlvkondade valikuvabadust ja otsustusruumi.
- 57.** Õiguskantsler ei taotle Riigikohtult ESM-i aktsiakapitali paigutatava summa põhiseadusvastaseks tunnistamist. Küll aga on ta seisukohal, et kuivõrd Eesti poolt panustatav summa on erakordselt suur, on põhiseadusega vastuolus ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4, mis ei võimalda Riigikogul mõjutada ESM-i otsuste langetamist kiirmenetluses. Oma argumentatsioonis tõstab õiguskantsler esile eelpool põhjalikult refereeritud Saksa Liidukonstitutsioonikohtu erinevate Euroopa rahanduse stabiliseerimiseks võetud meetmetega seonduvat otsust 7. septembrist 2011. Siinkohal on oluline märkida, et kõnealuse kaasuse taust oli mõnevõrra teistsugune kui käesoleval juhul. Nimelt oli vaidluse all ühtlasi ka küsimus, kuivõrd võib riigi seisukohalt olulisi finantsotsuseid langetada parlamendi asemel valitsus. Saksa Liidukonstitutsioonikohus rõhutas, et see on eelkõige parlamendi otsustada, millise summa ulatuses riigile kohustusi võtta.⁸⁶
- 58.** Ei tohi unustada, et ESM-i asutamislepingu juures on küsimus eelkõige rahas. Seejuures tuleb asuda seisukohale, et ainuüksi sõnade „erakordselt“ ja „väga“ kasutamine ei ole piisav väitmaks seda, et ratifitseerimine Riigikogus ei ole ESM-i asutamislepingu puhul piisav. Ühtlasi tekitab seisukoht, et Eesti maksumaksjale võetav rahaline kohustus olevat sedavõrd suur, et muudab ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 põhiseadusega vastuolus olevaks, küsimuse, kus on see rahaline piir, millest alates Riigikogu ei tohiks riigigarantiisid anda või muid rahalisi kohustusi võtta.⁸⁷ Õiguskantsler möönab, et põhiseadus arvuliselt määratletud piiri ei sätesta.⁸⁸ Sellega tuleb nõustuda. Käesolevate ridade autor leiab, et põhiseadus ei sätesta ega saagi sätestada ülempiiri ühele tehingule. Küll aga oleks üheks mõeldavaks põhiseaduslikkuse järelevalve teostamise võimaluseks seada kõigi riigi kohustuste summale absoluutne ülempiir. Nii näiteks kehtestavad ELTL art 126 koosmõjus protokolliga nr 12 EL-i liikmesriigi laenukoormusele ülempiiriks 60% SKP-st. Mõeldav on näiteks, et põhiseaduslikkuse järelevalve korras tunnistab Riigikohus riigi poolt võetava uue kohustuse järgnevate põlvkondade valikuvabadust ja otsustusruumi

⁸⁵ BVerfG 09.07.2007, 2 BvF 1/04, p 134 (BVerfGE 119, 96, 142; arvutivõrgus: http://www.bverfg.de/entscheidungen/fs20070709_2bvf000104.html).

⁸⁶ BVerfGE 07.09.2011, 2 BvR 987/10, p 127.

⁸⁷ Ka Riigikohus on nt märkinud: „Ülemäärane koormus riigieelarvele on argument, mis on arvestatav sotsiaalabi ulatuse üle otsustamisel“ (RKPKo 21.01.2004, 3-4-1-7-03, p 39). Kontekstist tulenevalt on silmas peetud kohtuvõimu poolset otsustamist.

⁸⁸ Taotluse p 76.

ebaproportsionaalselt piiravaks siis, kui selle tagajärjel võib riigi laenukoormus ületada 60% SKP-st. Et sellise konstellatsiooniga hetkel tegu ei ole, puudub ka tarvidus seda siinkohal lähemalt analüüsida.

- 59.** Täiendavalt saab osutada sellele, et isegi kui Riigikogule oleks riigigarantiide andmise ja muude rahaliste kohustuste võtmise osas sätestatud kindel arvuliselt määratletud piir, saaks sellest võrdlemisi hõlpsalt mööda minna. Mõeldav oleks jaotada aktsiakapitali raha mitme rahvusvahelise lepingu vahel ära (nt võiks 1,3 miljardit eurot⁸⁹ maksva ESM-i asutamislepingu asemel teha n^{90} ESM-i lepingut: ESM₁, ESM₂, ..., ESM_n).⁹¹ Seega ei täidaks arvuliselt määratletud piiri tuletamine ühe rahvusvahelise või supranatsionaalse kohustuse jaoks oma eesmärki.
- 60.** Käesoleva analüüsi autor on seisukohal, et ESM-i asutamislepingu põhiseaduspärasuse seisukohalt ei oma tähendust, et ESM-i asutamislepingu puhul on formaalselt tegemist finantseerimistehinguga riigieelarve seaduse § 2 lg 2 ja § 5 lg 2 mõttes, s.t et ESM-i asutamislepingu ratifitseerimisega ei suurene vahetult riigieelarve kulud, vaid tegemist on n-ö investeeringuga. Seda sellepärast, et näiteks ka Eesti Vabariigi poolt võetav laen oleks riigieelarves kajastatud finantseerimistehinguna, kuigi see suurendab intressikohustuse näol otseselt riigieelarve kulusid.⁹² ESM-i puhul on aga lood pisut teised. Eesti Vabariigist saab lepinguga liitumise järel osanik aktsiaseltsis, mis hakkab ESM-i asutamislepingu alusel andma abivajajatele turutingimustest soodsama intressiga laene, mitte tagastamatut abi. Kui ESM-i majandustegevus osutub edukaks, s.t antud laenud makstakse koos intressidega tagasi, siis võib ESM oma osanikele koguni dividende maksta (ESM-i asutamislepingu art 23). Seetõttu võib Eesti Vabariik ESM-iga liitudes kahju kandmise asemel hoopis tulu teenida. Seejuures on siiski asjakohane möönda, et see ei ole ESM-i asutamise esmane eesmärk. Kokkuvõttes saab sellegipoolest asuda seisukohale, et ESM-iga liitumise puhul on sisuliselt tegemist pigem avalikest eesmärkidest kantud majandusliku riski võtmisega kui riigieelarve kulude suurendamisega otseses tähenduses.⁹³

3. Vahekokkuvõte

- 61.** Tulenevalt eelnevast ei saa ESM-i asutamislepingu art 4 lg-t 4 pidada demokraatia aluspõhimõtte osaks oleva parlamendi finantssuveräänsuse rikkumiseks. Samuti ei ole tuvastatud, et ESM-i asutamisleping rikuks mõnda muud põhiseaduse põhimõtet. Küll aga

⁸⁹ 02.02.2012 allkirjastatud ESM-i asutamislepingu seisuga.

⁹⁰ Tähistab suvalist positiivset täisarvu.

⁹¹ Lisaks tuleb arvesse võtta, et ESM-i jaoks arvestatud kapital tuleb eelkõige riigi reservidest ja laenude võtmisest.

⁹² 2012. riigieelarve seaduses on rahandusministeeriumi real aasta intressikuludeks ette nähtud üle 8,6 miljoni euro.

⁹³ Küll aga võivad riigieelarve kulusid suurendada nt ESM-i osamakse teostamiseks võetavate laenude intressimaksed.

võib olla küsitav ESM-i asutamislepingu kooskõla EL-i aluslepingutega. Sellel peatutakse järgmises osas.

IV Euroopa Stabiilsusmehhanism ja Euroopa Liidu õigus

- 62.** ESM-iga seonduvat õigusvaidlust võib kahtlemata lugeda üheks märkimisväärsimaks senise EL-i ajaloos. Seda eelkõige põhjusel, et ESM-i asutamislepingu olemuse osas ei ole õiguskirjanduses siiani vaidlused vaibunud – hoolimata sellest, et asutamislepingule on antud rahvusvahelise lepingu vorm, ei ole selge, milline on ESM-i puutumus EL-i õigusega.⁹⁴ ESM-i erilisele positsioonile EL-i õiguskorras on tähelepanu juhitud mitmel korral, muu hulgas on seda õiguskonstruktsiooni nimetatud ka hübriidõiguseks.⁹⁵
- 63.** ESM-i asutamislepinguga seoses tulevad EL-i õiguses kõne alla eelkõige ELTL art-d 120–126 ning kavandatav ELTL art 136 lg 3⁹⁶.
- 64.** Järgnevalt käsitlem lühidalt uue ELTL art 136 lg-t 3 ning seejärel ELTL art-te 120–126 vahekorda ESM-iga.

1. Art 136 lg 3 lisamine Euroopa Liidu toimimise lepingusse

- 65.** Kavandatava ELTL art 136 lg 3 sõnastus on: „Liikmesriigid, mille rahühik on euro, võivad luua stabiilsusmehhanismi, mis võetakse kasutusele, kui see on kogu euroala stabiilsuse tagamiseks hädavajalik. Mehhanismi alusel mis tahes vajaliku finantsabi andmine toimub rangetel tingimustel.“ Euroopa Ülemkogu otsuse kohaselt peaks säte

⁹⁴ Vt diskussioon õiguskirjanduses Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union. 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art. 125 kommentaar, äärenumber 1; Callies/Ruffert. EUV/AEUV, 4. väljaanne, Beck 2011, ELTL art. 125, äärenumber 1, lisaks N. Horn. Die Reform der Europäischen Währungsunion und die Zukunft des Euro. – Neue Juristische Wochenschrift, 2011/20, lk 1398 jj; D. Thym. Euro-Rettungsschirm: zwischenstaatliche Rechtskonstruktion und verfassungsrechtliche Kontrolle. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2011/5, lk 167 jj; U. Häde. Haushaltsdisziplin und Solidarität im Zeichen der Finanzkrise. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2009/12, lk 399 jj; C. Callies. Der Kampf um den Euro: Eine „Angelegenheit der Europäischen Union“ zwischen Regierung, Parlament und Volk. – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2012/1, lk 1 jj; A. Weber. Die Reform der Wirtschafts- und Währungsunion in der Finanzkrise. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2011/24, lk 935 jj; F. C. Mayer, C. Heidfeld. Verfassungs- und europarechtliche Aspekte der Einführung von Eurobonds. – Neue Juristische Wochenschrift, 2012/7, lk 422 jj; J. V. Louis. The No-Bailout Clause and Rescue Packages. – Common Market Law Review, 2010, lk 971-986; H. Kube. Rechtsfragen der völkervertraglichen Euro-Rettung. – Wertpapiermitteilungen, 2012/6, lk 245-288; K. Hentschmann. Finanzhilfen in Lichte der No Bailout-Klausel – Eigenverantwortung und Solidarität in der Währungsunion. – Europarecht, 2011/2, lk 282 jj; J. B. Gott. Addressing the Debt Crisis in the European Union: The Validity of Mandatory Collective Action Clauses and Extended Maturities. – Chicago Journal of International Law, 2011/1, lk 201 jj; M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen. – arvutivõrgus:

http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

⁹⁵ D. Thym. kasutab seda terminit kirjeldamaks euro päästemeetmete õiguslikku konstruktsiooni. Hübriidõiguseks võib nimetada ka alalist stabiilsusmehhanismi, kuivõrd selles on põimunud nii rahvusvahelise õigus, riikide põhiseaduslikud põhimõtted kui ka EL-i õigus. Vt D. Thym. Euro-Rettungsschirm: zwischenstaatliche Rechtskonstruktion und verfassungsrechtliche Kontrolle. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2011/5, lk 168.

⁹⁶ Euroopa Ülemkogu otsus 25.03.2011, 2011/199/EL.

jõustumata 1. jaanuaril 2013.⁹⁷ Riigikogu ei ole veel ELTL-i muudatust ratifitseerinud. ELTL art 136 lg 3 viiakse sisse, nagu eelnevalt mainitud, vastavalt ELL art 48 lg-s 6 sätestatud menetlusele. Selle lihtsustatud lepingumuutmise üks tingimusi on, et muudatus ei tohi suurendada aluslepingutega EL-ile antud pädevusi.

66. Lisaks tuleb märkida, et ESM-i asutamine oli esialgu plaanitud juulis 2013. 2. veebruari 2012 avaldusega võeti aga eesmärgiks jõustada ESM aasta võrra varem – juulis 2012. See tähendab, et ESM plaanitakse käima lükata pool aastat enne ELTL art 136 lg 3 eeldatavat jõustumist.
67. Lisaks vaidlusele ESM-i olemuse üle, käib diskussioon ka plaanitava art 136 lg 3 ümber. Nimelt ei ole lõpuni selge, milline saab olema art 136 lg 3 seos teiste aluslepingute artiklitega. Sätte sõnastust saab tõlgendada mitmeti.⁹⁸ Selles kontekstis on oluline osutada tähelepanu sellele, et kehtivast EL-i õigusest ei tulene euroala riikidele otsest keeldu asutada stabiilsusmehhanismi. Seda enam, et eelnevad ja praegused kriisi leevendamise meetmed on vastu võetud ajal, kui ELTL art 136 lg 3 veel ei kehti. ELTL art 136 lg 3 lisamise mõte on eelkõige see, et anda euroriikidele EL-i aluslepingutes sõnaselge luba stabiilsusmehhanism luua.
68. Õiguskantsleri esitatud taotluses on sättele antud järgnev tähendus: „ELTL art 136 täiendamist 3. lõikega võib tõlgendada nii, et selle eesmärk on anda liikmesriikidele kinnitus, et ka väljaspool Euroopa Liitu alalist stabiilsusmehhanismi luues ei lähe liikmesriigid vastuollu EL aluslepingutega, näiteks ELTL artikliga 125.“⁹⁹ Ehk teisisõnu võib art 136 lg-t 3 tõlgendada nii, et see säte neutraliseerib ELTL art 125 poolt sätestatud vastutuse ülevõtmise keelu (*bail-out clause*’i).¹⁰⁰ Sellisel juhul oleks art 136 lg 3 *lex specialis* ELTL art 125 suhtes ning käsitletav eraldiseisva volitusnormina¹⁰¹. Selle tõlgenduse eellugu on järgnev. Alalise stabiilsusmehhanismi sätestamiseks EL-i aluslepingutes oli kõne all mitu varianti. Ühe võimalusena kaaluti ELTL art 125 eemaldamist lepingust. Hiljem asus Euroopa Ülemkogu siiski seisukohale, et alalise stabiilsusmehhanismi loomiseks peab ELTL-i lisama uue sätte, kaotamata art-it 125.¹⁰²

⁹⁷ Euroopa Ülemkogu otsus 25.03.2011, 2011/199/EL, art 2.

⁹⁸ Art 136 lg 3 tõlgendamise ja saamisloo kohta B. de Witte. The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism. – European Policy Analysis, 2011/6, lk 5 (arvutivõrgus: <http://www.eui.eu/Projects/EUDO-Institutions/Documents/SIEPS20116epa.pdf>).

⁹⁹ Taotluse joonealune märkus 35.

¹⁰⁰ B. de Witte. The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism. – European Policy Analysis, 2011/6, lk 6 (arvutivõrgus: <http://www.eui.eu/Projects/EUDO-Institutions/Documents/SIEPS20116epa.pdf>).

¹⁰¹ Volitusnormi ja pädevusnormi vaheteo kohta vt RKÜKo 18.05.2010, 3-1-1-116-09, p 25; RKHKo 13.11.2009, 3-3-1-63-09, p 14; 25.06.2009, 3-4-1-3-09, p 20.

¹⁰² European Council conclusions from 28.-29.10.2010, 30.11.2010, EUCO 25/1/10 REV 1, p 2: „Further to the report of the Task Force, and in order to ensure balanced and sustainable growth, Heads of State or Government agree on the need for Member States to establish a permanent crisis mechanism to safeguard the financial stability of the euro area as a whole and invite the President of the European Council to undertake consultations with the members of the European Council on a limited treaty change required to that effect, not modifying article 125 TFEU („no bail-out clause“).“

69. Lisaks tuleb märkida, et EKP hinnangul¹⁰³ aitab ELTL art 136 lg 3 tekst juba enne alalise stabiilsusmehhanismi jõustumist selgitada ja kinnitada, et „ELTL-i art 125 ulatus euroalal kui tervikul finantsstabiilsuse tagamise osas, s.o. ajutise finantsabi käivitamine, on põhimõtteliselt vastavuses ELTL-i artikliga 125, kui see on sellise tagamise osas möödapääsmatu ja toimub rangetel tingimustel.“¹⁰⁴ Ehk teisisõnu on finantsabi andmine põhimõtteliselt vastavuses ELTL art-ga 125, kui see on hädavajalik ning järgitakse rangeid nõudeid.
70. Samas võivad eelmainitud tõlgenduse tagajärjed olla küsitavad. Väites, et uus ELTL art 136 lg 3 on kinnitus, et väljaspool EL-i alalist stabiilsusmehhanismi luues ei lähe liikmesriigid vastuollu EL-i aluslepingutega, tähendab see sisuliselt, et alalise stabiilsusmehhanismi loomisel peab silmas pidama ainult art 136 lg-s 3 sätestatud tingimusi. Sellise võimaluse vastu räägib iseäranis Euroopa Komisjoni arvamus art 136 lg 3 muutmise kohta.¹⁰⁵ Euroopa Komisjon märgib, et uus lõige, millest saab üks ELTL-i erisätetest, mis käsitlevad euroala riike, kinnitab, et EL-i õigusraamistik ei takista kõnealustel liikmesriikidel luua alalist stabiilsusmehhanismi, mis võimaldab neil saada vajalikku finantsabi.¹⁰⁶ Euroopa Komisjoni seisukohast võib nii aru saada, et uus ELTL art 136 lg 3 on käsitletav kui pädevusnorm: see lubab liikmesriikidel vastava stabiilsusmehhanismi luua, mille raames antakse finantsabi ainult rangetel tingimustel, kuid ainult tingimusel, et seejuures ei satuta vastuollu ülejäänud aluslepingu sätetega. Selle kasuks räägib, et art 136 lg 6 sõnastus ei ütle midagi detailsete regulatsioonide kohta alalise stabiilsusmehhanismi loomisel – need võivad küll ühtida art 136 lg-st 3 tulenevate nõuetega, kuid mitte art-st 125 tulenevate nõuetega. Euroopa Komisjon rõhutas, et art 136 lg 2 lisamine ei vähenda EL-ile ja selle institutsioonidele antud pädevust. See ei mõjuta ka EL-i üldist pädevust liikmesriikide ja eriti nende liikmesriikide majandus- ja rahanduspoliitika kooskõlastamises ja järelevalves, mille rahühik on euro.¹⁰⁷
71. Eelnevast tulenevalt võib art 136 lg 3 sõnastust tõlgendada ka nii, et tegemist on oma struktuurilt põhiõiguste piiriklauslitega võrreldava pädevusnormiga, mis ühelt poolt annab küll loa teatud tingimustel luua alaline stabiilsusmehhanism, kuid liikmesriigid jäävad siiski seotuks ülejäänud majandus- ja rahanduspoliitika regulatsioonidega, kaasa arvatud ELTL art-ga 125.
72. Kuivõrd ELTL art 136 lg 3 on Riigikogu poolt veel ratifitseerimata, siis võib Riigikohtul veel avaneda võimalus, selle sätte sisu ja ulatust käsitleda. Käesoleval juhul on oluline rõhutada, et siin ei esine *acte clair* olukorda.

¹⁰³ Euroopa Keskpanga arvamus, 17.03.2011, CON/2011/24.

¹⁰⁴ Euroopa Keskpanga arvamus, 17.03.2011, CON/2011/24, p 5. Sama lause inglise keeles: „*In addition, and even before its entry into force, the text of the new Article 136(3) TFEU helps to explain, and thereby confirms, the scope of Article 125 TFEU with respect to safeguarding the financial stability of the euro area as a whole, i.e. the activation of temporary financial assistance is in principle compatible with Article 125 TFEU provided that it is indispensable for such safeguarding and subject to strict conditions.*”

¹⁰⁵ Euroopa Komisjoni arvamus, 15.02.2011, KOM(2011) 70.

¹⁰⁶ Euroopa Komisjoni arvamus, 15.02.2011, KOM(2011) 70, p 6.

¹⁰⁷ Euroopa Komisjoni arvamus, 15.02.2011, KOM(2011) 70, p 12.

2. Euroopa Stabiilsusmehhanism, rahvusvaheline õigus ja Euroopa Liidu õigus

73. Õiguskantsler käsitleb ESM-i asutamislepingu puutumust EL-i õigusega.¹⁰⁸ Nõustuda tuleb seisukohaga, et ESM-i asutamisleping ei ole EL-i teisene õigus.¹⁰⁹ Samas tuleb märkida, et ESM-i asutamislepingu olemus ja vahetud EL-i õigusega ei ole ühene. Välistatud ei ole iseäranis, et ESM-i asutamisleping muutub tulevikus EL-i õiguse osaks.
74. ELTL-i VIII jaotis reguleerib EL-i majandus- ja rahanduspoliitikat. ELTL art 119 kohaselt hõlmab liikmesriikide ja EL-i tegevus aluslepingute kohaselt niisuguse majanduspoliitika kasutuselevõtu, mis rajaneb liikmesriikide majanduspoliitika tihedal koordineerimisel, siseturul ja ühiseemärkide kindlaksmääramisel ning mida korraldatakse vabal konkurentsil põhineva avatud turumajanduse põhimõttega. See tegevus hõlmab ühisraha ning ühtse rahapoliitika ja vahetuskursipoliitika määramise ja teostamise. Mõlema poliitika esmane eesmärk on säilitada hindade stabiilsus ning nimetatud eesmärki kahjustamata toetada EL-i üdist majanduspoliitikat kooskõlas vabal konkurentsil põhineva avatud turumajanduse põhimõttega (ELTL art 119 lg 2). Liikmesriikide ja EL-i selline tegevus tähendab kinnipidamist juhtpõhimõtetest: stabiilsed hinnad, riigi rahanduse ja majanduse usaldusväärsus ning tasakaalustatud maksebilanss. Majanduspoliitikat puudutavad põhimõtted on täpsustatud ELTL art-tes 120–126.
75. EL-i majandus- ja rahanduspoliitika regulatsioone tuleb mõista EL-i kontekstis. EL-i omapäraks on õiguse ja poliitika põimumine. Õigus on rahaliidu aluseks, kuid ka selle piiriks. Samas on EL-i õiguslik raamistik oma olemuselt sügavalt poliitikaga põimunud. Ehk teisisõnu, EL ei ole kunagi olnud ega jää kunagi ainult õigusühenduseks – ta on poliitiline ühendus, mis räägib õiguse keeles.¹¹⁰ Seega tuleb rõhutada, et rahaliitu reguleerivate sätete näol on tegemist õigusega, mille eesmärgikohane ja funktsionaalne tõlgendamine saab õnnestuda ainult siis, kui seejuures arvestatakse EL-i õiguskorra omapäraga.¹¹¹
76. EL-i ühisraha regulatsioone iseloomustab asümmeetriline ülesehitus.¹¹² ELTL art 3 lg 1 punkti c kohaselt on EL-il ainupädevus¹¹³ nende riikide rahapoliitikas, mille rahaühik on

¹⁰⁸ Taotluse p 22-31.

¹⁰⁹ Taotluse p 25-27.

¹¹⁰ M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen, lk 19. – arvutivõrgus: http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

¹¹¹ M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen, lk 19 – arvutivõrgus: http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

¹¹² M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen, lk 20 – arvutivõrgus: http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

¹¹³ ELTL art 2 lg 1 täpsustab ainupädevust: „Kui aluslepingud annavad liidule teatud valdkonnas ainupädevuse, võib õiguslikult siduvaid akte menetleda ja vastu võtta ainult liit, liikmesriigid võivad seda teha ainult liidu

euro. Samas koordineerivad liikmesriigid ELTL art 5 lg 1 järgi EL-i piires ise oma majanduspoliitikat.¹¹⁴ See tähendab, et ESM-i taga seisab grupp EL-i liikmesriike, kellel igapähe on õigus määrata oma eelarve- ja majanduspoliitikat. Sellist pädevuste jaotust EL-i ja liikmesriikide vahel võibki pidada põhjuseks, miks ESM-i ja EL-i õiguse vahelised piirid ei ole selged. Veel enam, see on põhjuseks, miks ESM-ist ei saa rääkida mainimata EL-i õigust.

- 77.** Asjaolu, et ESM soovitakse teha rahvusvahelise lepingu vormis ei ole juhuslik. Tegemist on teadliku valikuga.¹¹⁵ ESM-i asutamislepingu sissejuhatavas sättes nr 5 on öeldud: „Nende liikmesriikide riigipead või valitsusjuhid, mille rahaühik on euro, leppisid 9. detsembril 2011. aastal kokku liikuda tugevama majandusliidu suunas, mis hõlmaks uue fiskaalkokkuleppe ja tugevama majanduspoliitika koordineerimise rakendamist uue rahvusvahelise lepingu abil.“ Sellest tuleneb, et ESM-i asutamisleping on küll rahvusvahelises vormis, kuid selle eesmärgiks on EL-i rahaliidu ja euro tugevdamine.
- 78.** Rõhutada tuleb seejuures, et vähemalt nii kaua kui ei ole jõustunud uus ELTL art 136 lg 3,¹¹⁶ mille tähendus ja ulatus on jätkuvalt diskussiooni objektiks, tuleb hinnata ESM-i asutamislepingut kehtiva EL-i õiguse raames – s.t EL-i aluslepingutes sätestatud pädevuste raames (ELTL art 3 ja art 5). Nagu eelpool märgitud, EL-i aluslepingutest ei tulene – seda eelkõige pädevusjaotuse tõttu EL-i ja liikmesriikide vahel – sõnaselget keeldu alalist stabiilsusmehhanismi luua. Samas ei saa euroala riigid toimida vastuolus EL-i õigusega, s.t euroala liikmesriigid ei tohi toimida vastuolus EL-i aluslepingute mõtte ja eesmärgiga. Ehk täpsemalt, liikmesriigid on jätkuvalt seotud lojaalsuskohustusega (ELL art 4 lg 3) ning *effet utile*¹¹⁷ põhimõttega. Selle kasuks räägib Euroopa Parlamendi seisukoht, et kavatsus luua alaline stabiilsusmehhanism väljaspool EL-i institutsioonilist raamistikku kujutab endast ohtu EL-i asutamislepingutel põhineva süsteemi

volitusel või liidu õigusaktide rakendamiseks.“ Vt ka Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union. 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art 3 kommentaar.

¹¹⁴ Selle on välja toonud ka õiguskantsler oma taotluse punktis 26.

¹¹⁵ Põhjuseks võis olla ühe EL-i liikmesriigi vastuseis aluslepingute muutmisele, et tugevdada majandusliitu, H. Kube. Rechtsfragen der völkervertraglichen Euro-Rettung. – Wertpapier-Mitteilungen, 2012/6, lk 249. Seda näitab ilmekalt ka Euroopa Parlamendi poolt tehtud märkused ELTL art 136 lg 3 muutmissetepanekule. Vt Euroopa Parlamendi aramus 07.03.2011, A7-0052/2011, punkt 9: „[Euroopa Parlament] peab kahetsusvärseks, et Euroopa Ülemkogu ei ole uurinud kõiki aluslepingutes sisalduvaid alalise stabiilsusmehhanismi loomise võimalusi; [Euroopa Parlament] on eelkõige seisukohal, et majandus- ja rahaliitu (Euroopa Liidu lepingu artikli 3 lõige 4) ja nende liikmesriikide rahapoliitikat, mille rahaühik on euro, (Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 3 lõike 1 punkt c) puudutava EL-i praeguse pädevuse raames oleks olnud kohasem kasutada Euroopa Liidu toimimise lepingu artikliga 136 nõukogule antud volitusi või rakendada Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklit 352 koostoimes Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklitega 133 ja 136.“ Lisaks vt. ka D. Thym. Euro-Rettungsschirm: zwischenstaatliche Rechtskonstruktion und verfassungsgerichtliche Kontrolle. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2011/5, lk 168.

¹¹⁶ Vt eelnevad punktid 69-77, isegi uus ELTL art 136 lg 3 jätab ebaselgeks selle, kas liikmesriigid võivad art 136 lg 3 alusel toimides minna vastuollu näiteks teiste ELTL-i majanduspoliitika sätetega või nad ei tohi seda teha.

¹¹⁷ Kasuliku mõju põhimõte, ingl. k. *principle of effectiveness of Community law*, mille kohaselt tuleb EL-i õigust rakendada ja tõlgendada viisil, mis tagab EL-i õiguse eesmärgi parima saavutamise. Selle kohta Euroopa Kohtu otsus (EKO) 22.09.1988, 187/7, Saarland and others. – Euroopa Kohtu lahendid (EKL) 5037, p 19; EKO 24.02.2000, C-434/97, Commission of the European Communities v. French Republic. - EKL I-1141, p 21.

terviklikkusele.¹¹⁸ Lisaks on Euroopa Parlament rõhutanud, et liikmesriigid peavad igal juhul austama EL-i seadusi ja nendes sätestatud institutsioonide õigusi¹¹⁹ ning vältima topeltstruktuuride loomist, mis mõjuks Euroopa integratsioonile kahjulikult.¹²⁰

79. Eelneva valguses tuleks tähelepanu pöörata ka küsimusele, milline saab jõustumise järgselt olema selle vormilt rahvusvahelise, kuid sisult EL-i õiguse valdkonda kuuluva lepingu suhe EL-i õigusesse. ESM-i asutamislepingu osapoolteks on euroala riigid, kes on eelnevalt seotud EL-i õigusega, k.a esmase õigusega. Välistatud ei ole, et ESM-i õigustik hakkab kunagi kuuluma EL-i esmase õiguse hulka.¹²¹ See ei ole sugugi esimene kord, mil EL-i liikmesriikide vahel sõlmitud rahvusvaheline leping inkorporeeritakse EL-i õiguse hulka. Ühe näitena võiks tuua Schengeni lepingu¹²², mille sõlmisid 14. juunil 1985 viis Lääne-Euroopa riiki – Belgia, Holland, Luksemburg, Prantsusmaa ja Saksamaa. Schengeni konventsioon¹²³ võeti vastu 1990. aastal ning selle õigustik integreeriti Amsterdamis lepinguga¹²⁴ EL-i õigusesse¹²⁵. Ehk teisisõnu on võimalik, et euroala liikmesriigid annavad küll oma jah-sõna rahvusvahelisele lepingule, kuid järgneva EL-i integratsiooniprotsessi käigus saab sellest EL-i õigus. Sarnast kavatsust on proklameeritud ka 2. märtsil 2012 Brüsseli ülemkogul allkirjastatud fiskaalpakti artiklis 16.¹²⁶

80. Eelneva põhjal tuleb järeldada, et **ESM-il on tugev puutumus EL-iga ja selle õigusega.** ESM-i asutamisleping on küll rahvusvaheline leping, kuid ta ei ole EL-ist väljaspool seisev rahvusvaheline leping. Kuna tegemist ei ole EL-i teisese õigusega, sest ESM-i regulatsioon ei ole EL-i institutsioonide poolt antud, ega esmase õigusega, vaid valitud on kolmas tee ning loodud EL-iga puutumuses õiguslik mehhanism *sui generis*, siis võib seda pidada kolmandat liiki ehk n-ö eba puhtaks EL-i õiguseks ehk **malpropre EL-i õiguseks**. See termin ilmestab muuhulgas ka asjaolu, et ESM-i rahvusvahelise lepingu vorm on teadlikult valitud abinõu, kuidas viia ellu seda, mida EL-i aluslepingud otseselt ei pruugi võimaldada.

81. Kuivõrd ESM-i asutamislepingul on seos EL-iga ja selle õigusega, on õiguskirjanduses püstitatud küsimus, milline on ESM-i asutamislepingu, k.a art 4 lg 4, vahekord EL-i õigusega.

82. ESM-i asutamislepinguga seoses peab silmas pidama eelkõige majanduspoliitikat reguleerivad sätted ELTL VIII jaotise 1. peatükis. ELTL art 120 sätestab, et liikmesriigid

¹¹⁸ Euroopa Parlamendi arvamus 07.03.2011, A7-0052/2011, p 7.

¹¹⁹ Samas, Euroopa Parlamendi arvamus 07.03.2011, A7-0052/2011, p 7.

¹²⁰ Euroopa Parlamendi arvamus 07.03.2011, A7-0052/2011, p 13.

¹²¹ Näiteks, kui kõigis EL-i liikmesriikides võetaks käibe euro, siis tuleks ESM integreerida EL-i õiguse hulka.

¹²² Schengeni ajaloost Siseministeeriumi kodulehel, arvutivõrgus: <http://www.siseministeerium.ee/36285/>.

¹²³ Schengeni konventsioon, 14.06.1985, tekst arvutivõrgus: <http://www.legaltext.ee/text/et/T71073.htm>.

¹²⁴ Amsterdamis leping, 02.10.1997, tekst arvutivõrgus:

<http://eur-lex.europa.eu/et/treaties/dat/11997D/word/11997D.doc>.

¹²⁵ Vt ka Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union, 46. täiendatud trükk, Beck 2011, art osa E, äärenumbriid 130-154; Callies/Ruffert. EUV/AEUV, 4. väljaanne, Beck 2011, ELTL art 67 kommentaar.

¹²⁶ Arvutivõrgus: <http://european-council.europa.eu/media/639241/05 - tscg.et12.pdf>.

teostavad oma majanduspoliitikat nii, et aidata kaasa EL-i eesmärkide saavutamisele, nagu need on määratletud ELL art-s 3, ning pidades silmas ELTL art 121 lg-s 2 märgitud üldsuuniseid. Liikmesriigid ja EL tegutsevad kooskõlas vabal konkurentsil põhineva avatud turumajanduse põhimõttega, soodustades ressurside efektiivset jaotumist ning järgides ELTL art-s 119 esitatud põhimõtteid. Need põhimõtted olid: stabiilsed hinnad, riigi rahanduse ja majanduse usaldusväärsus ning tasakaalustatud maksebilanss (ELTL art 119 lg 3). ELTL art 120 hõlmab endas omakorda liikmesriikide pädevuse põhimõtte, liikmesriikide majanduspoliitika seotuse põhimõtte EL-i finantsdistsipliiniga ja avatud turu ning vaba konkurentsi põhimõtte.¹²⁷ Eriti avatud turu ja vaba konkurentsi põhimõtted aitavad mõista järgnevaid ELTL-i majanduspoliitika sätteid.

- 83.** ELTL art 121 sätestab majanduspoliitika koordineerimise ja majanduspoliitikate mitmepoolse järelevalve. ELTL art 121 lg-te 1 ja 2 kohaselt käsitlevad liikmesriigid oma majanduspoliitikat kui ühise huvi küsimust ning kooskõlastavad selle Euroopa Liidu Nõukogus vastavalt ELTL art 120 sätetele. Euroopa Komisjoni soovitude põhjal otsust tehes sõnastab Euroopa Liidu Nõukogu liikmesriikide ja EL-i majanduspoliitika üldsuuniste eelnõu ning esitab Euroopa Ülemkogule aruande. Nõukogu aruandest lähtudes arutab Euroopa Ülemkogu järeldust liikmesriikide ja EL-i majanduspoliitika üldsuuniste kohta. Selle järelduse alusel võtab Euroopa Liidu Nõukogu vastu soovitusel, milles esitatakse nimetatud üldsuunised. Euroopa Liidu Nõukogu informeerib oma soovitustest ka Euroopa Parlamenti.
- 84.** ELTL art 121 lg-d 3 ja 4 reguleerivad majanduspoliitikate kooskõlastamist. Selleks, et tagada liikmesriikide majanduspoliitika tihedam kooskõlastamine ning majandusliku suutlikkuse püsiv vastastikune lähenemine, jälgib Euroopa Liidu Nõukogu Euroopa Komisjoni esitatud aruannete põhjal iga liikmesriigi ja EL-i majandusarengut ning nende majanduspoliitika ühtivust art 121 lg-s 2 nimetatud üldsuunistega ning annab korrapäraselt üldhinnanguid. Sellise mitmepoolse järelevalve tagamiseks peavad liikmesriigid Euroopa Komisjonile saatma informatsiooni oma majanduspoliitika valdkonnas vastu võetud tähtsate meetmete kohta ning muud vajalikku informatsiooni. Kui eelnev, s.t lg-s 3 sätestatud menetluse kohaselt tehakse kindlaks, et liikmesriigi majanduspoliitika ei vasta lg-s 2 märgitud üldsuunistele või et see võib ohustada majandus- ja rahaliidu nõuetekohast toimimist, võib komisjon teha asjassepuutuvale liikmesriigile hoiatuse. Euroopa Liidu Nõukogu võib Euroopa Komisjoni soovitusel põhjal anda asjassepuutuvale liikmesriigile vajalikud soovitused ning võib Euroopa Komisjoni ettepaneku põhjal otsustada oma soovitused avaldada. ELTL art 121 lg 5 põhjal esitab Euroopa Liidu Nõukogu eesistuja ja Euroopa Komisjon Euroopa Parlamendile aruande mitmepoolse järelevalve tulemuste kohta. Ehk lühidalt seisneb ELTL art 121 mõte selles, et riigid peavad oma majanduspoliitikate tegemisel järgima EL-i üldsuunitlust.

¹²⁷ Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union, 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art 120 kommentaar, äärenumber 1.

Mitmepoolne järelevalve peaks ennetama seda, et mõni liikmesriik hakkab toimetama oma äranägemise järgi, eemaldudes EL-i juhtnööridest ja koordineerimisest.¹²⁸

- 85.** Järgnev säte, ELTL art 122 sätestab¹²⁹ EL-i poolse finantsabi andmise alused, kuid kuivõrd ESM-i asutamislepingu pooleks EL ise ei ole, siis ei sea see säte tõenäoliselt ESM-i loomisele tõkkeid.
- 86.** ESM-i seisukohalt märksa olulisemad ELTL art-d 123–125. Need kolm artiklit moodustavad koos ühe terviku, mille eesmärgiks ühelt poolt on kohustada riike kinni pidama eelarvedistsipliinist¹³⁰ ning teiselt poolt seada liikmesriigid kapitaliturul võrdsele tasemele erakrediidiasutustega.¹³¹ ELTL art 123 käsitleb Euroopa Keskpanga. Sätte kohaselt on keelatud EKP või liikmesriikide keskpankade arvelduslaenuid või mingit muud tüüpi laenuvõimalused EL-i institutsioonidele, organitele või asutustele, liikmesriikide keskvalitsustele, regionaalsetele, kohalikele või muudele avaliku võimu organitele, teistele avalik-õiguslikele isikutele või riigi osalusega äriühingutele. Samuti on keelatud EKP-l või riikide keskpankadel osta neilt otse võlakohustusi. Eelmainitud ei kohaldata avaliku sektori krediitiasutuste suhtes, mida riikide keskpangad ja EKP kohtlevad keskpangapoolse reservidega varustamise seisukohalt võrdsetel alusel erakrediidiasutustega.
- 87.** ELTL art 124 lisab eelnevale keelule veel selle, et kõik EL-i institutsioonidele, organitele või asutustele, liikmesriikide keskvalitsustele, regionaalsetele, kohalikele või muude avaliku võimu organitele, teistele avalik-õiguslikele isikutele või riigi osalusega äriühingutele rahaasutustes eesõigusi andvad meetmed on keelatud, kui need ei põhine usaldusnormatiivide täitmise järelevalve kaalutlustel. Ehk teisisõnu keelab see säte avalikul sektoril luua endale eelisseisund erakrediidiasutuste ees (*no privileged access* põhimõte).¹³²
- 88.** Kolmanda elemendina on ELTL art-s 125 sätestatud vastutuse ülevõtmise keeld (*no bail-out* põhimõte). Selle lg 1 esimese lause kohaselt ei kanna EL vastutust ega võta enda peale liikmesriikide keskvalitsuste, regionaalsete, kohalike või muude avaliku võimu organite,

¹²⁸ Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union, 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art 121 kommentaar, äärenumber 8.

¹²⁹ Euroopa Liidu Nõukogu võib, ilma et see piiraks muude aluslepingutes sätestatud menetluste kohaldamist, Euroopa Komisjoni ettepaneku põhjal ja liikmesriikide vahelises solidaarsuse vaimus kehtestada majanduslikule olukorrale vastavad meetmed, eriti kui tekib tõsiseid raskusi teatud toodetega varustamisel, eelkõige energeetika valdkonnas. Lisaks, kui mõni liikmesriik on raskustes või kui tal on tõsine oht sattuda suurtesse raskustesse, mida põhjustavad loodusõnnetused või temast olenematud erandlikud juhtumid, võib Euroopa Liidu Nõukogu teatud tingimustel Euroopa Komisjoni ettepaneku põhjal anda asjaomasele liikmesriigile EL-i finantsabi.

¹³⁰ Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union, 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art 123 kommentaar, äärenumber 1-5.

¹³¹ M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen, lk 32 – arvutivõrgus: http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

Lisaks vt. Callies/Ruffert. EUV/AEUV, 4. väljaanne, Beck 2011, ELTL art. 123, äärenumber 1.

¹³² Grabitz/Hilf/Nettesheim. Das Recht der Europäischen Union, 46. täiendatud trükk, Beck 2011, ELTL art 124 kommentaar, äärenumber 2.

teiste avalik-õiguslike isikute või riigi osalusega äriühingute kohustusi; eelöeldu ei piira vastastikuste finantstagatiste andmist konkreetse projekti ühiseks teostamiseks. Sätte teine lause ütleb, et liikmesriigid ei tohi kanda vastutust ega võtta enda peale teiste liikmesriikide keskvalitsuste, regionaalsete, kohalike või muude avaliku võimu organite, teiste avalik-õiguslike isikute või riigi osalusega äriühingute kohustusi. Eelöeldu ei piira aga vastastikuste finantstagatiste andmist konkreetse projekti ühiseks teostamiseks. Õiguskirjanduses on esitatud seisukohti nii ESM-i asutamislepingu ELTL art 125 lg 1 lausega 2 kooskõla poolt,¹³³ kui ka selle vastu¹³⁴. Käesoleva uurimuse ajaline raam ei võimalda neid paraku lähemalt analüüsida.

89. Tuleb märkida, et ELTL art 125 ning ka teised majanduspoliitika sätted on ebaõnnestunud ühes olulisel punktil. Nimelt on EL-i aluslepingute koostamisel lähtutud sellest, et süsteemi stabiilsuse peab tagama turg.¹³⁵ See omakorda lähtub eeldusest, et turg toimib alati ratsionaalselt. Kuigi eurokriisi tekke põhjuste osas ei ole siiani üksmeelele jõutud, on siiski saanud selgeks, et enne kriisi ja kriisi ajal ei vastanud turgude käitumine sellele ideaalpildile, millest lähtuvad EL-i asutamislepingute sätted. Sellelt pinnalt saab kujuneda kaks äärmuslikku seisukohta: ühe järgi soovitatakse jääda ELTL art 125 mõtte ja sisu juurde nii nagu EL-i aluslepingutest tuleneb, isegi kui see tähendab ühe või mitme liikmesriigi maksevõimetust, ning teise järgi õigustab kriisisituatsioon kriisimeetmeid, kui EL-i õiguse sätted ei vastanud reaalsusele, siis on nüüd võimalik nende sisu ja määra tegelikkusele kohandada.

90. Lisaks saab osutada sellele, et EL-i Nõukogu võib Euroopa Komisjoni ettepaneku põhjal ning pärast konsulteerimist Euroopa Parlamendiga ELTL art-eid 123–125 täpsustada.¹³⁶ ELTL art 126 sätestab sanktsioonid keeldudest üleastumise eest. Hinnangu ESM-i asutamislepingu ja EL-i õiguse vahekorrale saab anda aga üksnes Euroopa Kohus.

¹³³ Vt nt C. Herrmann. Griechische Tragödie – der verfassungsrechtliche Rahmen für die Rettung, den Austritt oder Ausschluss von überschuldeten Staaten aus der Eurozone. – Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2010, lk 415; U. Häde. EWF – Europa zwischen Solidität und Solidarität. – Euractiv, 10.05.2010, arvutivõrgus: <http://www.euractiv.de/finanzen-und-wachstum/artikel/ewf---europa-zwischen-soliditat-und-solidaritat-003069>.

¹³⁴ Vt H. Kube, E. Reimer. Grenzen des Europäischen Stabilitätsmechanismus. – Neue Juristische Wochenschrift, 2010/27, lk 1914; W. Frenz, C. Ehlenz. Euro is gefährdet: Hilfsmöglichkeiten bei drohendem Staatsbankrott? – Europäische Wirtschafts- und Steuerrecht, 2010, lk 65 jj; J. Jahn. Europäische Verträge verbieten einen „Bail-out“. – Frankfurter Allgemeine Zeitung, 10.02.2010, arvutivõrgus: <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/europas-schuldenkrise/hilfen-fuer-griechenland-europaeische-vertraege-verbieten-einen-bail-out-1936387.html>; T. Jeck, B. Van Roosebeke. Rechtsbruch durch Bail-out-Darlehen. – Centrum für Europäische Politik, arvutivõrgus: http://www.cep.eu/fileadmin/user_upload/Weitere_Themen/CEP_Analyse_Rechtsbruch_durch_Bail-out.pdf; K. Faßbender. Der europäische „Stabilisierungsmechanismus“ im Lichte von Unionsrecht und deutschem Verfassungsrecht. – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2010, lk 799. Lisaks veel U. J. Schröder. Die Griechenlandhilfe im Falle ihrer Unionsrechtswidrigkeit. – Deutsche Öffentliche Verwaltung, 2011/2, lk 61.

¹³⁵ M. Nettesheim. Der Umbau der europäischen Währungsunion: Politische Aktion und rechtliche Grenzen, lk 33 – arvutivõrgus: http://www.jura.uni-tuebingen.de/professoren_und_dozenten/nettesheim/der-umbau-der-waehrungsunion.

¹³⁶ Vt nt Euroopa Liidu Nõukogu määrus, 13.12.1993, Nr. 3603/93, OJ L 332.

3. Ettepanek

91. Eelnevast tulenevalt on käesoleva analüüsi autor seisukohal, et ESM-il on EL-i õigusega tugev puutumus ning seega tõstatab ESM-i rahvusvahelise lepingu vormis sõlmitud asutamisleping EL-i õigusesse puutuva küsimuse.
92. Eesti kohtunik on peale Eesti liitumist EL-iga ka Euroopa Liidu kohtunik. See tähendab eelkõige, et Eesti kohtunik peab Eesti õigust kohaldades võtma arvesse ka EL-i õigust. ELTL art 267 lg 3 kohaselt peab iga liikmesriigi kohus, mille otsuste peale ei saa siseriikliku õiguse järgi edasi kaevata, taotlema (koosmõjus ELTL art 267 lg-ga 1) EL-i aluslepingute tõlgendamise või EL-i institutsioonide, organite või asutuste õigusaktide kehtivuse ja tõlgendamise küsimuse üles kerkimisel Euroopa Kohtult eelotsust, v.a siis, kui esinevad erandid *acte clair* või *acte éclairé*.¹³⁷ Kui Riigikohus leiab, et käesoleval juhul ei ole tegemist kummagi erandiga, siis on Riigikohus ELTL art 267 lg 3 järgi kohustatud EL-i õigust puudutavas küsimuses esitama Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse.
93. Autor rõhutab, et eelotsuse küsimise eeltingimuseks ei ole Riigikohtu veendumus, et ESM-i asutamisleping on EL-i õigusega vastuolus, vaid eelotsust tuleb küsida siis, kui EL-i õiguse vastavate sätete sisu on ebaselge.¹³⁸
94. Eelnevast lähtuvalt teeb käesoleva analüüsi autor ettepaneku sõnastada Euroopa Kohtule esitatavad küsimused:
- 1) Kas ESM-i asutamislepingul on puutumus Euroopa Liidu õigusega?
 - 2) Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav, siis kas ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 on kooskõlas Euroopa Liidu õigusega, eelkõige ELTL artiklitega 123–125?

¹³⁷ Eelotsuse kohta vt EKo 12.02.2008, C-2/06, Willy Kempter KG v. Hauptzollamt Hamburg-Jonas. – EKL 2008, I-00411, p 41; EKo 16.01.1974, 166-73, Rheinmühlen-Düsseldorf. – EKL 1974, 00033, lk 37-38. Euroopa Kohus on eelotsuse küsimuse vajalikkust selgitanud nt otsuses EKo 12.06.2008, C-458/06, Skatteverket v. Gourmet Classic. – EKL 2008, I-04207, p 23: „EÜ artikli 234 kolmanda lõiguga kehtestatud kohustus saata asi Euroopa Kohtusse on eelkõige üks osa koostööst, mis on mõeldud selleks, et tagada ühenduse õiguse õige kohaldamine ja ühetaoline tõlgendamine kõigis liikmesriikides, siseriiklikes kohtutes, kelle ülesanne on ühenduse õigust kohaldada, ning Euroopa Kohtus.“ Vrd täiendavalt ka P. Craig, G. de Búrca. EU law, 5. väljaanne. Oxford 2011, lk 442 jj.

¹³⁸ Vt Riigikohtunik Julia Laffranque'i eriarvamus RKÜKo-le 19.04.2005, 3-4-1-1-05, millega on ühinenud riigikohtunikud Tõnu Anton, Peeter Jerofejev, Hannes Kiris, Indrek Koolmeister ja Harri Salmann, p 11.

V Kokkuvõte

95. ESM-i asutamisleping ei ole vastuolus põhiseadusega.

96. ESM-i asutamislepingul on puutumus EL-i õigusega.

97. Kui Riigikohus nõustub, et ESM-i asutamisleping on seotud EL-i õigusega ning otsustab, et tegemist ei ole erandjuhuga *acte clair* või *acte éclairé*, on Riigikohus kohustatud küsima Euroopa Kohtult eelotsust.

98. Ettepanek on sõnastada eelotsuse küsimused:

1) Kas ESM-i asutamislepingul on puutumus Euroopa Liidu õigusega?

2) Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav, siis kas ESM-i asutamislepingu art 4 lg 4 on kooskõlas Euroopa Liidu õigusega, eelkõige ELTL artiklitega 123–125?