

TARTU ÜLIKOOLI ÕIGUSINSTITUUT

Kadriann Ikkonen

Sundmüügi põhiseaduslikkus

Magistritöö

Juhendaja: LL.M. Madis Ernits

2005

SISUKORD

SISSEJUHATUS	5
1 SUNDMÜÜK KUI TÄITEMENETLUSE INSTITUUT	12
1.1 PROBLEEMI PÜSTITUS	12
1.2 TÄITEMENETLUSE OLEMUS	12
1.3 SUNDMÜÜGI MÕISTE JA OLEMUSLIKUD TUNNUSED	15
1.3.1 Mõiste	15
1.3.2 Eesmärk	15
1.3.2.1 Riivatav isik	15
1.3.2.2 Soodustatud isik	16
1.3.3 Mõju asja omanikule	16
1.4 SUNDMÜÜGI LÄBIVIIMISE EELDUSED	17
1.4.1 Täitedokumendist tulenev rahaline nõue	17
1.4.2 Sissenõudja sooviavaldus	17
1.4.3 Eelnevad kohustuslikud menetlustoimingud	18
1.4.3.1 Täitekutse ja vabatahtliku tasumise tähtpäev	18
1.4.3.2 Arestimine	18
1.4.3.2.1 Kehtiv õigus	18
1.4.3.2.2 Uus täitemenetluse seadustik	19
1.4.3.2.3 Saksa õigus	21
1.4.4 Müügist saadav raha	22
1.5 SUNDMÜÜGI VIISID	22
1.5.1 Enampakkumine	22
1.5.2 Vabakäeline müük	24
1.5.3 Müük kohtutäituri kontrolli all	24
1.6 VAHEKOKKUVÕTE	25
2 OMANDIPÕHIÕIGUS JA SELLE PIIRID	26
2.1 PROBLEEMI PÜSTITUS	26
2.2 OMANDIPÕHIÕIGUSE ÜLDISELOOMUSTUS	26
2.2.1 Omandi mõiste põhiseaduse paragrahvis 32	26
2.2.2 Omandipõhiõiguse funktsionaalne sisu	27
2.2.2.1 Omandipõhiõigus kui tõrjeõigus	27
2.2.2.2 Omandipõhiõigus kui sooritusõigus	27
2.3 OMANDIPÕHIÕIGUSE ESEMELINE KAITSEALA	29
2.3.1 Põhiõiguse esemelise kaitseala mõiste	29
2.3.2 Omandipõhiõigusega kaitstav hüve	29
2.3.3 Omandipõhiõigusega hõlmatud õigused	31
2.3.4 Määratlusi kohtupraktikast	32
2.3.4.1 Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika	32
2.3.4.2 Saksa Konstitutsioonikohtu praktika	33
2.3.4.3 Riigikohtu praktika	33
2.4 VAHEKOKKUVÕTE	34
2.5 OMANDIPÕHIÕIGUSE RIIVED	35
2.5.1 Sissejuhatus	35
2.5.2 Omandipõhiõiguse riivete liigid: kaks piiriklauslite põhimudelit	36
2.5.2.1 Üldised eristamisalused	36
2.5.2.2 Võrdlus välisriikidega	37
2.5.2.3 Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kujunemislugu	38
2.5.2.4 Õigusselgus	39
2.5.2.5 Eesti omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise mudel	40
2.5.3 Sundvõõrandamine	41

2.5.3.1	Mõiste ja sisu.....	41
2.5.3.2	Materiaalne ja formaalne sundvõõrandamisteooria	43
2.5.3.3	Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika	46
2.5.4	Omandikitsendused	47
2.5.4.1	Mõiste ja sisu.....	47
2.5.4.2	Kas sundmüük on Eesti õiguses omandikitsendus?	48
2.5.5	Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamine vs sundvõõrandamine	49
2.5.5.1	Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise mõiste ja sisu käsitletud.....	49
2.5.5.2	Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise ja sundvõõrandamise võrdlus	50
3	SUNDMÜÜGI VASTAVUS OMANDIPUUTUMATUSE NÕUETELE	54
3.1	PROBLEEMI PÜSTITUS: KONTROLLI TEOSTAMISE ALUSED JA ULATUS.....	54
3.2	SEADUSLIKU ALUSE JA KORRA KRITEERIUM	59
3.2.1	Seaduslik alus	59
3.2.2	Pädevus, menetlus, vorm.....	59
3.2.3	Õigusselgus	60
3.2.3.1	Seaduses sätestatud juhud	60
3.2.3.2	Seaduses sätestatud kord	62
3.2.4	Vahekokkuvõte.....	64
3.3	ÜLDISE HUVI KRITEERIUM	65
3.3.1	Üldise huvi kriteeriumi määratlemisest.....	65
3.3.1.1	Üldine huvi kui põhiseaduslik määratlemata õigusmõiste	65
3.3.1.2	Üldisele huvile pakutud definitsioone	67
3.3.1.3	Üldise ja erahuvi piiritlemine	69
3.3.1.4	Üldise huvi ese ja selle jagamatu iseloom.....	71
3.3.1.5	Üldine huvi kui seadusandja tahe	73
3.3.1.6	Mõiste kitsendav või laiendav tõlgendamine	74
3.3.1.7	Üldise huvi seos riigi huviga	75
3.3.1.7.1	Mõistete võrdlus	75
3.3.1.7.2	Üldise huvi teostaja	76
3.3.1.8	Üldise huvi mõiste seotus kontekstiga	77
3.3.1.9	Vahekokkuvõte.....	78
3.3.1.10	Üldine huvi PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses.....	79
3.3.1.10.1	Universaalse määratluse võimatus.....	79
3.3.1.10.2	Seosed seaduses sätestatud juhtudega	80
3.3.1.10.3	Üldise huvi tegelik olemasolu	81
3.3.1.10.4	Vahekokkuvõte.....	81
3.3.2	Sundmüügi eesmärgi legitiimsus.....	82
3.3.2.1	Sissejuhatas	82
3.3.2.2	Määratluse puudumine seadusandluses.....	82
3.3.2.3	Sissenõudja omandiõiguse kaitse	83
3.3.2.4	Sisemise rahu ja õigusrahu kui üldiste hüvede kaitse	83
3.3.2.5	Avalik-õiguslike sissenõuete täitmine.....	85
3.3.2.6	Vahekokkuvõte.....	85
3.3.3	Hinnang üldise huvi kriteeriumi täidetusele sundmüügi korral	86
3.3.3.1	Pooltargumendid	86
3.3.3.2	Vastuargumendid.....	87
3.3.3.3	Järeldus	88
3.4	ÕIGLASE HÜVITUSE KRITEERIUM.....	89
3.4.1	Sissejuhatas	89
3.4.2	Õigluse mõistest	90
3.4.2.1	Materiaalsed õigluse teooriad.....	90
3.4.2.2	Formaalsed õigluse teooriad.....	91
3.4.2.3	Õiglus kui proportsionaalsus	91

3.4.2.4	Õiglane hüvitus PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses	92
3.4.3	Sundmüügi hinnakujunduse regulatsioon	95
3.4.3.1	Enampakkumine	95
3.4.3.1.1	Hinna määramise menetlus	95
3.4.3.1.2	Hinna suurus	96
3.4.3.1.3	Hinna vaidlustamine	97
3.4.3.1.4	Kahjuhüvitusnõue	99
3.4.3.2	Vabakäeline müük	99
3.4.3.3	Müük kohtutäituri kontrolli all	100
3.4.4	Sundmüügi vastavus õiglase hüvituse nõudele	100
3.4.4.1	Pooltargumendid	100
3.4.4.2	Vastuargumendid	102
3.4.4.3	Järeldus	103
3.5	KOHESE HÜVITUSE KRITEERIUM	106
3.5.1	Mõiste <i>kohene</i> tõlgendamine	106
3.5.1.1	Üldisi määratlusi	106
3.5.1.2	Hüvituse kohesus PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses	106
3.5.2	Hüvituse tasumise ja omandiõiguse ülemineku regulatsioon TMS-s	107
3.5.2.1	Üldsätted	107
3.5.2.2	Vallasasjad	108
3.5.2.3	Kinnisasjad	108
3.5.3	Hinnang hüvituse kohesuse nõude täidetusele sundmüügi korral	109
3.6	PROPORTSIONAALSUSE KONTROLL	110
3.6.1	Kontrolli teostamise alused	110
3.6.2	Sobivus	112
3.6.3	Vajalikkus	113
3.6.4	Mõõdukus	114
3.6.4.1	Kaalutavad väärtused	114
3.6.4.2	Muud kaalumisel olulised asjaolud	114
3.6.4.2.1	Omandipõhiõigus	114
3.6.4.2.2	Üldine kaitsepõhiõigus	115
3.6.4.2.3	Teiste isikute huvidega arvestamise kohustus	115
3.6.4.2.4	Õiguskuulekuse tagamine	115
3.6.4.2.5	Õiguste ja vabaduste tagamine	115
3.6.4.2.6	Õiguste ja vabaduste kohtulik kaitse	116
3.6.4.3	Kaalumine	117
3.6.4.3.1	Kas sundmüük on mõõdukas meede võlgade sissenõudmiseks?	117
3.6.4.3.2	Kaalutusõiguse teostamine enne asja sundmüüki panekut	119
3.6.4.3.3	Piirangud sundmüügi teostamiseks	122
3.6.4.3.4	Vahekokkuvõte	127
	KOKKUVÕTE	129
	SUMMARY: THE CONSTITUTIONALITY OF FORCED SALE	139
	KASUTATUD KIRJANDUS.....	143
	KASUTATUD NORMATIIVAKTID.....	148
	KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA	153
	KASUTATUD ARHIIVMATERJALID	158
	LÜHENDITE LOETELU.....	159
	LISA 1: OMANDI OMANIKU NÕUSOLEKUTA VÕÕRANDAMINE MÕNEDES EUROOPA RIIKIDE PÕHISEADUSTES	160

SISSEJUHATUS

Käesoleva magistritöö uurimisesemeks on täite- ja pankrotimenetluse käigus läbiviidav vara sundmüük. See täitemenetlustoiming kaitseb ühest küljest sissenõudja varalisi õigusi, teisalt riivab võlgniku omandipõhiõigust. Tähelepanu keskmes on sundmüük täitemenetluses.¹

Töö teema valik on ajendatud soovist kontrollida sundmüügi aluseks oleva õigusliku regulatsiooni põhiseaduspärasust. Magistritöö keskmes on küsimus, kas kehtiva täitemenetluse seadustiku² (edaspidi TMS) sundmüüki reguleerivad sätted on kooskõlas põhiseadusega (edaspidi PS), eelkõige § 32 lõike 1 lausega 2³. Kuna magistritöö on kirjutatud aastatel 2003-2005, on analüüsi peamiseks objektiks 31.07.1993 jõustunud TMS. Kehtivat seadust võrreldakse 20.04.2005 vastu võetud TMS-ga (edaspidi uus TMS),⁴ mis jõustub 01.01.2006.⁵

Siinkirjutaja huvi sundmüügi põhiseadusliku õigustuse suhetes on tekkinud nii praktilise kogemuse kui akadeemilise töö käigus. 3,5 aastat teenistust Justiitsministeeriumi kohtute osakonna tsiviiltäitetalituses on andnud hea ülevaate sundmüügiga seotud praktilistest küsimustest. Magistriõppe raames on autor lähemalt uurinud kinnisasja sundvõõrandamise temaatikat (uurimistöö konstitutsiooniõigusest: „Kinnisasja sundenampakkumine – kas sundvõõrandamine või omandikitsendus?“), sealhulgas retsenseerinud TÜ Õigusinstituudi bakalaureusetöid „Kinnisasja sundvõõrandamine“ ja „Põhiõiguste kaitse tagamine kinnisomandi sundvõõrandamisel“. Autor on lugenud Tartu Ülikooli Õigusinstituudi bakalaureuseõppele kaks semestrit valikkõrvalainet tsiviiltäitemenetlus (2+2,5 AP), juhendades täitemenetluse alaseid kursuse- ja lõputöid. Lisaks on autor osalenud lektorina erinevatel täitemenetluselastel koolitustel. Autori sulest on ilmunud ajakirjas Juridica artiklid „Sundmüügi põhiseaduslikud alused“ (2004/8)⁶ ja „Avalik huvi kui määratlemata õigussuhte“ (2005/3).⁷ Ajakirjale Juridica on esitatud avaldamiseks artikkel „Omandipõhiõigus ja selle piirid“,⁸ mis ilmub tegevtoimetaja hinnangul eeldatavasti 2005 10. numbris.

¹ Et pankrotimenetluses müüakse vara täitemenetlust reguleerivate sätete järgi mõningate pankrotiseadusest (vastu võetud 22.01.2003. RT I 2003, 17, 95; 2004, 37, 255, edaspidi PaS) tulenevate eristustega, kehtib enamikul juhtudel täitemenetluse jaoks kehtestatu ka pankrotimenetlusele. Autor ei ole võtnud eesmärgiks kajastada pankrotimenetluse erisusi sundmüügis, neid on toodud illustratsiooniks välja vaid mõnel üksikul juhul.

² Täitemenetluse seadustik. Vastu võetud 21.06.1993. RT I 1993, 49, 693; 72/73, 1019; 1994, 1, 5; 16, 290; 89, 1515; 1995, 22, 327; 30, 380; 1996, 3, 57; 6, 101; 83, 1487; 1997, 1, 4; 5/6, 30; 5/6, 32; 24, 364; 29, 447; 1998, 41/42, 625; 51, 756; 61, 981; 103, 1695; 1999, 18, 302; 27, 380; 95, 845; 2000, 28, 167; 35, 222; 58, 376; 2001, 43, 238; 2002, 53, 336; 2002, 56, 350; 110, 654; 2003, 13, 64; 20, 116; 23, 142; 23, 146; 26, 156; 83, 556; 88, 591; 2004, 20, 141; 28, 189; 38, 257; 46, 329; 56, 403; 2005, 40, 312.

³ Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2: „Omandit võib omaniku nõusolekuta võõrandada ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras, üldistes huvides ning õiglase ja kohese hüvituse eest.“

⁴ Täitemenetluse seadustik. Vastu võetud 20.04.2005. RT I 2005, 27, 198.

⁵ Tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja täitemenetluse seadustiku rakendamise seaduse (vastu võetud 15.06.2005; RT I 2005, 39, 308) § 1.

⁶ Artikkel käsitleb kokkuvõtlikult sundmüügi (ja laiemas mõttes täitemenetluse) teostamiseks põhiseadusest tulenevaid õigusi.

⁷ Artikkel põhineb suures osas käesoleva töö punktil 3.3.

⁸ Artikkel põhineb käesoleva töö 2. peatükil.

Autor on kasutanud töö pealkirjas ja kasutab läbivalt töös terminit *sundmüük*. Kuna nimetatud termin ei leia Eesti õiguskorras just väga sagedast kasutust - õiguskirjanduses kasutatakse enamasti terminit *sundenampakkumine*⁹ – vajab selline valik põhjendamist. *Sundenampakkumise* eelistamise üks põhjusi on ilmselt vajadus eristada seda instituuti sundvõõrandamisest, kuna terminid *sundmüük* ja *sundvõõrandamine* lähtuvad samast etümoloogilisest tüvest ning mittejuristidel võib tekkida probleeme nende eristamisel (seda enam, et müük on üks võõrandamise erijuhtudest). Autor eelistab kasutada terminit *sundmüük*, kuna täitemenetluses on lisaks sundenampakkumisele (mis on levinuimaks sundmüügi vormiks) võimalik müüa vallasvara ka muul viisil: võimalikud on nn vabakäeline müük või müük kohtutäituri kontrolli all. Ka viimasel juhul, kui müüjaks on võlgnik ise ja müügitehingu toimumise aluseks on muuhulgas müüja selgelt väljendatud tahe, ei ole tegemist tavalise tsiviilõigusliku müügiga. Müük toimub võla katteks. Võib väita, et müüjal on küll soov teostada talle kuuluva asja müüki, kuid see soov on ajendatud pigem asjaolust, et enampakkumise tulemusena võiks müügihind kujuneda vabakäelise müügi hinnast ebasoodsamaks, mitte tegelikust soovist asi võõrandada (müüja on tegelikkuses sundseisus). Seega võiks kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi puhul arutleda, kas on tegemist vabatahtliku või n.ö. kvaasi-sundmüügiga. Kuna *sundmüük* on terminina kasutuses kehtivas PaS-s ja seda on kasutanud Riigikohus mitmes oma lahendis, loodab autor selle termini juurdumist õiguskeeles.¹⁰

Et *sundmüük* on riive põhiseaduslikult kaitstud omandipuutumatusele, on kergesti tuvastatav. Küsimus, milline on antud riive põhiseadusest tulenev õigustus ehk põhiseaduslik alus, ei ole aga niisama üheselt vastatav. Siinkirjutaja peab märkima, et omandipõhiõiguse riivete vallas valitseb Eesti õiguskirjanduses nii süstemaatiline kui terminoloogiline segadus. Selle parandamine on käesoleva töö üks eesmärke.

⁹ Nii näiteks ei sisaldu mõistet *sundmüük* 2000.a. väljaantud Õigusleksikonis (Õigusleksikon. Maurer, K. Toim. Aule, A., Pohlak, L., Kiisverk, T. Tallinn: Interlex, 2000).

¹⁰ Riigikohus on terminit *sundmüük* kasutanud pankrotiasjadega seoses kahes otsuses: RKTsKo 02.04.1998 nr. 3-2-1-45-98 Stock Development Co Ltd kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 12.12.1997 otsuse OY Saimaa Lines Ltd, SRV Teräsbetoni OY ja Arctia OY hagi Stock Development Co Ltd, RAS Tallinna Hotellid ja RAS Tallinna Hotellid pankrotihaldurite A. Hallmägi ja J. Ploomi vastu AS Finest Hotel Group aktsiate võõrandamise kokkuleppe kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 1998, 13, 140; ja RKTsKo 20.11.2002 nr. 3-2-1-143-02 AS Favourite kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 19.04.2002 otsusele ja 08.07.2002 täiendavale otsusele T. Korbi, K. Raigi, S. Rassi, L. Jürgensoni, L. Tõnissoni, H. Maide ja M. Veeruse hagi AS Favourite vastu omandiõiguse tunnustamiseks ning õiguse tunnustamiseks mitte tasuda vahendustasu. – RT III 2002, 34, 373. Täitemenetluse asjadega seoses on termin olnud kasutusel neljas otsuses: RKTsKo 07.03.1997 nr 3-2-1-29-97 J. Plado kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 14.11.1996 otsuse Eesti Forekspanga hagi A. Karelsohni ja J. Plado vastu solidaarselt 289 122 krooni ja 10 senti väljamõistmiseks ning panditud elamu müümiseks. – RT III 1997, 10, 106; RKTsKo 11.01.2000.a. nr. 3-2-3-1-00 AS NZN kohtuvigade parandamise avalduses Pärnu Linnakohtu 14.10.1999 tagaseljaotsusele OÜ Arre Pärnu hagi OÜ Farry vastu vara arestist vabastamiseks. – RT III 2000, 4, 39; RKTsKo 12.01.2004 nr. 3-2-1-135-03 Eesti Vabariigi (Justiitsministeeriumi kaudu) kassatsioonkaebus Tallinna Ringkonnakohtu 22.05.2003 otsusele AS A.R.B. (pankrotis) hagi Eesti Vabariigi vastu 3 708 973 krooni ja 60 senti saamiseks; ja RKTsKo 02.02.2005 nr. 3-2-1-160-04 L. Anderssoni erikaebuses Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 12.10.2004 määrusele kohtutäitur E. Kermiku avalduses kinnisasjale sissenõude pööramise viisi otsustamiseks. – RT III 2005, 5, 48.

Põhiseadus kasutab sundvõõrandamise asemel terminit *omandi omaniku nõusolekuta võõrandamine* (edaspidi OONV). Eesti õiguskeeles kasutatakse selle termini asemel (otsekui sünonüümina) terminit *sundvõõrandamine*. Loodetavasti toob töö omandipõhiõiguse riivete liigitusse ja kasutatavatesse terminitesse selgust.

Eesti õigusteoreetilises kirjanduses ei ole seni avaldatud sundmüügi käsitlemist omandipõhiõiguse riivena.¹¹ Seni on PS § 32 lõike 1 lause 2 (OONV) rakendusala nähtud vaid sundvõõrandamist, mitte aga sätte (võimalikku) laienemist sundmüügile. Siit tulenevalt puudub Eesti õiguskirjanduses sundmüügi olemuse ja selle põhiseaduspärasuse analüüs. Mainimist väärrib, et kui taasiseseisvunud Eesti Vabariigi ajal ei ole lõpuni viidud ühtegi sundvõõrandamist, leiab sundmüüki nii täite- kui pankrotimenetluse käigus aset kümneid kordi nädalas. Seega tuleks vaadelda OONV-na eelkõige sundmüüki kui praktikas realselt ja sagedasti esinevat õigusnähtust, mitte aga sundvõõrandamist.

Nii on käesolev töö laiemas tähenduses PS § 32 lõike 1 lause 2 (mitte küll ammendav) tõlgendus.

Sundmüügi põhiseaduspärasuse kontrolli teostamiseks on vaja: 1) määratleda, milles riive seisneb; 2) leida, millist põhiõigust riivatakse; 3) tuvastada, kas riive on põhiseaduspärane. Töös analüüsitaksegi sundmüügi põhiseaduspärasust eeltoodud järjekorras.

Autor alustab magistritööd sundmüügi kui täitemenetluse instituudi oluliste tunnuste analüüsist. Nii sisaldub töö **esimeses peatükis** kontsentreeritud ülevaade sundmüügi õiguslikust režiimist TMS-s. Peale selle, et sundmüügi olemuse analüüs on oluline sundmüügi põhiseaduslikkuse kontrolliks, on autori hinnangul esimesel peatükil iseseisev väärtus veel seeläbi, et täitemenetlusega seonduvad teemad on Eesti õiguskirjanduses veel valdavas osas käsitlemata.

Töö **teine peatükk** käsitleb esmalt omandipõhiõiguse olemust, selle esemelist kaitseala ja omandipõhiõiguse riiveid.¹² Omandipõhiõiguse riiveid on Eesti Vabariigi põhiseaduse kontekstis seni uuritud suhteliselt pinnapealselt.¹³ See on ka põhjus, miks autor omandipõhiõiguse ja selle riivete dogmaatikal pisut pikemalt peatub. Teises peatükis määratletakse sundmüügi põhiseaduslik alus, mis on eelduseks, et kontrollida sundmüügi vastavust põhiseadusega vastava omandipõhiõiguse riive (või riivete grupi) teostamiseks esitatud kriteeriumitele.

Töö viimane, **kolmas peatükk** on kõige mahukam. Seal teostatakse abstraktset normikontrolli TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni põhiseaduspärasuse osas.

¹¹ Kui mitte arvestada autori enda artiklit „Sundmüügi põhiseaduslikud alused” – Juridica 2004 nr. 8, lk. 540-549.

¹² Omandi puhul on vaja eristada õigust eraomandile kui õigusinstituuti ja subjektiivseid õigusi eraomandile kui üksikuid õiguslikke positsioone. Õigusinstituudina koosneb omandiõigus normide süsteemist, mis reguleerib omandi omandamist, kaotamist ja parandamist. Õigusliku positsioonina kujutab omandiõigus endast isiku suhet tema varasse. Vt. Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs. Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag, 1995, lk. 245-246.

¹³ Ka EV põhiseaduse kommenteeritud väljaandes leidub PS § 32 (omandipõhiõigus) kommentaare vaid kolme lehekülje ulatuses. Vt. Roosma, P. Kommentaarid paragrahvile 32. - Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 274-278.

Kuna magistritöö teema eeldab mitmete omavahel seotud õiguslike nähtuste analüüsi, on iga peatüki alguses alapunkt „probleemi püstitus”, milles autor näitab, miks selline peatükk magistritöö uurimiseseme kohalt oluline on ja mida autor seal põhjendada kavatseb. Probleemideringi lõpus on eraldi alapunktina toodud välja ka vahekokkuvõtte või järeldus.

Töö on struktureeritud kuni pealkirja tasemeni 5. Taoline süsteem hõlbustab tööst ülevaate saamist ja tehtud järeldustele viitamist. Lisaks on lühemad alapunktid kontrollimehhanismiks, et töö ülesehitus oleks loogiline ja teemakohane.

Tõlgendus tähendab valikuid erinevate arusaamade vahel. Siinkohal sobib tsitaat soome õigusteadlaselt Aulis Aarniolt: „Õiguskorda ei saa mitte kunagi nii täiuslikuna koostada, et ta annaks kohe vastuse igale tekkinud probleemile. Elu on selleks liiga keeruline ja inimene ise liiga kapriisne, et inimliku elu vastuolud võidaks kätkeada seaduse sõnastusse.”¹⁴ Põhiseaduse viiendaks aastapäevaks valminud juriidilise ekspertiisi aruanne (edaspidi Aruanne) märgib: „Põhiseaduses sisalduvad printsiibid ei ole nii konkreetsed, et nad annaksid igal üksikjuhul ainult ühe lahenduse, enamusel juhtudel on võimalikud mitmed lahendused.”¹⁵ Tõlgendamine on seaduste, eriti aga põhiseaduse mõttest arusaamisel paratamatu. Ka põhiseadus on kirjutatud selles samas väljendusrikkas, ent ebatäpses *keeles*. Põhiseaduse ülesandeks on anda teatud üldised raamid, mis garanteerivad ühiskonna toimimise põhimõtete stabiilsuse. Kuna põhiseaduse normid on reeglina väga kõrge üldistusastmega, pole nendelt konkreetsust mõtet oodata. Üldjuhul on tegemist printsiipide, mitte reeglitega. Põhiseaduse kõrge abstraktsiooniaste tagab selle, et põhiseadust ei ole vaja tihti muuta. Väärib tähelepanu, et muidu arvukate seadusmuudatuste taustal on kehtivasse põhiseadusse tehtud 13-aastase kehtivusaja jooksul vaid kaks muudatust.¹⁶ Taolise hoiaku säilimine on hädavajalik, sest põhiseadus ühiskonna põhikorra alustalana peab olema stabiilne ja austatav.¹⁷

¹⁴ Tsitaat jätkub: „Tõsi, õigusajalugu tunneb õpetusi, mis on unistanud täiuslikest seadustest. Selliseid utoopiaid esines muuseas Napoleoni aegsel Prantsusmaal. Nii on Napoleoni suhu pandud sõnad: „Minu seadused on rüvetatud“, kui ta kuulis esimest korda oma koodeksi tõlgendamisest. Need unistused haihtusid varsti ja kõige idealistlikumadki juristid jõudsid selleni, et tunnistasid kirjutatud seaduste lünklikkust“. Aarnio, A., Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1996, lk. 23.

¹⁵ Põhiseaduse II peatükk: põhiõigused, vabadused ja kohustused. - Põhiseaduse juriidilise ekspertiisi komisjoni tegevuse aruanne. Tallinn, 1998.- „Põhiseaduse 2. peatükk: Põhiõigused, vabadused ja kohustused“. Kättesaadav: www.just.ee 07.03.2003.

¹⁶ Esimene muudatus puudutas kohaliku omavalitsuse volikogude liikmete volituste tähtaja pikendamist kolmelt aastalt neljale aastale (Eesti Vabariigi põhiseaduse muutmise seadus kohaliku omavalitsuse volikogu valimiseks neljaks aastaks. Vastu võetud 25.02.2003. RT I 2003, 29, 174) ja teine põhiseaduse kohandamist Euroopa Liitu astumiseks (Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus. Vastu võetud rahvahääletusel 14.09.2003. RT I, 2003, 64, 429).

¹⁷ Kaudselt on põhiseaduse muutmine võimalik ka Riigikogu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi (edaspidi PJK) otsuste kaudu: on võimalik, et PJK sisustab esmalt põhiseaduse mingi sätte algul ühe, hiljem aga teistsuguse sisuga. Vaatamata pretsedendiõiguse avaliku tunnustamiseta on Eestis Riigikohtu ja eriti PJK otsused väga autoriteetsed, millele viidatakse igal võimalusel. See ongi üks võimalus põhiseadusliku regulatsiooni muutmiseks ilma põhiseaduse teksti ennast muutmata. Selleks peavad PJK-l olema muidugi väga kaalukad argumentid.

Kuna tekstist arusaamine algab sõnadest, sõnad aga võimaldavad vääritimõistmist, on töö kirjutamisel täpsuse huvides kasutatud eelkõige terminoloogilist meetodit. Teiseks on kasutatud analüütilist meetodit, kuna töö keskmes on põhiseaduse tõlgendamine, mis omakorda eeldab teksti ja selle seoste analüüsi. Lisaks on kasutatud võrdlevat meetodit (võrdlus teiste riikide seadusandluse ja kohtupraktikaga) ning geneetilist meetodit (fakte OONV regulatsiooni põhiseadusesse saamisest).

Töös on tõlgendusmeetodite kasutamisel lähtutud eelkõige klassikalisest (Savigny) jaotusest, arvestades lisaks väärtusjurisprudentsi nõudeid tõlgendamisele (eelkõige klassikalised tõlgendusargumendid prof. Robert Alexy täiendustega).¹⁸ Kuigi Eesti õigusteadlased on üksmeelselt tunnustanud väärtusjurisprudentsi olulisust õiguslikus argumentatsioonis, ei saa see tähendada grammatilisest tõlgendusest loobumist. Prof. Raul Narits on märkinud: „Grammatiline tõlgendamine on õiguse kasutaja, õigusest kinnipidaja ja eelkõige õiguse rakendaja jaoks sisuliseks lähtekohaks õigusele vastava otsustuse langetamisel. See tähendab seda, et tõlgendamise ese, tema lähtepunkti mõttes, on eelkõige seaduse tekst.“¹⁹ Autori arvates on ratsionaalne piirduda grammatilise tõlgendusega juhtudel, kui keeleline tõlgendus annab vastuvõetava tulemuse. Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 puhul õige tõlgenduse valik nii lihtne ei ole. Autor üritab jõuda PS § 32 lõike 1 lause 2 *ratio legis*eni: mis on vaadeldava sätte mõte? Teisisõnu: millist eesmärki teenib see norm, milline on normi mõte?²⁰

Kuna sundmüügi ja omandipõhiõiguse omavaheliste suhete kohta ei õnnestunud siinkirjutajal allikaid leida, on kasutatud allikaid eelkõige omandipõhiõiguse riivete ja eriti sundvõõrandamise olemuse kohta. Siinkohal tuleb esile tõsta eelpool nimetatud põhiseaduse ekspertiisi aruannet, prof. R. Alexy monograafiaid „Põhiõigused Eesti põhiseaduses“ ja „Theory of Constitutional Rights“ ning Eesti Vabariigi põhiseaduse kommenteeritud väljaannet. Peab märkima, et autori seisukohad ei ole alati kooskõlas Eesti õigusteadlaste poolt varemavaldatutega. Kuigi sundmüügi põhiseaduslikkuse kohta Riigikohtu praktikat hetkeseisuga ei ole, on Riigikohtu teemaga seonduvate seisukohtade esiletoomiseks kasutatud hulgaliselt Riigikohtu lahendeid (ca 40). Sundenampakkumise eelduste ja läbiviimisel korra osas on kasutatud C. G. Pauluse eesti keelde tõlgitud tsiviilprotsessiõiguse õpikut, mille üheks osaks on täitemenetlus. Sundvõõrandamise olemuse määratlemisel oli teoreetilise käsitluse poolest abiks eelkõige A. Lubberger'i teos „Eigentumsdogmatik“, õiguspraktika poolelt kohtunike K. Nüßgensi ja K. Boujong'i poolt kirjutatud „Eigentum, Sozialbindung, Enteignung.“ Esimene andis erinevaid määratlusi sundvõõrandamise defineerimiseks (koos mõiste määratlemise kujunemislooga), teine oli autorile kättesaadaval olnud allikatest ainus, kus leidis viiteid sundenampakkumise ja sundvõõrandamise

¹⁸ Lisaks on autor uurinud saksa õigusteadlaste H.-J. Koch'i ja H. Rüßmann'i tõlgendusargumentide liigitust.

¹⁹ Narits, R. Õiguseaduse metodoloogia. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997, lk. 79.

²⁰ Vt. lähemalt samas, lk. 88.

seostele. Üldise huvi²¹ defineerimisel oli aluseks eelkõige R. Alexy teos „Recht, Vernunft, Diskurs“. Otseselt töö teema kohta käiva allikmaterjali puudumise tõttu kajastavad tehtud järeldused olulises osas autori enda mõttekäike, millele on oma pitseri jätanud keskustelud töö juhendaja M. Ernitsaga.

Õigusaktidest olid allikateks eelkõige kehtiv TMS, kinnisasja sundvõõrandamise seadus²² (edaspidi KASVS), samuti 20.04.2005 vastu võetud, kuid töö kirjutamisel ajal veel jõustumata TMS (edaspidi uus TMS). Juhul, kui kahel riigil on sarnane seadusandlus, võib teise riigi seadus aidata oma maa seadust mõista. Seda olukorras, kus siseriikliku normi kohta ei ole olemas asjaomast materjali, mis põhjendaks seadusandja tehtud valikuid. Samas on vaadeldav asjaolu seadustatud mingi välisriigi õiguses samamoodi või sarnaselt. Samal viisil võib hinnata võrreldava riigi õiguspraktikat.²³ Töö lisa 1 on antud ülevaade OONV regulatsioonist mitmete Euroopa riikide põhiseadustes, samuti on töös kasutatud Saksa Konstitutsioonikohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu (edaspidi Inimõiguste Kohtu) lahendeid.

Arhiivmaterjalina on kasutatud nii kehtiva kui uue TMS ja KASVS eelnõude menetlemise dokumente.

Sundmüügi põhiseaduslikkuse kontrollimisel on töös vaatluse all järgmised alternatiivid:

- 1) TMS-s sisalduv kohustuste katteks toimuva sundmüügi regulatsioon on hõlmatud PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud põhiõiguse kumulatiivse kvalifitseeritud reservatsiooniga;²⁴
- 2) TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni põhiseaduslikuks aluseks on PS § 32 lõike 2 lause 2. Sundmüük kujutab endast omandikitsendust;
- 3) TMS-s sisalduv sundmüügi regulatsioon ei ole PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud põhiõiguse kumulatiivse kvalifitseeritud reservatsiooniga hõlmatud ega tulene ka PS § 32 lõikest 2, kuid alus selleks tuleneb põhiseaduse teistest sätetest²⁵ (analoogselt ilma reservatsioonita põhiõigustega);
- 4) TMS-s sisalduv sundmüügi regulatsioon ei ole hõlmatud ei PS § 32 lõike 1 lause 2 ega lõike 2 lause 2 reservatsiooniga ega tulene ka põhiseaduse muudest sätetest ja on seega põhiseadusevastane.

Viimasel juhul oleks võimalikeks lahendusteks:

²¹ Töös on kasutatud termineid *avalik huvi* ja *üldine huvi* läbivalt sünonüümidena, eelistades tulenevalt põhiseadise § 32 sõnastusest terminit *üldine huvi*. Sama praktiseerib ka prof. K. Merusk artiklis „Avalik-õiguslik juriidiline isik avaliku halduse organisatsioonis“. – Juridica 1996 nr. 4, lk. 174-178.

²² Kinnisasja sundvõõrandamise seadus. Vastu võetud 22. 02. 1995. RT I 1995, 30, 380; 59, 1006; 2002, 47, 297; 61, 375; 2005, 39, 308; 40, 312.

²³ Siiski peab olema võrreldava riigi normide ja kohtuotsuste pinnalt järelduste tegemisel ettevaatlik, kuivõrd riikide õiguslik keskkond on alati erinev. Vt. Aarnio, A., Osund. teos, 1996, lk. 185.

²⁴ Leiab aset seaduses sätestatud juhtudel ja korras, üldistes huvides, õiglase ja kohese hüvituse eest.

²⁵ Kas teistest põhiõigustest või põhiseaduse materiaalsetest printsiipidest.

- teha ettepanek TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni põhiseadusega kooskõlla viimiseks;
- teha ettepanek TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni põhiseadusega vastuolus olevaks ja kehtetuks tunnistamiseks;
- teha ettepanek PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduva seadusreservatsiooni muutmiseks nii, et see hõlmaks endas ka vara sundkorras võõrandamist vara omaniku varaliste kohustuste katteks.

Viimase asjaoluna on vaja kontrollida sundmüügi proportsionaalsust (kooskõla PS § 11 lausega 2). Juhul, kui kontrolli tulemusena peaks selguma, et sundmüük on ebaproportsionaalne, tuleksid olukorra lahendusena kõne alla eelmises lõigus toodud alternatiivid.

Autor peab tunnistama, et magistritöö teema tundus algul piisavalt kitsas, võimaldamaks aine põhjalikku ja detailset analüüsi. Asjasse süvenemisel selgus aga tõsiasi, et töö keskmeks olev PS § 32 lõike 1 lause 2 sisaldab endas nii palju erinevaid aspekte, tõlgendusvõimalusi ja võib-olla ka vastuolusid, et teema käsitlust ei saa magistritöö mahupiiride tõttu kaugeltki ammendavaks lugeda. Autoril on kavas mõnedel töö koostisosadel (näiteks avaliku huvi mõiste ja omandipõhiõiguse esemeline kaitseala) peatuda ka tulevikus. Samuti vajaks põhjalikumalt võrdlevat analüüsi nende välisriikide kohtupraktika, kelle põhiseadused sätestavad OONV sarnaselt Eesti põhiseadusele.²⁶

Töö valmimisse on andnud hindamatu panuse juhendaja *LL.M.* Madis Ernits. Esiteks võimaldas juhendaja kasutada siinkirjutajal oma muljetavaldavat õiguskirjanduse raamatukogu. Lisaks tänab autor oma juhendajat julgustuse ja isikliku eeskuju eest teadustöö tegemisel. Autor on tänulik oma abikaasale, kelle mõistva suhtumiseta käesolev töö ei oleks valminud.

²⁶ Need riigid ja tõlked vastavatest põhiseaduse sätetest on toodud välja töö lisas 1.

1 SUNDMÜÜK KUI TÄITEMENETLUSE INSTITUUT

1.1 Probleemi püstitus

Sundmüük on täitemenetluse (sundtäitmise) üks instrumente ning selle olemuse kirjeldamiseks on vaja kõigepealt määratleda täitemenetluse olemus ja roll õiguskaitssüsteemis. Esimene peatükk keskendub sundmüügi kui täitemenetluse instituudi kirjeldamisele ja analüüsile nii kehtiva kui uue TMS valguses. Sundmüügi regulatsioonist on peatunud põhjalikumalt nendel aspektidel, mis omavad tähtsust sundmüügi põhiseaduslikkuse kontrollis (eelkõige selle proportsionaalsuse kontrollis). Sundmüügi olemuse paremaks esiletoomiseks kasutab autor muuhulgas sundmüügi võrdlust lähedase instituudiga: sundvõõrandamisega.²⁷

1.2 Täitemenetluse olemus

Sundmüük on täitemenetluse instituut. Täitemenetluse paigutamine kas era- või avaliku õiguse alla ei ole aga üheselt kindlaksmääratav. Argumendid, mis räägivad selle poolt, et täitemenetlus kuulub eraõiguse alla, on:

- 1) (tsiviil)täitemenetluses on erinevalt kriminaal- ja haldustäitevõigusest palju dispositiivsust, mis väljendub eelkõige selles, et menetlus algab sissenõudja soovil ja sissenõudja võib enne nõude rahuldamist ka menetluse lõpetada (või peatada) lasta;
- 2) täitemenetlusest tulenevad vaidlused kuuluvad lahendamisele tsiviilkohtupidamise korras;

Selle käsitluse näitena võib mainida, et Jüri Liventaal paigutab oma loengumapis „Sissejuhatus õigusteooriasse” tsiviilkohtumenetluse koos tsiviiltäitemenetlusega eraõiguse alla.²⁸

Avaliku õiguse poolt räägivad järgmised argumendid:

- 1) täitemenetlus on menetlusõigus, seega avalik õigus (sellel seisukohal on prof. Raul Narits);²⁹
- 2) kohtutäitur on avaliku võimu kandja,³⁰ kes seda sundmüüki läbi viies ka realiseerib. Kohtutäituri on voli teha menetlusosaliste suhtes siduva iseloomuga otsustusi, tegemist ei ole koordineerimisuhetega (siis oleksid kõik asjaosalised võrdsel positsioonidel), vaid subordinatsioonisuhtega.

Siinkirjutaja arvates kuulub tsiviiltäitemenetlus õigussüsteemiliselt avaliku õiguse harusse analoogselt tsiviilkohtumenetlusega, kuna on avalik-õigusliku iseloomuga menetlusõigus

²⁷ Süstemaatilisemalt käsitletakse sundvõõrandamise olemust alapunktis 2.4.3.

²⁸ Liventaal, J. Sissejuhatus õigusteooriasse. Riik ja õigus. II osa. Õigus. Loengumapp. – Tallinn, 1998, lk. 66.

²⁹ Vt. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 2002, lk. 47.

³⁰ Kohtutäituri seaduse (edaspidi KTS, vastu võetud 17.01.2001. RT I 2001, 16, 69; 2002, 61, 375; 102, 600; 2003, 17, 95; 23, 146; 2003, 63, 417; 2004, 56, 403.) § 2 lõike 1 kohaselt on kohtutäitur avalik-õiguslikku ametit pidav sõltumatu isik.

(olemuselt sundiv õigus). Samas oleks aktsepteeritav ka väita, et tegemist on era- ja avaliku õiguse piiripealse distsipliiniga.³¹

Järgmisena tõusetub küsimus, millal täitemenetlust vaja on. Kohtuotsuseid on kahte liiki: ühed on suunatud õiguslikku tähtsust omavate asjaolude tuvastamisele (näiteks omandisuhte tuvastamine) või õigusliku olukorra kujundamisele (näiteks abielu lahutamine), teised kohustavad teatud soorituseks. Esimest liiki kohtuotsuste korral saavutab isik taotletud eesmärgi kohtuotsuse tegemisega, seda otsust kuidagi täiendavalt täita ei ole võimalik. Teistsugune on olukord kohustavate (või keelavate) kohtulahendite puhul. Kui kohustatud isik täidab sooritust nõudva kohtuotsuse korral talle kohtuotsusega ülesandeks tehtu vabatahtlikult, seatakse õigusrahu jalule ilma riigivõimu täiendava sekkumise vajaduseta. Kui aga vabatahtlikku sooritust ei järgne, on kohtuotsus õigustatud isiku jaoks vaid paberitükk, mis küll tunnustab tema nõuet, kuid ei rahulda seda. Õieti on märgitud, et sooritushagi puhul ei ole kohtuotsus mitte lõppeesmärk, vaid majandusliku eesmärgi, hagi nõutud soorituse saamise vahend.³²

Rait Maruste on märkinud, et kohtulik menetlus on mõeldud lahendama vastuolu ja saavutama lõplikku lahendit. Siiski ei ole kohtulahend lõppeesmärk, vaid ainult vahend lõplikult elluviidud või elluviidava tulemuse saavutamiseks.³³ Inimõiguste Kohus on märkinud oma 19.03.1997 lahendis *Hornsby vs Kreeka*³⁴: „Kohtule juurdepääs oleks illusoorne, kui liikmesriikide õigussüsteem lubaks lõplikul ja siduval otsusel jääda ühe poole kahjuks toimeta. /.../ Seetõttu tuleb iga kohtuotsuse täitmist vaadelda kohtumenetluse lahutamatu osana.../.../ Õigus kohtuotsuse täitmisele tuleneb õigusriikluse printsiibist.“³⁵

Riik ei võimalda õigustatud isikul asuda ise kohustatud isikult tema kohustuste täitmist sundkorras nõudma. Kui riik on isikult selle õiguse võtnud, peab ta tagama õigustatud isiku jaoks efektiivse sissenõudmismenetluse.³⁶ Sellisel juhul on õigustatud isikul (sissenõudjal) õigus nõuda kohustuse täitmist täitemenetluse käigus vastavalt ametiisikult – Eestis on selleks vabakutseline kohtutäitur. Alles sundtäitmise käigus selgub, mis on väärt materiaalõigusega tagatud nõue ja kas seda on praktikas üldse võimalik realiseerida.

³¹ Võrdluseks: sundvõõrandamine reguleerib avalik-õiguslikke suhteid: suhteid sundvõõrandi-taotleja (eelduslikult avalik-õigusliku, võimalik aga ka eraõigusliku subjekti), sundvõõrandamise otsustaja (avalik-õigusliku subjekti) ja võõrandatava asja omaniku (eelduslikult eraõigusliku subjekti) vahel. Tegemist on olukorraga, kus sundvõõrandamise otsustaja teostab riigivõimu esindajana sedasama riigivõimu (subordinatsioonisuhe). Seega on sundvõõrandamine avalik-õiguslik instituut. Kindlasti on sundvõõrandamine õigusinstituudina „sügavamal” avalikus õiguses, kui täitemenetlus.

³² Paulus, C. G. Tsiviilprotsessiõigus. Kohtuotsuse tegemise menetlus ja sundtäitmine. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 179-181.

³³ Maruste, R. Rahvusvahelise kohtu otsuse siseriiklikust täimisest. – Juridica 2003 nr. 9, lk. 616.

³⁴ Lahend kommenteeris EIÕK artiklit 6, mis sätestas kohtusse pöördumise õiguse ja kohtuliku kaitse.

³⁵ *Hornsby vs Kreeka*, 19.03.1997, 107/1995/613/701 arvutivõrgus kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tpk197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004, tõlge Maruste, R. Rahvusvahelise kohtu otsuse siseriiklikust täimisest. – Juridica 2003 nr. 9, lk. 616, abil.

³⁶ Paulus, C. G., Osund. teos. lk. 212-213.

Oluline on märkida, et täitemenetlus ei kaitse ainult sissenõudjat, vaid ka võlgnikku. Ilma riiklikult reguleeritud täitemenetlusteta ähvardaks reaalne oht, et võlausaldajad hakkaksid oma võlgu sisse nõudma omakohtu ja omavoli abil, mis oleks võlgnikule riiklikult kontrollitud ja võlgniku inimväärikust arvestavast menetlusest kahtlemata ebameeldivam. Täitemenetlus aitab seega muuhulgas tagada üldises plaanis rahu ja korda riigis.³⁷

Täitemenetlus on tsiviilõiguslike ja/või rahaliste kohustuste täitmisele suunatud riigi sunnijõuga varustatud mittekaristusliku iseloomuga menetlus, mis algatatakse õigustatud subjekti soovivaalduse ja avaliku võimu poolt väljaantud kohustust tõendava dokumendi alusel.

Täitemenetlus ei ole karistusliku iseloomuga – võlgnikult nõutakse sisse vaid see, mis sissenõudjale täitedokumendi järgi kuulub – seega taastatakse endine olukord, laiemas mõttes taastatakse õigusrahu. Täitemenetluse seisukohalt ei ole oluline, kas võlgnik ei soovi või ei suuda oma kohustust täita (see muutub aktuaalseks vaid pankrotimenetluse korral).³⁸ Täitemenetlus saadab avalikkusele siiski teatud üldpreventiivse signaali: soositud on õiguskuulekas käitumine.³⁹

Ühtegi täitemenetlust (ka mitte pankrotimenetlust) ei alustata ametikohustuste korras: selleks on vaja õigustatud isiku (sissenõudja) tahteavaldust.⁴⁰ Erandiks on siin avalik-õiguslike rahaliste nõuete sundtäitmine tsiviiltäitemenetluse korras.⁴¹ Kuna täitemenetluses esitab üks (reeglina era)isik teise (samuti reeglina era)isiku vastu protsessuaalse nõude, leiab aset põhiõiguse kaudne kolmikmõju: protsessuaalse nõude adressaadiks on kohtutäitur, kes esitatud sissenõuet täidab. Tegemist on kolme õigussuhtega kolme osapoolle vahel.⁴² Täitemenetluses väljendub selgesti kaitseõiguste ambivalentne iseloom: mis on sissenõudja jaoks kaitse, on võlgniku jaoks riive. Sama kehtib vastupidi: võlgnikku liigselt kaitsvad (ja efektiivset menetlust takistavad) sätted kahjustavad sissenõudja õiguspärast ootust nõutud sooritusele.

Täitemenetlus ei muuda ei sissenõudja ega võlgniku varalist olukorda, kuivõrd mõlema vara „saldo” jääb samaks. Kui enne täitemenetlust oli sissenõudjal konkreetses summas nõue võlgniku

³⁷ Põhiseaduse preambuli lõige 4: Eesti Vabariik on kaitseks sisemisele ja välisele rahule.

³⁸ Erandiks on vara varjamine (täitemenetlusest tahtlik kõrvalehoidmine), mis võib olla kriminaalkorras karistatav vastavalt karistusseadustiku (edaspidi KarS, vastu võetud 06.06.2001. RT I 2001, 61, 364; 2002, 44, 284; 56, 350; 64, 390; 82, 480; 105, 612; 2003, 4, 22; 83, 557; 90, 601; 2004, 7, 40; 46, 329; 54, 387; 56, 401; 88, 600; 2005, 20, 126; 39, 308) § 385 lõikele 1: Pankroti- või täitemenetluses võlgniku poolt oma vara või võlgade varjamise või nende või muude võlausaldajale tähtsate asjaolude kohta ebaõigete andmete esitamise eest – karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega.

³⁹ Täitemenetlusega kaasnevad täitekulud ja kohtutäituri tasu maksab kinni võlgnik. Nimetatud tasud ei ole karistuslikud (see on n.ö. teenustasu), kuid kujutavad endast siiski võlgniku jaoks rahalist väljaminekut.

⁴⁰ TMS § 23 lõige 1: Täitemenetlus algatatakse sissenõudja avalduse ning sellele lisatud täitedokumendi alusel. Vt. ka Paulus, C. G. Osund. teos, lk. 179-180.

⁴¹ Kriminaal- ja väärteomenetluse korras määratud rahatrahvid ja muud avalik-õiguslikud sissenõuded (TMS § 80¹ – § 91⁶). Nende nõuete osas kehtib toodud sätetest tulenevalt täimisel erikord, millele käesolev töö ei saa mahu piiride tõttu tähelepanu pöörata. Seetõttu on edaspidi räägitud vaid tsiviilõiguslike nõuete täimisest. Kuigi, küll teatud erisustega, on sundmüük võimalik ka rahatrahvide ja muude avalik-õiguslike sissenõuete rahuldamiseks.

⁴² Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 19. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 162-163.

vastu, kajastus see tal piltlikult öeldes „aktiva” poolel ja võlgnikul „passiva” poolel, seega nõude reaalse rahuldamise tulemusena jääb nii sissenõudja kui võlgniku vara „saldo” ehk õiguste ja kohustuste vahe samaks. Vaheks jääb vaid kohtutäituri tasu nõude sissenõudmise eest ja täitekulud.

1.3 Sundmüügi mõiste ja olemuslikud tunnused

1.3.1 Mõiste

Autor eelistab kasutada termini *sundenampakkumine* asemel terminit sundmüük.⁴³ Sundmüügi ega ka sundenampakkumise legaaldefinitsiooni kehtivas õiguses antud ei ole. Õigusleksikon defineerib terminit *sundenampakkumine* kui „enampakkumist kohustuslikus korras”.⁴⁴ Sundmüük on omandi võõrandamine omaniku tahtest sõltumata selleks pädeva ametiisiku poolt omaniku täitmata rahaliste kohustuste katteks reeglina sundenampakkumise teel.

1.3.2 Eesmärk

Sundmüüki teostatakse vaid rahalise nõude (ja mitte näiteks teatud toimingute sooritamiseks kohustamise nõude) täitmiseks. Eeltoodust tulenevalt on sundmüügi puhul oluline *raha* ja sundmüügi ese (võõrandatav omand) on ainult *vahend* raha saamiseks. Kui raha saadaks mujalt (näiteks tasuks kolmas isik võlgniku eest vajamineva rahasumma), ei oleks sundmüüki vaja teostada. Täitemenetluse eesmärgiks ei ole võlgniku karistamine, vaid nõude rahuldamine.⁴⁵

1.3.2.1 Riivatav isik

Sundmüügi vajadus on otseses seoses vara omaniku (võlgniku) eelneva käitumisega. Asjaolu, et võla kohta on antud välja täitedokument ja et see on antud sundtäitmisele, on seotud mingi kohustuse mittetäitmisega võlgniku poolt. Olgu selleks kohustuseks siis riigimaksu või politseitrahvi tasumine, laenu tagastamine või elatisraha maksmine, kõigi korral saab väita, et kui võlgnik oleks täitnud oma kohustuse vabatahtlikult, ei oleks alust ja vajadust sundmüügi läbiviimiseks tekkinud. Seega on kõik õiguskasutajad isikud sundmüügi eest kaitstud.⁴⁶

Sundmüügi korral ei ole asja omaniku (edaspidi siin peatükis *võlgniku*) nõusolek müügiks ja kohalolek müügi läbiviimise juures nõutav. Võlgniku suhtumine sundmüüki (niivõrd, kuivõrd ta ei ole kasutanud TMS-st tulenevaid õiguskaitsevahendeid sundmüügi peatamiseks) ei oma mingit

⁴³ Vt. Sissejuhatus.

⁴⁴ *Enampakkumine*. Õigusleksikon, lk. 65.

⁴⁵ Võrdluseks : sundvõõrandamise eesmärgiks on konkreetse asja kättesaamine, asja omanik ei saa ise oma tegudega sundvõõrandamise vajadust vältida (vältimaks sundvõõrandamist saab ta vaid nõustuda müügiga, nii et müügileping sõlmitaks tsiviilõiguslikel alustel). Vt. p. 2.4.3.

⁴⁶ Võrdluseks: sundvõõrandamisega on seevastu seotud teatud juhuslikkuse moment. Asja omaniku seisukohalt vaadatuna on see juhus, et näiteks uus tee kulgeb just läbi tema kinnistu, aga mitte mujalt, ja et seetõttu vajatakse just tema, aga mitte naabri kinnistut. Sundvõõrandamine ei ole kuidagi seotud asja omaniku isiku ega tema käitumisega, vajadus sundvõõrandamiseks võib tabada igat omanikku. Nii saab ka väita, et põhimõtteliselt ei ole mitte ükski omanik sundvõõrandamise eest kaitstud. Vt. p. 2.4.3.

õiguslikku tähendust. Kui täitedokumendi väljaandja on tunnistanud sissenõudja rahalist nõuet võlgniku vastu, on sissenõudjal õigus nõuda kohtuotsuse täitmist ja seda kasvõi võlgniku vara võõrandamise teel.

1.3.2.2 Soodustatud isik

Sundmüüki täitemenetluses taotleb sissenõudja (pankrotimenetluses võlausaldajad ühiselt). Seejuures on eelduseks, et müüdava asja omanikuks ei saa sissenõudja ise. Sissenõudja ei ole sundmüügis osapooleks. Vaid juhul, kui enampakkumine ebaõnnestub, on sissenõudjalt võimalik saada enampakkumise ese sissenõude katteks endale.⁴⁷ Asja uus omanik (nagu ka sundmüügi eseme edaspidine saatust) ei oma sundmüügi seisukohalt mingit tähtsust. Selles osas tuleb jällegi konstateerida olulist erinevust sundvõõrandamise ja sundmüügi vahel.⁴⁸

1.3.3 Mõju asja omanikule

Sundmüügi korral otsustab võlgniku omandi võõrandamise keegi kolmas isik. Nii riivatakse isiku õigust omandi vabale käsutamisele, mis läbi isik kaotab kõik varalised positsioonid tema omandis olnud asjale. Isik ei saa otsustada, kas üldse, kellele ja millistel tingimustel (sh millise hinnaga) asi müüa tuleb. Sundmüügi ja sundvõõrandamise reaalne mõju võõrandatava asja omanikule on põhimõtteliselt samasugune. Autor väidab siinkohal isegi, et isiku jaoks, kelle omandit tema tahte vastaselt võõrandatakse, ei ole vahet, kas see toimub sundvõõrandamise või sundmüügi teel. Isik jäetakse temalt nõusolekut küsimata (kohase kompensatsiooni eest) oma varast ilma ja ta on sunnitud selle faktiga leppima.

⁴⁷ TMS § 64⁸ lg 1 ja 64⁴⁶ lg 1.

⁴⁸ Võrdluseks: sundvõõrandamine saab toimuda üldjuhul riigi kasuks. Eraõigusliku isiku kasuks võib sundvõõrandamist läbi viia siis, kui see eraõiguslik isik hakkab osutama avalikke teenuseid (nt haldama lennuvälja või haiglat). Seega on sundvõõrandamisel oluline, kes sundvõõrandatava asja omanikuks saab, kuivõrd see isik hakkab viima ellu eesmärgi, milleks asi sundvõõrandati. Sundvõõrandamise taotleja on eelduslikult ühtlasi asja tulevane omanik.

1.4 Sundmüügi läbiviimise eeldused

1.4.1 Täitedokumendist tulenev rahaline nõue

TMS § 1 lõige 1 loetleb üles riigi poolt tunnustatud nõuded: nende täitmine on täitemenetluse käigus võimalik (edaspidi täitedokumendid). Seisuga 01.08.2005 on täitedokumente 30 ja praktika näitab, et neid lisandub pidevalt.⁴⁹ Seega on esimene eeldus sundmüügi teostamiseks nõude kohta välja antud täitedokument. Täitemenetluse käigus täidetakse nii rahalisi kui mitterahalisi nõudeid. Ehkki rahalised nõuded moodustavad täitmisel olevatest asjadest lõviosa, täidetakse täitemenetluse raames ka teatud toiminguks kohustavaid lahendeid (nt. eluruumist väljatõstmine, asja üleandmine, tööle ennistamine). Välistatud on olukord, kus toimingust loobumise või selle võimatuse kompenseerimiseks otsustab kohtutäitur selle asemel nõuda sisse vastava rahasumma.⁵⁰ Sundmüük eeldab rahalise nõude olemasolu, kuivõrd sundmüük annab rahalise nõude rahuldamiseks vajamineva vahendi – raha. Seega saab sundmüüki teostada vaid rahalist nõuet sisaldava täitedokumendi alusel. Olenemata rahalise nõude liigist (näiteks elatisraha võlg või notari tasu maksmata arve) või nõude summast on vastavate menetlusetappide läbimise järel TMS-i kohaselt sundmüük põhimõtteliselt võimalik.

1.4.2 Sissenõudja sooviavaldus

Nagu eelnevas punktis märgitud, ei algatata täitemenetlust ametikohustuste korras, vaid selle otsustab sissenõudja. Seega ei ole rahalist nõuet sisaldav täitedokument automaatne alus täitemenetluse algatamiseks. Sundmüügi ajendiks on sissenõudjapoolne sooviavaldus, mille eelduseks omakorda võla mittetasumine võlgniku poolt. Vastavalt KTS § 24 lõikele 1 on kohtutäituril õigus nõuda enne menetluse alustamist sissenõudjalt kohtutäituri tasu ettemaksu tasumist. Peale võla sissenõudmist võlgnikult tagastab kohtutäitur sissenõudjale ettemaksu koos sissenõutud rahasummaga. Kui võlga mingil põhjusel sisse nõuda ei saa (näiteks oli võlg enne menetluse algatamist juba tasutud), jääb tasutud ettemaks kohtutäiturile (KTS § 24 lg 4). Eeltoodu alusel peaks sissenõudja enne nõude sundtäitmisele andmist veenduma, et võlg on tasumata, mille tulemusena peaks sundtäitmisele antama vaid reaalselt eksisteerivaid nõudeid. Lisaks sundtäitmise algatamisele on sissenõudja pädevuses ka varale sissenõude pööramise

⁴⁹ Kuna hetkel veel ei ole nõuetele võimalik saada tunnustust maksekäsu kiirmenetluse korras, on asjaolu, kas nõuet saab otse ilma võlgnikku kohtusse andmata sundtäita (kas nõue on täitedokument TMS § 1 lõike 1 mõttes) äärmiselt oluline ja seetõttu on mõisteta, miks erinevad huvigrupid üritavad oma nõuete liiki täitedokumentide nimekirja saada. Ebaõnnestunud näiteks võiks tuua siinkohal kohustusliku liikluskindlustuse maksele täitedokumendi staatuse andmise 10.04.2001. Piisavalt legitimeeritud on siiski vaid kas vahetult riigivõimu poolt või siis riigivõimu volitustega isikult (notarid, kohtutäituriid) välja antud dokument. Uues TMS-s kohustusliku liikluskindlustuse makset enam täitedokumentide nimistus ei ole.

⁵⁰ Vt. selle kohta nt Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 17.03.2003 lahendit nr. 3-2-1-22-03 Eesti Vabariigi kaebuses kohtutäitur R. Voki ametitegevusele. – RT III 2003, 9, 93. Antud asjas oli täitedokument kütuse üleandmiseks sissenõudjale, kuna kütust reaalselt enam ei eksisteerinud, arvestas kohtutäitur välja kütuse maksumuse ja arestis võlgniku pangakontolt vajamineva summa. Sellisele tegevusele puudub TMS-s igasugune alus ja hetkel on kohtutäitur nimetatud tegevuse tõttu kohtualune kriminaalasjas süüdistatuna ametiseisundi kuitarvitamises.

otsustamine.⁵¹ Seega ei saa ükski täitemenetluse käigus aset leidev sundmüük toimuda ilma sissenõudja vastava tahteavalduseta.

1.4.3 Eelnevad kohustuslikud menetlustoimingud

1.4.3.1 Täitekutse ja vabatahtliku tasumise tähtpäev

Ühest küljest on sundmüük intensiivne sekkumine võlgniku privaatsfääri, samas menetlusökonoomia seisukohalt mitte kõige efektiivsem moodus võlanõude rahuldamiseks. Enne varale sissenõude pööramist (ehk sundtäitmist selle sõna kitsamas ja otseses tähenduses) on vaja läbida kohustuslikud menetlusetapid. TMS ei sätesta *gradus executionis* põhimõtet: ei ole näiteks vaja pöörata sissenõue esmalt pangakontole või töötasule ja alles siis vallas- või kinnisasjadele.⁵² See tähendab, et puhtformaalselt võib sundmüüki teostada kohe peale nõude vabatahtliku täitmise tähtaja lõppemist. Siiski, tänu soovile viia menetlus läbi võimalikult kiiresti ja väikeste kuludega, eelistatakse sundmüügile sissenõude pööramist likviidsematele vahenditele: pangakontole, töötasule, pensionile vms. Seega on sundmüük nii TMS reeglite kohaselt kui ka praktilistel põhjustel äärmuslik abinõu (*ultima ratio*) – enne üritatakse nõuet rahuldada lihtsamal moel.

Esimene toiming peale menetluse alustamist on täitekutse saatmine võlgnikule (TMS § 29 lg 1).⁵³ Täitekutses teavitab kohtutäitur võlgnikku sellest, et tema vastu on esitatud nõue ja annab võlgnikule nõude vabatahtliku täimise tähtaja. Vabatahtliku täitmise tähtaja andmisega antakse ühtlasi võlgnikule garantii, et sellel ajal tema varale sissenõuet ei pöörata. Kui võlgnik kutsele ei reageeri, avaldatakse kutse elektroonilises väljaandes Ametlikud Teadaanded (TMS § 29¹ lg 2), millega loetakse kutse võlgnikule kättetoimetatuks.

1.4.3.2 Arestimine

1.4.3.2.1 Kehtiv õigus

Asjale sissenõude pööramine tähendab selle arestimist ja müüki (TMS § 48 lg 2). Seega on arestimine kohustuslik etapp enne sundmüüki – arestimata asja müüki panna ei saa. Arestimine seisneb võlgniku vara üleskirjutamises, vajadusel hoiule andmises, käsutamise keelamises ja hindamises (TMS § 50 lg 1 ja § 51).⁵⁴

TMS § 50 lõike 5 kohaselt on võlgnikul õigus avaldada kohtutäiturile, millistele esemetele pöörata sissenõue esmajärjekorras. Kohtutäitur on kohustatud selle avalduse rahuldama, kui see

⁵¹ TMS § 48 (1) : Sissenõue pööratakse võlgniku vallasvarale sissenõudja soovil; TMS § 64¹⁶ viitab ka kinnisvarale sissenõude pööramise sätetega seoses § 48 lõikele 1.

⁵² Uue TMS § 198 lõikes 1 on *gradus executionis* põhimõtte sätestatud kriminaal- ja väärtetasjades sissenõutavate summadega järgmiselt: Sissenõue pööratakse võlgniku varale järgmises järjekorras: 1) rahale, väärisasjadele, väärtepaberitele ja nõuetele; 2) ülejäänud vallasvarale; 3) kinnisvarale. Muude nõuete täitmisele see põhimõtte ei laiene.

⁵³ Uues TMS-s nimetatakse täitekutse ümber *täitmisteateks* (vt. uue TMS § 24).

⁵⁴ Arestimise nõuetel detailsem peatumine ei ole käesoleva töö teemat arvestades vajalik. Mainitagu vaid seda, et tulenevalt TMS § 50 lõikest 5 ja §-st 57 on võlgnikul õigus näidata ära vara müügi järjekord.

ei takista täitedokumendi täitmist. Samuti sätestab TMS § 57, et vara müügi järjekorra määrab võlgnik. Kui võlgnik seda teha ei soovi, määrab järjekorra kohtutäitur. Praktikas võlgnik tihti peale vara arestimise järjekorda siiski ei määra. Esiteks peab võlgnik olema küll teadlik arestimise toimumisest, kuid tema kohalolek arestimise juures ei ole kohustuslik. Võlgnikku ei saa varale sissenõude järjekorra määramisel asendada ka pereliige, küll saaks seda teha esindaja. Tihti ei ole võlgnikud koostöövalmid või avaldavad soovi pöörata sissenõuet varale, millel ei ole piisavat turuväärtust ja mis annab võimaluse tõlgendada olukorda nii, et see „takistab täitedokumendi täitmist“ (TMS § 50 lõike 5 teine lause). Nii määratakse arestitav vara valdavalt kohtutäituri ja sissenõudja kokkuleppel.

Vara arestimisakti märgitud hind on ühtlasi alghinnaks enampakkumisel, mistõttu on vaja arvestada, et kui parim pakkumine tehakse vaid alghinna ulatuses, kujunebki arestimisakti märgitud hinnast enampakkumiseseme müügihind. Seetõttu on arestimishinna määramine väga oluline. Vastavalt TMS § 51 lõikele 1 hinnatakse üleskirjutatud vara võlgniku ja sissenõudja kokkuleppel. Kui võlgnik ja sissenõudja ei saavuta kokkulepet või keelduvad vara hindamisest, samuti kui üks nendest ei ole vara arestimise juures, hindab vara kohtutäitur, lähtudes kohalikust keskmisest müügihinnast.⁵⁵ Sätte selline sõnastus ei nõua kohtutäiturilt otsesõnu vara arestimisakti kohaliku keskmise müügihinna (turuhinna) märkimist, kuna ka juhul, kui kohtutäitur hindab vara alla 20% ulatuses turuhinnast, on ta ju *lähtunud* kohalikust keskmisest müügihinnast.⁵⁶ Kuna enampakkumine on olemuselt kiirmüük (näiteks müüakse korterit tavapärase 3-6 kuu asemel 1 kuuga) ja teisalt segab psühholoogiline tõrge isikutel võlgniku vara suhtes korraldataval enampakkumisel osalemist, määratakse praktikas enampakkumise esemele eeldatavast turuhinnast mõnevõrra madalam hind. Tänu sellele tuleb enampakkumisele rohkem isikuid.⁵⁷ Kui võlgnik ei ole nõus arestimisel varale kohtutäituri poolt määratud hinnaga, kutsub kohtutäitur TMS § 51 lg 2 kohaselt vara väärtuse kindlakstegemiseks asjatundja, kusjuures hindamise vaidlustanud isik tasub hindamiskulud ette.

1.4.3.2.2 Uus täitemenetluse seadustik

Uus TMS on loobunud regulatsioonist, mille kohaselt vara arestimise (ja seal tulenevalt müügi) järjekorra määraks võlgnik. Nii sätestab uue TMS § 53 lõige 3, et vara arestimise järjekorra määrab kohtutäitur, kuulates eelnevalt ära sissenõudja ettepaneku. Lisatud on, et järjekorra määramisel arvestatakse, et sissenõudja nõue tuleb rahuldada kõige kiiremal viisil ning et võlgniku õigustatud huve ei või kahjustada. Seega, kui kehtiva seaduse järgi oli võlgnikul

⁵⁵ Vastavalt tsiviilseadustiku üldosa seaduse (vastu võetud 27. märtsil 2002. RT I 2002, 35, 216; 2003, 13, 64; 78, 523, edaspidi TsÜS) §-ile 65 loetakse eseme väärtuseks selle harilik väärtus, kui seaduse või tehinguga ei ole ette nähtud teisiti. Eseme harilik väärtus on selle kohalik keskmine müügihind. Seega on „harilik väärtus“ ja „kohalik keskmine müügihind“ sisuliselt sünonüümid.

⁵⁶ Autori andmetel kohtupraktika TMS § 51 lõike 1 tõlgenduse osas puudub.

⁵⁷ Et mitte öelda, muidu tuleks veelgi vähem.

vähemalt teoreetiliselt võimalus arestitava asja valikul kaasa rääkida, siis uue TMS järgi võlgnikult selles osas seisukohta ei küsita.

Olulise muudatusena varale sissenõude pööramise võimalustesse toob uus TMS sisse **ülearestimise keelu**. See keeld sisaldub uue TMS § 53 lõikes 1: arestida ei või rohkem võlgniku vara, kui on vaja sissenõudja nõude rahuldamiseks ja täitekulude katteks, välja arvatud juhul, kui sissenõudja nõude rahuldamine muul viisil ei ole võimalik. Säte kehtib nii vallas- kui kinnisasjadele sissenõude pööramisel. Arestimise eesmärgiks on asja müük, seega: kui ei saa arestida, ei saa ka müüa. Sätte teine pool lisati uue TMS § 53 lõikesse 1 pärast eelnõu esitamist Riigikogule. Ilma tehtud muudatuseta muutuks varale sissenõude pööramine võimatuks olukorras, kus võlgnikule kuulub vaid üks realiseeritav asi. Regulatsioon, kus näiteks 50 000 kroonise võla puhul ei ole ülearestimise keelust tulenevalt võimalik pöörata sissenõuet võlgniku 400 000 kroonise turuhinnaga suvilale, kuna võlgnikul muu vara puudub (võlgniku elukohaks on näiteks üürikorter), ei oleks kooskõlas täitemenetluse eesmärgiga.

Kuidas täpselt arvestada, millal võrdub arestitud asi väärtuselt nõude (ja kohtutäituri tasu ning täitekulude) summaga? Ilmselt lahendatakse see küsimus (kohtu)praktikas. Siinkohal oleks vajalik paindlik tõlgendus: taotledes arestitava asja ja nõude võimalikult täpset summalist ühtivust, muudetakse sundmüügi läbiviimine liialt keerukaks ja kahjustatakse seeläbi täitemenetluse efektiivsust. Lähtuma peaks mingist mõistlikust tunnetuslikust piirist, milleni arestimine võimalik on. Näiteks võiks arestimine olla uue TMS § 53 lõikega 1 kooskõlas veel juhul, kui nõude summa on 10 000, arestitava asja eest sundmüügil realistlikult saadav hind aga 40 000 krooni. Arestimise hetkel teab kohtutäitur küll kohtutäituri tasu, kuid ei tea lõplikku täitekulude suurust.

Arvestada tuleb asjaolu, et sarnaselt kehtiva õigusega on uue TMS § 100 lõike 5 kohaselt võimalik juhul, kui esimene enampakkumine ebaõnnestub, hinnata arestitav asi alla kuni 50% ulatuses eelmise enampakkumise alghinnast. Lisaks on võimalik teostada täiendavaid allahindlusi tingimusel, et uus hind ei ole üle 70% madalam esimese enampakkumise alghinnast. 30 000 kroonise arestimishinnaga asja kordusenampakkumisel võiks olla asja alghinnaks 20 000 krooni, teisel kordusenampakkumisel aga juba 12 000 krooni. Vastavalt KTS § 25¹ on kohtutäituri tasu 10 000 kroonise nõude puhul 700 krooni, millele lisandub käibemaks 126 krooni (kokku 826 krooni).⁵⁸ Täitekulude lisandumisel kataks seega 70% allahindluse korral 40 000 kroonise arestimishinnaga asi minimaalselt ära nii sissenõudja kui kohtutäituri nõuded.

Uue TMS § 74 lõike 5 kohaselt võtab kohtutäitur asja hindamisel arvesse ka kolmandate isikute õigused arestitud asjale. Peale arestimist võib ilmned, et arestitud asja koormavad kolmandate

⁵⁸ Vabariigi Valitsuse algatatud KTS muutmise eelnõu (273 SE) kohaselt tõstetakse kohtutäituri tasusid, mislähbi 10 000 kroonise nõude korral oleks kohtutäituri tasu 2200 krooni, millele lisandub käibemaks 396 krooni, seega kokku 2596 krooni. Eelnõu kättesaadaval Justiitsministeeriumis ja valitsuse infosüsteemis (VIS).

isikute õigused, mis vähendavad asja turuväärtust. Siis on kooskõlas uue TMS § 82 lõikega 2 võimalik enampakkumishinna määramine väiksemana arestimishinnast. Liialt täpne arestitava asja hinna arvestus oleks lühinägelik ega tarvitseks tagada kõigi nõuete rahuldamist.

Näide ülearestimise keelu toimest: nõude suuruseks 100 000 krooni, võlgnikule kuuluvad 1 000 000 kroonine kinnistu, 100 000 krooni maksev auto ja kodune vallasvara, mille võiks kogumis hinnata 100 000 kroonile. Ilmselt oleks selles olukorras õige püüda realiseerida autot ja kogu vallasvara. Kinnistu arestimine peaks olema välistatud. Kui samal juhtumil kuuluks võlgnikule vaid kinnistu, oleks kinnistu arestimine lubatud, kuna vastasel korral ei oleks sissenõudja nõude rahuldamine võimalik (uue TMS § 53 lõike 1 teine pool).

Nagu täitemenetlus tervikuna, on ka uude TMS-i lisatud ülearestimise keeld kompromiss sissenõudja aja võlgniku varaliste huvide vahel. Siinkohal võib jäädagi vaidlema, milline lahendus oleks õiglasem. Ülearestimiskeelu kehtestamisega on kaasajastatud täitemenetlusala regulatsiooni. Uus regulatsioon leevendab võlgniku praegust olukorda, kuna praegu alustatakse arestimist tihtipeale just võlgniku kõige kallimast varast. Samas ei asetata ülearestimiskeeluga sissenõudjat sundootele juhul, kui võlgnikule kuulubki vaid üks ja väärtuslik realiseeritav asi.

1.4.3.2.3 Saksa õigus

Saksamaal võib võlgnik taotleda Saksa tsiviilprotsessikoodeksi⁵⁹ (edaspidi ZPO) § 813a ning sundenampakkumise ja sundvalitsemise seaduse⁶⁰ (edaspidi ZVG) § 30a lõike 1 kohaselt kohtult enampakkumise kuni kuuekuulist edasilükkamist, kui selleks on isiklikke või majanduslikke põhjusi ja kui on alust arvata, et edasilükkamise tulemusena on võimalik enampakkumist vältida. Seejuures võetakse arvesse võla suurust. Sama sätte lõike 2 kohaselt arvestatakse lisaks sissenõudja huve ja asjaolu, kuidas enampakkumise edasilükkamine võiks mõjutada sissenõudja olukorda. Seega on vaja kaaluda vastandlikke huve. Kohus võib edasilükkamise siduda ka teatud tingimuste täitmisega.

Eesti õiguses võlgnikul sundmüügi edasilükkamise taotlemise võimalust ei ole, kuid seda saab teha sissenõudja, st. võib see toimuda sissenõudja ja võlgniku kokkuleppel (nt koostatakse maksegraafik või võlgnik võtab võla tasumiseks kolmandalt isikult laenu).

⁵⁹ Zivilproßesordnung. Vastu võetud 12.09.1950. Viimased muudatused 24.08.2004. BGBl 1950, 455, 512, 533; Ka internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/zpo/index.html> 04.01.2004.

⁶⁰ Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Vastu võetud 24.03.1897. RGBI 1897, 97. Viimased muudatused Art. 10 G v. 24.08.2004 I 2198. Ka internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/zvg/index.html> 20.06.2004.

1.4.4 Müügist saadav raha

Sundmüügi korras müüdav vara kuulub küll võlgnikule, kuid müüki viib läbi kohtutäitur ja tulenevalt TMS § 75 lõikest 2 laekub ka müügist saadud raha kohtutäituri ametialasele arvelduskontole. Kuna esmalt rahuldatakse saadud rahast müügikulud ja võlausaldajate nõuded, ei kuulu müügist saadud raha võlgnikule, vaid talle kantakse üle summa, mis jääb üle pärast kõikide nõuete rahuldamist (TMS § 76 lg 1). Seega võib juhtuda, et võlgnik ei saa reaalselt talle kuulunud asja müügist mingit hüvitust, kuna kogu saadud raha kulub nõuete rahuldamisele.

TMS ei sätesta kohtutäiturile tähtaega, mille jooksul ta peaks kandma võlgnikule üle nõuete rahuldamisest ja nõude täitmisega seotud kuludest ülejääva summa. Ratsionaalne oleks siinkohal kasutada analoogiat TMS § 76 lõikega 1, mis sätestab sissenõudjale kohtutäituri vahendusel ülekantavate rahasummade ülekandmise tähtajaks viis tööpäeva. Kahjuks ei sisalda võlgnikule ülekande sooritamise tähtaega ka uus TMS (§ 95 lg 2).

1.5 Sundmüügi viisid

1.5.1 Enampakkumine

TMS § 56 lõige 1 nimetab vara müügi viisina üldreeglina enampakkumist, mis praktikas nii ka on. Enampakkumine on kinnisasjadel puhul ainsaks täitemenetluses lubatavaks sundmüügi viisiks,⁶¹ vallasvara puhul on võimalikud ka muud müügi viisid. Enampakkumine eeldab ostusooviga isikute olemasolu ja nende hulgast parimat hinda pakkuva isiku väljaselgitamist. Selleks on vaja need isikud enampakkumisele kutsuda. TMS § 61 kohaselt avaldatakse enampakkumise kuulutus vallasvara puhul vähemalt 10 päeva ja kinnisvara puhul (tulenevalt TMS § 64³³) vähemalt 1 kuu enne enampakkumise toimumist.⁶² Tulenevalt TMS § 29¹ on kohtutäitur kohustatud teavitama võlgnikku enampakkumisest täiendavalt täitekutsega. Oluline on, et võlgnik oleks teadlik enampakkumise toimumise ajast ja kohast,⁶³ tema kohalolek enampakkumisel ei ole nõutav.

Vara alghinnaks on arestimisaktis märgitud hind (TMS § 64 ja § 64³⁶). TMS § 64 lõike 2 kohaselt peab enampakkumises osaleda sooviv isik maksma kohtutäituri ametialasele arvelduskontole

⁶¹ TMS § 64¹⁶ viitab vallasvarale sissenõude pööramist reguleerivatele sätetele, mida kohaldatakse ka sissenõude pööramisel kinnisvarale, TMS § 56 lõigetele 2 ja 3, mis näevad ette võimalusel vallasvara müügiks vabakäelise müügina või täituri kontrolli all, viidatud ei ole. Uue TMS § 157 kohaselt on ka kinnisasja müük muul viisil kui enampakkumisel võimalik, kuid seda vaid juhul, kui nii enampakkumine kui kordusenampakkumine on nurjunud.

⁶² Üldiselt tuleb märkida, et erinevused vallas- ja kinnisasjade enampakkumisel on pigem tehnilist laadi.

⁶³ Vt. RKTsKo 17.05.2001 nr. 3-2-1-92-01 V. Popovi ja S. Popova kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 13.02.2001.a. otsusele V. Popovi ja S. Popova hakis Eesti Vabariigi vastu Justiitsministeeriumi kaudu enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2001, 17, 186.

tagatisraha, mille suurus on 10 % müüdava vara alghinnast.⁶⁴ TMS § 64¹ lõike 1 (kinnisasjadel vastavalt TMS § 64⁴⁰) kohaselt loetakse vara müüduks isikule, kes pakkus kõrgeima hinna.⁶⁵

Enampakkumise nurjumise korral korraldatakse kordusenampakkumine (§ 64⁵⁻⁶; § 64⁴⁷), antakse enampakkumise ese sissenõude katteks üle sissenõudjale (§ 64⁸; § 64⁴⁶) või vabastatakse aresti alt (§ 64⁸ lg 3 ja 4; § 64⁴⁸). Oluline on, et kordusenampakkumisel on tulenevalt TMS § 64⁸ lõikest 2 võimalik vara alla hinnata kuni 50 % arestimisaktis märgitud hinnaga (esialgse alghinnaga) võrreldes. Kinnisasjade kohta sätestab TMS § 64⁴⁷ lõige 2 nõude mitte hinnata kordusenampakkumiseks vara alla rohkem kui 50 % selle kohaliku keskmise müügihinnaga võrreldes. Seega kuns vallasasja arestimise akti ei märgita tegelikkuses asjast normaaltingimustel müügi korral saadavat kohalikku keskmist müügihinda, võib ümberhindlushind kujuneda vallasasjadel kinnisasjadega võrreldes madalamaks. Selline erisus kaob uue TMS jõustumisega.⁶⁶

TMS § 64² lõike 1 kohaselt antakse vallasasi ostjale üle pärast kogu ostuhinna tasumist, kinnisasjade puhul saadab kohtutäitur TMS § 64⁴³ kohaselt kaks nädalat pärast enampakkumise päeva kinnistusametile enampakkumise akti ära kirja kinnisomandi ülemineku kohta kande tegemiseks kinnistusraamatusse.

TMS eeldab, et enampakkumine toimub suuliselt. Kinnisvarale sissenõude pööramist reguleerivate sätete juures annab TMS § 64³⁷ kinnisasja osta soovivale isikule võimaluse esitada kuni enampakkumise alguseni kohtutäiturile kirjalik hinnapakumine. Sellist pakkumisviisi praktikas paraku peaaegu ei kasutata. Kirjaliku enampakkumisega põhimõtteliselt sarnane on ka TMS § 56 lõikes 1 antud võimalus vallasvara elektrooniliseks enampakkumiseks:⁶⁷ ka siin esitatakse kohtutäiturile vähemalt alghinda katvaid konkureerivaid pakkumisi, kõrgeima pakkumise tegija tunnistatakse enampakkumise võitjaks. Pakkujad ei puutu pakkumise ajal üksteise ega ka kohtutäituriga kokku. Seega puudub kirjalikul ja elektroonilisel enampakkumisel põhimõtteline vahe: erisus on ainult pakkumise edastamise vormis. Olukord, kus vaid vallasvara saab müüa elektroonilisel ja vaid kinnisvara kirjalikul enampakkumisel, on ilmikas näide TMS lünklikkusest ja vastuolulisusest.

⁶⁴ TMS § 64 lõike 4 kohaselt arvestatakse ostja poolt sissemakstud tagatisraha ostuhinna sisse, teistele enampakkumisest osavõtnutele tagastatakse see tagatisraha laekumise päevale järgneval päeval.

⁶⁵ ZVG § 66 ja § 74 kohaselt määrab enampakkumise alghinna täitmiskohtunik otsusega, kuulates vajadusel eelnevalt ära eksperdi. Saksamaal on täitemenetlus kohtuga enam seotud kui Eestis, kuna sundtäitmist viivad seal läbi kohtutäiturid ja kohtunikuabid (keerulisemaid asju), kes mõlemad kuuluvad esimese astme kohtu järelevalve alla (tegemist on kohtu koosseisu kuuluva täitevosakonnaga).

⁶⁶ Uue TMS § 100 lg 5 sätestab vara ümberhindluse võimaluse kuni 50% ulatuses eelmise enampakkumishinnaga võrreldes. Kokku ei või vara alla hinnata üle 70% esimese enampakkumise alghinnast. Vallas- ja kinnisasjade osas erisuse ei ole.

⁶⁷ TMS § 56 lg 1: Elektroonilisele enampakkumisele kohaldatakse selle mõttele vastavalt käesoleva seadustiku §-des 56, 57 ja 59-64⁷ sätestatud. Ka elektroonilist enampakkumist rakendatakse praktikas väga harva.

Uue TMS § 86 kohaselt on tagatisraha tasumise korral võimalik teha kirjalikku hinnapakkumist ka vallasasjade puhul. Ka elektrooniline enampakkumise on uue TMS § 78 lõike 2 kohaselt võimalik nii vallas- kui kinnisasjade osas.

1.5.2 Vabakäeline müük

TMS annab võimaluse müüa täitemenetluses vallasvara ka muul viisil kui enampakkumisel. Esimene võimalus peale enampakkumise on nn vabakäeline müük. TMS § 56 lõike 2 kohaselt valib kohtutäitur juhul, kui vara väärtus ei ole küllaldane võrreldes enampakkumise korraldamise kuludega, muu sobiva müügiviisi. Kohtutäitur müüb asja ise võlgniku eest, kuid mitte enampakkumisel. See eeldab, et kohtutäitur otsib ise konkreetse ostja, kellele ta vara müüb. TMS § 58 annab ka siin võimaluse vajadusel vara kuni 50% ulatuses arestimise akti kantud hinnaga võrreldes alla hinnata.⁶⁸

Nii enampakkumine kui ka vabakäeline müük on avaliku võimu aktid: tegemist ei ole tsiviilõigusliku ostu-müügi lepinguga. Kohtutäitur vormistab vabakäelise müügi kohta akti, mille vormi on kinnitanud justiitsminister.⁶⁹ Võlgniku vara müüjaks on sellisel juhul kohtutäitur, millest tulenevalt võlgnik ise müügiga nõustuma ei pea. Võlgniku suhtes on see samasugune tahtevastane võõrandamine nagu enampakkumine.

Uue TMS § 101 lõike 1 kohaselt on vabakäelise müügi korraldamine võimalik vaid juhul, kui enampakkumine on nurjunud või võib eeldada, et asja ei õnnestu enampakkumisel müüa või asjast enampakkumisel saadav summa on oluliselt väiksem võrreldes asja muul viisil müües saadava tulemiga. Sama sätte lõike 4 kohaselt peab kohtutäitur küsima vara allahindamise kohta eelnevalt võlgniku ja sissenõudja seisukohta. Kohtutäitur otsustab allahindamise siiski iseseisvalt.

Autorile teadaolevalt ei ole vabakutselised kohtutäiturid vabakäelist müüki seni praktiseerinud.

1.5.3 Müük kohtutäituri kontrolli all

TMS § 56 lõike 3 kohaselt on kohtutäituri õigus anda võlgnikule võimalus müüa vara kindlaksmääratud tähtaja jooksul kohtutäituri kontrolli all. Seega, erinevalt enampakkumisest ja vabakäelisest müügist, on siin müüjaks võlgnik ise. Toimub pealtnäha tavaline müügitehing selle erisusega, et kuna võõrandatav asi on eelduslikult aresti all ja sellel on peal võõrandamise keelumärge, on tehingu teostumine sõltuvuses kohtutäituri nõusolekust, kes annab selle sobivate

⁶⁸ TMS § 58: Kui vara ei müüda enampakkumisel ja selle müümine vara arestimise aktis märgitud hinnaga osutub võimatuks, võib kohtutäitur vara alla hinnata kuni 50 protsendi ulatuses, võrreldes vara arestimise aktis märgitud hinnaga.

⁶⁹ Justiitsministri 27.02.2001 määruse nr 24 „Kohtutäituri ametitegevuse ja selle üle järelevalve teostamise kord” (RTL 2001, 30, 369; 117, 1679; 2002, 44, 611; 90, 1401; 2003, 42, 619; 102, 1542; 113, 1786; 2004, 12, 159; 70, 1147; 89, 1405) lisa nr. 17 “Vallasvara müügi akt”.

tingimuste korral vahetult enne tehingu toimumist.⁷⁰ Seega on müük täituri kontrolli all tsiviilõiguslik müük TMS-st tulenevate erisustega (nt hind, tähtaeg – TMS § 56 lg 3). Uue TMS § 102 seab kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi eeldusteks võlgniku sooviavalduse ja sissenõudja nõusoleku.⁷¹

Müügihinna osas on kehtiv TMS vastuoluline: nimelt sätestab § 56 lõige 3, et vara ei tohi müüa arestimise aktis märgitust madalama hinnaga. Samas sätestab § 58, et kui vara ei müüda enampakkumisel ja selle müümine arestimisaktis märgitud hinnaga osutub võimatuks, võib seda kuni 50% alla hinnata. Uue TMS § 102 lõike 4 kohaselt ei luba kohtutäitur võlgnikul müüa asja arestimise aktis märgitust madalama hinnaga. Kehtivat TMS-i tuleks tõlgendada samaselt uue TMS-ga, teisisõnu lähtuda TMS § 56 lõikest 3.

TMS-i regulatsioon, mis ahendab võimalusi võlgnikul ise oma vara realiseerida, ei ole põhjendatud. Kuna kohtutäitur annab nõusoleku müügitingimuste kohta, ei saa see kahjustada sissenõudja huve. Ratsionaalselt mõtlev võlgnik on huvitatud pigem asja ise müüma (saades nii kaasa rääkida müügi tingimustes – eelkõige hinnas), kui laskma seda teha kohtutäituri. Mida enam toimub sundtäitmise käigus müüki kohtutäituri kontrolli all, seda vähem on täitemenetlusalaseid kohtuvaidlusi.

1.6 Vahekokkuvõte

Reeglina ei sõlmita sundmüügi korral omanikuga müügilepingut. Selles osas sarnaneb sundmüük sundvõõrandamisega. Asi (omand) võõrandatakse täitevvõimu poolt välja antud haldusakti alusel,⁷² isikul ei ole õigust müügitingimuste ja hinna osas kaasarääkimiseks. Levinuim sundmüügi vorm on enampakkumine. Sellisel juhul on omandi ülemineku ja vastavates registrites omandikande tegemise aluseks enampakkumise akt.⁷³ Vabakäelise müügi korral on omandi ülemineku aluseks kohtutäituri koostatud vallasvara müügi akt. Kui leiab aset müük kohtutäituri kontrolli all, on omandi ülemineku aluseks tsiviilõiguslik müügileping. Seega saab väita, et nii sundvõõrandamise kui sundmüügi korral on omandi ülemineku aluseks üldreeglina haldusakt, eranditeks on legaalsundvõõrandamine ja müük kohtutäituri kontrolli all.

⁷⁰ Ehkki kehtiv TMS lubab müüa täitemenetluse käigus kinnisvara vaid enampakkumisel, on praktikas kasutatud ka võimalust, kus sissenõudja ja kohtutäitur võimaldavad võlgnikul müüa vara ilma seda eelnevalt arestimata (sellisel juhul on riskiks, et võlgnik ei anna kohtutäiturile eelnevast kokkuleppest hoolimata vara müügist saadud ja nõude rahuldamisele kuuluvat summat). Teine võimalus on, et vara küll arestitakse, kuid vahetult enne müügitehingut (notari juures) võtab kohtutäitur keelumärke maha ja müük toimub justkui täitemenetluse väliselt. Ka siin jääb risk laekuva raha osas, kuivõrd muidu tähendab müük kohtutäituri kontrolli alla muuhulgas seda, et müügisumma kantakse nõude summa osas kas kohtutäituri või otse sissenõudja arvele (TMS § 75 lg 2).

⁷¹ Uue TMS § 102 lõike 2 kohaselt võib müük täituri kontrolli all erandina toimuda kohtutäituri otsusel, kui enampakkumine on nurjunud või võib eeldada, et asja ei õnnestu enampakkumisel müüa või asja enampakkumisel eeldatavalt saadav tulem on oluliselt väiksem võrreldes võlgniku poolt korraldatavast müügist saadava tulemiga. Kui enampakkumine on nurjunud ostuhinna maksmise kohustuse rikkumise tõttu, võib kohtutäitur lubada võlgnikul asja müüa ilma sissenõudja nõusolekuta üksnes siis, kui nurjunud on ka kordusenampakkumine.

⁷² Teoreetiliselt on võimalik sundvõõrandamine ka seadusega ehk legaalsundvõõrandamine.

⁷³ Analoogeti sundvõõrandamise otsusele (TMS § 1 lg 1 p 16) on ka sundenampakkumise akt täitedokumentid (TMS § 1 lg 1 p 15), mille alusel saab algatada kohustatud isiku suhtes sundtäitmise asja valduse väljanõudmiseks.

2 OMANDIPÕHIÕIGUS JA SELLE PIIRID

2.1 Probleemi püstitus

Enne põhiõiguse riive olemuse määratlemist ja selle põhiseaduslikkuse kontrolli on vaja uurida riivatavat põhiõigust. Sundmüügi põhiseaduslikkuse tuvastamise puhul on võtmetähtsusega omandipõhiõigus eelkõige aga selle piiranguklauslid, mis määravad ära omandiõiguse riivetele esitatavad nõuded. Peale kaitstava hüve määratlemist esitab autor omandipõhiõiguse riivete klassifikatsiooni ja teeb lühida dogmaatilise sissejuhatuse nende riivete olemusse. Autor peab vajalikuks peatuda lühidalt põhiõiguse riivete teostamiseks esitatavatel üldnõuetel. Kõigi nende nõuetele vastavust ongi hiljem vaja sundmüügil kontrollida. Veel enne seda on vaja määratleda riive mõiste.

Asjaolu, et sundvõõrandamise aluseks on PS § 32 lõike 1 lause 2, on üheselt kirjas KASVS seletuskirjas⁷⁴ ega ole ka Eesti õigusteadlastele üllatuseks (vt nt põhiseaduse ekspertiisi aruanne või kommenteeritud väljaanne). Asjaolu, et sundmüügi teostamise põhiseaduslikuks aluseks on PS § 32 lõike 1 lause 2, on autorile teadaolevalt möönnud vaid R. Maruste. Ka TMS seletuskiri ei sisalda endas viiteid sellele, kust tuleneb volitus vara sundmüügi kehtestamiseks. On vaid kirjas, et TMS-i väljatöötamisel on võetud aluseks rahvusvaheliselt tunnustatud normid täitemenetluses.⁷⁵ Autor üritab jõuda teises peatükis selgusele sundmüügi põhiseadusliku aluse osas.

2.2 Omandipõhiõiguse üldiseloostus

2.2.1 Omandi mõiste põhiseaduse paragrahvis 32

Põhiseaduse §-s 32 on kasutatud terminit *omand* kolmes tähenduses: nii asja, õigussuhte (omandiõiguse⁷⁶) kui ka vara tähenduses. Süstemaatiliselt tõlgendades võib väita, et põhiseadus kasutab termineid *omand* ja *vara* (ehk n.ö. isiku varanduslik „bilanss“) sünonüümidenä. Seevastu kasutab asjaõigusseadus⁷⁷ (edaspidi AÕS) terminit *omand* vaid õigussuhte tähenduses.⁷⁸ Selline terminikasutus AÕS-s tekitab paljudes keele- ja õigusteadlastes pahameeletormi.⁷⁹ AÕS-i

⁷⁴ Seletuskiri „Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse“ eelnõule. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 601, lk. 15.

⁷⁵ Seletuskiri täitemenetluse seadustiku juurde. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 297, lk. 50a-50b.

⁷⁶ Omandi käsitlemine õigussuhte tähenduses tuleneb PS § 32 lõike 2 lausest 3, miks mitte ka § 32 lõike 1 lausest 1.

⁷⁷ Asjaõigusseadus. Vastu võetud 09.06.1993. RT I 1993, 39, 590; 1995, 2628, 355; 57, 976; 1996, 45, 848; 51, 967; 1997, 52, 833; 1998, 12, 152; 1999, 26, 377; 27, 380; 2001, 34, 185; 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 99, 579; 2003, 13, 64; 17, 95; 178, 523; 2004, 20, 141; 37, 255.

⁷⁸ AÕS § 68 lg 1 lause 1: „Omand on isiku täielik õiguslik võim asja üle“.

⁷⁹ Vt. nt. Eesti Keele Instituudi ekspertarvamus. Sõnade *omand* ja *omandus* semantika ja terminoloogiline rakendamine. – Õiguskeel 1995 nr. 2, lk. 24-26; Tamm, K. Põhiseaduse terminoloogiast. – Õiguskeel 1997 nr. 1, lk. 6; Mereste, U. Arvamus sõnade *omand* ja *omandus* semantikast ning rakendatavusest. – Õiguskeel 1995 nr. 3, 35-37; Mereste, U. Põhiseadust ignoreerivad tähendusõpetuslikud uperpallid. – Õiguskeel 1998 nr. 4, lk. 7.

terminikasutust mõjutas 1940.a. tsiviilseadustiku eelnõu terminoloogia, samuti saksakeelne vaste *Eigentum*, mis tähistab isiku õiguslikku suhet omandisse.⁸⁰

Tuleb arvestada, et keel, nagu õiguski, on arenev nähtus.⁸¹ Autor leiab, et vaatamata asjaolule, et termin *omand* omandiõiguse tähenduses on üldkeeles seisukohalt ebajärjekindel ja et selle kasutuselevõttule järgnes ohter kriitika, on termin *omand* õigussuhte tähenduses õiguskeeles hästi omaks võetud. Seega tuleb lihtsalt arvestada asjaõigusliku termini *omand* tähenduse erisust põhiseaduse terminiga *omand*. Käesolev töö sisustab terminit *omand* samaselt põhiseadusega: omandiõiguse eseme ehk vara tähenduses.

2.2.2 Omandipõhiõiguse funktsionaalne sisu

2.2.2.1 Omandipõhiõigus kui tõrjeõigus

Omandipõhiõigusel on esmalt tõrjeõiguse tunnused. Need on: õigus omandi valdamisele, kasutamisele ja käsutamisele ilma riigi õigusega sellesse sekkuda. Tõrjeõigus ei kohusta riiki tegevuseks, vaid tegevusetuseks: riik ei tohi takistada isikut omandiõiguse teostamisel. See on omandiõiguse negatiivne funktsioon: õigus omandipuutumatusele.

Omandipuutumatuse riive seisneks riigi omandipuutumatuse vastu suunatud tegevuses.

2.2.2.2 Omandipõhiõigus kui sooritusõigus

Sooritusõigus ehk õigus riigi positiivsele tegevusele väljendub kaitseõiguses⁸² ning õiguses korraldusele ja menetlusele omandi kui põhiõiguse teostamiseks.⁸³ Omandipõhiõiguse ambivalentne iseloom väljendub ka PS § 32 lõike 1 lause 1 sõnastuses, kus on juttu ühtviisi nii omandi puutumatusest kui ka kaitsest.⁸⁴

Kaitseõiguse korral on isikul õigus nõuda riigilt kaitset kolmandate isikute sekkumise eest tema põhiõigusesse.⁸⁵ Seega on omandipõhiõigus kui kaitseõigus aluseks riigilt kolmandate isikute poolt isiku omandi vastu suunatud rünnete lõpetamise nõudele.

Põhiõigused kehtivad eelkõige eraisiku ja avaliku võimu vahelistes suhetes, kusjuures esimene on suhte õigustatud, teine kohustatud pool. Eraisikute omavahelisi suhteid reguleerib eraõigus. Siiski

⁸⁰ AÕS eelnõu üks põhiautoreid, P. Pärna, on tunnistanud, et terminoloogiliseks analüüsiks ei jäänud AÕS ettevalmistamisel lihtsalt piisavalt aega, mistõttu tegu võib olla mõtlematu terminikasutusega. Vt. Pärna, P. Omand ja omandus juriidilisest vaatekohast. – *Õiguskeel* 1995 nr. 2, lk. 28.

⁸¹ Narits, R. *Õiguse entsüklopeedia*, 153.

⁸² Merusk, K., Narits, R., Eesti konstitutsiooniõigusest. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1998, lk. 170.

⁸³ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – *Juridica*. Eriväljaanne, 2001, lk. 68.

⁸⁴ Üldine vabadusõigus tuleneb seejuures PS § 19 lõikest 1: „Igaühel on õigus vabale eneseteostusele“ ja üldine kaitseõigus PS § 13 lõike 1 lausest 1: „Igaühel on õigus riigi ja seaduse kaitsele.“ Nimetatud sätete mõte tuleb sisustada teiste põhiseaduses sätestatud põhiõiguste abil.

⁸⁵ Alexy, R., *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford University Press, 2002, lk. 304.

ei saa eraisiku vabadus olla piiramatu, mistõttu reguleerivad põhiõigused lõppastmes ka eraisikute omavahelisi õigusi ja kohustusi.⁸⁶

Kaitseõiguste puhul on tegemist kolmepoolse suhtega: ründaja, rünnatav ja riik.⁸⁷ Üldine kaitsepõhiõigus tuleneb PS §-ist 13. Põhiseaduse kommentaarides märgitakse: „Kaitseõiguste puhul on õigussuhtes kolm osalejat. Esiteks on kaitstaval isikul õigus riigi aktiivsele sekkumisele, teiseks on riigil kohustus võtta tarvitusele vastavad abinõud kolmanda isiku suhtes ning kolmandaks on kolmandal isikul õigus riigi mittesekkimisele. Õigus sekkumisele ja õigus mittesekkimisele on vastassuunalised.“⁸⁸ Siit tuleneb põhiõiguse kolmikmõju.

Riik peab olema õiguste kaitsmisel aktiivne ja looma vastavad seaduslikud kaitsemehhanismid. Seejuures ei piisa ainult materiaaõigusest. Et riik saaks efektiivselt takistada eraisikute sekkumist teiste eraisikute põhiseaduslikult kaitstud hüvedesse, peab kaitseõigus väljuma materiaaõiguse raamidest ja omandama menetlusliku vormi.⁸⁹ Õigused korraldusele ja menetlusele nõuavad põhiõiguste teostamiseks vajaliku korralduse ja menetluse loomist.⁹⁰ Omandipõhiõigus on sooritusõigusena ühtlasi õigus korraldusele ja menetlusele, mida võib omakorda vaadelda kaitseõiguse menetlusliku väljenduse⁹¹ ja ka teostamise eeldusena:⁹² riik peab kehtestama õigusliku regulatsiooni, mis võimaldab omandi(õiguse) kui õigusliku instituudi olemasolu.⁹³

Omandipõhiõiguse kaitseks peab riik kehtestama ka sanktsioonid varastamise, vara rikkumise jms omandipuutumatust rikkuvate tegevuste eest. Samuti peavad olema ette nähtud tsiviilõiguslikud kaitsevahendid omandi kaitseks eraõiguslike rikkumiste vastu. Riigi kaitsekohustused ei saa minna siiski üleliia kõrgeks. Näiteks ei ole riik kohustatud kaitsma vara väärtuse kahanemise eest turujõudude või inflatsiooni tõttu.⁹⁴

Üldise kaitsepõhiõiguse kaitseala riive seisneb tegevusetuses.⁹⁵ omandipõhiõiguse kui kaitseõiguse riivega oleks tegemist siis, kui leiab aset kolmanda isiku rünne omandile, kuid riik ei

⁸⁶ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 19. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 162.

⁸⁷ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse II peatüki sissejuhatusale. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Toim. Truuväli, E-J. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 79.

⁸⁸ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 13. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Toim. Truuväli, E-J. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 124.

⁸⁹ Merusk, K., Narits, R., Osund. teos, lk. 185.

⁹⁰ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse II peatüki sissejuhatusale. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Toim. Truuväli, E-J. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 79.

⁹¹ Kaitseõiguse protsessuaalse vormi põhiseaduslik alus tuleneb PS §-dest 14 ja 15 lg 1, mis kujutavad endast esmajoones menetlusõigusi.

⁹² Merusk, K., Narits, R., Osund. teos, lk. 186.

⁹³ Roosma, P. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 32. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 274.

⁹⁴ Annus, T. Riigiõigus. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001, lk. 258.

⁹⁵ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 13. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 126.

võta tarvitusele kaitsvaid meetmeid selle vastu. Riive leiab aset ka siis, kui riigi poolt tarvitusele võetud kaitsemeetmed on ebaefektiivsed ja ei anna soovitud tulemust.

Hõlmamaks nii omandipuutumatust kui ka -kaitset, kasutatakse töös edaspidi mõistet *omandipõhiõigus*.

2.3 Omandipõhiõiguse esemeline kaitseala

2.3.1 Põhiõiguse esemelise kaitseala mõiste

Mõiste *põhiõiguse esemeline kaitseala* on seletatud lahti põhiseaduse juriidilise ekspertiisi aruandes. Aruande kohaselt on selleks põhiõiguse kandja tegevus, omadus või seisund, mida antud norm hõlmab.⁹⁶ Näiteks garanteerib PS § 16 lause 1 igaühele õiguse elule. Selle õiguse esemeliseks kaitsealaks on inimese elu. Osadel juhtudel sisaldub kaitseala definitsioon juba põhiõigusnormi tekstis. Näiteks on PS § 45 lõike 1 lausest 1 tuleneva sõnavabaduse kaitsealaks igal viisil levitatud ideed, arvamused, veendumused või muu informatsioon.⁹⁷

2.3.2 Omandipõhiõigusega kaitstav hüve

Küsimus omandipõhiõiguse esemelise kaitseala ulatusest on oluline, mõistmaks PS § 32 lõike 1 lauset 1 kui olulisimat põhiseaduslikku mõõdupuud täitemenetluse ja seeläbi ka sundmüügi läbiviimiseks. Seetõttu on seda küsimust käsitletud töös veidi pikemalt. Enamikul juhtudest on põhiseaduse normid kõrge abstraktsusastmega: nii jääb kaitseala ulatus õiguspraktika määratleda. Esemelise kaitseala piiritlemiseks on vaja tuvastada vastava põhiõigusega kaitstav hüve. Seejuures kehtib reegel: kahtluse korral hõlmab põhiõiguse kaitseala alati vastava tegevuse, omaduse või seisundi.⁹⁸ Kaitsealasid tuleb tõlgendada võimalikult laialt,⁹⁹ kuna siis on oht, et mõni tegevus, omadus või seisund jääb kaitseta, väiksem.

Omandipõhiõiguse kaitseala on seotud omandi mõiste defineerimisega. Eelnevalt vaatles autor termini *omand* kasutust nii omandiõiguse eseme kui õigussuhte tähenduses. Lisaks kasutatakse terminit *omand* kahes tähenduses ka mõiste ulatuse koha pealt. Aruandes juhitakse tähelepanu sellele, et põhiõiguse esemelise kaitseala definitsioon ei saa tuleneda seadusest, kuna seadus peab vastama põhiseadusele ega saa ise määrata kindlaks põhiseaduse sätte sisu. Vastasel korral oleks põhiõigused võimaldatud ainult seaduste raames ja üksikisikute põhiseaduslikest õigustest ei saaks enam juttu olla.¹⁰⁰ Põhiseadus omandi definitsiooni ei anna.¹⁰¹ Ka T. Annuse arvates

⁹⁶ Põhiõigused, vabadused ja kohustused. Aruanne § 32 p. 4.2.1.1.

⁹⁷ Samas.

⁹⁸ Säärane laiendava tõlgendamise nõue tuleneb põhiõiguste ideest, mille kohaselt nad on üksikisiku riigi vastu suunatud õigused, mis peavad tagama üksikisikule kõikehõlmava kaitse riigivõimu õigusevastase tegevuse eest. Vt. samas.

⁹⁹ Ernits, M. Põhiseaduse II peatükk: õigused, vabadused ja kohustused. – Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 84.

¹⁰⁰ Samas.

¹⁰¹ Legaaldefinitsioonide esitamist põhiseaduses ei praktiseerita üldse.

kaitseb põhiseaduslik omand asjaõiguslikust omandist laiemaid väärtusi, mida seadusandja ei saa meelevaldselt kitsendada.¹⁰²

Prantsuse õigusteadlane F. Luchaire väidab, et võrreldes 18. sajandi lõpuga, kui omandipõhiõigus sõnastati 1789.a. Prantsuse inim- ja kodanikuõiguste deklaratsioonis, on leidnud aset omandi mõiste laienemine: tema sõnul hõlmab see tänapäeval endas ka mittekehalised hüved.¹⁰³ Prof. Henn-Jüri Uibopuu arvates on põhiseaduses vaadeldud omandit esmajoones (kuid seejuures mitte ainult) tsiviilõiguslikus tähenduses, mis on kooskõlas AÕS § 5 lõikega 1¹⁰⁴ ja § 68 lõikega 1¹⁰⁵. Nende sätete kohaselt on omand piiramatu ehk absoluutne asjaõigus ehk isiku täielik õiguslik võim asja üle.¹⁰⁶ AÕS mõttes on omandi ese *asi* ehk *kehaline ese*. Ese on kehaline siis, kui see on meeltega tajutav, ruumiliselt piiritletav ja reaalselt valitsetav.¹⁰⁷ Eraõiguses võib omand tekkida asjadele kui kehalistele esemetele, mitte õigustele, nõuetele, intellektuaalsele omandile. Eraõiguses on asjadel *omanik*, õigustel *omaja*. Õiguste (nõuete) käivet reguleerib võlaõigus.¹⁰⁸

Enamik õigusteadlasi on siiski arvamisel, et põhiseaduslik omandi mõiste ei kattu AÕS § 68 lõikes 1 toodud omandi mõistega. Leitakse, et lisaks vallas- ja kinnisasjadele kaitseb põhiseadus ka muid rahalist väärtust omavaid õigusi.¹⁰⁹ Paragrahvi 32 lõigetes 1-3 kasutatakse nii mõistet *omand* kui ka mõistet *vara*. See toetab samuti omandi laia mõistet. TsÜS § 66 kohaselt on vara isikule kuuluvate rahaliselt hinnatavate õiguste ja kohustuste kogum, kui seadusest ei tulene teisiti. Omandipõhiõigust nimetatakse vahel ka üldiseks vara põhiõiguseks.¹¹⁰ Üldjuhul peab omand, sh nõudeõigus, eksisteerima ehk reaalselt olemas olema.¹¹¹ Siiski võivad olla omandina käsitletavad ka õigustatud ootused, mille suhtes võib teatud kindlusega väita, et need täituvad.¹¹²

¹⁰² Autori arvates on teatud juhtudel siiski võimalik, et seadus täpsustab põhiseaduse sätete sisu, kuid mitte põhiõigussätete osas. Siinkohal võib tuua näitena Saksa Liidupanga seadusest: Saksa põhiseadus sätestab vaid, et luuakse liidupangana toimiv emissioonipank. Mõiste emissioonipank on lai, tähendades piiramatut hulka rahamärke väljastavaid panku, mille muud õigused ja kohustused võivad olla määratletud väga erinevalt. Emissioonipangad võivad olla era-, riigi- või segaomandis. Vastava põhiseadusesätte alusel vastu võetud Liidupanga seaduses on sadakond paragrahvi. See ei tähenda mõiste *emissioonipank* laiendamist, vaid hoopis kitsendamist, kuna seaduses on määratletud, milline see emissioonipank täpselt on. Vt. Mereste, U., Õigusloome radadel. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001, lk. 93-95.

¹⁰³ Luchaire, F. Osund. teos. Internetis kättesaadav: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/dossier/quarante/q04.htm> 07.03.2003.

¹⁰⁴ AÕS § 5 lõige 1: Asjaõigused on omand (omandiõigus) ja piiratud asjaõigused: servituudid, reaalkoormatised, hoonestusõigus, ostueesõigus ja pandiõigus.

¹⁰⁵ AÕS § 68 lõige 1: Omand on isiku täielik õiguslik võim asja üle. Omanikul on õigus asja vallata, kasutada ja käsutada ning nõuda kõigilt teistelt isikutelt nende õiguste rikkumise vältimist ja rikkumise tagajärgede kõrvaldamist.

¹⁰⁶ Uibopuu, H.-J. Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Salzburg ja Tallinn, 2002, lk. 74.

¹⁰⁷ Tiivel, R., Asjaõigus. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2003, lk. 8.

¹⁰⁸ Pärna, P., Osund. teos, lk. 141.

¹⁰⁹ Annus, T. Osund. teos, lk. 249.

¹¹⁰ Erilised vara põhiõigused on pärimisõigus (§ 32 lõige 4) ja õigus intellektuaalsele omandile (§ 39). Vt nt Aruanne „Põhiseaduse 2. peatükk: Põhiõigused, vabadused ja kohustused“, lk. 34.

¹¹¹ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004, lk. 476.

¹¹² Samas, lk. 477.

Kehtivast AÕS-st laiemalt sisustas omandi (vara) mõiste ka ENSV tsiviilkoodeks (edaspidi TsK),¹¹³ mis reguleeris asjaõigust (niivõrd, kui sellist distsipliini sel ajal üldse oli) põhiseaduse vastuvõtmise ajal. AÕS võeti vastu 09.06.1993 ja jõustus 01.12.1993. Pole imestada, et PS § 32 loomisel lähtuti pigem kehtivast seadusandlusest, kuivõrd AÕS-i ei olnud sel ajal veel menetlema hakatudki.¹¹⁴

Prof. R. Alexy arvates vajavad laialt mõtestatud põhiõigused ulatuslikumaid piiranguid, samas kui kitsalt määratletud põhiõigused võivad olla sätestatud ka ilma reservatsioonita.¹¹⁵ Seega räägib ka fakt, et omandiõigusel on mitmeid piiranguid, asjaolu kasuks, et PS §-s 32 on mõistatud omandit laias (vara) tähenduses. Tulenevalt laiaist kaitsealast on omandipõhiõiguse võimalikud piirangud põhiseaduse mõttes küllalt detailselt lahti kirjutatud.¹¹⁶

2.3.3 Omandipõhiõigusega hõlmatud õigused

Omandipõhiõigus hõlmab erinevaid õigusi. T. Annus eristab neid järgmiselt:

- kaitse sundvõõrandamise eest (PS § 32 lg 1)
- omandi vaba kasutamine (PS § 32 lg 2)
- pärimisõigus (PS § 32 lg 4)
- autori õigus intellektuaalsele omandile (PS § 39).¹¹⁷

Autori arvates tuleks siia lisada veel omandi vaba kasutamine, mis seondub PS § 19 lõikest 1¹¹⁸ tuleneva lepinguvabaduse põhimõttega.¹¹⁹ Õigus omandi vabale kasutamisele tähendab isiku õigust otsustada, kas, millal ja kuidas mõjutada oma omandi õiguslikku staatust. Näiteks otsustab omanik, millal, kellele ja milliste tingimustega talle kuuluv omand võõrandada.

¹¹³ Eesti NSV tsiviilkoodeks. Kommenteeritud väljaanne. Toim. Ananjeva, J., Kask, P., Laasik, E. Tallinn: Eesti Raamat, 1969, lk. 109. TsK § 95 sätestas: „Omanikule kuuluvad vara valdamise, kasutamise ja käsutamise õigused seadusega kindlaksmääratud piirides“. Oluline on siiski pidada silmas, et TsK ei tundnud eraomandi mõistet, vaid isiklikku ja sotsialistlikku omandit. Eeltoodust saab järeldada, et ENSV TsK kehtivuse ajal samastati mõisteid *omand* ja *vara*. Paragrahvi 95 kommentaarides on märgitud: „Tsiviilseadusandluses kasutatakse terminit „vara“ mitmesuguses tähenduses. Nii näiteks mõistetakse /.../ juriidiliste isikute ühinemise või jagunemise korral uutele juriidilistele isikutele ülemineva *vara* all varaliste õiguste ja kohustuste kogumit; §-s 102, milles määratakse kindlaks riigivarale sissenõude pööramise kord, käsitletakse *varana* võlgniku varalisi õigusi, sealhulgas ka nõudeõigust kolmandate isikute vastu. Paragrahvis 95 kasutatakse aga terminit *vara* asja tähenduses.

¹¹⁴ Üleminekuseadusena kehtis kuni AÕS jõustumiseni Eesti Vabariigi omandiseadus. Vastu võetud 13. juunil 1990.a. EV ÜVT 1990, nr. 20, art. 299.

¹¹⁵ Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights. Oxford University Press, 2002, lk. 211.

¹¹⁶ Teisiti on lugu ilma seadusreservatsioonita põhiõiguse piirangu puhul: siis annab põhiseadus selle põhiõiguse võimaliku piiramise kohta vaid üldised, kõikide põhiõiguste kohta käivaid juhised. Seetõttu peab ilma seadusreservatsioonita põhiõiguse kaitseala olema sätestatud võimalikult kitsalt.

¹¹⁷ Annus, T., Osund. teos, lk. 248.

¹¹⁸ PS § 19 lg 1: „Igaühel on õigus vabale eneseteostusele“.

¹¹⁹ Nimetatud säte sisaldab üldise vabadusõiguse (nii sisustas § 19 lõike 1 Riigikohus (RKÜKo 11.10.2001 nr. 3-4-1-7-01 relvaseaduse § 28 lg 1 p 6 põhiseaduse §-le 11 vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 26, 280)) ja üldise isiksusõiguse: eneseteostus võib olla vaba ainult siis, kui igaüks võib ise defineerida endale selle olemuse. Vt. ka Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 19. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 157.

R. Maruste arvates sisaldab omandipõhiõigus endas kolme põhimõtet:

- 1) üldist oma vara segamatu kasutamise põhimõtet;
- 2) omandi võõrandamise tingimusi;
- 3) riikide õigustatust reguleerida teatud tingimustel omandi kasutamist.¹²⁰

Osa nendest õigustest on funktsioonilt tõrjeõigused (kaitse sundvõõrandamise eest), osad eeldavad riigilt positiivset sooritust (pärimisõigus kui õigus korraldusele ja menetlusele), osadel on nii tõrje- kui ka sooritusõiguse funktsioonid (omandi vaba kasutamine ja käsutamine, õigus intellektuaalsele omandile: isikul on õigus kaitsele nii riigi kui ka kolmandate isikute eest).

2.3.4 Määratlusi kohtupraktikast

2.3.4.1 Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika

Omandipõhiõiguse kaitseala laia käsitlust on kinnitanud ka mitmed Inimõiguste Kohtu lahendid. Inimõiguste Kohus on tõlgendanud omandipõhiõigusega seoses mõistet *omand* laialt, käsitledes sellena ka õigusi ja huve, sealhulgas advokaaditulu, väärtpabereid ja dividende, patente, lepingulisi õigusi, renditulu, kohtuotsuse alusel makstavaid summasid ja isegi klientuuri. Küll aga on Inimõiguste Kohtu praktika välistanud omandi mõiste alt maksud ja riiklikud pensionid.¹²¹ Et õigused ja nõuded oleksid konventsiooni tähenduses omandina kaitstud, peavad nad olema konkreetsed. Omandi mõiste laiendaval tõlgendamisel on Inimõiguste Kohus lähtunud õiguste ja nõuete majanduslikust väärtusest,¹²² s.o. nende väärtust peab olema võimalik rahas hinnata.

Ka Inimõiguste Kohtu praktikas lähtutakse sellest, et põhiseaduslik omand ulatub kaugemale tsiviilõiguslikust omandist. Nii loetakse omandiõiguse kaitsealasse kuuluvateks esiteks kõiki eraõiguslikke varalist väärtust omavaid positsioone: kõiki asjaga seotud õigusi, sh õigust valdusele¹²³, varalise väärtusega liikmeõigusi ja ühinguõigusi, autoriõigusi, nõudeõigusi. Teiseks loetakse omandipõhiõiguse kaitsealasse teatud tingimustel ka avalik-õiguslikke varalise väärtusega õiguspositsioone: juhul, kui positsioon tuleneb isiku enda tööst või kapitalist, mitte aga riigi garantiist (nt haigekassaga lepingu sõlminud arsti praksis, aga ka sotsiaalkindlustuslikud nõuded). Oluline on, et omandipõhiõigus kaitseb omandatut, mitte omandatavat; see tagab vara säilimise kaitse, mitte vara omandamise kaitse.¹²⁴

¹²⁰ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 475.

¹²¹ Uibopuu, H.-J. Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Salzburg ja Tallinn, 2002, lk. 72-73.

¹²² Roosma, P. Osund. teos, lk. 274.

¹²³ Valdus ise ei ole mitte õigus, vaid isiku faktiline suhe asjasse.

¹²⁴ Maurer, H. Haldusõigus. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004, lk. 469-470.

2.3.4.2 Saksa Konstitutsioonikohtu praktika

Saksa Konstitutsioonikohtu seisukohtade kohaselt kuuluvad omandiõiguse esemelisse kaitsealasse lisaks asjadele ka konkreetsed ja seaduses sätestatud varalised positsioonid. Sinna kuuluvad ka varalised õigused:¹²⁵ ei tehta põhimõttelist vahet, kas tegemist on absoluutse õigusega või varalise nõudeõigusega.¹²⁶ Esemelise kaitsealaga on hõlmatud eraõiguslikud positsioonid (omand ja piiratud asjaõigused, intellektuaalne omand) ja avalik-õiguslikud positsioonid (nt liigselt tasutud maksude tagasisaamise õigus ja rahalised kohustused).¹²⁷

2.3.4.3 Riigikohtu praktika

Riigikohtu tsiviilkolleegium on leidnud 01.11.1995 otsuses, et kaitstud on nii omandist tulenevad asjaõiguslikud kui ka tsiviilõiguslikud nõuded.¹²⁸ Samas on põhiseaduse ekspertiisi aruandes väljendatud arusaamatust selle üle, mida kohus nimetatud lahendis omandist tulenevate võlaõiguslike nõuete all konkreetselt silmas pidas. Aruandes jõuti järeldusele, et hõlmatud on kõik võlaõiguslikud nõuded. Samuti leiti, et PS § 32 kaitsealasse võivad kuuluda ka avalik-õiguslikud varalised positsioonid (vähemalt ei ole neid PS § 32 kaitsealast välistatud).¹²⁹

23.10.1997 otsuses leidis tsiviilkolleegium, et PS § 32 kaitseala hõlmab ka raha¹³⁰. Eeltoodust võib järeldada, et PS § 32 kaitseb vara selle kõige laiemas tähenduses, hõlmates endas nii tsiviil- kui ka avalik-õiguslikke positsioone. Seejuures on oluline vaid see, et õiguslikul positsioonil on mingi rahas mõõdetav väärtus.¹³¹

08.02.2001 otsuses on Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium (edaspidi PJK) sedastanud, et põhiseadusliku omandi mõiste hõlmab ka kinnisasja ostueesõigust.¹³²

28.10.2002 leidis PJK: „Rahvusvahelise õiguse järgi ei vastuta Eesti Vabariik tema territooriumil, mida ei kontrollinud seaduslik valitsus, toimepandud õigusvastaste tegude eest. Seetõttu ei saa vara tagastamist või kompenseerimist sätestava seaduse põhiseaduspärasuse kontrollimisel arvestada PS §-s 32 sätestatuga.” Samas lahendis leidis PJK, et olukord, kus 1939.

¹²⁵ BVerGE 24, 367/396; 53, 257/290; 58, 300/336; Bryde MüK 59), viidatud Jarass, H. D., Pieroth, B. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 2000, lk. 357, äärenr. 6-7, kaudu.

¹²⁶ BVerGE 83, 201/208; äärenr. 8, viidatud Jarass, H. D., Pieroth, B. Osund. teos, lk. 357, äärenr. 7, kaudu.

¹²⁷ Jarass, H. D., Pieroth, B. Osund. teos, lk. 358-362.

¹²⁸ RKTsKo 01.11.1995.a. nr. III-2/3-26/95 Kilingi-Nõmme Metsaameti kohtuvigade parandamise avalduses Viljandi Maakohtu 26.10.1994 otsuse Kilingi-Nõmme Metsaameti hagi RAS-i Viljandi Metsakombinaat vastu 52 196 krooni nõudes. – RT III 1995, 16, 201.

¹²⁹ Vt nt Aruane: „Põhiseaduse 2. peatükk: Põhiõigused, vabadused ja kohustused“, lk. 34.

¹³⁰ RKTsKo 23.10.1997 nr. 3-2-1-116-97 Multiehituse AS-i (al. 28.05.1997 AS Multisus) kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 20.06.1997 otsuse Multiehituse AS-i hagi D. Bassova vastu laenulepingust tulenevate kohustuste täitmiseks. – RT III 1997, 31/32, 332.

¹³¹ Vt nt Aruane: „Põhiseaduse 2. peatükk: Põhiõigused, vabadused ja kohustused“, lk. 34.

¹³² RKPJKo 08.02.2001.a. nr. 3-4-1-1-01 Vabariigi Valitsuse 20.08.1996. a määruse nr. 215 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 5, 49.

a. ja 1941. a. Saksamaale ümberasunutele kuulunud õigusvastaselt võõrandatud vara ei kuulunud tagastamisele üldalustel, vaid üksnes Saksamaaga sõlmitava lepingu kohaselt, riivab pärimisõigust (PS § 32 lg 4) kui erilist omandipõhiõigust.¹³³

Seega kaitseb omandipõhiõigus Riigikohtu praktika kohaselt nii asju kui rahaliselt hinnatavaid õigusi, sealhulgas sissenõudjale kuuluvat ja täitedokumentis materialiseerunud varalist õigust võlgniku vastu.¹³⁴

2.4 Vahekokkuvõte

Omand PS tähenduses on eelkõige asi ja vara¹³⁵ kui omandiõiguse ese. AÕS kasutab terminit *omand* õigussuhte (omaniku suhe asjasse) tähenduses. Käesolev töö lähtub termini *omand* PS-s kasutatud, so omandiõiguse eseme, tähendusest.

Omandipõhiõiguse poolt kaitstavaks hüveks ei ole ainult asjad (kehalised esemed), vaid ka varaliselt hinnatavad õigused, sh nõudeõigus, mis pannakse maksma täitemenetluses. Siit teine erinevus võrreldes AÕS-ga: asjaõiguse tähenduses hõlmab omand vaid õigusi kehalistele esemetele, põhiseaduse tähenduses hõlmab omand lisaks sellele ka varalisi õigusi. Seega on omandi mõiste ulatus PS-s asjaõiguses kasutatava mõiste ulatusest laiem. Põhiseaduse § 32 esemelise kaitseala lai tõlgendus ei ole midagi vaid Eestile omapärast: samasugusest tõlgendusest lähtub ka Inimõiguste Kohus.

¹³³ RKPJKo 28.10.2002 nr. 3-4-1-5-02 ORAS § 7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 28, 308.

¹³⁴ Seega ei tõusetu küsimus pelgalt täite- või pankrotimenetluse käigus läbiviidava vara sundmüügi kooskõlast põhiseaduse § 32 lõike 1 lausega 2, vaid sama probleem tõusetub ka täitemenetluse (ja ka maksukorralduse seaduse (edaspidi MKS) alusel läbiviidava maksu sissenõudmismenetluse (MKS §-d 128-134) käigus läbiviidava pangakonto arestimisel ja täitemenetluse käigus läbiviidaval nõute (sh töötasu ja pensioni) arestimisel. Käesolev töö piirdub siiski vaid sundmüügi põhiseaduspärasuse analüüsiga.

¹³⁵ PS kasutab neid termineid sünonüümidenä.

2.5 Omandipõhiõiguse riived

2.5.1 Sissejuhatus

Põhiõiguse riive lubatavuse esmane tingimus on, et alus selleks tuleneks põhiseadusest.¹³⁶ Riigikohtu PJK on 28.04.2000 otsuses sõnastanud riive mõiste seoses ettevõtlusvabadusega alljärgnevalt: „Ettevõtlusvabadust riivab avaliku võimu iga abinõu, mis takistab, kahjustab või kõrvaldab mõne ettevõtlusega seotud tegevuse.“¹³⁷ Riive mõiste määratlemisel lähtub tänapäeva põhiõigusteooria käsitlusest, mille kohaselt on vabadusõiguse kaitseala riivatud, kui vabadust mõjutatakse avaliku võimu poolt ebasoodsalt.¹³⁸ Riive modernset mõistet iseloomustab selle piiritus, mille eesmärgiks on tagada paremini põhiõiguslik kaitse.¹³⁹ Riive laiemas tähenduses on niisiis soomõiste, mis hõlmab mistahes riikliku takistamist, kahjustamist ja kõrvaldamist. Takistada, kahjustada või kõrvaldada saab tegevusi, omadusi ja seisundeid, mis on vastava põhiõiguse kaitseala esemeks. Ka riive tuvastamisel kehtib laiendava tõlgendamise nõue: kahtluse korral tuleb alati lähtuda sellest, et riiklik abinõu riivab vastava põhiõiguse kaitseala. Riive sünonüümideks tulevad kõne alla veel kaitsealasse sekkumine või kaitseala kitsendus.¹⁴⁰

Kaitseala riive ei pea olema toime pandud õigusaktiga, riiveks võib olla ka reaalkaitse (toiming) või selle tagajärg. Kaitseala riive ei pruugi seisneda ainult põhiõiguse adressaadi allutamises riigivõimule.¹⁴¹ Kaitseala riive ei pea olema tingimata eesmärgistatud. Ka riikliku tegevuse ettekavatsematud või soovimatud tagajärjed võivad endast kujutada põhiõiguse kaitseala riivet.

Lõpuks ei kuulu kaitseala riivete hulka ainult otsesed riikliku tegevuse tagajärjed. Riive võib seisneda ka riigi poolt põhjustatud kaudses tagajärjes. Näiteks oleks poodide lahtioleku aegu reguleeriv seadus suunatud otseselt ainult poeomanikele, kuid mõjutaks kaudselt igauht, riivates nii isikute õigust vabale eneseteostusele (§ 19 lg 1).¹⁴²

Omandipõhiõiguse piirangud on tänapäeva ühiskonnas hädavajalikud ning nad sisalduvad kõikide tsiviliseeritud riikide põhiseadustes ja nende alusel vastuvõetud seadustes. Nii on omandi käsitlemine täieliku õigusliku võimuna varandusliku positsiooni üle veidi vanamoeline, arvestades seda, et oleme siirdunud industriaalühiskonda, kus omaniku huvid on ühiskonna

¹³⁶ Põhiõiguse kaitseala riivet tuleb eristada põhiõiguse rikkumisest. Kaitseala riive vallandab vajaduse õigustada riigi tegutsemist. Seega on kaitseala riive kindlakstegemine hädavajalik eelaste riive põhiseaduspärasuse kindlakstegemisel. Põhiõiguse rikkumisega on tegu siis, kui kaitseala riivet ei ole võimalik õigustada. Põhiõiguse riive on põhiõiguse rikkumine vaid siis, kui see on formaalselt või materiaalselt põhiseadusevastane. Vt. Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001, lk. 35.

¹³⁷ RKPJKo 28.04.2000 nr. 3-4-1-6-2000 alkoholiseaduse § 19 lg 1 p 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2000, 12, 125

¹³⁸ Vt. lähemalt RKPJKo 06.03.2002 nr 3-4-1-1-02 käibemaksuseaduse § 18 lg 8 2. lause põhiseadusele §-dele 11, 12 lg 1 ja 31 vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 8, 74.

¹³⁹ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001, lk. 34.

¹⁴⁰ Põhiõigused, vabadused ja kohustused. – Aruanne § 32 p. 4.2.2.1.

¹⁴¹ Näiteks võib ettevõtlusvabadust riivata ka konkurendi riiklik doteerimine.

¹⁴² Merusk, K., Narits, R., Osund, lk. 190.

huvide tõttu piiratud. Omaniku piiramine tema õiguste teostamisel on olnud pikaajaline ajalooline protsess, kusjuures need õigused üha kitsenevad.¹⁴³ Riigikohtu PJK on märkinud 30.04.2004 lahendis: “Omandi vaba valdamine, kasutamine ja käsutamine riivab samal ajal teiste omanike ja mitteomanike õigusi, vabadusi ja huve ning avalikkuse huve tervikuna.”¹⁴⁴ Sarnaselt paljudele juhtudele on ka omandipõhiõiguse puhul kasutatud PS §-s 32 kaheastmelist sätestust, kus algul formuleeritakse põhiõigus piiranguteta ja alles siis järgnevad piiranguklauslid.¹⁴⁵

2.5.2 Omandipõhiõiguse riivete liigid: kaks piiriklauslite põhimudelit

2.5.2.1 Üldised eristamisalused

Omandipõhiõiguse riived jagunevad põhiseaduse järgi OONV-ks (PS § 32 lg 1 lause 2) ja omandikitsendusteks (PS § 32 lg 2 lause 2). OONV on sätestatud PS § 32 esimeses, muud riived teises lõikes. Seega peaks OONV olema süstemaatilise tõlgenduse kohaselt omandipõhiõiguse riivete üldisem alus (üldnorm) ja muud riived omandipõhiõiguse riivete spetsiaalne alus (erinorm). Autor seda ei arva, pigem ei ole PS § 32 ülesehitus normitehniliselt loogiline.¹⁴⁶ Võõrandamine on igal juhul isiku kitsendamine tema omandiõiguse teostamisel, samas kui kitsendusi võib peale võõrandamise olla ka teisi. Näiteks Saksa põhiseaduses on omandipõhiõiguse riived süstemaatiliselt paremini paigas: üldised kitsendused (*Inhalt und Schranken*) sisalduvad põhiseaduse art. 14 lõikes 1, sundvõõrandamine (*Enteignung*) lõikes 3.¹⁴⁷ Süstemaatiline argument annab tulenevalt PS § 32 lõigete 1 ja 2 ebaloogilisest ülesehitusest ka ebaloogilise tulemuse ning seetõttu seda OONV ja omandikitsenduste olemuse määratlemisel kasutada ei saa. PS § 32 lõike 2 lauses 2 toodud kitsendused (omandikitsendused) on omandipõhiõiguse riivete puhul üldnormiks ja OONV erinormiks.

Piiri tõmbamine nimetatud kahe riive vahele ei pruugi osutada lihtsaks. Võtmeküsimuseks on, kuidas sisustada OONV mõiste, mida OONV tähenduses võõrandamiseks lugeda. OONV-st ülejäänud omandipõhiõiguse riived ongi omandikitsendused. Siin võime konstrueerida **kaks piiriklauslite põhimudelit**. Esimese põhimudeli kohaselt mõistetakse OONV-d kitsas ja omandikitsendusi laias tähenduses. Teine mudel oleks: OONV laias tähenduses ja omandikitsendused kitsas tähenduses. Selle, millist nimetatud mudelitest kasutatakse, määrab ära OONV mõiste ulatus, täpsemalt see, kas mõistega OONV loetakse hõlmatuks vaid sundvõõrandamine (mudel: kitsas tähenduses OONV ja laias tähenduses omandikitsendused) või

¹⁴³ Pärna, P., Asjaõigusseadus: kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004, lk. 136, vt ka Luchaire, F. Osund. teos.

¹⁴⁴ RKPJKo 30.04.2004 nr. 3-4-1-3-04 AÕS rakendamise seaduse § 15² lg 1 ja § 15⁴ lg 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimiseks. – RT III 2004, 13, 160, p. 24.

¹⁴⁵ Merusk, K., Narits, R., Osund. teos, lk. 190.

¹⁴⁶ R. Maruste arvates peaks PS § 32 esimesele lausele loogiliselt järgnema teises lõikes sätestatu (omandiõiguse sisu ja omandikitsendused), esimese lõike teine lause (OONV) peaks aga olema normitehniliselt paragrahvi kolmas lõige. Vt. Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 475.

¹⁴⁷ Papier, H.-J. Kommentierung zum Art. 14. – Maunz-Dürig Grundgesetz Kommentar. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1994, lk. 1.

mahub OONV mõiste alla ka sundmüük (mudel: laias tähenduses OONV ja kitsas tähenduses omandikitsendused).¹⁴⁸

OONV teostamiseks esitatud alused ja tingimused ühtivad esmapilgul sundvõõrandamisele esitatavatega, millest tulenevalt on Eesti õigusteadlased seni samastanud OONV mõistega sundvõõrandamine. Nii on põhiseaduse kommenteeritud väljaandes¹⁴⁹ ja põhiseaduse ekspertiisiaruandes¹⁵⁰ nähtud PS § 32 lõike 1 lause 2 rakendusallajana vaid sundvõõrandamist. Aruandes on märgitud, et peale sundvõõrandamise on olemas ka muid omandipõhiõiguse riiveid, mis tulenevad PS § 32 lõike 2 lausetest 2 või 3 ja mis leiavad aset siis, kui: "... õigusakt takistab, kahjustab või kõrvaldab mõne varalise positsiooni, olemata samas sundvõõrandamine".¹⁵¹ Autori eeltoodud käsitluses on see OONV mõistele kitsa tähenduse andmine ja seega mudel: kitsas tähenduses OONV ja laias tähenduses omandikitsendused. Enne sellise järeldusega nõustumist või selle ümberlukkamist on vaja analüüsida sundvõõrandamise mõistet ja sellest tulenevalt võrrelda OONV ja sundvõõrandamise teostamise kriteeriumeid: kas nad on identsed või mitte.

2.5.2.2 Võrdlus välisriikidega

Olukorras, kus õigusinstituudi siseriiklik määratlemine on keeruline, võib leida abi sama (või lähedase) instituudi määratlusest välisriikide õiguses. Vähemalt kuue Euroopa Liidu riigi (sh Saksamaa) põhiseadused kasutavad määrangut sundvõõrandamine, vähemalt seitse Euroopa riiki kasutavad põhiseaduses sundvõõrandamise asemel pikemat ja abstraktsemat formuleeringut OONV.¹⁵² Saksamaa põhiseaduse artiklis 14 on sätestatud sundvõõrandamise tingimused järgmiselt: „Sundvõõrandamine on lubatud vaid avalikkuse (*Allgemeinheit*) hüveks. Seda võib viia läbi vaid seadusega või seaduse alusel, millega reguleeritakse ühtlasi hüvituse liiki ja määra. Hüvitus tuleb määrata kindlaks avaliku huvi ja puudutatud isiku poolt kaalumise teel. Vaidluse korral määrab hüvituse suuruse kindlaks kohus.”¹⁵³ Esmapilgul on tegemist samade kriteeriumidega, mille esitab OONV-le Eesti PS. Seega ei anna põhiseaduste tekstide lingvistiline analüüs OONV mõistesse selgust. Riikide, mille põhiseadused sätestavad OONV sarnaselt Eesti PS-ga (Belgia, Taani, Kreeka, Iirimaa, Luksemburg, Hispaania, Leedu) konstitutsioonikohtute praktikat autor talle loetavates keeltes paraku leida ei suutnud. Seega tuleb püüda määratlada OONV mõistet PS-s muude argumentide abil.

¹⁴⁸ Ja ehk veel mõned omandi tahtevastased võõrandamised.

¹⁴⁹ Roosma, P. Osund. teos, lk. 275-276.

¹⁵⁰ Aruanne § 32 p. 1.3.

¹⁵¹ Aruanne § 32 p. 1.3.1.

¹⁵² Ülevaade mõnede Euroopa riikide põhiseadustes kasutatud OONV või sundvõõrandamist ette nägevatest sätetest on toodud töö lisas 1.

¹⁵³ Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 1.

Põhiseaduse Assambleel pakutud põhiseaduse viiest eelnõust ei sisaldanud ükski määratlust sundvõõrandamine, vaid abstraktsemat mõistet OONV. Tõenäoliselt lähtuti kõigi põhiseaduse projektide koostamisel Euroopa Inimõiguste konventsiooni¹⁵⁴ (edaspidi EIÕK) esimese protokolli artikli 1 lõike 2 lause 1 sõnastusest: “Kellelki ei või võtta tema omandit muidu, kui üldistes huvides ja seaduses ettenähtud tingimustel ning rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtteid järgides”.¹⁵⁵ Paraku ei ole asjaomaseid kohtuasju Inimõiguste Kohtus veel arutlusele tulnud, mistõttu EIÕK 1. protokolli määratlust Inimõiguste Kohtu praktika abil sisustada ei saa.

Enne PS vastuvõtmist reguleeriti omandi omaniku tahteta võõrandamist ka 1990. a. EV omandiseaduses.¹⁵⁶

¹⁵⁴ Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. Vastu võetud 10.12.1948. – RT II 1996, 11/12, 34.

¹⁵⁵ Kehtiva põhiseadusega peaaegu sarnane sisaldus ka I. Gräzini 1989.a. Eesti Demokraatliku Sotsialistliku Vabariigi põhiseaduse töomaketi § 33 lõike 2 lauses 1, vaid selle erandiga, et puudus *kohese* hüvituse nõue: „Omandi võõrandamine omaniku nõusolekuta võib toimuda ainult seaduse alusel ja korras üldistes huvides ja õiglase tasu eest“. (Taasvabanenud Eesti põhiseaduse eellugu. Toim. Maruste, R. jt. Tartu: Juura, Õigusteabe AS, 1997, lk. 195). E. Talviku ja J. Kaljuvee Eesti Vabariigi põhiseaduse eelnõu § 23 lõike 1 lause 2 sätestab, et omandi võib ühiskonna huvides võõrandada ainult seadusega ettenähtud korras ja alusel ning õiglase tasu eest (samas, lk. 216). Nagu näha, puudus ka sealt hüvituse kohesuse nõue ja mõiste *üldised huvid* asemel oli kasutatud mõistet *ühiskonna huvid*. J. Raidla töögrupi eelnõu omandiõigust käsitleva § 40 lõike 2 tekst ei ole küll sõna-sõnalt samane omandi võimaliku võõrandamise kehtiva määratlusega, kuid mõte on sama: „omandit võib omaniku nõusolekuta võõrandada ainult seaduse alusel ja korras üldistes huvides õiglase ja kohese hüvituse eest.“ (samas, lk. 231). Lisaks on sätestatud lõikes 3, et „miski käesolevas paragrahvis ei takista seadusega ettenähtud erikonfiskeerimist“, mis on juba karistusõiguse (haldusvastutuse) instituut. A. Lepsi koostatud eelnõus ühtib omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise määratlus E. Talviku ja J. Kaljuvee eelnõuga (mitte täht-tähele, kuid sisult): „Omandi võõrandamine ühiskonna huvides omaniku nõusolekuta võib toimuda ainult seaduse alusel ja korras ning õiglase tasu eest.“ (samas, lk. 253). J. Adamsi töögrupi eelnõu vastav määratlus § 26 lõike 2 lauses 1 ühtib I. Gräzini poolt väljapakutuga. Omandi võõrandamine omaniku nõusolekuta võib toimuda ainult üldistes huvides ja õiglase tasu eest korras, mis on kehtestatud seadusega“ (samas, lk. 271). Eelmainitud omandi võimaliku sunniviisilise võõrandamise määratlused on ära toodud eesmärgil saada teada, millises suunas Põhiseaduse Assamblee liikmete mõtted liikusid.

¹⁵⁶ Eesti Vabariigi omandiseadus. Vastu võetud 13. juunil 1990.a. EV ÜVT 1990, nr. 20, art. 299, § 10 lg 1: „Keegi ei tohi omanikult tema vara ära võtta, välja arvatud Eesti Vabariigi seadusega kehtestatud juhud.“ Lõige 2 sätestas: „Vara äravõtmine omanikult võib toimuda ainult Eesti Vabariigi seadusega ettenähtud korras riiklikes või ühiskondlikes huvides selle kohustusliku hüvitamisega või karistusena kriminaalkuriteo või sanktsioonina administratiivõigusrikkumise eest“. Näeme, et siin oli erisuseks isikult omandi äravõtmine karistusena, millisel juhul hüvitust ei olnud ette nähtud. Võrdluseks kehtivast karistusõigusest: KarS § 53 kohaselt on isiku kuriteos süüdimõistmise ja üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega karistamise korral kohtul voli seaduses sätestatud juhtudel mõista lisakaristusena tasumiseks summa, mille suurus võib ulatuda süüdimõistetu kogu vara väärtuseni. Otseselt ei ole siinkohal tegemist vara konfiskeerimisega, kuna vara koosseis on vaid aluseks trahvi suuruse määramisel. Siiski on kaudne paralleel kunagise EV omandiseaduse §-ga 10 olemas. Samuti näeb KarS teatud juhtudel ette süüteoga seoses vara konfiskeerimise (nt vara, mida on kasutatud kuriteo toimepanemiseks või mis on saadud kuritegelikul teel). Autor ei hakka analüüsima sellise konfiskeerimise kooskõla PS § 32 lõike 1 lausega 2, kuna see väljuks käesoleva töö raamidest. Siiski väärib märkimist, et Riigikohtu halduskolleegium on leidnud, et konfiskeerimine (erikonfiskeerimine) kujutab endast sisuliselt sundvõõrandamist. Vt. RKHKo 22.06.2004.a. nr. 3-3-1-27-04 AS Boliden (pankrotis) kaebuses Tolliameti õigusvastaste haldusaktide ja toimingutega tekitatud kahju hüvitamiseks. – RT III 2004, 20, 225 p. 22, 23.

2.5.2.4

Õigusselgus

Õigusselguse põhimõte¹⁵⁷ tuleneb PS § 13 lõikest 2¹⁵⁸: „Seadus kaitseb igauhte riigivõimu omavoli eest”. Nimetatud sätte üks tähendus on, et põhiõigust riivav seadus peab olema piisavalt selge ja määratletud.¹⁵⁹ Riigikohtu PJK on leidnud 1994.a.: „Ebapiisav regulatsioon põhiõiguste ja vabaduste piirangute kehtestamisel ei kaitse igauht riigivõimu omavoli eest”¹⁶⁰ ja 2000.a.: „Seadus ei tohi olla umbmäärane”.¹⁶¹ Riigivõimu omavoli on välistatud, kui seaduse adressaadil on seaduse teksti alusel võimalik piisava kindlusega selgusele jõuda, millist käitumist temalt oodatakse. See puudutab nii normi koosseisu kui õiguslikku tagajärge. Isik peab suutma haldusorgani tegutsemist ette näha ja tal peab olema võimalus sellega arvestada.¹⁶² Õigusaktid peavad olema sõnastatud võimalikult täpselt, et igauks saaks aru, mida temalt nõutakse, mis on tema kohustused ja et riigi tegevus oleks piisavalt ette ennustatav. Õigusselguse printsiip nõuab omandipõhiõiguse riivelt kokkuvõtlikult seda, et riive teostamise võimalus ei tuleks isikule ebameeldiva üllatusena. Isikul peab olema võimalik aru saada sellest, millised õigused ja kohustused õiguskorras eksisteerivad.¹⁶³ Õigusselgus on õiguskindluse põhimõtte alapõhimõte.

Saksa põhiõigusteoorias toob õigusselguse põhimõtte kaasa omandipõhiõiguse riivete klassifitseerimise seisukohalt fundamentaalse järelduse. Nimelt sätestab Saksa põhiseaduse art. 14 tingimused *sundvõõrandamiseks*. Sundmüüki reguleerib ZPO, kus seda tähistatakse mõistega *Versteigerung*, ja ZVG. Sundvõõrandamine (*Enteignung*) on ette nähtud erinevates seadustes, nagu näiteks ehitusseaduse (*Baugesetzbuch*¹⁶⁴) §-s 90, elektri- ja gaasiseaduse (*Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung*¹⁶⁵) §-s 12.¹⁶⁶ Kuna sundvõõrandamise ja sundmüügi tähistamiseks on Saksa õiguses käibel erinevad terminid, ei ole õigusselguse põhimõtte kohaselt sundmüügi käsitlemine sundvõõrandamisena aktsepteeritav. Selline võimalus on ka mõnedes põhiseaduse kommentaarides otsesõnu välistatud.¹⁶⁷ Saksa põhiseaduse art. 14 sätestab

¹⁵⁷ Sünonüümidega kasutatakse ka määratletuse, määratuse, definiitsuse ja definitiivsuse põhimõtet. Õigusselguse põhimõtte kõige intensiivsemalt väljaarendatud alapõhimõte on *nullum crimen, nulla poena sine lege* põhimõte karistusõiguses. Vt. Hirsch, H. J., Õigusriikliku karistusõiguse aktuaalsed probleemid. – *Juridica*, 2004, nr 3, lk 163.

¹⁵⁸ RKPJKo 28.10.2002.a. nr. 3-4-1-5-02 ORAS §7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 28, 308; ja Ermits, M. Põhiõigused, vabadused ja kohustused. – Eesti Vabariigi põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, lk. 86.

¹⁵⁹ Ermits, M. Kommentaarid paragrahvile 13. – Eesti Vabariigi põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, lk. 127.

¹⁶⁰ RKPJKo 12.01.1994 nr. III-4/1/-1/94, EV Politseiseaduse muutmise ja täiendamise seaduse II osa lg. 4 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1994, 8, 129.

¹⁶¹ RKPJKo 05.10.2000 nr. 2000/21/232 konkurentsiseaduse § 18 lg 1 p 3 põhiseaduse §-iga 10 vastavuse kontrollimises. – RT III 2000, 21, 232.

¹⁶² Ermits, M. Kommentaarid paragrahvile 13. – Eesti Vabariigi põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, lk. 127.

¹⁶³ Vt. ka Annus, T. Osund. teos, lk. 89-90.

¹⁶⁴ *Baugesetzbuch*. Vastu võetud 23.06.1960. Viimased muudatused 24.06.2004. BGBl I 1960, 341. Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/bbaug/index.html> 04.01.2004.

¹⁶⁵ *Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung*. Vastu võetud 24.04.1998. BGBl I 1998, 730. Viimased muudatused 25.11.2003. Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/enwg/index.html> 04.01.2004.

¹⁶⁶ Väärib märkimist, et nimetatud seaduste pealkirjas ei ole viiteid „sundvõõrandamisele”.

¹⁶⁷ Vt. Nt. Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 315.

tingimused mitte OONV-ks, vaid sundvõõrandamiseks. Seega on ainus võimalus käsitleda Saksa õiguses sundmüüki omandikitsendusena, kuna see instituut hõlmab endas kõiki omandipõhiõiguse riiveid peale sundvõõrandamise. Seega on esmapilgul nii sarnaste PS § 32 lõike 1 lause 2 ja Saksa põhiseaduse art. 14 puhul tegemist mahult ja tähenduselt erinevate omandipõhiõiguse riivetega.¹⁶⁸

2.5.2.5 Eesti omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise mudel

OONV kui riive kohta ei ole autor ühegi Eesti õigusteadlase poolt antud dogmaatilist määratlust leidnud. Autor märkis, et Eesti õigusteadlased on seni lähtunud OONV kitsast tähendusest, lugedes selle mõiste sünonüümiks sundvõõrandamisega. Siin on autorile teadaolevalt vaid üks erand: R. Maruste leiab 2004. a. ilmunud teoses, et PS § 32 lõike 1 lause 2 rakendusala on sundvõõrandamine, kuid ta loeb OONV alla kuuluvaks peale sundvõõrandamise ka muid tahtevastaseid võõrandamisi. Tsitaat: „Tahtevastane võõrandamine võib toimuda erinevatel asjaoludel ja eri vormides. Selleks võib olla kinnisasja sundvõõrandamine, vallasvara sundmüük, vara konfiskeerimine süüteo toimepanemise tagajärjel jne.“ Autorile teadaolevalt on eeltsiteeritu ainus eestikeelne käsitlus, kus sundmüüki on nähtud PS § 32 lõike 1 lausel 2 põhineva omandipõhiõiguse riivena¹⁶⁹ ja kus on sisuliselt lähtutud põhimudelist: OONV laias tähenduses ja omandikitsendused kitsas tähenduses. Ülejäänud allikates lähtutakse OONV kitsast mudelist, lugedes selleks vaid sundvõõrandamist. Seega ei ole küsimusele Eesti OONV mudelist ilma täiendava analüüsita vastata võimalik.

Alljärgnevalt uurib autor sundvõõrandamise, OONV ja omandikitsenduse olemust ja tunnuseid. Vaid nii saab määratleda sundmüügi põhiseadusliku aluse. Viimasest sõltub omakorda, millist piirklauslite põhimudelit põhiseadus omandipõhiõiguse riivete jaotamisel kasutab. Seega on võimalik määratleda OONV olemust alles pärast sundvõõrandamise ja omandikitsenduse mõistete analüüsi.

¹⁶⁸ Allmärkusena tasub siinkohal mainida, et riigikaitseliste sundkoormiste seadus (vastu võetud 22.02.1995. RT I 1995, 25, 352; 1996, 49, 953; 2002, 61, 375; 63, 387, 2003, 13, 69, edaspidi RKSKS), mis näeb ette võimalusi vallasasja sundvõõrandamiseks, ei vasta pealkirja osas õigusselguse põhimõttele: seal puudub viide sundvõõrandamisele.

¹⁶⁹ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 479.

2.5.3 Sundvõõrandamine

2.5.3.1 Mõiste ja sisu

Sundvõõrandamine¹⁷⁰ on suunatud konkreetse (individualiseeritud) asja oma õigusvõimu alla saamisele. Seda asja on vaja avalikuks kasutuseks. Näiteks on riigile vaja isikule B kuuluvat mereäärset kinnistut, et rajada sinna piirivalve üksus. Sundvõõrandamise tingib asjaolu, et just see ja mitte ükski teine asi on vajalik konkreetse avaliku ülesande täitmiseks. Sundvõõrandamisele mineva asja omanik ei saa ise teha midagi sellist, mis hoiaks eelseisva sundvõõrandamise ära. Tähtis on nimelt see asi ja omanik ei saa sundvõõrandamise vajadust omalt poolt leevendada (näiteks maksta riigile kompensatsioonina mingi rahasumma selle eest, et tema maatükk rahule jäetaks).

Sundvõõrandamine on problemaatiline ja mitmeti käsitletav põhiseaduslik instituut. Seda näitab kasvõi asjaolu, et ÜRO Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt ei sisalda omandipõhiõigust: riigid ei suutnud saavutada kokkulepet sundvõõrandamist ja selle hüvitamist puudutavate sätete sõnastuses.¹⁷¹

Kõikide enne 2004. a. EL liikmeks olnud riikide põhiseadused näevad ette eraomandi sundvõõrandamise¹⁷² võimaluse. Seejuures on näha, kas riigi konstitutsioon on rangelt seotud klassikalise liberaalse traditsiooniga või on seda täiendatud sotsiaalse suunitlusega. Sundvõõrandamise läbiviimise eeldustena esitatakse üldlevinult omandina kaitstava õigusliku positsiooni olemasolu, avalikku huvi selle konkreetse asja vastu, vara väärtuse hüvitamist asja omanikule ja kogu menetluse ranget sisaldumist seaduses.¹⁷³ Sundvõõrandamine kui *ultima ratio* on lubatud ainult siis, kui üldistele huvidele vastava eesmärgi saavutamiseks muid vahendeid ei leidu. Üldise (avaliku) huvi olemasolu sundvõõrandamise eeltingimusena tähendab ühtlasi, et see huvi peab olema piisavalt oluline ja et see kaalub üles omaniku erahuvid.

Sundvõõrandamise mõiste on aja jooksul koos ühiskonna ja riigiõiguse arenguga muutunud. Saksamaal ei ole tänapäeval sundvõõrandamise põhiseaduslikku ega seaduslikku definitsiooni.¹⁷⁴ Saksa Konstitutsioonikohtu käsitle kohaselt on sundvõõrandamine konkreetsete subjektiivsete omandiõiguste (varaliste positsioonide) täielik või osaline äravõtmine kindlaksmääratud avalike

¹⁷⁰ Eesti keeles kasutatakse vahel ka terminit *eksproprieerimine*.

¹⁷¹ Roosma, P. Osund. teos, lk. 274.

¹⁷² Või laiemas mõttes OONV. Autor ei saa siinkohal väita, et kõikide Euroopa (või Euroopa Liidu) riikide põhiseadused sisaldaksid sundvõõrandamist või OONV-d, kuna autor ei ole kõigi nimetatud põhiseadustega tutvunud.

¹⁷³ Viimases osas paistavad silma eriti Kreeka ja Taani Vt. Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. Auflage. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. XVI. Vt. ka Maurer, H. Osund. teos lk. 469.

¹⁷⁴ Maurer, H. Osund. teos, lk. 468.

ülesannete täitmiseks.¹⁷⁵ Seda tehakse avaliku võimu eesmärgistatud õigusaktiga või haldusaktiga.¹⁷⁶

Sundvõõrandamist saab viia läbi kas seadusega (legaalsundvõõrandamine) või haldusorgani otsusega (administratiivsundvõõrandamine).¹⁷⁷ Seaduses peavad olema sätestatud sundvõõrandamise eeldused ja kord.¹⁷⁸ Sundvõõrandamine kui toiming peab olema proportsionaalne, st. sobiv, vajalik ja proportsionaalne kitsamas tähenduses.¹⁷⁹

On vaja teha vahet sundvõõrandamisel põhiseaduse tähenduses ja sundvõõrandamisel seaduse (Eesti kontekstis eelkõige KASVS) tähenduses. Neist viimane sätestab, mis on sundvõõrandamine konkreetse seaduse mõttes: sundvõõrandamisele kehtestatakse põhiseadusega võrreldes täiendavad tingimused, st mõistet kitsendatakse. Autori hinnangul saab KASVS olla siiski abiks ka sundvõõrandamise põhiseadusliku mõiste lahtiseletamisel.

Sundvõõrandamise sisuks on omandi täielik äravõtmine. Materiaalse sundvõõrandamise teooria järgi loetakse sundvõõrandamiseks ka olukorda, kus omanikule jääb küll omand alles, kuid tema võimalusi omandiõiguse teostamisel on rängalt piiratud. Riigikohtu üldkogu on märkinud: „Sundvõõrandamine tähendab omaniku täielikku või osalist ilmajätmist subjektiivsest õigusest, mille põhiseaduse § 32 garanteerib“.¹⁸⁰ Seega on üldkogu maininud võimalust, kus sundvõõrandamine ei pruugi tähendada omandi täielikku äravõtmist. Lisaks on üldkogu hinnangul sundvõõrandamisega tegemist ka juhul, kui riik paneb omanikule kohustuse võõrandada oma vara kolmandatele isikutele.¹⁸¹

¹⁷⁵ Lubberger, A. Eigentumsdogmatik. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1995, lk. 188-189.

¹⁷⁶ Maurer, H. Osund. teos, lk. 468.

¹⁷⁷ Aruanne § 32 p. 1.3.

¹⁷⁸ Siinkohal osundab autor probleemile seoses sundvõõrandamise läbiviijaga: KASVS § 2 lõike 2 kohaselt otsustab kinnisasja sundvõõrandamise Vabariigi Valitsus. Seaduses sätestatud juhtudel võivad sundvõõrandamise otsustada teised riigiasutused või kohalik omavalitsusüksus. KASVS seletuskirja kohaselt ei ole maavanema pädevuses sundvõõrandamise otsustamine, vaid pooltevahelise kokkuleppe vahendamine või kui vabatahtlikku kokkulepet ei järgne, sundvõõranditatu kindlaks määramine (seletuskiri „Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse“ eelnõule. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 601, lk. 15). Ometi on TMS § 1 lõike 1 punkti 16 kohaselt täitedokumendiks maavanema otsused kinnisasjade sundvõõrandamismenetluses (sama sõnastus ka Uue TMS § 2 lõike 1 p. 15). Kuna maavanem on Vabariigi Valitsuse esindaja maakonnas ja KASVS § 7 lõike 2 kohaselt esitatakse taotlus sundvõõrandamise eeltööde loa saamiseks maavanemale, järeldab siinkirjutaja, et seadusandja mõtte kohaselt peaks sundvõõrandamist reaalselt läbi viima maavanem. Segadust tekitab asjaolu, et vastavalt Vabariigi Valitsuse seaduse (edaspidi VVS. Vastu võetud 13.12.1995. RT I 1995, 94, 1628; 1996, 49, 953; 88, 1560; 1997, 29, 447; 40, 622; 52, 833; 73, 1200; 81, 1361; 81, 1362; 87, 1468; 1998, 28, 356; 36/37, 552; 40, 614; 107, 1762; 111, 1833; 1999, 10, 155; 16, 271; 16, 274; 27, 391; 29, 398; 29, 401; 58, 608; 95, 843; 95, 845; 2000, 49, 302; 51, 319; 51, 320; 54, 352; 58, 378; 95, 613; 102, 677; 2001, 7, 16; 53, 305; 59, 358; 94, 578; 100, 646; 102, 677; 2002, 57, 354; 87, 505; 90, 520; 96, 563; 2003, 4, 22; 21, 122; 51, 349; 81, 542; 88, 590; 22, 148) § 87 lõikele 1 on maavanemal õigus anda välja korraldusi, mitte aga otsuseid.

¹⁷⁹ Aruanne § 32 p. 1.3.1.

¹⁸⁰ RKÜKo 18.03.2005.a. nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hakis Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103.

¹⁸¹ Samas, p. 13; RKPJKo 12.04.1995 nr. III-4/A-1/95 EES § 3 lg. 1 ja § 6 p. 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 42, 655.

Riigikohtu hinnangul ei pea sundvõõrandamine toimuma riigi kasuks: vara omanikuks võivad saada ka kolmandad (sh eraõiguslikud) isikud.¹⁸² KASVS § 4 kohaselt võib sundvõõrandamise taotlejaks ja sundvõõrandisaajaks olla riik või kohalik omavalitsusüksus. Kui klassikalise käsitlemise järgi pidi sundvõõrandamise eesmärgiks olema konkreetne, üldisest huvist kantud ettevõtmine, ollakse praegu nõus, et see võib toimuda ka abstraktsematel üldistel eesmärkidel.¹⁸³

Saksa sundvõõrandamisõiguses on joonistunud selgelt välja põhimõtte, mille kohaselt saab sundvõõrandamiseks nimetada vaid sellist (omandi omaniku nõusolekuta) võõrandamist, mida seadus otsesõnu sundvõõrandamiseks kutsub (õigusselguse põhimõtte). Põhiseaduse juriidilise ekspertiisi komisjon on leidnud, et samast põhimõttest lähtudes peab sundvõõrandamise aluseid ja korda sätestav seadus sisaldama isegi pealkirjas viidet sundvõõrandamisele.¹⁸⁴ Seega loetakse nii Saksa kui Eesti õiguses sundvõõrandamiseks sellist omandipõhiõiguse riivet, mida sundvõõrandamiseks ka kutsutakse (nn. Nutella printsiip).¹⁸⁵

Nii põhiseaduse ekspertiisi aruandes¹⁸⁶ kui ka kommenteeritud väljaandes¹⁸⁷ on PS § 32 lõike 1 lausega 2 seoses räägitud vaid sundvõõrandamisest. Kõikide sundvõõrandamist käsitlevate seisukohtade juures on selgelt tunda Saksa õigusteaduse mõju. R. Maruste on märkinud, et sundvõõrandamine on sagedaseim sekkumine omandipuutumatusse.¹⁸⁸ Selle väitega on raske nõustuda, kuivõrd taasiseseisvunud Eesti Vabariigi ajal ei ole KASVS alusel veel lõpuni viidud ühtegi sundvõõrandamist. Pigem oleks õige väita, et seni on õnnestunud see omandipuutumatuse niivõrd ulatuslik riive jätta vaid paberile.

2.5.3.2 Materiaalne ja formaalne sundvõõrandamisteooria

Kuivõrd omandipõhiõiguse riive üldmõisteks on omandikitsendus, on sundvõõrandamine spetsiaalne omandipõhiõiguse riive. Sundvõõrandamise mõiste määratlemine (piiritlemine) avaldab seega mõju teistele omandipõhiõiguse riivetele. Saksa (ja seni ka Eesti) põhiõigusteoorias on peetud kõiki muid omandipõhiõiguse riiveid peale sundvõõrandamise omandikitsendusteks.¹⁸⁹ Vahetegu sundvõõrandamise ja muude omandipõhiõiguse riivete vahel

¹⁸² Riigikohtu PJK on analüüsinud sundvõõrandamist kolmandate (eraõiguslike) isikute kasuks nn ETKVL-i kaasustes RKPJKo 12.04.1995 nr. III-4/A-1/95. RT I 1995, 42, 655 ja RKPJKo 08.11.1996.a. nr 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558. Hilisemaid lahendeid on RKÜKo 18.03.2005 nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hagiis Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103.

¹⁸³ Maurer, H. Osund. teos, lk. 458.

¹⁸⁴ Aruanne § 32 p. 1.3.1.1. Autor ise Saksa õigusest õigusselguse põhimõtte nii kaugeleulatuvat arendust ei leidnud. Sellise käsitlemise kohaselt RKSKS ei vasta määratletuse põhimõttele ja sundvõõrandamist RKSKS alusel tuleks seetõttu käsitleda õigustühisena.

¹⁸⁵ Nutella on ainult see šokolaadikreem, mille purgile on "Nutella" peale kirjutatud.

¹⁸⁶ Aruanne § 32 p. 1.3.1.

¹⁸⁷ Roosma, P. Osund. teos, lk. 274-277.

¹⁸⁸ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 478.

¹⁸⁹ Sellise käsitlemisega kooskõlas oleks ka sundmüügi lugemine omandikitsenduseks.

on oluline eelkõige seetõttu, et traditsiooniliselt raskeimaks omandipõhiõiguse riiveks peetava sundvõõrandamise põhiseaduslik (ja sellest tulenevalt ka seaduse) regulatsioon annab vara omanikule seoses riive teostamisega suuremad garantiid nii riive teostamise korra kui makstava hüvituse osas. Nii näiteks käsib PS § 32 lõike 1 lause 2 tagada vara omanikule sundvõõrandamise korral õiglane ja kohene hüvitus. Omandikitsenduste korral (PS § 32 kõike 2 lause 2) sellist hüvitust põhiseaduses ette nähtud ei ole.

Sundvõõrandamise olemuse kindlakstegemisel võib võtta aluseks kas materiaalse või formaalse sundvõõrandamisteooria. Materiaalne sundvõõrandamisteooria otsib vastust küsimusele: mida sundvõõrandamine sisuliselt, tegelikult tähendab? Selle teooria alusel määratletakse riive sundvõõrandamisena selle intensiivsuse järgi: kui omanikule tema omandist midagi järele ei jää, on tegemist sundvõõrandamisega; kui omandiõigust vaid piiratakse, on tegemist omandikitsendusega. H. Maurer on võtnud kokku asjaolud, mille kohaselt käsitletakse riivet materiaalse teooria kohaselt sundvõõrandamisena. Määravaks on, kas on puudutatud omandiõiguse kaitseala, kas peale omandikitsendust on omand ainelisel kujul säilinud, kas järelejäänud omandiõigust sai veel omakorda kahjustada (kui ei saanud, siis järelikult ei jäänudki midagi järele), kas omand teenib veel omaniku huve ja kas seda on veel võimalik eesmärgipäraselt kasutada.¹⁹⁰ Saksa Ülemkohus laiendas sundvõõrandamise mõistet pidevalt, lugedes lõpuks sundvõõrandamiseks mistahes omandiõiguse kahjustamisi, mis ei olnud kohustused kasutada omandit üldiste huvidega kooskõlas (omandikitsendused) ja mis kujutasid endast vara omaniku eriohvrit (*Sonderopfer*) ühiskonna kasuks. Siit tuleneb nn eriohvri teooria, mille eesmärgiks oli panna paika piir sundvõõrandamise ja omandi üldiste huvidega kooskõlas kasutamise vahel.¹⁹¹

Faktilise sundvõõrandamise võimalust, kus isik jääb samas vara omanikuks, on teoreetilise võimalusena maininud Riigikohtu üldkogu.¹⁹² Sama põhiseaduse kommentaarides tunnistanud ka P. Roosma.¹⁹³

Autori hinnangul on materiaalses mõttes sundvõõrandamine ka vara tagastamata jätmine (omanikule kuulus nõudeõigus vara tagastamiseks) kohustus erastada või taasriigistamine, samuti konfiskeerimine karistusõiguses.

Materiaalsest sundvõõrandamisteooriast lähtumisest loobuti Saksamaal 1980-tel aastatel pärast vastavaid Saksa Konstitutsioonikohtu otsuseid (mis muutsid Saksa Ülemkohtu senist

¹⁹⁰ Maurer, H. Osund. teos, lk. 460.

¹⁹¹ Samas, lk. 462. Vt. ka Konstitutsioonikohtud põhiõiguste ja vabaduste kaitsel. Seminar Tartus 11.-12. juunil 1996. Tartu: AS Atlex, 1997. lk. 74-75.

¹⁹² RKÜKo 18.03.2005 nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hagi Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103, p. 13.

¹⁹³ Roosma, P. Osund. teos, lk. 275.

praktikat),¹⁹⁴ kuna leiti, et riive intensiivsuse määratlemisel on liiga suur otsustamisruum. Edasi lähtuti formaalsest sundvõõrandamisteooriast. Selle teooria kohaselt muudab riive sundvõõrandamiseks asjaolu, et isik kaotab juriidiliselt omandi asjale. Nii ei loeta formaalse sundvõõrandamisteooria järgi sundvõõrandamiseks juhtumeid, kus isikule jääb n.ö. paberil omand alles, kuid tema võimalused omandiõiguste teostamisel on väga tõsiselt takistatud.¹⁹⁵ Arusaadavalt on vahetegu sundvõõrandamise ja muu riive vahel formaalsetel tunnustel lihtsam, jääb vaid küsimus, kas see on ka õiglasem.

Käesoleval ajal soovitab Saksa Konstitutsioonikohus lähtuda riive määratlemisel sundvõõrandamisena mitte sellest, kas omandiõigus võõrandatakse täielikult, vaid sellest, millisel eesmärgil see võõrandamine läbi viiakse. Selline eesmärk peab olema kantud avalikust huvist.¹⁹⁶

Riigikohtu PJK on leidnud 12.05.1995 otsuses: „Kui EES¹⁹⁷ kohustab kooperatiivset organisatsiooni kui taasriigistamise kohustatud subjekti erastama ka seda vara, mida ta ei ole riigilt tasuta saanud, siis see on tegelikult kooperatiivse organisatsiooni vara sundvõõrandamine, mis Põhiseaduse § 32 kohaselt võib toimuda üksnes seaduses sätestatud juhtudel ja korras üldistes huvides õiglase ja kohese hüvituse eest. Siinjuures ei ole põhiseaduslikkuse järelevalve asja lahendamisel oluline, et Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse § 47 kohaselt ei ole omandireformi käigus seaduse alusel vara äravõtmine sundvõõrandamine ning nimetatud juhtudel seda seadust ei rakendata.“¹⁹⁸ Autori hinnangul oli siin tegemist sundvõõrandamise materiaalse käsitlusega. Ka Saksa õigusteadlane A. von Arnould leiab, et formaalne käsitlus jääb tänapäeva vajaduste jaoks kitsaks.¹⁹⁹ Autor nõustub selle seisukohaga. Traditsiooniliselt tagatakse isikule sundvõõrandamismenetluses parim võimalus kohase hüvituse saamiseks (põhiseadus esitab selle riive teostamiseks rangemad nõuded), mistõttu on riivatava isiku huvides, et tema omandi suhtes teostatav riive kvalifitseeruks võimalusel sundvõõrandamiseks.²⁰⁰

¹⁹⁴ Tähtsaim nendest: BVerfGE 58, 300 – 15.07.1981 „Naßauskiesung“ („kruusa kaevandamine“). Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv058300.html> 04.01.2004.

¹⁹⁵ Lubberger, A. Osund. teos, lk. 187-189, 201; Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 173-179.

¹⁹⁶ Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 177-179.

¹⁹⁷ Eluruumide erastamise seadus – K.I.

¹⁹⁸ RKPJKo 12.04.1995 nr. III-4/1-1/95 EES § 3 lg. 1 ja § 6 p. 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 42, 655.

¹⁹⁹ Arnould, A., von. Enteignender und enteignungsgleiche Eingriffe Heute. – Verwaltungsarchiv 2002, 3, lk. 394.

²⁰⁰ Või mõneks muuks sundvõõrandamisega samu õiguslikke tagajärgi omavaks riiveks.

2.5.3.3

Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika

Riive klassifitseerimisel sundvõõrandamiseks on Inimõiguste Kohus lähtunud riive intensiivsusest ehk siis materiaalsest sundvõõrandamisteooriast. Spörrongi ja Lönnrothi kaasuses²⁰¹ esitati Rootsi riigi peale kaebus selles, et kaebajate omandi suhtes teostataval riivel olid sisuliselt samad õiguslikud tagajärjed, mis sundvõõrandamisel. Mõlemale kaebajale kuulus Stockholmis maatükk ja sellel ehitised. 1956.a. andis Rootsi valitsus Stockholmi linnavalitsusele loa majad sundvõõrandada, et ehitada sinna viadukt ja autoparkla, määrates ühtlasi tähtaja hüvitise üle peetavateks läbirääkimisteks. Linnavalitsuse otsust aga muudeti ja sundvõõrandamist läbi ei viidud. Ometi jäi kahekümneks aastaks kehtima maatükile ehitamise keeld. Hüvitist sellise kitsenduse eest määratud ei olnud. Inimõiguste Kohus otsustas, et riik ei olnud sundvõõrandamisotsusega kaebajate omandiõigust rikkunud. Samas oli ehitamiskeelu kehtestamine oluliselt piiranud hagejate õigust omandit kasutada. Kuna formaaljuriidiliselt ei olnud riik maad sundvõõrandanud, puudus isikutel õigus saada selle eest hüvitist. Inimõiguste Kohus pidas ehituskeeldu sammuks sundvõõrandamise suunas ja leidis, et linnavalitsus oleks pidanud kaebajatele hüvitist maksma.

Inimõiguste Kohus on lähtunud materiaalsest sundvõõrandamisteooriast ka 1995.a. Papamichadopoulose kaebuses Kreeka vastu.²⁰² Nimetatud kohtuasjas olid Kreeka relvajõud võtnud kaebaja maa oma valdusse. Kohus asus seisukohale, et tegemist oli omandiõiguse rikkumisega, kuna maa ei olnud ära võetud üldistes huvides (EIÕK protokoll 1 artikli 1 lõige 2). Formaalselt oli omand säilinud, kuid omanikul ei olnud võimalik sellega midagi peale hakata (puudus võimalus seda vallata, kasutada ja käsutada). Seega oli tegemist faktilise sundvõõrandamisega. Puhtformaalselt oli isikule tema omand alles jäänud, kuid tema õigus omandit vabalt vallata, kasutada ja käsutada oli riivatud sellise määrani, et kohtu hinnangul jäi omand isikule vaid formaalselt.

Inimõiguste Kohtu poolt sundvõõrandamisele omistatud laiem tähendus on seletatav asjaoluga, et EIÕK esimese protokoll 2 artikli 1 lauses 2 ei ole kasutatud mõistet *sundvõõrandamine*, vaid selle asemel on sätestatud: “Kelleltki ei tohi võtta tema omandit muidu, kui ...”. Võimalik, et EIÕK esimese protokoll 2 artikli 1 lause 2 sõnastus on suunatud mitte ainult sundvõõrandamisele, vaid ka muudele omandipõhiõiguse riivetele.

²⁰¹ Spörrong ja Lönnroth vs Rootsi, 23.09.1982, 7151/75, 7152/75, internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004. Kokkuvõtte kaasusest ka: Uibopuu, H.-J., Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Salzburg ja Tallinn, 2002, lk. 73

²⁰² Papamichadopoulos jt vs Kreeka, 31.10.1995, 14556/89, internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004. Kokkuvõtte kaasusest ka: Uibopuu, H.-J., Osund. teos, lk. 73

2.5.4 Omandikitsendused

2.5.4.1 Mõiste ja sisu

Ülejäanud omandipõhiõiguse riived peale sundvõõrandamise on Saksa ja Eesti seni praktiseeritud käsitlemise kohaselt omandikitsendused. Põhiseaduse § 32 lõige 2 sätestab: “Igaühel on õigus enda omandit vabalt vallata, kasutada ja käsutada. Kitsendused sätestab seadus. Omandit ei tohi kasutada üldiste huvide vastaselt.” Omandikitsendused on kõik need omandipõhiõiguse riived, mis ei ole OONV-d (ehk siis valitseva käsitlemise järgi sundvõõrandamised).

Omandikitsendused ja sundvõõrandamine on Saksa õigusteadlaste arvates küllalt sarnase sisuga omandipõhiõiguse riived. A. Lubbergeri arvates ei ole võimalik nende kahe instituudi vahel riive intensiivsuse järgi vahet teha ja ta leiab, et oluline roll on konkreetsetel asjaoludel.²⁰³ Samas teeb Saksa Konstitutsioonikohus omandikitsendustel ja sundvõõrandamisel vahet, lugedes neid iseseisvateks õigusinstituutideks.²⁰⁴

Nagu eelnevalt märgitud, liigitatakse omandipõhiõiguse riived nii põhiseaduse ekspertiisi aruandes kui kommenteeritud väljaandes sundvõõrandamiseks (mitte OONV-ks) ja omandikitsendusteks. Omandikitsendused tulenevad PS § 32 lõike 2 lausetest 2 ja 3. Põhiseaduse § 32 lõike 2 lause 2 märgib vaid, et „kitsendused sätestab seadus“, seadmata kitsenduste kehtestamiseks ühtki teist lisatingimust (lihtne seadusreservatsioon).²⁰⁵ Omandikitsenduste teostamiseks on formaalse eeldusena vajalik seadus, mis näeb ette vastava varalise positsiooni kitsenduse. Materiaalseid eeldusi PS § 32 lõike 2 lause 2 ei sätesta. Riigikohtu PJK on leidnud 2004.a.: „Kuna Põhiseaduse § 32 teises lõikes pole nimetatud eesmäärke, mis õigustavad omandi vaba valdamise, kasutamise ja käsutamise piiramist, siis saab selle põhiõiguse piiramise puhul olla seaduspäraseks seadusandja iga eesmärk, mis pole Põhiseadusega vastuolus.“²⁰⁶ Mõistagi on siinkohal piiranguks proportsionaalsuse põhimõte (PS § 11 lause 2). Siit saab järeldada, et võrreldes OONV-ga on omandikitsenduste teostamise võimalused avaramad. Ka ei näe põhiseadus omandi kasutamise kitsendamise eest erinevalt OONV-st ette mingit hüvitust.

Õiguslikku tegelikkust analüüsides võib väita, et omandikitsendused on erinevad isiku omandile seatud piirangud, mis mõjutavad praktikas omandi vaba *kasutamist*. Näiteks sätestab muinsuskaitse seaduse²⁰⁷ 4. peatükk mälestise säilimisega seotud omandikitsendused. Omandi kasutamise kitsendamise põhjuseks on omand ise: reeglina on omandit vaja avalikuks kasutuseks

²⁰³ Lubberger, A. Osund. teos, lk. 267.

²⁰⁴ BverGE 52, lk. 1 (28); 58, S. 300 (331); 79, S. 174 (192), viidatud Papier, H.-J. Osund. teos, 1994, lk. 164, kaudu.

²⁰⁵ Tõsi, PS § 32 lõike 2 viimane lause ütleb, et „omandit ei tohi kasutada üldiste huvide vastaselt“. Antud töö seisukohalt ei ole aga omandi kasutamise piirangud olulised, kuivõrd sundmüügi korral omandi kasutamise vabadus kõne all ei ole.

²⁰⁶ RKPJKo 30.04.2004 nr. 3-4-1-3-04 AÕS rakendamise seaduse § 15² lg 1 ja § 15⁴ lg 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimiseks. RT III 2004, 13, 160, p. 27.

²⁰⁷ Muinsuskaitse seadus. Vastu võetud 27.02.2002. RT I 2002, 27, 153; 47, 297; 53, 336; 63, 387; 2004, 25, 171.

või on see omand erilise väärtusega, mille tõttu riik n.ö. kaitseb omandit omaniku eest (nt muinsuskaitse alla võetud ehitised) või on omandi kasutamisel üldisem vajadus arvestada avalike huvidega (planeeringud, ehitusload). Omandikitsendused ei ole omaniku karistamise meetmed: omaniku isik ei mängi omandikitsenduste juures mingit rolli. Tähtis on vaid omand ehk põhiseaduse mõttes omandiõiguse ese.

2.5.4.2 Kas sundmüük on Eesti õiguses omandikitsendus?

Punktis 2.4.2.4. leidis autor, et Saksa õiguses käsitletakse sundmüüki kui omandipõhiõiguse riivet omandikitsendusena.²⁰⁸ Põhjus selleks on asjaolu, et Saksa põhiseadus räägib *sundvõõrandamisest*, mis õigusselguse põhimõttest tulenevalt teistsuguse tähistusega institutidele laieneda ei saa. Eesti põhiseadus sundvõõrandamise mõistet ei kasuta. Samuti ei kasutata seal sundmüügi (või sundenampakkumise) mõistet. Käesolevas alapunktis kontrollib autor, kas Eesti põhiseaduse mõttes on võimalik käsitleda sundmüüki omandikitsendusena. Kuivõrd OONV mõiste sisuline määratlus on Eesti vastava kohtupraktika puudumise tõttu raskesti teostatav, langeks sundmüügi kuulumisel omandikitsenduste hulka selleks vajadus ära. Kui aga sundmüük ei ole omandikitsendus, tuleb OONV mõiste sundmüügi hõlmavuse kontrolliks siiski sisustada.

Autori arvates on omandikitsenduste ja sundvõõrandamise eristamiseks juba semantiliselt piisav alus. Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 sätestab: „Omandit võib omaniku nõusolekuta võõrandada...“. Näeme, et säte on formuleeritud põhimõtteliselt kõiki omandi omaniku tahtevastaste võõrandamise juhtusid hõlmavalt. Mingeid erandeid selles osas tehtud ei ole. *Sundmüük* kui täitemenetluse institut on aga kahtlemata omandi *omaniku nõusolekuta* võõrandamine. Siit tuleneb esmane ja ühtlasi peamine argument selleks, et sundmüügi kui omandipõhiõiguse riive põhiseaduslikuks aluseks on PS § 32 lõike 1 lause 2.

Teise semantilise argumendi pakub PS § 32 lõike 2 lauses 2 kasutatud mõiste *kitsendused*. Õigusteoorias kutsutakse antud riiveid omandikitsendusteks. Lingvistilise tõlgenduse tulemusena, võttes aluseks sõna *kitsendus* tähenduse tavakeeles,²⁰⁹ peaks omandikitsendus *piirama* omandiõiguse teostamist. Kitsenduse tagajärjena peaks midagi jääma ka alles, see ei saa

²⁰⁸ Siinkohal oleks isegi korrektsem väita, et Saksa õiguses ei käsitleta sundmüüki sundvõõrandamisena, kuivõrd vaatamata arvukatele Saksa omandipõhiõigusteooriat käsitlevatele allikatele, mis olid käesoleva töö kirjutamisel abiks, ei leidnud autor ühestki neist konkreetselt sundmüügi kui omandipõhiõiguse riive käsitlust.

²⁰⁹ Eesti kirjakeele seletussõnaraamat annab sõna *kitsendus* vasteks: „piirav, kitsendav asjaolu, tingimus või muu seesugune“ (Eesti kirjakeele seletussõnaraamat. II kd, 2. vihik. Tallinn, ETA KKI, 1992). Õigekeelsussõnaraamatu teine trükk annab sõnale *kitsendama* vasteks „kitsamaks muutma“ (Õigekeelsussõnaraamat. Teine trükk. Toim. Kull, R., Raiet, E. Tallinn: Valgus, 1978.), kolmas trükk selgitavat vastet ei anna, kuid toob selgitava näitena „reegel jääb kehtima mõne kitsendusega“. (Õigekeelsussõnaraamat. Kolmas trükk. Toim. Erelt, T. Tallinn: Eesti Keele Instituut, 1999). Õigusleksikoni definitsioonis on *kitsendus* „objektiivselt õigusest tulenev piirang, mis mingis ulatuses vähendab õiguste või võimaluste teostamise või kasutamise täit võimalikku mahtu.“ *Omandikitsendust* defineeritakse kui „omandi kasutamise kitsendust“ (Õigusleksikon). Täpsemalt on räägitud *kinnisomandi kitsendustest*, mis on „instituit, mille tõttu kinnisasja omanik kaotab õiguse teostada piiranguteta omandit asja üle või kohustub sallima võõrast tegevust või mõjutusi oma omandi suhtes“.

tähendada asja või õiguse tervikuna ära võtmist. Kuivõrd PS § 32 lõike 2 lauses 1 räägitakse omandi vabast valdamisest, kasutamisest ja käsutamisest, järgmises lauses nende õiguste kitsendamisest, siis kas on alust sellest järeldada, et käsutusõiguse kitsendamine võib viia ka OONV-ni? Ilmselt ei ole selline järeldus PS §-s 32 kasutatud sõnade üldiselt arusaadavate tähendusele tuginedes korrektne, kuna juba semantilistel põhjustel peaksid omandi omaniku nõusolekuta (tahtevastase) võõrandamise juhud olema kõik hõlmatud PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud OONV instituudis.

Lisaks eeltoodud kahele semantilisele argumendile OONV ja omandikitsenduste sisu ja erinevuste avamisel vajab äramärkimist järgmine süstemaatiline argument: omandikitsendused tulenevad lisaks PS § 32 lõike 2 lausele 2 („Kitsendused sätestab seadus”) ka sama paragrahvi lausest 3: „Omandit ei tohi kasutada üldiste huvide vastaselt”. Nimetatud sätete koos tõlgendamisel saab järeldada, et omandikitsendused on suunatud eelkõige omandi vaba kasutamise piiramisele. Sellisele tõlgendusele jõuame ka siis, kui vaatame, milliseid omandit mitte võõrandavaid kitsendusi riik omanikele ühel või teisel juhul seadnud on. Eelkirjutatust järeldab autor, et sundmüük ei ole omandikitsendus: selle põhiseaduslik alus ei saa olla PS § 32 lõike 2 lause 2.

2.5.5 Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamine vs sundvõõrandamine

2.5.5.1 Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise mõiste ja sisu käsitlused

OONV mõistele kehtivas õiguses legaaldefiniitsiooni ei ole. Ometi leidub kehtivas õiguses peale sundvõõrandamise muid omanikku tema omandist ilmajätvaid institute. Esiteks on selleks sundmüük, teiseks vastavad karistusõiguslikud instrumendid (konfiskeerimine), kolmandaks teatud riigi hoovad õigusvastaselt võõrandatud vara tagastamisel. KASVS § 47 kohaselt ei kohaldata KASVS-i omandireformi käigus seaduse alusel vara äravõtmisel või tagastamata jätmisel ning neid juhtumeid ei käsitleta sundvõõrandamisena. Ometi, tulenevalt omandipõhiõiguse laiast kaitsealast, on nõudeõigus õigusvastaselt võõrandatud vara tagastamisele kahtlemata omandipõhiõigus, millele laieneb ka PS § 32 lõike 1 lausest 2 tulenev kaitse. Asjaolu, et KASVS ei loe õigusvastaselt võõrandatud vara tagastamata jätmist (nt maa riigi omandisse jätmist) sundvõõrandamiseks, ei välista seda instituuti automaatselt PS § 32 lõike 1 lause 2 rakendusala. Seda ei loeta KASVS mõttes sundvõõrandamiseks. Autori hinnangul on vähemasti maa riigi omandisse jätmisel tegemist PS mõttes sundvõõrandamisega (materiaalne sundvõõrandamisteooria), kuna tulenevalt maareformi seaduse²¹⁰ (edaspidi MaaRS) §-st 31 on

²¹⁰ Maareformi seadus. Vastu võetud 17.10.1991. RT 1991, 34, 426; 1992, 10, 145; 1993, 20, 354; 72/73, 1021; 79, 1182; 1994, 13, 231; 51, 859; 86/87, 1488; 94, 1609; 1996, 36, 738; 1997, 13, 210; 37/38, 570; 81, 1363; 93, 1556; 1998, 12, 153; 103, 1698; 1999, 25, 366; 27, 390; 84, 765; 95, 840; 2000, 54, 347; 2000, 88, 576; 2001, 31, 171; 48, 265; 93, 565; 2002, 11, 59; 47, 297; 47, 298; 99, 579; 100, 586; 2003, 26, 155; 2004, 30, 208; 38, 258.

tegemist klassikaliste sundvõõrandmist tingivate eesmärkidega.²¹¹ Siin tuleb meenutada Riigikohtu PJK 28.10.2002 lahendit, kus leiti, et kuna vara õigusvastast natsionaliseerimist 1941. a. ei viinud läbi Eesti Vabariik, ei saa vara tagastamist või kompenseerimist sätestava seaduse põhiseaduspärasuse kontrollimisel arvestada PS §-s 32 sätestatuga.²¹² Samas otsustab vara tagastamise või kompenseerimise Eesti Vabariik. Kui vara jäetakse tagastamata, on tegemist vara suhtes õigustatud isiku nõudeõiguse temalt äravõtmisega.

Sundmüügi põhiseadusliku aluse leidmiseks võrdleb autor alljärgnevalt OONV-d ja sundvõõrandamist.

2.5.5.2 Omandi omaniku nõusolekuta võõrandamise ja sundvõõrandamise võrdlus

Asjaolu, et nii OONV kui sundvõõrandamise teostamise kriteeriumid on eri riikide põhiseadustes vaatamata riiveid tähistavate terminite erinevusele semantiliselt samad (seaduses sätestatud alused ja kord, üldine huvi, õiglane ja kohene hüvitus),²¹³ viitab esmapilgul sellele, et tegemist on ühte ja sama nähtust – sundvõõrandamist – tähistavate erinevate terminitega: sundvõõrandamine, OONV. Mille muu järgi määratleda termini sisu, kui mitte tähistatava mõiste olemuslike tunnuste alusel? Näiteks KASVS § 2 lõige 1 annab sundvõõrandamise mõiste, defineerides selle täpselt läbi PS § 32 lõike 1 lauses 2 antud kriteeriumite.²¹⁴ Esmapilgul saaks sellest järeldada vaid üht: OONV ei olegi midagi enamat kui sundvõõrandamine.

Eelmises lõigus toodud argumendid viiksid automaatselt järeldusele, et ainus võimalus võõrandada omandit omaniku nõusolekuta on sundvõõrandamine. Leidis ju autor eelmises alapunktis, et sundmüük ei ole omandikitsendus. Sellest omakorda järelduks, et kui alus sundvõõrandamiseks puudub, ei ole OONV võimalik. Mis on sellisel juhul sundmüük? Kas põhiseadusliku volitusega, s.o. omavoliline omandipuutumatus riive? Nii kergekäelist järeldust ei võimalda teha juba põhiseaduspärase tõlgenduse nõue.

Autor kordab esimese peatüki sundmüügi analüüsile tuginedes, et sundmüük ei saa kujutada endast sundvõõrandamist kui põhiseadusliku instituudi alajuhtu: tegemist on iseseisva

²¹¹ MaaRS § 31 lõike 1 kohaselt jäetakse riigi omandisse riigi omandisse jäävate hoonete ja rajatiste alune ning neid teenindav maa; riikliku kaitse all olev ja riikliku kaitse all olevate objektide juurde kuuluv maa, kui kehtestatud kaitsereežiim teeb võimalikuks maa kasutamise teise isiku poolt; riigi omandisse jäävate veekogude alune maa; sotsiaalmaa; riigikaitsemaa; riigimetsamaa; riigi äriühingute ja riigiasutuste põllumajandusmaa; riigi maareserv; üleriigilise tähtsusega maardlate maa olemasoleva mäeeraldise piirides, välja arvatud kehtestatud korras rekultiveeritud maa, mille tagastamist taotletakse; teise isiku ehitise teenindamiseks vajalik maa, millele seatakse hoonestusõigus; maa, millele seatakse kasutusvaldus isiku kasuks, kellele anti maa kasutada Eesti NSV taluseaduse alusel; maa, mis antakse välisriigi omandisse, valdusse või kasutusse või mille üleandmises on valitsusdelegatsioonid kirjalikult kokku leppinud.

²¹² RKPJKo 28.10.2002 nr. 3-4-1-5-02 ORAS § 7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 28, 308.

²¹³ Arusaadavalt ei ole siinkohal tegemist sõnasõnalise kattuvusega, vt. lisa nr. 1.

²¹⁴ KASVS § 2 lg 1: Kinnisasja sundvõõrandamine on kinnisasja võõrandamine omaniku nõusolekuta üldistes huvides õiglase ja kohese hüvituse eest.

õigusinstitiutidega. Sundvõõrandamine on suunatud konkreetse individualiseeritud asja avalikku kasutusse saamisele, samas kui sundmüügi eesmärk on raha saamine võlgade tasumiseks. Asja omanik võib päästa oma asja sundmüügist, leides mujalt vaba raha võla tasumiseks, kuid sundvõõrandamise vajadust raha ega muu vara ei lunasta. Seega ei ole sundmüüki võimalik vaadelda sundvõõrandamise erijuhuna.

Sellest tulenevalt esitab autor hüpoteesi, et **põhiseaduses kasutatud termin OONV tähistab laiemat mõistet, kui seda on sundvõõrandamine**. Vaid nii saaks leida sundmüügile põhiseadusliku aluse. Aktuaalseks muutub R. Alexy ja paljude teiste tunnustatud õigusteadlaste seisukoht, mille kohaselt mõiste laia tõlgenduse korral on vaja tõlgendada laialt ka mõiste koosseisu tunnuseid.²¹⁵ Seega tekiks OONV-le ja sundvõõrandamisele vahe sisse seeläbi, et sundvõõrandamise kui kitsama mõiste puhul tuleks selle teostamiseks esitatud kriteeriume tõlgendada kitsalt (eelkõige omandab see tähtsuse üldise huvi mõiste määratlemisel), OONV kui laiemal mõiste puhul aga laialt. R. Alexy lisab samas, et põhiõiguse kaitseala lai tõlgendus ei too automaatselt kaasa põhiõiguse riive tingimuste laia käsitlemist. Materiaalsete printsiipidena nõuavad põhiõigused võimalikult ulatuslikku realiseerimist. Suurima põhiseadusliku kaitse annab põhiõiguse kaitseala lai ja piirangutingimuste kitsas tõlgendus.²¹⁶

Töö põhiküsimus on, kas EV põhiseadus võimaldab viia täitemenetluses läbi sundmüüki. Küsimus sellest, kas miski on põhiseaduse alusel lubatud, kästud või keelatud, on küsimus episteemilisest mänguruumist. Teadmatuse, kas miski on lubatud, kästud või keelatud, võib tekitada nii kahtlus normatiivsete eelduste olemasolus, kui ebaselgus faktiliste asjaolude kvalifitseerimisel. Sundmüügi põhiseadusliku aluse otsingul on tegemist esimese juhuga: tuleb tuvastada, kas PS sätestab sundmüügi teostamiseks vajalikud normatiivsed eeldused. Kuna põhiõigusele otsitakse võimalikult ulatuslikku kaitset, tuleks valida selline normatiivse eelduse tõlgendus, mis soodustaks põhiõiguse realiseerimist.²¹⁷ Seejuures on põhiprobleemiks asjaolu, et ükski põhiõigus ei eksisteeri eraldi, vaid koos teiste, konkureerivate põhiõigustega.²¹⁸

Laskumata detailsemalt terminite *üldine huvi* või *õiglane tasu* analüüsi,²¹⁹ on arusaadav, et nimetatud terminite kas kitsas või lai tõlgendus võib anda tulemuseks sootuks erinevad mõisted. Seega ei ole sellise teadmise juures enam võimalik väita, et OONV ja sundvõõrandamise alused ning kord ühtivad. Nende institutiutide teostamise eeldustest kaks (üldine huvi ja õiglane hüvitus)

²¹⁵ Vt. Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights. Oxford University Press, 2002, lk. 201. Analoogselt tuleks põhiõiguse kaitseala laia tõlgendamise korral tõlgendada laialt ka põhiõiguse piirangutingimusi.

²¹⁶ Alexy, R., Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit. – Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatslehrer. Berlin: Walter de Gruyter GmbH & Co, 2002, lk. 27

²¹⁷ Samas.

²¹⁸ Autori hinnangul on võimalik iga põhiõiguse puhul näha selle põhiõiguse hüpoteetilist konkurenti. Näiteks liikumisvabadus – isik tohib autoga sõita – versus suurenenud oht jalakäijate elule ja tervisele; ettevõtlusvabadus – isik tohib asutada poekese toidukaupade müügi, versus omandiõigus – naabrite kinnisvara väärtus väheneb.

²¹⁹ Sellest vastavalt p. 3.3. ja 3.4.

on väga kõrge abstraktsusastmega mõisted, mille puhul kitsendav või laiendav tõlgendus annavad olulise erinevusega tulemusi. OONV ja sundvõõrandamine ei ole mahult samased mõisted, kuigi nende teostamiseks esitatavad kriteeriumid tunduvad esmapilgul ühtivat.

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lauses 2 kasutatud termini OONV semantiline tõlgendus ei anna alust ega võimalust tõlgendada sätet nii, et mõni omandi omaniku tahtevastane võõrandamine selle sätte rakendusala välja jääks. Säte on sõnastatud nii, et see peaks hõlmama kõiki juhtumeid, kui isik tema omandi võõrandamisega nõus ei ole (kui ei saa rääkida lepingu sõlmimisest ja seetõttu ka lepinguvabadusest). Nimetatud semantiline argument annab alust järeldada, et sundmüük saab toimuda vaid PS § 32 lõike 1 lause 2 alusel.

Euroopa Liidu riikide põhiseadustest leidub omandipõhiõiguse riivetega seoses nii formuleeringut sundvõõrandamine kui ka (mitte küll sõnasõnaliselt) vasteid OONV-le.²²⁰ Ka EIÕK esimese protokolli artikli 1 lõike 2 lause 1 sõnastuses ei kasutata terminit sundvõõrandamine.²²¹ Asjaolu, et Euroopa riikide põhiseadustes ja EIÕK-s kasutatud terminid OONV või sundvõõrandamine oleksid valitud justkui juhuslikkuse printsiibil, tekitavad paratamatult küsimuse, kas nad ei tähistaks tegelikult sama asja. Siiski ei nõustu autor sellise väitega. Erisused on näha kasvõi Saksa Konstitutsioonikohtu ja Inimõiguste Kohtu lahendites toodud sundvõõrandamise määrangutes, kus Saksamaal lähtutakse kitsast määratlusest, Inimõiguste Kohtu lahendites aga mõistetakse „omandi ära võtmist” laiemalt ja mitte vaid formaalsetele kriteeriumitele tuginedes. Saksa Konstitutsioonikohus lähtub riive määratlemisel sundvõõrandamiseks eesmärgist, milleks riivet teostatakse, kusjuures õigusselguse nõudest tulenevalt peab seaduses vastavat instituuti tähistatama sundvõõrandamisena (formaalne sundvõõrandamisteooria). Inimõiguste Kohus lähtub riive intensiivsusest (materiaalne sundvõõrandamisteooria), st. omaniku tahtevastase võõrandamisena on käsitletud ka faktilist võõrandamist, kus isikule jääb juriidiliselt omand alles, kuid tal on omandiõiguse teostamisel ulatuslikud piirangud.

Argumendina selle poolt, et OONV hõlmab endas enamat, kui vaid sundvõõrandamist, mainitagu veelkord R. Maruste käsitlust, mille kohaselt võib tahtevastane võõrandamine toimuda erinevatel asjaoludel ja eri vormides.²²² Muuhulgas mainib R. Maruste otsesõnu ka sundmüüki.²²³

Praktilise argumendina väitmaks, et sundvõõrandamine ja OONV on mahult erinevad mõisted, saab tuua asjaolu, et sundmüüki praktiseeritakse 31.07.1993 jõustunud TMS alusel juba üle 12

²²⁰ Vt. töö lisa nr. 1 ja p. 2.4.2.2.

²²¹ EIÕK esimese prot. art. 1 lõike 2 lause 1: Kelleltki ei või võtta tema omandit muidu, kui üldistes huvides ja seaduses ettenähtud tingimustel ning rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtete järgides.

²²² Vt. p. 2.4.2.5.

²²³ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 479.

aasta, enne seda kehtis samasugune regulatsioon ENSV 1964. a. tsiviilprotsessi koodeksi²²⁴ alusel, ilma põhimõteteliste erisusteta on jäänud sündmüügi regulatsioon samaks ka uues TMS-s.²²⁵ Autorile teadaolevalt ei ole seni Eestis keegi tõstatatud küsimust, kas põhiseadus võimaldab sündmüügi teostamist või mitte.

Kokkuvõtlikult ei ole OONV ja sundvõõrandamine üks ja sama õiguslik nähtus. OONV on laiem mõiste, mille alla kuulub ka sundvõõrandamine: sundvõõrandamine on üks OONV juhtum. Kuna OONV alla peab kuuluma lisaks sundvõõrandamisele ka veel midagi muud, võtab autor eelduseks, et OONV hõlmab endas ka sündmüüki.²²⁶ Eelkõige kinnitab seda järeldust PS § 32 lõike 1 lause 2 ja lõike 2 lause 1 semantiline tõlgendus. Lisaks toetab seda põhiseaduspärase tõlgendamise nõue.

Põhjuseks, miks PS ekspertiisi aruandes²²⁷ ja kommenteeritud väljaandes²²⁸ on PS § 32 lõike 1 lausega 2 seoses räägitud vaid sundvõõrandamisest, peab autor eelkõige Saksa õigusteaduse mõju. Eesti keeles vastavat kirjandust seni ei ole ilmunud, saksakeelne kirjandus on aga eksitav, kuivõrd Saksa põhiseaduse art. 14 ei ole üks-üheselt võrreldav Eesti PS §-ga 32: erinevad nii riive mõistete mahud (Eesti OONV on laiem mõiste kui Saksa sundvõõrandamine; vastavalt siis Eesti omandikitsendused laiem mõiste kui Saksa omandikitsendused) kui sellest tulenevalt ka nende klassifikatsioon (nii on sündmüük Eestis OONV, aga Saksamaal omandikitsendus).²²⁹ Seega on käesolevaga määratletud sündmüügi põhiseaduslik alus ja seos teiste omandipõhiõiguse riivetega. Edasi tuleb tuvastada sündmüügi vastavus selle teostamise põhiseaduslikus aluses – § 32 lõike 1 lausest 2 – esitatud kriteeriumitele *seaduses sätestatud kord, üldine huvi ning õiglane ja kohene hüvitus*.

²²⁴ Eesti NSV Tsiviilprotsessikoodeks, 12. juuni 1964. – Tallinn: Eesti Raamat, 1982.

²²⁵ Lisaks ei ole autoril andmeid selle kohta, mõne riigi täitemenetlusalases seadusandluses sündmüügi võimalus puuduks.

²²⁶ Käsitus teistest OONV-dest peale sündmüügi ja sundvõõrandamise väljub käesoleva töö temaatikast.

²²⁷ Aruanne § 32 p. 1.3.1.

²²⁸ Roosma, P. Osund. teos, lk. 274-277.

²²⁹ Asjaoluks, miks Eesti õiguses OONV samastamine sundvõõrandamisega sai tekkida, on kindlasti ka see, et seni ei ole ükski Eesti õigusteadlastest nimetatud probleemiga süvitsi tegelnud, mistõttu on siinkirjutajal võimalik tulla antud vallas uudsetele järeldustele.

3 SUNDMÜÜGI VASTAVUS OMANDIPUUTUMATUSE NÕUETELE

3.1 Probleemi püstitus: kontrolli teostamise alused ja ulatus

Sundmüük tekitab müüdud asja endisele omanikule - võlgnikule - raskeid või vähemalt ebamugavaid tagajärgi. Omandipõhiõigus hõlmab nii asja vaba valdamise, kasutamise kui ka käsutamise. Tsiviilõigusliku omandi kaotus lõpetab võlgniku kõik nimetatud õiguslikud positsioonid asja suhtes. Isegi juhul, kui mõõnda, et võlgniku asjade ja muude varaliste positsioonide ning kohustuste vahe jääb sundmüügi korral samaks (kui asi võõrandatakse turuhinnaga), riivatakse võlgniku õigust talle kuuluva asja vabale käsutamisele. Omandipõhiõigus ei kaitse üksnes vara saldot (summat, mis saadakse siis, kui lahutatakse võlgnikule kuuluvate asjade koguväärtusest ja varalistest õigustest tema varalised kohustused), vaid iga konkreetset õiguslikku positsiooni vara suhtes. Vastasel korral ei oleks ka sundvõõrandamine omandipõhiõiguse riive, sest ka siis jääb isiku vara saldo samaks. Seega mõjutab sundmüük ilmselgelt võlgniku varalisi õigusi ja huve ning kujutab endast omandipuutumatuse riivet. Veel enam: kuna võlgnikult võetakse ära eranditult kõik omandiga seotud varalised positsioonid – valdamine, kasutamine ja käsutamine – on tegemist raske riivega omandipõhiõigusele. Kokkuvõttel: sundmüügi korral on riiveks asja selle omaniku nõusolekust sõltumatu võõrandamine: riivatakse võlgniku põhiõigust omandi vabale käsutamisele. Võlgnik kaotab talle kuulunud omandi täielikult (talle ei jää järele ka õigust omandit vabalt vallata ja kasutada).

Olenemata rasketest tagajärgedest võlgnikule, on sundmüük Eesti õiguskorras pikaajaliselt praktiseeritud ja üldiselt aktsepteeritud õiguslik nähtus. Autorile teadaolevalt on käsitletud Eesti õigusteadlastest sundmüüki omandipõhiõiguse riivena vaid R. Maruste.²³⁰ Diskussiooni, kas ja kui intensiivselt sundmüük võlgniku omandipuutumatust riivab (ja kas selline riive on õigustatud) ei ole seni Eesti õigusteadlaste seas aset leidnud.

Siinkohal tuleb märkida, et Saksa õigus ei käsitle sundmüüki alati omandiõiguse riivena. Nii on leidnud Saksa Konstitutsioonikohus 24.03.1976 lahendis,²³¹ et kaasomanike vaheline kinnisasja enampakkumine selle jagamiseks²³² ei kujuta endast riivet Saksa põhiseaduse artiklile 14 (omandipõhiõigus), kuna mõlema osapoole varaline seis jäi samaks. Sama argumentatsioon kehtiks ka mistahes muu enampakkumise korral (võlgniku varanduslik saldo jääb samaks). Siiski on Saksa Konstitutsioonikohus leidnud 07.12.1977 otsuses,²³³ et konkreetne

²³⁰ Vt. Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 479.

²³¹ Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 42, 64 – 24.03.1976 „Zwangsversteigerung I” Kättesaadav internetis: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv042064.html> 04.01.2004, äärenr. 10

²³² Kaasomanike vaheline sundenampakkumine leiab ka Eestis AÕS § 77 lõike 2 kohaselt aset juhul, kui kaasomanikud soovivad kaasomandit lõpetada, kuid ei jõua kokkuleppele selles, kes neist saab omanikuks. Enampakkumise korral saab omanikuks parema pakkumise teinud endine kaasomanik.

²³³ Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 46, 325 – 07.12.1977 „Zwangsversteigerung II”. Kättesaadav internetis: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv046325.html> 04.01.2004.

sundenampakkumine, mille tulemusena vara võõrandati oluliselt alla selle turuhinna, riivas tõsiselt võlgniku põhiseaduslikult kaitstud omandiõigust.²³⁴

Kuna nii sundvõõrandamine kui sundmüük kujutavad endast rasket sekkumist isiku omandipõhiõigusse, on need äärmuslikud abinõud ehk *ultima ratio*.²³⁵ nii on sundvõõrandamise läbiviijal kohustus proovida enne sundvõõrandamise reaalsel teostamisel võtta tarvitusele muid meetmeid, mis annaksid sama tulemuse.²³⁶

Käesolevaks hetkeks, kus autor on töö käigus jõudnud järelduseni, et sundmüük ei saa olla omandikitsendus, et sundvõõrandamine ja sundmüük on erinevad nähtused, et OONV ja sundvõõrandamine ei ole samastatavad, on siiski veel vara väita, et sundvõõrandamine ja sundmüük koos moodustavad OONV põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 mõttes. Selleks on vaja hinnata, kas sundmüük vastab PS § 32 lõike 1 lause 2 kvalifitseeritud seadusreservatsioonis toodud kriteeriumidele: kuna PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduv reservatsioon on kumulatiivne, peavad selles nimetatud eeldused eksisteerima kõik korraga.

Lisaks eeltoodule on vaja hinnata riive proportsionaalsust. Seega teostab autor käesolevas peatükis reaktiivset abstraktset normikontrolli (kontrolli aluseks on jõus olev õigusnorm) TMS-i sundmüüki reguleerivate sätete põhiseaduspärasuse osas.²³⁷ Autor vaatleb sundmüüki hüpoteetiliselt põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu perspektiivist. Seejuures on vaja arvestada kontrolli teostamise piiridega: kui intensiivselt tohib kohus seadusandjat kontrollida, rikkumata seejuures demokraatia printsiipi ja võimude lahususe põhimõtet.²³⁸

Hüvituse õigluse, kohesuse ja sundmüügi proportsionaalsuse hindamisel tuleb pidada silmas, et sundmüük võib leida aset erinevatel tingimustel. Siin tuleb arvestada abstraktse normikontrolli eesmärgi ja ulatust. Riigikohtu PJK on leidnud 1996. a., et üldise (abstraktse) normikontrolli käigus pole võimalik hinnata, kas meede ka konkreetset juhul õiglane on.²³⁹ Siit tuleneb, nagu

²³⁴ Saksa põhiseaduse art. 14 lõige 2 käsitleb omandikitsendusi, lõige 3 käsitleb sundvõõrandamist. Kahjuks ei määratle nimetatud otsus seda, kas sundmüüki tuleb käsitleda sundvõõrandamisena (art. 14 lg 3) või omandikitsendusena (art. 14 lg 2).

²³⁵ *Ultima ratio* põhimõtte sundvõõrandamises seostub õigusriikliku liialdamiskeeluga. Vt. Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 284.

²³⁶ KASVS § 3 lõige 3 sätestab: „Kui eesmärk, milleks sundvõõrandamist taotletakse, on saavutatav muul lubataval viisil, ei ole sundvõõrandamine lubatud“. Ka KASVS seletuskirjas on märgitud, et sundvõõrandamist tuleb käsitleda kui äärmuslikku varianti, saavutamaks mingit üldistele huvidele vastavat eesmärki. Vt. seletuskiri „Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse“ eelnõule. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 601, lk. 15. Teoreetiliselt tuleksid siinkohal kõne alla sundvõõrandamisele kuuluva asja asendamine mõne teise samaväärse asjaga, samuti omanikuga kokkuleppele jõudmine kas kinnisasjale piiratud asjaõiguse või hoonestusõiguse seadmises või asja võõrandamises tavalise tsiviilõigusliku müügilepingu alusel.

²³⁷ Prevetiivse ja reaktiivse normikontrolli kohta vt. Ernits, M. Konkreetne normikontroll *de lege lata* ja *de lege ferenda*. – Juridica 2001, nr, 8, lk. 572.

²³⁸ Alexy, R. Kollisioon ja kaalumise kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid, lk. 5.

²³⁹ „[ü]ldise normikontrolli käigus pole võimalik hinnata, kas niisugune hüvitis ka konkreetset juhul on õiglane ja pooli rahuldav.“ – Riigikohtu PJK 08.11.1996 otsus nr. 3-4-1-2-96. EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.

väljuks küsimus iga erandjuhu põhiseaduslikkusele (sh proportsionaalsuse põhimõttele) vastavusest abstraktse normikontrolli piiridest. Nii saaks kontrollida vaid regulatsiooni põhiseadusele vastavust, võttes arvesse selle poolt pakutavad üldised garantiid. R. Alexy leiab, et mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda kindlam peab olema riivet õigustavates asjaoludes.²⁴⁰ See põhimõte on arendatav edasi nii, et intensiivse põhiõiguse riive abstraktset põhiseaduslikkuse kontrolli peaks teostama teisiti, kui vähemintensiivse riive korral. Autori hinnangul peab seega vaatamata lõigu algul nimetatud Riigikohtu PJK seisukohale laskuma kontroll ka (hüpoteetiliselt konstrueeritud) üksikjuhtude tasandile. Sarnase käsitluse on autor leidnud M. Triipan'ilt, kes on leidnud oma bakalaureusetöös, et isiku õiguste piiramise ulatusega seondub ka kohtuliku kontrolli intensiivsus: mida rängem on piiramine, seda tähelepanelikumalt peab kohus sellesse küsimusse süüvima.²⁴¹ Saksa Konstitutsioonikohus on abstraktse normikontrolli osas leidnud, et kohus kontrollib norme kõigist õiguslikest vaatenurkadest. Kui levinud praktikas kohaldatakse normi põhiseadusevastaselt, tuleb praktika põhiseadusega kooskõlla viimiseks tunnistada norm põhiseadusevastaseks ja kehtestada uus põhiseadusega kooskõlas olev norm. Kui praktika tõlgendab norme enamjaolt põhiseadust arvestades, on eksinud konkreetne kohaldaja ja probleem pole normis.²⁴² Norm on kas põhiseadusega kooskõlas või põhiseadusega vastuolus. Ei ole võimalik tõlgendada enamjaolt põhiseadusega kooskõlas olevaid norme üksikjuhtudel põhiseadusega vastuolus olevateks.

Autor kontrollib sundmüügi regulatsiooni põhiseaduslikkust abstraktse normikontrolli eeskujul regulatsiooni üldiste põhimõtete tasandil, uurides, kas regulatsioon võimaldab piisava tõenäosusega õiglase ja kohese hüvituse tasumist ning kas sundmüük on põhimõtteliselt proportsionaalne meede võlgade tasumise tagamiseks. Tulenevalt riive intensiivsusest vaatleb autor 3. peatüki lõpus TMS-i sundmüügi regulatsiooni põhiseaduspärasust lisaks sellest aspektist, kas sundmüük osutuks põhiseaduslikuks konkreetse normikontrolli tulemusena.²⁴³

Kriteerium *seaduses sätestatud alused ja kord* kujutab endast formaalse õiguspärasuse nõuet. Formaalne põhiseaduspärasus tähendab, et põhiõigusi piirav õigustloov akt peab vastama pädevus-, menetlus- ja vorminõutele ning määratuse ja seadusereservatsiooni põhimõtetele.²⁴⁴ Õigusselguse põhimõtte täidetust tuleb eraldi kontrollida nii seaduses sätestatud aluste (sundmüügi läbiviimise eelduste) kui ka seaduses sätestatud korra puhul. Kriteeriumite *üldine*

²⁴⁰ Alexy, R. Theory of Constitutional Rights, lk. 418-420; Alexy, R., Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit, lk. 19.

²⁴¹ Vt. kokkuvõtte tööst Triipan, M. Proportsionaalsuse printsiip riigi- ja haldusõiguses. – Juridica 2001 nr. 5, lk. 317.

²⁴² Vt. BVerfGE 7, 305 (311) „Rechtverhältnisse der Flüchtige“ (arvutivõrgus kättesaadav: http://www.oefre.unibe.ch/law/_dfr/bv007305.html 14.11.2004) ; 37, 363 (396 j.) „Bundesrat“ (<http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv037363.html> 14.11.2004); 67, 299 (313) „Latengarage“ (arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv067299.html> 14.11.2004).

²⁴³ Konkreetse normikontrolli teostamiseks kasutatakse mõningaid hüpoteetilisi näiteid.

²⁴⁴ RKPJKo 13.06.2005, nr. 3-4-1-5-05 Õiguskantsleri taotluses Kuressaare Linnavolikogu 27.05.2004 määruse nr 17 punkti 1 kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2005, 23, 233, p. 8.

(avalik) huvi ning õiglane ja kohene hüvitus täidetuse kontrolli puhul on riive formaalsetest eeldustest olulisim õigusselguse põhimõte (kas sundmüük riivena vastab põhiseaduse poolt antud kriteeriumidele), üldiste huvide puhul ka riive teostamise legitiimne eesmärk.²⁴⁵ Küsimus hüvituse õiglusest tähendab ühtlasi küsimust selle hüvituse proportsionaalsusest.

Üldise huvi kriteerium väärrib siinkohal esiletõstmist.²⁴⁶ Üldise huvi põhimõte seostub eelkõige üksikisikutele kehtestatud piirangutega, mille eesmärgiks on mingi üldise hüve kaitse: isikutele pannakse teatud kohustusi, mille tõttu nad ei saa teostada oma õigusi ja vabadusi piiramatult. Üldise huvi mõiste sisustamine tähendab selle eristamist erahuvist. Esmalt on vaja defineerida asjaomased mõisted ja siis teha kindlaks, mis on üldine, mis erahuvi, mida on sellest tulenevalt *üldiste huvide* all silmas pidanud PS § 32 lõike 1 lause 2 ja millega on tegemist võlgade katteks toimuva sundmüügi korral.

Juhul, kui sundmüük ei vasta mõnele esitatud kriteeriumidest, tähendab see, et riive teostamise eeldusena esitatud kumulatiivne kvalifitseeritud seadusreservatsioon ei hõlma endas sundmüügi teostamise võimalust. Siin oleks teatud tingimustel võimalik, et sundmüügi teostamise õigustus tuleneb väljastpoolt reservatsiooni kas teistest põhiõigustest või põhiseaduse materiaalsest printsiipidest. Põhiõigusteooria aktsepteerib seda äärmusliku võimalusena, kuid selline lahendus oleks nii õigusteoreetiliselt kui praktiliselt halb. Õigusteoreetiliselt tähendaks kvalifitseeritud seadusreservatsiooni väline riive endast vihjet, et põhiseadusandja on sätestanud ebakvaliteetse normi ehk „teinud praaki“ (kvalifitseeritud seadusreservatsioon eeldab reservatsioonis toodud põhjuste ammendavust). Praktiliselt oleks see halb, kuna siis peaks sundmüüki sätestava seaduse õigustusi otsima teistest sätetest, mis võib osutuda keeruliseks.

Kui TMS-i sundmüügi regulatsioon vastab PS § 32 lõike 1 lauses 2 etteantud kriteeriumidele, ei tähenda see veel automaatselt selle põhiseaduspärasust. Riive peab olema ka proportsionaalne, s.o. sobiv, vajalik ja mõõdukas. Siinkohal on vajalik kaalumine, kus ühele poole asetatakse sundmüük kui omandipuutumatuse riive ja teisele poole sundmüügi taga seisvad ja selle teostamist õigustavad väärtused. Sellele pühendub alapunkt 3.6. Järeldused sundmüügi põhiseaduslikkuse küsimuses esitab autor peatüki lõpus.

Põhiseaduses kasutatud omandi mõiste on laiem omandi tsiviilõiguslikust tähendusest. Samuti tähistab põhiseaduses kasutatud termin *OONV* laiemat mõistet, kui termin *sundvõõrandamine*. Autor leidis töö alapunktis 2.4.5.2., et kaitstava hüve mõiste laia tõlgenduse korral on

²⁴⁵ Üldine huvi ning õiglane ja kohene hüvitus on materiaalsed kriteeriumid. Määratletuse nõue tuleb siinkohal esitada sundmüüki sätestavale seadusele, mitte põhiseaduslikele kriteeriumidele.

²⁴⁶ Nimetatud kriteeriumil on peatutud pikemalt, kuna üldise huvi olemust on raske määratleda (tegemist on nn määratlemata õigusmõistega). Sellest tulenevalt ei ole üldise huvi kohta leida ka põhjalikumaid eestikeelseid õigusteoreetilisi käsitlusi. Autori sulest on ilmunud Juridica 2005 nr-s 3 artikkel „Avalik huvi kui määratlemata õigusmõiste“ (lk. 187-199), mis on samuti sissejuhatus avaliku (üldise) huvi olemusse, mitte põhjalik uurimus.

põhimõtteliselt võimalik tõlgendada laialt ka hüve piirangu tingimusi. Eriti oluline on selline lähtekoht mõiste *üldine huvi* määratlemisel.

Kuivõrd käesolevaks hetkeks ei ole viidud KASVS alusel lõpule ühtki sundvõõrandamist²⁴⁷, ei ole Eestis vastavat kohtupraktikat. Ka sundmüügi põhiseaduspärasuse osas ei ole kohtuvaidlusi olnud. Autorile olid kättesaadavad Saksa Konstitutsioonikohtu sundvõõrandamist puudutavad lahendid, kuid tulenevalt sundvõõrandamise ja OONV mõistete erinevast mahust ei saa võtta sundvõõrandamise osas kujundatud Saksa Konstitutsioonikohtu seisukohti üks-üheste alustena määramaks kindlaks, kas sundmüük on PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud kriteeriumite alla paigutatav. Saksa põhiseadus sätestab OONV asemel tingimused sundvõõrandamiseks, mis on järelikult OONV lubatavuse tingimustest piiratumad.²⁴⁸ Seda tuleb Saksa kohtulahendite interpreteerimisel arvestada.

Saksa õigusteadlaste H.-J. Koch'i ja H. Rüßmann'i kohaselt seatakse tõlgendusargumendid tähtsuse järjekorras järgmisse pingeritta: 1) tähenduslikud, 2) kontekstuaalsed (süsteemaatilised) 3) seadusandja tahe (geneetilised ehk subjektiiv-teleoloogilised), 4) seaduse eesmärk (objektiiv-teleoloogilised).²⁴⁹ Lisanduvad üldised praktilised argumendid. Õigusliku otsustuse tegemisel tuleb lähtuda seadusandja tegelikust tahtest, mitte keelekasutuse juhuslikest vääratustest. Tõlgenduse tulemus ei või siiski olla vastuolus sätte keelelise tekstiga.²⁵⁰ Normi sisu aitab paremini mõista seaduse teiste sätete uurimine, mis eelistab tõlgendust, mille kohaselt kõik seadusesätted ja õiguskord kokku moodustaks võimalikult loogilise ja mõistusliku terviku. Ajalooline tõlgendusmeetod vaatab õigusnormi tekkelugu ja normi kehtestamisele eelnenud õiguslikku olukorda. Selle abil on võimalik uurida, kas seadusandja soovis enne uue regulatsiooni kehtestamist varasemat olukorda pigem muuta või säilitada. Põhiseaduspärase tõlgendamise nõue tähendab, et võimaluse korral tuleb alati eelistada seda tõlgendust, mis on põhiseadusega enam kooskõlas.²⁵¹ Eelnimetatud argumentidest ja põhimõtetest katsub autor edaspidises sundmüügi põhiseaduslikkuse kontrollis juhinduda.

²⁴⁷ Seoses Tartu maantee laiendamisega Tallinnas võiks nimetatud kaasusi lähiajal tekkida.

²⁴⁸ OONV on laiem mõiste, kui sundvõõrandamine.

²⁴⁹ Koch, H.-J., Rüßmann, H. Juristische Begründungslehre: Eine Einführung in der Grundprobleme der Rechtswissenschaft. München: Beck, 1982, lk. 166.

²⁵⁰ Vt. RKHKo 06.11.2003 nr. 3-3-1-72-03 Ida-Viru maavanema protestis Kohtla-Järve Linnavolikogu 14.11.2002 otsuse nr 5 tühistamiseks p. 15. – RT III 2003, 34, 348; ja RKHKo 08.02.2002 nr. 3-3-1-4-02 kaebuses Tartu Politseiprefektuuri vaneminspektor V. Potašenkovi Tartu Politseiprefektuuri 15.11.2000 käskkirjaga nr 282-p ATS §-de 84 p 1 ja 3 ning 118 ja Politseiteenistuse seaduse §-de 42 p 3 ja 44 lg 1 alusel määratud distsiplinaarkaristuse tühistamiseks- RT III 2002, 7, 60.

²⁵¹ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Osund. teos, lk. 273.

3.2 Seadusliku aluse ja korra kriteerium

3.2.1 Seaduslik alus

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 sätestab OONV teostamise esimeseks tingimuseks seaduses sätestatud alused ja korra. Siin on küsimus sundmüügi kui omandipuutumatuse riive formaalsest õiguspärasusest. Seadusliku aluse põhimõte²⁵² tuleneb PS § 3 lõike 1 lausest 1, mille kohaselt teostatakse riigivõimu üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel. Kuna põhiõigused on sätestatud põhiseaduses, peab põhiõiguse piiramiseks tulenema põhiseadusest konkreetne delegatsiooninorm.

Seadus (TMS), mis volitab täitevvõimu (kohtutäiturit) riivama põhiõigust, kujutab endast ise põhiõiguse riivet, asendades teoreetilise piiramatuse vabadusega, mida täitevvõim saab riivata. Seaduslik alus, mis sisaldab volitust põhiõiguse riivamiseks, kujutab endast ise samal ajal põhiõiguse riivet.²⁵³ Seadusliku aluse põhimõttega ühitavusega ei teki raskusi – sundmüügi nii alused kui läbiviimise kord nähakse ette TMS-s. Sellega on seadusliku aluse põhimõte täidetud.

3.2.2 Pädevus, menetlus, vorm

Põhiõiguste riive peab olema läbi viidud kooskõlas vastavate pädevus-, menetlus- ja vormieeskirjadega.²⁵⁴ Kui põhiõiguse riive tuleneb seadusest, tuleb tuvastada, kas see seadus võeti vastu vastavalt põhiseaduses sätestatud seadusandja kompetentsile. Seadusandja kompetents tuleneb PS §-dest 4 ja 65 punktist 1 ning 104 lõikest 2.

Põhiseaduse § 104 lõige 2 sätestab seadused, mida saab võtta vastu ainult Riigikogu koosseisu häälteenamusega (s.o. vähemalt 51 poolthäälega). Sama lõike punkti 14 kohaselt kuuluvad sellesse kategooriasse ka kohtumenetlust reguleerivad seadused. Paljudes riikides käsitletakse (tsiviil)täitemenetlust tsiviilkohtumenetluse jätkuna. Ühes ja samas seadustikus on need menetlused reguleeritud näiteks Saksa ZPO-s, Prantsuse tsiviilprotsessi koodeksis (*Nouveau code de procedure civile*)²⁵⁵ ja ka alates 1965.a. kuni (täitemenetlust reguleerivas osas) TMS-i jõustumiseni kehtinud ENSV Tsiviilprotsessikoodeksis.²⁵⁶ TMS võeti 1993.a. vastu eraldi seadusena, kuid siiski on jätkunud traditsioon käsitleda seda ka eraldiseisvana tinglikult kohtumenetlust reguleeriva seadusena, mistõttu lähtutakse TMS puhul 51 poolthääle nõudest. TMS võeti 21.06.1993 vastu 64 poolthäälega (vastu ja erapooletuid ei olnud).

²⁵² M. Ernits on artiklis „Konkreetne normikontroll *de lege lata* ja *de lege ferenda*.“ (Juridica 2001, nr, 8, lk. 587) kasutanud ka vastet *olulisuse põhimõte*: seda, mida põhiseaduse järgi on kohustatud tegema seadusandja, ei saa edasi delegerida täitevvõimule, isegi mitte ajutiselt ja kohtu kontrolli olemasolul. Vt. ka RKPJKo 12.01.1994 nr. III-4/1/-1/94. EV Politiseaduse muutmise ja täiendamise seaduse II osa lg. 4 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1994, 8, 129.

²⁵³ Merusk, K., Annus, T., Ernits, M., t. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 3. – Põhiseaduse kommenteeritud väljaanne, lk. 58.

²⁵⁴ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001, lk. 36.

²⁵⁵ Nouveau code de procédure civile. 92ème édition. Paris: Dalloz, 2000.

²⁵⁶ Eesti NSV Tsiviilprotsessikoodeks, 12. juuni 1964.a. – Tallinn: Eesti Raamat, 1982.

Eeltoodust tulenevalt oli TMS vastuvõtmine ja selle raames sundmüügi regulatsiooni kehtestamine Riigikogu pädevuses, millega on pädevuse nõue täidetud.

Lisaks seaduse vastuvõtnud organi pädevusele on vaja uurida, kas seadus on võetud vastu selleks ettenähtud menetluskorda järgides. Menetlusnõuded tulenevad eelkõige PS § 104 lõigetest 1 ja 2,²⁵⁷ ja §-idest 107 ja 108.²⁵⁸ Seaduseelnõu menetlemisel on mitu etappi. Autor uuris TMS-i vastuvõtmise menetlust alates eelnõu esitamisest Riigikokku. Menetlusnõuded on TMS-i puhul täidetud, seega võeti TMS vastu õiguspäraselt.²⁵⁹

Vorminõuetega kooskõla kontrollimiseks on vaja tuvastada, kas on peetud kinni põhiseaduses ettenähtud vorminõuetest (§-d 3 lg 2 lause 1, 108).²⁶⁰ TMS on kuulutatud presidendi poolt välja ja avaldatud põhiseaduses ettenähtud korras. TMS nägi ette konkreetse jõustumise tähtpäeva – 31.07.1993. Eeltoodust tulenevalt on TMS-i puhul vormi nõue täidetud.

3.2.3 Õigusselgus

3.2.3.1 Seaduses sätestatud juhud

Lisaks pädevuse, menetluse ja vormi nõuete järgmisele on riive formaalseks põhiseaduspärasuseks vaja arvestada õigusselguse põhimõttega. Õigusselguse põhimõtte tuleneb PS § 13 lõikest 2.²⁶¹ Nimetatud põhimõtte kohaselt peab seadus olema selge ja üheselt mõistetav. Seaduse adressaat peab teadma, millised on õiguslikud ootused tema käitumisele ja mida tema omakorda teistelt (sh riigilt) oodata võiks. On selge, et eriti oluline on õigusselguse põhimõtte järgimine isikutele kohustusi panevate või nende põhiõigusi piiravate seadusesätete puhul.

TMS võeti vastu 1993. a. ja on piltlikult öeldes on see seadus oma aja laps: 1990-te aastate algupoolel vastuvõetud seadustelt ei maksa oodata seda süstemaatilisust, loogilisust ja põhjalikkust, mida me näeme praegusel ajal vastuvõetud seadustes. Ühelt poolt tuli Eesti Vabariigi taasiseseisvumise algaastatel võtta kiiresti vastu palju olulisi seadusi: kogu riigikord vajab kiiret ülesehitamist. Teisalt oli seadusloome menetlus Eestile uudne, kuna seni oli lihtsalt kopeeritud Nõukogude Liidu vastavaid seadusi, millest tulenes nii vastavate teadmiste kui ka spetsialistide nappus. On üldteada, et sel ajal kirjutati mahukad ja olulised seadused (nagu nt TsÜS, AÕS, äriseadustik) valmis loetud kuudega. Kui praegusel juhul on eelnõud võimalik

²⁵⁷ Aruandes märgitud PS § 104 lg 2 ekslikult parlamendi pädevusnormide hulka. Aruanne § 32 p. 4.2.2.2.

²⁵⁸ Vt. samas.

²⁵⁹ Autor kasutas menetlusnõuete järgimise kontrolliks Vabariigi Valitsuse 19.04.1993 kaaskirja täitemenetluse seadustiku Riigikogu menetlusse üleandmise kohta. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 197, lk. 1; Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 06.05.1993 istungi protokoll nr. 38. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 84-85; Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 20.05.1993 istungi protokoll nr. 44. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 99-100; Riigikogu 02.06.1993 stenogrammi „Täitemenetluse seadustiku eelnõu esimene lugemine“. – Riigikogu arhiiv, VII Stenogrammid, III kd, 1993, lk. 1608-1609; Riigikogu 21.06.1993 stenogrammi „Täitemenetluse seadustiku eelnõu teine lugemine“. – Riigikogu arhiiv, VII Stenogrammid, III kd, 1993, lk. 1925-1930.

²⁶⁰ Aruanne § 32 p. 4.2.2.2.

²⁶¹ PS § 13 lg 2: Seadus kaitseb igatühte riigivõimu omavoli eest.

pikemalt menetleda, kuna ees on olemas juba sama seaduse kehtiv ja reeglina ilma olemuslike puudujääkideta toimiv versioon, siis tol ajal oli tihtipeale kehtivaks seaduseks kas täiesti iganenud nõukogude režiimi jäänuk või ei olnud sedagi. Seega peab 1990-te aastate algul vastuvõetud seaduste puhul tahes tahtmata suhtuma formaalse õiguspärasuse nõuetesse teatud reservatsioonidega, vastasel korral võib kontroll lõppeda paljude toonaste seaduste või nende sätete põhiseadusevastaseks tunnistamisega.

Nagu tollel ajal vastuvõetud seadustele omane, on ka TMS-i puhul probleeme eelkõige õigusselguse põhimõttega. Sama põhimõtte tähendabki lahti seletatuna, et seadus peab olema ehitatud üles loogiliselt, defineerima kõik asjaomased mõisted, olema terminitekasutuses järjekindel, mitte sisaldama endas vastuolusid ja lünki. Seda kõike selleks, et seaduses üksikisiku suhtes sätestatud õigustest ja kohustustest oleks lihtne aru saada.

Küsimus TMS-s sätestatud sündmüügi teostamise alustest (juhtudest) tähendab seda, millal (milliste eelduste täidetuse korral) sündmüüki läbi viia võib. On vaja tuvastada, kas sündmüügi läbiviimise alused on TMS-s sätestatud piisavalt selgelt ja arusaadavalt. Sündmüük on TMS-i kohaselt üks lubatavaid täitemenetlustoiminguid, eraldi on reguleeritud vallas- ja kinnisasjade sündmüük. Spetsiaalselt sündmüügi teostamise lubatavuse aluseid loetlevat peatükki ega ka paragrahvi TMS ei sisalda, need alused tuleb ise täitemenetluse üldisi nõudeid arvestades kokku koondada. Näiteks asjaolu, et sündmüügi aluseks saab olla vaid rahaline nõue, ei pruugi olla esmapilgul üheselt mõistetav. Nii võib sündmüügi läbiviimine tunduda võimalik ka teatud individualiseeritud asja üleandmisele kohustavas täitedokumendis, kui seda asja mingil põhjusel enam üle anda ei saa. TMS ei võimalda sellisel juhul kohtutäituril nõuet rahasse ümber arvestada, kui just selline õigus ei tulene täitedokumendist (antud juhul eelduslikult kohtuotsusest).²⁶²

Täitekutse saatmise ja vabatahtliku täitmise tähtaja andmise kohustus (TMS § 29 lg 1) ning sellel ajal sundtäitmise teostamisest hoidumine, samuti vara eelnev arestimine (TMS § 50 lg 1) ja enampakkumise kuulutuse avaldamine (TMS § 61 ja § 64³³) on TMS-s selgelt kirjas. Siiski, kohtutäituri poolt vabatahtliku täitmise tähtaja õiguslik tähendus ei ole TMS-s otseselt määratletud, selle saab tuletada vaid loogiliselt TMS § 29 lõikest 1.

Inimõiguste Kohus on leidnud lahendis Sunday Times vs Ühendkuningriik,²⁶³ et õigusselguse põhimõtte ei tähenda, justkui peaks seaduse tekstist sama aru igaüks. Kohtu arvates tuleb lugeda

²⁶² Siinkohal vt. RKTsKm 17.03.2003 nr. 3-2-1-22-03 kohtutäitur R. Voki erikaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 22.11.2002.a. määrusele Eesti Vabariigi kaebuses kohtutäituri otsusele. – RT III 2001, 9, 93.

²⁶³ Sunday Times vs Ühendkuningriik, 26.04.1979, nr. 6538/74. arvutivõrgus kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.

seaduse säte piisavalt määratletuks, kui isikule saavad tema õigused ja kohustused selgeks spetsialisti (juristi) abil.²⁶⁴

Nii võib nentida, et sundmüügiks vajalikud eeltingimused on TMS-s enam või vähem selgel viisil kirjas, mistõttu ei teki konflikti õigusselguse põhimõttega ja selle saab lugeda täidetuks.

3.2.3.2 Seaduses sätestatud kord

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 sätestab OONV teostamise eeldusena lisaks seaduses sätestatud alustele ka seaduses sätestatud korra. Kui eelnev oli OONV teostamise eelduste seaduses sisaldumise nõue, siis antud nõude kohaselt peab seaduses sisalduma ka OONV teostamise *menetlus*. Õigusselguse põhimõttest tulenevalt on vaja tuvastada, kas menetluse regulatsioon on piisavalt selge ja üksikasjalik.

TMS sisaldab endas lisaks sundmüügi teostamise eeldustele) ka sundmüügi teostamise korda.²⁶⁵ Sundmüügi läbiviimise tingimusi on käsitletud esimeses peatükis, seetõttu on võimalik siinkohal ilma neid tingimusi üle loetlemata anda hinnang nende kooskõlale õigusselguse põhimõttega ehk teisisõnu tuvastada, kas sundmüügi tingimused on reguleeritud TMS-s piisavalt täpselt.

Kui sundmüügi aluste osas TMS-ile olemuslike etteheiteid ei ole, siis sundmüügi läbiviimise korraga on olukord halvem.²⁶⁶ Esimese puudujäägina nimetab siinkirjutaja vastuolusid vallas- ja kinnisvarale sissenõude pööramist reguleerivate sätete osas. Kinnisvarale sissenõude pööramist reguleerivad sätted lisati TMS-i 1994. a. lõpus seoses TMS-i kooskõlla viimisega AÕS regulatsiooniga.²⁶⁷ Seetõttu võib täheldada, et nii mõnigi menetlusetapp, mis peaks olema ühine nii vallas- kui kinnisasjadele sissenõude pööramise korras, on reguleeritud kinnisasjadele sissenõude pööramist reguleerivate sätete juures, samas kui TMS-i üldise loogika järgi kohaldatakse kinnisasjadele sissenõude pööramisel vallasasjadele sissenõude pööramist reguleerivaid sätteid (TMS § 64¹⁶). Nii näiteks on kinnisasjade osas §-s 64³⁵ reguleeritud õigus tutvuda müüdava esemega ja §-s 64⁴⁰ reguleeritud enampakkumise kord, mis vallasasjadel on jäetud reguleerimata. Ka asjaolu, et TMS § 64³⁷ annab võimaluse teha kirjalik hinnapakkumine vaid müüdavate kinnisasjade, mitte aga vallasasjade suhtes, ei näita seadusandja teadlikku

²⁶⁴ Vt. õigusselguse põhimõtte kohta RKÜKo 28.10.2002 asjas nr. 3-4-1-5-02 ORAS § 7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 28, 308, p 31; ja RKPJKo 05.10.2000 asjas nr. 3-4-1-5-02 ORAS § 7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2000, 21, 232, p 13.

²⁶⁵ Ka pankrotimenetluse käigus teostatav sundmüük viiakse läbi TMS-i sundmüüki reguleerivate sätete järgi, arvestades PaS-s sätestatud erisusi (PaS § 135 (1)).

²⁶⁶ Ka Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 06.05.1993 istungi protokoll nr. 38. (Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53) lk-l 84 märgib Justiitsministeeriumi esindaja A. Tänav, et seaduse eelnõus on küll olulisi vigu, kuid kuna selle seadusega on kiire, siis ei ole selle ekspertiisi saatmiseks aega.

²⁶⁷ Muudatused võeti vastu 16.11.1994 ja jõustusid 19.12.1994 (RT I 1994, 89, 1515). Aasta aega kehtis TMS arvestamata AÕS-st tulevat vallas- ja kinnisasjade käibe regulatsiooni erinevust. Samadest muudatustest tulenevad ka TMS-i kurikuulsad 64 ülemärkega paragrahvid.

valikut, vaid seaduse lünka. TMS § 64³⁴ sätestab kinnisasja enampakkumise kuulutuse sisu osas ka oluliselt täpsemad andmed, kui seda teeb § 61 vallasasja enampakkumise kuulutuse osas.

Kindlasti tekitab segadust TMS § 64⁷, mille kohaselt kohus tunnistab vallasasja enampakkumise kehtetuks ühe aasta jooksul, arvates enampakkumise päevast, kui asi müüdi isikule, kellel ei olnud õigust seda osta, või rikuti teisiti enampakkumise olulisi tingimusi; ja TMS § 64⁴⁴, mis sätestab asjast huvitatud isikute õiguse esitada kohtule kahe nädala jooksul, arvates kinnisasja enampakkumise päevast, avaldus enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. Asjaolu, et vallasasja enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks saab esitada hagi ühe aasta ja kinnisasja suhtes kahe nädala jooksul enampakkumise toimumisest²⁶⁸ ei ole kindlasti õigustatud, kuna kinnisasjade käibega seonduvad alati pikemad tähtajad.

Näiteid TMS-i ebasüsteemaatilisusest ja sellest tulenevatest tõlgendusraskustest võiks tuua veel,²⁶⁹ kuid autor piirdub eeltoodud olulisematega. Kas võime eeltoodu valguses väita, et sundmüügi läbiviimiseks seaduses sätestatud tingimused on kooskõlas õigusselguse põhimõttega?

Praktiline argument õigusselguse põhimõtte poolt oleks aga asjaolu, et TMS-i puhul on vaja võtta arvesse tema loomise tingimusi. Tuleb tunnistada, et TMS-i vastuvõtmisest on möödas 12 aastat ja seadusandjal olnuks piisavalt aega eelnimetatud minetusi parandada.

Puudujääke õigusselguse põhimõttele vastavuse osas leevendab oluliselt TMS § 28 lõige 1, mis paneb kohtutäiturile kohustuse selgitada menetlusosalistele nende õigusi ja kohustusi. Samuti on kohtutäitur kohustatud tulenevalt TMS § 29¹ teavitama menetlusosalisi täitetoimingutest ja nende kohustustest täitekutsega.²⁷⁰ Seega on isikul õigus nõuda kohtutäiturilt talle n.ö. inimkeeles võimalike täitetoimingute, sh sundmüügi läbiviimise võimaluste tutvustamist. Kui menetlusosalisele jääb TMS-s midagi arusaamatuks, on tal alati õigus pöörduda selgituste saamiseks kohtutäituri poole. Kohtud on korduvalt sidunud täitetoimingu seaduslikkuse küsimuse võlgnikule tema õiguste ja kohustuste selgitamise kohustuse täitmisega.²⁷¹

Uue TMS-i sundmüügi korra regulatsioon on õigusselguse põhimõttega kooskõlas. Muuhulgas puuduvad seal põhjendamatud erisused vallas- ja kinnisasjadele sissenõude pööramise ja enampakkumise vaidlustamise korras.

Kokkuvõtlikult võib väita, et sundmüüki on võimalik TMS-i alusel ilma olemuslike probleemideta läbi viia (mida ka igapäevaselt tehakse) ja et sundmüügi läbiviimise menetluseks

²⁶⁸ Selline on nende sätete kehtiv tõlgenduspraktika.

²⁶⁹ Õigusega võib väita, et TMS on väljakutse juristi tõlgenduoskustele.

²⁷⁰ Kohtupraktikas on aktsepteeritud seisukohta, mille kohaselt täitekutse saatmine menetlusosalistele on nõutav vaid menetluse algatamisel (nn traditsiooniline täitekeetus), asja arestimisest ja enampakkumisest teavitamiseks. Uues TMS-s kasutatakse terminit *täitmisteade*.

²⁷¹ Vt. Nt. RKTsKo 28.03.2000 nr. 3-2-1-41-00 V. Popovi kaebus Tallinna Linnakohtu täitevosakonna juhataja otsusele. – RT III 2000, 9, 100.

on TMS-s kõik vajalikud etapid reguleeritud. TMS-i sündmüüki reguleerivate sätete puudujääke täiendavad arvukad Riigikohtu tsiviilkolleegiumi lahendid. Õigusselguse põhimõtte täidetuse poolt räägib ka kohtutäituri kohustus teavitada võlgnikku sündmüügi läbiviimise võimalikkusest täitemenetluses: seega ei eeldata, et võlgnik peaks suutma ise selle kohustuse TMS-st välja lugeda. Eeltoodust tulenevalt loeb autor TMS-i sündmüüki reguleerivad sätted õigusselguse põhimõttega kooskõlas olevaiks.

3.2.4 Vahekokkuvõte

Sündmüügi regulatsiooni vastavus seadusliku aluse ja korra põhimõttele tähendab sündmüügi formaalset õiguspärasust. Formaalse õiguspärasuse komponendid on seaduse vastavus parlamendireservatsiooni, pädevuse, menetluse, vormi ja õigusselguse põhimõttele.

Viimasele põhimõttele vastavust oli vaja kontrollida eraldi nii seadusliku aluse kui ka seadusliku korra osas: seadusliku aluse õigusselgus tähendab sündmüügi teostamise eelduste (asetleidmise võimalikkuse) selget ja ühemõttelist sõnastust, seadusliku korra õigusselgus aga sündmüügi läbiviimise menetluse piisavalt detailset ja arusaadavat sätestatust seaduses.

Kõiki asjaolusid kogumis hinnates saab kehtiva TMS-i alusel teostada sündmüüki nii, et selle asetleidmise võimalikkus ja ka menetluskord ei tule võlgnikule üllatusena. Siinjuures on eriti oluline kohtutäituripoolne menetluseosaliste õiguste ja kohustuste selgitamiskohustus, mis tulenevalt TMS § 28 lõikest 1 ei ole ühekordne, vaid kogu menetluse kestel pidev protsess. Seega loeb autor vaatamata puudujääkidele sündmüügi seaduses sätestatud korra õigusselguse osas seadusliku aluse ja korra kriteeriumi sündmüügi puhul täidetuks.

3.3 Üldise huvi kriteerium

3.3.1 Üldise huvi kriteeriumi määratlemisest

3.3.1.1 Üldine huvi kui põhiseaduslik määratlemata õigusmõiste

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt saab omandit omaniku nõusolekuta võõrandada vaid üldistes huvides.²⁷² Küsimus on selles, kas sündmüügi legitiimne eesmärk saab olla taandatud üldise huvi mõiste alla, kas saab väita, et seda riivet teostatakse üldistes huvides. Sündmüügi kõrvaleesmärke saab olla teisigi, kuid PS § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt peab üldine huvi olema sündmüügi peamiseks eesmärgiks, kuivõrd erahuvisid käsitletav põhiseaduse säte ei maini.

Enne sündmüügi eesmärgi legitiimsuse uurimist on vaja tegeleda sootuks raskema probleemiga: üldise huvi määratlemisega. Siia puutub riive formaalse õiguspärasuse nõude koostisosaks olev õigusselguse põhimõte. Enne sündmüügi läbiviimise eesmärgi legitiimsuse tuvastamist (kas sündmüük viiakse läbi üldistes huvides) peab saama teada, mis on üldine huvi, millele vastavust analüüsima peab.

Õigusnormides kasutatavate mõistete selgus moodustab terve skaala täpsetest ebatäpseteni. Mitmed normi koosseisu tunnused on üsna ühemõttelised – kas juba oma olemusest nähtuvalt (nagu nt koht ja aeg) või õiguslikult (tulenevat näiteks kohtupraktikast).²⁷³ Kuid õigusteaduses tuntakse ka nn määratlemata õigusmõisteid: mõisteid, mille tunnuste loetelu on nii lai ja tavaliselt ka ajas muutuv, et nende ammendav defineerimine on võimatu.²⁷⁴ Määratlemata õigusmõisteteks on näiteks mõisted *hea usk*, *head kombed*, *ebalojaalne*, *tunnustatud jurist*, aga ka *üldine (avalik) huvi*.²⁷⁵ Inimõiguste Kohus on leidnud oma lahendites, et mõisted *head kombed*, *kõlvatu konkurents*, *proselütism*²⁷⁶ ja *kõlvatu* on mõisted, mida ei ole võimalik seadusega täpselt defineerida ja mille sisu sõltub praktikast. Kohus lisas, et määratlemata mõisted on olemuselt dünaamilised ja vajalikud sellises valdkonnas, kus olukord pidevalt muutub. Isiku subjektiivsetele õigustele piirangut seadva määratlemata mõiste sisustamiseks peavad olema siiski mingid objektiivsed kriteeriumid.²⁷⁷

²⁷² Põhiseaduses kasutatakse terminit *üldine huvi*, kuid õiguskeeles on paremini juurdunud termin *avalik huvi*, mis on omavahel sünonüümid. Kuivõrd käesolev töö analüüsib PS §-i 32, jäädakse siin reeglina põhiseaduses kasutatud *üldise huvi* termini juurde.

²⁷³ Maurer, H. Osund. teos, lk. 90.

²⁷⁴ Kui kaalutusõigus ilmneb õigusliku tagajärje osas (õigusliku tagajärje või toimuingu valik), on määratlemata õigusmõiste normi faktilise koosseisu küsimus. Maurer, H. Osund. teos, lk. 90.

²⁷⁵ Riigikohtu halduskollegiumi seisukoha järgi on määratlemata õigusmõisteks ka nt mõiste *ettevõtluses kasutatavad kaubad ja teenused*. Vt. RKHKm 18.10.1999 nr. 3-1-32-99 EVEA Panga Kinnisvara Aktsiaseltsi kassatsioonkaebuse läbivaatamine käibemaksuseaduse § 18 lg 1 p. 1 kohaldamise asjas. – RT III 1999, 27, 251.

²⁷⁶ Äge uude usku pööramine.

²⁷⁷ Markt intern Verlag GmbH ja Klaus Beermann vs Saksamaa (1989) p. 30, viidatud Vallikivi, H. Põhiõiguste ja vabaduste piiramise alused. - Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Koost. Lõhmus, U. jt. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 2003, lk. 190, kaudu.

Selliste mõistete defineerimiseks kasutatakse mõiste tunnuste loetelu, kuid kuna need mõisted on hinnanguliselt avatud, siis ei saa see loetelu olla ammendav. Põhiseaduses kasutatud mõistete kõrge abstraktsusaste võimaldab väita, et põhiseaduses kasutatud mõisted on tinglikult võttes kõik määratlemata õigusmõisted. Põhiseaduses ei ole liiga jäik ja täpne regulatsioon võimalik.

Tuleb leppida asjaoluga, et mõisted *üldine* või *avalik huvi* on olemuselt määratlemata õigusmõisted,²⁷⁸ millele ammendavat definitsiooni anda ei saa. Samas on eelpoolnimetatud näited määratlemata õigusmõistetest õiguses igapäevaselt kasutusel²⁷⁹ ja vaid vähesed õigusteadlased loevad nende kasutamist ebasoovitavaks. Määratlemata õigusmõistete tähenduse ulatus jääb õiguspraktika sisustada.²⁸⁰ Saksa haldusõigusteadlase H. Maureri arvates seisneb määratlemata õigusmõistete probleem nende tunnetamises: vaja on nii väärtushinnangut kui ka tulevikuprognosi.²⁸¹ Lisaks märgib R. Alexy, et lihtsam kui öelda, mis asi on ühiskondlik hüve, on tuua näiteid asjade kohta, mis kuuluvad mõiste *ühiskondlik hüve* alla. Näiteks on need riigi sisemine ja välimine rahu, riigi majanduse õitseng, keskkonna puutumatus ja kõrge kultuuritase.²⁸² Tihti on ka lihtsam anda määratlemata õigusmõistele negatiivne definitsioon: näiteks on kergem kirjeldada, milline on pahauskne käitumine, et mõista seeläbi heauskse käitumise tähendust.

Õigusteadlaste ettevaatlikkus üldise huvi mõiste avamisel näitab, et tegemist on mitmetahulise probleemiga, millele ühest vastust anda ei õnnestu. Kuivõrd üldise huvi koha pealt on Eesti õiguskirjandus napisõnaline,²⁸³ on autor püüdnud siinkohal koondada peamiselt saksa- ja venekeelsete allikate põhjal kokku üldise huvi mõiste olulisemad pidepunktid.

²⁷⁸ Või raskesti määratletavad õigusmõisted, kui lähtume sellest, et ei ole olemas mitte määratletud ja määratlemata õigusmõisteid, vaid rohkem või vähem määratlemist võimaldavad õigusmõisted.

²⁷⁹ Näiteks leiab mõiste *avaliku huvi* mitmekordset mainimist kohtumenetlust reguleerivates seadustes. Nii on vastavalt tsiviilkohtumenetluse seadustiku (vastu võetud 22.04.1998. RT I 1998, 43-45, 666; 1999, 16, 271; 31, 425; 2000, 51, 319; 55, 365; 2001, 21, 113; 34, 186; 53, 313; 93, 565; 2002, 29, 174; 50, 313; 53, 336; 64, 390; 92, 529; 2003, 13, 64; 2003, 13, 67; 23, 140; 2004, 30, 208; 46, 329; 56, 403, edaspidi TsMS) § 5 lõike 1 punktile 3 kohtul kohustus algatada tsiviilasi seaduses sätestatud juhtudel avaliku huvi kaitseks, § 66 lõike 2 kohaselt kaasatakse protsessi avalikku huvi kaitsma õigustatud asutus, § 91 lõike 2 kohaselt võib kohus avaliku huvi kaitseks koguda tõendeid omal algatusel, § 168 lõike 2 kohaselt ei ole avalikku huvi sisaldavas kohtuvaidluses võimalik teha tagaseljaotsust, § 182 lõike 5 kohaselt ei võta kohus vastu hagist loobumist ega kinnita poole kokkulepet, kui see kahjustab avalikku huvi, jne.

²⁸⁰ Merusk, K., Olle, V., Mõttus, A., jt. Osund. teos, lk. 149.

²⁸¹ Maurer, H. Osund. teos, lk. 90.

²⁸² Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs, S. 239.

²⁸³ Mainitagu siinkohal järgmisi Juridica artikleid: Merusk, K. Avalik-õiguslik juriidiline isik avaliku halduse organisatsioonis. – Juridica 1996 nr. 4, lk. 174-178; Kalbus, A. Avalik huvi ettevõtlusvabaduse piiramise alusena. Juridica 2003, 6, lk. 373-382; Ikkonen, K. Avalik huvi kui määratlemata õigusmõiste. – Juridica 2005 nr. 3, lk. 187-199.

Tulenevalt mõiste *üldine huvi* määratlematust olemusest on õigusteaduslikes töodes antud sellele mõistele erinevaid tähendusi. Põhiliselt püütakse *üldist huvi* määrata kindlaks lähedaste mõistete ja mõiste enda alaliikide abil. Levinud on mõiste *üldine huvi* samastamine mõistega *avalik huvi*. Mõistele *avalikkus* (ka *üldsus*) antakse sõnaraamatutes kolm erinevat tähendust: esiteks tähendab see avatust publikule, mittevarjamist (eelkõige teabe osas); teiseks tähistatakse selle mõistega kindlaksmääramata arvu isikuid, kes moodustavad nn kriitilise massi. Siin on avalikkus maksimaalselt lai isikute ring. Kolmandaks tähendab avalikkus orienteeritust ühiskondlike eesmärkide saavutamisele. Selles tähenduses kasutatakse mõistet *avalik* eelkõige eristamaks individuaalseid eesmärke ühiskonda kui tervikut puudutavatest. Siin tähendab *avalikkus* tegutsemist riigi nimel.²⁸⁴ Mõiste *avalikud* (ehk *üldised*) *huvid* puhul on vajalik lähtuda just viimasest käsitlusest.

Üldise huvi mõiste kõrge abstraktsusastme ja selle dünaamilisuse ehk kontekstirelevantsuse tõttu on mõistele ammendava definitsiooni andmine osutunud seni üle jõu käivaks ülesandeks. Katseid on siiski tehtud. Sakslane D. Wiefelspütz nimetab mõistet *üldine huvi* „[kohtu poolt] konkretiseerimist vajavaks ebakonkreetses õigusmõisteks“,²⁸⁵ mida „tõlgendatakse objektiivsete kriteeriumite abil konkreetsete asjaolude kontekstis“.²⁸⁶ On väidetud, et üldise huvi peab määrama kindlaks üldsus ise. Kõik see viitab asjaolule, et mõiste *üldine huvi* tähendus ei ole tegelikult teada, mis omakorda viitab selle mõiste ebaselgusele²⁸⁷ ja selle kasutamise problemaatilisusele üldse.²⁸⁸

Šveitsi õigusteadlane B. Knapp on esitanud mõiste *avalik (üldine) huvi* avamiseks kaks teesi. Nendest esimese kohaselt vastab avalik huvi teatud ajahetkel eksisteeriva õigus- ja sotsiaalkorra avalikule mõttele ja vaimule. See tees on olemuselt loomuõiguslik ja tähendab seda, et riik seisab hea selliste ülesannete täitmise eest, mida üksikisik lahendada ei saa. Teine tees lähtub üldise huvi positiivsest tähendusest, mille kohaselt seadusandja ise otsustab, mis on avalik huvi ja mis mitte. Ka see käsitlus ei anna õigusteoreetilist määratlust, vaid lähtub pigem ajalistest ja

²⁸⁴ Тотьев, К.Ю., Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве.- Государство и право, 2002 No 9, lk. 22.

²⁸⁵ Wiefelspütz, D. Untersuchungsausschuss und öffentliches Interesse. – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2002, nr. 1, lk. 12.

²⁸⁶ Samas, lk. 13.

²⁸⁷ Ebaselguse kohta vt. Narits, R. Õigusteaduse metodoloogia, lk. 90.

²⁸⁸ On isegi kritiseeritud levinud praktikat siduda teatud isiklike õiguste riivete võimalused avaliku huviga olukorras, kus keegi ei suuda anda mõiste *avalik huvi* täpset vastet. Mõned autorid on leidnud, et üldise huvi mõiste defineerimiskatsed viivad tahtmatult tautoloogiasse ning seetõttu tuleb seda mõistet käsitleda ülearusena ja võimalusel selle kasutamist üldse loobuda. Vt. Wiefelspütz, D. Osund. teos, lk. 11-12. Siiski on mõiste *üldine huvi* üldlevinud nii Kontinentaal-Euroopa kui Anlgo-Ameerika õigussüsteemis.

ruumilistest asjaoludest ning valitseva enamuse tahtest.²⁸⁹ B. Knapp'i esitatud teeside alusel on võimalik rääkida mõiste *üldine* või *üldine huvi* kas siis materiaalsest (esimene tees) või formaalsest (teine tees) käsitlusest.

Saksa õigusteadlased H. J. Wolff, O. Bachof ja R. Stober käsitlevad *avalikku huvi* põhimõttena, mille kohaselt täitevvõim ei ole oma tegudes täiesti vaba, vaid seotud oma eesmärgiga, milleks on demokraatlikus riigis üldise hüve või üldise heaolu hoidmine ja edendamine. Sellest tuleneb üldise huvi ja seaduse tihe omavaheline seotus. Üldine huvi annab ühest küljest õigustuse, teisalt seab piirid.²⁹⁰

Vene õiguses lähtutakse enamasti J. Tihhomirovi definitsioonist, mille kohaselt on *üldine huvi* riigi poolt tunnustatud ja õiguse poolt tagatud üldsuse huvi, mille rahuldamine garanteerib ühiskonna olemasolu ja arengu.²⁹¹ A. Kostini järgi on *üldine huvi* mitte erahuvi, vaid kõikide isikute huvi. *Kõigi* all mõistab ta siinkohal maksimaalselt laia isikuteriingi.²⁹²

K. Totjev kirjeldab mõistet *üldine huvi* kui suurte sotsiaalsete gruppide (mis hõlmavad kogu ühiskonda) jaoks eluliselt olulise asjaolu soovimist. Sellise asjaolu realiseerimine (selle loomine, säilitamine ja arendamine) on aga riigi kohustus. Erinevalt oma kaasmaalastest rõhutab K. Totjev (sarnaselt R. Alexy'ga) üldise hüve jagamatut iseloomu.²⁹³

Eesti õigusaktides ei ole üritatud üldistele (ega avalikele) huvidele kuskil definitsiooni anda.²⁹⁴ Siiski kerkis küsimus *üldiste huvide* täpsemast määratlusest päevakorda PS § 32 sõnastamisel Põhiseaduslikus Assamblees. Nii on esimese toimkonna aseesimees L. Hänni tõdenud assamblee 30. istungil: „Selle (*üldistes huvides OONV – K.I.*) formuleeringu täpset definitsiooni on tõepoolest raske anda, seda võiks teiste sõnadega öelda ka Eesti ühiskonna huvides. Ja millised need huvid konkreetselt on, seda peabki otsustama seaduseandja, kui ta vastavaid piiranguid võimaldavat seadust vastu võtab. See on ainult suunav otsus, et selline piirang peaks arvestama ühiskonna vajadusi, aga mitte tulenema mingist muust alusest.“²⁹⁵ See on üldiste huvide mõiste subjektiiv-teleoloogilise avamise jaoks vajalik mõttekäik, kuid samas on mõnevõrra üllatav, et assamblee põhjalikumalt üldiste huvide mõiste tähenduse küsimust ei olegi arutanud. Ilmselt ei

²⁸⁹ Knapp, B. Grundlagen des Verwaltungsrechts. Teil I. Basel, Frankfurt am Mein: Helbing&Lichtenhahn, 1992, Randnr. 135, vrdl. Kalbus, A. Osund. teos, lk. 373.

²⁹⁰ Wolff, H. J., Bachof, O., Stober, R. Verwaltungsrecht. Teil I. München, 1994, S 338-339, viidatud Kalbus, A. Avalik huvi ettevõtlusvabaduse piiramise alusena. Juridica 2003, 6, lk. 373, kaudu.

²⁹¹ Тихомиров Ю. А. Публичное право. Москва, lk. 55, viidatud Костин, А. В. Интерес публично-территориальных образований в гражданском праве. – Законодательство 2002, 3, lk. 22, kaudu. A. Kostin kritiseeris antud definitsiooni, väites, et kuna üldsus koosneb üksikisikutest, võiks sama definitsiooniga iseloomustada ka erahuvi. Siit nähtub, et nimetatud õigusteadlased lähtusid eeldusest, et üldise huvi moodustavad summeeritud erahuvid.

²⁹² Костин, А. В. Osund. teos, lk. 23.

²⁹³ Vt. p. 3.3.4.4.

²⁹⁴ Võrdluseks: KASVS § 2 lõike 1 kohaselt toimub sundvõõrandamine üldistes huvides. Samas sisaldab KASVS § 3 vaid hõlpsamendava loetelu juhtumistest, mille esinemisel sundvõõrandamist läbi viia saaks.

²⁹⁵ Põhiseadus ja põhiseaduse assamblee. Koguteos. Toim. Peep, V. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997, lk. 1037.

pööranud assamblee sellele määratlusele erilist tähelepanu, pidades seda keeleliseks nüansiks (ja seega vähetähtsaks).²⁹⁶

3.3.1.3 Üldise ja erahuvi piiritlemine

Üksikisiku ja üldsuse huve ning hüvesid on kõige parem iseloomustada nende omavahelise vastandamise teel. Esimene võimalus on klassikaline era- ja avaliku õiguse vahetegu. Nn huviteooria kohaselt (mis põhineb Rooma juristi Ulpianuse määratlusel) on avalik õigus see, mis on seotud riigiga, eraõigus see, mis seotud üksikisiku kasuga.²⁹⁷ Huviteooria on rajatud üksikute õigusnormide eesmärgilisele suunitlusele. Avaliku õiguse moodustavad sellest lähtudes avalikkuse huve teenivad õigusnormid, eraõiguse aga erahuve puudutavad normid.²⁹⁸ Samas on olemas avaliku õiguse norme, mis kaitsevad erahuve, ja mõned eraõiguse normid on loodud üldistest huvidest lähtuvalt.²⁹⁹

Teiseks pakub R. Alexy välja normatiivse ja analüütilise eristusluse. Normatiivsest aspektist on üksikisikute õiguste ja üldiste huvide vahekord küsimus riigi ja ühiskonna põhistruktuuride ülesehitusest: sellest, millised ülesanded (suhted) riik enda kanda on võtnud ja millised ülesanded jätnud üksikisikute lahendada (kuhu riik ei sekku). Analüütilise lähenemise põhirõhk on asetatud era- ja üldise huvi võimalikult täpsele määratlemisele, mis eeldab üksikisikute õiguste ja ühiskondlike huvide täpset defineerimist. Nende mõistete ebaselgus raskendab omakorda normatiivset lähenemist.³⁰⁰

R. Alexy pakub välja neli võimalust eristamaks subjektiivseid õigusi üldistest hüvedest:

- 1) kõik individuaalsed õigused (riiklikult tunnustatud erahuvid) on vahendid üldise hüve realiseerimiseks. Nii näiteks võib käsitleda omandiõigust kui meedet riigi majanduse efektiivsemaks muutmiseks ja eraisiku õiguste piirangud on lubatud juhul, kui neid on vaja üldise hüve tagamiseks.³⁰¹ Omandiõiguse olemasolu võib proovida õigustada pelgalt

²⁹⁶ Lahtiseks jääb mõiste *ühiskonna vajadused* sisu, mis viib *üldise (avaliku) huvi* definitsiooni tautoloogiani. See on üks põhilisi raskusi üldiste huvide defineerimise katsetel. Kuigi üldise huvi mõistele üldkehtiva ja ammendava definitsiooni andmine ei ole võimalik, saab konkreetses normis sisalduvat avaliku huvi mõistet siiski pisut täpsemini sisustada. Selline täpsem sisu võiks tulla välja Põhiseaduse Assamblee stenogrammist, mida saaks PS § 32 hilisemal tõlgendamisel subjektiiv-teleoloogilise argumendina kasutada. Näiteks juhul, kui stenogrammis sisalduks PS § 32 väljatöötajate arvamus, et sättes mõeldud üldise huvi alla võib kuuluda ka riiklikult organiseeritud võlgade sissenõudmine, puuduks vajadus käesoleval teemal magistritöö kirjutamiseks. Jälle tuleb tõdeda, et arvestades põhiseaduse vastuvõtmise ajalisi tingimusi, ei jäänud sellisesse probleemi süvenemiseks lihtsalt aega.

²⁹⁷ „*Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem.*” – Corpus Iuris Civilis, Iustiniani Institutiones, lib. I, tit. I: „De iustitia et de iure”. Kättesaadav internetis: <http://www.thelatinlibrary.com/justinian/institutes1.shtml#i.i> 06.11.2004.

²⁹⁸ Maurer, H. Osund. teos, lk. 30-31.

²⁹⁹ Subjektiteooria kohaselt on probleemi era- või avalik-õiguslikuks määratlemiseks otsustava küsimusega see, milliste õigussubjektide vahel konkreetne õigussuhe aset leiab. Tänapäeval loetakse adekvaatseimaks eristamisaluseks nn täiendatud subjektiteooriat. Avalik-õigusliku õigussuhtega on tegemist siis, kui vähemalt üks pool esineb vastavas õigussuhtes kui avaliku võimu kandja ja seda võimu ka realiseerib. Vt. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002, lk. 44-45.

³⁰⁰ Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs, lk. 232.

³⁰¹ Samas, 244-45.

ühiskondliku hüvega, näiteks asjaoluga, et eraomandil põhinev majanduskord on efektiivsem.³⁰² Seega oleks niimoodi mõistetud üldist huvi eriti laias tähenduses, mille kohaselt on ka teatud erahuvid ühiskonnale tervikuna kasulikud;

- 2) üldised hüved on vahendid individuaalsete õiguste realiseerimiseks (erahuvi eriti lai käsitlus);
- 3) ühiskondlike hüvede ja individuaalsete õiguste eksistents ja realiseerimisvõimalused on samased;
- 4) ühiskondlike hüvede ja individuaalsete õiguste vahel puudub olemuslik seos.³⁰³

Eeltoodu viitab omakorda era- ja avaliku sfääri eristamise väga erinevatele võimalustele. R. Alexy toob eelnevaga seonduvalt esile ka reduktsiooni ja kaalukuse probleemi: reduktsiooni probleem seisneb selles, et erahuvi ja üldise huvi vahendi/eesmärgi suhtest tulenevalt saab nii erahuvi redutseerida üldise huvini kui üldise huvi erahuvini. Kaalumise probleem tähendab seda, et juhul, kui eelnimetatud reduktsioon ei ole kohane, leiab aset kollisioon erahuvi ja üldise huvi vahel, mis tuleb lahendada kaalumise.³⁰⁴ Mõlemal juhul on tegemist õigusfilosoofiasse kalduvate probleemidega.

Üldise ja erasfääri eristamine on seotud ka maailmavaatega: kindlasti erinevad näiteks sotsiaaldemokraadi või paremliberaali arusaamad sellest, mis on üldine huvi ja mis on erahuvi.

On vaja arvestada sellega, et era- ja avaliku sfääri eristamine on tinglik ja kokkuleppeline, kuivõrd ka see, mis on erasfäär, on pandud paika üldsuse poolt. Seetõttu on ka neid, kes arvavad, et era- ja avaliku sfääri vahel ei ole mõtet teravat vahet teha. Erasfäär olevat ilma mingite talle iseomaste tunnusteta muutlik ja avaliku sfääri (ühiskonna) poolt konstrueeritud ala.³⁰⁵ On võimalik eristada huve, mis kannavad endas enam individuaalseid eesmärke, ja huve, mis kannavad endas enam üldisi eesmärke. Ka siin võib kujutada ette skaalat, mille ühes otsas on erasfäär ja teises avalik sfäär. Erinevaid huve saab paigutada mitte ainult ühte või teise skaala otsa, vaid ka erinevatesse punktidesse vahepeal. Nii saab rääkida näiteks puhtalt üldisest huvist, puhtalt erahuvist, erahuvi sugemetega üldisest huvist („ka üldisest huvist“) või üldise huvi sugemetega erahuvist („ka erahuvist“). Seega sõltub huvi paigutamine skaalal era-avalik asjaoludest, ajast, ruumist ja otsustaja isiklikest eelistustest.

³⁰² Samas, lk. 234.

³⁰³ Samas, lk. 243.

³⁰⁴ Samas, lk. 253.

³⁰⁵ Callahan, D. Individual Good and Common Good: A Communitarian Approach to Bioethics. – Perspectives in Biology and Medicine, Chicago, 2003, 4. Internetis kättesaadav: [wysigwyg://151/proquest.umi....e=POD&TS10172788705&clientId=4856](http://www.wysigwyg.com/151/proquest.umi....e=POD&TS10172788705&clientId=4856) (Academic Research Library) 30.12.2003, lk. 6.

3.3.1.4

Üldise huvi ese ja selle jagamatu iseloom

Üldised huvid on suunatud *üldise hüve* loomisele või säilitamisele, seega on *üldine hüve üldise huvi* esemeks ja eesmärgiks. Üldine huvi on juriidilise argumendina kasutusel enamasti isikute subjektiivsete õiguste piiramisel.³⁰⁶ Üldised huvid seavad üksikisikutele teatud kohustusi, mille tõttu isikud ei saa teostada oma õigusi ja vabadusi piiramatult.

Üldine hüve on miski, mille olemasolust on huvitatud riigi kui kogukonna liikmed tervikuna. Seejuures ei ole oluline, et see hüve puudutaks eranditult kõiki kogukonna liikmeid. Näiteks võib vangi mõistetud isik leida, et temale isiklikult on antud olukorras olulisem õigus vabale eneseteostusele (ehk talle kuuluv, kuid riivatud põhiõigus), mitte aga riigi sisemine rahu (kui üldine hüve, mille tagamiseks isik vangi mõisteti). Ilmselt ei ole vale väita, et hüve on üldine siis, kui see puudutab enamiku ühiskonnaliikmete heaolu.³⁰⁷ Siin ei saa lähtuda ainult kvantitatiivsetest näitajatest. Just jagamatus on selleks faktoriks, mis annab üldisele huvile erilise kvaliteedi ja eristab seda nõnda erahuvist. Nii laieneb üldise huvi mõiste ka kitsa tõlgenduse korral selliste väärtuste nagu kultuur, rahvatervise edendamine, iibe kasv, keskkonnakaitse, riigi sisemine ja välimine julgeolek, keskkonnaga seotud hüved (puhas õhk ja joogivesi, puhas elukeskkond), tänavavalgustus, madal kuritegevuse tase jms, säilitamisele ja kaitsmisele.

Teatud juhtudel võivad üldiste hüvede kvaliteedis esineda mitte ühiskonna kui terviku, vaid ka suurte sotsiaalsete gruppide hüved. Sellisel juhul on huvitatud isikute hulk oluline. Õiguskirjanduses märgitakse, et piisavalt suur hulk üldise iseloomuga huvi kandjaid annab aluse rääkida üldisest huvist. Näiteks majanduses on selliseks sotsiaalseks grupiks tarbijad, keda kaitstakse riiklikul tasandil tarbijakaitse sätetega.³⁰⁸

Ka R. Alexy kohaselt saab üldise hüve mõiste tuletada selle liigendamast (jagamast) iseloomust. R. Alexy kohaselt on üldine hüve teatud hulga indiviidide selline hüve, mida ei ole mõisteliselt, faktiliselt või õiguslikult võimalik osadeks jaotada ja neid osi indiviidide vahel laiali jagada. Eeltoodut arvesse võttes defineerib R. Alexy ühiskondliku (üldise) hüve mõistet järgmiselt: X on ühiskondlik hüve siis, kui X on oma olemuselt jagamatu ja X-i jaluleseadmine või säilitamine on *prima facie* või kindlalt tagatud.

³⁰⁶ Üldist huvi saab juriidilise argumendina kasutada siis, kui kehtib mingi norm, mis seda lubab. Näiteks kui mingi piirangu tegemine on lubatud üldistes huvides, siis selles kontekstis omandab üldine huvi argumendina määrava tähtsuse. Seega on üldise hüve põhjendamise küsimus ühtlasi küsimus normi põhjendamisest. Niisiis saab lisaks mõiste abstraktsusastmele tõmmata üldise huvi kui mõiste argumendina lubatavuse osas väga selge paralleeli tsiviilõiguses kasutusel olevate mõistetega *hea usk*, *mõistlikkus* ja *head kombed*: kõiki neid mõisteid saab argumendina kasutada vaid siis, kui õigusnorm seda lubab. Vt. Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs, lk. 241.

³⁰⁷ Vene õigusteadlane K. Totjev loeb üldiste hüvede hulka muuhulgas ühiskonna liikmete põhivajadusi: bioloogilisi vajadusi, julgeoleku vajadust, kuuluvus, tunnustus- ja eneseteostusvajadust. Nende vajaduste rahuldamise võimalikkusel on võtmeroll inimõigustel. Vt. Тотьев, К. Ю. Osund. teos, lk. 22.

³⁰⁸ Тотьев, К. Ю., Osund. teos, lk. 23.

Tulenevalt jagamatust olemusest ei saa üldine hüve (ega ka üldine huvi) olla üksikisikute erahüvede (ega ka erahuvide) summa. Viimasest käsitlusest lähtusid utilitaristid ja huvijurisprudentsi esindajad: nende käsitluses oli üldine huvi võimalikult suure (soovitavalt ühiskonnas suurima) arvu isikute ükskõik, mis laadi hüvide summa ja asi, mida üldine huvi taotleb, ongi üldine hüve.³⁰⁹ Seega omandas nende käsitluse kohaselt erahuvi teatud kvantiteedis uue kvaliteedi ja muutus üldiseks huviks.³¹⁰

Kui lähtume käsitlusest, et üldine huvi puudutab ühiskonna enamiku hüvesid, ei pruugi see tähendada, et sama peegelduks selle ühiskonna enamiku arvamustes. K. Totjev toob järgmise näite: 2001. a. tehtud uuringu alusel suitsetab 80% Venemaa täisealisest elanikkonnast. Kui loeksime üldise huvi moodustumise aluseks vaid selle kandjate arvulist massi ehk kvantitatiivseid näitajaid, oleks ilmselt põhjust väita, et Venemaal on üldiseks huviks suitsetamise mittetakistamine või isegi soodustamine. Samas on ühiskonnas kasutusel mitmeid suitsetamist takistavaid meetmeid, nimetagem siinkohal tubakaaktsiisi, alaealistele müügi keeldu, büroohoonetes ja osades avalikes kohtades suitsetamise keeldu ning keegi ei kahtle selles, et need piirangud on kehtestatud üldistes huvides.³¹¹

Samuti K. Totjevi andmetel üritab Venemaal üle 50% suuremate linnade elanikest ühel või teisel ebaseaduslikult moel riigimakse mitte maksta, ometi ei oleks õige lugeda sellest välja üldist huvi riigimaksude kogumisest loobumiseks.³¹² R. Alexy üldise hüve jagamatuse nõude kohaselt ei saaks olla soov alandada riigimakse üldine huvi juba seetõttu, et sellisest otsusest tulenevad positiivsed tagajärjed on otsusest puudutatud subjektide vahel ära jagatavad.

Prof. K. Merusk on leidnud 1996. a.: „Avalikud huvid on riigi kui kogukonna liikmete huvid. Täpsemalt öeldes on need kõige avalikumal kujul kogukonna liikmete erahuvide teatud summa.“³¹³ Autor näeb siin vastuolu avaliku huvi jagamatuse põhimõttega, mida toetavad R. Alexy ja K. Totjev, ega nõustu seetõttu K. Meruski sellise väitega. Üldisele huvile annab erilise kvaliteedi just jagamatuse põhimõte, mistõttu peab üldiste hüvide määratlemisel (nii palju, kui seda on üldse võimalik teha) alati arvestama üldise huvi jagamatuse põhimõttega.

³⁰⁹ Utilitarismile aluse panija on Jeremy Bentham (1748-1832). Ta väidab, et seadus on siis õiglane, kui see tagab suurima arvu isikute suurima hüvangu. Vt. Narits, R. Jurisprudentsi põhijoontest. Juridica 1995, nr 9, lk. 378. Tuntud on J. Benthami universaalne kasuprintsiip, mille kohaselt kõikide seaduste ja tegude väärtust saab mõõta nende tulemuseks oleva inimliku õnnega. Vt. Jõgi, P. Osund. teos, lk. 12-14. Inimene on allutatud kahele äärmuslikule seisundile: naudingule ja kannatusele. Kogu inimese kujutab endast nende kahe pooluse omavahelist võitlust. Inimene püüdleb oma loomult naudingule ja tal on õigus oodata selle püüdluse tunnustamist ka teiste poolt, sealhulgas seadustest ja riigilt. Seaduse tõeline väärtus seisneb seega vastavuses talle pandud ootustega. Vastavalt sellele formuleeribki J. Bentham seaduste põhiprintsiibi: maksimaalse hulga inimeste maksimaalne nauding (või hüve). Vt. Gräzin, I. Anglo-Ameerika õigusfilosoofia. Lühülevaade. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 1999, lk. 18.

³¹⁰ Autori arvates oleksid viimased lugenud näiteks referendum otsust automaatselt üldiseks huviks, olgu selle otsuse taga peituv hüve siis jagamatu või mitte.

³¹¹ Vt. Тотьев, К. Ю., Osund. teos, lk. 22.

³¹² Samas.

³¹³ Merusk, K. Avalik-õiguslik juriidiline isik avaliku halduse organisatsioonis. – Juridica 1996 nr. 4, lk. 174.

Juhul, kui üldine huvi tähendaks eraisikute erahuvide summat, oleks üldine huvi alati eelisseisus, kuna selle taga on mitme indiviidi huvi, erahuvi taga aga reeglina vaid ühe indiviidi või isikute grupi huvi. Seega taandukski küsimus n.ö. massile, mitte huvi taga peituva hüve olulisusele ja riive proportsionaalsuse küsimusele.

Samas tunnistab R. Alexy, et üldise hüve olemuse kirjeldamiseks ainult selle jagamatu olemuse rõhutamist ei piisa, sest sama kehtib ka näiteks ühiskondlike pahede korral.³¹⁴

3.3.1.5 Üldine huvi kui seadusandja tahe

Ühiskonna huvid ja objektiivne õigus on omavahel tihedalt seotud. Positiivse õiguse kujunemise tingis vajadus luua ühiskonna eksistentsile stabiilne alus. Õiguse ülesanne on ühiskonna arendamine ja selle normaalse funktsioneerimise tagamine. Sellest vaatepunktist on objektiivne õigus ise determineeritud ühiskonna huvide poolt³¹⁵ ja seadused on võetud vastu tingituna ühiskondlikest huvidest. Sellist argumentatsiooni toetab fakt, et parlamendi näol on tegemist ühiskonna liikmete endi poolt valitud esinduskoguga, kelle ühiskonna liikmed on volitanud välja ütlema nende tahet.

Nimetatud seisukohta on toetanud Riigikohtu PJK, leides 1996.a., et eluruumide erastamisel väljendub üldine huvi eeskätt omandireformi vajaduses. PJK lisas: „Omandireformi kavandas ja sätestas Ülemnõukogu. Ka see, et Riigikogu on kahel korral seadusega väljendanud selget tahet eluruumid sunderastada, osundab kaalukale avalikule huvile.“³¹⁶ Kui laiendada selles kaasuses esitatud seisukohta, väljendub üldine huvi kõiges, mis Riigikogu poolt seadusena vastu võetakse.³¹⁷

Saksa õigusteadlane H.-J. Papier on seisukohal, et iga avaliku sektori poolt tehtud toimingut või välja antud õigusakti ei saa siiski automaatselt lugeda üldisest huvist kantuks.³¹⁸ Ka autor ei ühine arvamusega, mille kohaselt kõik seadused (sealhulgas nende üksikud sätted) on *eo ipso* üldise huvi väljenduseks. Üldise huvi mõiste nii lai tõlgendus muudab mõiste ise tarbetuks: üldise huvi mõiste kaotaks õiguses oma tähenduse, kuna ta lahustuks samastudes seadusandlusega.

³¹⁴ Näidetena toob R. Alexy kõrge kuritegevuse määra, linnapildi inetuse või sallimatuse õhkukonna ühiskonnas. Vt. Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs. lk. 240.

³¹⁵ Тотьев, К. Ю., Osund. teos, lk. 20.

³¹⁶ Vt. RKPJKo 08.11.1996 nr 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 1996, 87, 1558.

³¹⁷ Veel laiema käsitluse kohaselt võib lugeda üldisteks hüvedeks kõike seda, millele on suunatud kogu riigivõimu tegevus. Sellise käsitluse kohaselt oleksid üldistest huvidest kantud kõik seadused, täitevvõimu aktid ja toimingud ning kohtuotsused. Riik peab kandma hoolt oma liikmete eest ja seejuures on vaja jälgida, et arvestataks ühiskonna liikmete enamuse huvidega. Selline käsitlus oleks kooskõlas seisukohaga, et üldised hüved on üksikisikute hüvede summa.

³¹⁸ Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 287.

Semantiline tõlgendusviis võimaldab mõista üldist huvi nii kitsas kui ka laias tähenduses. Kitsendav tõlgendamine tähendab mõiste tunnuste rangemat määratlemist, laiendav tõlgendamine aga tingimuste abstraktsusastme suurendamist, mille tulemusena teatud kohustuslikud kriteeriumid muudetakse leebemateks. A. Aarnio nimetab kitsendavat tõlgendamist sätte tähendusala äralõikamiseks, laiendavat tõlgendamist aga sätte tähendusala venitamiseks.³¹⁹

Laiendav tõlgendamine tähendab sätte kohaldamist selle loomulikust tähendussisust väljaspool. Aeg-ajalt võib laiendav tõlgendamine minna üle analoogiaotsustuseks. Osa õigusteadlasi väidab isegi, et laiendaval tõlgendamisel ja analoogiaotsusel ei ole võimalik vahet teha. A. Peczenik on märkinud, et laiendav tõlgendus ei ulatu üle „puhta juriidilise tähenduse“ piiride. Seejuures on probleemiks asjaolu, et sõnadel ei ole selgepiirilisi ja puhtaid tähendusi, mille ületamist või mitteületamist oleks võimalik kindlalt tajuda. A. Aarnio nimetab sõnu kummipaeladeks, mis olenevalt asjaoludest kas tõmbuvad kokku või venitatakse välja.³²⁰

H. Vallikivi märgib, et piirangusätete kõiki elemente hõlmava printsiibina on Inimõiguste Kohus kehtestanud nõude, mille kohaselt piirangusähteid tuleb tõlgendada kitsendavalt.³²¹ Seega: kui üldine huvi on isiku õiguse piirangu kriteeriumiks, tõlgendatakse üldise huvi mõistet selles kontekstis eelduslikult kitsalt. Piirangusätte tõlgendamise ulatuse juures on siiski oluline ka piiratava õiguse esemeline kaitseala. Mida laiemalt mõistetakse piiratavat õigust, seda laiemalt tuleb tõlgendada ka piirangu aluseid. Omandi mõiste PS §-s 32 ei ole piiratud vaid kehaliste esemetega, vaid laieneb ka varaliselt hinnatavatele õigustele. Tulenevalt omandipõhiõiguse laiast kaitsealast tuleb mõista laialt ka PS § 32 lõike 1 lauses 2 sätestatud OONV aluseid.³²² Lisaks on OONV mahult laiem mõiste kui sundvõõrandamine, mistõttu tuleks käsitleda OONV kui üldmõiste teostamise kriteeriume kitsamalt kui sundvõõrandamise kriteeriume.

Laiemas mõttes võib üldise huvi mõiste alla paigutada ka *nn ka üldised või kvaasi-üldised huvid*, milliste puhul on üldine huvi taandatav ka individuaalsetele õigustele. Sellisel juhul on kaitstav hüve üldine hüve, kuid vastav tegevus või tegevusetus mõjutab antud üldist hüve kaudselt. Nii saab üldise huvina laiemas mõttes käsitleda kaitseõiguste valdkonda, kus riik tegutseb mõne teise isiku kaitseks. Näiteks täitemenetlus kujutab endast sissenõudja omandiõiguse kaitset, tulenedes samuti riigi kohustusest pakkuda oma inimestele kaitset ja olles seega kaitseõigus.³²³ Samas

³¹⁹ Aarnio, A. Osund. teos, lk. 201.

³²⁰ Samas.

³²¹ Klass jt vs Saksamaa (1978) p. 42; Silver jt vs Ühendkuningriik (1983) p. 97., viidatud Vallikivi, H. Põhiõiguste ja vabaduste piiramise alused. – Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Koost. Lõhmus, U. jt. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 2003, lk. 183, kaudu.

³²² Vt. põhiõiguse esemelise kaitseala ja põhiõiguse piirangusätete mahu korrelatsiooni kohta Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights, lk. 201.

³²³ Vt. ka Ikkonen, K. Sundmüügi põhiseaduslikud alused, lk. 541.

kaitseb täitemenetlus ka võlgnikku, tehes võla sissenõudmisele võlgniku elatusmiinimumi arvestavaid piiranguid.

Kuna juhtivad tõlgendusteoreetikud on seisukohal, et piir laiendava tõlgenduse ja analoogia vahel on hägune,³²⁴ peab laiendava tõlgenduse kasutamine põhiõiguste piiramisel olema väga hästi argumenteeritud. Autor on seisukohal, et põhiõiguste piiramine analoogia alusel ei ole lubatav.

Autor leiab, et sõnal ei saa olla vaid kolm tähendust: kitsendav, tavaline ja laiendav. Pigem sobib mõiste erinevate tähenduste ettekujutamiseks veelkord skaala, mille ühes otsas on eriti kitsas (redutseeritud) tõlgendus ja teises otsas eriti lai tõlgendus. Eriti laiast tõlgendusest sammuke edasi võib olenevalt asjaoludest olla käsitletav analoogiana (sõna tähenduspiiridest väljumisena, probleemiks on selle tuvastamise raskus).

3.3.1.7 Üldise huvi seos riigi huviga

3.3.1.7.1 Mõistete võrdlus

Üldkeeles on *üldised (avalikud) huvid* seostatud peaaegu alati *riigi huvidega*. Mittejuristid mõistavad *avaliku* all midagi riigiga seotut või riigile kuuluvat. Seadused peavad olema aga ka mittejuristidele arusaadavad. Asjaolu, et *avalik teenistus* tähendab teenistust riigi või kohaliku omavalitsuse asutustes, viitab sellele, et ka riik ise on vähemalt selles kontekstis sidunud *avalikkuse* riigi funktsioonide teostamisega.

Üldiste huvide ja riigi huvide vahekorra määratlemisel on K. Totjevi arvates vaja arvestada kahte asjaolu: 1) riigi huvid ei hõlma kõiki ühiskondlikke vajadusi; 2) riigi huve ei saa vastandada üldiste huvidega.³²⁵ Eeltoodust tuletab K. Totjev, et üldistel huvidel on riigi huvidega ühisosa, täpsemalt on üldine huvi laiem mõiste, mille alla mahub ka riigi huvi.

Üldine huvi ei väljendu kõiges, mida riik teeb. Mõistetel *riigi huvi* ja *üldine huvi* on ulatuslik ühisosa, kuid kummalgi on vaid talle omaseid tunnuseid. Näiteks, mis kuulub riigi huvi alla, kuid ei kuulu üldise huvi alla, võiks tuua riigi osalusega äriühingud. Riigile kasumi teenimine ei ole üldine huvi.³²⁶ Eeltoodust tulenevalt ei ole õige väita, et üldine huvi on riigi huvist laiem mõiste, s.o. piltlikult öeldes üldine huvi ei neela alla riigi huvi.³²⁷

³²⁴ Vt. nt. Aarnio, A. Osund. teos. lk.201-202.

³²⁵ Тотьев, К. Ю. Osund. teos, lk. 23.

³²⁶ Näiteks strateegiliselt oluliste teenuste (elekter, gaas, side) hinna mõõdukal tasemel hoidmine, mis on samuti vastavaid teenuseid pakkuvate riigi osalusega äriühingute ülesandeks, on küll kantud üldisest huvist, kuid nimetatud äriühingud ei tegutse siiski vaid viimast aspekti silmas pidades. Kasumi teenimine on nende tegevusse sisse planeeritud samamoodi, nagu erakapitalil põhinevasse äriühingusse. Kasumi teenimine isenesest ei saa olla avalikuks huviks, kuna riik ei ole loodud ega tegutse ärilistel eesmärkidel.

³²⁷ Selgelt väljendatud üldine huvi peab õigusriigis saama riigi huviks.

Saksa Konstitutsioonikohus on käsitlenud üldiste huvide mõistet sundvõõrandamist puudutavates lahendites. Seal on üldine huvi suunatud riiklike huvide realiseerimisele konkreetsel juhul,³²⁸ mis annab aluse väita, et Saksa õigus lähtub sundvõõrandamise puhul üldise huvi kitsast tõlgendusest. Kui võtta nimetatud lahenditest eeskuju OONV kriteeriumite tõlgendamisel, tuleb pidada silmas, et sundvõõrandamise mõiste on kitsam OONV mõistest, mida peab arvestama ka piirangukriteeriumite tõlgendamisel.

Muus osas on aktsepteeritud seisukoht, et hüve, mida teatav üldisest huvist kantud toiming endaga kaasa peaks tooma, ei tarvitse olla reaalselt tuvastatav (nt on erinevad meetmed riigi sisemise julgeoleku suurendamiseks³²⁹ kantud üldisest huvist, samas on vastava meetme mõju sisemise rahu suurendamisele küllalt raskesti tuvastatav).

3.3.1.7.2 Üldise huvi teostaja

Enamasti on üldise huvi vahetuks realiseerijaks (teostajaks) riik. Kirjanduses on aga küllalt argumente selle poolt, et oluline ei ole mitte niivõrd see, kes konkreetselt üldisi huve ellu viib, vaid ikkagi üldise huvi ese. K. Totjev märgib, et üldise huvi kandjaks (subjektiks) on *ühiskond*.³³⁰

Ka K. Merusk on märkinud, et teatud juhtudel võib üldisi (avalikke) huve realiseerida erahuvide kaudu. Näitena on ta toonud eraõigusliku sihtasutuse, mis finantseerib teatud kultuuri, hariduse või muude üldiste huvidega seotud valdkondade projekte.³³¹

Saksa õigusteadlane H.-J. Papier kinnitab, et valitseva arvamuse kohaselt on teatud juhtudel sundvõõrandamine lubatav ka eraõiguslike isikute kasuks, mida tunnistas juba klassikaline sundvõõrandamisõpetus.³³² Seega ei ole oluline mitte isik, kelle omandisse asi sundvõõrandamise tulemusena läheb, vaid üldise huvi ese ehk üldine hüve, mille tarbeks sundvõõrandamine läbi viiakse. Ka KASVS seletuskiri märgib: „Sundvõõrandamise taotlejateks võivad olla kõik isikud, kui sundvõõrandamise eesmärk vastab üldistele huvidele.”³³³

Eeltoodu alusel võib väita, et üldise huvi teostaja isik ei mängi huvi määratlemisel üldiseks huviks erilist rolli, see võib olla vaid alus eeldusele, et üldist huvi teostab riik, kohalik omavalitus või mõni muu avalik-õiguslik juriidiline isik, erahuvi aga eraõiguslik isik.

³²⁸ Lubberger, A. Osund. teos, lk. 186.

³²⁹ Muuhulgas eraisikute vaheliste suhete vallas, eriti mis puudutab *pacta sunt servanda* põhimõtet kinnipidamist.

³³⁰ Тотьев, К. Ю., Osund. teos, lk. 22.

³³¹ Merusk, K. Avalik-õiguslik juriidiline isik avaliku halduse organisatsioonis. – Juridica 1996 nr. 4, lk. 175.

³³² Papier, H.-J. Osund. teos, lk. 286.

³³³ Seletuskiri „Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse“ eelnõule. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 601, lk. 15.

3.3.1.8

Üldise huvi mõiste seotus kontekstiga

Üldist huvi on (vähemasti teoorias) võimalik täpsemalt määratleda vaid konkreetse aegruumi jaoks. Juba J. Bentham ja R. Ihering tõdesid, et see, mis on ühiskonna jaoks oluline siin ja praegu, ei pruugi seda olla kuskil mujal ja mõnel teisel ajahetkel.³³⁴ Mõiste *üldine huvi* sisu tuleb mõtestada lahti konkreetse kaasuse kontekstis, lähtudes just selles asjas tähtsust omavatest asjaoludest. Sama on lugu ka õigluse, heade kommete, hea usu jt määratlemata õigusmõistetega. See on ühtlasi peamiseks põhjuseks, miks üldisele huvile universaalset ja ammendavat definitsiooni anda ei saa: seda tuleb teha alati konkreetset aegruumi silmas pidades.

Üldise huvi kui kõrge abstraktsusastmega määratlemata õigusmõiste kindlaksmääramisel (kas konkreetne asjaolu on kantud üldisest huvist) on kandev roll kohtul.³³⁵ Mida vähem on mõistel konkreetsust, seda suurem on kohtu otsustamisruum mõiste sisustamisel. Seejuures saab ka kohus teha seda vaid konkreetsete asjaolude valguses. Alljärgnevalt mõned näited kohtupraktikast.

Üldisest (avalikust) huvist kantuteks on kohtupraktikas sageli peetud laste heaolu ja kasvatamist puudutavaid küsimusi (mille alla kuuluvad ka elatisraha määramise küsimused).³³⁶ Siin ei ole põhiküsimuse all lapse kui üksikisiku huvi, vaid laste heaolu mõjutab rahvuse ja ühiskonna tulevikku. Samas on asjast puudutatud loomulikult ka laps kui üksikisik.

Ka pankrotimenetlust on peetud üldisest huvist kantuks.³³⁷ Pankrotimenetluse olemus ja eesmärk on sarnane täitemenetlusele: eesmärgiks on saada kätte võlgade rahuldamiseks (kohustuste täitmiseks) vajalik raha, hoidudes seejuures võlgniku liigsest kahjustamisest. Mõlemad menetlused aitavad hoida rahu ja korda ühiskonnas, et võlausaldajate omandiõigus ei saaks kahjustatud ja teisalt, et võlausaldajad ei asuks võlgu sisse nõudma omaalgatuslikult, vaid pöördusid selleks volitatud võimustruktuuri poole. Seega, kui üldist huvi nähakse pankrotimenetluses, tuleb seda näha ka täitemenetluses.

Üldise huviga seoses on Riigikohus leidnud: “Seadusandjal on põhimõtteline õigus Põhiseaduses väljendatud rahva tahet arvestades, riigi üldisi huve silmas pidades ning tegelikku olukorda ja

³³⁴ R. Ihering juhib tähelepanu asjaolule, et mingi lahendus võib olla täna õige, homme väär, ja et kuskil õigeks peetud lahenduse võib tõlgendada vääraks kuskil mujal. Siit tuleneb ka seadusandja vajadus olla kursis ühiskonna väärtushinnangutega. Vt. Aarno, A. Osund. teos, lk. 102.

³³⁵ Wiefelspütz, D. Osund. teos., lk. 15.

³³⁶ Vt. nt. RKTsKo 05.12.2001 nr. 3-2-1-145-01 Helme Sanatoorse Internaatkooli kassatsioonkaebuses Tartu Ringkonnakohtu 13.06.2001 otsusele R. Lõovälja hagi Eesti Vabariigi vastu töölepingu lõpetamise ebaseaduslikuks tunnistamiseks, tööle ennistamiseks ja töölt puudumise aja eest hüvitise saamiseks. – RT III 2002, 3, 16.

³³⁷ Vt. nt. RKTsKo 13.04.2000 nr. 3-2-1-43-00 RAS Ookean (pankrotis) hagi Postipankki OY (uus ärinimi Leonia Pankki OY), Okobank Osuuspankkien Keskusosakepankki OY (uus ärinimi Okopank Osuuspankkien Keskuspankki OY) ja Ost-West Handelsbank AG vastu tehingute kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2000, 11, 124.

legalsuse printsiipi arvesse võttes anda tagasiulatuva jõuga mittekriminaalõiguslikke õigusakte, millega võidakse muuta või tühistada varasemaid õigustloovaid akte”.³³⁸

Tartu Halduskohus on leidnud: „Kuna kohtualuse kohtuistungile sundtoomise korraldamiseks ongi vastustaja olnud sunnitud külastama kaebuse esitaja kodu, kaalub antud juhul üldine huvi, milleks on kohtupidamine kohtu alla antud isiku suhtes, üles erahuvi, milleks on kaebuse esitaja eraelu puutumatus”.³³⁹ Samuti on leidnud Tartu Halduskohus: „Kaebuse esitaja omandis oleval kinnistul paiknevale hoonele võimaliku kahju tekkimise oht ei kaalu üles tunnelkollektori /.../ rajamisega seonduvat avalikku huvi, mis seisneb Emajõe reostuskoormuse vähenemises.”³⁴⁰

Inimõiguste Kohtu lahend *James jt vs Ühendkuningriik*³⁴¹ tunnustab riikide ulatuslikku õigust sekkuda omandist tulenevate õiguste teostamisse üldistes sotsiaalsetes ja majanduslikes huvides, isegi kui sellest saadavad eelised langevad konkreetsete (eraõiguslike) isikute kasuks. Üldiste huvide olemasolu tuvastamiseks on kohtu arvates piisav, kui võõrandamine toimub mingi eesmärgi saavutamiseks, mis on mõeldud sotsiaalse õigluse tugevdamiseks.³⁴² Täitemenetlus ja selle raames toimuv sundmüük on kahtlemata meede sotsiaalse õigluse tugevdamiseks.

Ameerika Ühendriikide kohtud sisustavad üldise huvi (*public use, public advantage, public utility*) tähendust üha laiendavamalt, lugedes üldise huviga kaetuks iga nähtuse või tegevuse, milles avaldub avalik kasutamine või üldise hüve soodustamine.³⁴³

3.3.1.9 Vahekokkuvõte

Olulisimaks tunnuseks avaliku huvi puhul on asjaolu, et avaliku huvi sihtmärk – avalik hüve – on ühiskonnaliikmete vahel jagamatu. Avalik huvi ei ole tingimata ühiskonna enamiku huvi, sest see ei ole ühiskonnas eksisteerivate erahuvide summa. Avalikku huvi saab juriidilises argumentatsioonis kasutada siis, kui vastav norm on sellise argumendi kasutamise võimaluse ette näinud (nt. on avalik huvi sätestatud põhiõiguse piirangu alusena). Nii on avaliku huvi legitimeerijaks riigivõim (parlament), kes määrab kindlaks, millisel juhul on avalikel huvidel erinev kaal. Avaliku huvi sisu saab aga täpsemalt määrata kindlaks seoses konkreetse juhtumiga,

³³⁸ RKPJKo 21.12.1994 nr. III-4/A-10/94 Vabariigi Valitsuse 24.07.1992 määruse nr. 215 punkti 2 ja "Eesti Vabariigi territooriumil endise NSV Liidu relvajõudude valduses või kasutuses olnud ja olevate maa-alade, hoonete ja rajatistega sooritatud tehingute kehtetuks tunnistamise seaduse" põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 2, 34.

³³⁹ Tartu Halduskohtu 08.12.2003 otsus haldusajal nr. 3-427/2003 R. Harkmann'i kaebuses kaebus Tartu Politseiprefektuuri 12.10.2003 toimingute õigusvastaseks tunnistamiseks. Kättesaadav kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 24.08.2004.

³⁴⁰ Tartu Halduskohtu 01.08.2003 otsus haldusajal nr. 3-153/2003 J. Furmanky kaebuses Tartu Linnavalitsuse 20.03.2003 ehitusloa nr 31 osaliseks tühistamiseks ja peatamiseks. Kättesaadav kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 24.08.2004.

³⁴¹ *James jt v. Ühendkuningriik*, nr 3/1984/75/119. – Arvutivõrgus kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004, lõik 54.

³⁴² Vt. ka Kullerkupp, K. Tehnovõrkude ja -rajatiste regulatsioonist tulenevad kinnisomandi kitsendused. – *Juridica* 2003, nr. 5, lk. 312.

³⁴³ Mangone, G.J., Private Property Rights: The Development of Takings in the United States. – *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 17, No 2, 2002., lk. 206.

mille juures tuleb arvestada, et selline määrang on muutuv nii ajas kui ruumis. Selles kontekstis saab seadusandjal olla vaid suunav roll, õigusaktides avaliku huvi mõiste ammendav edasiandmine ei ole võimalik.³⁴⁴

3.3.1.10 Üldine huvi PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses

3.3.1.10.1 Universaalse määratluse võimatus

Üldisele huvile on küll üritatud definitsioone pakkuda, kuid ühtegi nendest definitsioonidest ei saa rakendada igal üldise huvi kasutusjuhul, st ükski neist ei ole kriitikavaba. Siiski on üldise huvi alati kehtivaks tunnuseks selle jagamatus. Ammendavat ja üldkehtivat definitsiooni üldise huvi mõistele anda ei õnnestu.

Ei ole võimalik määrata üheselt kindlaks, mida tähendab üldine huvi PS § 32 lõike 1 lause 2 kontekstis. Universaalset määratlust, millele kõik OONV-d peaksid vastama, ei ole. Ühiseks nimetajaks jääb vaid üldise hüve jagamatuse kriteerium. Üheks juhiseks saab siin olla asjaolu, et nii põhiseaduses sätestatud mõiste *omand* kui ka *OONV* on tõlgendatavad laialt, tuleb laialt sisustada ka OONV teostamise tingimused.³⁴⁵ On vaja tuvastada, kas konkreetse OONV eesmärgid on kantud üldisest huvist või ei ja kui on, siis kas sellisel juhul on see üldine huvi ka PS § 32 lõike 1 lausega 2 hõlmatud. Seega tuleb siinkohal määratlada esmalt ära sundmüügi eesmärk ja vaadata siis, kas see eesmärk sisaldab endas üldist huvi.

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lauses 2 kasutatud üldise huvi mõiste sisu saaks tuletada kohtupraktika kaudu. Kohus peaks andma üksikjuhul hinnangu, kas tegemist on üldise huviga ja kas sundmüük on seeläbi õigustatud. Paraku taasiseseisvunud Eestis selles osas kohtupraktikat ei ole.³⁴⁶

Määratlemata õigusmõisteid ei peeta õigusteoorias diskretsioonivolitusteks, sest nende kasutamise korral sätestab seadus enamasti siduva õigusliku tagajärje. Siiski on võimalikud ka ühendnormid, kus määratlemata õigusmõiste ja kaalutusõigus on omavahel kombineeritud.³⁴⁷ Riigikohtu halduskolleegium on leidnud, et juhtudel, kui tuginetakse määratlemata õigusmõistetele, peab haldusorgan esitama tavapärasest põhjalikuma sisulise põhjenduse, mis võimaldaks haldusakti adressaadil mõista akti sisu.³⁴⁸ Seega seondub määratlemata õigusmõistetega tavapärasest kõrgem põhjendamiskohustus. Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 puhul on tegemist nimelt sellise kombinatsiooniga määratlemata õigusmõistest (üldine huvi) ja kaalutusõigusest (kas teostada OONV-d või mitte). Eeltoodust tulenevalt on seadusandja talle PS § 32 lõike 1 lauses 2 antud diskretsioonivolituse kasutamisel – seadusega mõnda liiki OONV

³⁴⁴ Vt. Ikkonen, K. Avalik huvi kui määratlemata õigusmõiste, lk. 199.

³⁴⁵ Vt. ka Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights, lk. 201.

³⁴⁶ Mis teisalt näitab muidugi, et ühiskonnas ei ole selle osas mingit probleemi tunnetatud.

³⁴⁷ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Osund. teos, lk. 278.

³⁴⁸ RKHKo 06.11.2002 nr. 3-3-1-62-02 korteriühistu Tiiru Tosin kaebuses Keila Linnavolikogu otsuse tühistamise ja detailplaneeringu kehtestamiseks kohustamiseks. RT III 2002, 30, 330.

kehtestamisel – kohustatud sellist diskretsiooniõiguse kasutamist hoolikalt põhjendama (eelduslikult seaduseelnõu seletuskirjas).

3.3.1.10.2 Seosed seaduses sätestatud juhtudega

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lauses 2 kasutatud mõiste *üldine huvi* tähenduse määratlus on seotud samas lauses toodud kriteeriumiga *seaduses sätestatud juhud*. Need kriteeriumid on kumulatiivsed, st need peavad eksisteerima korraga. See tähendab ühest küljest, et seadusandja saab OONV eesmärgina seadustada vaid üldisest huvist kantud eesmärgid (mille jaoks on seadusandjal vaja adekvaatset ülevaadet mõiste *üldine huvi* tähendusest antud kontekstis), teisalt aga seda, et OONV aluseks ei saa olla igasugune üldine huvi, vaid selline, millisest tuleneva eesmärgi seadusandja OONV-t käsitlevas seaduses üheselt mõistetavalt kirja pannud on. Üldine huvi on OONV-le ühelt poolt lubatavuse eelduseks, teisalt aga piiranguks. Üldine huvi (2. kriteerium) on suunaandjaks seadusandjale, kes sätestab sellest lähtudes seadusesse OONV lubatavuse juhud (1. kriteerium).³⁴⁹ Seega kontrollib OONV puhul üldise huvi olemasolu seadusandja, kui ta vastava riive seadustab. Riive tegelik teostaja (sundmüügil kohtutäitur) lähtub seaduses sätestatud juhtudest (alustest) selle riive teostamiseks ja tema pädevuses ei ole enam kontrollida, kas see konkreetsel juhul tagab mingi üldise huvi realiseerimise või ei.

Riigikohtu PJK 08.11.1996 otsuses³⁵⁰ toodud seisukohaga paralleeli tuues³⁵¹ peaks üldine huvi väljenduma juba ainuüksi asjaolus, et kõrgeima riigivõimu kandja esindusorgan on sundmüügi kui võimaliku omandipuutumatus riive TMS-s seadustanud. Eelnimetatu oleks küll hea argument sundmüügi vaieldamatu põhiseaduspärasuse poolt, kuid siinkirjutaja arvates tähendaks see mõiste *üldine huvi* lubamatult laia käsitlemist ega ole seetõttu asjakohane.

Põhiseadust (ja seadusi) tuleb tõlgendada nii, et ükski tema osa ei kaotaks oma tähendust ega muutuks mittevajalikuks. Juhul, kui kogu seadusandlus oleks üldise huvi väljendus, samastuksid toodud näites *seaduses sätestatud juhud* ja *üldised huvid* ning siis tekiks põhjendatud küsimus, miks on risustatud põhiseadust üleliigsete terminitega, kuivõrd oleks võidud piirduda vaid määranguga *seaduses sätestatud juhud*. Sellise tõlgenduse tulemusena oleks lubatud mistahes OONV, mis on ette nähtud seadusega ja mille eest tasutakse õiglast hüvitust. Eeltoodut kokku võttes leiab autor, et üldise huvi määraltemisel tuleb püüda leida selle mõiste olemuslikke tunnuseid, mitte samastada seda seadusandja tahtega.

³⁴⁹ Võrdlevalt vt. KASVS § 3, kus on kirjas mitteammendav loetelu sundvõõrandamise lubatavuse alustest.

³⁵⁰ RKPJKo 08.11.1996 nr 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.

³⁵¹ Vt. p. 3.3.1.5. teine lõik.

3.3.1.10.3 Üldise huvi tegelik olemasolu

Saksa õigusteadlased on üldiselt üksmeelsed selles osas, et kui piirangu teostamine on seatud sõltuvusse üldise huvi olemasolust, peab üldine huvi olema piirangu teostamiseks ka reaalselt eksisteeriv: ei piisa selle olemasolu teoreetilisest võimalusest või selle tekkimisest tulevikus.³⁵² Sundmüüki saab teostada vaid reaalselt eksisteeriva nõude rahuldamiseks, seega üldise huvi tegeliku olemasolu üle vaidlus puudub.

3.3.1.10.4 Vahekokkuvõtte

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 ei anna volitust omandi võõrandamiseks mistahes üldise huvi esinemisel. Kuna OONV on võõrandatava omandi omaniku jaoks raske riive, siis on tegemist äärmusliku abinõuga, mida saab õigustada vajadus, mitte kasulikkus.³⁵³ Näiteks on üldiseks huviks küll riigi majandusliku taseme kasv, kuid majanduslikel kaalutlustel ja n.ö. riigi rikastumissoovist ajendatuna sundvõõrandamine lubatav ei ole: riik peab siin lähtuma mitte kasulikkusest, vaid vajalikkusest.³⁵⁴ Lähtuma peab meetme (häda)vajalikkusest, st. üldine huvi OONV kontekstis peab olema ajendatud tungivast sotsiaalsest vajadusest ja samas alternatiivsete lahenduste puudumisest.

Samas on küsimus mingi üldise hüve vajalikkusest või kasulikkusest hinnanguline (autori arvates on tegemist taas kord määratlemata mõistetega). Nii tekib probleeme ka selles plaanis. Küsimus sellest, kas sundmüük on konkreetsetes täitemenetluses vajalik või pigem kasulik, on küsimus riive proportsionaalsusest.

Põhiseaduslikus Assamblees avaldas üks põhiseaduse väljatöötajatest L. Hänni avamust, et üldiste huvide kriteeriumi näol on põhiseaduses antud vaid suund seadusandjale, kes peab konkreetset juhul ise paika panema, millised need üldised huvid on. Sellega seadusandja mõtet edasiandvad tõlgendusargumendid assamblee stenogrammis piirduvad. Samas peab tunnistama, et mõneteistkümmeneleheküljelise ja paarikümnele allikale tugineva arutelu järel on autori resolutsioon küllalt sarnane L. Hänni arvamusele Põhiseaduslikus Assamblees: üldise huvi mõistet ei ole võimalik anda nii, et see kehtiks kõikidel juhtudel. Üldise huvi tähenduse saab määratleda seoses konkreetse juhtumiga. Antud juhul saab hinnata sundmüügi vastavust läbi sundmüügi eesmärgi: on see kantud era- või üldisest huvist.

³⁵² Vt. nt. Pieroth, B., Schlink, B. Grundrechte. Staatsrecht II. Heidelberg, C. F. Müller Verlag, 1999, S. 232, Rdn. 942, ja Wiefelspütz, D. Osund. teos., lk. 13.

³⁵³ Siin on juba küsimus riive proportsionaalsusest, millest tuleb juttu p.-s 3.6.

³⁵⁴ Papier, H.-J. Osund. teos., lk. 284.

3.3.2 Sundmüügi eesmärgi legitiimsus

3.3.2.1 Sissejuhatus

Põhiõiguste piirangutel peab olema õigustus. Sõltuvalt põhiõigusest on selleks näiteks riigi julgeolek, riigi territoriaalne terviklikkus, riigi majanduslik heaolu jne.³⁵⁵ Õigustuse ehk legitiimse eesmärgi määrab kindlaks seadusreservatsioon. Põhiõigus võib olla formuleeritud lihtsa või kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga, viimasel juhul tulenevad riive põhiseaduslikud alused seadusreservatsioonist. Seadusreservatsioon võib ka sootuks puududa. Sellisel juhul saab põhiõigust piirata vaid mõne põhiseadusliku põhimõtte tagamise eesmärgil.

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 1 kohaselt on OONV legitiimseks eesmärgiks üldine huvi. Omandi kasutamise kitsenduste legitiimseks eesmärgiks on § 32 lõike 2 lause 3 kohaselt samuti üldine huvi. Põhiseaduse § 32 lõike 2 lauses 1 sätestatud omandikitsenduste legitiimseks eesmärgiks on aga igasugune seadusandja antud eesmärk, mis ei ole põhiseadusega vastuolus.

3.3.2.2 Määratluse puudumine seadusandluses

Kaasaegsetes seadustes on kenaks tavaks määratleda üldsätetes (tavaliselt esimeses paragrahvis) seaduse eesmärk. Kehtivas ega uues TMS-s midagi sellist tehtud ei ole. Täitemenetluse eesmärki ei anna ka kehiva TMS³⁵⁶ ega uue TMS seletuskiri.³⁵⁷ Võrdluseks saab positiivse näitena tuua KASVS §-i 3, mis annab näidisloetelu juhtudest, mil kinnisasja võib üldistes huvides sundvõõrandada.³⁵⁸ Samuti sätestab KASVS § 2 lõige 1 sundvõõrandamise mõiste, mille ühe tunnuseks on nimetatud selle teostamine üldistes huvides. TMS ei sisalda ei täitemenetluse ega sundmüügi definitsiooni.

Seega seadusandlus sundmüügi eesmärgi määratlemisel abiks ei ole. Kuivõrd sundmüük on üks täitemenetluse institutidest, on vaja tuletada sundmüügi eesmärk täitemenetluse üldisest eesmärgist.³⁵⁹ Alljärgnevalt vaatleb autor, milliseid põhiõigusi ja põhiseaduslikke väärtusi täitemenetlus kaitseb. Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt on sundmüügi (täitemenetluse) legitiimseks huviks üldine huvi, seega on siinkohal vaja hinnata, kas täitemenetluse eesmärgid on kantud üldisest huvist.

³⁵⁵ Vallikivi, H. Põhiõiguste ja -vabaduste piiramise seadusliku aluse põhimõttest. – Juridica, 1997, nr. 5, lk. 241.

³⁵⁶ Seletuskiri täitemenetluse seadustiku juurde. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 297, lk. 50a-50b.

³⁵⁷ Täitemenetluse seadustiku eelnõu (143 SE II) ja seletuskiri seisuga 15.09.2004 (teine lugemine). Internetis kättesaadav: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=032800022&login=proov&password=&system=ems&server=ragne1> 23.09.2004.

³⁵⁸ Nendeks on riigikaitse-, piirivalve-, politsei-, tolli-, kinnipidamisasutuste-, tuletõrje- ja päästeteenistuse ehitiste rajamine või laiendamine, maavarade kaevandamine, energia tootmine, avalike teede, tänavate ja väljakute rajamine või laiendamine, kultuuri- või loodusobjektide säilitamine, kalmistute rajamine või laiendamine. Loetelu on lahtine, kuna sundvõõrandamine üldistes huvides on vastavalt § 3 punktile 16 võimalik ka „muudel seaduses sätestatud juhtudel“. See loetelu annab pildi sellest, mida seadusandja sundvõõrandamise kontekstis üldise huvi all silmas pidanud on.

³⁵⁹ Vt. p. 1.3.2.

3.3.2.3 Sissenõudja omandiõiguse kaitse

Asjaolu, et täitemenetluses rahuldatakse sissenõudja varalist erahuvi – nõutakse võlgnikult sissenõudja kasuks teatava soorituse tegemist³⁶⁰ – ei vaja eriti pikka analüüsi. Efektiivne täitemenetlus toob sissenõudjale konkreetset varaliselt hinnatavat kasu.

Sama toimib ka vastupidi: kui täitemenetlus on ebaefektiivne ja sissenõudja ei saa mõistliku aja jooksul oma nõudele rahuldust, kahjustab see sissenõudja varalisi huve. Põhiseaduse § 32 lõike 1 laiaast kaitsealast tulenevalt peab OONV-na käsitlema ka sissenõudjale kuuluva nõudeõiguse lõpetamist (või võõrandamist). Järelikult ei ole kelleltki õigust võtta tema täitedokumendist tulenevat nõudeõigust muidu, kui PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud juhtudel ehk siis seaduses sätestatud juhtudel ja korras, üldistes huvides ning õiglase ja kohese hüvituse eest. Et kehtiv seadusandlus sellist nõudeõiguse sundvõõrandamist ette ei näe, siis ei saa seda ka toimuda. Juhul, kui isikule kuulub täitedokumendi näol nõudeõigus teise isiku suhtes, peab riik tegema kõik võimaliku nõude realiseerimise tagamiseks. Juhul, kui nõuet küll tunnustatakse, kuid riigi poolt nõude maksmapanemiseks ettenähtud menetlus ei ole piisaval tõhus, on materiaalses mõttes tegemist nõude sundvõõrandamisega: isikul ei ole võimalik saada oma nõudele reaalselt rahuldust, mille tulemusena on riive sissenõudja omandipõhiõigusele nii intensiivne, et tema õigus omandile sisuliselt kaob (*ius nullum*). Järelikult tuleneb nimetatud põhiseaduse sättest tõhusa täitemenetluse nõue.

3.3.2.4 Sisemise rahu ja õigusrahu kui üldiste hüvede kaitse

Sissenõudja isikliku varalise huvi realiseerimine täitemenetluse raames ei välista seda, et täitemenetlus on kantud üldisest huvist. Piir era- ja avaliku sfääri vahel on kokkuleppeline ning tihti ebaselge. Lisaks puhtale erahuvile ja puhtale üldisele huvile (kui selliseidki on võimalik eristada) on olemas ka vahepealseid huve, mis kannavad endas nii era- kui üldist eesmärki.

Põhiseaduse preambuli lõige 4 sätestab: Eesti Vabariik on loodud kaitseks (riigi) sisemisele ja välisele rahule. R. Maruste märgib, et normaaljuhul on inimesed ise huvitatud korrapärast ja kindlusest ühiskonnas, et tunda end turvaliselt ning nautida oma huvide ja õiguste kaitstust. Selle eelduseks on, et ühiskond on oma põhiväärtustes enam-vähem üksmeelne ja et õiguse aluseks olevad kõlbelised väärtused on stabiilsed ning ühiskonnaliikmete poolt omaks võetud.³⁶¹ Siiski peab riik olema valmis võtma tarvitusele meetmeid sisemise rahu rikkumise ennetamiseks ja ka rikkumise tagajärgede kõrvaldamiseks.

³⁶⁰ Kui avalik-õiguslik juriidiline isik osaleb täitemenetluses sissenõudjana tsiviilnõudes, siis on see varalise (era)huvi teostamine.

³⁶¹ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 100-101.

Prof. Heinrich Schneider'i kohaselt ohustavad riigi sisemist rahu kuritegevus, nakkushaigused, loodus-õnnetused ja inimesed, kes eiravad õiguslikke ja muid ühiselureegleid ega täida oma kohustusi.³⁶² Siit tuleb sisemise rahu tagamise seos PS § 19 lõikest 2 tuleneva kohustusega järgida seadust.

Sisemise rahu tagamine ei pruugi piirduda põhiõiguste kaitsmisega politseiliste vahenditega.³⁶³ Selle all tuleb mõista peale riikliku korrakaitsefunktsiooni ka tsiviilõiguslikku õigusrahu ehk teisisõnu *pacta sunt servanda* põhimõttest kinnipidamist. Nii tagab põhiõiguste kaitset ka näiteks tsiviilkohtumenetlus ja selle jätkuks olev täitemenetlus. Seega on sisemine rahu üldisem mõiste, mille alla kuulub alamkategoriana õigusrahu.

Kuivõrd põhiõigused saavad kuuluda vaid üksikisikutele või eraõiguslikele juriidilistele isikutele, ei ole sisemise rahu puhul tegemist põhiõigusega, vaid kollektiivse (üldise) hüvega. R. Alexy hinnangul on sisemine julgeolek õigusriigis keskne üldine hüve.³⁶⁴ Üldisel hüvel peab olema jagamatu iseloom. Sisemine rahu kui hüve on oma olemuselt jagamatu, kuna sellest tulenevad soodsad tagajärjed – avalik kord, õiguspärane ootus, õiguskindlus, õiguskuulekuse kasv – avaldavad mõju ühiskonnale tervikuna ja seda mõju ei saa ühiskonnaliikmete vahel ära jagada.

Riigi alamatel on õiguspärane ootus nende õigustatud nõuete täitmisele riigi kaasabil. Kui see ootus ei õigusta end, ei ole ohustatud mitte ainult õigustatud poole varalised õigused (õigusrahu), vaid rahu ja kord ühiskonnas tervikuna (sisemine rahu). Sellisel juhul on oht nn omaalgatuslike võla sissenõudmise abinõude tekkeks. Nõude rahuldamine ei ole sissenõudja (võlausaldaja), vaid riigi kohustus.³⁶⁵ Kui riik on võtnud sissenõudjalt võimaluse ise oma nõude täitmisega tegeleda, peab ta pakkuma nõude täitmise tagamiseks piisavaid omapoolseid lahendusi.

Rahvusvaheliselt on tunnustatud õiguse üldpõhimõtte, mille kohaselt on keelatud ebaõiglane (alusetu) rikastumine: isik, kes on alusetult rikastunud teise arvel, peab sel teel omandatu kas tagastama ja olukorra taastama (*restitutio ad integrum*) või kompenseerima. Alusetu rikastumine teiste arvelt peab õigusriigis olema põhimõtteliselt välistatud. Ideaal oleks kõikide õigustatud nõuete täitmine (sealhulgas lootusetute nõuete või nõuete, kus täitmiskulud kujunevad sissenõutavast tasust suuremaks), kuna kohustuste täitmine peaks leidma aset iga hinna eest.³⁶⁶ Siin on küsimus lisaks võrdse kohtlemise põhimõtte: ei saa lubada, et oma kohustusi mittetäitev isik omandab eelise võlad kohusetundlikult tasunud isiku ees. Isikute põhjendamatu ebavõrdne

³⁶² Schneider, H., Kommentaarid põhiseaduse preambulile. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne., lk. 41-42.

³⁶³ Jaanimägi, K. Politsei sisemise rahu tagajana. – Juridica 2004, nr. 7, lk. 456.

³⁶⁴ Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001 nr. 1, lk 8.

³⁶⁵ See, et riik võib olla selle kohustuse delegeerinud edasi vabakutselistele isikutele, ei ole siinkohal oluline.

³⁶⁶ See kõik saaks aset leida koostöös võlgnikule pakutava sotsiaalse kaitsega. Näiteks on vaja tagada eluruumist väljatõstetud isikule õõbimisvõimalus kodutute varjupaigas. Teisalt on teatud juhtudel võimalik riigipoolne võla üle võtmine (Prantsusmaal praktiseeritakse seda elatisjade puhul), mille tagajärjel sissenõudja nõue rahuldatakse kiiresti ja riigil tekib tagasinõudeõigus võlgniku vastu.

kohtlemine tekitaks omakorda õiguskuulekates isikutes pahameelt ja ohustaks seeläbi ka riigi sisemist rahu. Tuleb tunnistada, et reaalselt kõikide kohustuste täitmine tagatud ei ole: kui isikul vara ja sissetulek puudub, tuleb tegelikkuses tõdeda sissenõude võimatust.

Eeltoodu annab alust tõdeda, et täitemenetluses tervikuna ja ka selle ühes elemendis – sundmüügis – on üldiseks hüveks nii õigusrahu kitsamas kui ka riigi sisemine rahu laiemas mõttes, mis on omakorda sundmüügi kollektiivseks (kogu ühiskonna poolt esitatud) õigustuseks, teisisõnu, selle legitiimseks eesmärgiks.

3.3.2.5 Avalik-õiguslike sissenõuete täitmine

Täitemenetluses täidetakse lisaks tsiviilnõuetele ka kriminaal- ja väärtegude eest karistusena mõistetud rahatrahve ning muid avalik-õiguslikke sissenõudeid (sh riigi- ja kohalikud maksud – vt. TMS § 1 lg 1). Trahvide osas küll teatud menetluslike erisustega, on ka nende nõuete korral sundmüük võimalik. Erinevalt tsiviilõiguslikest nõuetest on siinkohal üldine huvi juba selgelt tuntav: trahvide sissenõudmise efektiivsus omab õigusrikkujale eripreventiivset mõju ja potentsiaalsetele õigusrikkujatele üldpreventiivset mõju. Ka siin on üldiseks huviks riigi sisemine rahu, kuid see avaldub mõnevõrra konkreetsemalt. Näiteks kui isikule määratakse väärteomenetluse korras rahatrahv selle eest, et ta viib regulaarselt metsa alla prügi, ja kui kohtutäitur nõuab isikult trahviraha sisse, võib see isik mõne aja möödudes leida, et odavam on tellida prügivedaja kui tasuda pidevalt trahve (ja sundtäitmise korral lisaks ka kohtutäituri tasu). Keskkonna puhtus on aga kahtlemata ühiskonna üldine huvi.³⁶⁷

3.3.2.6 Vahekokkuvõte

Uurides sundmüügi (laiemas plaanis täitemenetluse) eesmäärke, leidis autor nendeks olevat sissenõudja omandikaitse ja sisemise rahu riigis (kitsamas mõttes õigusrahu).³⁶⁸ Avalik-õiguslikel sissenõuetel on võrreldes tsiviilõiguslike sissenõuetega spetsiifilised üldisest huvist kantud eesmärgid, nagu näiteks kuritegude ja väärtegude ärahoidmine või maksude laekumine.

Kuigi täitemenetluses võib erahuvi (sissenõudja varaline huvi) tunduda nähtavam ja kergemini tuvastatavam, ei tähenda see, justkui oleks täitemenetluses erahuvi primaarne. Oluline on, et täitemenetlus järgib nii erahuvi kui ka avalikku ehk üldist huvi. Riigikohtu PJK on leidnud, et erastamiskohustuses põimub era- ja üldine huvi.³⁶⁹ Autori hinnangul on era- ja üldine huvi

³⁶⁷ Samasugune eri- ja üldpreventiivne mõju on ka tsiviilõiguslike nõuete täitmisel täitemenetluses. Vahe on vaid selles, et tegude, mille eest on ette nähtud kriminaal- või väärteo karistus, ärahoidmine on ühiskonna jaoks tsiviilõiguslikest nõuetest olulisem. Siit ka rikkuja kasvatamisele suunatud sanktsioonid.

³⁶⁸ Samuti kaitseb täitemenetlus võlgnikku sissenõudja omavoli eest.

³⁶⁹ RKPJKo 08.11.1996 nr 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. - RT I 1996, 87, 1558.

põimunud ka sundmüügi puhul. Sisemine rahu sundmüügi legitiimse eesmärgina on aga õigusriigi keskne üldine hüve.

3.3.3 Hinnang üldise huvi kriteeriumi täidetusele sundmüügi korral

3.3.3.1 Pooltargumendid

Põhiseaduses kasutatud mõisted on reeglina kõrge üldistusastmega. Kui põhiseaduse sätte alusel on võetud vastu seadus, siis on seadusandja sisustanud seda sätet (või sättes kasutatud mõistet) kas laiendavalt või kitsendavalt. Põhiseaduses sisalduv säte on reeglina lühem ja napisõnalisem ning seadusega võib selle tähendust oluliselt kitsendada. Samas on sääraseid regulatsioone vaja, sest ilma vastavate seadusteta ei oleks võimalik näiteks abielluda, parandada ega asutada mittetulundusühingut. Ka PS § 32 lõike 1 lause 2 vajas sisustamist ja seda on tehtud mitme erineva seadusega (AÕS, KASVS, TMS, pärimisseadus³⁷⁰ jne).

Sundmüük on sätestatud TMS-s, mis on võetud Riigikogu poolt vastu Riigikogu koosseisu häälteenamusega. Eeltoodu annaks alust väita, et Eesti seadusandja on andnud PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduvale mõistele *üldine huvi* TMS kehtestamisega (vaid aasta peale põhiseaduse vastuvõtmist) laia tähenduse. TMS konkretiseerib OONV aluseid ja korda, lisades OONV võimalusena lisaks klassikaliselt üldaktsepteeritud sundvõõrandamise instituudile ka sundmüügi võlgniku rahaliste kohustuste katteks. Kahjuks ei sisalda kehtiva TMS-i seletuskiri antud teema kohta sõnagi ja sama peab ütleva ka uue TMS seletuskirja kohta. Kummalisel kombel on nii põhiõigustega tegelevad riigiõigusteadlased kui ka TMS-i väljatöötanud juristid jätnud tähelepanuta, et sundmüügi näol on tegemist omandipuutumatuse riivega.

Klassikalisest subjektiteooriast tulenevalt on täitemenetlus paigutatav avaliku õiguse alla, kuivõrd menetluse läbiviija – kohtutäitur – tegutseb küll enda nimel, kuid riigilt saadud volituste alusel. Lisaks on kohtutäituril võimuvolitused menetlusosaliste suhtes: tal on võim võtta vastu menetlusosaliste vara mõjutavaid siduvaid otsuseid. Seega esineb kohtutäitur selles õigussuhtes avaliku võimu kandjana ja ka realiseerib talle usaldatud võimuvolitusi. Sundmüük kui täitemenetluse üks osa on seega olemuselt avalik-õiguslik instituut. Üldise huvi eriti laia käsitluse korral tuleks tõlgendada sundmüüki kantuks üldisest huvist juba seetõttu, et see leiab aset avaliku võimu volituste realiseerimise teel.

Sundmüüki õigustava asjaoluna saab tuua välja fakti, et üldsus ei ole seni tõstatanud küsimust sundmüügi lubamatusest. See näitab, et üldsus on nõus selle küllalt radikaalse meetmega õigusrahu säilitamiseks, milles omamoodi avaldub samuti üldine huvi sundmüügi teostamiseks. Juhul, kui mingil põhjusel sundmüügi regulatsioon kaotataks, halvaks see isikutevahelistes

³⁷⁰ Pärimisseadus. Vastu võetud 15.05.1996. RT I 1996, 38, 752; 1999, 10, 155; 88, 807; 2001, 56, 336; 93, 565; 2002, 53, 336.

varalistes suhetes kindlasti kohustuste täitmise distsipliini, tekitades seeläbi õiguskuulekates isikutes pahameelt. Seega oleks sündmüügi regulatsiooni kaotamine üldiste huvide vastane, kuna tekitaks ühiskonnas pingeid ja ebavõrdsust.³⁷¹

Lisaks on sündmüügi näol tegemist traditsioonilise täitemenetluse instituudiga. Ka tutvumata aukartustäratava valimiga tsiviliseeritud riikide seadusandlusest võib väita, et tegemist on tsiviilühiskonnas üldiselt praktiseeritava meetmega võlgade kättesaamiseks.

3.3.3.2 Vastuargumendid

Probleemina sündmüügis üldise huvi tunnetamisel toob autor siinkohal välja mõiste *üldine (avalik) huvi* tähenduse üldkeeles. Mõisted *üldine* või *avalik huvi* ja *üldine* või *avalik hüve* tähendavad tavakeeles ja vastavalt ka tavaarusaamas riigi huvi. Vähemalt seob tavakeel üldise huvi tähenduse otseselt riigiga, kus huvi teostajaks on riik ja kaitstav või taotletav hüve peab hõlmama ühiskonda kui tervikut. Ka õigusterminoloogia toetab üldise huvi samastamist riigi huviga, mida väljendavad näiteks terminid *avalik õigus* ja *avalik teenistus*. Tavakeele tähenduse seos täitemenetluse aluseks oleva üldiste õigushüvedega – riigi sisemine rahu ja õigusrahu – võib jääda pisut liiga kaudseks. Üldkeeles prioriteedi põhimõttest tulenevalt ei tohi normis kasutatud väljendile anda ilma mõjuva põhjuseta üldkeelest erinevat tähendust. A. Aarnio märgib, et seadusekeel on oma tüübilt argikeel ja sellest erinevust tuleb põhjendada. Samas tunnistab A. Aarnio, et tihtipeale selliseid erinevusi siiski ette tuleb. A. Aarnio märgib, et juhul, kui seadus teksti terminoloogia erineb üldkeelest, on erialaterminoloogial prioriteet üldkeele suhtes.³⁷² Üldkeeles nõuetest möödamine nõuab tugevaid argumente, kuid samas juhtub seda seaduste sõnastamisel küllalt sageli.

Täitemenetluses on nähtavamad erahuvid. Seda eriti konkreetsel sündmüügil, kuna sündmüügi kui täitemenetluse instituudi korral on riigi sisemise rahu tagamine nähtavam. Asjaolu, et vahel on sissenõudja rollis ka avalik-õiguslik isik (nt riik), ei muuda asja, kuna menetluse üldise eelduse kohaselt on tegemist tsiviilõiguslike või vähemalt rahaliselt väljendatud nõuetega. Sellele viitab ka nimetus *tsiviiltäitemenetlus*.

Mõiste *üldised huvid* liiga laia tõlgenduse korral kaotab see mõiste oma olemasolu põhjuse, kuna laiemas plaanis on kõike õiglast võimalik taandada üldistele huvidele. Liiga laia tõlgenduse korral tekib kahtlus, milleks vaadeldav mõiste § 32 lõike 1 lauses 2 toodud kvalifitseeritud seadusreservatsiooni koosseisus üldse figureerib. Samas tuleb põhiseadust tõlgendada nii, et

³⁷¹ Tabavalt on kirjutanud G. C. Paulus, et võrreldes seadust rikkuvast või võla tasumisest keelduva võlgnikuga oleks ebaefektiivne täitemenetlus seaduskuulekalt oma võla tasunud võlgniku mõnitamine. Paulus, G. C., Osund. teos, lk. 212-213.

³⁷² Aarnio, A. Osund. teos, lk. 200.

ükski selle osa ega säte ei muutuks tarbetuks. Eeldus on see, et igal regulatsioonil või selle osal on oma ülesanne ja reguleerimisala.

3.3.3.3 Järeldus

Sundmüügi vastavuse kontroll kriteeriumile *üldine huvi* on raskendatud üldise huvi mõiste kõrge abstraktsusastme ja määratlematuse (mõnede autorite arvates isegi ebaselguse) tõttu. Lisaks puuduvad Eesti õiguses vastavad seisukohad ja kohtupraktika. Saksa kohtupraktikat omandipõhiõiguse struktuurilise erinevuse tõttu ilma kriitilise analüüsita kasutada ei saa.

Haldusmenetluses kehtib nõue, mille kohaselt tuleb juhul, kui õigusakt ei sätesta kasutatud määratlemata õigusemõiste definitsiooni, tuua haldusakti põhjendustes ära, kuidas ja miks otsusetegija sellest mõistest just nii aru saab.³⁷³ Üldine huvi PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud OONV alusena on olemuselt määratlemata õigusemõiste, mistõttu seadusandja oleks pidanud peatuma TMS-i üldsätetes või vähemalt TMS-i seletuskirjas küsimusel, et kohustuste täitmise tagamine on olemuselt kantud üldisest huvist. Seadusandja oleks pidanud ka määratlema TMS-i alguses seaduse eesmärgi. Seletuskirjas oleks pidanud olema selge viide sundmüügi regulatsiooni põhiseaduslikule alusele.

Punkti 3.3. lõpetuseks saab väita, et tänu mõiste *üldine huvi* laiendavale (ent siiski mitte niivõrd laiale, et mõiste ise positiivse õiguse mõistesse sulanduks) tõlgendamisele mahub sundmüük üldise huvi kriteeriumi piiridesse.³⁷⁴

³⁷³ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Osund. teos, lk. 307.

³⁷⁴ Juhul, kui sundmüügi tarbeks on vaja mõistet *üldine huvi* tõlgendada laiendavalt, tekib põhjendatud küsimus, kas seda on vaja teha ka sundvõõrandamise puhuks (mõlemal on üks ja sama põhiseaduslik alus)? Saksamaal on sundvõõrandamise kontekstis kasutusel üldise huvi kitsas tõlgendus, mille kohaselt peab ühiskond saama konkreetsest sundvõõrandamisest tuntavat kasu. H.-J. Papier on avaldanud arvamust, et sundvõõrandamine ei ole eraõiguslike isikute vaheliste tülide lahendamise vahend. Üldine huvi ei hõlma üksikisikute huvisid, isegi kui viimased on igati kaitsmist väärivad (vt. Papier, H.-J., Osund. teos, lk. 285). Autori hinnangul on üldine huvi sundmüügi ja sundvõõrandamise puhul siiski erinev: sundvõõrandamine nn. kvaasi-üldiste huvide katteks ei tohiks olla lubatud. Kuivõrd sundmüük saab toimuda rahaliselt hinnatavate nõuete rahuldamiseks (ei ole oluline, kas sissenõudjaks on riik või eraõiguslik isik), mis on reeglina tekkinud tsiviilõiguslike suhete pinnalt, on tegemist eraõiguslike suhete arveldamisega, milliste lahendamiseks sundvõõrandamine lubatav ei ole. OONV on sundvõõrandamisest mahult laiem kategooria ja OONV kui laiema kategooria teostamise lubatavuse kriteeriumite laiem tõlgendus tähendabki seda, et lubatavuse aluste laiema piirid on kohaldatavad sundmüügi korral. Sundmüügi õigustatus on tugevam, kui sundvõõrandamisel: õigustuseks on nii üldine huvi kui ka konkreetse üksikisiku huvi.

3.4 Õiglase hüvituse kriteerium

3.4.1 Sissejuhatus

Tuntumaid Eesti õigusfilosoofe – Ilmar Tammelo – on väitnud, et inimesed on ammustest aegadest peale toiminud üksteise suhtes ebaõiglaselt ja vastutustundetult. Ta lisab, et õigluse elluviimine näib olevat lootusetu üritus ja et pilt tuleviku suhtes tundub olevat sünge.³⁷⁵ Samas on usk õiglusesse väärtusjurisprudentsi aluseks ja selle usu tekkimisele peavad aitama kaasa nii õiguse loojad kui rakendajad. I. Tammelo tõdes, et õigluse idee kui teatud ühtsuse taga peituvad kontseptsioonid ei ole mitte ainult erinevad, vaid sageli ka vasturääkivad. I. Tammelo eristab õigluse moraalseid, juriidilisi ja tõelisi põhimõtteid, mis kõik kuuluvad õigluskorda.³⁷⁶

Erinevad autorid on püüdnud leida parameetreid, millega õiglust iseloomustada. Näiteks J. Finnis'e järgi on õiglus hea ja praktiline,³⁷⁷ I. Tammelo järgi austab inimväärikust,³⁷⁸ J. Rawlsi järgi ratsionaalne,³⁷⁹ A. Aarnio kohaselt on õiglane otsus selline, mis võiks antud ajas ja ruumis saavutada võimalikult laia heakskiidu terves ühiskonnas,³⁸⁰ M. Linntam on kohtupraktikat analüüsidest toonud välja õigluse rolli vabadusest ja võrdsusest tulenevate huvide tasakaalustajana.³⁸¹ Õigluse mõiste on veel abstraktsem, kui seda on eelmises punktis käsitletud mõiste *üldine huvi*, mistõttu ka siinkohal on võimatu rääkida üldisest ja ammendavast õigluse definitsioonist. Tulenevalt magistritöö piiratud mahust ei hakka autor õigluse mõistet käesolevas alapunktis pikalt analüüsima, tuues ära vaid olulisemad aspektid selle juures.

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt tuleb OONV korral tagada endisele omanikule võõrandatava asja eest õiglane hüvitus. Käesoleva alapunkti eesmärgiks ei ole uurida, kas sundmüük on õiglane, vaid kas selle eest võlgnikule makstav tasu on õiglane.³⁸² Seega on vaja uurida, mida tähendab mõistepaar *õiglane hüvitus* PS § 32 lõike 1 lause 2 kontekstis ja kas hüvitus sundmüügi eest vastab põhiseaduse poolt etteantud nõuetele.

Üldise huvi kriteeriumile vastavuse kontrolli peab teostama seadusandja enne vastava OONV kehtestamist. Seadusandja kehtestatud regulatsioon peab ühtlasi võimaldama sundmüüdavale esemele õiglase hinna määramist. Erinevalt üldise huvi kriteeriumile vastavuse kontrollist saab õiglasele hüvitusele vastavust kontrollida seega nii abstraktselt (kas TMS-i hinnakujunduse

³⁷⁵ Tammelo, I., Õigluse filosoofiast (1982). – Õiglus ja hool. Tartu: Ilmamaa, 2001, lk. 126-128.

³⁷⁶ Narits, R. Elutee, mis oli pühendatud õigluse otsinguile. Ilmar Tammelo. – Juridica 2002 nr. 9, lk. 636-637.

³⁷⁷ Finnis, J. Natural Law and Natural Rights. Oxford: Clarendon Press, 1986, lk. 174-177; vt. ka Jõgi, P. Õigus ja eetika: teooriaid õigusest ja õiglusest 20. sajandi õigusfilosoofias. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997, lk. 58-64.

³⁷⁸ Samas, lk. 162.

³⁷⁹ Rawls, J. A Theory of Justice. Massachusetts: The Balknap Press of the Harvard University Press, 1981, lk. 145.

³⁸⁰ Aarnio, A. Osund. teos., lk. 240.

³⁸¹ Linntam, M. Osund. teos., lk. 10.

³⁸² Küsimus sundmüügi kui omandipuutumatuse riive õiglusest on iseenesest küsimus selle riive proportsionaalsusest, mida käsitletakse alapunktis 3.6.

regulatsioon annab piisavad alused õiglase hüvituse tasumiseks) kui konkreetselt (kas hüvitus on konkreetset juhul õiglane).³⁸³

Vaatamata asjaolule, et õiglase hüvituse näol on tegemist nn määratlemata (või raskesti määratletava) normatiivse kriteeriumiga, peab sundmüügi menetlus ja hüvituse määramise põhimõtted selle osana vastama õigusselguse põhimõttele. See tähendab, et kriteeriumi määratlematust peab olema võimalik ületada tõlgendamise teel.

Põhiseadus ei sätesta nõuet tasuda omanikule võõrandatava asja turuhinda. M. Linntam märgib, et õigluse idee iseenesest on abstraktne ja mugav oleks teha selle varjus suvaotsustusi.³⁸⁴ Mida tähendab õiglane hind, mille peab maksma täitemenetluse võlgnikule? Kas asjaolu, et võlgnik on kahjustanud teiste isikute varalisi õigusi või jätnud täitmata varalisi kohustusi riigi ees (näiteks ei ole maksnud makse), annaks aluse suhtuda sundmüügi õiglase hüvituse mõistesse paindlikult? Siinkohal meeldetuletuseks, et täitemenetluse eesmärgiks ei ole võlgniku karistamine, vaid tema poolt täitmata jäänud kohustuse täitmise tagamine, seega ei tohi sundmüük olla võlgnikule karistuslik.

Õigluse mõiste otsimine on õigusfilosoofide üks lemmikteemasid. Alljärgnevalt põgus ülevaade kahest peamisest võimalusest õigluse mõiste käsitlemisel.

3.4.2 Õigluse mõistest

3.4.2.1 Materiaalsed õigluse teooriad

Materiaalsed õigluse teooriad üritavad anda vastust sellele, millistele sisulistele kriteeriumitele peab õiguslik abinõu vastama, et olla õiglane. Materiaalse õigluse teooriate kohaselt on õiglus õiguse ja eetika kombinatsioon. Õigusmõiste sisaldab endas alati ka eetilisi elemente. Vaid õiglane abinõu saab olla moraalselt siduv. Sellist lähtepunkti kasutasid õiguse analüüsil loomuõiguslased, kes olid veendunud, et eksisteerib mingi positiivsest õigusest kõrgemal seisev ideaal.³⁸⁵ Ühtset materiaalse õigluse kontseptsiooni olemas ei ole. Kaasaegses ühiskonnas valitseb väärtuste pluralism – arvestada tuleb erinevate väärtustega, mille vahel tuleb igal konkreetset üksikjuhul viia läbi kaalumisprotsess, sest puudub universaalne väärtuste hierarhia. On selge, et sotsiaaldemokraadi ja paremkonservatiivi arusaamad õiglusest lahknevad oluliselt. I. Tammelo rõhutab, et ükski väärtus ei ole eesmärk omaette: püüelda tuleb väärtuste harmoonia poole.³⁸⁶

³⁸³ Käesoleva töö eesmärgiks on teostada abstraktset normikontrolli sundmüügi põhiseaduslikkuse osas, seega piirdub autor siinkohal TMS-i hinnakujunduse regulatsiooni analüüsiga. Tulenevalt sundmüügi kui riive intensiivsusest kasutab autor ka abstraktses kontrollis mõningaid näiteid sundmüügis ette tulla võivate olukordade kohta.

³⁸⁴ Linntam, M. Õigluse idee kui argument Eesti Vabariigi Riigikohtus ja Euroopa Kohtus. – Juridica 2002 nr. 1, lk. 3

³⁸⁵ Vt. Jõgi, P. Osund. teos, lk. 44-66.

³⁸⁶ Samas, lk. 3.

Materiaalse õigluse teooriad ei suuda õigluse mõistele ühest määratlust anda. Samamoodi, nagu ka üldise huvi mõiste puhul, on õigluse mõiste sõltuvuses ajast, kohast ja maailmavaatest. Inimkonna jaoks on õigluse mõistes sisuliste kriteeriumite alusel kokkuleppele jõudmine ilmselt võimatu. Kaasajal leitakse üha enam, et õiglane on pigem see, kui inimesed saavad võimalikult täiuslikult realiseerida oma isiklikke ja kahtlemata väga erinevaid eelistusi.³⁸⁷

3.4.2.2 Formaalsed õigluse teooriad

Formaalsed õigluse teooriad otsivad vastust küsimusele, millise menetluse peab abinõu läbima, et olla õiglane. Selle suuna ühe esindaja H. L. A. Hart'i (1907-1992) väide on: formaalselt korrektne seadusloome protsess loob automaatselt juriidilise kohustuse seadust järgida.³⁸⁸ Selles seisnebki kogu õiglus. H. L. A. Harti järgi on õiglus tihedalt seotud võrdse kohtlemisega.³⁸⁹ Tegemist on väärtusneutraalse lähenemisega, kuid formaalsed õigluse teooriad ei põhine ainult õiguspositivismil.³⁹⁰ Formaalse õigluskäsitluse poolt olid ka protseduurilise loomuõiguse teooriad.³⁹¹ Hästi iseloomustab formaalse õigluse teooriat I. Kanti kategooriline imperatiiv: käitu nii, et sinu teguviis võiks kehtida üldkohustusliku reeglina.³⁹² Ka siin väljendatakse õiglust (ja eetilistust) formaalsete kriteeriumite abil.

Formaalse õigluse teooria positiivsus seisneb õiguskindluse aspekti väärtustamises: kui seadus kehtib, siis on ta ka siduv. Kuna õiglane on see, mis on seaduses kirjas, tähendab see teisalt, et inimestele on seadustest kõik vajalikud käitumisjuhised kättesaadavad.

Formaalse õigluse teooria probleemiks on selle sisutühjus: õigluse tegelikku mõistet ei proovitagi avada. Õiglus võrdub siin seadusesättega, õiglane on see, mis on seadusena vastu võetud. Tänapäeval lähtutakse pigem materiaalse ja formaalse õigluse segateooriatest.

3.4.2.3 Õiglus kui proportsionaalsus

H. L. A. Hart leiab, et õiglus seondub tasakaalu saavutamise ja säilitamise ning proportsionaalsusega.³⁹³ Ka J. Finnis leiab, ei õigluse mõistmisel on lihtsam mõelda proportsionaalsusest.³⁹⁴ I. Tammelo ei süvenenud palju õigluse mõiste analüüsi, püüdes selle

³⁸⁷ Jõgi, P. Osund. teos, lk. 123.

³⁸⁸ Samas, lk. 53 ja 35-41.

³⁸⁹ Hart, H. L. A. The Concept of Law. Oxford: Oxford University Press, 2002, lk. 158 jj.

³⁹⁰ Tunnetav lähedus nende kahe nähtuse vahel on siiski olemas.

³⁹¹ Jõgi, P. Osund. teos, lk. 53-57.

³⁹² Kant, I. Metaphysik der Sitten. – Kant's gesammelte Schriften. Berlin: Königlich Preußische Akademie der Wissenschaften, 1907/14, lk. 231: „Handle äußerlich so, daß der freie Gebrauch deiner Willkür mit der Freiheit von jedermann nach einem allgemeinen Gesetze zusammen bestehen könne“.

³⁹³ Siin on oluline kahe kriteeriumi koosmõju: ühelt poolt printsiip kohelda samaväärseid olukordi ühtemoodi ja erinevaid olukordi erinevalt ning teisalt varieeruv kriteerium, mis määratleb, millal olukorrad on samaväärsed ja millal erinevad. Hart, H. L. A. Osund. teos, lk. 159-160.

³⁹⁴ Finnis, J. Osund. teos, lk. 163.

asemel leida praktilisest mõistusest normatiivseid kriteeriume, mille olemasolul otsused oleksid õiglased. Ta leidis, et õigus peab olema üha enam mõistuse poolt põhjendatav.³⁹⁵

Proportsionaalsuse põhimõtte kuulub põhiõiguse riive materiaalsete eelduste alla ja tuleneb PS § 11 teisest lausest, mille kohaselt peavad põhiõiguste ja vabaduste piirangud olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust. Lahtiseletatuna tähendab see, et abinõu (riive) peab olema sobiv,³⁹⁶ vajalik ja proportsionaalne kitsamas tähenduses ehk mõõdukas.³⁹⁷ Proportsionaalsuse põhimõtte sätestab ka haldusmenetluse seaduse³⁹⁸ (edaspidi HMS) § 3 lõige 2.³⁹⁹ Riigiõigusteoorias peetakse proportsionaalsuse printsiipi õigusriigi kontseptsiooni osaks.⁴⁰⁰ Proportsionaalne abinõu on õiglane abinõu: see on suunatud legitiimsel eesmärgil saavutamisele, kahjustamata ülemäära riivatavat põhiõigust. Proportsionaalsus on tihedas seoses võrdse kohtlemise põhimõttega.⁴⁰¹

Kokkuvõtvalt ei ole õiglus absoluutne kategooria: seda tuleb alati vaadelda konkreetsete asjaolude valguses. Õiglus tähendab valikut erinevate võimaluste vahel: otsuse tegemist ühe või teise võimaluse kasuks või kompromissi leidmist nende valikute vahel. Kui otsus (valik) on isikule koormav, peab see olema proportsioonis taotletava eesmärgiga. Kui otsus on proportsionaalne, siis on see õiglane.⁴⁰²

3.4.2.4 Õiglane hüvitus PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt peab võõrandatava vara omanik saama vara eest õiglase hüvituse. Õiglase hüvituse tähendust nimetatud sättes tuleb hinnata abstraktselt seoses vastava institutiga (sundmüük täitemenetluses) ja konkreetset seoses realselt asetleidnud sundmüügiga. Mõistepaari *õiglane hüvitus* puhul on siinkohal tegemist mitte õigusfilosoofilise, vaid juriidilis-pragmaatilise õigluse mõistega. Sünonüümina oleks võinud kasutada näiteks

³⁹⁵ Narits, R. Elutee, mis oli pühendatud õigluse otsinguile. Ilmar Tammelo, lk. 636-637.

³⁹⁶ Vahel kasutatakse *sobivuse* asemel ka määrangut *kohane*.

³⁹⁷ Proportsionaalsuse põhimõtte sisu on PJK mõtestanud lahti järgmiselt: „Sobiv on abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Vaideldamatult ebaproportsionaalne on sobivuse mõttes abinõu, mis ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist. Sobivuse nõude sisuks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetu sekkumise eest. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Arvestada tuleb ka seda, kui võrd koormavad erinevad abinõud kolmandaid isikuid, samuti erinevusi riigi kulutustes. Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõiguste sekkumise ulatust ja intensiivsust, teiselt poolt aga eesmärgi tähtsust.“ RKPJKo 06.03.2002 nr. 3-4-1-1-02 käibemaksuseaduse § 18 lg 8 2. lause põhiseadusele §-dele 11, 12 lg 1 ja 31 vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 8, 74.

³⁹⁸ Haldusmenetluse seadus. Vastu võetud 06.06. 2001. RT I 2001, 58, 354; 2002, 53, 336; 61, 375; 2003, 20, 117; 78, 527.

³⁹⁹ HMS § 3 lg 2: Halduse õigusakt ja toiming peab olema kohane, vajalik ning proportsionaalne seatud eesmärgi suhtes.

⁴⁰⁰ Merusk, K., Koolmeister, I. Haldusõigus. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1995, lk. 32; Currie, D. P. The Constitution of the Federal Republic of Germany. Chicago: The University of Chicago Press, 1994, lk 19–20; Gerven, W. van. The Effect of Proportionality on the Actions of Member States. – E. Ellis (toim). The Principle of Proportionality in the Laws of Europe. Oxford: Hart, 1999, lk 44, viidatud Triipan, M. Proportsionaalsuse printsiip riigi- ja haldusõiguses. – Juridica 2001 nr. 5, lk. 306, kaudu.

⁴⁰¹ Hart, H. L. A. Osund. teos, lk. 159-160.

⁴⁰² Autori hinnangul on samas võimalik ka olukord, kus proportsionaalsed (s.o. õiglased) on kaks või enam erinevat lahendust.

mõistepaari *kohane* või *piisav hüvitus*. Õiglane hüvitus on proportsionaalne hüvitus. Hüvitus ei tohi olla liialdatud – hüvitus ei sisalda endas mingit kahjutasu ja selle arvelt ei tohi alusetult rikastuda – ega ka liiga väike. Hüvitus peab arvestama turuhinnaga, võttes samas arvesse võõrandamise tingimusi. Proportsionaalne hüvitus on ühtlasi kooskõlas ühiskonnaliikmete õiglustundega ega tekita kahtlust, et kedagi on ebamõistlikult kahjustatud või et kellelegi on tehtud põhjendamatuid soodustusi.

R. Maruste on leidnud, et OONV korral tuleb rakendada õiglase tasakaalu põhimõtet. Õiglane on hüvitus, mis arvestab mõlema osapoolle huve, võõrandatud vara taastamise kulutusi, võõrandatud vara turuväärtust ning omanikule allesjäänud vara väärtust.⁴⁰³ R. Maruste märgib, et õiglaseks hüvituseks peetakse kas omandi asendamist samaväärse asjaga või selle rahalist hüvitamist asja hariliku väärtuse ehk turuhinna alusel. Inimõiguste Kohtu käsitluses on kohene ja õiglane hüvitus keskne õiglase tasakaalu leidmisel omandiõiguse piiramise juhul.⁴⁰⁴ H. Maureri järgi tuleb sundvõõrandamisel lähtuda vara turuväärtusest võõrandamise hetkel.⁴⁰⁵

U. Mattei arvates on õiglane hüvitus selline, mis oleks saadud samades tingimustes toimunud vabatahtliku müügi korral. Samas tuleb tema arvates võtta arvesse ka omaniku erilist huvi asja vastu (näiteks emotsionaalne suhtumine oma lapsepõlvkodusse). Sellest tekibki U. Mattei arvates turuväärtuse arvestamise võimatus: isiku maal asuva ja veidi räämas lapsepõlvkodu turuhind võib olla näiteks 100 000 krooni, mille korral 100 000 kroonine hüvitus oleks korrelatsioonis tema turuhinnaga. Kuid OONV puhul on oluline isiku tahte puudumine asja müügiks. Tavaolukorras ei oleks isik lihtsalt hakanud oma lapsepõlvkodu 100 000 krooni (ega ka võib-olla mitte 200 000 krooni) eest müüma. Samas tunnistab U. Mattei, et lääne tsivilisatsioonis on õiglase hüvitise nõue üldaktsepteeritult seotud just võõrandatava objekti turuväärtusega ja emotsionaalsed väärtused selles ei kajastu.⁴⁰⁶

Sundvõõrandamise osas peab põhiseaduse juriidilise ekspertiisi komisjoni arvates olema sundvõõrandamishüvituse suurus ja selle kättesaamise kord sundvõõrandamise seaduses sätestatud. Lisaks peab seadus sisaldama hüvituse arvestamise viisi ja selle võimalikku suurust. Hüvitise suurus määratakse kindlaks üldsuse ja üksikisiku huvide kaalumiseega. Seejuures peavad hüvitise raamid olema sätestatud seadusega.⁴⁰⁷ KASVS § 16 kohaselt lähtutakse sundvõõrandatava kindlaksmääramisel erakorralisel hindamisel väljaselgitatud sundvõõrandamisele määratud kinnisasja maksumusest, kui pooled ei lepi kokku teisiti. Veel tuleb

⁴⁰³ Harris, D. J., O'Boyle, M., Warbrick, C. Law of the European Convention of Human Rights. 1995, lk. 461, viidatud Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 108, kaudu.

⁴⁰⁴ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 480-481.

⁴⁰⁵ Maurer, H. Osund. teos, lk. 480.

⁴⁰⁶ Mattei, U. Basic Principles of Property Law. London: Greenwood Press, 2000, lk. 202-204.

⁴⁰⁷ Aruanne § 31 p. 1.3.1.3.

arvestada maa hindamise seadusest tulenevat hindamise regulatsiooni.⁴⁰⁸ Sundvõõranditasu ei või olla väiksem kinnisasja harilikust väärtusest. Saksa õiguses on sundvõõrandamisel õiglaseks hüvituseks reeglina võõrandatava objekti turuväärtus. On avaldatud arvamust, et kaalumisel ei tohiks arvestada võimaliku võõrandamise ootuses spekulatiivselt kõrgemaks aetud hindu.⁴⁰⁹

1996. a. on PJK leidnud: „[s]undvõõrandamist reguleerivates seadustes ei pea hüvitise suurus ja selle maksmise kord olema ilmtingimata sätestatud, igal konkreetsel juhul võib hinnata õiglast hüvitist eraldi“.⁴¹⁰ Autor ei nõustu eeltsiteerituga: kui PS kirjutab ette, et OONV saab toimuda vaid seaduses sätestatud korras, on vaja sätestada seaduses ka hüvitise suuruse väljaarvutamise alused ja metoodika. Üksikul juhul tasumisele kuuluvat hüvitust seadus mõistagi sisaldada ei saa.

Samas ei too omandi omaniku tahtevastane võõrandamine alati kaasa omandi täies mahus kompenseerimise kohustust. Kaasuses *Holy Monasteries vs Kreeka* leidis Inimõiguste Kohus, et omandiõiguse kaitse EIÕK 1. protokolli artiklis 1 ei garanteeri õigust täielikule kompensatsioonile kõikidel juhtudel, kuna legitiimne eesmärk *üldistes huvides* võib õigustada hüvituse ka vähemal määral kui täisturuväärtuse ulatuses. Kohus leidis samas, et hüvitus peab olema mõistlikult seotud vara väärtusega ning et sellist valikut tuleb veenvalt ja igakülselt põhjendada.⁴¹¹ I. Pilving on leidnud samuti, et sundvõõrandamisel on üldjuhul õiglaseks hüvituseks asja turuväärtus, kuid PS § 32 lõike 1 lausega 2 võib olla kooskõlas ka väiksem hüvitus, kui täielik hüvitamine oleks erandlike asjaolude tõttu ebaõiglane.⁴¹² Riigikohtu üldkogu on leidnud: „... sundvõõrandatava asja õiglane hind ei pea tingimata võrduma asja hariliku väärtuse ehk turuhinnaga. Üldkogu mõonab, et ehkki üldjuhul saab õiglaseks hüvituseks lugeda asja turuväärtust, võib põhiseadusega kooskõlas olla ka väiksem hüvitis, kui täielik hüvitamine ei ole sundvõõrandamise asjaolusid arvestades põhjendatud. Hüvitise õiglusele hinnangu andmiseks tuleb üksikisiku huve kaaluda üldiste huvidega.“⁴¹³ Tasakaalu leidmisel era- ja üldiste huvide vahel tuleb arvestada nii võõrandatava vara iseloomu kui võõrandamise asjaolusid.⁴¹⁴ Seega on

⁴⁰⁸ Maa hindamise seaduse (vastu võetud 09.02.1994. RT I 1994, 13, 231; 94, 1609, 1995, 2/3, 4; 1996, 36, 738; 49, 953; 2000, 92, 598; 2001, 31, 172; 2002, 61, 375) § 1: Käesolev seadus määrab kindlaks maa hindamise alused ja korra. Hindamise tulemusi kasutatakse maksustamise, erastamise, sundvõõrandamise ja maakorralduse läbiviimisel ning õigusvastaselt võõrandatud maa kompenseerimisel.

⁴⁰⁹ Nüßgens, K., Boujong, K. Osund. teos, lk. 202-203; Mattei, U. Osund. teos, lk. 204.

⁴¹⁰ RKPJKo 08.11.1996 nr 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.

⁴¹¹ *Holy Monasteries vs Kreeka*, 09.12.1994 10/1993/405/483-484, Kättesaadav internetis: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004 § 71, kokkuvõtte lahendist Maruste, R., samas. Vt. ka Dijk, P. van, Hoof, G. J., van. Theory and Practice of the European Convention on Human Rights. Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990, lk. 462.

⁴¹² Pilving, I. Haldusõiguse põhiprobleeme. Õppematerjal kohtunikele 2003. Tartu: Sihtasutus Eesti Õiguskeskus, 2004, lk. 33.

⁴¹³ RKÜKo 18.03.2005 nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hagiis Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103., p 19.

⁴¹⁴ *Lithgow jt vs Ühendkuningriik* 08.07.1986 nr. A102, p. 121. Kättesaadav internetis: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=3529519&skin=hudoc-en&action=request> 10.08.2005. Vt ka eelmine viide p. 22.

riive eesmärk ja riive eest makstav hüvitus omavahel tihedalt seotud. Suurem üldine huvi on võimalikuks õigustuseks sellele, kui hüvituse regulatsioon ei taga omandi eest selle võõrandamise hetke turuhinna maksmist. Riivatavale isikule ülemäärase koorma asetamise välistab proportsionaalsuse põhimõte: kasutatavad meetmed ja saavutatav eesmärk peavad olema omavahel mõõdupärases suhtes.⁴¹⁵

Riigikohtu PJK 20.06.2003 lahendis nr. 3-3-1-51-03 on leitud: „Kui isik leiab, et sundvõõrandamine on õigusvastane, peab ta sundvõõrandamise vaidlustama ja mitte laskma endale õigusvastaselt kahju tekitada. Ka siis, kui sundvõõrandamisel määratakse kindlaks hüvituse suurus, tuleb hüvituse suurus tähtaegselt vaidlustada, kui isik leiab, et makstav hüvitus ei ole õiglane. Ka riigivastutuse seaduse⁴¹⁶ § 7 lg-st 1 tuleneb põhimõte, et kannatanu peab võimaluse korral püüdma ära hoida kahju tekkimist, vaidlustades õigeaegselt kahju põhjustava avaliku võimu kandja tegevuse.“⁴¹⁷

Nii, nagu üldise huvi kriteerium on seotud kriteeriumiga *seaduses sätestatud juhud*, on hüvituse kindlaksmääramise kriteerium seotud kriteeriumiga *seaduses sätestatud kord*.

3.4.3 Sundmüügi hinnakujunduse regulatsioon

3.4.3.1 Enampakkumine

3.4.3.1.1 Hinna määramise menetlus

TMS kasutab terminit *ostuhind*.⁴¹⁸ Enampakkumistega seoses kasutatakse praktikas tihti terminit *enampakkumishind*. Enampakkumishinna kujunemist käsitleti käesoleva töö esimeses peatükis. Autor ei hakka siinkohal juba käsitletut üle kordama, küll toob välja olulisemad enampakkumise hinnakujunduse pidepunktid:

- 1) Eelduslikult lepivad alghinnas kokku võlgnik ja sissenõudja vara arestimisel.
- 2) Kui kokkuleppele ei jõuta (nt. kui mõni nimetatud isikutest või tema esindaja ei viibi arestimise juures), määrab hinna kohtutäitur.
- 3) Juhul, kui hindamine osutub raskeks, samuti kui võlgnik või sissenõudja vaidlustab kohtutäituri määratud hinna, kutsub kohtutäitur vara väärtuse kindlakstegemiseks eksperdi.⁴¹⁹
- 4) Allahindluse määra kordusenampakkumisel otsustab kohtutäitur (TMS § 64⁶ lg 2).

⁴¹⁵ RKÜKo 18.03.2005 nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hakis Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103., p. 22.

⁴¹⁶ Riigivastutuse seadus (edaspidi RVastS). Vastu võetud 02.05.2001. RT I 2001, 47, 260; 2002, 62, 377; 2003, 15, 86; 2004, 56, 405 – K.I.

⁴¹⁷ RKHKo 20.06.2003 nr. 3-3-1-51-03 Tartu Kunstnike Liidu kaebuses Rahandusministeeriumilt hüvitise väljamõistmiseks. – RT III 2003, 24, 239.

⁴¹⁸ Vrdl. KASVS § 15jj *sundvõõranditasu*.

⁴¹⁹ Seejuures katab hindamiskulud isik, kes seda nõuab, ja tal on kohustus tasuda hindamiskulud ette (TMS § 51 lg 2). TMS § 51 lõige 2 kasutab terminit *asjatundja*, kuid kuna see termin ei ole õiguskeeles levinud, eelistab autor kasutada siinkohal õiguskeeles enam juurdunud terminit *ekspert*. Sama terminit kasutab uus TMS (§ 74).

Uue TMS § 82 lõike 2 kohaselt on kohtutäituril õigus muuta alghinda pärast enampakkumise kuulutuse ilmumist esitatud õiguste avaldamise ja põhistamise alusel, kui arestimisaktis märgitud hind ilmselgelt erineb turuhinnast. Siin on tegemist just hinna vähendamise võimalusega seoses asjal lasuvate kolmandate isikute õigustega. Sama paragrahvi kolmanda lõike kohaselt küsib kohtutäitur enne alghinna muutmist sissenõudja ja võlgniku seisukohta, samas ei ole see seisukoht sätte sõnastust arvestades kohtutäiturile siduv.

3.4.3.1.2 Hinna suurus

Enampakkumishinna suurus kujuneb järgmiselt:

- 1) Alghinnaks on vara arestimisakti märgitav vara hind.
 - Kui hinna määravad võlgnik ja sissenõudja, ei ole neil TMS-i kohaselt kohustust lähtuda kohalikust keskmisest müügihinnast.
 - Kui hinna määrab kohtutäitur või ekspert, tuleb lähtuda turuhinnast. TsÜS § 65 kohaselt loetakse eseme väärtuseks selle harilik väärtus, kui seaduse või tehinguga ei ole ette nähtud teisiti. Eseme harilik väärtus on selle kohalik keskmine müügihind (turuhind). Ei ole saladus, et praktikas määratavad kohtutäiturid hinna turuhinnast madalama (ka siis on *lähtutud* turuhinnast) ja hindamist eksperdi poolt nõutakse harva.⁴²⁰ Mida TMS § 51 turuhinnast lähtumise all silmas peab, on raske öelda, kuna TMS seletuskirjas selle kohta andmed puuduvad, ka ei ole asjaomast kohtupraktikat.⁴²¹
- 2) Kordusenampakkumisel on alghinnaks arestimisakti hinnast kuni 50% väiksem hind (*ümberhindlushind*). Allahindlus turuhinnast võib seega olla veel suurem kui 50%.
- 3) Kui enampakkumisel on mitu ostusooviga isikut, ei jää alghind müügihinnaks, vaid asi müüakse kõrgeima pakutud hinna eest.

Saksa õigus reguleerib olukorra näiliselt samamoodi, kuid siiski olulise erinevusega: ZPO § 817a kohaselt on minimaalne võimalik müügihind enampakkumisel selline, mis küünib 50 protsendini enampakkumiseseme turuväärtusest.⁴²² Arestimishind ei võrdu tegelikkuses aga tihtipeale turuhinnaga, olles sellest madalam. Seega annab TMS-i regulatsioon võrreldes ZPO-ga allahindluseks suurema võimaluse.

⁴²⁰ Siin võib takistuseks olla asjaolu, et TMS § 51 lõike 2 kohaselt tasub hinna vaidlustanud isik hindamiskulud ette. Ka ei ole reguleeritud, mis saab siis, kui võlgnik tellib eksperdi, kes leiab, et kohtutäitur on hinna valesti määranud. Tundub õiglane, kui siis tasuks eksperdi kulud kohtutäitur. Kulude kandmise regulatsioon ei tohi kahjustada *de facto* võlgniku huve, vastasel juhul oleks see regulatsioon põhiseadusega vastuolus. Kuna kantud ekspertiisikulude näol on sisuliselt tegemist võlgnikule kohtutäituri ametitegevusega tekitatud kahjuga, peaks selle kahju hüvituse väljamõistmine olema võimalik RVastS järgi halduskohtu poolt.

⁴²¹ Põhimõtteliselt sama sõnastusega on ka uue TMS § 74, mis on mõeldud kohalduma nii vallas- kui kinnisasjade hindamisele.

⁴²² ZPO § 817a. Thomas, H., Putzo, H., Reochold, K., ua. Zivilprozeßordnung. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1997, lk. 1272.

3.4.3.1.3 Hinna vaidlustamine

Enampakkumishinna (ja ka arestimishinna) vaidlustamise osas TMS-s erisätted puuduvad. Seega tuleb asja hinna määramine vaidlustada TMS § 77 kohaselt kaebuse esitamisega kohtutäiturile.⁴²³ Riigikohus on 28. märtsi 2000 määruses nr. 3-2-1-41-00 jõudnud järeldusele, et kui võlgnik ei ole kasutanud oma TMS § 51 lõikest 2 tulenevat õigust kutsuda vara hindamise juurde ekspert ja hinna on määranud kohtutäitur, puudub kohtul pädevus hinna üle otsustamiseks.⁴²⁴ Seega, kui võlgnik ei nõustu kohtutäituri poolt määratud hinnaga, peab kohtutäitur talle selgitama õigust tellida oma kulul asja hindamine eksperdi poolt. Olukorras, kus võlgnik temast mitteoleneval põhjusel ei saanud teada asja arestimisest ja ei viibinud seetõttu selle juures, omamata sel juhul võimalust osaleda vara hindamises või nõuda selleks eksperdi tellimist, on tegemist kohtutäituri poolt TMS-i jämeda rikkumisega, mis võib tuua kaasa määratud hinna kohtu poolt kehtetuks tunnistamise vajaduse. Ka sellisel juhul peaks võlgnik järgima hindamistoimingut vaidlustamisel TMS § 77 nõudeid.

Juhul, kui kohtutäitur ei ole täitetoimingut teostades järginud seadust, on nii võlgnikul (võõrandatava eseme endise omanikul), ostjal kui teistel puudutatud isikutel õigus esitada vastavalt TMS §-ile 64⁷ kohtusse hagi enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks.⁴²⁵ Vastavalt nimetatud sättele saab kehtetuks tunnistamise alusteks olla asjaolu, kui asi müüdi isikule, kellel ei olnud õigust seda osta või kui rikuti teisi enampakkumise olulisi tingimusi. TMS ei sätesta, millised on enampakkumise olulised tingimused. Kohtupraktikas on enampakkumise olulise tingimuse rikkumiseks loetud näiteks võlgniku informeerimata jätmist enampakkumise toimumisest,⁴²⁶ olulise tingimuse rikkumiseks ei ole aga võlgniku passinumbris tehtud trükiviga vara arestimise aktis.⁴²⁷

Uue TMS § 74 lõige 7 sätestab erinevalt TMS-st arestimishinna vaidlustamiseks eritingimused. Nimetatud sätte kohaselt võivad võlgnik ja sissenõudja vaidlustada kohtutäituri määratud hinna

⁴²³ TMS § 77 (1): Kohtutäituri tegevuse peale täitedokumendi täitmisel või täitetoimingut tegemisest keeldumisel võib võlgnik või sissenõudja esitada kohtutäiturile kaebuse 10 päeva jooksul, arvates kaevatava toimingut tegemisest või selle tegemisest keeldumisest või päevast, mil kaebaja sellest teada sai.

TMS § 77 (2): Kaebus kohtutäituri tegevuse peale vaadatakse läbi sissenõudja ja võlgniku osavõtul 10 päeva jooksul, kuid nende mitteilmumine ei takista selle läbivaatamist. Kohtutäituri otsuse peale võib kümne päeva jooksul, arvates otsuse kättesaamisest, esitada kaebuse maa- või linnakohtule, kus kohtutäituri büroo asub.

⁴²⁴ RKTsKo 28.03.2000 nr. 3-2-1-41-00 V. Popovi kaebuses Tallinna Linnakohtu täitevosakonna juhataja otsusele. – RT III 2000, 9, 100.

⁴²⁵ Vt, p. 3.2.4.2. ebaselguse osas vallas- ja kinnisasjade enampakkumise vaidlustamisega.

⁴²⁶ RKTsKo 17.05.2001 nr. 3-2-1-92-01 V. Popovi ja S. Popova kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 13.02.2001 otsusele V. Popovi ja S. Popova hagi Eesti Vabariigi vastu Justiitsministeeriumi kaudu enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2001, 17, 186; Tartu Ringkonnakohtu 01.11.2002 otsus nr. 2-2-384/2002 P. Sepping-Möldri apellatsioonkaebuses Põlva Maakohtu 19.06.2002 otsuse peale P. Sepping-Möldri hagi Põlvamaa kohtutäitur A. Kolsari vastu vallasvara enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. Kättesaadav: www.tarturk.just.ee 22.08.2003.

⁴²⁷ Ida-Viru Maakohtu 20.01.2003 otsus nr. 2-78/2003 J. Tultšenko hagi enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. Kättesaadav internetis: Kohtulahendite register aadressil www.just.ee 22.08.2003.

kohtutäiturile esitatava kaebusega kolme päeva jooksul alates hinna teadasaamisest, kuid mitte hiljem kui enampakkumise kuulutuse ilmutamise päevale järgneval päeval. Uue TMS § 74 lõike 8 kohaselt taotleb kohtutäitur hinna vaidlustamise korral uue hindamise korraldamiseks eksperdi määramist kohtult. Lühike vaidlustamistähtaeg on kavandatud siin eesmärgiga mitte lasta menetlust venitada. Siit võib tõusetuda probleeme seoses võlgniku mitteinformeeritusega enampakkumishinnast: kui võlgnikul olid ka objektiivsed või temast mitteolenevad põhjused, miks ta ei saanud teada enampakkumise alghinna määramisest, siis ei saa ta enam oma õigusi kaitsta. Uue TMS § 74 lõigete 7 ja 8 regulatsioon on kahtlemata sissenõudja, täitemenetluse efektiivsuse ja tsiviilkaibe selguse huvides, kuid võib kujutada endast ohtu võlgniku varalistele huvidele, kuna hinna vaidlustamise tähtaeg on äärmiselt lühike. Kuid, nagu varasemaltki mainitud, kujutabki täitemenetlus endast kompromissi sissenõudja ja võlgniku omandiõiguse vahel.

Seega ei ole uue TMS-i kohaselt enampakkumishind enampakkumise oluliseks tingimuseks, kuivõrd hinnaga seotud vaidlusi peale enampakkumise toimumist enam aset leida ei saa. Kuigi kehtivast TMS-st see otseselt ei tulene, on ilmselt ka praegu mõistlik lähtuda samasugusest käsitlest. Eeltoodust tulenevalt ei ole hinna suurus aluseks enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks, kõne alla võivad tulla vaid kohtutäituri vastu esitatavad kahju hüvitamise nõuded. Enampakkumise oluliste tingimuste rikkumise all peetakse silmas menetlusnormide rikkumisi enampakkumisel või selle väljakuulutamisel, enampakkumishind on määratud kindlaks juba arestimise käigus. Kordusenampakkumise korral võimaliku allahindluse määra rikkumine oleks käsitletav enampakkumise olulise tingimuse rikkumisena kohtutäituri poolt.⁴²⁸

Sundmüügi korral arvestatakse müügist laekunud rahast kõigepealt maha täitmiseiga seotud kulud ja võlg. Sundmüüdava eseme väärtus võib olla väiksem võla suurusest, seega võib juhtuda ka nii, et isik tema omandi sundmüügi eest reaalselt raha ei saagi. Õiglane hind võib tähendada seda, et võlgnikule ei laeku tema asja müügi eest ühtegi krooni. Siin ei ole samas vastuolu õiglase hinna põhimõttega. Kuna võlgniku võlakohustus vähenes rahuldatud võla võrra, siis piltlikult öeldes kajastus võlgniku vara „bilansis“ ikkagi asjast tegelikult saadud hind. Müüdud asja väärtus tähendas võlgnikule kohustusest vabanemist (suurema kohustuse korral selle vähenemist) ja raha ülejäägi korral ka talle väljamakstavat osa ostumüügihinnast. Seega asjaolu, kui suur summa võlgnikule sundmüügi eest reaalselt laekus, antud juhul oluline ei ole.

⁴²⁸ Võrdluseks Saksa täitemenetlusest: ZVG § 74a lõike 1 kohaselt võib sissenõudja, kelle nõuet enampakkumise tulemist täielikult või osaliselt ei rahuldata, kuid kelle nõuet oleks rahuldanud turuväärtusele vastav hind, vaidlustada kohtus enampakkumise, kui parim pakkumine ei küündinud 6/10 enampakkumise eseme turuväärtusest. Sellist taotlust ei võeta vastu juhul, kui sissenõudja, kelle nõue kuulus rahuldamisele, tõendab, et enampakkumise ärajäämine tekitaks talle tõsisid kahjulikke tagajärgi. Taotluse rahuldamisel korraldatakse mitte enne kolme kuu möödumist uus enampakkumine.

3.4.3.1.4 Kahjuhüvitusnõue

Vastavalt RVastS § 2 lõike 1 punktile 5 võib võlgnik nõuda kohtutäiturilt talle õigusvastase tegevusega tekitatud kahju hüvitamist.⁴²⁹ See õiguskaitsevahend võiks olla päevakorral siis, kui sündmüük on juba aset leidnud (sündmüügi hinda enam vaidlustada ei saa), kuid võlgnik leiab, et kohtutäitur ei ole järginud hinna määramisel seadust.

RVastS sätestab kahju hüvitamise nõudele aga ka nõutavad eeltingimused: RVastS § 7 lõike 1 kohaselt saab nõuda kahju hüvitamist, kui kahju ei olnud võimalik vältida ega kõrvaldada. Kahju kõrvaldamise all mõistetakse kahju tekitanud haldusakti kehtetuks tunnistamist (selleks saaks olla siis arestimise akt arestimishinna osas või vara ümberhindluse akt enne enampakkumist, samuti enampakkumisakt, juhul, kui alghinnaks määrati arestimishinnast madalam hind).⁴³⁰ TMS § 77 lõige 1 sätestab täitetoimingu vaidlustamise tähtjaks 10 päeva toimingust teadasaamisest.⁴³¹ Sündmüügiga tekitatud kahju hüvitamise nõue oleks õigustatud juhul, kui müük on juba toimunud, kuid võlgnik lasi hinna vaidlustamise tähtaja mööda temast mitteolenevatel objektiivsetel põhjustel. Siis ei saa võlgnik enam vaidlustada arestimishinna, enampakkumishinna, vabakäelise müügi hinna või ümberhindlushinna määramist ja jääbki üle vaid kahju hüvitamise nõue.

Hoolimata asjaolust, et RVastS võimaldab teatud juhtudel nõuda võlgnikul talle tekitatud kahju kohtutäiturilt sisse, ei loe autor kahjuhüvitamise sätteid sündmüügi hinnakujunduse sätete osaks. Tegemist on võlgniku täiendava õiguskaitsevahendiga, mis ei ole otseselt argument TMS-i sündmüügi regulatsiooni piisavaks või ebapiisavaks lugemiseks. Siiski on see sündmüügi korral võlgniku kaitse seisukohalt oluline instituut, millest tingituna ka äramainimine käesolevas töös.

3.4.3.2 Vabakäeline müük

Müügihinna määramine vabakäelisel müügil toimub analoogselt enam-pakkumisega: esmalt üritatakse müüa asja arestimisaktis märgitud hinnaga, kui see osutub aga võimatuks, võimaldab TMS § 58 hinnata vara alla kuni 50% arestimisaktis märgituga võrreldes.

TMS ei sisalda erisätteid vabakäelise müügi vaidlustamiseks. Kuna praktikas on see müügiviis väga vähe kasutusel, ei ole autorile teadaolevalt vabakäelist müüki kohtus vaidlustatud. Et tegemist ei ole tsiviilõigusliku müügiga, kus väljenduks müüja vaba tahe, vaid avaliku võimu

⁴²⁹ Vastavalt KTS 6 lõikele 1 vastutab kohtutäitur oma ametitoimingutega tekitatud kahju eest isiklikult.

⁴³⁰ Samuti vallasvara vabakäelise müügi akt, kui asi müüdi sel viisil arestimishinnast madalama hinnaga.

⁴³¹ Võrdluseks Saksa õigusest: BGB (Saksa tsiviilseadustik. Tõlge eest keelde. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001) § 254 sätestab kahju kannatanu kaassüü arvestamise kahju tekkimises (võlgniku puhul asjaolu, et ta ei kasutanud tema käsutuses olevaid õiguskaitsevahendeid). Seejuures ei olda ühel meelel selles, kas kaassüü esinemine on aluseks kahju hüvituse vähendamisel või langeb kahju hüvitamise nõue sellega sootuks ära. Saksa Ülemkohtu seisukoha järgi peaks kaassüü ilmnemisel langema kahju hüvituse nõue ära täielikult. Ka RVastS regulatsioon toetab sellist seisukohta. H. Maureri arvates on Saksa ülemkohtu selline seisukoht ekslik ja vastuolus riigivastutuse põhimõtetega. Vt. Maurer, H. Osund. teos, lk. 493-494.

aktiga, peaks vabakäelise müügi vaidlustamisele kohalduma enampakkumise vaidlustamist reguleerivad sätted. Vabakäelise müügi ja enampakkumise erinevus on vaid menetluslik, tähendus ja mõju võlgnikule on neil instituutidel sama. Analoogselt enampakkumisega peaksid ka vabakäelise müügi korral saama vaidlused hinna üle vaieldud enne müügi toimumist. Ka kahju hüvitamise nõude esitamise alused on vabakäelise müügi korral samad, mis enampakkumisel.

3.4.3.3 Müük kohtutäituri kontrolli all

TMS § 56 lõige 3 teeb kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi hinna osas erandi: siin ei ole allahindlus võimalik ja vara tuleb igal juhul müüa arestimisaktis märgitud hinnaga.⁴³² Kohtutäituri kontrolli alla toimuva müügi korral ei teki täitemenetluse-spetsiifilisi probleeme ega vaidlustamisaluseid. Sellisel juhul on tegemist müügitehinguga, mille sõlmimise ja vaidluste lahendamise korda reguleerivad TsÜS ja Võlaõigusseadus⁴³³ (edaspidi VÕS) TMS-st tulenevate erisustega. Kuivõrd siin on müügi toimumine sõltuvuses võlgniku nõusolekust, on sellise nõusoleku andmise eelduseks ka võlgnikupoolne hinna aktseptimine. Võlgniku hilisemad väited hinna ebaõigluse kohta võiksid tulla kõne alla vaid äärmuslikel juhtudel. TMS ei sätesta kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi vaidlustamise aluseid ega korda. Võlgnikul on võimalus vaidlustada tehing TsÜS-st tulenevatel üldalustel.⁴³⁴

3.4.4 Sundmüügi vastavus õiglase hüvituse nõudele

3.4.4.1 Pooltargumendid

Alapunkti 3.4. algul jõuti järeldusele, et õigluse mõistet on raske nii defineerida kui kirjeldada. TMS-i sundmüüdava eseme hinnakujunduse regulatsioon on küllalt paindlik ja võimaldab müüa asja tunduvalt alla turuhinna. Sundmüügi korral ei ole jäiga regulatsiooni kehtestamine võimalik. Erinevalt sundvõõrandamisest, kus maksevõimeline ja huvitatud ostja on olemas, ei pruugi sundmüügi esemele ostjat leida. Jäik hinnaregulatsioon kahjustaks efektiivset ja ökonoomset täitemenetlust ning seeläbi sissenõudja varalisi õigusi.

Sundmüük (nii vabakäeline müük kui enampakkumine) on olemuselt nn kiirmüük: kui tavapärasest tsiviilkäibes loetakse näiteks kinnisasja optimaalseks müügiperioodiks 6 kuud kuni

⁴³² Tõenäoliselt on sellise erandi põhjuseks soov vältida võimalust, kus võlgnik ja asja ostja lepivad kokku hinna kunstlikus vähendamises. Vastasel juhul oleks võlgnikul võimalus deklareerida kohtutäiturile müügihinnaks tegelikust väiksem hind ja ülejääva osa müügihinnast maksaks ostja võlgnikule kohtutäituri teadmata. Selline olukord võiks tulla ette juhtumitel, kus võlasumma on suurem müügieseme hinnast ja kus võlgnik üritab nii vähendada müügi läbi tasutavat võlaosa.

⁴³³ Võlaõigusseadus. Vastu võetud 26.09.2001. RT I 2001, 81, 487; 2002, 53, 336; 60, 374; 2003, 78, 523; 2004, 13, 86; 37, 255.

⁴³⁴ Seega võib võlgnik näiteks väita, et tegi tehingu eksimuse (§ 92), ähvarduse (§ 96) või raskete asjaolude ärakasutamise tõttu (§ 97) ning tühistada tehingu avalduse tegemisega teisele poolele (§ 98). Siinkohal võiks tekkida küsimus kohtutäituri rollist tehingu tühistamisel avaldusega teisele poolele: kui müük toimus kohtutäituri kontrolli all, siis kas tal on vaja aktsepteerida ka tehingu tühistamise avaldust? Kuivõrd see temaatika väljub käesoleva töö raamest, jätab autor nimetatud probleemi vaid küsimuse tasandile.

üks aasta,⁴³⁵ toimub täitemenetluses müük oluliselt kiiremini. Enampakkumise kuulutus avaldatakse vallasasjade puhul minimaalselt 10 päeva ja kinnisasjade puhul 1 kuu enne enampakkumise toimumist.⁴³⁶ Asja müügi eest saadav hind sõltub aga müügiperioodi pikkusest.⁴³⁷

Ostjale tekitab võrreldes tavalise müügitehinguga ebamugavusi ka sundenampakkumisel nõutav tagatisraha, mis eeldab ostjal vastavas ulatuses vaba raha olemasolu. Kuna vastav summa tuleb tasuda vallasasjadel 1/3 ulatuses viivitamata ja ülejäänud osas viie päeva jooksul (TMS § 64¹ lg 2 ja 3), kinnisasja puhul kogu hind kahe nädala jooksul pakkumise toimumisest (TMS § 64⁴² lg 1), seab see ostjale piirangud ostuks laenu saamisel. Ostja ei tea kuni enampakkumise toimumiseni, kas ta asja osta saab, kuna ta ei tea, milliseks kujunevad konkureerivad pakkumised (milline on tasumisele kuuluv hind). Kui ta aga ostjaks osutub, on tal vaja saada viie päeva kuni kahe nädala jooksul kokku kogu enampakkumishind, vastsetl korral kaotab ta tagatisraha (TMS § 64¹ lg 5).⁴³⁸

Enamasti on sundmüüki pandav ese võlgniku valduses, muuhulgas võib olla tegemist ka võlgniku eluruumiga. TMS § 1 lõike 1 punkti 15 kohaselt on võimalik kinnisasja valduse väljanõudmine võlgniku käest sundenampakkumise alusel. Vallasasja väljanõudmist TMS ette ei näe, seega peab see toimuma eraldi hagimenetlusena kohtus, mis tähendab ostjale olulist ajakulu.

Eelpoolnimetatud asjaolude koosmõjul on asja ostmise sundenampakkumisel ostjale riskantne ettevõtmine, mistõttu enampakkumisel osalejate hulk ei ole tavaliselt eriti suur (sageli juhtub, et enampakkumisele ei ilmu ühtegi ostusoovijat). Ka vabakäelist müüki praktiseeritakse harva (siingi on probleem asja valduse väljanõudmisega). Siis on kordusenampakkumiseks võimalik vara kuni 50% ulatuses alla hinnata. Kuna eelmine enampakkumine nurjus, oleks enampakkumiseseme realiseerimine sama hinnaga vähetõenäoline, mis õigustab allahindlust.

Sundvõõrandamise hinnakujunduse regulatsioon tagab KASVS § 16 lõike 1 kohaselt sundvõõranditasu määramise vähemalt kinnisasja harilikul väärtuse ulatuses. KASVS § 16 lõike 3 kohaselt ei arvestata sundvõõranditasu kindlaksmääramisel sundvõõrandavata kinnisasja väärtuse võimalikku muutumist tulevikus. Seega ei tohiks sundvõõrandamise korral kinnisasja endine omanik varalist kahju saada, kuna talle makstakse asja eest hind, mille ta oleks asja müüki paneku korral ka ise tõenäoliselt saanud. Mingit vara allahindamise võimalust KASVS ei anna, kuid arvestades sundvõõrandamismenetluse asjaolusid puudub selleks ka igasugune vajadus: ostja on olemas ja asjast vägagi huvitatud.

⁴³⁵ Eesti kinnisvaraturul kehtiv olukord, kus kinnisvara hind tõuseb suure kiirusega ja kus kinnisvaratehinguid sooritatakse suhteliselt lühikese ajaga, ei ole selles kontekstis tavapärane.

⁴³⁶ Ka täitemenetluses on pikemad müügitähtajad võimalikud, kuid kuna TMS-s on ette antud nimetatud miinimumtähtajad, siis enamasti sissenõudjad pikema tähtaja andmisega ei nõustu.

⁴³⁷ Siinkirjutaja on näinud kohtutoimikus (Tallinna Halduskohus, haldusasi nr. 3-612/2004, tlk. 7-10) kinnisvara hinna ekspertiisi akti, kus kinnisvarale väärtuseks määratud hinna juurde on tehtud märged, et antud hind on kehtiv vähemalt 3-kuulise müügiperioodi korral.

⁴³⁸ Autorile teadaolevalt käivad Justiitsministeeriumil hetkel pankadega läbirääkimised selleks, et luua võimalused enampakkumisel ostmiseks pangalaenu saamiseks.

Sundmüügi hinna kunstlik hoidmine keskmise müügihinna tasemel ohustaks oluliselt menetluse tõhusust, tuues kaasa enampakkumiste massilised nurjumised ja seeläbi täitemenetluse venimise. Tihti tekiks sundseis, kus võlgnikul küll on vara, kuid seda müüa ei saa, kuna turuhinna saamine vara eest osutub võimatuks. See kõik kahjustaks sissenõudja õiguspärast ootust tema omandi kaitsele ning korraldusele ja menetlusele tema omandiõiguse taastamiseks.⁴³⁹ Efektive sundmüügi tagab kohtutäituri pädevus määrata sundmüüki pandavale ajale sobilik ja selle realiseerimist võimaldav hind. Selleks peab kohtutäituri olema piisav usaldusväärne, mida ei saa tagada hinna määramist reguleerivate seadusesätetega. Usaldusväärse peavad tagama kohtutäituri ettevalmistusteenistus (KTS §-d 10-12), ametisse nimetamine (KTS § 13), atesteerimine (KTS § 15), ametialased kitsendused (KTS § 5), isiklik vastutus (KTS § 6), järelevalve (KTS §-d 30-46) ja sisuliste toimingute vaidlustamise võimalus (TMS § 77) oma koosmõjus.

3.4.4.2 Vastuargumendid

Kui seadus delegerib hinna üle otsustamise eraisikule ja annab seejuures laia kaalutusõiguse, peavad sellega kaasnema võlgniku piisavad õiguskaitsevahendid. Sellest oleneb ka regulatsiooni õiguspärasus. Kui võlgniku õiguskaitse on ebapiisav, on sundmüügi hinnakujunduse regulatsioon PS § 3 lausega 1⁴⁴⁰ vastuolus. Sundmüük peab tagama isikutele, kelle omand läheb võõrandamisele, tõhusad õiguskaitsevahendid. Kuigi müük toimub omaniku tahte vastaselt, on tal PS § 32 lõike 1 lausest 2 tulenevalt õigus õiglasele ja kohesele hüvitusele müüdava eseme eest. Kuigi sundmüük ja sundvõõrandamine on nii oma eesmärgilt kui menetluselt erinevad institutsioonid, ei ole isiku jaoks, kelle vara tema tahte vastaselt võõrandatakse, põhimõttelist vahet, kas vara müüakse täite- või pankrotimenetluse käigus või sundvõõrandatakse.

TMS-ile võiks heita ette hinna vaidlustamise osas eraldi menetluse puudumist. Eelkõige oleksid vajalikud täpsemad sätted enampakkumishinna vaidlustamiseks võlgniku poolt.⁴⁴¹ Praktikas sõltub hinna õiglus ka kohtutäituri hoolsusest ning erapooletusest oma ametikohustuste täitmisel. Kui võlgnik oli teadlik asja arestimisest ja oma õigusest kasutada vara hindamiseks eksperti, kuid ei kasutanud seda õigust, ei võimalda kehtiva TMS-i regulatsioon hiljem ka kohtul hinna

⁴³⁹ Sissenõudja või mõne kolmanda isiku (potentsiaalse ostja) huvides ebaõiglase madala hinna määramise peaks välistama kohtutäituri erapooletus ja eetilisuus. KTS § 2 lõige 3 sätestab, et kohtutäitur peab ametitoimingut tehes olema erapooletu ning äratama usaldust kõigis isikutes, kelle kasuks või kelle suhtes ta toiminguid teeb. KTS § 10 lg 1 kohaselt võib kohtutäituriks saada ettevalmistusteenistuse läbinud ja kohtutäiturieksami sooritanud Eesti kodanik, kes on täitnud akadeemilise õigusõppe riiklikult tunnustatud õppekava, valdab kõnes ja kirjas eesti keelt ning on aus ja kõlbeline. Paraku ei taga vaid seadusesätted kohtutäituri eetilist käitumist ja patustamisi selles osas võib ette tulla.

⁴⁴⁰ PS § 3 lause 1: Riigivõimu teostatakse üksnes põhiseaduse ja sellega kooskõlas olevate seaduste alusel.

⁴⁴¹ Mida võlgnikusõbralikum vaidlustamisskeem, seda suuremaks kujuneb aga oht menetluse pahatahtlikuks venitamiseks.

kohasuse üle otsustada (see tuleks kõne alla vaid siis, kui ei ole järgitud seadust menetlustoimingute tegemisel).

Probleem võib olla ka enampakkumismenetluse liigeses keerukuses. Kui enampakkumismenetlus seab potentsiaalsetele ostjatele olulisi takistusi, vähendab see ostjate huvi ning sellega lõppastmes hüvitise suurst.

12.04.1995 otsuses nr III-4/A-1/95 on Riigikohtu PJK leidnud: „[a]rvesse võttes, et rahvakapitali obligatsioonidega tasudes ei kata ostja eluruumi harilikku väärtust, ei saa lugeda omanikule pakutavat hüvitist õiglaseks, kuna see on väiksem turuhinnast.“⁴⁴² KASVS § 17 lõige 1 lisab, et sundvõõranditasu peab katma kahjud, mida sundvõõrandiandja peab sundvõõrandamise tõttu kandma, kusjuures kinnisasja sundvõõranditasu peab katma nii kinnisasja kui ka koos sellega sundvõõrandatavate päraldiste ja viljade väärtuse, kui seadusest ei tulene teisiti. Sellist õiglase hinna garantiid TMS asja omanikule ei anna.

3.4.4.3 Järeldus

Riive vahetu teostaja – kohtutäitur – peab otsustama, milline oleks sundmüüdava eseme õiglase hind kõiki antud juhul asjassepuutuvaid asjaolusid arvesse võttes. TMS-i hinnakujunduse regulatsioon võimaldab seda. Kohtutäitur peab teisalt lähtuma sundmüüki pandava asja müügi väljavaadetest: määrama sellise hinna, mille eest (arvestades sundmüügiga seonduvaid teatud ebamugavusi, nagu ajalimiit, krediitvõimaluste piiratus ja võimalik valduse väljanõudmine võlgnikult) keegi sundmüügi eset ostma nõustuks. Juhul, kui sundmüügi ese on atraktiivne, on võimalik saada selle eest enampakkumisel alghinnast kõrgemat hinda. Kui aga enampakkumisele ei ilmu üldse osavõtjaid, jääb ese realiseerimata.

Praktikas on tavaks määrata kordusenampakkumisel esemele igal juhul arestimisakti märgitud hinnast 50% võrra madalam hind. Selline praktika ei tarvitse olla kooskõlas õiglase hüvituse põhimõttega. Teoreetiliselt on küll enampakkumisel võimalik hinnatõus, kuid liiga tihti juhtub seda, et enampakkumise müüakse maha alghinnaga, kuna kohale on ilmunud näiteks vaid üks ostuhuviline.⁴⁴³ Soovitud tulemust (eseme müüki) oleks paljudel juhtudel võimalik saavutada ka väiksema allahindlusega. Siin ei ole probleem siiski regulatsioonis, vaid kohtutäituri kaalutusõiguse kasutamises allahindluse määra kehtestamisel.⁴⁴⁴

⁴⁴² RKPJKo 12.04.1995 nr. III-4/1-1/95 EES § 3 lg. 1 ja § 6 p. 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 42, 655.

⁴⁴³ Enampakkumispraktikas ei ole paraku harvad juhtumid, kus kohale on ilmunud küll mitmeid ostuhuvilisi, kuid kes on juba enne pakkumise algust selgitanud omavahel välja, kes asja ostab. Sellisel juhul maksab ostja teistele paarituhandekrooni „kompensatsioon“. Iseenesest mõista tähendab see seda, et ainsa pakkumise (alghinna ulatuses) teebki nn. õigustatud ostja ja müügihinnaks jääbki alghind. Eelkirjeldatu viitab veelkord vajadusele lihtsustada enampakkumismenetlust ja muuta see läbipaistvamaks.

⁴⁴⁴ Samas ei teeks paha, kui TMS sisaldaks sätet, mille kohaselt võimalusel kohaldatakse kordusenampakkumisel väiksemat allahindlust. See ei muudaks kehtivat regulatsiooni, kuid juhiks kohtutäituri tähelepanu enam asjaolule, et taotletavat eesmärki – asja müüki – on võib-olla võimalik saavutada kõrgema hinnaga.

Paindlikud menetlussätted võimaldavad efektiivsemat menetlust ja kiirendavad tsiviilkäivet, mida peetakse varakapitalistlikes ühiskondades majanduslikus mõttes progressiivseks näitajaks. Samas võib kiire menetlus kujuneda kompromissiks võlgniku õigustega. Autor eelistaks regulatsiooni, mis küll võimaldaks võimalikult kiire menetluse läbiviimist, kuid kus oleks enam reguleeritud võlgniku menetlustoimingutest teavitamiskohustused ja kus juhitaks selgemini tähelepanu kohtutäituri ametitoimingute vaidlustamise võimalustele. Hetkel tulenevad menetlusosalistele õiguste ja kohustuste selgitamise üldsätted TMS § 28 lõikes 1 § 29¹ lõikest 1, vaidluste lahendamise kord TMS §-st 77. Olukorda parandab uus TMS. Ka kohtumenetlust reguleerivates seadustes on tavaks märkida kohtumääruste peale erikaebamise korra olemasolu või selle puudumist samas sättes, milles reguleeritakse vastava määruse tegemist. See võib olla tarbetu kordamine, kuid olulisemate toimingute juures võiks kaebekord olla eraldi välja toodud.

Kohtutäituri on kaalutusõigus ümberhindluse protsendi määramiseks kordusenampakkumisel. Seega saab kordusenampakkumise korral olla vaidlustamise esemeks ka kohtutäituri poolne kaalutusõiguse teostamine ümberhindlushinna määramisel.⁴⁴⁵

Sundmüügi hinnakujunduse osas taasiseseisvunud Eestis kohtupraktika puudub. Kuigi 1995. a. jõustunud KASVS alusel ei ole seniajani ühtki sundvõõrandamist lõpule viidud, on Riigikohtu PJK mõnes oma otsuses sundvõõrandamise temaatikat seoses nn sunderastamisega puudutanud. Nendes otsustes tehtud järeldusi võib analoogia korras laiendada ka sundmüügi tingimustele, arvestades asjaolu, et sundmüügile kehtivad tingimused nagu sundmüük isegi on OONV-st (kui üldisemast mõistest) ja selle kriteeriumitest mahult kitsamad. Õiguskantsler tegi 17.05.1996 Riigikohtule taotluse ORAS ja eluruumide erastamise seaduse⁴⁴⁶ (edaspidi EES) põhiseadusele ja EIÕK-le vastavuse kontrollimiseks, milles leidis muuhulgas: „[sundvõõrandamise eest] pakutavat hüvitist rahvakapitali obligatsioonides ei saa lugeda õiglaseks, kuna see on väiksem turuhinnast.“ Riigikohtu PJK leidis seevastu: „Üldise normikontrolli käigus pole võimalik hinnata, kas niisugune hüvitis ka konkreetsel juhul on õiglane ja pooli rahuldav“, jättes Õiguskantsleri taotluse rahuldamata.⁴⁴⁷ Nii saab abstraktse normikontrolli käigus tuvastada, kas TMS-i hinnakujunduse

⁴⁴⁵ Lisaks on isikul võimalik paluda kohtul (TMS §-s 77 sätestatud kaebekorras) jätta TMS-i vastavad sätted kohaldamata, kui isik leiab, et need ei ole kooskõlas PS § 32 lõike 1 lausest 2 tuleneva õiglase hüvituse nõudega. PS § 152: Kohus jätab kohtuasja lahendamisel kohaldamata mistahes seaduse või muu õigusakti, kui see on vastuolus põhiseadusega. Riigikohus tunnistab kehtetuks mistahes seaduse või muu õigusakti, kui see on vastuolus põhiseaduse sätte ja mõttega. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse (vastu võetud 13.03.2002. RT I 2002, 29, 174; 2003, 4, 22; 24, 148; 2004, 56, 405) § 9 lg 1: Kui esimese või teise astme kohus on kohtuasja lahendamisel jätnud kohaldamata mis tahes asjassepuutuva õigustloova akti või välislepingu, tunnistades selle põhiseadusega vastuolus olevaks, või kui esimese või teise astme kohus on kohtuasja lahendamisel tunnistanud õigustloova akti andmata jätmise põhiseadusega vastuolus olevaks, edastab ta vastava otsuse või määruse Riigikohtule.

⁴⁴⁶ Eluruumide erastamise seadus. Vastu võetud 06.05.1993. RT I 1993, 23, 411; 71, 1002; 1994, 25, 405; 51, 860; 54, 905; 94, 1609; 1995, 24, 337; 57, 979; 1997, 13, 210; 1999, 27, 386; 2000, 88, 576; 92, 601; RT I 2001, 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 2003, 88, 594; 2004, 53, 368; 2004, 53, 370.

⁴⁴⁷ Riigikohtu PJK 08.11.1996 otsus nr 3-4-1-2-96. EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.

regulatsioon põhimõtteliselt võimaldab sundmüüdava eseme eest õiglase hinna tasumist ja kas võlgnikul on piisavalt õiguskaitsevahendeid.⁴⁴⁸ Asjaolu, kas konkreetne asi müüdi maha õiglase hinnaga, saab normaaljuhul olla vaid konkreetse normikontrolli objektiks. Riive raskus on samas alus abstraktse normikontrolli eriti tähelepanelikuks läbiviimiseks.

Sundmüüdava eseme eest saadava hinna õigluse peab tagama kohtutäituri erapooletus ja hoolsus oma ametikohustuste täitmisel. Asja ebaõiglane müügihind ei saa olla enampakkumise kehtetuks tunnistamise aluseks juhul, kui hind on kujunenud TMS-i sätteid järgides.

TMS-i hinnakujunduse regulatsioon võib jääda hinna vaidlustamise osas mõnevõrra ebaselgeks, kuid tulenevalt TMS § 28 lõikes 1 sätestatud kohtutäituri kohustusest selgitada menetlusosalistele nende õigusi ja kohustusi ei tohiks TMS-i regulatsiooni ebaselgus jätta võlgnikku ilma õiguskaitsevahendite kasutamise võimalusest. Kui kohtutäitur ei ole selgitanud menetlusosalistele nende õigusi ja kohustusi, võib see olla aluseks hinna tühistamisele kohtu poolt (TMS § 77 sätestatud kaebemenetluse korras). Ka muudab hinnakujunduse vaidlustamise regulatsiooni selgemaks uus TMS. Ehkki olemata sundmüügi hinnakujunduse osa, kujutab kohtutäituri isiklik vastutus ametitoimingute rikkumise korral võlgnikule täiendavat õiguskaitset.

Ükski seadus ei suuda takistada sajaprotsendiliselt õigusrikkumisi.⁴⁴⁹ Nii ei ole võimalik TMS-s sellise hinnakujunduse regulatsiooni kehtestamine, mis välistaks kohtutäituripoolsed võimu kuritarvitused. Kui riik on kohtutäituri ametisse nimetanud ja talle vastavad võimuvolitused andnud, peab eeldama, et ta kasutab neid ausalt ja erapooletult, nagu KTS seda nõuab. Lisaks on võimalik TMS § 77 korras vaidlustada sooritatud menetsustoiminguid kaebuse esitamisega nii kohtutäiturile endale kui ka hiljem kohtule. Seega ei saa lugeda TMS-i sundmüügi hinnakujunduse regulatsiooni õiglase hüvituse nõudega kokkusobimatuks vaid põhjusel, et see ei välista täielikult kohtutäituripoolseid võimu kuritarvitusi. Asjaolu, et hinna vaidlustamise kord vajab mõningast täpsustamist, ei muuda kehtivat hinnakujunduse regulatsiooni iseenesest põhiseadusevastaseks.

Lõpetuseks märgib autor, et I. Tammelo, kes pühendas oma elu õigluse otsinguile, sõnusti ei ole õiglus ülim väärtus: tema arvates tuleb mõistusele toetudes alati arvestada ka seaduslikkuse, kasulikkuse, turvalisuse ja teiste väärtustega.⁴⁵⁰ Seega ei saa hüvituse õiglus olla täitemenetluses absoluutne nõue, kuna arvestada tuleb seejuures teiste isikute (sissenõudja) õigusi.⁴⁵¹ Eeltoodust tulenevalt loeb autor õiglase hüvituse kriteeriumi sundmüügi korral täidetuks.

⁴⁴⁸ Näiteks on saksa autorid seisukohal, et võlgnikul peab olema reageerimisvõimalus juhuks, kui vara tahetakse müüa ebaproportsionaalselt madala hinnaga. Nii peab kaasomandi korral olema kaasomanikel mõistliku aja jooksul võimalus ise parima pakkuja asemel asi ära osta, mis omakorda takistaks asjade odavat müüki enampakkumistel. Vt. Nußgens, K., Boujong, K. Osund. teos, lk. 9.

⁴⁴⁹ Ka näiteks KarS kriminaliseerib arvukad ühiskonna poolt taunitud teod, ometi pannakse neid päev-päevalt toime.

⁴⁵⁰ Jõgi, P. Osund. teos, lk. 163.

⁴⁵¹ Seejuures ei ole sundmüügi võimalik turuhinnast madalam hind võlgnikule kuidagi karistuseks. Sundmüügi hind peab olema proportsionaalne: vastav sundmüügi toimumise eseme väärtusele ja müügitingimustele.

3.5 Kohese hüvituse kriteerium

3.5.1 Mõiste *kohene* tõlgendamine

3.5.1.1 Üldisi määratlusi

Õiguskeeles kasutatakse sünonüümidenä terminid *kohe*, *koheselt*, *viivitamata* ja *viivitatult*. Viimasel ajal on jäädud paremakõlaliste vastete *kohe* ja *viivitamata* juurde. Ei ole kokku lepitud ühe või teise termini kasutuses. Terminitevalikul on ilmselt mänginud rolli konkreetse seaduseelnõu väljatöötajate eelistused.⁴⁵² Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kasutab mõistepaari *kohene hüvitus*, milles sisaldub nõue tasuda hüvitus omanikule viivitamata. Viivituse mõistele autor definitsiooni ei leidnud, võib aga väita, et selle all mõistetakse üldiselt *ilma asjatu venitamiseta*. Nagu tõdeti eespool üldise huvi ja õigluse mõistega seoses, on ka mõiste *viivitamata* olemuselt määratletav vaid konkreetse aegruumi jaoks. Eesti keele sõnaraamat annab terminite *kohe* ja *koheselt* vasteteks viivitamata, otsemaid.⁴⁵³ Õigusaktidest õnnestus autoril leida vaid VÕS-st termini *viivitamata* pikkuse määratlus ja seda tarbijalepingutega seoses: VÕS § 49 lõige 4; § 56 ja 59 lõige 1 sätestavad tarbijalepingutes mõiste *viivitamata* tähendusega *kuni 30 päeva jooksul*.

Autori hinnangul on mõiste *viivitamata* kindlaksmääramisel tähtis tava ja pooltevaheline praktika: näiteks oleks vajalik leppida enne lepingu sõlmimist kokku, mida kumbki pool selle viivitamatu täitmise alla silmas peab. Seadus saaks siin anda vaid üldisi suuniseid.

3.5.1.2 Hüvituse kohesus PS § 32 lõike 1 lause 2 tähenduses

Hüvituse kohesuse nõue on oluline, kuna mittekohese hüvitamisega võib kaasneda hüvituse väärtuse vähenemine tulenevalt inflatsioonist, turusituatsiooni muutumisest või elu- ja äritegevuse peetusest.⁴⁵⁴ Riigikohus on leidnud: „Põhiseaduse § 32 lg 1 hüvitise kohesuse nõudest tuleneb, et sundvõõrandamise kohustatud subjektidel on õigus saada õiglane hüvitus hiljemalt samaaegselt sundvõõrandamise lõpuleviimisega. Vaidluse korral tohib vara sundvõõrandada alles pärast vastava kohtuotsuse jõustumist ja selle /sundvõõrandamise – *K.I.*/ otsusega määratud tasu saamist. Kui aga vara on ikkagi sundvõõrandatud enne vaidluse lahendamist või kohtu otsusega määratud tasu saamist, on PS § 32 lg 1 järgi igal juhul, kelle vara on tema nõusolekuta võõrandatud, õigus pöörduda kohtusse ning vaidlustada nii vara võõrandamine kui ka hüvitis või selle suurus.“⁴⁵⁵

⁴⁵² Nt. kasutab VÕS terminit *viivitamata* ja ei kordagi *kohe*, TsMS aga nii termineid *kohe* kui *viivitamata*).

⁴⁵³ *Kohe*, *koheselt*. Eesti keele sõnaraamat. ÕS 1999. Eesti keele instituut. Toim Ereli, T. Tallinn: Eesti keele sihtasutus, 2002, lk. 307.

⁴⁵⁴ Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse, lk. 480-481.

⁴⁵⁵ Riigikohtu PJK 08.11.1996 otsus nr 3-4-1-2-96. EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.

Sundvõõrandamise puhul kehtib niisiis nõue, mille kohaselt tuleb sundvõõranditasu maksta omanikule eelduslikult enne sundvõõrandieseme omandi üleminekut, kuid hiljemalt sellega samaaegselt. Siit tekib küsimus, kas samast nõudest peaks lähtuma OONV puhul tervikuna? See ei pruugi ilmtingimata nii olla, kuivõrd OONV puhul tervikuna (ehk konkreetselt sundmüügi kui OONV-st peale sundvõõrandamist järelejääva osa) tuleb lähtuda piirangukriteeriumite laiemast tõlgendusest. Seega ei tähenda hüvituse kohesuse nõue sundmüügi puhul selle tasumist hiljemalt samaaegselt sundmüüdava eseme omandi üleminekul.

Ka kohese hüvituse nõue on seoses kriteeriumiga *seaduses sätestatud kord*, olles sundmüügi menetluskorra üks elemente.

3.5.2 Hüvituse tasumise ja omandiõiguse ülemineku regulatsioon TMS-s

3.5.2.1 Üldsätted

Vabakäelise müügi ja kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi osas hinna tasumise aega TMS ei reguleeri. Järelikult on see kohtutäituri otsustada.⁴⁵⁶ Seejuures võib kohtutäitur lähtuda näiteks analoogiast enampakkumishinna tasumist reguleerivate sätetega.

Vastavalt TMS §-ile 64¹ loetakse vara müüduks isikule, kes pakkus selle eest kõrgeima hinna. Paragrahvi 64⁵⁵ kohaselt tagastatakse täitekulude katmisest ja sissenõude rahuldamisest ülejääv summa võlgnikule. Paragrahvi 76 lõike 1 kohaselt kantakse vara müügist saadud raha üle sissenõudjale viie tööpäeva jooksul raha laekumisest arvates. TMS-s puudub aga säte selle kohta, millise aja jooksul kantakse võlgnikule üle vara müügist ülejäänud summa. Siinkohal tuleks lähtuda normi analoogiast ja võtta aluseks samuti viiepäevane tähtaeg. Analoogia oleks siinkohal igati asjakohane: kui müügist laekub raha, arvestab kohtutäitur välja kantud täitekulu (TMS § 42) ja tasumisele kuuluva kohtutäituri tasu (KTS § 25²), kannab TMS § 76 lõike 1 kohaselt viie tööpäeva jooksul sissenõudjale üle võlasumma. Ülejääk (kui seda on) kuulub võlgnikule. Oleks igati loogiline, kui ülekanded sissenõudjale võlasumma ulatuses ja võlgnikule ülejäägi ulatuses sooritataks samaaegselt: kohtutäitur või tema büroo töötaja näeb ametialast arvet kontrollides, et raha on laekunud, ja teeb ülekande sissenõudjale. Ei ole põhjust, miks ta peaks viivitama raha ülejäägi ülekandmisega võlgnikule, kuna jäägi suurus on teada.

Uus TMS jätab antud küsimuse samuti lahtiseks.

⁴⁵⁶ Kuigi kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi puhul on müüjaks võlgnik, toimub see müük siiski täituri kontrolli all, mis eeldab kohtutäituri nõustumist eelkõige müügihinna maksmise tingimustega.

3.5.2.2 Vallasasjad

Enampakkumisel vallasasja ostja on kohustatud pärast enampakkumise lõppemist tasuma viivitamata vähemalt kolmandiku tema pakutud hinnast (TMS § 64¹ lg 2), viie päeva jooksul aga kogu ülejäänud müügihinna (TMS § 64¹ lg 3).⁴⁵⁷ Vastavalt TMS § 64² antakse enampakkumisel ostetud vallasvara ostjale üle pärast kogu müügisumma tasumist. Omandi üleminekut TMS eraldi ei reguleeri, kuid AÕS § 92 lõike 1 kohaselt tekib (läheb üle) vallasomand vallasasja üleandmisega, kui võõrandaja annab asja valduse üle omandajale ja nad on kokku leppinud, et omand läheb üle omandajale. Seega on omandi üleminek võimalik peale müügihinna tasumist ja TMS ei reguleeri seejuures, kui ruttu see toimuma peab. Sama sätestab ka uue TMS § 93 lõige 5.

TMS § 76 lõike 1 analoogia kohaselt peaks kohtutäitur kandma müügisummast võlgnikule kuuluva osa tema pangakontole viie tööpäeva jooksul (vt eelmine alapunkt). Seega võimaldab TMS-i regulatsioon müüdud vallasasja omandi üleminekut ostjale kuni nädal enne võlgnikule müügihinna laekumist.

3.5.2.3 Kinnisasjad

Kinnisasja enampakkumisel tuleb ostjal tasuda ostuhind kahe nädala jooksul pärast enampakkumist (TMS § 64⁴²). Seega saab võlgnik kinnisasja sundmüügi korral müügisumma eelduslikult kätte kolme nädala jooksul müügi toimumisest: kaks nädalat on ostjal aega tasuda müügihinna kohtutäiturile ja viie tööpäeva jooksul peaks kohtutäitur kandma kulutustest ja võlasummast ülejääva müügisumma võlgniku arvele.

Omand kinnisasjale tekib omanikukande tegemisega kinnistusraamatus (AÕS § 118 lõige 1). TMS § 64⁴³ lõike 1 kohaselt saadab kohtutäitur enampakkumisakti kaks nädalat pärast enampakkumise päeva kande tegemiseks kinnistusametile. Kinnistusraamatuseaduse⁴⁵⁸ (edaspidi KRS) § 47 lõike 1 kohaselt tehakse kinnistamisotsus kolme kuu jooksul kinnistamisavalduse laekumisest, KRS § 49 kohaselt tehakse kinnistamisotsuse kohta kinnistusraamatusse kanne, mis jõustub selle allkirjastamisest kinnistamisotsuse teinud isiku poolt. Eeltoodut kokkuvõttes on võimalik, et ostja saab realselt omandiõigust teostada alles 3,5 kuu möödumisel enampakkumise toimumisest. Kinnisasja omand läheb seega üle peale seda, kui võlgnik on oma osa müügihinnast kätte saanud.

⁴⁵⁷ Uue TMS § 93 (1): Ostja peab ostuhinna tasuma kohe pärast enampakkumise lõppemist.

§ 93 (2): Kui pakkumine ületab 200 000 krooni, peab ostja kohe pärast enampakkumise lõppemist tasuma 1/10 ostuhinnast, ülejäänud hind tuleb tasuda 15 päeva jooksul. Kui ostjaks on võlgnik, peab ta tasuma kohe kogu ostuhinna.

⁴⁵⁸ Kinnistusraamatuseadus. Vastu võetud 15.09.1993. RT I 1993, 65, 922; 1994, 94, 1609; 1996, 51, 967; 1999, 10, 155; 27, 380; 2001, 21, 113; 31, 171; 56, 336; 93, 56.

3.5.3 Hinnang hüvituse kohesuse nõude täidetusele sundmüügi korral

TMS-s ei ole sundmüügist saadud raha kättesaamise korda selgesõnaliselt sätestatud. Probleeme võib tekitada see, et TMS ei sätesta minimaalset aega, mille jooksul kohtutäitur võlgnikule kuuluva osa müügisummast talle üle kandma peaks. Siin tekib probleem õigusselguse põhimõttega hüvituse tasumise korra ja laiemalt sundmüügi läbiviimise korra osas. Siiski võib eeldada, et kohaldades analoogiat TMS § 76 lõikega 1 (raha ülekandekohustus sissenõudjale viie tööpäeva jooksul) toimub see tõrgeteta. Samuti võib eeldada, et kohtutäitur täidab oma ametikohustusi ausalt ega kasuta seaduse lünka võimalusena võlgniku arvel tasuta krediiti saada.

Vallasasja enampakkumisel läheb asja omand üle kuni nädal enne hinna tasumist võlgnikule, kinnisasjal kuni kolm kuud hiljem. Kuni nädalane vahe omandi ülemineku ja enampakkumishinna tasumises vallasasjade puhul ei ole autori hinnangul märkimisväärne ega riku täitemenetluse üldisi põhimõtteid arvestades PS § 32 lõike 1 lausest 2 tulenevat kohesuse nõuet. Siinkohal võtab autor arvesse ka kohese tasumise põhimõtte sundvõõrandamisega võrreldes pisut laiemat ja paindlikumat tõlgendust. Seega võib lõppkokkuvõtteks hinnata sundmüügist saadava müügihinna tasumist võlgnikule kohese tasumise põhimõttega kooskõlas olevaks.

3.6 Proportsionaalsuse kontroll

3.6.1 Kontrolli teostamise alused

Alapunktides 3.2. – 3.5. leiti, et sundmüük vastab PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduvas kvalifitseeritud seadusreservatsioonis toodud tingimustele. Peale selle peab riive olema kooskõlas PS § 11 lausega 2, mille kohaselt peavad õiguste ja vabaduste piirangud olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust (proportsionaalsuse põhimõte). Proportsionaalsuse põhimõte on samane printsiibiteooriale. Põhiõiguste printsiibiteooria on teooria põhiõiguste struktuurist, mille esemeks on küsimus, kas ja kui, siis kuidas tohib põhiõigusi legitiimselt piirata.⁴⁵⁹ R. Alexy täheldab, et optimeerimiskäskudena nõuavad printsiibid tegelike ja õiguslike võimalustega võrreldes võimalikult kaugeleulatuvat realiseerimist.⁴⁶⁰ Printsiipide (printsiipnormide) kollisioon ei tähenda tingimata seda, et kohaldatakse vaid ühte printsiipi. Võimalusel kohaldatakse mõlemat ja sõltuvalt kaasusest jääb kord peale üks, kord teine printsiip. Proportsionaalsuse põhimõtet on vaja kaalumiseks: põhiõiguste kollisiooni ületamiseks.⁴⁶¹ Kollisiooni saab mõista nii kitsas kui ka laias tähenduses. Põhiõiguste kollisioon kitsamas tähenduses on see, kui ühe põhiõiguse kandja põhiõiguse teostamine või realiseerimine mõjutab negatiivselt teiste põhiõiguste kandjate põhiõigusi. Kollideeruda võivad kas samad või erinevad põhiõigused, need võivad olla kaks põhiõigust liberaalses funktsioonis või üks ja sama põhiõigus kord liberaalses tõrjeõiguse funktsioonis ja kord kaitseõiguse funktsioonis. Kollisioonina laiemas tähenduses mõistetakse kõiki kokkupõrkeid põhiõiguste ja mingite muude reeglite või printsiipide vahel, mille esemeks on kollektiivsed (avalikud, üldised) hüved.⁴⁶²

Proportsionaalsuse põhimõte nõuab, et riik ei piiraks isikute õigusi ega tekitaks neile muid koormavaid tagajärgi ilmaasjata, vaid ainult hädavajaduse korral.⁴⁶³ Proportsionaalsuse printsiip on sobivaim abinõu, kontrollimaks avaliku võimu sekkumist privaatsfääri heaoluriigi loomise eesmärgil.⁴⁶⁴ Mida intensiivsem on riive, seda kaalukamad peavad olema seda õigustavad

⁴⁵⁹ Ernits, M. Põhiõigused kui väärtusotsustused Riigikohtu praktikas. – Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika. Tartu: EV Riigikogus, 2005, lk. 31.

⁴⁶⁰ Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001 nr. 1, lk. 11.

⁴⁶¹ Proportsionaalsuse põhimõtte seostest printsiibiteooriaga vt. Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001 nr. 1, lk. 11-13.

⁴⁶² Samas, lk. 6.

⁴⁶³ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Haldusmenetluse käsiraamat. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2004, lk. 286.

⁴⁶⁴ Triipan, M. Osund. teos, lk. 306.

põhjused.⁴⁶⁵ Kaalumisel asetatakse ühele poolele puudutatud põhiõiguslik printsiip ja teisele need printsiibid, mis seisavad riikliku riive taga ja õigustavad seda.⁴⁶⁶

Proportsionaalsuse põhimõttega peab arvestama mitte üksnes õiguse kohaldaja, vaid eelkõige seadusandja.⁴⁶⁷ Regulatsiooni kavandamisel tehakse kindlaks, kas valitud vahendid sobivad konkreetsete eesmärkide saavutamiseks ja kas nad on nendega vastavuses. Kui vastava eesmärgi saavutamiseks valitakse sobimatud abinõud, võib see tuua kaasa soovimatud tagajärjed. Valitud vahendid ei tohi väljuda taotletava eesmärgi raamest ja kahjustada väljakujunenud ühiskondlikke suhteid ning adressaate.⁴⁶⁸ Kuna käesoleva töö esemeks on sundmüügi kui omandipõhiõiguse riive abstraktne normikontroll, teostab autor kontrolli seadusandja tehtud valiku – sundmüügi seadustamise – üle.

Inimõiguste Kohus on väljendanud seisukohta, et mida täpsem on sätte sõnastus või mida kaalukam on kaitstud õigus, seda väiksem on riigi kaalutusõigus selle õiguse riiveks. Omandiõigusesse sekkumise üle otsustamisel on riigil suurem kaalutusõigus,⁴⁶⁹ kuna omandipõhiõigus on sõnastatud küllalt abstraktselt ja selle kaitseala tõlgendatakse laialt. Seega annab see argument võimaluse omandipõhiõiguse intensiivsemateks riiveteks.

Kuna sundmüügi legitiimne eesmärk on üldine huvi, kollideeruvad siinkohal võlgniku omandipuutumatus ning riigi sisemine rahu (ja õigusrahu) kui üldine hüve. Seega on siin tegemist kollisiooniga laiemas tähenduses.⁴⁷⁰ Erahuvina sisaldub sundmüügis sissenõudja omandipõhiõigus, seega leiab kollisioon aset sissenõudja omandipõhiõiguse (omandikaitse) ja võlgniku omandipõhiõiguse (omandipuutumatus) vahel.

Igat kollisiooni on võimalik lahendada kahel viisil: kas mõlema poole õigusi piirates või tuues ühe poole õigused teisele ohvriks.⁴⁷¹ Kollisioon lahendatakse kaalumise, mille teostamiseks annab juhised proportsionaalsuse põhimõtte. Kaalumine on menetlus, mis annab argumentatsioonile ratsionaalse struktuuri.⁴⁷² Kaalumine peab leidma aset kolmeastmelisena: esimesel juhul tuleb määrata kindlaks riive intensiivsus, teisel astmel tuleb otsustada riivet

⁴⁶⁵ RKPJKo 05.03.2001 nr. 3-4-1-2-01 välismaalaste seaduse § 12 lg 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 7, 75.

⁴⁶⁶ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001., lk. 39-41; Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights. Oxford University Press, 2002, lk. 50 etc.

⁴⁶⁷ vt RKPJKo 28.04.2000 nr 3-4-1-6-00 alkoholiseaduse § 19 lg 1 p 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2000, 12, 125 p 13. – RT III 2000, 12, 125.

⁴⁶⁸ Merusk, K., Olle, V., Mõttus, A., jt. Osund. teos, lk. 15.

⁴⁶⁹ P. van Dijk, G. J. H. van Hoof (1998) II pt p. 3.3., viidatud Vallikivi, H. Põhiõiguste ja vabaduste piiramise alused. – Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Koost. Lõhmus, U. jt. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 2003, lk. 207, kaudu.

⁴⁷⁰ Vt. Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid, lk. 7-8.

⁴⁷¹ Samas, lk. 8.

⁴⁷² Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001, lk. 40-41.

õigustavate põhjuste olulisus ja kolmandal astmel toimub kaalumine kitsamas ja tegelikus tähenduses.⁴⁷³

Kaalumisel eristatakse põhiõiguse riive struktuuri. Kollisioonid jagunevad selle järgi:

- ilma reservatsioonita põhiõiguste puhul teise isiku põhiõigus või mõni muu põhiseaduse printsiip riivatud põhiõiguse vastu;
- kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga põhiõiguse riive puhul reservatsioonis nimetatud põhjus põhiõiguse vastu;⁴⁷⁴
- lihtsa seadusreservatsiooniga põhiõiguste riive puhul seadusandja eesmärk riivatud põhiõiguse vastu.⁴⁷⁵

Kuna sundmüügi põhiseaduslik alus on kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga norm, on vaja kaaluda riive legitiimset eesmärki riivatava põhiõiguse ehk võlgniku omandipuutumatus vastu. Autor on seisukohal, et lähtudes põhiseaduse ja põhiõiguste süsteemi terviklikkusest, tuleb kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga riive kaalumisel arvestada lisaks reservatsioonis nimetatud legitiimsele eesmärgile ja riivatavale põhiõigusele ka muid riivet õigustavaid või keelavaid asjaolusid: teisi põhiõigusi või põhiseaduslikke väärtusi.

Proportsionaalsuse kontrolli esemeks on sundmüügi regulatsioon TMS-s: nii on siinkohal tegemist abstraktse normikontrolliga. Küsimus, kas sundmüük on konkreetset juhul proportsionaalne, väljub üldjuhul abstraktse normikontrolli piiridest. Et sundmüügi näol on tegemist väga intensiivse omandipõhiõiguse riivega, tingib see vajaduse abstraktse normikontrolli süvendatud teostamiseks. Autor leiab, et arvestades riive intensiivsust, on vaja uurida mitte ainult regulatsiooni põhiseaduspärasust, vaid ka selle rakendamisega seonduvaid küsimusi: rakenduspraktikat.

3.6.2 Sobivus

Sundmüügil peab olema konkreetne eesmärk, mida riik selle instituudi seadustamisega saavutada tahab.⁴⁷⁶ Nii on sobivuse kriteeriumile vastavuseks vaja kontrollida, kas sundmüügil on selline eesmärk olemas. Sundmüügi legitiimseks eesmärgiks on põhiseaduse järgi riigi sisemise rahu kaitse. Seega tuleb vaadata, kas sundmüük aitab kaasa taotletava eesmärgi – sisemise rahu – saavutamisele. Ka siin ei teki probleemi: sundmüük on võla sissenõudmiseks (ja seeläbi varanduslikes suhetes õiguse jaluleseadmiseks) kahtlemata sobiv meede, st ta aitab kaasa taotletava eesmärgi saavutamisele. Meetme ja eesmärgi vahel on põhjuslik seos.

⁴⁷³ Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001 nr. 1, lk. 12.

⁴⁷⁴ Põhiõigusteoorias on aktsepteeritud seisukoht, mille kohaselt erandina on võimalik kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga põhiõiguse riive reservatsioonis nimetatata, kuid põhiseadusest enesest tulenevatel põhjustel. Vt Ernits, M. Põhiseaduse II peatükk: õigused, vabadused ja kohustused. – Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, 2002, lk. 86.

⁴⁷⁵ Põhiseaduse II peatükk: põhiõigused, vabadused ja kohustused. – Aruanne § 32 p. 3.1. ja 3.4.

⁴⁷⁶ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Osund. teos, lk. 286-287.

Meetme sobivus ei eelda seda, et meede tagab saajaprotsendiliselt eesmärgi saavutamise. Piisab sellest, kui ta aitab kaasa selle eesmärgi saavutamisele. Seega asjaolu, et konkreetsest sundmüügist ei saa võib-olla kogu võlga tasutud, sobivuse kriteeriumiga vastuolus ei ole.

3.6.3 Vajalikkus

Meetme vajalikkuse nõue tähendab seda, et taotletavat eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise ja samas isikut vähem riivava vahendiga.⁴⁷⁷ Sundmüük on äärmuslik meede täitemenetluse ahelas. Samas ei sätesta TMS otseselt, et sundmüük oleks lubatav vaid siis, kui ükski muu menetlustoiming ei ole toonud kaasa nõude rahuldamist.⁴⁷⁸ Juhul, kui TMS-s sätestatud täitetoimingud ei ole tulemust andnud, saab sissenõudja avaldada soovi sundenampakkumise läbiviimiseks. Siiski tuleneb *ultima ratio* printsiip sundmüügi teostamiseks nii eelnevatest kohustuslikest menetlustoimingutest kui ka menetlusökonomisetest kaalutlustest (sundmüügi läbiviimine on kahtlemata aegavõtvam ja keerukam toiming kui näiteks sissenõude pööramine võlgniku pangakontole või töötasule). Samuti on võlgnikul võimalik kogu täitemenetluse kestel (ja loomulikult enne nõude sundtäitmist) üritada leida omapoolseid võimalusi võla tasumiseks kas laenu võtmise, maksegraafiku alusel tasumise⁴⁷⁹ või enda valikul oma asjade müümise teel.

Seega kuigi TMS ei sisalda ühemõttelist sätet, mille kohaselt ei saa sundmüüki teostada ilma, et oleks ära proovitud kõiki muid menetlustoiminguid, leiab see nii menetlusnorme kui puhtpraktilisi kaalutlusi arvesse võttes aset just siis, kui kergemini teostatavad (ja samas võlgnikku vähem riivavad) menetlustoimingud on aset leidnud. Lisaks muudaks sundmüügi välistamine täitemenetluse märgatavalt ebaefektiivsemaks, mistõttu see ei täidaks enam oma legitiimset eesmärki: ebatõhusa täitemenetlusega kaasneks omavoli kasutamine sissenõudjate poolt, mis rikuks sisemist rahu riigis. Seega on TMS-i sundmüügi regulatsioon vajalikkuse nõudega kooskõlas.

⁴⁷⁷ Seejuures ei tohi alternatiivne vahend viia riigi talumatult suure finantskoormuseni – vt. Aruanne Põhiõigused, -vabadused ja -kohustused. § 11. Nii ei oleks proportsionaalne riigi poolt võlgade ülevõtmine ja sel moel sissenõudjate nõuete rahuldamine.

⁴⁷⁸ Võrdluseks KASVS § 3 lõige 3: Kui eesmärk, milleks sundvõõrandamist taotletakse, on saavutatav muul lubataval viisil, ei ole sundvõõrandamine lubatud.

⁴⁷⁹ Maksegraafiku sõlmimine on sõltuvuses sissenõudjapoolsest nõusolekust. Nii on näiteks võimalik, et sissenõudja keeldub aktsepteerimast 5000 kroonise võla tasumist viies osas (iga kuu 1000 krooni) ja nõuab selle asemel enampakkumise läbiviimist. Nimetatud juhul *ultima ratio* põhimõttest tõenäoliselt kinni peetud ei ole.

3.6.4 Mõõdukus

3.6.4.1 Kaalutavad väärtused

Isegi kui meede on sobiv ja vajalik, ei tohi seda kohaldada, kui kahju või muu koormav tagajärg, mida isikule põhjustatakse, on tunduvalt suurem, kui meetmega saavutatavad positiivsed tulemused.⁴⁸⁰ Mõõdukuse ehk kitsamas tähenduses proportsionaalsuse hindamine kujuneb praktikas kõige raskemaks. Just seal on vaja põhiõigusliku printsiibi ja riive taga olevate printsiipide vastastikust kaalumist. Alljärgnevalt vaatleb autor lähemalt ühelt poolt sundmüügi legitiimse eesmärgi kaalukust ja teiselt poolt sundmüügi poolt riivatavat võlgniku omandipuutumatust. Lisaks on vaja arvestada kõiki muid sundmüüki kas õigustavaid või keelavaid põhiõigusi ja põhiseaduslikke väärtusi.

Võlgnikul on PS § 32 lõike 1 lausest 1 tulenevalt õigus omandipuutumatusele. See on negatiivne põhiõigus ehk tõrjeõigus. Peale selle annab omandi tahtevastase võõrandamise eest kaitse PS § 32 lõike 1 lause 2.

Sundmüügi legitiimseks eesmärgiks on riigis valitsev sisemine rahu (kitsamas mõttes õigusrahu), mis kujutab endast ühte olulisemat üldist hüve tänapäeva ühiskonnas. Soome õigusteadlase T. Linna hinnangul saab õigusrahu käsitleda ka põhiõiguse riivamise võimaliku põhjusena.⁴⁸¹ Sellest eeldusest autor töös edaspidi lähtubki.

3.6.4.2 Muud kaalumisel olulised asjaolud

3.6.4.2.1 Omandipõhiõigus

Kuivõrd PS §-s 32 kasutatakse mõistet *omand* laias tähenduses, on omandipõhiõiguse kaitsealas ka rahaliselt hinnatavad nõuded. Selliseks nõudeks on ka sissenõudja nõue võlgniku vastu. Seega on sundmüügi korral tegu kahe omandiõiguse põrkumisega. Ühel poolel on võlgniku õigus tema omandis olevale asjale (või ka nõudeõigusele), mis kujutab endast negatiivset põhiõigust ehk tõrjeõigust; teisel poolel on sissenõudja õigus tema rahaliselt hinnatava nõude rahuldamisele, mis on olemuselt õigus riigi positiivsele tegevusele (sooritusõigus): õigus omandikaitsele ning korraldusele ja menetlusele. Nii on omandipõhiõiguse aspektist tegu samade põhiõiguste kollisiooniga.

⁴⁸⁰ Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Osund. teos, lk. 287.

⁴⁸¹ Linna, T. Ulosotto ja perusoikeudet. – Lakimies 2000, 5, lk. 702.

3.6.4.2.2 Üldine kaitsepõhiõigus

Järgnevalt peab autor vajalikuks uurida, kas täitemenetlusse puutuvad lisaks sissenõudja omandikaitsele ja üldisele hüvele (sisemine rahu, kitsamas mõttes õigusrahu) ka muud põhiõigused. Kaitseõigusena tagab täitemenetlus isikute endi võetud kohustuste täitmist (*pacta sunt servanda*). Põhiseaduse § 13 lõike 1 lause 1 sätestab, et igaühel on õigus riigi ja seaduse kaitsele. See on üldine kaitsepõhiõigus, mis väljendab riigi kaitsefunktsiooni.⁴⁸² Kuna täitemenetluses esitab üks (era)isik teise (era)isiku vastu protsessuaalse nõude,⁴⁸³ on siinkohal tegemist põhiõiguse kaudse kolmikmõjuga: protsessuaalse nõude adressaadiks on kohtutäitur, kes esitatud sissenõuet täidab. Tegemist on kolme õigussuhtega kolme osapoole vahel.⁴⁸⁴

3.6.4.2.3 Teiste isikute huvidega arvestamise kohustus

Põhiseaduse § 19 lõike 2 kohaselt peab igaüks austama ja arvestama oma õiguste ja vabaduste kasutamisel ning kohustuste täitmisel teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust. Ka PS § 19 lõige 2 sätestab põhiõiguste kolmikmõju ehk kehtivuse eraisikute vahelistes suhetes. Täitemenetluses on vastastikku sissenõudja ja võlgniku õigus omandile. Lõppastmes tuleb anda vastus sellele, kumba õigus on täitemenetluses enam kaitstud.

3.6.4.2.4 Õiguskuulekuse tagamine

Teiseks sisaldab PS § 19 lõige 2 kohustuse järgida seadust. Tegemist on üldist heaolu teeniva kohustusega. R. Alexy märgib: „Traditsioonilises põhikohustuste dogmaatikas on ühiskondlikku heaolu kindlustavad põhikohustused esiplaanil.“⁴⁸⁵ Õiguskuulekuse tagamisel on otsene seos riigi sisemise rahu (ja õigusrahu) tagamisega. Seaduste järgimise kohustuse efektiivne kontroll soodustab seadustest kinnipidamist (nt maksude tasumist), mis mõjub soodsalt sisemisele rahule riigis. Lisaks ei salliks õiguskuulekad isikud seda, kui oma kohustusi mittetäitvatelt ühiskonnaliikmetelt ei nõuta nende kohustuste täitmist. See tekitaks ühiskonnas ebavõrdsust ja pingeid.

3.6.4.2.5 Õiguste ja vabaduste tagamine

Põhiseaduse § 14 kohaselt on õiguste ja vabaduste tagamine seadusandliku, täidesaatva ja kohtuvõimu ning kohalike omavalitsuste kohustus. Säte tagab üldise põhiõiguse korraldusele ja menetlusele, mille adressaadiks on riigivõim. Põhiseaduse ekspertiisiaruandes märgitakse:

⁴⁸² Kaitseõiguste puhul on õigussuhtes kolm osalejat. Esiteks on kaitstaval isikul õigus riigi aktiivsele sekkumisele, teiseks on riigil kohustus võtta tarvitusele vastavad abinõud kolmanda isiku suhtes ja lõpuks on kolmandal isikul õigus riigi mittesekkumisele. Õigus sekkumisele ja õigus mittesekkumisele on vastassuunalised. Vt. Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 13. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 124.

⁴⁸³ Isegi juhul, kui täitemenetluse subjektiks on avalik-õiguslik juriidiline isik, on reeglina tegemist eraõigusliku nõudega. Avalik-õiguslikud nõuded täitemenetluses on erinevad trahviotsused (ametiisikute või kohtu poolt määratud trahvid), kohtu määratud avalik-õiguslikud sissenõuded ja muud täitevvõimu esindajate otsused (nt. maksunõuded) vastavalt TMS § 1 lõikele 1.

⁴⁸⁴ Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 19. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 162-163.

⁴⁸⁵ Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses, lk. 28.

„Õigused korraldusele ja menetlusele on idee väljenduseks, et õige protseduur aitab kaasa õige tulemuse saavutamisele.“⁴⁸⁶ Ühelt poolt tuleneb siit sissenõudja õiguspärane ootus sellele, et riik kehtestaks menetluskorra, mille raames ta saaks nõuda oma nõude rahuldamist. Teisalt on PS § 14 oluline ka võlgniku aspektist: seaduses fikseeritud menetlus täidab võlgniku huve, kuivõrd siis on välistatud nõude rahuldamiseks tehtavad ootamatud ja talle ebasoodsad otsused.⁴⁸⁷ Võlgnikul on õigus olla juba enne menetluse algatamist teadlik sellest, millised on menetluse lubatud piirid ning mida nõude mittetäitmine endaga lõppastmes kaasa tuua võib. Võlgnikul peab olema võimalus langetada nimetatud informatsiooni põhjal otsus täita nõue vabatahtlikult (kas siis üldse täitemenetluse vahendusega või selle raames).⁴⁸⁸

Lisaks menetlusele peab riik looma vastava institutsiooni, kes täitemenetlust läbi viiks. Eestis on selleks alates 01.03.2001 vabakutselised kohtutäiturid.⁴⁸⁹

3.6.4.2.6 Õiguste ja vabaduste kohtulik kaitse

Põhiseaduse § 15 kujutab endast erinormi PS §-ile 14, sätestades õiguste ja vabaduste tagamise kohustuse kohtuvõimu poolt. Sundmüügi puhul on oluline PS § 15 lõike 1 lause 1, mille kohaselt igal on õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse. Lahendis *Hornsby vs Kreeka*⁴⁹⁰ leidis Inimõiguste Kohus, et kohtule juurdepääs ilma otsuste täitmist tagava mehhanismiga oleks illusoorne, mistõttu tuleb iga kohtu otsuse täitmist vaadelda kohtumenetluse lahutamatu osana.⁴⁹¹ Sooritusele suunatud kohtuotsuse täitmise tagamiseks on vajalik riigi sunnijõu kasutamise võimalus, mis on oma õiguste realiseerimise garantii kohtus võidu saavutanud isikule. Seega kui põhiseadus sätestab põhiõiguse pöörduda kohtu poole, tuleneb sellest riigi kohustus korraldada kohtuotsuse täitmise menetlus.

⁴⁸⁶ Aruanne § 14.

⁴⁸⁷ Vt ka RKPJKo 22.02.2001 nr. 3-4-1-4-01 haldusõiguserikkumiste seadustiku § 231 lg 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 6, 63.

⁴⁸⁸ R. Alexy märgib, et PS § 14 esemeks on eelkõige efektiivne õiguskaitse. Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses, lk 74.

⁴⁸⁹ Kuigi kohtutäiturid on vabakutselised, saavad nad oma võimuvolitused riigilt ja kuuluvad seega täitemenetluse iseloomust tulenevalt riigi täitevvõimu hulka. Ka põhiseaduse kommentaarides on märgitud, et PS § 14 ei tee erandit mõne täidesaatva võimu tegevusvormi jaoks ja et terminit *täidesaatev võim* PS §-s 14 tuleb mõista kui riigivõimu, mis ei ole seadusandlus ega kohtumõistmine. Vt. Ernits, M. Kommentaarid EV põhiseaduse paragrahvile 14. – Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne, lk. 131.

⁴⁹⁰ Mis kommenteeris EIÕK artiklit 6, mille sisuks on kohtule juurdepääs ja kohtulik kaitse.

⁴⁹¹ *Hornsby vs Kreeka*, 19.03.1997, 107/1995/613/701, internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp/197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Greece&sessionid=639625&skin=hudoc-en> 13.10.2004, tõlge Maruste, R. Rahvusvahelise kohtu otsuse siseriiklikust täimisest. – Juridica 2003 nr. 9, lk. 616, abil.

3.6.4.3.1 Kas sundmüük on mõõdukas meede võlgade sissenõudmiseks?

Sundmüügi tagajärjel jääb võlgniku vara „saldo“ samaks: sundkorras müüdud asi asendub rahaga, tasutud võla võrra jääb võlgnik oma rahast ilma ja kohustus kustub või väheneb vastavas osas.⁴⁹²

Siiski on tegemist ulatusliku riivega võlgniku omandipuutumatusel.⁴⁹³ Seda kinnitab PS § 32 lõike 1 lause 2 sõnastus, mille kohaselt on OONV esiteks võimalik vaid üldistes huvides ja teiseks sätestab põhiseadus üldistes huvides toimuva OONV teostamiseks kindlad kriteeriumid. Eesti õiguskirjanduses on seni peetud üksmeelselt OONV ühte alaliiki – sundvõõrandamist – kõige ulatuslikumaks omandipõhiõiguse riiveks: selle riive tulemusena lakkab endise omaniku omandipõhiõigus müüdavale asjale olemast. Sundmüügi faktiline toime on sama, mis sundvõõrandamisel. Kuna sundmüük on intensiivne omandipuutumatus riive, peavad seda kaalukamad olema riivet õigustavad põhjused. Võlgniku õigus omandipuutumatusel ei ole piiramatut. Võlgnik peab oma õiguste teostamisel arvestama teiste isikute õiguste ja vabadustega (PS § 19 lõige 2). Kui võlgnik seda ei tee, tuleb tal taluda sellest tekkinud ebamugavusi. Vastandlike huvide korral on vaja ohverdada üks huvi teisele või leida huvide vahel kompromiss.

Sundmüüki õigustav asjaolu ehk legitiimne eesmärk on sisemine rahu riigis ja selle alakomponendina õigusrahu. R. Alexy hinnangul on sisemise rahu näol tegemist keskse üldise hüvega tänapäeva ühiskonnas.⁴⁹⁴ Selle seisukohaga tuleb nõustuda, sest sisemise rahu häiritus mõjutaks kõiki teisi hüvesid ühiskonnas. Sisemine rahu riigis on eeldus selleks, et isikud saaksid oma õigusi ja vabadusi maksimaalselt teostada. Sundmüügi legitiimne eesmärk on kaitsta olulisimat üldist hüve. Seega on sundmüügi õigustuseks väga tugev ja ühiskonna huvidest lähtuv argument. Lisaks õigustavad sundmüüki kui omandipõhiõiguse riivet PS § 32 lõige 1, § 13 lõige 2, § 19 lõige 2, § 14, § 15 lõige 1 ja § 25.

Võlgniku huvide ja riigi sisemise rahu kui üldise väärtuse omavahelisel kaalumisel saab konstrueerida olukorra, kus sundmüügi instituuti täitemenetluses ei ole. Sellisel juhul oleks viimaseks täitetoiminguks võlgniku rahaliste vahendite arestimine kas pangakontol, töötasuna või pensionina. Suurema võla kättesaamine oleks raskendatud ja veniks pika aja peale. Samuti puuduks menetluspraktikas oluline võlgnikku distsiplineeriv asjaolu: kohtutäiturite selgituste kohaselt ei lõpe varale sissenõude pööramine enamikul juhtudest vara müügiga sel põhjusel, et saades teada kas vara käsutamise keelamisest või enampakkumiskuuulutuse ilmunisest, hangib võlgnik üldjuhul kiiresti võla tasumiseks vajamineva rahasumma ja tasub oma võla. Võlgnik

⁴⁹² Nn. teenustasuna lisanduvad kohtutäituri tasu, sellele lisanduv käibemaks ja täitekulud.

⁴⁹³ Riive intensiivsus sõltub oluliselt ka sundmüüdava vara väärtuse ja võla suuruse suhtest.

⁴⁹⁴ Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid, lk. 7-8.

mõistab, et asi on tõsine ja et ta ei pääse võla tasumisest. Seega on oluline mitte ainult sundmüügi reaalne teostamine, vaid võlgniku teadlikkus selle läbiviimise võimalikkusest.

Täitemenetluse ja sundmüügi korral ei ole tegemist võlgniku huvi ohverdamisega sissenõudja huvile. TMS sisaldab mitmeid võlgnikku kaitsvaid sätteid: elamiseks vajalike miinimumvahendite jätmine võlgnikule (töötasu osas palgaseaduse 36 lõige 3,⁴⁹⁵ pangakonto osas TMS § 64¹⁵ lõige 4,⁴⁹⁶ pensioni osas riikliku pensionikindlustuse seaduse § 47⁴⁹⁷), mitteametistavad asjad (TMS § 49), nõude vabatahtliku täitmise võimalus, kohtutäituri toimingute vaidlustamise võimalus. Samad instituudid on säilinud uues TMS-s. Lisaks hetkel kehtivatele laiendab uus TMS võlgniku kaitset veelgi. Uute instituutidena on toodud sisse ülearestimise keeld⁴⁹⁸ (uue TMS § 53 lg 1) ja kasutu arestimise keeld (uue TMS § 53 lg 2). Ühtlustatud on arestimispiiranguid sissetulekule sissenõude pööramisel, muuhulgas arvestatakse ka töötasule ja pensionile sissenõude pööramisel võlgniku ülalpeetavatega (uue TMS § 132). Lisaks on sätestatud sissetulekute liigid, millele ei saa sissenõuet pöörata: riiklikud peretoetused, matusetootus, puuetega inimeste sotsiaaltoetus, sotsiaaltoetus sotsiaalhoolekande seaduse tähenduses, riiklik pension seaduses sätestatud ulatuses, vanglast vabanemise toetus (uue TMS § 131 lg 1). Eraldi on toodud välja sissetulekute liigid, millele saab sissenõuet pöörata vaid siis, kui täitemenetlus ei ole muul viisil võimalik ja nendele sissetulekutele sissenõude pööramata jätmine oleks sissenõudja suhtes sissenõude liiki ja suurust arvestades ebaõiglane: kehavigastuse või terviserikke tõttu makstav hüvitis, seadusel põhinev elatis, ravikindlustushüvitis, vanemahüvitis, lisatasu ohtliku või tervistkahjustava töö eest – TMS § 131 lg 1.

Sissenõudja seisukohalt vaadatuna takistavad sellised sätted efektiivset menetlust. Ilmselt eelistaks sissenõudja regulatsiooni, mis võimaldaks võlasumma kohest ja vastuvaidlematut arestimist võlgniku pangakontolt või sissetulekust, selle puudumisel aga võlgniku vara võimalikult kiiret realiseerimist. Arestimispiirangute kehtestamisega on täitemenetluses leitud võlgniku ja sissenõudja huvide vaheline kompromiss, kus võlgnik peab küll arvestama nõude täitmisega tema tahte vastaselt, kuid sissenõudja peab võlgnikku kaitsvate sätete tõttu arvestama

⁴⁹⁵ Palgaseaduse (vastu võetud 26.01.1994. RT I 1994, 11, 154; 1995, 12, 120; 1999, 29, 397; 2000, 10, 59; 40, 248; 2001, 42, 233; 50, 287; 2002, 61, 375; 62, 377; 111, 662; 2003, 88, 591) § 36 lg 3: Kõigi palgale pööratud nõuete alusel kinnipidamise korral peab töötajale maksmiseks või tema pangakontole ülekandmiseks jääma vähemalt summa, mis vastab 80%-le riigi poolt kehtestatud palga alammäärast.

⁴⁹⁶ TMS § 64¹⁵ lg 4: Võlgniku konto ei kuulu arestimisele ühe miinimumpalga ulatuses ühes kuus võlgniku ja iga tema ülalpeetava kohta.

⁴⁹⁷ Riikliku pensionikindlustuse seaduse (vastu võetud 05.12.2001. RT I 2001, 100, 648; 2002, 53, 336; 53, 338; 61, 375; 2003, 20, 116; 48, 343; 82, 549; 88, 589; 2004, 16, 120) § 47 lg 3: Täitemenetluse seadustiku alusel täitmisele kuuluvate lahendite alusel võib kinni pidada kuni 50 protsenti riiklikust pensionist, kuid pensionäridele säilitatakse seejuures vähemalt 50 protsenti rahvapensioni määrast; § 47 lg 4: Pensionikomisjoni otsuse alusel võib riiklikust pensionist kinni pidada kuni 20 protsenti lisaks kinnipidamisele käesoleva paragrahvi lõike 3 alusel, kuid pensionäridele säilitatakse seejuures vähemalt 50 protsenti rahvapensioni määrast; § 47 lg 5: Pensionäri kirjalikul nõusolekul võib elukohajärgse pensioniameti pensionikomisjoni otsuse alusel kinni pidada käesoleva paragrahvi lõikes 4 sätestatud piirmääradest suurema summa.

⁴⁹⁸ Vt. p. 1.4.3.2.2.

teatud ajakuluga menetluses.⁴⁹⁹ Kuigi täitemenetluse eesmärk ei ole võlgniku karistamine, on võlgnikul võimalus oma õiguspärase käitumisega tema vastu suunatud täitemenetlust vältida. Eelduslikult on võlgniku staatuse omandamine võlgniku enda valik (kas õiguskuulekas käitumine või sundtäitmine).

Täitemenetlus ilma sundmüügi teostamise võimaluseta oleks ebaefektiivne ja võla tasumisest kõrvalehoidmist soodustav. Lisaks riivaks inimeste õiglustunnet see, kui võlgnik ei maksa näiteks oma lapsele elatist või riigile makse, kuid elab kallis majas ja sõidab luksusliku autoga. Kõik see kahjustaks nii riigi õigusrahu kitsamas mõttes kui sisemist rahu laiemas mõttes. Seega kaalub riigi sisemine rahu ja õigusrahu selle komponendina üles riive võlgniku omandipuutumatusel. Järelikult on sundmüük kui täitemenetluse meede põhimõtteliselt proportsionaalne abinõu tagamaks võlgade sissenõudmist.

3.6.4.3.2 Kaalutlusõiguse teostamine enne asja sundmüüki panekut

TMS § 48 lõike 1 kohaselt pööratakse sissenõue võlgniku varale sissenõudja soovil. Samale sättele viidatakse ka kinnisasjadele sissenõude pööramisega seoses (TMS § 64¹⁶). Kas sellest tuleb järeldada, et vastavate menetlusstaadiumite läbimise järel on vara sundmüüki paneku otsustamine sissenõudja ainupädevuses, st kohtutäituril selles osas sõnaõigust (täpsemalt: kaalutlusõigust) ei olegi? Riigikohtu halduskolleegium on leidnud: „Otsustus võib olla proportsionaalne ka siis, kui seadus pole kaalutlusõigust sätestanud. Ka regulatsioon, mis ei võimalda kaalutlusõigust, võib rakendamisel anda proportsionaalse tulemuse. Seadusandjal on õigus kehtestada regulatsioon, mis ei võimalda diskretsiooni. Loomulikult peab seadusandja diskretsiooni mittevõimaldava regulatsiooni kehtestamisel kaaluma seda, kas regulatsioon on proportsionaalne. /.../ Kui seadusandja pole kaalutlusõigust sätestanud, siis võib tekkida küsimus kaalutlusõigust mittevõimaldava regulatsiooni põhiseaduspärasusest. Nimelt võib seadusega sätestatud regulatsioon olla mitteproportsionaalne.“⁵⁰⁰ Alljärgnevalt uuritakse, milliseid võimalusi annavad nii TMS kui uus TMS (vajadusel koostoimes teiste seadustega) igas konkreetses täiteasjas otsustamiseks, kas vara sundmüüki panek on õigustatud, st kas see on proportsionaalne. Siin tuleb pidada meeles, et sundmüüki saab teostada kõikide rahaliste nõuete sissenõudmiseks, millel on täitedokumendi staatus.

⁴⁹⁹ Olenevalt riigis valitsevast üldisest ideoloogiast (kas parempoolne või sotsiaaldemokraatlik mõtteviis) võib täitemenetluse regulatsioone liigitada kas pigem sissenõudjakeskseteks (eelkõige menetlusökoonoomia printsiibist lähtuvateks) või võlgnikukeskseteks (eelkõige proportsionaalsuse printsiibist lähtuvateks). Siinkohal valitseb tendents, et noortes demokraatiates (ehk n.ö. varakapalistlike ühiskondades) lähtutakse enam sissenõudja huvidest ja pikaajalise demokraatiaga stabiilsetes riikides osutatakse aina enam tähelepanu võlgnikku kaitsvatele sätetele.

⁵⁰⁰ RKHKo 17.03.2003 nr. 3-3-1-10-03 M. Chtilermani kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu halduskolleegiumi 25.09.2002. otsuse peale haldusasjas nr 2-3/135/2002 M. Chtilermani kaebuses siseministri käskkirja tühistamiseks. – RT III 2003, 8, 83. Vt. ka p. 3.1. abstraktse normikontrolli teostamise ulatusest.

Kinnisasjadele sissenõude pööramise korral langetab otsuse asja müüki paneku kohta kohus.⁵⁰¹ Nii peaks kohus läbima enne vara müüki paneku otsustamist proportsionaalsuse kontrolli. Kohtu volitused proportsionaalsuse kontrolliks on piiratud: nimelt on TMS § 64¹⁷ lõike 2 kohaselt kohtu pädevuses otsustada sissenõude pööramise viis. Sättest ei tulene kohtu võimalust otsustada kinnisvarale üldse mitte sissenõuet pöörata, valida on vaid sundvalitsemise⁵⁰² või enampakkumise⁵⁰³ vahel. Millised võimalused on kohtul takistada kinnisasjale sissenõude pööramist, kui kohus leiab selle olevat konkreetsetel asjaoludel ebaproportsionaalne? Üksikjuhtumi pinnalt saaks kohus algetada põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse,⁵⁰⁴ kuid enne selliste valikute tegemist tuleks uurida, kas muud seadused ei anna kohtule õigust otsustada vara sundmüüki mitte panna (kaaluda konkreetse sundmüügi proportsionaalsust).

Autor leiab, et kohtul oleks võimalus keelduda kinnisvarale sissenõude pööramisest⁵⁰⁵ HMS § 3 lõike 2 alusel (halduse õigusakt ja toiming peab olema kohane, vajalik ning proportsionaalne seatud eesmärgi suhtes) õigusanalooogia korras. Haldusmenetluse põhimõtted täitemenetlusele otse ei laiene, mistõttu selline mõttekäik tundub kahtlemata uudne ja ehk kaheldavgi. Samas sisaldab HMS nn uuema aja seadusena (jõustus 01.01.2002) endas olulisi õiguse üldpõhimõtteid, mis ei kehti iseenesest ainult haldusmenetluses. Nii oleks kohtul kinnisvara sundmüügil teostamise osas mingigi kaalutusõigus. Samas ei ole kohtud autorile teadaolevalt sellist võimalust seni kasutanud. Arvestades asjaolu, et uues TMS-s on kohus kinnisasja sundmüüki paneku otsustamise menetlusest välja jäetud, ei pea autor tõenäoliseks, et kohtud vahetult enne selle rolli kaotamist oma pädevust laiendama asuksid. Seega jääb HMS-i kasutamine kohtu poolt selles kontekstis vaid teoreetiliseks võimaluseks.

Vallasvara sundmüügi teostamiseks kohtu luba vaja ei ole. Küsimus sellest, kas TMS annab kohtutäiturile pädevuse keelduda vallasasja sundmüügist, on lahtine.⁵⁰⁶ TMS-st ei tulene otseselt, kas kohtutäituril on õigus keelduda vara müügist põhjusel, et see ei ole proportsioonis nõude liigi või summaga. Kohtutäitur võib TMS § 28² kohaselt keelduda täitetoimingu tegemisest seaduses sätestatud põhjustel. Siiski ei saa kohtutäitur keelduda vara müüki panekust viidates otse PS § 11 lausele 2. Tegemist on põhiseadusliku põhimõttega, millele kui keeluseadusele täitevorganid oma

⁵⁰¹ Uues TMS-s on sellest nõudest loobutud: kinnisasja sundmüüki panek toimub sarnaselt vallasasja sundmüügile sissenõudja soovivalduse alusel (kui vastavad menetluslikud eeldused on täidetud, vt. p. 1.4.3.).

⁵⁰² Sundvalitsemine on võimalik aga vaid väheste asjade korral: eelkõige võiks see olla mõeldav üüri- või rendipinna, töötava ettevõtte, kasvava metsaga kinnistu või põllumaa korral. Autorile teadaolevalt on kohus otsustanud vaid ühel juhul sissenõude pööramise viisiks sundvalitsemise, antud juhul oligi tegemist kasvava metsaga kinnistuga, mida taheti algselt müüki panna (Jõgeva Maakohtu määrus 12.04.2002 nr. 2-311/99, kohtulahendite elektroonilises registris ei olnud 14.11.2004 kättesaadav). Autor ei saa jätta siin mainimata, et kohtud võtavad TMS 64¹⁷ lõikest 2 tulenevat kohustust leigelt ja praktikas on saanud kinnistu müükipanekuks kohtult loa saamisest puhtformaalne toiming.

⁵⁰³ Kinnisasja sundmüük saab kehtiva TMS-i kohaselt toimuda vaid enampakkumise teel.

⁵⁰⁴ Sellisel juhul oleks tegemist konkreetse normikontrolliga.

⁵⁰⁵ St. et ei teostata ei sundvalitsemist (mis saaks olla edukas vaid erandjuhtudel) ega sundmüüki.

⁵⁰⁶ Vallasvarale sissenõude pööramise osas sätestab TMS vaid, et sissenõue pööratakse vallasasjale sissenõudja soovil (§ 48 lg 1).

praktikas viidata ei saa: nende ülesandeks on vastavalt PS § 87 punktidele 3 ja 6 seadusi täita, mitte nende põhiseaduspärasuse üle arutleda. Kohtutäituri pädevuses ei ole ka põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse algatamise taotlemine. Ka siin pakub autor lahendiks eelmises lõigus viidatud võimalust kasutada HMS § 3 lõiget 2.⁵⁰⁷

Kui kohus ega kohtutäitur ei tohiks enne iga konkreetse sündmüügi läbiviimist kontrollida selle proportsionaalsust, tuleks regulatsiooni pidada ebaproportsionaalseks. Esmalt tingiks selle riive intensiivsus. Teisalt on vaja arvestada täiteasjade mitmekesisusega: sündmüügi ajendiks saab olla nii 480-kroonine parkimise viivistasu otsus kui ka 1 miljoni krooni suurune laenu tagastamise nõue. Üldine huvi nende nõuete rahuldamiseks on kahtlemata erineva intensiivsusega.

Sündmüügi regulatsiooni proportsionaalsuse tagaks see, kui enne vara sündmüüki paneku otsustamist viidaks läbi kaalumise, kas antud asjaoludel on sündmüük proportsionaalne või mitte. Autor peab nii kohtu kui kohtutäituri puhul põhimõtteliselt võimalikuks kaalutlusõiguse teostamist HMS § 3 lõikele 2 tuginedes, seega oleks teatud tingimustel võimalik lugeda TMS-i regulatsiooni vaatamata kaalutlusõiguse sätestamata jätmisele proportsionaalseks tõdedes, et kaalutlusõigus sündmüügi teostamiseks vajab süstemaatilist reguleerimist. Õigusanaloogia ei ole küll reeglina taunitav võimalus õiguslõnga ületamiseks, kuid raske omandipõhiõiguse riive teostamise üle otsustamine sellisel teel on ebanormaalne. Enne lõplikku järeldust on vaja aga uurida sündmüügi teostamise praktikat.

Punktis 3.1. refereeris autor Saksa Konstitutsioonikohtu otsuseid, kus leiti, et kui levinud praktikas kohaldatakse normi põhiseadusevastaselt, tuleb praktika põhiseadusega kooskõlla viimiseks tunnistada norm põhiseadusevastaseks. Kui praktikas tõlgendatakse norme enamjaolt põhiseadust arvestades, on eksinud konkreetne kohaldaja ja probleem pole normis. Kahetsusväärsega tuleb nentida, et kehtiva praktika kohaselt ei näe ei kohtud ega kohtutäituri omal sündmüügi otsustamisel kaalutlusõiguse teostaja rolli. Seega regulatsioon põhimõtteliselt võimaldab kaalutlusõiguse teostamist, kuid kuna seda praktikas valdavalt ei kasutata, on sündmüügi regulatsiooni rakenduspraktika ebaproportsionaalne. Viidatud Saksa Konstitutsioonikohtu seisukoha järgi oleks siinkohal alus sündmüügi regulatsiooni põhiseadusevastaseks tunnistamiseks osas, mis ei võimalda ei kohtul ega kohtutäituri otsustada enne igat sündmüüki, kas selline sündmüük ka proportsionaalne oleks.

Nimetatud asjaolu leevendaks see, kui TMS-s sisalduksid sündmüügi teostamise piirangud teatud nõuete liikide ja suuruste osas või kohustuslik täitetoimingute tegemise järjekord.

⁵⁰⁷ Vestlustest kohtutäiturite ja täitemenetlusosaliste esindajatega on selgunud, et mõned kohtutäituri juba on HMS § 3 lõikele 2 viidates keeldunud suuliselt panemast sündmüüki nõudesummaga võrreldes ebamõistlikult kalleid asju. Sellise käitumise ajendiks võis olla autori artikkel „Sündmüügi põhiseaduslikud alused“ 2004 Juridicas nr. 8, milles selline võimalus välja pakuti.

3.6.4.3.3 Piirangud sundmüügi teostamiseks

Abstraktse normikontrolli esemeks ei ole konkreetne sundmüük, vaid sundmüügi regulatsioon. Hindamaks regulatsiooni põhiseaduspärasust, on vaja konstrueerida mõningad hüpoteetilised juhtumid, et hinnata, mida võiks tuua kaasa asjaolu, et TMS-s ei ole sätestatud asja sundmüüki paneku otsustamiseks kaalutlusõiguse teostamise võimalust.

Esiteks tuleb märkida, et TMS § 1 lõike 1 kohaselt võivad täitedokumentideks olla nii kohtuotsused kui ka näiteks notari tasu maksmata arve ja parkimise viivistasu otsus. Samuti võivad olla täitedokumendist tulenevad nõuded väga erineva suurusega.

Teiseks oleneb sundmüügi kui riive raskus sellest, mida sundmüüki pannakse. Võlgniku jaoks on erineva tähendusega, kas müüakse tema vallas- või kinnisasja. Tänapäeva Eestis on veel harvad juhud, kus isikule kuulub mitu kinnisasja. Seega tähendab kinnisasja sundmüük võlgnikule üldreeglina tema kodu kaotust. Seetõttu tuleb kinnisasja sundmüüki käsitleda täitemenetluse käigus potentsiaalselt asetleidvatest riivetest raskeimaks.

TMS (ega ka uus TMS) ei sätesta võlanõude alampiiri ega nõuete liike, mille puhul kinnisasja sundmüük lubatud on.⁵⁰⁸ Menetluskord enampakkumise, vabakäelise müügi või kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi teostamiseks on sama ja ei olene nõudest.⁵⁰⁹ Kuna sundmüügi teostamise ajendiks olev nõue võib olla väga erinev, on sundmüügi proportsionaalsus kitsamas mõttes ehk mõõdukus vaja määrata tahes tahtmata kindlaks konkreetset juhul.⁵¹⁰

Sundmüük täitemenetluses on põhimõtteliselt proportsionaalne meede võla sissenõudmiseks. Sundmüüki õigustavad nii tema legitiimne eesmärk – sisemine rahu, õigusrahu – kui sissenõudja põhiõigused. Ka sissenõudja isiklike õiguste tagamine aitab omakorda kaasa õigusrahu kaitsele (sissenõudja ei hakka rakendama omakohut). Jääb küsimus, kas TMS-i sundmüügi regulatsioon on proportsionaalne ka selles osas, mis võimaldab sundmüüki teostada näiteks 1000 kroonise notari tasu maksmata arve tasumiseks. Probleem on terav, kuna TMS ei sisalda kaalutlusõiguse teostamise võimalust (ega kohustust) vara sundmüüki panekuks.

Võrreldes kehtiva õigusega on uues TMS-s oluliseks muudatuseks **ülearestimise keeld**. Nii ei ole ebamõistlikult kalli asja arestimine väikese võla sissenõudmiseks enam võimalik. Arestimise eesmärk on sundmüük ja sundmüüki ilma arestimiseta läbi viia ei saa. Nii toimib ülearestimise

⁵⁰⁸ Leedus on vastav nõudesumma alampiir kehtestatud, mis vastab ca 150 000 kroonile (informatsioon saadud suusõnaliselt Vilniuse kohtutäiturilt G. Matkivicius'elt).

⁵⁰⁹ Erisused on kehtestatud vaid vallas- ja kinnisasjadele sissenõude pööramise osas. Siin tasub mainida TMS § 64¹⁷, mille kohaselt kinnisvarale sissenõude pööramise viisi otsustab kohus, kuulates ära sissenõudja seisukoha, ja erinevusi sundmüügi lubatavates viisides ning enampakkumise tähtaegades.

⁵¹⁰ Sundmüügi aluseks olla võivatel nõuetel on ühist siiski nii palju, et seadusandja on asetanud nad ühise nimetaja alla: sundmüüki saab teostada *täitedokumendist* tulenevate nõuete täitmiseks. Need on nõuded, millele riik on andnud teatud tunnustuse, mis eristab neid kõikidest teistest varalistest nõuetest. See eeldab, et nõue on sisult seaduslik ja vastab ka vajalikele formaalsetele eeldustele: on antud välja kindlaksmääratud organi poolt menetlus- ja vorminõudeid järgides.

keeld filtrina, mis peaks välistama ebaproportsionaalsed sündmüügid. Ülearestimise keeld tulemusena peaks vähenema kinnisasjade ja suurenema vallasasjade sündmüük, mis kaitseb võlgnike huve. Kuid ka see instituut ei lahenda sündmüügi proportsionaalsuse küsimust täielikult: uue TMS § 53 lõike 1 kohaselt on võimalik arestida rohkem võlgniku vara, kui on vajalik sissenõudja nõude rahuldamiseks (ehk n.ö. ülearestida), kui sissenõudja nõude rahuldamine muul viisil ei ole võimalik. Tõsi, ilma sellise sätteta kujuneks ülearestimise keeld täitemenetlusele piduriks: kui võlgnikule kuulub vaid üks asi, mida saaks võla sissenõudmiseks realiseerida, kuid selle asja ja nõude väärtuse vahe on ebamõistlikult suur, siis ei olekski sündmüük võimalik. Seega, kui võlgnikule kuulub üks ja kallis asi, siis ülearestimise keeld ei kehti. Nii on uue TMS-i jõustumise järgselt probleemiks nimelt ainsa ja väärtusliku asja sündmüügid. Sellisel juhul ei ole sätestatud mingit filtrit sündmüügi teostamata jätmiseks, kui sissenõudja müüki nõuab.

Piir, millest alates on müüdava asja ja nõude väärtuste vahe ebamõistlik (ebaproportsionaalne), pannakse paika kohtupraktikas. Siiski on ka vastavate kohtulahenditeta selge, et näiteks paarikümnekordne nõude ja müüdava asja väärtuste vahe on ebamõistlik. Nii tekib uue TMS jõustumise järgselt probleem näiteks juhul, kui võlgniku ainus realiseeritav asi on 2-toaline Mustamäe korter, mis on ühtlasi tema koduks, väärtusega 500 000 krooni, kui nõude summa ise on 50 000 krooni. Kui nõude summa oleks 10 000 krooni, oleks ebaõiglus veelgi selgemalt tunnetatav. Kuid millised võimalused on uue TMS järgi kohtutäituril mitte panna vara sündmüüki, kui sissenõudja temalt seda võla kättesaamiseks nõuab? Analoogselt kehtiva TMS-iga ei ole sellist võimalust antud.

Kinnisasja sündmüük võib tuua kaasa võlgniku kodutuse. Põhiseaduse § 28 lõige 2 sätestab, et Eesti kodanikul on õigus riigi abile vanaduse, töövõimetuse, toitjakaotuse ja puuduse korral. Põhiseadus ei sätesta otsesõnu õigust eluasemele, kuid olenevalt PS § 28 lõike 2 tõlgendusest võib sellise põhiõiguse olemasolu tuvastada. Laskumata käesolevas töös PS § 28 lõike 2 analüüsi, märgib autor, et teatud juhtudel tuleneb õigus eluasemele otse Euroopa sotsiaalharta.⁵¹¹ Eesti ei ole küll ratifitseerinud sotsiaalharta artiklit 31, mis sätestab õiguse eluasemele,⁵¹² kuid on ratifitseerinud harta artikli 16, mis sätestab perekonna õiguse saada sotsiaalset, õiguslikku ja majanduslikku kaitset.⁵¹³ Nimetatud sätte kohaselt on Eesti riik võtnud endale kohustuse edendada perekonnaelu majanduslikku, õiguslikku ja sotsiaalset kaitset sotsiaal- ja peretoetuste,

⁵¹¹ Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta. Vastu võetud 03.05.1996. RT II 2000, 15, 93.

⁵¹² Artikkel 31. Õigus eluasemele. Et rakendada tulemuslikult õigust eluasemele, kohustuvad lepingupooled võtma meetmeid, mille eesmärk on: 1. teha kättesaadavaks kindlale tasemele vastav eluase; 2. hoida ära ja vähendada kodutust, et see järk-järgult kaotada; 3. muuta eluaseme hind kättesaadavaks piisava sissetulekuta isikutele. Siinkohal ei saa autor jätta negatiivse näitena mainimata Tallinna Linnakohtu 26.04.2005 määrust tsiviilasjas nr. 2/22-1877/05 (otsus kättesaadav internetis kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 01.08.2005), milles kohus jättis TMS § 64¹⁷ alusel esitatud kinnisasja enampakkumise taotluse rahuldamata nimelt Euroopa sotsiaalharta Eesti poolt ratifitseerimata artiklile 31 viidates.

⁵¹³ Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta ratifitseerimise seadus. Vastu võetud 31.05.2000. RT II 2000, 15, 93.

maksukorralduse, peredele eluaseme võimaldamise, äsjaabiellunute toetuste ning teiste asjakohaste meetmetega, et kindlustada vajalikud eeldused perekonna kui ühiskonna aluse täielikuks arenguks. Põhimõtteliselt oleks võimalik keelduda kinnisasja sundmüügist, kui selle tagajärjel jääb kodutuks võlgnik koos perega.⁵¹⁴ Siin võib olla probleemiks *pere* definitsioon, kuid mõiste laiendava tõlgenduse korral moodustaksid pere mistahes vähemalt kaks püsivalt kooselavat ja ühist majapidamist omavat isikut.

Võrdluseks varale sissenõude pööramise võimalustest Saksa õiguses: ZPO-s sundmüügi teostamise piirangud nõuete liikide osas ja ka sissenõude pööramise järjekord puuduvad. Olemas on ülearestimise keeld.⁵¹⁵ Saksa Konstitutsioonikohus on leidnud, et 50 000 DEM-i väärtusega kinnisasja sundmüük 1000 DEM-i suuruse nõude rahuldamiseks oli lubatud.⁵¹⁶ C. G. Pauluse hinnangul võimaldab selline regulatsioon sissenõudjal kiiremini oma eesmärgi saavutada.⁵¹⁷ Autor nõustub, et selline lähenemine soodustab täitemenetluse tõhusust. Ometi möönab ka C. G. Paulus, et viimasel ajal on tõstatatud küsimus sellise regulatsiooniga kooskõlast proportsionaalsuse põhimõttega. Sellised küsimused on kerkinud just väikeste nõuete rahuldamisel. Siin on esiteks eitatud nn minimaalnõuete kaitsevajadust, teiseks peetud vajalikuks määrata kindlaks nõude ja müüdava eseme väärtussuhe.⁵¹⁸ Seega tekitab täitemenetluse efektiivsuse ületähtsustamine paratamatult põhiõiguslikke probleeme.

Siinkohal tuleb panna tähele, et Eesti ja Saksa õigusel on sundmüügi osas kaks olulist erinevust: esiteks ei kehtesta Saksa põhiseadus kohustust teostada sundmüüki üldistes huvides. Siin ei loeta sundmüügi õigustuseks õigusrahu, vaid sissenõudja omandiõigust. Proportsionaalsuse põhimõte kehtib avaliku võimu ja eraisiku vahelistes suhetes. C. G. Paulus on leidnud, et proportsionaalsuse põhimõte kehtib eraisiku ja avaliku võimu kandja, mitte eraisikute omavahelistes suhetes. Tema arvates ei või sissenõudjale kui eraisikule oma õiguse realiseerimise reservatsiooni vaid seetõttu peale suruda, et sissenõudja on sunnitud kasutama oma nõude täitmiseks riigi abi.⁵¹⁹ Eesti täitemenetluses nii väita ei saa, kuna PS § 32 lõike 1 lausest 2 tulenevalt on sundmüügi seadustamise põhjuseks üldine huvi. Sissenõudjale sundmüügi taotlemise õiguse andmine on ajendatud seega üldisest huvist.

⁵¹⁴ Tallinna Ringkonnakohtu 10.06.2005 otsuses haldusasjas nr. 2-3/756/05 N. B. kaebuses Tallinna Linnavalitsusele ettekirjutuse tegemiseks kaebajale sotsiaaleluruumi andmiseks (kättesaadav internetis kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 10.08.2005) kohustas ringkonnakohus Tallinna Linnavalitsust eraldama kaebajale kahe kuu jooksul sotsiaaleluruumi. Kohus viitas muuhulgas Euroopa sotsiaalharti artiklile 16: kaebaja elas koos oma 14-aastase pojaga.

⁵¹⁵ Selles osas oligi uue TMS-i eeskujuks ZPO.

⁵¹⁶ Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 49, 220 – 27.09.1978 „Zwangsversteigerung III”. Kättesaadav internetis: <http://sorminiserv.unibe.ch:8080/tools/ainfo.exe?Command=ShowPrintText&Name=bv049220> 30.11.2004; vt. ka Paulus, C. G., Osund. teos, lk. 212.

⁵¹⁷ Paulus, C. G., Osund. teos, lk. 212-213. Paulus leiab isegi, et asjaolu, et sissenõudja võib nõuda kohe võla tasumist kinnisasja müügi arvelt, peab aitama saavutada soovitud eesmärgi: sundida võlgnikku oma kohustust vabatahtlikult täitma.

⁵¹⁸ Paulus, C. G., Osund. teos, lk. 212.

⁵¹⁹ Samas, lk. 213.

Teine erisus Saksa õigusega: sundmüük kehtib ilma suuremate muudatusteta ZPO-s alates 1877. a. ja ZVG-s alates 1897. a. Seega on tegemist eelkonstitutsiooniliste õigusaktidega. Vastavalt Saksa põhiseaduse art.-le 123 kehtivad eelkonstitutsioonilised õigusaktid osas, mis ei ole vastolus põhiseadusega.⁵²⁰ Praktikas on varasemate instituutide põhiseadusega kooskõla hindamisest hoidutud. Sellise käitumise taga võib olla vajadus säilitada õiguskindlust, mis erinevalt Eesti-sugusest noorest demokraatiast on üle saja aasta kehtinud seadustega Saksamaale enam omane ja oluline.⁵²¹

Teoreetiliselt on võlgnikul alati võimalus oma vara müüki paneku vältimiseks. Sundmüügile eelnevad kohustuslikud täitetoimingud, mis annavad võlgnikule piisavalt aega oma kohustuse täitmiseks. Rahaliste vahendite ebapiisavuse korral on võimalus ka maksegraafiku taotlemiseks⁵²² ja viimasel juhul kasvõi kohustuse täitmiseks raha laenamiseks. Siiski ei tohiks sundmüüki läbi viia siis, kui müüdava asja väärtus on võrreldes rahuldatava nõudega ebamõistlikult suur. Sundmüügi proportsionaalsust aitaks tagada sundmüügi edasilükkamise võimalus, mis on olemas saksa õiguses (ZPO § 813a).⁵²³ Ei kehtiv ega uus TMS seda ette ei näe.

Esiteks peaks kehtima kinnisasja sundmüügi teostamiseks **nõude**⁵²⁴ **alampiir**. See oleks hinnanguline piir, mis eristab pisivõlgu ja tõsisemaid kohustusi. 2005. a. palkade ja hindade tasemel võiks alampiir olla ca 20 000 krooni. Mõistlik oleks siduda alampiir alampalgaga, siis ei oleks seda tulevikus vaja korrigeerida. Samuti on erinevalt keskmisest palgast alampalga suurus juba aasta algusest täpselt teada. Seega võiks 2005. a. näitel olla sundmüügi teostamiseks vajaliku nõude suuruseks kaheksa alampalka (kaheksa korda 2480 on 19 840). Vallasasjade sundmüügile autor alampiiri kehtestamist vajalikuks ei pea, kuid seoses käesolevaks hetkeks veel lõpuleviimata omandireformiga, peaks TMS sisaldama rakendussätet, mille kohaselt korterite ja ehitiste kui vallasasjade sundmüügile kohaldatakse kinnisasja sundmüügi sätteid.⁵²⁵

Teiseks proportsionaalsuse põhimõttega kooskõla tagavaks abinõuks peaks autori hinnangul olema sundmüügi lubatavuse sõltuvusse seadmine **nõude liigist**. Tsiviiltäitemenetlus tähendas endast algselt kohtuotsuste täitmise menetlust (siit täiteorganisatsiooni traditsiooniline seotus kohtutega). Ka kehtiv TMS sisaldas endas algversioonis vähe täitedokumente peale kohtuotsuste. Tänapäeval sisaldab täitedokumentide nimistu arvukalt muid nõudeid, millest kõik ei ole oma autoriseerituse astmelt enam võrreldavad kohtuotsustega. Nii saab väita, et regulatsioon, mis oli

⁵²⁰ Vt. Jarass, H. D., Pieroth, B. Osund. teos, lk. 1127-1130.

⁵²¹ Suure tõenäosusega on see ka peamiseks põhjuseks, miks autor vaatamata pingutustele ja väljaotsitud ulatuslikule õiguskirjanduse valimile sundmüügi kui omandipõhiõiguse riive käsitlusi ei leidnud.

⁵²² Uues TMS-s enam maksegraafiku sõlmimise võimalust sätestatud ei ole, kuid täitemenetluse dispositiivsuse põhimõttest tulenevalt on see sissenõudja nõusolekul siiski võimalik.

⁵²³ Vt. p. 1.4.3.2.3.

⁵²⁴ Autor mõtleb siinkohal põhivõlga koos kohtutäituri tasu, sellele lisanduva käibemaksu ja eeldatava täitekuluga.

⁵²⁵ Asjaolu, kas ehitise või korteri puhul on tegemist kinnis- või vallasasjaga, on sundmüügi seisukohalt vaid tehnilise tähendusega, mis ei peaks asetama ehitise või korteri kui vallasasja omanikku kinnisasja omanikust halvemasse olukorda.

selle kehtestamise hetkel proportsionaalne, muutub kohtuotsustest nõrgema autoriseeritusega täitedokumentide lisandumisega aina ebaproportsionaalsemaks. Kehtiva täitedokumentide loetelu valguses teeb autor ettepaneku anda neile erinev staatus. Nimetatu kehtib juba TMS § 28 lõikes 2, mille kohaselt kohtuotsuse täitmisel võib kohtutäitur siseneda võlgniku ruumidesse, kuid muude täitedokumentide täitmisel on tal vaja selleks eraldi kohtu luba.⁵²⁶ Nii oleks proportsionaalsuse põhimõttega enam kooskõlas sundmüügi välistamine mõnede täitedokumentide täitmisel. Sundmüük tuleks välistada parkimisjärelvalve teostamisel tehtud viivistasu otsuse, kohtutäituri tasu otsuse, notari tasu maksmata arve, kohustusliku liikluskindlustuse makse, sundtäidetavate õppekulude (TMS § 1 lg 1 p. 24) ja mõnede täitevvõimu ettekirjutuste (TMS § 1 lg 1 p. 5¹, 4¹, 26, 27) täitmisel.⁵²⁷

Ehkki TMS-s ei ole sätestatud, millisele varale eelisjärjekorras sissenõuet pöörata (puudub *gradus executionis* põhimõte), leiab sundmüük praktikas aset siis, kui müüki mitte eeldavaid täitetoimingud (pangakonto, sissetuleku arest) ei ole tulemust andnud. Paraku on ka sissenõude pööramise järjekorra puudumine ilma kohtu või kohtutäituripoolse selgesti väljendatud kaalutusõiguse teostamise õiguseta sundmüügi proportsionaalsuse kahjuks rääkiv asjaolu. Ka siin on kohtutäitur TMS § 48 lõike 1 kohaselt seotud sissenõudja tahtega. Probleem on selles, et teoreetiliselt on võimalik asuda müüma võlgniku vara ilma eelnevalt tema pangakontosid ja töötasu arestimata. Samas tuleb positiivsena mainida uue TMS § 198, mis kehtestab sissenõude pööramise järjekorra väärteo- ja kriminaalasjades täidetavatele otsustele ja määrustele. Nimetatud säte näeb ette varale sissenõude pööramise kohustuslikud eelistused, mis on: 1) raha, väärisasjad, väärtpaberid, nõuded (ehk kõige likviidsemad vahendid); 2) ülejäänud vallasvara; 3) kinnisvara. Nii kehtib uue TMS-i järgi *gradus executionis* põhimõte teatud liiki nõuetele, millega ongi antud osadele täitedokumentidele erinev staatus. Regulatsiooni kriitikana mainitagu, et ka siin oleks vaja rakendussätet, mis võrdsustaks ehitised ja korterid kui vallasasjad kinnisasjadega.

⁵²⁶ Uue TMS kohaselt on ka kohtuotsuste puhul vaja kohtu luba, seega seal nimetatud vahetegu kaob.

⁵²⁷ Vt. ka Ikkonen, K. Sundmüügi põhiseaduslikud alused. – *Juridica* 2004 nr. 8, lk. 548-549.

3.6.4.3.4 Vahekokkuvõte

Sundmüügi regulatsiooni abstraktse proportsionaalsuse kontrolli kokkuvõtteks tõdeb autor, et sundmüük kui täitemenetluse instituut (sundmüügi regulatsioon TMS-s) on sobiv meede võla sissenõudmiseks, kuna viib nõude rahuldamise suunas. Sundmüük on vajalik, kuna selle teostamise hetkeks enam efektiivsemaid vahendeid tõenäoliselt ei leidu.

Mõõdukuse kriteeriumile vastavusele ei ole aga nii lihtne hinnangut anda. Siin on kaks probleemi: esiteks ei arvesta TMS-i regulatsioon kaalutusõiguse teostamise vajadusega. Nii ei kohusta (võimalda) TMS-i regulatsioon hinnata konkreetset täiteasjas sundmüügi teostamise kitsamas mõttes proportsionaalsust (mõõdukust). Teoreetiliselt võiks olla küll teostatav analoogia HMS § 3 lõikega 2, kuid praktikas see reaalset kasutamist leidnud ei ole. Pigem nähakse asja sundmüüki panekut sissenõudja otsustusena, kus menetlejal kaasarääkimise võimalus puudub.

Teine probleem on nõuete liikidest ja suurusest tingitud piirangute puudumine sundmüügi teostamiseks. Sundmüüki saab viia läbi mistahes rahalise nõude rahuldamiseks. Sama sätestab kahjuks ka uus TMS. Samuti puutub siia sissenõude pööramise kohustusliku järjekorra puudumine TMS-s. Kuna kinnisasja sundmüük on võlgnikule kõige raskema tagajärjega täitemenetlustoiming, peaks võimalusel pöörata sissenõude vallasvarale ja alles viimases järjekorras kinnisvarale. Uues TMS-s on sissenõude pööramise järjekord kehtestatud väärteo- ja kriminaalasjades tehtud otsuste ja määruste täitmisele: sel juhul on võimalik pöörata nõuet kinnisvarale vaid siis, kui vallasvarale (sh. nõuetele) sissenõuet pöörata ei õnnestu. Uut regulatsiooni tuleb vaadelda koostoimes üleastimise keeluga: kui vallasvara on, kuid sellele sissenõude pööramine ei tooks kaasa nõude rahuldamist, on kinnisvarale sissenõude pööramine lubatud. Ehitiste ja korterite kui vallasasjade osas erikord puudub, neid käsitletakse tavaliste vallasasjadena, mis on regulatsiooni puuduseks.

Probleemiks on kahe peamise ebakoha – kõikide nõuete täitmiseks saab sundmüüki teostada, sundmüügi kohustusliku eeltingimusena puudub nõude summa alampiir – kooseksisteerimine. Juhul, kui TMS-s oleks sätestatud kohane kaalutusõiguse teostamise menetlus, mis seaks teisalt vastutuse sundmüügi mõõdukuse eest kaalutusõiguse teostajale, ei oleks sundmüügi teostamine muid piiranguid vaja. Olukorras aga, kus kaalutusõiguse teostamise võimalus (kohustus) ei ole kindel, oleks vaja välistada seaduses sundmüügi teostamine (nii nõude liigi kui suuruse poolest) väheoluliste nõuete täitmiseks ja/või kehtestada sissenõude pööramise kohustuslik järjekord. Kuivõrd PS § 32 lõike 1 lauset 2 arvestades on sundmüügi legitiimseks eesmärgiks sisemine rahu (õigusrahu) riigis, peab just see väärtus olema sundmüügi lubatavuse mõõdupuuks. Autor

eelistaks menetlusalastele piirangutele kaalutusõiguse sätestamist ja sellega seotud ametiisiku vastutust, mis tagaks paindlikuma menetluse.

Olukorras, kus regulatsioon võimaldab pelgalt sissenõudja sooviavalduse alusel teostada sundmüüki mistahes rahaliste nõuete täitmiseks ja kohe peale vabatahtliku täitmise tähtaja lõppemist, ei ole TMS-i sundmüügi regulatsioon mõõdukas. Kuni ülearestimise keelu (uue TMS § 53 lg 1) ja osade nõuete kohta kehtiva sissenõude pööramise kohustusliku järjekorra (uue TMS § 198) jõustumiseni on täiendavaks probleemiks kinnisasja sundmüüki paneku osas piirangute puudumine. Seega peab kahetsusega nentima, et TMS on ebaproportsionaalne ja seega vastuolus PS § 11 lausega 2 osas, mis näeb sissenõudja soovi olemasolul ette sundmüügi teostamise sisemise rahu seisukohalt vähetähtsate nõuete rahuldamiseks. Autor tegi uue TMS-i eelnõu töögrupile ettepaneku käesolevas alapunktis tehtud soovitude sisseviimiseks uude TMS-i, kuid kahjuks neid ei arvestatud. Loodetavasti korrigeeritakse regulatsiooni tulevikus.

KOKKUVÕTE

Omandiõiguse korraldus on üks riigi majandusliku korra põhialuseid. Selle järgi, kas ja kuidas riik tunnistab, keelab või piirab eraomandit, kas omand on kättesaadav kõigile või üksnes teatud klassidele, saab teha järeldusi riigi poliitilise režiimi ja õiguskorra kohta. Omandiõigus on majanduslik põhiõigus. Selle kaitseala on lai, hõlmates lisaks asjadele ka rahaliselt hinnatavaid õigusi, sealhulgas sissenõudja nõudeõigust võlgniku vastu. Nii kollideeruvad täitemenetluses sissenõudja ja võlgniku omandipõhiõigused (samaliigiliste põhiõiguste kollisioon).

Täitemenetluse raames sundtäidetavad täitedokumendid on kehtestatud ammendava loeteluna TMS § 1 lõikes 1. Täitemenetlus on nõuete liikide ja suurustele vaatamata sama.⁵²⁸ Kuna TMS ei kehtesta eri liiki nõuetele erinevat varale sissenõude pööramise korda, tuleneb täitedokumendis sisalduvast nõudest automaatselt kogu TMS-s ettenähtud riikliku sunni kasutamise võimalus. See riiklik sund tähendab vajadusel ka sundmüügi korraldamist. Nõudele täitedokumendi staatuse andmine näitab, et riik peab oluliseks selle nõude omapoolset tagamist. Selles väljendub üldine huvi täitemenetluses, mis laiemas plaanis teenib riigi sisemist julgeolekut (välistatud on sissenõudja omavoli) ja mis tugineb täiendavalt PS §-des 13, 14, 15, 19 ja 32 sätestatud põhiõigustele. Uues TMS-s on kehtestatud väärteo- ja kriminaalasjades tehtud otsuste ja määruste täitmise osas *gradus executionis* põhimõte: kinnisvarale saab sissenõuet pöörata vaid siis, kuid vallasvarale sissenõuet pöörata ei õnnestu.

Kui riik sekkub üksikisiku vabadussfääri (riivab tema põhiõigusi), peab tal olema selleks legitiimne põhjus. Vastasel korral on riigi tegevus põhiseadusega vastuolus. Pelgalt asjaolu, et riik teostab riivet ühe isiku (või isikutegrupi) kaitseks teise isiku (või isikutegrupi) eest, seda riivet veel ei õigusta. Riive põhiseaduspärasuse üle otsustamisel tuleb kontrollida riive formaalset ja materiaalselt õiguspärasust. Reeglina toimub kontrolli lõpus riivatava põhiõiguse ja riivet õigustavate asjaolude kaalumine. Kaalumine peab leidma aset kolmeastmeliselt: esiteks tuleb määrata kindlaks riive intensiivsus, teiseks riivet õigustavate põhjuste olulisus, kolmandaks toimub kaalumine kitsamas ja tegelikus tähenduses. Mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda raskekaalulisemad peavad olema seda õigustavad põhjused. Sundmüük on intensiivne riive omandipuutumatusele, milleks peab olema eriti tugev õigustus.

Autor teostab käesolevas töös reaktiivset abstraktset normikontrolli (kontrolli aluseks on jõus olev õigusnorm) TMS-i sundmüüki reguleerivate sätete põhiseaduspärasuse osas, võttes omale hüpoteetiliselt põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu rolli. Kehtivat õigust võrreldakse uue TMS-i regulatsiooniga.

⁵²⁸ Erisusi on kehtestatud väärteo- ja kriminaalmenetluse käigus määratud trahvide sissenõudmisele, kuid ka nende puhul on üheks võimalikuks täitetoiminguks sundmüük.

Omandipõhiõiguse riived jagatakse kaheks: 1) omandi omaniku nõusolekuta võõrandamine (OONV) ja 2) omandikitsendused. Seega tuleb esmalt vastata küsimusele, kumba riive alla liigitada sundmüük. Sellest olenevad sundmüügi teostamiseks põhiseaduse poolt esitatud kohustuslikud eeltingimused. Omandikitsenduste eeldused ja läbiviimise kord on vaid seadusandja otsustada (lihtne seadusreservatsioon, PS § 32 lg 2 lause 2). OONV kui kvalifitseeritud seadusreservatsiooniga riive legitiimne eesmärk on üldine huvi (PS 32 lõike 1 lause 2). Omandikitsenduste ja sundvõõrandamise eristamiseks on juba semantiliselt piisav alus. Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 sätestab: „Omandit võib omaniku nõusolekuta võõrandada...“. Säte on formuleeritud põhimõtteliselt kõiki omandi omaniku tahtevastaste võõrandamise juhtusid hõlmavalt. Mingeid erandeid selles osas tehtud ei ole. *Sundmüük* kui täitemenetluse instituut on aga kahtlemata omandi *omaniku nõusolekuta* võõrandamine. Asja müüb kohtutäitur tegeliku omaniku eest,⁵²⁹ võlgniku puudumine ei ole müüki takistavaks asjaoluks.

Teise semantilise argumendi pakub PS § 32 lõike 2 lauses 2 kasutatud mõiste *kitsendused*. Õigusteoorias kutsutakse antud riiveid omandikitsendusteks. Lingvistilise tõlgenduse tulemusena, võttes aluseks sõna *kitsendus* tähenduse tavakeeles, peaks omandikitsendus *piirama* omandiõiguse teostamist. Kitsenduse tagajärjena peaks midagi jääma ka alles, kitsendamine ei saa tähendada asja või õiguse tervikuna ära võtmist. Seega ei saa sundmüük olla omandikitsendus. Üks võimalik järeldus oleks, et sundmüük on hõlmatud mõistega OONV. Selleks on vaja kontrollida sundmüügi vastavust OONV tingimustele. Kuna tingimused OONV teostamiseks on toodud PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduvas kumulatiivses kvalifitseeritud seadusreservatsioonis, tuleb kontrollida, kas sundmüük vastab nendele kriteeriumidele.

Ei saa jätta tähelepanuta, et seni on Eesti õiguskirjanduses samastatud OONV sundvõõrandamisega. Sundvõõrandamisel ja sundmüügil on mitmeid (ja olulisi) ühiseid tunnuseid (eelkõige riive reaalne mõju endisele omanikule). Siiski erinevad need instituudid teineteisest paljudes põhiolemust määravates faktorites, millest tähtsaim on eesmärk. Sundvõõrandamine on suunatud konkreetse (individualiseeritud) asja oma õigusvõimu alla saamisele. Seda on vaja avalikuks kasutuseks. Sundvõõrandamise tingib asjaolu, et just see ja mitte ükski teine asi on vajalik konkreetse avaliku ülesande täitmiseks. Sundvõõrandamisele mineva asja omanik ei saa ise teha midagi sellist, mis hoiaks eelseisva sundvõõrandamise ära. Sundmüüki teostatakse seevastu rahalise nõude täitmiseks: oluline on raha ja sundmüügi ese (võõrandatav omand) on ainult *vahend* raha saamiseks. Kui raha saadaks mujalt (näiteks tasuks kolmas isik võlgniku eest vajamineva rahasumma), ei oleks sundmüüki vaja teostada. Autori hinnangul on sundvõõrandamise ja sundmüügi läbiviimise eesmärk niivõrd oluline tunnus, et pelgalt selle mitteühtivus välistab hüpoteesi, justkui oleks sundvõõrandamise ja sundmüügi puhul

⁵²⁹ Erisuseks müük kohtutäituri kontrolli all.

tegemist ühe ja sama nähtuse variatsioonidega. Ülejäänud erisused on riive tähistamiseks kasutatav termin (õigusselguse põhimõte), menetluse läbiviija, riive asetleidmise seos omaniku eelneva käitumisega ja soodustatud isik. Tegemist on erinevate õigusinstituutidega, mistõttu sundmüüki ei saa käsitleda sundvõõrandamise erijuhuna. Seega peab OONV mõiste mahutama endas peale sundvõõrandamise ka sundmüüki. Vastasel korral tekiks küsimus, kas põhiseadus sundmüügi teostamist üldse võimaldab, kuna teist põhiseaduslikku alust selleks ei ole. Kokkuvõtvalt on OONV üldmõisteks, mis hõlmab endas nii sundvõõrandamist kui sundmüüki. Sundmüük ei ole sundvõõrandamise erijuht, vaid sundvõõrandamisega samast põhiseaduslikust alusest tulenev iseseisev omandipõhiõiguse riive.

Autorile teadaolevalt on Eesti õigusteadlastest käsitlenud sundmüüki omandipõhiõiguse riivena vaid R. Maruste. Põhjuseks, miks põhiseaduse ekspertiisi aruandes ja kommenteeritud väljaandes on PS § 32 lõike 1 lausega 2 seoses räägitud vaid sundvõõrandamisest, peab autor eelkõige Saksa õigusteaduse mõju. Puudub asjaomane kohtupraktika: keegi pole näiteks tõstatanud küsimust sundmüügi kui omandipuutumatus riive põhiseadusevastasusest (sh. selle eba-proportsionaalsusest) ei konkreetset ega abstraktselt. Ka pole Eesti keeles vastavat kirjandust seni ilmunud. Saksakeelne kirjandus on eksitav, kuivõrd Saksa põhiseaduse art. 14 ei ole üksüheselt võrreldav Eesti PS §-ga 32: erinevad nii riive mõistete mahud kui ka nende klassifikatsioon.⁵³⁰

Sundmüügi kui OONV asetleidmiseks peavad olema täidetud kõik PS § 32 lõike 1 lauses 2 nimetatud eeldused. Kuna reservatsioon on kumulatiivne, peavad selles nimetatud eeldused eksisteerima kõik korraga. Vaid erandjuhtudel tohib kvalifitseeritud reservatsiooniga põhiõigust riivata mõne muu põhiõiguse või põhiseadusliku õigusväärtuse alusel. Sellist kvalifitseeritud reservatsiooni välist riivet tuleb lugeda ebasoovitavaks ja sellest hoiduda.

TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni vastavus seadusliku aluse ja korra põhimõttele tähendab sundmüügi formaalset õiguspärasust. Formaalse õiguspärasuse komponendid on seaduse vastavus parlamendireservatsiooni, pädevuse, menetluse, vormi ja õigusselguse põhimõttele. Viimasele põhimõttele vastavust kontrollis autor eraldi nii seadusliku aluse kui ka seadusliku korra osas: seadusliku aluse õigusselgus tähendab sundmüügi teostamise eelduste (selle asetleidmise võimalikkuse) selget ja ühemõttelist sõnastust, seadusliku korra õigusselgus sundmüügi läbiviimise menetluse piisavalt detailset ja arusaadavat sätestatust seaduses. TMS-i alusel saab teostada sundmüüki nii, et selle asetleidmise võimalikkus ja ka menetluskord ei tule vara endisele omanikule üllatusena. Oluline on kohtutäituripoolne menetluseosaliste õiguste ja

⁵³⁰ Asjaoluks, millest Eesti õiguses OONV selline väär tõlgendus sai tekkida, on kindlasti ka see, et ükski Eesti õigusteadlastest ei ole nimetatud probleemiga süvitsi tegelenud, mistõttu on siinkirjutajal võimalik tulla antud vallas uudsetele järeldustele.

kohustuste selgitamiskohustus, mis tulenevalt TMS § 28 lõikest 1 ei ole ühekordne, vaid kogu menetluse kestel kohtutäituri pidev ülesanne. Seega on seadusliku aluse ja korra kriteerium sundmüügi puhul täidetud.

Üldine (avalik) huvi on määratlemata õigusmõiste, mille tähenduse saab määratleda seoses konkreetse juhtumiga. Üldine huvi kaitseb või taotleb üldist hüve. Üldise hüve (kui samuti määratlemata õigusmõiste) läbivaks tunnuseks on selle jagamatus: seda ei saa üksikisikute vahel ära jagada (nt tänavavalgustus). Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt on just üldine huvi sundmüügi legitiimseks eesmärgiks. Sundmüügi (laiemas plaanis täitemenetluse) eesmärkideks on sissenõudja omandikaitse ja sisemine rahu riigis (kitsamas mõttes õigusrahu). Viimane kujutab endast üldist hüve. Avalik-õiguslikel sissenõuetel on võrreldes tsiviilõiguslike sissenõuetega spetsiifilised üldisest huvist kantud eesmärgid, nagu näiteks kuritegude ja väärtegade ärahoidmine või maksude laekumine. Kuigi täitemenetluses võib erahuvi (sissenõudja varaline huvi) tunduda nähtavam ja kergemini tuvastatav, ei tähenda see, justkui oleks täitemenetluses erahuvi primaarne üldise huvi ees. Mõlemad on riigi jaoks võrdselt olulised. Sisemine rahu on õigusriigi keskne üldine hüve.

Sundmüügi vastavuse kontrolli kriteeriumile *üldine huvi* raskendas selle mõiste kõrge abstraktsusaste ja määratlematus. Tänu mõiste *üldine huvi* laiendavale tõlgendamisele mahub sundmüük üldise huvi kriteeriumi piiridesse. Seadusandja oleks võinud peatuda TMS-i üldsätetes või vähemalt TMS-i seletuskirjas küsimusel, et kohustuste täitmise tagamine on olemuselt kantud üldisest huvist. Seadusandja oleks pidanud ka määratlema TMS-i alguses seaduse eesmärgi, seletuskirjas pidanuks olema selge viide sundmüügi regulatsiooni põhiseaduslikule alusele. Kuna TMS võeti vastu 1993. a., ajal, mil kogu õigussüsteem vajas kiiret ülesehitamist, ei olnud seadusandjal ilmselt mahti sellele asjaolule tähelepanu pöörata. Sundmüüki õigustava asjaoluna saab muuhulgas tuua välja fakti, et üldsus ei ole seni tõstatanud küsimust sundmüügi lubamatusest. See näitab, et ollakse nõus sellise küllalt radikaalse meetmega õigusrahu säilitamiseks, milles avaldub samuti üldine huvi sundmüügi teostamiseks. Juhul, kui mingil põhjusel ühtäkki sundmüügi regulatsioon kaotataks, halvendaks see kindlasti isikutevaheliste kohustuste täitmise distsipliini ja kindlustunnet varalistes suhetes, tekitades seeläbi pahameelt õiguskuulekates isikutes. Sundmüügi regulatsiooni kaotamine oleks üldiste huvide vastane, kuna tekitaks ühiskonnas pingeid ja ebavõrdsust. Seega vastab sundmüük üldise huvi kriteeriumile ja on selle kriteeriumi järgi põhiseaduspärane.

Õiglase hüvituse kriteeriumile vastavuse kontrolli eesmärgiks ei ole uurida, kas sundmüük on õiglane, vaid kas selle eest võlgnikule makstav tasu on õiglane. Õiglus ei ole midagi absoluutset: seda tuleb alati vaadelda konkreetsete asjaolude valguses. Õiglus tähendab valikut erinevate võimaluste vahel: otsuse tegemist ühe või teise võimaluse kasuks või kompromissi leidmist

nende valikute vahel. Kohtutäituri kontrolli all toimuva müügi korral PS § 32 lõike 1 lauses 2 toodud õiglase ja kohese hüvituse vastavuse küsimust tekkida ei saa, kuivõrd formaalselt ei ole tegemist sundmüügiga. Müüjaks on võlgnik ise, seega on tal vähemalt teoreetiline õigus rääkida kaasa müügitehingu tingimustes. Põhiseadus ei sätesta nõuet tasuda omanikule võõrandatava asja turuhinda. Riive vahetu teostaja – kohtutäitur – peab hindama, milline oleks õiglane hind sundmüüdava eseme eest kõiki antud juhul asjassepuutuvaid asjaolusid arvesse võttes. TMS-i hinnakujunduse regulatsioon seda võimaldab. Kohtutäitur peab teisalt lähtuma sundmüüki pandava asja müügi väljavaadetest: määrama sellise hinna, mille eest (arvestades sundmüügiga seonduvaid teatud ebamugavusi, nagu ajalimiit, krediitvõimaluste piiratus ja võimalikud raskused valduse väljanõudmisega võlgnikult) keegi sundmüügi eset ostma nõustuks. Juhul, kui sundmüügi ese on atraktiivne, on võimalik saada selle eest enampakkumisel alghinnast kõrgemat hinda. Kui aga enampakkumisele ei ilmu osavõtjaid, jääb ese realiseerimata.

TMS-i sundmüügi hinnakujunduse regulatsioon ei garanteeri seda, et hüvitus oleks konkreetsel juhul turuhinna lähedane. Kohtutäituril on (eriti võimalikul allahindlusel kordusenampakkumise jaoks) hinna määramiseks suured volitused. Siiski ei ole reaalne, et seadus tagaks hinna tasumise vähemalt turuhinna ulatuses, takistamata seejuures efektiivset menetlust. Menetlusosalistel on küll võimalik täitetoiminguid (sh hinna määramist) TMS § 77 korras vaidlustada, kuid parem oleks hinna määramise vaidlustamise kord hinna määramist reguleerivate sätete juures ka eraldi ära märkida. Uue TMS § 74 lõige 7 sätestab hindamise vaidlustamiseks erikorra, kus aga vaidlustamistähtaeg – kolm päeva – on ebamõistlikult lühike.

Kui hind vaidlustatakse ja kui kohtutäitur on järginud enampakkumise väljakuulutamisel ning korraldamisel (või vabakäelise müügi eel) menetluskorda, tehes ühtlasi oma ametikohustustega seonduvalt kõik ratsionaalselt võimaliku selleks, et enampakkumise esemele laekuks võimalikult palju pakkumisi, tuleb enampakkumise tulemusena kujunenud müügihinda pidada õiglaseks. Efektiivse sundmüügi tagab kohtutäituri pädevus määrata sundmüüki pandavale ajale sobilik ja selle realiseerimist võimaldav hind. Selleks peab olema kohtutäituril piisav usaldusväärsus, mida ei saa tagada hinna määramist reguleerivate sätetega. Usaldusväärsuse peavad tagama kohtutäituri ettevalmistusteenistus (KTS §-d 10-12), ametisse nimetamine (KTS § 13), atesteerimine (KTS § 15), ametialased kitsendused (KTS § 5), isiklik vastutus (KTS § 6), järelevalve (KTS §-d 30-46) ja sisuliste toimingute vaidlustamise võimalus (TMS § 77) oma koosmõjus.

TMS-i rakendamise probleemiks on asjaolu, et kohtutäituritel on tavaks määrata kordusenampakkumisel esemele igal juhul arestimisakti märgitud hinnast 50% võrra madalam hind. Selline praktika ei tarvitse olla kooskõlas õiglase hüvituse põhimõttega (samas ei ole selliselt tegutsedes TMS-i norme rikutud). Teoreetiliselt on küll enampakkumisel võimalik hinnatõus, kuid liiga tihti juhtub, et enampakkumisesse müüakse maha alghinnaga, kuna kohale on

ilmunud näiteks vaid üks ostuhuviline. Paljudel juhtudel oleks võimalik saavutada soovitud tulemust (eseme müüki) ka väiksema allahindlusega. Siin ei ole probleem regulatsioonis, vaid kohtutäituri kaalutlusõiguse kasutamises allahindluse määra kehtestamisel. Kordus-enampakkumise korral saab vaidlustamise esemeks olla ka kohtutäituripoolne kaalutlusõiguse teostamine ümberhindlushinna määramisel.

Paindlikud menetlussätted võimaldavad efektiivsemat menetlust ja kiirendavad tsiviilkäivet, mida peetakse just varakapitalistlikus ühiskonnas majanduslikus mõttes progressiivseks näitajaks. Samas võib kiire menetlus kujuneda kompromissiks võlgniku õigustega. Autor eelistaks regulatsiooni, mis küll võimaldaks võimalikult kiiret menetlust, kuid kus oleks enam reguleeritud võlgniku menetlustoimingutest teavitamiskohustused ja kus juhitaks selgemini tähelepanu kohtutäituri ametitoimingute vaidlustamise võimalustele. Hetkel tulenevad menetlus-osaliste õiguste ja kohustuste selgitamise üldsätted TMS § 28 lõikest 1 ja § 29¹ lõikest 1, vaidluste lahendamise kord TMS §-st 77. Ka kohtumenetlust reguleerivates seadustes on tavaks märkida kohtumääruste peale erikaebamise korra olemasolu või selle puudumist samas sättes, milles reguleeritakse vastava määruse tegemist. See võib olla tarbetu kordamine, kuid olulisemate toimingute juures võiks kaebekord olla eraldi välja toodud. Olukorda parandab uus TMS, kus näiteks arestimishinna vaidlustamise võimalus on eraldi ära märgitud.

TMS-i hinnakujunduse regulatsioon võib jääda hinna vaidlustamise osas mõnevõrra ebaselgeks, kuid tulenevalt TMS § 28 lõikes 1 sätestatud kohtutäituri kohustusest selgitada menetlusosalistele nende õigusi ja kohustusi ei tohiks regulatsiooni ebaselgus jätta võlgnikku ilma õiguskaitsevahendite kasutamise võimalusest. Kui kohtutäitur ei ole täitnud oma kohustust menetlusosalistele nende õigusi ja kohustusi selgitada, võiks see olla aluseks hindamise tühistamisele kohtu poolt (TMS § 77 sätestatud kaebemenetluse korras). Ka muudab hinnakujunduse vaidlustamise regulatsiooni selgemaks uus TMS. Ehkki olemata sundmüügi hinnakujunduse osa, kujutab kohtutäituri isiklik vastutus ametitoimingute rikkumise korral võlgnikule täiendavat õiguskaitset: võlgnik saab esitada kohtutäituri vastu talle õigusvastaselt tekitatud kahju hüvitamise nõude.

Ükski seadusandlik mehhanism ei suuda takistada sajabrotsendiliselt õigusrikkumisi. Nii ei ole võimalik TMS-s sellise hinnakujunduse regulatsiooni kehtestamine, mis välistaks täielikult kohtutäituripoolsed võimu kuritarvitused. Kui riik on kohtutäituri ametisse nimetanud ja talle vastavad võimuvolitused andnud, peab eeldama, et ta kasutab neid ausalt ja erapooletult, nagu KTS seda nõuab. Lisaks on võimalik TMS § 77 korras vaidlustada sooritatud menetlustoiminguid kaebuse esitamisega nii kohtutäiturile endale kui ka hiljem kohtule. Seega ei saa lugeda TMS-i sundmüügi hinnakujunduse regulatsiooni õiglase hüvituse nõudega kokkusobimatuks vaid seetõttu, et see ei välista täielikult kohtutäituripoolseid võimu kuritarvitusi. Asjaolu, et hinna vaidlustamise kord vajab mõningast täpsustamist, ei muuda kehtivat hinnakujunduse

regulatsiooni iseenesest põhiseadusevastaseks. Sundmüüdava eseme eest saadava hinna õigluse peab tagama kohtutäituri erapooletus ja hoolsus oma ametikohustuste täitmisel. Asja ebaõiglane müügihind ei saa olla enampakkumise kehtetuks tunnistamise aluseks juhul, kui hind on kujunenud TMS-i sätteid järgides. Hüvituse õiglus ei saa olla täitemenetluses absoluutne nõue, arvestada tuleb ka teiste isikute (sissenõudja) õigusi. Eeltoodust tulenevalt loeb autor õiglase hüvituse kriteeriumi sundmüügi korral täidetuks.

Sundmüügi eest saadud summa peab PS § 32 lõike 1 lause 2 kohaselt tasuma kohe(elt) vara endisele omanikule. Kohe(selt) ehk viivitamata tähendab ilma asjatu venitamiset. TMS-s ei ole sundmüügist saadud müügihinna kättesaamise korda selgesõnaliselt sätestatud. TMS ei sätesta minimaalset aega, mille jooksul kohtutäitur müügisummast võlgnikule kuuluva osa talle üle kandma peaks. Kohaldades analoogiat TMS § 76 lõikega 1 (raha ülekandekohustus sissenõudjale viie tööpäeva jooksul) toimuks see tõrgeteta. Vallasasja enampakkumisel läheb asja omand ostjale üle kuni nädal enne müügist ülejäänud raha tasumist võlgnikule, kinnisasjal kuni kolm kuud hiljem. Kuni nädalane vahe omandi ülemineku ja enampakkumishinna tasumise vahel vallasasjade puhul ei ole autori hinnangul märkimisväärne ega riku täitemenetluse üldisi põhimõtteid arvestades PS § 32 lõike 1 lausest 2 tulenevat kohesuse nõuet. Siinkohal võtab autor arvesse ka kohese tasumise põhimõtte sundvõõrandamisega võrreldes pisut laiemat ja paindlikumat tõlgendust. Seega võib lõppkokkuvõtteks hinnata sundmüügist saadava müügihinna tasumist võlgnikule kohese tasumise põhimõttega kooskõlas olevaks.

Põhiseaduse § 32 lõike 1 lause 2 kvalifitseeritud seadusreservatsioon võiks olla täpsemini sõnastatud. Siin võib tekitada asjatut segadust mõiste *üldine huvi* lai tõlgendus. Siiski ei teki kehtivast sõnastusest olemuslikku probleemi ja õiguskindluse huvides ei ole mõtet riigi alusdokumenti – põhiseadusesse – täpsustavaid muudatusi teha. Põhiseaduse muutmine peaks tulema kõne alla alles siis, kui põhiseaduse vallas pole võimalik tõlgendamisega lahendust leida. Seega ei ole autori hinnangul põhiseaduse muutmine (täpsustamine) vajalik. Vajadusel saaks ebaselguse kõrvaldada Riigikohtu PJK praktika.

Kokkuvõtlikult vastab sundmüük PS § 32 lõike 1 lauses 2 sisalduvas kvalifitseeritud seadusreservatsioonis esitatud tingimustele. Lisaks sellele peab riive olema ka proportsionaalne. Proportsionaalsuse põhimõte nõuab, et riik ei piiraks isikute õigusi ega tekitaks neile muid koormavaid tagajärgi ilmaasjata, vaid ainult hädavajaduse korral. Proportsionaalsuse põhimõte on sarnane printsibiteooriale. Optimeerimiskäskudena nõuavad printsibid tegelike ja õiguslike võimalustega võrreldes võimalikult kaugeleulatuvat realiseerimist. Printsipiide (printsipnormide) kollisioon ei tähenda tingimata seda, et kohaldatakse ainult üht printsipi, vaid võimalusel kohaldatakse mõlemat osas, milles nad ei kollideeru. Proportsionaalsuse põhimõtet on vaja kaalumiseks: põhiõiguste kollisiooni ületamiseks. Mida intensiivsem on riive, seda kaalukamad

peavad olema seda õigustavad põhjused. Kaalumisel asetatakse ühele poolele puudutatud põhiõiguslik printsiip ja teisele need printsiibid, mis seisavad riikliku riive taga ja õigustavad seda.

Kuna käesoleva töö esemeks on sundmüügi kui omandipõhiõiguse riive abstraktne normikontroll, teostab autor kontrolli seadusandja tehtud valiku (sundmüügi seadustamise) üle. Küsimus, kas sundmüük on konkreetsel juhul proportsionaalne, väljub üldjuhul abstraktse normikontrolli piiridest. Ent sundmüügi näol on tegemist väga intensiivse omandipõhiõiguse riivega, mis tingib vajaduse abstraktse normikontrolli süvendatud teostamiseks. Arvestades riive intensiivsust, on vaja uurida mitte ainult regulatsiooni põhiseaduspärasust, vaid ka selle rakendamisega seonduvaid küsimusi – rakenduspraktikat.

Kuivõrd sundmüügi legitiimne eesmärk on üldine huvi, kollideeruvad sundmüügis võlgniku omandipuutumatus ja riigi sisemine rahu (ja õigusrahu) kui üldine hüve. Tegemist on kollisiooniga laiemas tähenduses. Erahuvina sisaldub sundmüügis sissenõudja omandipõhiõigus. Seega leiab teisalt aset kollisioon sissenõudja omandipõhiõiguse (omandikaitse) ja võlgniku omandipõhiõiguse (omandipuutumatus) vahel.

Sundmüük on võla sissenõudmiseks (ja seeläbi varanduslikes suhetes õiguse jaluleseadmiseks) sobiv meede, st ta aitab kaasa taotletava eesmärgi saavutamisele. Meetme ja eesmärgi vahel on põhjuslik seos. Kuigi TMS ei sisalda selgesõnalist sätet, mille kohaselt sundmüük ei ole võimalik ilma, et oleks ära proovitud kõiki muid menetlustoiminguid, leiab see nii menetluslikke eeldusi kui menetlusökonomiseid kaalutlusi arvesse võttes aset just siis, kui kergemini teostatavad (ja samas võlgnikku vähem riivavad) menetlustoimingud ei ole soovitud tulemust andnud. Sundmüügi eemaldamine täitemenetlusest muudaks menetluse ebaefektiivsemaks, mistõttu see ei täidaks enam oma legitiimset eesmärki: ebatõhusa täitemenetlusega kaasneks omavoli kasutamine sissenõudjate poolt. Seega on TMS-i sundmüügi regulatsioon vajalikkuse põhimõttega kooskõlas.

Raskem on kaaluda sundmüügi proportsionaalsust kitsamas tähenduses. Sundmüük on nii ostja kui võlgniku seisukohalt mitmeid ebamugavusi tekitav, ent asja kiireks müügiks siiski ilmselt parim võimalus. Mida pikema aja peale venib müük, seda kauem peab sissenõudja ootama nõude rahuldamist. Seega rikub ebamõistlik asja realiseerimisega venitamine sissenõudja omandipõhiõigust (õigust tema nõudeõiguse realiseerimisele). Et vältida enampakkumist, on võlgnikul võimalus müüa asi täituri kontrolli all või kasutada muid vahendeid võla tasumiseks (nt püüda võtta laenu). Samuti on võimalik leppida sissenõudjaga kokku võla perioodilises tasumises. Ostjale kompenseerib ostuviisi ebamugavused keskmisest reeglina madalam hind.

Sundmüügi legitiimne põhjus – üldine huvi – peab olema sundmüügi teostamiseks piisavalt kaalukas. See peab kaaluma üles asja omaniku omandipuutumatus. Proportsionaalsust tuleb

hinnata igal konkreetsel juhul eraldi. Juhul, kui võlgnik võlgneb teisele isikule raha summas 100 000 krooni, omades samas 300 000 krooni väärtusega kinnistut, on kinnistu müük võla katteks põhjendatud. Sama ei oleks olukord 1000 kroonise võlgnevuse puhul. Samuti oleneb proportsionaalsus nõude liigist (näiteks omab üldise huvi seisukohalt erinevat kaalu parkimise viivistasu otsus ja kuriteoga tekitatud kahju eest maksmisele kuuluv hüvitus). Seega tuleb lõppastmes kaaluda üldist huvi omaniku omandipuutumatusega. Lisaks tuleb kaalumisel arvestada ka muude põhiseaduslike väärtustega, milleks on üldine kaitsepõhiõigus (PS § 13), teiste isikute õigustega arvestamise kohustus (PS § 19 lg 1), õiguskuulekuse tagamine (PS § 19 lg 2), õiguste ja vabaduste realiseerimine (PS § 14), õiguste ja vabaduste kohtulik kaitse (PS § 15).

Sundmüügi proportsionaalsusel kitsamas tähenduses on kaks põhilist probleemi: esiteks ei ole TMS-i regulatsioonis mõeldud kaalutlusõiguse teostamise vajadusele. Nii ei kohusta (võimalda) TMS-i regulatsioon hinnata konkreetses täiteasjas sundmüügi teostamise kitsamas mõttes proportsionaalsust (mõõdukust). Normitehniliselt võiks olla küll teostatav analoogia HMS § 3 lõikega 2, kuid praktikas ei ole ei kohtunikud ega kohtutäiturid seda võimalust kasutanud. Pigem nähakse asja sundmüüki panekut sissenõudja otsustusena, kus menetlejatel kaasaraäkimise võimalus puudub. Teine probleem on nõuete liikidest ja suurusest tingitud piirangute puudumine sundmüügi teostamiseks. Sundmüüki saab viia läbi mistahes rahalise nõude rahuldamiseks. Sama sätestab kahjuks ka uus TMS. Samuti puutub siia sissenõude pööramise kohustusliku järjekorra puudumine TMS-s: näiteks puudub kohustus pöörata sissenõue esmalt võlgniku pangakontole või töötasule. Uues TMS-s on kehtestatud kohustuslik varale sissenõude pööramise järjekord kriminaal- ja väärteoasjades tehtud lahenditele sissenõude pööramisel.

Lisaks oleneb sundmüügi kui riive raskus sellest, mida sundmüüki pannakse. Võlgniku jaoks on erineva tähendusega, kas müüakse tema vallas- või kinnisasja. Kinnisasja sundmüük tähendab võlgnikule sageli tema kodu kaotust. Seetõttu tuleb seda käsitleda täitemenetluse käigus potentsiaalselt asetleidvatest riivetest raskeimaks. Paraku ei kehtesta TMS kinnisasja sundmüüki paneku võimaluste osas eriregulatsiooni.

Probleemiks on kaalutlusõiguse teostamise võimatuse ja varale sissenõude pööramise piirangute koosseksisteerimine. Juhul, kui TMS-s oleks sätestatud kohane kaalumise menetlus, mis seaks teisalt vastutuse sundmüügi mõõdukuse eest kaalutlusõiguse teostajale, ei oleks sundmüügi võimalikkusele muid piiranguid vaja. Olukorras aga, kus kaalumise võimalus (kohustus) ei ole kindel, oleks vajalik välistada seaduse tasandil sundmüük nii nõude liigi kui suuruse poolest vähemolulistest nõuete täitmiseks ja/või kehtestada sissenõude pööramise kohustuslik järjekord. Kuivõrd PS § 32 lõike 1 lauset 2 arvestades on sundmüügi legitiimseks eesmärgiks sisemine rahu (õigusrahu) riigis, peab just see olema sundmüügi lubatavuse mõõdupuuks. Autor eelistaks siiski pigem kaalutlusõigust ja sellega seotud ametiisiku vastutust, mis tagaks paindlikuma menetluse.

Olukorras, kus regulatsioon võimaldab pelgalt sissenõudja sooviavalduse alusel teostada (ka kinnisasja) sundmüüki mistahes rahaliste nõuete täitmiseks ja kohe peale vabatahtliku täitmise tähtaja lõppemist, ei ole TMS-i sundmüügi regulatsioon mõõdukas. Seega tuleb nentida, et TMS on ebaproportsionaalne ja seega vastuolus PS § 11 lausega 2 osas, mis võimaldab sundmüüki sisemise rahu seisukohalt vähemtähtsate nõuete rahuldamiseks. Autor soovitas uue TMS-i eelnõu töögrupil arvestada sundmüügi regulatsiooni väljatöötamisel enam proportsionaalsuse põhimõttega, kuid peale sissenõude pööramise järjekorra väärteto- ja kriminaalasjades tehtud lahenditel ja ülearestimise keelu (nimetatud muudatused ei põhine autori ettepanekutel) vastab uue TMS-i sundmüügi regulatsioon proportsionaalsuse mõttes hetkel kehtiva TMS-i regulatsioonile, s.o. sisaldab endas samu probleeme. Põhiprobleemiks on asjaolu, et sundmüüki ei suudeta näha põhiõiguse riivena.

Võrdselt võimalike tõlgenduste vahel valiku tegemisel mängivad tegelikkuses rolli ka tõlgendaja subjektiivsed eelistused. Tulenevalt oma varasemast seotusest Justiitsministeeriumi kui TMS-i eelnõu väljatöötajaga oluks autor seda enam rahul töö võimaliku lõppjärgeldusega, et TMS-i regulatsioon on põhiseaduspärane. Lisaks autori subjektiivsetele eelistustele on kahtluse korral alati mõttekas tõlgendada vaatlusalust sätet pigem põhiseaduspäraseks (põhiseaduspärase tõlgendamise nõue), vastupidine lähenemine ohustaks õiguskorra stabiilsust. Põhiseaduspärase tõlgendusega tuleb arvestada seda enam, mida kauem vaatlusalune regulatsioon kehtinud on. Sundmüügi võimalus on sisaldunud täitemenetlust reguleerivates õigusaktides sellest ajast peale, kui hakati pöörama sissenõuet võlgniku varale. Seega on tegemist õiguskorras juurdunud instituudiga. Need asjaolud panid siinkirjutajat hoolikamalt otsima võimalusi sidumaks TMS-s sisalduva sundmüügi regulatsiooni PS § 32 lõike 1 lauses 2 sätestatud kriteeriumitega: seaduses sätestatud juhud ja kord, üldised huvid ning õiglane ja kohene hüvitus. Autor leiab, et sundmüügi nimetatud kriteeriumitele vastavust ta tõestada suutis. Proportsionaalsuse kontrolli tulemusena nendib autor siiski, et kehtiva TMS-i (ja ka uue TMS-i) järgimine asja sundmüüki paneku otsustamisel võib viia ebaproportsionaalsete lahendusteni. Eeltoodud põhjustel on see järeldus autori poolt hoolikalt vaetud. Loodetavasti lisatakse vajalikud korrektiivid (soovitavalt otsesõnu väljendatud kaalumise kohustus enne igat sundmüüki) kunagi uude TMS-i.

Kuna töös püstitatud probleemid on Eesti õiguses uudsed, leiab autor, et töö omab Eesti õigusteaduse jaoks väärtust kasvõi seeläbi, et need seni käsitlemata probleemid tõstatati. Lisaks loodab autor, et pakkus tõstatatud probleemidele põhiõigusteooriaga kooskõlas olevaid lahendusi.

SUMMARY: THE CONSTITUTIONALITY OF FORCED SALE

The object of research of the following thesis is forced sale, proceeded during civil enforcement or bankruptcy proceedings. The emphasis is laid on civil enforcement. From one side forced sale is a possibility for the creditor to exercise his or her right to private property. From another side it is a violation of the debtor's right to private property.

The author sets herself the aim to verify the constitutionality of the regulation of the forced sale in the Code of Enforcement (*hereinafter CE*). Considering a violation of a basic right constitutional or unconstitutional, one must verify the formal and material lawfulness of the violation. As a rule, weighing of the circumstances for and against the violation takes place at the end of such a verification. The second aim of the thesis is to research the theory of the right to private property, as there have only been a few studies on that very interesting, complex and important subject.

The author has both theoretical and practical knowledge in civil enforcement: having been working for three years for the Estonian Ministry of Justice at the division of civil enforcement (as the supervisor of bailiffs) and has given lectures on civil enforcement at the Law Institute of the University of Tartu. The author has also issued article "The Constitutional Grounds of Forced Sale" in *Juridica* 2004, No 8.

The author prefers the term *forced sale* instead of *forced auction*. Besides auction, there are other possibilities to sell movable property during enforcement. It can be done in the form of the so-called sale under the control of the bailiff or in the form of the so-called free sale.

The fact that forced sale is a violation of constitutionally protected right to private property, is easy to conclude. The question though, what is the constitutional ground for forced sale (where exactly does the Constitution say that forced sale as such is possible), is not so easily answered. The Constitution uses the term *transfer of property without the owner's consent* (*hereinafter TPWOC*) instead of *expropriation*. So far, the scope of application of the TPWOC has only been considered expropriation, not forced sale. The question arises also, whether forced sale can be regarded as a variation of expropriation.

In the first chapter of the thesis, there is a compact overview of the legal regime of forced sale, where it is regarded as an institute of civil enforcement. If the state has given a claim the status of a writ of execution, it means the state considers the fulfilling of such an obligation important. If needed, the obligation is fulfilled with the help of forced sale.

In the second chapter of the thesis essence of the theory of the right to property, its material scope and possible violations are been analyzed. The scope of the basic right to private property is wide, including material things and rights (claims) having monetary value. Hence the claim of the creditor against debtor, presented to be enforced, falls surely within the scope of the basic right to private property.

Furthermore the second chapter ascertains the constitutional ground of forced sale. That is the prerequisite for verifying the constitutionality of forced sale. Violations of the right to property are divided into two: 1) TPWOC and 2) restrictions of the right to property. Accordingly, the first thing to be clarified is whether forced sale is TPWOC or just a restriction of the right to property. The answer to that question lies down the necessary presumptions of taking place of the forced sale. A restriction of the right to property can take place whenever the legislator foresees it in a law (a simple reservation of law, art. 32 (2) sentence 2 of the Constitution). The legitimate aim of a TPWOC can only be public interest, as is given in the qualified reservation of law in art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution. The other demands in the aforementioned regulation are: TPWOC can only take place in cases and pursuant to procedure provided by law, and in return of fair and immediate compensation.

In order to verify the constitutionality of forced sale, the following options are taken into consideration:

1. The regulation of forced sale in the CE falls within the scope of art. 32 (1) sentence 2 (meets the demands of its qualified reservation of law) of the Constitution and is thereby constitutional;
2. The regulation of forced sale in the CE falls within the scope of art. 32 (2) sentence 2 of the Constitution, being a restriction of the right to property, and is thereby constitutional. The abovementioned option is eliminated in the third chapter;
3. The regulation of forced sale in the CE does not meet the demands of art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution and does not fall within the scope of art. 32 (2) sentence 2 of the Constitution, but the ground for it comes from other regulations of the Constitution. The regulation of forced sale is thereby constitutional;
4. The regulation of forced sale in the CE is incompatible with the demands of art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution and does not fall within the scope of art. 32 (2) sentence 2 of the Constitution. In addition, there are no grounds for it in other regulations of the Constitution. The regulation of forced sale is thereby unconstitutional;

In the latter case, there are following options:

- A proposition to make necessary changes into the CE so that it would meet the demands of the Constitution;
- A proposition to estimate the regulation of forced sale in the CE as unconstitutional and annul the regulation enabling forced sale;
- A proposition to make changes into the qualified reservation of law of the art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution so that the legitimate aim of TPWOC would also include forced sale;

The conclusion of the second chapter is: the constitutional ground for the TPWOC is art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution. Forced sale shall not be regarded as a variation of expropriation. It is a separate violation of the right to property, which derives from the very same constitutional ground. TPWOC does therefore not equal to expropriation: it has a wide scope of application, including forced sale.

In the latter, third, chapter, the constitutionality of the regulation of forced sale in the CE is established. First, the author establishes, whether that regulation meets the demands of art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution. The author establishes, that forced sale meets those criteria. Public interest (legitimate aim) of forced sale is the inner peace of the state, or more precisely, legal peace. Accordingly the regulation of forced sale in the CE meets the demands of art. 32 (1) sentence 2 of the Constitution and is thereby constitutional.

The final object of verification is the proportionality of forced sale: it's compatibility with the art. 11 sentence 2 of the Constitution. The more intense a violation is, the stronger the grounds of such a violation must be. Forced sale is an intense violation of the right to property: therefore there must be a proper justification for it. Forced sale is an appropriate means for calling in debts. It does help to achieve the needed goal (the payment of the debt). It is also a needed means for calling in debts as it usually takes place when other (and for the debtor less burdening) means of enforcement have already taken place.

It will be more complicated to estimate the proportionality of forced sale in the narrower sense of meaning. The legitimate aim of forced sale – public interest – must be strong enough to allow the proceeding of forced sale. It should overweight the debtor's right to his or her property. Proportionality in the narrower sense of meaning should always be estimated in certain circumstances: it depends on the kind and the amount of the debt. There are two problems concerning the proportionality in the narrower sense of meaning of forced sale. First, the CE does not foresee any discretion by public authorities before a forced sale is executed. The other problem consists in the lack of restrictions regarding the kinds and amounts of debts. Forced sale can take place in the enforcement of any kind and amount of monetary debt. The problem consists in the coexistence of the abovementioned deficiencies. If the CE foresaw the discretion

of bailiff (or judge) to decide whether it is proportional to sell a particular thing to call in a particular debt, there would be no need for any restrictions of possibilities to proceed forced sale. In the given situation, where the CE does not impose a bailiff or a judge to take responsibility for the proportionality of a forced sale, there should be restrictions of the possibility of forced sale as to the kind and amount of the claim.

Still the new CE includes two changes which restrict the possibilities of forced sale. The most important one is the prohibition of excessive seizure of the debtor's property. The problem remains where the debt itself is substantially smaller than the worth of a property but where one cannot choose to seize and sell a cheaper thing (for the debtor does not have one). The other change is the compulsory order (*gradus executionis*) brought to the enforcement of fines and other monetary claims imposed in penal and misdemeanor procedures. By that change, seizure and forced sale of immovable property can only take place if the debtor does not have enough movable property to be sold to call in those claims. These are important changes but will only reduce and not eliminate the cases where a forced sale can appear to be disproportional.

To sum up the claims with a weaker public interest to their fulfillment should in this case not be called in by means of forced sale. It should be kept in mind, that according to the Constitution, it is public interest, which legitimates forced sale. The author prefers still the possibility of discretion before each particular forced sale instead of rigid restrictions as to the kind and amount of a debt to be enforced in such a way. Such a regulation would meet the needs of a smooth proceeding better. Of course, the public authorities (presumably bailiffs) are in that case responsible for the decision whether a forced sale in a particular case is proportional. Unfortunately the author's corresponding proposition made to the drafters of the new CE was not approved and cannot be found on the new CE. Despite the fact, the author hopes she has raised an important debate in that matter and that the regulation of forced sale in the new CE will be transformed into a more proportional one in the near future.

KASUTATUD KIRJANDUS

1. Aarnio, A., Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1996.
2. Aedmaa, A., Lopman, E., Parrest, N., jt. Haldusmenetluse käsiraamat. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2004.
3. Alexy, R. Kollisioon ja kaalumine kui põhiõiguste dogmaatika põhiprobleemid. – Juridica 2001 nr 1, lk. 5-13.
4. Alexy, R. Põhiõigused Eesti põhiseaduses. – Juridica. Eriväljaanne, 2001.
5. Alexy, R. Recht, Vernunft, Diskurs. Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Mein: Suhrkamp Verlag, 1995.
6. Alexy, R., A Theory of Constitutional Rights. Oxford: Oxford University Press, 2002.
7. Alexy, R., Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit. – Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatslehrer. Berlin: Walter de Gruyter GmbH & Co, 2002.
8. Annus, T. Riigiõigus. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001.
9. Arnauld, A., von. Enteignender und enteignungsgleiche Eingriffe Heute. – Verwaltungsarchiv 2002, 3, S. 394-417.
10. Böckenförde, E.-W. Staat, Gesellschaft, Freiheit. Studien zur Staatstheorie und zum Verfassungsrecht. Frankfurt am Mein: Suhrkamp Verlag, 1976.
11. Callahan, D. Individual Good and Common Good: A commutarian Approach to Bioethics. – Perspectives in Biology and Medicine, Chicago, 2003, 4. Available at: [wysigwyg://151/proquest.umi....e=POD&TS10172788705&clientId=4856](http://www.proquest.com/docview/151/proquest.umi....e=POD&TS10172788705&clientId=4856) (Academic Research Library) 30.12.2003.
12. Dijk, P. van, Hoof, G. J., van. Theory and Practice of the European Convention on Human Rights. Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990.
13. Eesti Keele Instituudi ekspertarvamus. Sõnade *omand* ja *omandus* semantika ja terminoloogiline rakendamine. – Õiguskeel 1995 nr. 2, lk. 24-26.
14. Eesti keele sõnaraamat. ÕS 1999. Eesti keele instituut. Toim Erelt, T. Tallinn: Eesti keele sihtasutus, 2002.
15. Eesti NSV tsiviilkoodeks. Kommenteeritud väljaanne. Toim. Ananjeva, J., Kask, P., Laasik, E. Tallinn: Eesti Raamat, 1969.
16. Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Toim. Truuväli, E-J. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002.

17. Ernits, M. Konkreetne normikontroll *de lege lata* ja *de lege ferenda*. – Juridica 2001, nr. 8, lk. 572-596.
18. Ernits, M. Põhiõiguste mõiste ja tähtsus õigussüsteemis. – Juridica, 1996, 9, lk. 463-471.
19. Finnis, J. Natural Law and Natural Rights. Oxford: Clarendon Press, 1986.
20. Gräzin, I. Anglo-Ameerika õigusfilosoofia. Lühülevaade. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 1999.
21. Hart, H. L. A. The Concept of Law. Oxford: Oxford University Press, 2002.
22. Hirsch, H. J. Õigusriikliku karistusõiguse aktuaalsed probleemid. – Juridica, 2004, nr. 3, lk. 161-167.
23. Ikkonen, K. Sundmüügi põhiseaduslikud alused. – Juridica 2004 nr. 8, lk. 540-549.
24. Ikkonen, K. Avalik huvi kui määratlemata õigusmõiste. – Juridica 2005 nr. 3, lk. 187-199.
25. Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Lõhmus, U. jt. Tartu: Sihtasutus Iuridicum, 2003.
26. Jaanimägi, K. Politsei sisemise rahu tagajana. – Juridica 2004, nr. 7, lk. 452-460.
27. Jarass, H. D., Pieroth, B. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. 5. Auflage. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 2000.
28. Jõgi, P. Õigus ja eetika: teooriaid õigusest ja õiglusest 20. sajandi õigusfilosoofias. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997.
29. Kalbus, A. Avalik huvi ettevõtlusvabaduse piiramise alusena. Juridica 2003, nr. 6, lk. 373-382.
30. Kant, I. Metaphysik der Sitten. – Kant's gesammelte Schriften. Berlin: Königlich Preußische Akademie der Wissenschaften, 1907/14.
31. Kask, P. Õigusterminoloogia süsteemsuse aspektist. – Õiguskeel 1996 nr. 2, lk. 8-12.
32. Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. Auflage. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996.
33. Knapp, B. Grundlagen des Verwaltungsrechts. Teil I. Basel, Frankfurt am Mein: Helbing&Lichtenhahn, 1992.
34. Koch, H.-J., Rüßmann, H. Juristische Begründungslehre: Eine Einführung in der Grundprobleme der Rechtswissenschaft. München: Beck, 1982.
35. Kohtutäituri seaduse muutmise eelnõu 273 SE. Kättesaadaval Justiitsministeeriumis ja Valitsuse infosüsteemis (VIS).
36. Костин, А. В. Интерес публично-территориальных образований в гражданском праве. – Законодательство 2002, 3, lk. 17-24.

37. Konstitutsioonikohtud põhiõiguste ja vabaduste kaitsel. Seminar Tartus 11.-12. juunil 1996.a. Tartu: AS Atlex, 1997.
38. Kullerkupp, K. Tehnovõrkude ja -rajatiste regulatsioonist tulenevad kinnisomandi kitsendused. – Juridica 2003, nr. 5, lk. 309-319.
39. Linna, T. Ulosotto ja perusoikeudet. – Lakimies 2000, 5, lk. 690-709.
40. Linntam, M. Õigluse idee kui argument Eesti Vabariigi Riigikohtus ja Euroopa Kohtus. – Juridica 2002 nr. 1, lk. 3-10.
41. Liventaal, J. Sissejuhatus õigusteooriasse. Riik ja õigus. II osa. Õigus. Loengumapp. – Tallinn, 1998.
42. Lubberger, A. Eigentumsdogmatik. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1995.
43. Luchaire, F. Les droits fondamentaux. Internetis kättesaadav: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/dossier/quarante/q04.htm> 07.03.2003.
44. Mangone, G. J., Private Property Rights: The Development of Takings in the United States. – The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 17, No 2, 2002.
45. Maruste, R., Konstitutsionalism ning põhiõiguste- ja vabaduste kaitse. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004.
46. Maruste, R. Rahvusvahelise kohtu otsuse siseriiklikust täimisest. – Juridica 2003 nr. 9, lk. 616-623.
47. Mattei, U. Basic Principles of Property Law. London: Greenwood Press, 2000.
48. Maurer, H. Haldusõigus. Üldosa. 14. trükk. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004.
49. Mereste, U. Arvamus sõnade *omand* ja *omandus* semantikast ning rakendatavusest. – Õiguskeel 1995 nr 3, lk. 35-37;
50. Mereste, U. Põhiseadust ignoreerivad tähendusõpetuslikud uperpallid. – Õiguskeel 1998 nr. 4, lk. 6-7.
51. Mereste, U. Õigusloome radadel. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001.
52. Merusk, K. Avalik-õiguslik juriidiline isik avaliku halduse organisatsioonis. – Juridica 1996 nr. 4, lk. 174-178.
53. Merusk, K., Koolmeister, I. Haldusõigus. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1995.
54. Merusk, K., Narits, R., Eesti konstitutsiooniõigusest. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1998.
55. Merusk, K., Olle, V., Möttus, A., jt. Õigusriigi printsiip ja normitehnika. Tartu: Sihtasutus Eesti Õiguskeskus, 1999.
56. Möttus, A. Seaduse sõnastamine ja terminoloogia. – Õiguskeel 1997 nr. 1, lk. 34-46.

57. Mõttus, A. Seaduse sõnastamine ja terminoloogia (3). – Õiguskeel 1997 nr. 4, lk. 34-46.
58. Narits, R. Elutee, mis oli pühendatud õigluse otsinguile. Ilmar Tammelo. – Juridica 2002 nr. 9, lk. 635-638.
59. Narits, R. Jurisprudenti põhijoontest. Juridica 1995, nr. 9, lk. 378-380.
60. Narits, R. Õiguseeaduse metodoloogia. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997.
61. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 2002.
62. Nüßgens, K., Boujong, K. Eigentum, Sozialverbindung, Enteignung. München: C.H.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1987.
63. Papier, H.-J. Kommentaren zum Art. 14. Grundgesetz vom 23 Mai 1949. – Maunz-Dürig Grundgesetz Kommentar. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1994.
64. Paulus, C. G. Tsiviilprotsessiõigus. Kohtuotsuse tegemise menetlus ja sundtäitmine. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002.
65. Pieroth, B., Schlink, B. Grundrechte. Staatsrecht II. Heidelberg, C. F. Müller Verlag, 1999.
66. Pilving, I. Haldusõiguse põhiprobleeme. Õppematerjal kohtunikele 2003. Tartu: Sihtasutus Eesti Õiguskeskus, 2004.
67. Põhiseaduse 2. peatükk: Põhiõigused, vabadused ja kohustused. – Põhiseaduse juriidilise ekspertiisi komisjoni tegevuse aruanne. Tallinn, 1998. Kättesaadav www.just.ee 07.03.2003.
68. Põhiseadus ja Põhiseaduse Assamblee. Koguteos. Toim. Peep, V. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 1997.
69. Pärna, P. Asjaõigusseadus: kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2004.
70. Pärna, P. Omand ja omandus juriidilisest vaatekohast. – Õiguskeel 1995 nr. 2, lk. 28-30.
71. Pärna, P., Kõve, V. Asjaõigusseadus: kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1996.
72. Rawls, J. A Theory of Justice. Massachusetts: The Balknap Press of the Harvard University Press, 1981.
73. Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika. Tartu: Eesti Vabariigi Riigikohus, 2005.
74. Sachs, M. Grundgesetz. Kommentar. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1996.
75. Taasvabanenud Eesti põhiseaduse eellugu. Toim. Maruste, R. jt. Tartu: Juura, Õigusteabe AS, 1997.
76. Tamm, K. Põhiseaduse terminoloogiast. – Õiguskeel 1997 nr. 1, lk. 5-9.
77. Tammelo, I. Õigluse filosoofiast (1982). – Õiglus ja hool. Tartu: Ilmamaa, 2001.

78. Thomas, H., Putzo, H., Reochold, K., ua. Zivilprozeßordnung. 20. Auflage. München: H.C.Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1997.
79. Tiivel, R., Asjaõigus. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2003.
80. Тотьёб, К. Ю., Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве. – Государство и право, 2002, nr. 9, lk. 19-25.
81. Triipan, M. Proportsionaalsuse printsiip riigi- ja haldusõiguses. – Juridica 2001 nr. 5, lk. 305-313.
82. Uibopuu, H.-J. Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Salzburg ja Tallinn, 2002.
83. Uibopuu, H.-J. Üldised inimõigused Eesti 1920., 1937. ja 1992. aasta põhiseadustes. – Juridica 1997, nr. 5, lk. 235-241.
84. Vallikivi, H. Põhiõiguste ja- vabaduste piiramise seadusliku aluse põhimõttest. – Juridica, 1997, nr. 5, lk. 241-253.
85. Õigekeelsussõnaraamat. Teine trükk. Toim. Kull, R., Raiet, E. Tallinn: Valgus, 1978.
86. Õigekeelsussõnaraamat. Kolmas trükk. Toim. Erelt, T. Tallinn: Eesti Keele Instituut, 1999.
87. Õigusleksikon. Maurer, K. Toim. Aule, A., Pohlak, L., Kiisverk, T. Tallinn: Interlex, 2000.
88. Wiefelspütz, D. Untersuchungsausschuss und öffentliches Interesse. – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2002, Nr. 1., lk. 10-15.

KASUTATUD NORMATIIVAKTID

1. Asjaõigusseadus. Vastu võetud 09.06.1993. RT I 1993, 39, 590; 1995, 2628, 355; 57, 976; 1996, 45, 848; 51, 967; 1997, 52, 833; 1998, 12, 152; 1999, 26, 377; 27, 380; 2001, 34, 185; 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 99, 579; 2003, 13, 64; 17, 95; 178, 523; 2004, 20, 141; 37, 255.
2. Baugesetzbuch. Vastu võetud 23.06.1960. Viimased muudatused 24.06.2004. BGBl I 1960, 341. Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/bbaug/index.html> 04.01.2004.
3. Corpus Iuris Civilis, Iustiniani Institutiones. Koostatud 529-534 pKr. Internetis kättesaadav: <http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html> 06.11.2004.
4. Constitution of the Kingdom of Spain. Vastu võetud 29.12.1978, viimased muudatused 27.08.1992. Internetis kättesaadav: http://www.igsap.map.es/cia/dispo/ce_ingles_index.htm 12.10.2004.
5. Constitution of the Republic of Latvia. Vastu võetud 15.02.1922. Internetis kättesaadav: http://www.saeima.lv/LapasEnglish/Constitution_Visa.htm 12.10.2004.
6. Constitution of the Republic of Lithuania. Vastu võetud 25.10.1992. Internetis kättesaadav: http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/lh00000_.html 12.10.2004.
7. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Vastu võetud 26.08.1789. Internetis kättesaadav: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/textes/d1789.htm> 12.10.2004.
8. Eesti NSV Tsiviilprotsessikoodeks, 12.06.1964 – Tallinn: Eesti Raamat, 1982.
9. Eesti Vabariigi omandiseadus. Vastu võetud 13.06.1990. EV ÜVT 1990, nr. 20, art. 299.
10. Eesti Vabariigi põhiseadus. Vastu võetud 28.06.1992. RT I 1992, 26, 349; 2003, 29, 174; 64, 429.
11. Eesti Vabariigi põhiseaduse muutmise seadus kohaliku omavalitsuse volikogu valimiseks neljaks aastaks. Vastu võetud 25.02.2003. RT I 2003, 29, 174.
12. Eesti Vabariigi põhiseaduse täiendamise seadus. Vastu võetud rahvahääletusel 14.09.2003. RT I 2003, 64, 429.
13. Ehitusseadus. Vastu võetud 15.05.2002. RT I 2002, 47, 297; 99, 579; 2003, 25, 153; 2004, 18, 131.
14. Eluruumide erastamise seadus. Vastu võetud 06.05.1993. RT I 1993, 23, 411; 71, 1002; 1994, 25, 405; 51, 860; 54, 905; 94, 1609; 1995, 24, 337; 57, 979; 1997, 13, 210; 1999, 27, 386; 2000, 88, 576; 92, 601; RT I 2001, 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 2003, 88, 594; 2004, 53, 368; 2004, 53, 370; 2005, 22, 149.

15. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. Vastu võetud 10.12.1948 – RT II 1996, 11/12, 34.
16. Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung. Vastu võetud 24.04.1998. BGBl I 1998, 730. Viimased muudatused 25.11.2003. Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/enwg/index.html> 04.01.2004.
17. Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Vastu võetud 24.03.1897. RGBl 1897, 97. Viimased muudatused Art. 10 G v. 24.08.2004 I 2198. Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/zvg/index.html> 20.06.2004.
18. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Vastu võetud 23.05.1949. BGBl I. Viimased muudatused 19.12.2000 (BGBl I 1755).
19. Halduskohtumenetluse seadustik. Vastu võetud 25.02.1999. RT I 1999, 31, 425; 96, 846; 2000, 51, 321; 2001, 53, 313; 58, 355; 2002, 29, 174; 50, 313; 53, 336; 62, 376; 2003, 13, 67; 2003, 23, 140; 2004, 46, 329; 56, 403; 2005, 15, 85; 39, 308.
20. Haldusmenetluse seadus. Vastu võetud 06.06.2001. RT I 2001, 58, 354; 2002, 53, 336; 61, 375; 2003, 20, 117; 78, 527.
21. Justiitsministri 27.02.2001 määrus nr. 24 „Kohtutäituri ametitegevuse ja selle üle järelevalve teostamise kord”. RTL 2001, 30, 369; 117, 1679; 2002, 44, 611; 90, 1401; 2003, 42, 619; 102, 1542; 113, 1786; 2004, 12, 159; 70, 1147; 89, 1405; 140, 2143; 2005, 75, 1044; 91, 1366.
22. Karistusseadustik. Vastu võetud 06.06.2001. RT I 2001, 61, 364; 2002, 44, 284; 56, 350, 64, 390; 82, 480; 105, 612; 2003, 4, 22; 83, 557; 90, 601; 2004, 7, 40; 46, 329; 54, 387; 56, 401; 88, 600; 2005, 20, 126; 39, 308.
23. Kinnisasja sundvõõrandamise seadus. Vastu võetud 22.02.1995. RT I 1995, 30, 380; 59, 1006; 2002, 47, 297; 61, 375; 2005, 39, 308; 40, 312.
24. Kinnistusraamatuseadus. Vastu võetud 15.09.1993. RT I 1993, 65, 922; 1994, 94, 1609; 1996, 51, 967; 1999, 10, 155; 27, 380; 2001, 21, 113; 31, 171; 56, 336; 93, 565; 2003, 13, 64; 2004, 14, 91.
25. Kohtutäituri seadus. Vastu võetud 17.01.2001. RT I 2001, 16, 69; 2002, 61, 375; 102, 600; 2003, 17, 95; 23, 146; 63, 417; 2004, 56, 403.
26. Maa hindamise seadus. Vastu võetud 09.02.1994. RT I 1994, 13, 231; 94, 1609, 1995, 2/3, 4; 1996, 36, 738; 49, 953; 2000, 92, 598; 2001, 31, 172; 2002, 61, 375.
27. Maareformi seadus. Vastu võetud 17.10.1991. RT I 1991, 34, 426; 1992, 10, 145; 1993, 20, 354; 72/73, 1021; 79, 1182; 1994, 13, 231; 51, 859; 86/87, 1488; 94, 1609; 1996, 36, 738;

- 1997, 13, 210; 37/38, 570; 81, 1363; 93, 1556; 1998, 12, 153; 103, 1698; 1999, 25, 366; 27, 390; 84, 765; 95, 840; 2000, 54, 347; 2000, 88, 576; 2001, 31, 171; 48, 265; 93, 565; 2002, 11, 59; 47, 297; 47, 298; 99, 579; 100, 586; 2003, 26, 155; 2004, 30, 208; 38, 258.
28. Maksukorralduse seadus. Vastu võetud 20.02.2002. RT I 2002, 26, 150; 57, 358; 63, 387; 99, 581; 110, 660; 111, 662; 2003, 2, 17; 48, 341; 71, 472; 82, 554; 88, 591; 2004, 2, 7; 28, 188; 28, 189; 30, 208; 45, 319; 56, 403; 84, 568; 84, 569; 2005, 13, 66; 25, 193.
29. Muinsuskaitse seadus. Vastu võetud 27.02.2002. RT I 2002, 27, 153; 47, 297; 53, 336; 63, 387; 2004, 25, 171.
30. Nouveau code de procédure civile. 92. trükk. Paris: Dalloz, 2000.
31. Palgaseadus. Vastu võetud 26.01.1994. RT I 1994, 11, 154; 1995, 12, 120; 1999, 29, 397; 2000, 10, 59; 40, 248; 2001, 42, 233; 50, 287; 2002, 61, 375; 62, 377; 111, 662; 2003, 88, 591; 2004, 71, 504; 2005, 29, 213.
32. Pankrotiseadus. Vastu võetud 22.01.2003. RT I 2003, 17, 95; 2004, 37, 225.
33. Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta. Vastu võetud 03.05.1996. RT II 2000, 15, 93.
34. Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta ratifitseerimise seadus Vastu võetud 31.05.2000. RT II 2000, 15, 93.
35. Planeerimise seadus. Vastu võetud 13.11.2002. RT I 2002, 99, 579; 2004, 22, 148; 38, 258; 84, 572; 2005, 15, 87; 22, 150.
36. Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus. Vastu võetud 13.03.2002. RT I 2002, 29, 174; 2003, 4, 22; 24, 148; 2004, 56, 405.
37. Pärimise seadus. Vastu võetud 15.05.1996. RT I 1996, 38, 752; 1999, 10, 155; 88, 807; 2001, 56, 336; 93, 565; 2002, 53, 336.
38. Riigikaitseliste sundkoormiste seadus. Vastu võetud 22.02.1995. RT I 1995, 25, 352; 1996, 49, 953; 2002, 61, 375; 63, 387; 2003, 13, 69; 2005, 33, 243.
39. Riigikogu kodukorra seadus (1). Vastu võetud 05.11.1992. RT 1992, 46, 584. Kehtivuse kaotanud 12.12.1994.
40. Riigi Teataja seadus (1). Vastu võetud 14.03.1993. RT I 1993, 20, 352; 1996, 49, 953; 49, 955; 1997, 81, 1361; 1998, 107, 1765; 59, 941; 98/99, 1577. Kehtivuse kaotanud 01.03.1999.
41. Riigivastutuse seadus. Vastu võetud 02.05.2001. RT I 2001, 47, 260; 2002, 62, 377; 2003, 15, 86; 2004, 56, 405.

42. Riikliku pensionikindlustuse seadus. Vastu võetud 05.12.2001. RT I 2001, 100, 648; 2002, 53, 336; 53, 338; 61, 375; 2003, 20, 116; 48, 343; 82, 549; 88, 589; 2004, 16, 120; 89, 604; 89, 608; 2005, 37, 293.
43. Saksa tsiviilseadustik (BGB). Tõlge eest keelde. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2001.
44. The Constitution of Belgium. Vastu võetud 20.07.1996. Internetis kättesaadav: http://www.fed-parl.be/constitution_uk.html 02.10.2004.
45. The Constitution of Finland. Vastu võetud 11.06.1999 (739/1999). Internetis kättesaadav: <http://www.finlex.fi/pdf/saadkaan/E9990731.PDF> 02.10.2004.
46. The Constitution of Ireland. Vastu võetud 01.07.1937, viimased muudatused 26.11.1992. Internetis kättesaadav: http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/ei00000_.html 12.10.2004.
47. The Constitution of the Republic of Greece. Vastu võetud 09.06.1975, viimased muudatused 12.03.1986. Internetis kättesaadav: http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/gr00t_.html 12.10.2004.
48. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. Vastu võetud 22.04.1998. RT I 1998, 43-45, 666; 1999, 16, 271; 31, 425; 2000, 51, 319; 55, 365; 2001, 21, 113; 34, 186; 53, 313; 93, 565; 2002, 29, 174; 50, 313; 53, 336; 64, 390; 92, 529; 2003, 13, 64; 2003, 13, 67; 23, 140; 2004, 30, 208; 46, 329; 56, 403.
49. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja täitemenetluse seadustiku rakendamise seadus. Vastu võetud 15.06.2005. RT I 2005, 39, 308.
50. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Vastu võetud 27.03.2002. RT I 2002, 35, 216; 2003, 13, 64; 78, 523.
51. Täitemenetluse seadustik. Vastu võetud 21.06.1993. RT I 1993, 49, 693; 72/73, 1019; 1994, 1, 5; 16, 290; 89, 1515; 1995, 22, 327; 30, 380; 1996, 3, 57; 6, 101; 83, 1487; 1997, 1,4; 5/6, 30; 5/6, 32; 24, 364; 29, 447; 1998, 41/42, 625; 51, 756; 61, 981; 103, 1695; 1999, 18, 302; 27, 380; 95, 845; 2000, 28, 167; 35, 222; 58, 376; 2001, 43, 238; 2002, 53, 336; 2002, 56, 350; 110, 654; 2003, 13, 64; 20, 116; 23, 142; 23, 146; 26, 156; 83, 556; 88, 591; 2004, 20, 141; 28, 189; 38, 257; 46, 329; 56, 403; 2005, 40, 312.
52. Täitemenetluse seadustik. Vastu võetud 20.04.2005. RT I 2005, 27, 198. *Jõustub 01.01.2006.*
53. Vabariigi Valitsuse seadus. Vastu võetud 13.12.1995. RT I 1995, 94, 1628; 1996, 49, 953; 88, 1560; 1997, 29, 447; 40, 622; 52, 833; 73, 1200; 81, 1361; 81, 1362; 87, 1468; 1998, 28, 356; 36/37, 552; 40, 614; 107, 1762; 111, 1833; 1999, 10, 155; 16, 271; 16, 274; 27, 391; 29, 398; 29, 401; 58, 608; 95, 843; 95, 845; 2000, 49, 302; 51, 319; 51, 320; 54, 352; 58, 378; 95, 613; 102, 677; 2001, 7, 16; 53, 305; 59, 358; 94, 578; 100, 646; 102, 677; 2002, 57, 354; 87,

- 505; 90, 520; 96, 563; 2003, 4, 22; 21, 122; 51, 349; 81, 542; 88, 590; 22, 148; 2005, 15, 84; 33, 244.
54. Verfassung der Republik Italien. Vastu võetud 27.12.1947, viimased muudatused 30.10.1993.
– Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 243-270.
55. Verfassung des Großherzogtums Luxemburg. Vastu võetud 17.10.1868, viimased muudatused 12.07.1996. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 271-286.
56. Constitution of Denmark. Vastu võetud 05.06.1953. Internetis kättesaadav: <http://www.folketinget.dk/pdf/constitution.pdf> 22.12.2003.
57. Verfassung des Königreiches der Niederlande. Vastu võetud 17.02.1983, viimased muudatused 10.07.1995. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 287-315.
58. Verfassung des Königreiches Schweden. Jõustunud 01.01.1975, viimased muudatused jõustusid 01.01.1980. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 489-521.
59. Võlaõigusseadus. Vastu võetud 26.09.2001. RT I 2001, 81, 487; 2002, 53, 336; 60, 374; 2003, 78, 523; 2004, 13, 86; 37, 255; 75, 522; 87, 593; 90, 616.
60. Zivilprozesordnung. Vastu võetud 30.01.1877, idF der Bek. Viimased muudatused 24.08.2004. BGBl 1950, 455, 512, 533; Internetis kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/zpo/index.html> 04.01.2004.

KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

1. Ida-Viru Maakohtu 20.01.2003 otsus tsiviilasjas nr. 2-78/2003 J. Tultšenko hagi enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. Internetis kättesaadav kohtulahendite registris aadressil www.just.ee 22.08.2003.
2. Inimõiguste Kohus: Sunday Times vs Ühendkuningriik, 26.04.1979, nr. 6538/74. Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.
3. Inimõiguste Kohus: Spoerrong ja Lönnroth vs Rootsi, 23.09.1982, nr. 7151/75, 7152/75, Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.
4. Inimõiguste Kohus: James jt vs Ühendkuningriik, 21.02.1986 nr. 3/1984/75/119. – Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.
5. Inimõiguste Kohus: Lithgow jt vs Ühendkuningriik 08.07.1986 nr. A102. Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=3529519&skin=hudoc-en&action=request> 10.08.2005.
6. Inimõiguste Kohus: Holy Monasteries vs Kreeka, 09.12.1994, nr. 10/1993/405/483–484. Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.
7. Inimõiguste Kohus: Papamichalopoulos jt vs Kreeka, 31.10.1995, nr. 14556/89. Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=639625&skin=hudoc-en&action=request> 13.10.2004.
8. Inimõiguste Kohus: Hornsby vs Kreeka, 19.03.1997, nr. 107/1995/613/701. Internetis kättesaadav: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Greece&sessionid=639625&skin=hudoc-en> 13.10.2004.
9. Jõgeva Maakohtu 12.04.2002 määrus tsiviilasjas nr. 2-311/99, autori käsutuses paberkandjal seoses teenistusülesannetega (kohtulahendite elektroonilises registris ei olnud kättesaadav).
10. RKHKm 18.10.1999 haldusasjas nr. 3-1-32-99 EVEA Panga Kinnisvara Aktsiaseltsi kassatsiooni kaebuses käibemaksuseaduse § 18 lg 1 p. 1 kohaldamises. – RT III 1999, 27, 251.
11. RKHKO 08.02.2002 haldusasjas nr. 3-3-1-4-02 V. Potašenkovi kaebuses Tartu Politseiprefektuuri vaneminspektor V. Potašenkovi Tartu Politseiprefektuuri 15.11.2000 käskkirjaga nr 282-p ATS §-de 84 p 1 ja 3 ning 118 ja Politseiteenistuse seaduse §-de 42 p 3 ja 44 lg 1 alusel määratud distsiplinaarkaristuse tühistamiseks – RT III 2002, 7, 60.

12. RKHKo 11.11.2002 haldusasjas nr. 3-3-1-52-02 V. Bolboka kaebuses siseministri 11.07.2001 käskkirja nr 285 tühistamiseks. – RT III, 2002, 32, 351.
13. RHHKo 11.11.2002 haldusasjas nr. 3-3-1-49-02. G. Zaitsevi kaebuses siseministri 11.07.2001 käskkirja nr 291 tühistamiseks. – RT III 2002, 32, 350.
14. RKHKo 06.11.2002 haldusasjas nr. 3-3-1-62-02 KÜ Tiiru Tosin kaebuses Keila Linnavolikogu otsuse tühistamise ja detailplaneeringu kehtestamiseks kohustamiseks. – RT III 2002, 30, 330.
15. RKHKo 18.12.2002 haldusasjas nr. 3-3-1-66-02 AS-i Eesti Telefon kaebuses Konkurentsiameti 24.04.2001 otsuse nr 20-L tühistamiseks. – RT III 2003, 2, 17.
16. RKHKo 20.06.2003 haldusasjas nr. 3-3-1-51-03 Tartu Kunstnike Liidu kaebuses Rahandusministeeriumilt hüvitise väljamõistmiseks. – RT III 2003, 24, 239.
17. RKHKo 27.02.2003 haldusasjas nr. 3-3-1-8-03 G. Danieli kaebuses Pajusi Vallavalitsuse toimetulekutoetuse maksmisest keeldumise peale. – RT III 2003, 6, 60.
18. RKHKo 17.03.2003 haldusasjas nr. 3-3-1-10-03 M. Chtilermani kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu halduskolleegiumi 25.09.2002 otsusele haldusasjas nr. 2-3/135/2002 M. Chtilermani kaebuses siseministri käskkirja tühistamiseks. – RT III 2003, 8, 83.
19. RKHKo 13.06.2003 haldusasjas nr. 3-3-1-42-03 A. Paloveri kaebuses Võru Linnavalitsuse 02.10.2000 korralduse nr 600 tühistamiseks. – RT III 2003, 23, 229.
20. RKHKo 06.11.2003 haldusasjas nr. 3-3-1-72-03 Ida-Viru maavanema protesti kohta Kohtla-Järve Linnavolikogu 14.11.2002 otsuse nr. 5 tühistamiseks. – RT III 2003, 34, 348.
21. RKHKo 22.06.2004 haldusasjas nr. 3-3-1-27-04 AS Boliden (pankrotis) kaebuses Tolliameti õigusvastaste haldusaktide ja toimingutega tekitatud kahju hüvitamiseks. – RT III 2004, 20, 225.
22. RKPJKo 12.01.1994 asjas nr. III-4/1-1/94 EV Politseiseaduse muutmise ja täiendamise seaduse II osa lg. 4 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1994, 8, 129.
23. RKPJKo 12.04.1995 asjas nr. III-4/1-1/95 EES § 3 lg. 1 ja § 6 p. 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 42, 655.
24. RKPJKo 21.12.1994 asjas nr. III-4/A-10/94 Vabariigi Valitsuse 24.07.1992 määruse nr. 215 punkti 2 ja "Eesti Vabariigi territooriumil endise NSV Liidu relvajõudude valduses või kasutuses olnud ja olevate maa-alade, hoonete ja rajatistega sooritatud tehingute kehtetuks tunnistamise seaduse" põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1995, 2, 34.

25. RKPJKo 08.11.1996 asjas nr. 3-4-1-2-96 EES ja seaduse "Kooperatiivsete, riiklik-kooperatiivsete ja ühiskondlike organisatsioonide vara taasriigistamise ja erastamise kohta" muutmise seaduse §-d 1 p 2 ja 6 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT I 1996, 87, 1558.
26. RKPJKo 28.04.2000 asjas nr. 3-4-1-6-00 alkoholiseaduse § 19 lg 1 p 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2000, 12, 125.
27. RKPJKo 08.02.2001 asjas nr. 3-4-1-1-01 Vabariigi Valitsuse 20.08.1996. a määruse nr 215 p 1 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 5, 49.
28. RKPJKo 22.02.2001 asjas nr. 3-4-1-4-01 haldusõiguserikkumiste seadustiku § 231 lg 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 6, 63.
29. RKPJKo 05.03.2001 asjas nr. 3-4-1-2-01 välismaalaste seaduse § 12 lg 5 ja 6 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 7, 75.
30. RKPJKo 06.03.2002 asjas otsus nr. 3-4-1-1-02 käibemaksuseaduse § 18 lg 8 2. lause põhiseadusele §-dele 11, 12 lg 1 ja 31 vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 8, 74.
31. RKPJKo 28.10.2002 asjas nr. 3-4-1-5-02 ORAS § 7 lg 3 põhiseadusele vastavuse kontrollimises. – RT III 2002, 28, 308.
32. RKPJKo 30.04.2004 asjas nr. 3-4-1-3-04 AÕS rakendamise seaduse § 15² lg 1 ja § 15⁴ lg 2 põhiseadusele vastavuse kontrollimiseks. – RT III 2004, 13, 160.
33. RKPJKo 13.06.2005 asjas nr. 3-4-1-5-05 Õiguskantsleri taotluses Kuressaare Linnavolikogu 27.05.2004 määruse nr 17 punkti 1 kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2005, 23, 233.
34. RKTsKo 01.11.1995 tsiviilasjas nr. III-2/3-26/95 Kilingi-Nõmme Metsaameti kohtuvigade parandamise avalduses Viljandi Maakohtu 26.10.1994 otsuse Kilingi-Nõmme Metsaameti hagi RAS-i Viljandi Metsakombinaat vastu 52 196 krooni nõudes. – RT III 1995, 16, 201.
35. RKTsKo 07.03.1997 tsiviilasjas nr. 3-2-1-29-97 J. Plado kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 14.11.1996 otsuse Eesti Forekspanga hagi A. Karelsohni ja J. Plado vastu solidaarselt 289 122 krooni ja 10 senti väljamõistmiseks ning panditud elamu müümiseks. – RT III 1997, 10, 106.
36. RKTsKo 23.10.1997 tsiviilasjas nr. 3-2-1-116-97 Multiehituse AS-i (al. 28.05.1997 AS Multisus) kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 20.06.1997 otsuse Multiehituse ASi hagi D. Bassova vastu laenulepingust tulenevate kohustuste täitmiseks. – RT III 1997, 31/32, 332.
37. RKTsKo 02.04.1998 tsiviilasjas nr. 3-2-1-45-98 Stock Development Co Ltd kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 12.12.1997 otsuse OY

- Saimaa Lines Ltd, SRV Teräsbetoni OY ja Arctia OY hagi Stock Development Co Ltd, RAS Tallinna Hotellid ja RAS Tallinna Hotellid pankrotihaldurite A. Hallmägi ja J. Ploomi vastu AS Finest Hotel Group aktsiate võõrandamise kokkuleppe kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 1998, 13, 140.
38. RKTsKo 11.01.2000 tsiviilasjas nr. 3-2-3-1-00 AS NZN kohtuvigade parandamise avalduses Pärnu Linnakohtu 14.10.1999 tagaseljaotsusele OÜ Arre Pärnu hagi OÜ Farry vastu vara arestist vabastamiseks. – RT III 2000, 4, 39.
39. RKTsKo 28.03.2000 tsiviilasjas nr. 3-2-1-41-00 V. Popovi kaebus Tallinna Linnakohtu täitevosakonna juhataja otsusele. – RT III 2000, 9, 100.
40. RKTsKo 13.04.2000 tsiviilasjas nr. 3-2-1-43-00 RAS Ookean (pankrotis) hagi Postipankki Oy (uus ärinimi Leonia Pankki Oy), Okobank Osuuspankkien Keskusosakepankki Oy (uus ärinimi Okopank Osuuspankkien Keskuspankki Oy) ja Ost-West Handelsbank AG vastu tehingute kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2000, 11, 124.
41. RKTsKo 17.05.2001 tsiviilasjas nr. 3-2-1-92-01 V. Popovi ja S. Popova kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 13.02.2001 otsusele V. Popovi ja S. Popova hagi Eesti Vabariigi vastu Justiitsministeeriumi kaudu enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. – RT III 2001, 17, 186.
42. RKTsKo 05.12.2001 tsiviilasjas nr. 3-2-1-145-01 Helme Sanatoorse Internaatkooli kassatsioon-kaebuses Tartu Ringkonnakohtu 13.06.2001 otsusele R. Lõovälja hagi Eesti Vabariigi vastu töölepingu lõpetamise ebaseaduslikuks tunnistamiseks, tööle ennistamiseks ja töölt puudumise aja eest hüvitise saamiseks. – RT III 2002, 3, 16.
43. RKTsKo 20.11.2002 tsiviilasjas nr. 3-2-1-143-02 AS Favorte kassatsioonkaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 19.04.2002 otsusele ja 08.07.2002 täiendavale otsusele T. Korbi, K. Raigi, S. Rassi, L. Jürgensoni, L. Tõnissoni, H. Maide ja M. Veeruse hagi AS Favorte vastu omandiõiguse tunnustamiseks ning õiguse tunnustamiseks mitte tasuda vahendustasu. – RT III 2002, 34, 373
44. RKTsKm 17.03.2003 tsiviilasjas nr. 3-2-1-22-03 kohtutäitur Reet Voki erikaebuses Tallinna Ringkonnakohtu 22.11.2002 määrusele Eesti Vabariigi kaebuses kohtutäituri otsusele. – RT III 2001, 9, 93.
45. RKÜKo 11.10.2001 tsiviilasjas nr. 3-4-1-7-01 relvaseaduse § 28 lg 1 p 6 põhiseaduse §-le 11 vastavuse kontrollimises. – RT III 2001, 26, 280.
46. RKÜKo 18.03.2005 tsiviilasjas nr. 3-2-1-59-04 AS Desintegraator hagi Eesti Vabariigi vastu 411 000 krooni saamiseks. – RT III 2005, 11, 103.

47. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 7 (305 (311)) 15.03.1958 , „Rechtverhältnisse der Flüchtige“. Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv007305.html> 14.11.2004.
48. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 37, 363 (396 j.) – 25.06.1974 „Bundesrat“. Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv037363.html> 14.11.2004.
49. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 42, 64 – 24.03.1976 „Zwangsversteigerung I“ Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv042064.html> 04.01.2004.
50. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 46, 325 – 07.12.1977 „Zwangsversteigerung II“. Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv046325.html> 04.01.2004.
51. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 49, 220 – 27.09.1978 „Zwangsversteigerung III“. Internetis kättesaadav: <http://sorminiserv.unibe.ch:8080/tools/ainfo.exe?Command=ShowPrintText&Name=bv049220> 30.11.2004.
52. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 58, 300 – 15.07.1981 „Naßauskiesung“. Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv058300.html> 04.01.2004.
53. Saksa Konstitutsioonikohus: BVerfGE 67, 299 (313) 09.10.1984 „Laternengarage“ Internetis kättesaadav: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv067299.html> 14.11.2004.
54. Tallinna Linnakohtu 26.04.2005 määrus tsiviilasjas nr. 2/22-1877/05, TMS § 64¹⁷ alusel esitatud kinnisasjale sissenõude pööramise viisi otsustamiseks. Internetis kättesaadav kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 10.08.2005.
55. Tartu Halduskohtu 08.12.2003 otsus haldusasjas nr. 3-427/2003 R. Harkmann'i kaebuses kaebus Tartu Politseiprefektuuri 12.10.2003 toimingu õigusvastaseks tunnistamiseks. Kättesaadav internetis kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 24.08.2004.
56. Tartu Halduskohtu 01.08.2003 otsus haldusasjas nr. 3-153/2003 J. Furmanky kaebuses Tartu Linnavalitsuse 20.03.2003 ehitusloa nr 31 osaliseks tühistamiseks ja peatamiseks. Kättesaadav internetis kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 24.08.2004.
57. Tallinna Ringkonnakohtu 10.05.2005 otsus haldusasjas nr. 2-3/756/05 N. B. kaebuses Tallinna Linnavalitsusele ettekirjutuse tegemiseks kaebajale sotsiaaleluruumi andmiseks. Kättesaadav internetis kohtulahendite registris aadressil: www.just.ee 10.08.2005.
58. Tartu Ringkonnakohtu 01.11.2002 otsus tsiviilasjas nr. 2-2-384/2002 P. Sepping-Möldri apellatsioonkaebuses Põlva Maakohtu 19.06.2002 otsuse peale P. Sepping-Möldri hagi Põlvamaa kohtutäitur Aive Kolsari vastu vallasvara enampakkumise kehtetuks tunnistamiseks. Internetis kättesaadav: www.tarturk.just.ee 22.08.2003.
59. Tallinna Halduskohtu menetluses oleva haldusasja nr. 3-612/2004 toimik.

KASUTATUD ARHIIVMATERJALID

1. Seletuskiri täitemenetluse seadustiku juurde. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 297, lk. 50a-50b.
2. Vabariigi Valitsuse 19.04.1993 kaaskiri täitemenetluse seadustiku Riigikogu menetlusse üleandmise kohta. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 197, lk. 1.
3. Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 06.05.1993 istungi protokoll nr. 38. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 84-85.
4. Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 20.05.1993 istungi protokoll nr. 44. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 99-100.
5. Riigikogu Õiguskaitsekomisjoni 08.06.1993 istungi protokoll nr. 50. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 141-144.
6. Sauks, H. Ettepanekud täitemenetluse seadustiku eelnõu juriidiliseks täpsustamiseks. – Riigikogu arhiiv, nimistu 4, säilik 53, lk. 161 - 174.
7. Riigikogu 02.06.1993 stenogramm „Täitemenetluse seadustiku eelnõu esimene lugemine“. – Riigikogu arhiiv, VII Stenogrammid, III kd, 1993, lk. 1608-1609.
8. Riigikogu 21.06.1993 stenogramm „Täitemenetluse seadustiku eelnõu teine lugemine“. – Riigikogu arhiiv, VII Stenogrammid, III kd, 1993, lk. 1925-1930.
9. Seletuskiri „Kinnisasja sundvõõrandamise seaduse“ eelnõule. – Riigikogu arhiiv, nimistu 2, säilik 601, lk. 15-16.

LÜHENDITE LOETELU

Aruanne	EV Põhiseaduse juriidilise ekspertiisi komisjoni tegevuse aruanne
AÕS	Asjaõigusseadus
EES	Eluruumide erastamise seadus
EIÕK	Euroopa Inimõiguste Konventsioon
HMS	Haldusmenetluse seadus
Inimõiguste Kohus	Euroopa Inimõiguste Kohus
KaRS	Karistusseadustik
KASVS	Kinnisasja sundvõõrandamise seadus
KRS	Kinnistusraamatuseadus
MKS	Maksukorralduse seadus
OONV	omandi omaniku nõusolekuta võõrandamine
PJK	Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium
Põhiseadus, PS	Eesti Vabariigi põhiseadus, vastu võetud 28.06.1992
Põhiseaduse kommentaarid	Eesti Vabariigi põhiseadus: kommenteeritud väljaanne. Toim. Truuväli, E-J. jt. Tallinn: Juura, Õigusteabe AS, 2002.
RKSKS	Riigikaitseliste sundkoormiste seadus
RVastS	Riigivastutuse seadus
TMS	Täitemenetluse seadustik
TsK	ENSV Tsiviilkoodeks
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
Uus TMS	20.04.2005 vastu võetud ja 01.01.2006 jõustuv täitemenetluse seadustik
VÕS	Võlaõigusseadus ⁵³¹
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung

⁵³¹ Eesti kehtivate seaduste pealkirjad lühendatud Justiitsministeeriumi internetiaadressil <http://www.just.ee/index.php3?cath=7037> (12.10.2004.) toodud lühendite eeskujul.

LISA 1: OMANDI OMANIKU NÕUSOLEKUTA VÕÕRANDAMINE MÕNEDES EUROOPA RIIKIDE PÕHISEADUSTES

A Riigid, kelle põhiseadustes on otsesõnu ette nähtud sundvõõrandamine:

- 1) **Saksamaa:** põhiseaduse art. 14 lg. 3: „Sundvõõrandamine on lubatud vaid avalikkuse (*Allgemeinheit*) hüveks. Selle võib viia läbi vaid seadusega või seaduse alusel, millega reguleeritakse ühtlasi hüvituse liiki ja määra. Hüvitus tuleb määrata kindlaks avaliku huvi ja puudutatud isiku poolt kaalumise teel. Vaidluse korral määrab hüvituse suuruse kindlaks kohus.“⁵³²
 - 2) **Soome:** põhiseaduse § 15 lõige 2: „Üldistes vajadustes ja täieliku kompensatsiooni vastu toimuva sundvõõrandamine tingimused sätestatakse seadusega.“⁵³³;
 - 3) **Itaalia:** põhiseaduse art. 42: „Eraomandit võib sundvõõrandada avalikes huvides seaduses sätestatud juhtudel hüvituse eest.“⁵³⁴;
 - 4) **Holland:** põhiseaduse art. 14: „Sundvõõrandamine võib leida aset ainult üldsuse huvides ja eelnevalt garanteeritud hüvituse eest seaduse või seaduse alusel kehtestatud eeskirjade järgi.“⁵³⁵;
 - 5) **Rootsi:** põhiseaduse § 18: „Igale kodanikule on omandi sundvõõrandamise või muu sarnase menetluse teel kasutuselevõtmise korral tagatud seaduslikul alusel kindlaksmääratud hüvitus.“⁵³⁶;
- Rootsi põhiseadus näikse lubavat sundvõõrandamise kõrval samadel alustel ka sundmüüki võlgade katteks.
- 6) **Läti:** põhiseaduse punkti 105 kohaselt on omandi sundvõõrandamine üldiseks vajaduseks lubatud vaid erandjuhtudel selle kohta käiva seaduse alusel ja õiglase hüvituse eest.⁵³⁷

⁵³² Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. 23.05.1949. BGBl I, viimased muudatused 19.12.2000 (BGBl I 1755).

⁵³³ The Constitution of Finland. 11.06.1999 (739/1999). Internetis kättesaadav: <http://www.finlex.fi/pdf/saadkaan/E9990731.PDF> 02.10.2004.

⁵³⁴ Verfassung der Republik Italien. 27.12.1947, viimased muudatused 30.10.1993. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 250.

⁵³⁵ Verfassung des Königreiches der Niederlande. 17.02.1983, viimased muudatused 10.07.1995. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 289.

⁵³⁶ Verfassung des Königreiches Schweden. 01.01.1975, viimased muudatused 01.01.1980. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 494.

⁵³⁷ Constitution of the Republic of Latvia. 15.02.1922. Internetis kättesaadav: http://www.saeima.lv/LapasEnglish/Constitution_Visa.htm 22.12.2003.

B. Riigid, kelle põhiseadustes on regulatsioon analoogselt EIÕK-ga:

EIÕK sätestab esimese protokolli artikli 1 lõike 2 lauses 1: “Kelleltki ei või võtta tema omandit muidu, kui üldistes huvides ja seaduses ettenähtud tingimustel ning rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtteid järgides”.

Euroopa Liidu liikmesriigid, kelle põhiseadustes on sarnaselt EIÕK ja Eesti Vabariigile kehtestatud kohustuslikud miinimumtingimused omandi omaniku tahteta mistahes põhjusel võõrandamiseks, on:

- 1) **Belgia:** põhiseaduse art. 16: „Kelleltki ei tohi tema omandit ära võtta, või kui, siis ainult üldsuse kasuks, seaduses sätestatud juhtudel ja korras ning õiglase ja eelnevalt tasutud hüvituse eest.”⁵³⁸;
 - 2) **Taani:** põhiseaduse § 73: „Kedagi ei tohi sundida tema omandit ära andma, välja arvatud, kui seda nõuab üldine tahe. See võib toimuda vaid seaduse alusel ja täieliku hüvituse eest”⁵³⁹;
 - 3) **Kreeka:** põhiseaduse art. 17 lg. 2⁵⁴⁰: „Kelleltki ei tohi tema omandit ära võtta või kui siiski, siis ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras üldsuse kohaselt tõendatud hüvanguks ja alati eelneva täieliku hüvituse eest, mis vastab sundvõõrandatava omandi väärtusele hüvituse kindlaksmääramiseks peetava kohtumenetluse ajal.”⁵⁴¹;
- Siinkohal on märkimisväärne, et samas sättes on korraga juttu nii omandi äravõtmisest kui ka sundvõõrandamisest.
- 4) **Iirimaa:** põhiseaduse art. 43: „/.../ Riik tunnistab, et eelnevates lõigetes loetletud õigusi (omandi põhiõigusi – *K.I.*) peab ühiskonnas kontrollima sotsiaalse õigluse printsiipidest lähtuvalt. /.../ Riik võib vastavalt konkreetsetele vajadustele käesolevas peatükis nimetatud õiguste teostamist piirata eemärgiga viia need üldise tahtega kooskõlla.”⁵⁴²;
 - 5) **Luksemburg:** põhiseaduse art. 16: „Kelleltki ei tohi võtta tema omandit, või kui, siis ainult avaliku tahte alusel seaduses sätestatud juhtudel ja vormis ning eelneva ja õiglase hüvituse eest.” ja art. 17: „Karistusena ei tohi kohaldada vara konfiskeerimist.”⁵⁴³;

⁵³⁸ Die koordinierte Verfassung Belgiens. 17.02.1994. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 2.

⁵³⁹ Constitution of Denmark. 05.06.1953. Internetis kättesaadav: <http://www.folketinget.dk/pdf/constitution.pdf> 22.12.2003.

⁵⁴⁰ Euroopa Liidu liikmesriikidest üks mahukamaid omandiõiguse käsitlusi põhiseaduses.

⁵⁴¹ The Constitution of the Republic of Greece. 09.06.1975, viimased muudatused 12.03.1986. Internetis kättesaadav: http://confinder.richmond.edu/greek_2001.html 28.12.2003.

⁵⁴² Constitution of Ireland. 01.07.1937, viimased muudatused 26.11.1992. Internetis kättesaadav: <http://www.taoiseach.gov.ie/upload/static/256.pdf> 28.12.2003.

⁵⁴³ Verfassung des Großherzogtums Luxemburg. 17.10.1868 viimased muudatused 12.07.1996. – Kimmel, A. Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. 4. trükk. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 1996, lk. 272-273.

- 6) **Hispaania:** põhiseaduse artikkel 33 sätestab: „Kellelki ei tohi võtta tema vara ja õigusi, või kui, siis ainult õigustatud avaliku kasu või ühiskondlike huvide alusel ja vastava hüvituse eest ja kooskõlas seadusega.“⁵⁴⁴;
- 7) **Leedu:** põhiseaduse paragrahvi 23 lõike 2 kohaselt võib omandit hõivata vaid ühiskonna vajadusteks seadusega ettenähtud korras ja kohase hüvituse eest.⁵⁴⁵

⁵⁴⁴ Constitution of the Kingdom of Spain. 29.12.1978, viimased muudatused 2708.1992. Internetis kättesaadav: http://www.congreso.es/ingles/funciones/constitucion/titulo_1_cap_sec2.htm 02.01.2004.

⁵⁴⁵ Constitution of the Republic of Lithuania. 25.10.1992. Internetis kättesaadav: <http://www3.lrs.lt/c-bin/eng/prrepr2?Condition=21892&Condition2=> 22.12.2003.