

Perekonnaseaduse, tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus

- I. Probleem, sihtrühm ja eesmärk
- II. Hetkeolukord, uuringud ja analüüsid
- III. Kaalutud lahendused
- IV. Probleemi võimalikud regulatiivsed lahendused
- V. Regulatiivsete võimaluste mõjude eelanalüüs ja mõju olulisus
- VI. Kavandatav õiguslik regulatsioon ja selle väljatöötamise tegevuskava

I. Probleem, sihtrühm ja eesmärk

1. Probleemi kirjeldus ja selle tekke põhjus

Lahkumineku korral takistab last peamiselt kasvatav vanem sageli lapse suhtlust lahus elava vanemaga. Kohtul ei ole piisavalt võimalusi kasutada suhtlusõiguse asjade menetluses abi lepitusmenetluse läbiviimisel, samuti ei ole selge, kuidas peaks toimuma kohtulahendite täitmine ning milliste kriteeriumite alusel selgitada välja sobivad sunnivahendid kohtulahendi täitmiseks.

Lapsed on ühiskonna ühed nõrgemad liikmed ning nende kaitse peaks olema tsiviilkohtumenetluse üks põhilisi eesmärke. Lastega seotud kohtumenetluste reguleerimisel on seadusandja kohustuseks tagada, et laste huvid on seatud esikohale. Teiste menetlusosaliste ning isegi kohtu huvi norme järgivale kohtumenetlusele peab jääma tagaplaanile.¹

Eesti Vabariigi põhiseaduse (PS)² § 27 järgi on vanematel õigus ja kohustus kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. Lastekaitseaduse (LasteKS)³ § 5 p 3 järgi tuleb kõigis lapsi puudutavates ettevõtmistes esikohale seada lapse huvid.

Perekonnaseaduse (PKS) § 143 lg 1 järgi on lapsel õigus isiklikult suhelda mõlema vanemaga, mõlemal vanemal on õigus ja kohustus suhelda lapsega isiklikult. PKS § 143 lg 2 esimese lause kohaselt peab vanem hoiduma tegevusest, mis kahjustab lapse suhet teise vanemaga või raskendab lapse kasvamist. Riigikohtu hinnangul on suhtlemise korra määramise eesmärk tagada eelkõige lapsele võimalus tunda lahus elavat vanemat ja säilitada lahus elava vanemaga lähedased suhted⁴, see tähendab, et tuleb tagada vanema ja lapse isiklike suhete tekkimine ja jätkumine.⁵ Suhtlusõigus on lapse subjektiivne ja isiklik õigus. Lapsega isikliku suhtlemise teel saab vanem võimaluse osaleda lapse arengus ja käekäigus. Suhtlusõigus ei eelda vanemale lapse isikuhooldusõiguse kuulumist⁶, see õigus tuleneb lähedasest sugulussuhtest ning on ühtlasi osa vanemale kuuluvast põhiseaduslikust vanemaõigusest. Vanemate ja laste vaheline suhtlusõigus on tähtis nii siis, kui lahutuse või lahkumineku järgselt läheb lapse ainuhooldusõigus üle ühele vanematest, aga ka siis, kui vanematel säilib küll ühine hooldusõigus, kuid lapse elukohaks saab ühe või teise vanema elukoht, kuna üksnes suhtlusõiguse kaudu saab säilitada omavahelist isiklikku ja lähedast suhet.⁷

¹ Vt MüKoFamFG/Pabst (2013) § 4, änr 13jj. - Th. Rauscher. Münchener Kommentar zum FamFG. 2. Auflage C. H. Beck 2013.

² Eesti Vabariigi põhiseadus. - RT 1992, 26, 349 RT I, 15.05.2015, 2.

³ Lastekaitseadus. - [RT I. 06.12.2014, 1.](#)

⁴ RKTkm 05.11.2014, 3-2-1-113-14, p 26.

⁵ RKTkm 14.03.2012, 3-2-1-6-12, p 18.

⁶ RKTkm 09.11.2011, 3-2-1-83-11, p 21.

⁷ MüKoBGB/Hennemann (2017) § 1684, änr 2jj.

Suhtlusõigus võimaldab sellel vanemal, kes igapäevaselt lapsega koos ei ela, saada kehtvalt osa lapse arengust ning säilitada lapsega püsiv vanema-lapse vaheline suhe. PKS § 143 lg 1 alusel koosneb vanema ja lapse vaheline suhtlusõigus kolmest osast:

- lapse õigus suhelda mõlema vanemaga;
- mõlema vanema õigus suhelda lapsega;
- mõlema vanema kohustus suhelda lapsega.

Esikohale on seadusandja seadnud lapse õigused ja huvid. Mis on lapse huvi vanema ja lapse vahelise õigussuhte reguleerimisel perekonnaseadus ei defineeri, tegemist on õiguse üldise, määratlemata mõistega, mis hõlmab mh kõiki objektiivseid asjaolusid, millest võivad tuleneda lapse olukorra muudatused. Hetkel kehtiva PKS § 143 lg 2¹ teise lause järgi määrab vanemate vaidluse puhul vanema ja lapse suhtlemise korra vanema nõudel kohus. Nimetatu eeldab kohtunike teadmist tema käsutuses olevatest suhtlusõiguse reguleerimise viisidest ja ei tee kohtule ühtegi ettekirjutust selle kohta, mida kohus peaks silmas pidama. Antud teema kontekstis on iseäranis vaieldavaks küsimuseks, kas ja millise normi alusel saab hetkel kohus määrata lapse vahelduva elukoha (kas läbi hooldus- või suhtlusõiguse reguleerimise). Selguse huvides on seega vajadus seaduse täiendamise järele. Üheks võimaluseks on seda teha läbi suhtlusõiguse regulatsiooni.

Seaduste muutmise vajadusele on tähelepanu juhtinud nii õiguskantsler kui ka Riigikohus⁸. Eelkõige on etteheited suunatud kehtiva vanema ja lapse suhtlemist reguleeriva kohtulahendi täitmise korra ebaselgusele ning selle mittevastavusele lapse huvidega. Seadusandja tähelepanu on juhitud lapse huve puudutava kohtulahendi efektiivse ja kiire täitmise vajadusele. Õiguskantsler on oma 2015. a märgukirjas tähelepanu juhtinud Eesti täitemenetluse probleemidele ning jõudnud järelduseni, et täitemenetluse seadustiku (TMS) §-s 179 sätestatud täitemenetluse kord lapsega suhtlemise võimaldamise asjades on vastuolus põhiseaduse §-ga 14 ja § 27 lõikega 4. Õiguskantsleri hinnangul ei ole täituril täitemenetluses võimalik lapse parimaid huve esikohale seades keelduda täitmisest eeldusel, et lapse küpsus ja arengutase võimaldab tal oma tahet väljendada ning lapse tahteavaldust on hinnanud eriteadmistega isik, samuti ei ole tagatud lapsele arvamuse avaldamise õigust. Täitemenetluse seadustik lubab lapse suhtes jõu kasutamist ja ei taga õiglast tasakaalu lapse huvide ja täitemenetluse algatanud vanema huvide vahel, seades suhtlemist nõudva vanema huvid lapse huvidest kõrgemale.⁹ Riigikohus on siiski leidnud, et kuigi TMS § 179 lg 4 esimese lause sõnastusest võib järeldada, et vanema ja lapse suhtlemise korda täites võib kasutada jõudu nii lapse kui ka isiku (üldjuhul vanema) vastu, kes on kohustatud võimaldama lapsel suhtlemise korra alusel teise isikuga (üldjuhul teise vanemaga) suhelda, tuleb tõlgendada viidatud sätet selliselt, et lapsega suhtlemise võimaldamiseks ei saa lapse suhtes jõudu kasutada.¹⁰

Kohtulahendi täitmisel vastanduvad vanemate, s.o kohustatud isiku ja sissenõudja õigused ning huvid. Lapsega suhtlemise asjades lisanduvad neile lapse õigused ja huvid, mis ei pruugi kattuda kummagi vanema omadega.¹¹

Suhtlusõiguse asjade menetlemise ja täitmise puhul võib kehtivas õiguses välja tuua kolm peamist probleemi:

- 1. Menetlused ei toimu piisavalt kiiresti;**
- 2. Kohtu aktiivne roll on piiratud;**
- 3. Suhtluskorra täitmise tagamiseks on võimalik lapse suhtes jõu kasutamine.**

⁸ RKÜK määrus 3-2-1-4-13, p 55.

⁹ 27.03.2015 märgukiri nr 6-8/131398/1501356: täitemenetluse seadustiku kooskõlla viimine põhiseadusega. Arvutivõrgus: www.õiguskantsler.ee.

¹⁰ RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-95-14, p 21.

¹¹ RKÜK 17.12.2013, 3-2-1-4-13, p 36.

1. Menetlused ei toimu piisavalt kiiresti

Kehtiv menetlusõigus ei sätesta vanema ja lapse suhet puudutava kohtumenetluse üldisi ajalisi piiranguid. Suhtlusõiguse asjades on aga äärmiselt oluline kohtulahendi täitmise kiirus, sest kaotsi läinud aeg võib kaasa tuua parandamatud tagajärjed lapse ja lahus elava vanema vahelisele suhtele. Sunnivahendid lapse vastu selles valdkonnas ei ole soovitatavad, samas ei tohi välistada sanktsioonide rakendamist olukorras, kus vanem, kelle juures laps elab, käitub õigusvastaselt.¹²

Õiguskirjanduses on leitud, et lepitusmenetlust kuritarvitatakse sageli menetluse venitamise eesmärgil ning selle vastu aitaks see, kui ka lapsega suhtlemise korra määramise menetluses tehtud lahend oleks täitemenetluse korras täidetav ning lepitusmenetlus oleks alternatiiv täitemenetluses täitmisele.¹³

Just lapsega seotud vaidlustes on lahenduse leidmise kiirusel oluline roll ning vältida tuleks olukordade tekkimist, nagu seda oli 17. detsembril 2013 Riigikohtu üldkogu kohtumäärusega nr 3-2-1-4-13¹⁴ lahendatud menetluses, kus vaidlus oli kestnud aastaid ning tegemist oli lasteaiaeaalise lapsega.

Suhtlusõigust puudutavate kohtulahendite täitmisega seotud probleemid on viimasel ajal sattunud Eestis avalikkuse tähelepanu alla, seda juhtumite tõttu, kus täitmiseks kohustatud isik keeldub kohtulahendit täitmast või on vanemate lahuselu tõttu lahus elava vanema ja lapse suhtlemine muutunud keeruliseks.¹⁵

2. Kehtiva regulatsiooni kohaselt on vanema ja lapse vahelise suhtlemise reguleerimiseks kohtu aktiivne roll piiratud

Riigikohus on leidnud,¹⁶ et Eesti kehtiva perekonnaseaduse regulatsiooni järgi saab kohus suhtlusõigust reguleerida esmakordselt ainult juhul, kui vanem(ad) on seda kohtult taotlenud. Kui aga kohus peaks mõnes teises last puudutavas vaidluses (nt taotleb üks vanem endale ainuhooldusõigust) nägema, et antud olukorras tuleks tegelikult paika panna lapsega suhtlemise kord, siis ta Riigikohtu tõlgenduse kohaselt kehtivale perekonnaseadusele tuginedes seda teha ei saaks.

TsMS § 378 lg 3 järgi võib kohus perekonnaasjas menetluse ajaks esialgse õiguskaitse korras reguleerida ka vanema õigusi ühise lapse suhtes, samuti vanema suhtlemist lapsega. Seega esineb hetkel vastuolu TsMS-i ja PKS-i vastava regulatsiooni vahel, kuna kehtiv perekonnaseaduse regulatsioon lubab määrata kohtul suhtluskord kindlaks vaid vanema nõudel, tsiviilkohtumenetluse seadustik aga ka kohtu omal algatusel.

Sunnimeetmete rakendamine lapsega suhtlemise asjades on hetkel kohtutäituri pädevuses. Samas ei saa täitur valida erinevate sunnivahendite kasutamise vahel ning tal on võimalik neid rakendada ainult sellisel viisil ja määras, nagu kohus on ette näinud. Selline süsteem ei võimalda konkreetse kohtuvaidluse asjaolusid ja lapse huve piisavalt arvestavate meetmete kohaldamist, kuna kohtutäitur tegutseb formaliseerituse printsiibi alusel ega saa erinevaid meetmeid paindlikult rakendada. Seega ei ole põhjendatud praegune TMS-i regulatsioon, mis kasutab kohtutäiturit lapsega suhtlemise korraldamisel, kuna kohus saaks seda rolli täita oluliselt efektiivsemalt ja paindlikumalt.

¹² EGMR: Erzwingung des Umgangsrechts und fehlender Rechtsbehelf zur Verfahrensbeschleunigung. - NJW 2015, 1433.

¹³ Vt Tsiviilkohtumenetluse seadustik III (§§ 475–759). Kommenteeritud väljaanne. V. Kõve jt (koost.). Tallinn 2018, lk 596.

¹⁴ Riigikohtu üldkogu määrus nr 3-2-1-4-13.

¹⁵ Vt T. Kaukvere. Kohus on riigi suutmatust korra juba tunnistanud. - Postimees 01.03.2017; V. Turkin. Justiitsministri seisukoht avab tee lastega manipuleerimisele. - Postimees 19.03.2017; K. Vainküla. Ametnikud peavad aina enam tegelema vanematega, kes ei oska lahku minna. - Eesti Ekspress 18.07.2017; U. Arumäe. Riik on laste huvide kaitsmisel saamatu. - Postimees 03.10.2017; V. Turkin. kokkuleppelapsed jäävad pigem erandiks. - Postimees 28.03.2018; K. Lõhmus-Ein. Vanema ja lapse õigussuhe ja selle reguleerimine. - Märka Last 03.2018.

T. Kaukvere. Õigusemõistja: vanemad on oma laste suurimad vaenlased. - Postimees 10.04.2018;

¹⁶ RKTkm 09.11.2011, 3-2-1-83-11, p 21.

3. Suhtluskorra täitmise tagamiseks on kehtiva õiguse kohaselt võimalik lapse suhtes jõu kasutamine.

Üheks sunnivahendiks TsMS § 563 lg 7 p 1 mõttes on Riigikohtu hinnangul¹⁷ vanema ja lapse suhtlemist reguleeriva kohtumääruse täitmine täitemenetluses jõudu kasutades, sh ei ole seaduses sätestatud, kui täpselt tuleb kohtul jõu kasutamine määrata. Riigikohtu arvates ei oleks lapse keeldumise korral tema vastu jõudu kasutades võimalik saavutada soovitud eesmärki, s.o lapse vahetut ja loomupärast suhtlemist selleks õigustatud isikuga (vanemaga). Riigikohus välistab jõu kasutamise juhul, kui laps on täitmisele vastu, mistõttu tuleb paratamatult küsimuse üle otsustades, kas jõu kasutamine lapse suhtes on lubatud või mitte, lähtuda ka lapse vanusest. Kui laps on sellises vanuses, et tema arengutase võimaldab tema arvamusega arvestada, siis on kindlasti ka sellise lapse vastuseisul täitmisele tähendus, millega tuleb täitmise protsessis arvestada. Seega on jõu kasutamine suhtlemist reguleeriva kohtumääruse täitmiseks siiski äärmuslik meede ning suhtlusõiguse täitmise asjades ei tohiks reeglina olla lapse suhtes jõu kasutamine lubatud. Tegemist on meetmega, mis ülimalt mõjutab lapse heaolu ning võib tuua kaasa tagajärjed, mis mõjutavad püsivalt vanema ja lapse vahelist edasist suhtlemist. Kohaldada tuleks eelkõige teisi leebemaid meetmeid.

Kehalist karistamist kui alandavat kasvatusabinõu taunib hooldusõiguse teostamisel nii kehtiv perekonnaseadus (vt PKS § 124 lg 2) kui ka lastekaitseadus (vt LasteKS § 24). Lapse suhtes füüsilise jõu kasutamise lubatavust reguleerivad täpsemalt LasteKS § 24 lg-d 3 ja 4.

Ühegi lapse suhtes ei ole põhjendatud füüsilise jõu kasutamine, ka mitte suhtlusõiguse teostamise eesmärgil, mistõttu on vajadus muuta TMS-i regulatsioon seoses jõu kasutamise võimalusega suhtlusõiguse asjade täitmisel selgemaks.

2. Sihtrühm

Otseselt mõjutatud sihtrühmad:

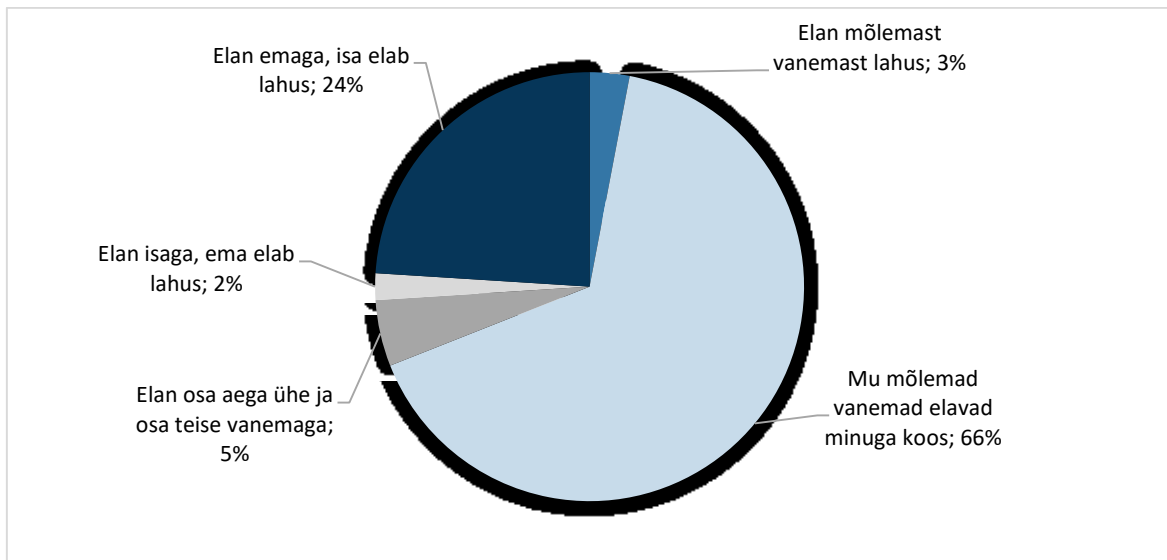
- **lapsed, kelle vähemalt üks vanem ei ela nendega koos, kuid soovib osaleda lapse kasvatamises;**
- **isikud, kes neid lapsi kasvatavad;**
- **isikud, kes ei ela oma lastega koos, kuid soovivad nendega lähedast suhet säilitada.**

Väljatöötamiskavatsuses tõstatatud probleemid ja kaalumisel olevad lahendused mõjutavad isikuid, kellel on tekkinud kohtu poolt määratud suhtluskorra täitmisega probleeme/konflikte, ning nende lapsi. Täpset isikute ja laste arvu ei ole võimalik siinkohal välja tuua, kuna vaid osa lahus elavaid vanemaid kasutavad suhtlemiskorra kindlaks määramisel kohtu abi ning omakorda vaid osadel neist tekib probleeme kindlaksmääratud korra järgimisel. Järgnevalt on olemasolevate uuringute tulemustele tuginedes kirjeldatud sihtrühmi ning konteksti andmiseks ka nende olukorda veidi laiemalt.

Laste ja lahus elavate vanemate kohta annab taustainfot sotsiaalministeeriumi tellitud „Lapse õiguste ja vanemluse uuring 2018“.¹⁸ Suurem osa Eesti lastest elab koos oma mõlema vanemaga (66%) või oma emaga (24%) ning kümnendikul lastest on mõni teistsugune elukorraldus (Joonis 1). Näiteks 5% lastest elab osa aega ühe ja osa teise vanema juures, 2% elab koos isaga ning 3% elab mõlemast vanemast lahus.

¹⁷ RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-95-14, p 20.

¹⁸ Anniste, K., Biin, H., Osila, L., Koppel, K. ja Aaben, L. (2018). Lapse õiguste ja vanemluse uuring 2018. Uuringu aruanne. Tallinn: Poliitikauuringute Keskus Praxis. Kättesaadav: http://www.sm.ee/sites/default/files/lovu_lopparuanne_final_1.11.18.pdf



JOONIS 1. LASTE PEREMUDELID. LAPSED 2018 (%)

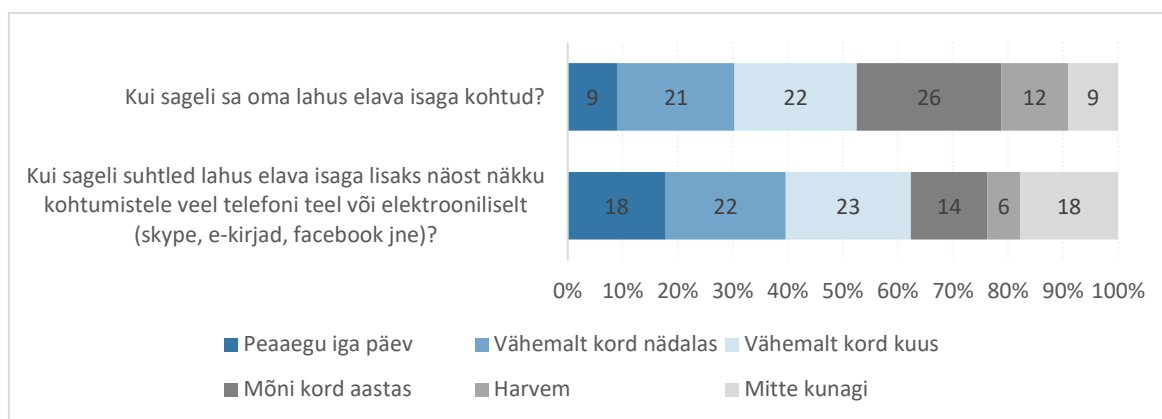
Nendest lastest, kes elavad oma isast lahus (elab emaga või mõlemast vanemast lahus) valdaval enamikul (76%-l), elab isa mujal, 13% ei tea oma isast ning 11%-l on isa surnud. Lastest, kes elavad lahus oma emast (elab isaga või mõlemast vanemast lahus), elab samuti valdaval enamikul (75%-l) ema mujal, viiendikul (21%-l) on ema surnud ning vaid 5% ei tea oma emast.

Viidatud uuringu tulemustele tuginedes saab väita, et potentsiaalselt võib tekkida vajadus suhtluskord kohtulikult kindlaks määrata umbkaudu **34%-l** lastest (elab emaga või elab isaga või elab osa aega ühe ja osa aega teise vanemaga või elab mõlemast vanemast lahus). Reaalselt puudutab see vaid väikest osa lapsi ning lisainfot selle kohta annab allpool kajastatav kohtustatistika.

Suhtlemine lahus elava vanemaga

Järgnevalt kirjeldatakse eelnevalt viidatud vanemluse uuringu andmeid selle kohta, kui sageli lapsed oma lahus elava vanemaga suhtlevad ja kohtuvad. Seda küsimust küsiti uuringus vaid nendelt lastelt, kes ei ela koos oma isaga, kuid kes teavad oma isa või kelle isa ei ole surnud. Selliseid lapsi oli küsitlusuuringus 235 ehk 21% kõikidest ankeetküsitlusele vastanud lastest. Vähemalt korra nädalas kohtub oma lahus elava isaga ligi kolmandik (30%) lastest ning vähemalt korra kuus veidi üle poole (52%) lastest, kes oma isaga koos ei ela (Joonis 2). Umbes kümnendik (9%) lastest, kelle isa elab mujal, ei kohtu oma isaga kunagi. Võrreldes 2012. aastal läbi viidud uuringuga on kahanenud nende laste osakaal, kes ei näe oma lahus elavat isa kunagi – siis oli neid 20%. Kuna oma emast lahus elavaid lapsi oli küsitletute seas väga vähe (2%), ei võimalda käesolev uuring analüüsida täpsemalt laste suhtluse sagedust oma lahus elava emaga.

Lisaks näost näkku kohtumistele uuriti lastelt, kui sageli nad suhtlevad oma lahus elava isaga telefoni teel või elektrooniliselt. Selgub, et ligi viiendik lastest (18%) suhtleb oma lahus elava isaga telefonitsi või elektroonilisel teel peaaegu iga päev, 22% vähemalt korra nädalas ning 23% vähemalt korra kuus (Joonis 2).



JOONIS 2. LASTE SUHTLEMISE SAGEDUS OMA LAHUS ELAVA ISAGA. LAPSED, 2018 (%)

- kohtunikud

Maakohtu kohtunike ametikohad (kokku 155) jagunevad järgmiselt: Harju Maakohus 66, Viru Maakohus 32, Pärnu Maakohus 22 ning Tartu Maakohus 35. Ringkonnakohtutes on kokku 43 kohtunikku, Tallinna Ringkonnakohtus 29 ja Tartu Ringkonnakohtus 14 kohtunikku.

Sihtrühma puhul tuleb arvestada, et kohtunike seas on spetsialiseerumine teatud tüüpi kohtuasjadele ja kõik kohtunikud ei tegele perekonnaasjadega, st muudatusest puudutatud kohtunike arv on oluliselt väiksem kui esitatud üldarvud.

Justiitsministeeriumi tehtud vanema ja lapse suhtluskorra 2013–2014 kohtulahendite ülevaatest selgub, et otseselt suhtluskorra kindlaksmääramisele suunatud asju oli kahe aasta jooksul kokku **315** (21%).¹⁹

Probleeme suhtluskorrast kinnipidamisega tekib aga oluliselt harvem. TsMS § 563 alusel, ehk ühe vanema poolt suhtluskorra rikkumise tõttu lepitusmenetluse algatamiseks, on maakohtusse pöördutud 2015. a – 18 korral, 2016.a 17 korral ja 2017. a – 10 korral, ehk kolme aasta jooksul kokku **45** korral. Kuna TsMS § 563 menetlus on kohustuslik enne täitemenetlust, siis kajastab see menetluste arv ka orienteeruvat täitemenetluste arvu ehk kohtutäiturite praegust koormust. Lisaks eeltoodule on võimalik ka esialgse õiguskaitse määrusega (suhtluskorra asjas) pöörduda täituri poole lepitusmenetlust läbimata ja need menetlused eeltoodud arvudes ei kajastu. Lepitusmenetluste algatamise arv on välja toodud eesmärgiga anda suhtluskorraga seotud täitemenetluste orienteeruv suurusjärk.

- kohtutäiturid

Kohtutäiturite ametikohad (kokku 55) jagunevad tööpiirkondades järgmiselt: Harju tööpiirkond 20, Viru tööpiirkond 11, Tartu tööpiirkond 12, Pärnu tööpiirkond 12 kohtutäiturit. VTK koostamise hetkel on täidetud 46 kohtutäituri kohta.

Info menetluste arvu kohta on kajastatud kohtunike sihtrühma kirjelduse all.

- kohalikud omavalitsused

¹⁹ Üldkogumisse kuulusid perioodil 2013–2014 maa- ja ringkonnakohtutes tehtud tsiviilkohtumenetluse jõustunud kohtulahendid, kus asja kategooriaks oli hagita menetlus, perekonnaõigus, vanema õigused lapse suhtes ja lapsega suhtlemise reguleerimine (vt ka TsMS § 550 lg 1 p 2). Vaatluse all olid kokku 1488 kohtuasja: 2013. aastal 813 asja ja 2014 aastal 675 asja (01.01.-01.11.2014). Viidatud ülevaade ei ole avalikult kättesaadav.

Eestis on 79 kohalikku omavalitsust, mis jagunevad 15 linnaks ja 64 vallaks. Juba täna on kohalikust omavalitsusest kohtumenetlusse tavaliselt kaasatud lastekaitse spetsialist, keda kohus saab määrata suhtluskorra vahendajateks (lapsega suhtlemine 3. isiku juuresolekul). Samuti annavad nad kohtule infot pere tausta kohta. Kavandatud muudatustega ei ole ette näha koormuse tõusu KOVIDes.

Sihtrühmadele avaldub mõju on täpsemalt määratletud V osas: Regulaatiivsete võimaluste mõjude eelanalüüs ja mõju olulisus.

3. Eesmärk ja saavutatava olukorra kirjeldus

Perekonnaseaduse, tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu eesmärk on muuta vanemate vaheliste lahkkelide korral lapse ja lahus elava vanema suhtlemise korraldamine kiiremaks ja sujuvamaks nii kohtumenetluse kui suhtluskorra lahendi täitmise faasis.

Muudatuste tulemusena viiakse menetlus suhtlusõiguse asjades läbi võimalikult kiiresti. Lapse parimate huvide hindajaks on ainuüksi kohus, samuti on paremini tagatud lapse arvamusega arvestamine. Eelnõu välistab ka suhtluskorra täitmise tagamiseks lapse suhtes jõu kasutamise. Eelnõu kaotab ära kohustusliku lepitusmenetluse sunnivahendite kohaldamise eeldusena ning annab kohtule rohkem võimalusi menetluse paindlikumaks juhtimiseks.

Eelnõu lähtekohaks on laste huvide kaitse parem tagamine tsiviilkohtu- ja täitemenetluses. Eesmärgiks on tagada vanema ja lapse vahelist suhtlemist reguleeriva menetluse kiirus. Vanema ja lapse suhtlusõiguse aktiivsem menetluse kohtupoolne juhtimine aitab kaasa kohtupraktika ühtlustamisele, muudab menetluse käigu menetlusosalistele selgemaks ja prognoositavamaks ning vähendab kohtumenetluste arvu.

Sunnivahendite kohaldamise võimaluse andmine kohtule tagab lapse heaolust lähtudes optimaalseima lapse ja vanema vahelise kontakti. Eelnõu võimaldab kohtu käsutuses olevate meetmete ning selgituskohustuse kaudu vähendada neid menetlusi, kus vanemate vahelise konflikti tõttu ei ole kohtulahendite täitmine õnnestunud. Muudatused vähendavad selliste menetluste arvu, kus menetlusosalised pöörduvad kohtu poole korduvalt.

VTK peamised eesmärgid on seega järgmised:

- laiendada ja ühtlustada kohtu võimalusi vanema ja lapse vahelise suhtluskorra reguleerimiseks ja selle täitmise saavutamiseks;
- anda kohtule võimalus kohaldada lapse ja vanema suhtluskorra täitmise tagamiseks sunnivahendeid;
- kaotada vastuolud erinevate seaduste vahel (PKS, TsMS, TMS);
- muuta kehtiv regulatsioon selgemaks;
- pakkuda kohtule rohkem võimalusi asja konfliktide vabale lahendamisele kaasaaitamiseks;
- muuta menetlus kiiremaks, vähendada vaidluste arvu.

II. Hetkeolukord, uuringud ja analüüsid

4. Kehtiv regulatsioon, seotud strateegiad ja arengukavad

1) Perekonnaseadus:

- PKS 9. ja 10. peatükk reguleerivad vanema ja lapse vahelist suhet. Lapsega suhtlemise õigust reguleerivad § 143 jj.
- PKS § 143 lg 1 järgi on lapsel õigus isiklikult suhelda mõlema vanemaga ning mõlemal vanemal on õigus ja kohustus suhelda lapsega isiklikult.
- PKS § 143 lg 2 esimese lause kohaselt peab vanem hoiduma tegevusest, mis kahjustab lapse suhet teise vanemaga või raskendab lapse kasvamist.
- PKS § 143 lg 2¹ näeb ette, et vanemate lahuselu korral lepivad vanemad kokku lahuselava vanema ja lapse suhtlemises. Vanemate vaidluse puhul määrab vanema ja lapse suhtlemise korra vanema nõudel kohus. Vanemate lahutuse või lahuselu korral on seega põhiprintsiibiks perekonnaõiguses vanemate kokkulepe, kuid kui vanemad ei ole suutnud selles kokku leppida, ei saa kohus jätta suhtluskorda kindlaks määramata viitega vanemate võimalusele kokku leppida.²⁰ Riigikohtu tõlgenduse kohaselt ei võimalda PKS § 143 lg 2¹ kehtiv sõnastus suhtlusõiguse asjades kohtul piisavalt aktiivset rolli täita, kuna kohus on seotud vanemate taotlustega;²¹
- PKS § 143 lg-te 3–5 alusel saab riik sekkuda vanema ja lapse suhtlemisõigusesse juhul, kui vanemaga suhtlemine ei ole lapse huvides. Kohus võib PKS § 143 lg 3 järgi lapse huvides suhtlusõigust või selle kohta tehtud varasemate lahendite täitmist piirata või suhtlusõiguse teostamise või selle kohta tehtud varasemate lahendite täitmise lõpetada. Seda võib kohus otsustada ka omal algatusel (PKS § 143 lg 5).

2) Tsiviilkohtumenetluse seadustik (TsMS):

- TsMS § 550 lg 1 p 2 järgi toimub vanema õiguste määramine lapse suhtes, sh lapsega suhtlemise korraldamine hagita menetluses, mille üheks põhimõtteks on uurimispõhimõte. Uurimispõhimõtte eesmärgiks on tagada, et asja lahendamiseks olulised asjaolud ei jääks välja selgitamata;²²
- TsMS § 5 lg 3 kohaselt selgitab kohus hagita asjas ise asjaolud ja kogub selleks vajalikud tõendid, kui seaduses ei ole ette nähtud teisiti.²³ Seega vaidlusasja puhul, mis lahendatakse hagita menetluses, ei ole kohus TsMS § 477 lg 5 järgi seotud menetlusosaliste esitatud taotluste ja asjaoludega ega nende hinnanguga asjaoludele ning selgitab TsMS § 5 lg 3 esimese lause ja § 477 lg 7 järgi välja asjaolud ise ja kogub vajadusel tõendeid. Lisaks kaasab kohus TsMS § 198 lg 3 esimese lause järgi hagita menetluse osalised omal algatusel;²⁴
- TsMS § 552¹ järgi kuulab kohus last puudutavas asjas ära vähemalt 10-aastase lapse isiklikult, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti. Kohus küsib valla- või linnavalitsuse seisukohta alaealist või eestkostet puudutavas menetluses ja saadab talle menetlusi lõpetavate määruste ärakirjad (TsMS § 552 lg 2);
- TsMS § 478 lg 1 järgi lahendatakse hagita asi kohtumäärusega, kohtumäärusele kohaldatakse hagimenetluses tehtava kohtumääruse kohta sätestatud. Põhimõtteliselt peaks saama vanemate suhtlusõigust puudutavat vaidlust lahendada ka poolte kokkuleppega, mille kohus kohtumäärusega kinnitab;
- TsMS § 561 lg 1 esimese lause järgi peab kohus last puudutavas menetluses nii vara kui võimalik ja igas menetlusstaadiumis püüdma suunata asjaosalisi asja kokkuleppel lahendama.

²⁰ RKTkm 11.01.2017, 3-2-1-138-16, p 17.

²¹ RKTkm 09.11.2011, 3-2-1-83-11, p 21.

²² RKTkm 17.04.2013, 3-2-1-46-13, p 13.

²³ RKTkm 27.04.2009, 3-2-1-45-09, p 14.

²⁴ RKTkm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p 18-20.

- TsMS § 477 lg 6 järgi võib juhul, kui menetluse võib algatada üksnes avalduse alusel, avaldaja avalduse tagasi võtta sarnaselt hagiga hagimenetluses. Kompromissi võivad menetlusosalised hagita menetluses sõlmida juhul, kui nad saavad menetluse esemeks olevat õigust käsutada. TsMS § 430 lg 3 teise lause järgi ei ole kohus kompromissiga seotud ega pea seda kinnitama perekonnaasjades. Küsitav on eelkõige kokkuleppe sõlmimise võimaluse andmine pooltele juhtudel, kui kokkulepe ei pruugi olla lapse huvides või tegemist on perevägivalga juhtumitega;
- TsMS § 478 lg-s 4 nähakse ette, et hagita menetluses tehtud määrus hakkab kehtima ja kuulub täitmisele sõltumata jõustumisest viivitamata alates päevast, kui see tehakse teatavaks isikutele, kelle kohta määrus vastavalt selle sisule on tehtud, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti. 1. jaanuarist 2009 kehtiva TsMS § 550 lg 3 järgi kuulub hagita perekonnaasjas tehtud määrus täitmisele alates jõustumisest, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti. Teisiti sätestavaid norme suhtluskorra määramise kohta tsiviilkohtumenetluse seadustikus ei leidu. Seega jõustub lapsega suhtlemist korraldav määrus siis, kui selle peale ei saa enam kaebust esitada või kui kaebus on jäetud jõustunud kohtulahendiga rahuldumata või läbi vaatamata;²⁵
- TsMS § 551 lg 1 järgi tehtav esialgse õiguskaitsse rakendamise määrus on vaatamata selle jõustumise ajale sundtäidetav;
- TsMS § 563 kohaselt tuleb vanema ja lapse suhtlemist reguleeriva määruse rikkumise või selle täitmise raskendamise korral viia esmalt läbi kohtulik lepitusmenetlus. Kohus kutsub vanemad isiklikult välja ja selgitab ilmumata jätmise võimalikke õiguslikke tagajärgi. Vajaduse korral kutsub kohus lahendamise juurde ka valla- või linnavalitsuse esindaja (TsMS § 563 lg 3). Kohus arutab vanematega lapsega suhtlemise võimatusest tulenevaid tagajärgi lapse heaolule ja juhib tähelepanu võimalikele sunnivahenditele määruse või kokkuleppe täitmiseks. Kohus juhib tähelepanu ka suhtlusõiguse kitsendamise või äravõtmise võimalusele ja võimalusele lasta end nõustada perenõustajal (TsMS § 563 lg 4). Kohus peab püüdma saavutada vanemate kokkulepet lapsega suhtlemise kohta (TsMS § 563 lg 5). Kui vanemad saavutavad kokkuleppe kohtumääruses sätestatust või varem kokkulepitust erinevas suhtlemise korralduses ja see ei ole vastuolus lapse huvidega, protokollitakse kokkulepe kui kohtulik kompromiss ja kohus kinnitab selle määrusega, mis asendab senist määrust või kokkulepet (TsMS § 563 lg 6);
- TsMS § 563 lg 7 näeb ette, et kui kohtus ei saavutata suhtlemise korraldamises ega järgnevas perenõustaja poole pöördumises kokkulepet või kui kas või üks vanematest kohtusse ei ilmu või keeldub perenõustaja poole pöördumise võimalust kasutamast, teeb kohus määruse, millega tunnistab lepitusmenetluse ebaõnnestunuks ja määrab: 1) milliseid sunnivahendeid tuleb rakendada; 2) millises ulatuses tuleb muuta suhtlemist puudutatavat määrust või kokkulepet; 3) milliseid muudatusi on vaja teha vanema õigustes lapse suhtes;
- TsMS § 563 lg 8 järgi võib täitemenetluse läbi viia lapsega suhtlemist reguleeriva kohtumääruse täitmise tagamiseks ja rikkumise kõrvaldamiseks üksnes sellise määruse alusel, millega kohus on lepitusmenetluse ebaõnnestumise järel määranud, milliseid sunnivahendeid tuleb rakendada. Enne lepitusmenetlust tehtud kohtumäärus, millega määratakse kindlaks lapse ja vanema suhtlemise kord, ei ole täitedokumendiks ja nimetatud kohtulahend ei ole sundtäidetav. Küll aga on sundtäidetav TsMS § 378 lg 3 p 1 järgi tehtav hagi tagamise ja TsMS § 551 lg 1 järgi tehtav esialgse õiguskaitsse rakendamise määrus;²⁶
- TsMS § 563 lg 9 järgi tuleb lepitusmenetlus läbi viia 60 päeva jooksul avalduse esitamisest arvates;
- TsMS § 378 lg 3 järgi võib kohus abieluasjas, ülalpidamisasjas ja muus perekonnaasjas menetluse ajaks reguleerida vanema õigusi ühise lapse suhtes (p 1) ning vanema suhtlemist lapsega (p 2). Nimetatud paragrahv annab kohtule võimaluse reguleerida kiiret lahendamist vajavaid küsimusi hagiastjades;

²⁵ RKTkm 03.11.2009, 3-2-1-95-09, p 20.

²⁶ RKÜkm 17.12.2013, 3-2-1-4-13, p 61.

- TsMS § 377 lg 2 kolmanda lause ja TsMS § 384 lg 5 järgi võib kohus vanema õigusi lapse suhtes ning tema suhtlemist lapsega rakendada ka omal algatusel, seda eriti juhul, kui lapse heaolu on ohustatud;
- TsMS § 390 lg 1 teine lause koostoimes TsMS § 477¹ lg 2 teise lausega võtavad võimaluse kaevata vanema ja lapse suhtluskorra kindlaksmääramise asjas tehtud ringkonnakohtu määruse peale, mille ringkonnakohus oli teinud maakohtu määrusega kohaldatud esialgse õiguskaitse kohta. Nimetatud piirangu eesmärk on tagada kohtumenetluse ökonoomsus, kohtuasja lahendamine mõistliku ajaga ning lapse huvi ülimuslikkuse põhimõtte järgimine perekonnaseaduse § 123 mõttes.

3) Täitemenetluse seadustik (TMS):

- TMS § 2 lg 1 p 1 järgi on jõustunud ja viivitamata täitmisele kuuluv kohtuotsus ja -määrus tsiviilasjas täitedokument, mille alusel nõuded täitemenetluses täidetakse;
- TMS § 12 lg 1 kohaselt võetakse täitmisele mh jõustunud kohtulahend, millel on jõustumismärge. Viivitamata täitmisele kuuluvale lahendile jõustumismärget ei lisata;
- TMS § 179 lg 1 kohaselt teeb kohtutäitur lapse üleandmise ja lapsega suhtlemise võimaldamise asjas täitetoimingu lapse elukohajärgse või erandina kohustatud isiku elukohajärgse kohaliku omavalitsuse esindaja osavõtul, kellel on eriteadmised lastega suhtlemiseks. Vajaduse korral võib kohtutäitur tõstatada lapse elukohajärgse või erandina kohustatud isiku elukohajärgse kohaliku omavalitsuse ees küsimuse lapse ajutiseks paigutamiseks laste hoolekandeesutusse (TMS § 179 lg 3);
- TMS § 179 lg 4 esimese lause järgi võib kohtutäitur kasutada lapse või lapse üleandmiseks või suhtlemise võimaldamiseks kohustatud isiku suhtes jõudu üksnes kohtulahendi alusel. Riigikohtu hinnangul tuleb tõlgendada viidatud sätet selliselt, et lapsega suhtlemise võimaldamiseks ei saa lapse suhtes jõudu kasutada. Seega võib viidatud sätte alusel lapse suhtes jõudu kasutada üksnes lapse ühekordse üleandmise korral (nt juhul, kui laps tuleb vanemast või perekonnast eraldada lapse heaolu ohustamise tõttu PKS §-de 134 ja 135 alusel või hooldusõiguse muutumise tõttu PKS §-de 137 ja 138 alusel).²⁷ Kohus võib TMS § 179 lg 4 teise lause järgi lubada lahendi täitmiseks jõudu kasutada üksnes juhul, kui muude vahendite rakendamine on jäänud või jääb tulemusteta või kui on vaja lahendit kiiresti täita ning jõu kasutamist õigustab vajadus tagada lapse heaolu, mida ei ole muul viisil võimalik saavutada;
- TMS § 183 kohaselt võib kohtutäitur määrata võlgnikule sunniraha TMS § 26¹ sätestatud korras, kui toimingut saab teha üksnes võlgnik ise, kuid ta ei tee seda määratud tähtpäevaks või kui võlgnik rikub kohustust teatud toimingut taluda või toimingust hoiduda;
- TMS § 26¹ lg 4 järgi märgitakse sunniraha rakendamise hoiatuses ettenähtud sunniraha summana. Esmakordsel määramisel ei ole sunniraha väiksem kui 192 eurot ega suurem kui 767 eurot, korduval sunniraha määramisel ei ole sunniraha suurem kui 1917 eurot.

5. Tehtud uuringud

Käesolev eelnõu väljatöötamise kavatsus tugineb Justiitsministeeriumis 2017. a valminud analüüsis toodud probleemidele ning abinõudele lapse ja vanema vahelise suhtluse võimaldamiseks.²⁸ Probleemi

²⁷ RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-95-14, p 20.

²⁸ T. Göttig, T. Uusen-Nacke. Lapsega suhtlust korraldav kohtulahend ja selle täitmine. Võrdlev analüüs. November 2017. Kätesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/suhtlusoiguse_uuring27112017.pdf.

tuvastamisel ja eesmärgi seadmisel on lähtunud lisaks Riigikohtu praktikast. Probleem on leidnud rohkelt kajastamist ka meedias.²⁹

6. Kaasatud osapooled

Lapse ja lahus elava vanema suhtlusega seotud probleeme on Justiitsministeeriumi eraõiguse talitus arutanud erinevatel kohtumistel Sotsiaalministeeriumiga ning Õiguskantsleri Kantselei laste ja noorte õiguste osakonnaga.

Eelnevas punktis viidatud analüüsi koostamisel viisid autorid läbi telefoniintervjuud Amtsgericht Dresden perekonnaasju lahendava kohtuniku Steffen Riemeriga ning Amtsgericht Hamburg-Barmbek kohtuniku Birte Jaegeriga.

VTK-s välja pakutud lahendusi tutvustati ja arutati 16. augustil 2018. a Narvas toimunud seminaril, millest võtsid teiste hulgas osa lastekaitsetöötajad, kohtunikud ja kohtutäitur. Justiitsministeeriumi õiguspoliitika osakonna asekancler Kai Härmand tutvustas VTK ideid ka kohtute haldamise nõukoja istungil 21. septembril 2018. a

III. Probleemi võimalikud mitteregulatiivsed lahendused

7. Kaalutud võimalikud mitteregulatiivsed lahendused

- Avalikkuse teavitamine	JAH
- Rahastuse suurendamine	JAH
- Mitte midagi tegemine ehk olemasoleva olukorra säilitamine	EI
- Senise regulatsiooni parem rakendamine	JAH
- Muu (palun täpsusta)	EI

7.1. Kaalutud võimalike mitteregulatiivsete lahenduste võrdlev analüüs

Avalikkuse teavitamine ei aitaks probleemi lahendamisele kaasa, kuna tegelikkuses on lapsevanemad enamasti teadlikud vajadusest säilitada lapse suhtlus mõlema vanemaga ka vanemate lahkumineku korral.³⁰ See teadmine ei ole aga viinud probleemi lahendamiseni. PKS sätestab kohustuse soodustada lapse suhtlust teise vanemaga, kuid seda kohustust keeruliste vanemate vaheliste suhete korral alati ei täideta.

Rahastuse suurendamine ei lahendaks probleemi. Kui suunata lisarahastus kohtusüsteemi, siis aitaks see leevendada vaid kohtute töökoormust, kuid puudujäägid regulatsioonis selle kaudu ei väheneks.

Regulatsiooni ei ole võimalik paremini rakendada. Kohtunikud ja kohtutäitured rakendavad praktikas kehtivas õiguses paika pandud lapsega suhtlemise korra kindlaksmääramise ja täitmise regulatsiooni lapse huve maksimaalselt arvestades ning võimalikult kiiresti, kuid sellegipoolest esineb n.ö täitmatuid juhtumeid ning kohustuslik lepitusmenetlus enne lahendi täitmist tekitab sageli asjatuid viivitusi.

²⁹ Vt T. Kaukvere. Kohus on riigi suutmatust korra juba tunnistanud. - Postimees 01.03.2017; V. Turkin. Justiitsministri seisukoht avab tee lastega manipuleerimisele. - Postimees 19.03.2017; K. Vainküla. Ametnikud peavad aina enam tegelema vanematega, kes ei oska lahku minna. - Eesti Ekspress 18.07.2017; U. Arumäe. Riik on laste huvide kaitsmisel saamatu. - Postimees 03.10.2017.

³⁰ Vt. näiteks Praxise koostatud Lapse õiguste ja vanemluse uuring 2018, uuringu aruanne, lk 58-60. Kättesaadav internetis: <http://www.praxis.ee/wp-content/uploads/2017/11/Lapsed-vanemad-aruanne.pdf>.

Käesoleval aastal valmistatakse Sotsiaalministeeriumi ja Justiitsministeeriumi koostöös ette põhjalikku lepitusmenetluse reformi, mis peaks tulevikus aitama kaasa keeruliste suhtlusõigust puudutavate vaidluste lahendamisele ja ennetama selliste vaidluste jõudmist täitemenetluse staadiumi. VTK-s välja pakutavate lahendustega püütakse aga parandada hetkel kehtivat süsteemi, kuna lepitusmenetluse reform võtab veel mitmeid aastaid aega.

7.2. Järeldus mitteregulatiivse lahenduse sobimatuses

Mitteregulatiivsed lahendused ei aitaks saavutada VTK eesmärki.

IV. Probleemi võimalikud regulatiivsed lahendused

8. Välisriigid, mille regulatiivseid valikuid probleemi lahendamiseks on analüüsitud või on kavas seaduseelnõu koostamisel analüüsida

1. Saksamaa

Saksamaal reguleerib perekonnaõiguslike vaidluste lahendamist 1. septembril 2009 jõustunud perekonnaasjade ja hagita asjade menetlemise seadus (FamFG).³¹ Vanema õigus lapsega suhelda tuleneb Saksamaa Tsiviilseadustiku (BGB) §-st 1684,³² mille lg 1 järgi on lapsel õigus suhelda oma mõlema vanemaga. Mõlemad vanemad on kohustatud ja õigustatud suhtlema lapsega. Vanemad on kohustatud hoiduma tegudest, mis mõjutavad lapse suhet teise vanemaga või raskendavad kasvatamist. Seega ei ole suhtlusõigus mitte kohtuliku otsusega loodud, vaid loomulik vanemaõigus, mis on Saksamaa põhiseaduse art 6 teise lõike kaitse all. Suhtlusõigust saab kohtuliku otsustusega piirata vaid siis, kui see on vajalik lapse huvides.³³

Kohus saab FamFG § 89 lg 1 alusel suhtlusõiguse ja lapse väljaandmise läbiviimiseks määrata sunniraha või kohaldada aresti, et kohustatud isikut juba aset leidnud rikkumise eest karistada. Viimase vahendina lapse väljaandmise läbiviimiseks (ja mitte suhtlemise võimaldamiseks) võib kohus kohaldada jõudu (FamFG § 90), kuid seda mitte lapse suhtes.

Vanemate vahelised kokkulepped, mis on sõlmitud Noorsooametis (Jugendamt), on vabatahtliku iseloomuga, seega sõltub nende täitmine poolte tahtest. Vastavalt FamFG § 86 lõikele 1 toimub täitmine kohtumääruste, kohtu poolt kinnitatud FamFG § 156 lg 2 järgi sõlmitud kompromisside ja muude ZPO § 794 järgsete täitedokumentide alusel.

Kohtul on kohustus suhtlusõiguse reguleerimiseks:³⁴ kohus kas määrab suhtlemise korra või välistab suhtlemise. Noorsooameti nõusolek on vajalik kokkuleppe juures siis, kui ta on esitanud avalduse menetluses osaleda. Juhul, kui menetluses on määratud lapsele esindaja (Verfahrensbeistand, tugisik), on vajalik tema nõusolek.

Täitedokumendi tõlgendamine FamFG § 86 järgi seab eelduseks, et ta oleks piisavalt määratletud või tema määratlemiseks vajalikud kriteeriumid oleks üheselt fikseeritud.³⁵ Kohus ei või otsuse tegemist selle kohta, kui sagedasti, millisel viisil ja ajal üks vanem poolte ühise lapsega suhtleb, anda üle suhtluse hooldajale (Umgangspfleger. Allpool on suhtluse hooldaja rolli täpsemalt kirjeldatud) vaid peab ise otsuse tegema.

³¹ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587); (FamFG); zuletzt geändert durch Art. 7 G zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 20.7.2017 BGBl. I S. 2780.

³² Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, berichtigt S. 2909 und 2003 I S. 738), 2015 (BGBl. I S. 610).

³³ OLG Hamm, Beschluss vom 09.07.2012 - II-9 UF 105/12, BeckRS 2012, 17365.

³⁴ H-O. Burschel. Konkrete Regelung oder Ausschluss des Umgangs durch das Gericht. - FamFR 2012, 357

³⁵ Grundlage der Vollstreckung einer Einigung zum Umgang. - NJW-Spezial 2011, 38.

Määrused on täidetavad nende jõustumisest (FamFG § 86 lg 2). Lapsega seotud asjad jõustuvad reeglina nende teatavaks tegemisest. FamFG § 88 lg 3 järgi tuleb lapse väljaandmise ja suhtlusõigusega seotud täitemenetlused läbi viia esimeses järjekorras ja kiirendatult. Kohus saab FamFG § 89 lg 1 alusel suhtlusõiguse ja lapse väljaandmise läbiviimiseks määrata sunniraha (Ordnungsgeld) või kohaldada aresti (Ordnungshaft), et kohustatud isikut juba aset leidnud rikkumise eest karistada. Arest kestab vähemalt päeva (Art. 6 Abs. 2 EGStGB) ja maksimaalselt kuus kuud (FamFG § 89 lg 3; ZPO § 802j lg 1). Arest last hooldava vanema suhtes kahjustab aga üldjuhul väga lapse huve ning ei ole kohtute poolt suhtlusõiguse täitmise tagamiseks reeglina kohaldatav.

Viimase vahendina lapse väljaandmise läbiviimiseks (ja mitte suhtlemise võimaldamiseks) võib kohus kohaldada jõudu (FamFG § 90), kuid seda mitte lapse suhtes. Sunnivahendite kohaldamine eeldab, et kohus teeb kindlaks, et kohustatud isik on rikkunud täitedokumenti. FamFG § 89 lg 4 järgi ei kohaldata sunnivahendeid või tühistatakse nende kohaldamine üksnes siis, kui kohustatud isik toob esile põhjused, millest tuleneb, et ta ei ole rikkumises süüdi.³⁶ Rikkuja süüd eeldatakse. Perekondlikud ja tööülesannete täitmisega seotud asjaolud ei tohi olla ettekäändeks, et mitte täita kohtu poolt määratud suhtluskorda.³⁷ Nooremate laste puhul saab üldjuhul lähtuda sellest, et suhtlemise toimumist on võimalik saavutada ka kasvatuslike meetmetega. Vanusepiiriks on 9 kuni 11 aastat.³⁸ 14-aastase lapse selge soov mitte suhelda suhtlemiseks õigustatud vanemaga isegi mitte saatja toel võib olla aluseks kohtule vanemaga pikemaajalise suhtlemise välistamiseks.³⁹

Lepitusmenetluse läbiviimine FamFG § 165 järgi ei ole sunnivahendite kohaldamise eelduseks. Kui suhtluskorda ei täideta, võib õigustatud isik pöörduda kohtu poole, et kohus alustaks FamFG § 165 järgset lepitusmenetlust. Kui kohtus ei saavutata suhtlemise korraldamises ega järgnevas kohtuvälises nõustamises kokkulepet või kui kasvõi üks vanematest kohtusse ei ilmu, teeb kohus määruse, millega tunnistab lepitusmenetluse ebaõnnestunuks.

Kohtumenetluse ajaks on kohtul võimalus lapse isikuga seotud asjades määrata lapse huvide kaitseks tugiisik (kelle funktsioon on sarnane Eestis lapse esindajaga kohtumenetluses), kes ei ole lapse seaduslik esindaja. Tal on kõik menetlusosalise õigused, mis lõpevad kohtulahendi jõustumisel või menetluse muul viisil lõppemisel.⁴⁰ BGB § 1684 lõike 3 kohaselt võib perekonnakohus määrata suhtluse läbiviimiseks hoolduse. Suhtluse hooldaja määratakse vaid siis, kui vanem on rikkunud kohtu poolt määratud suhtlemise korda.⁴¹ See hõlmab õigust nõuda last välja suhtlemise läbiviimiseks ning õigust määrata suhtluse ajaks lapse asukohta. Hooldus tuleb määrata tähtajalisena. Suhtluse hooldajateks on tavaliselt sotsiaalpedagoogid, pedagoogid jt erialaselt pädevad isikud. Suhtluse hooldaja ei saa otsustada kohtumiste kestvuse ja sageduse üle ning tal ei ole lubatud suhtlust laiendada. Suhtluse hooldaja tasu on menetluskulu, mida peavad kandma lapse vanemad, kui nad on kohustatud menetluskulu kandma.

Eriti keeruliste juhtumite puhul võib ilmselge kahtluse korral last hooldava vanema vanemlikus võimekuses last kasvatada viimase vahendina hooldusõiguse kuuluvust muuta või otsustada hooldusõiguse kuuluvuse üle.⁴²

2. Rootsi

Hooldus- ja suhtlusõigust ning lapse elukoha küsimusi reguleerib Rootsis laste ja vanemate seadus (Föräldrabalken, FB).⁴³ Suhtlusõiguse kontseptsioon keskendub lapse vajadusele lähedase ja hea

³⁶ M. Cirullies. Vollstreckung aus Titeln nach § 86 FamFG. - FPR 2012, 473, lk 218.

³⁷ M. Leipold. Voraussetzungen einer Ordnungsgeldfestsetzung bei Verstoß gegen Umgangsregelung. - FamFR 2012, 397.

³⁸ J. Schmid. Voraussetzung der Umgangsvollstreckung. - FamFR 2012, 358.

³⁹ J. Hoffmann. Ausschluss des – auch begleiteten – Umgangs des nicht betreuenden Elternteils mit einem Kind bei entgegenstehendem Kindeswillen. FamFR 2010, 503.

⁴⁰ MüKoFamFG/Schumann (2013) § 158, änr 42jj.

⁴¹ U. Kuleisa-Binge. Verfahrensbeistandschaft Verfahrensbeistandschaft, Ergänzungspflegschaft und Umgangspflegschaft. - FPR 2012, 363.

⁴² M. Haußleiter. Loyalitätspflichten der Eltern bei Umgang und Erziehung. - NJW-Spezial 2007, 151.

⁴³ Kõige uuem versioon on rootsi keeles kättesaadav: www.lagrummet.se, www.riksdagen.se.

suhte järele mõlema vanemaga (FB ptk 6, § 2a). Rootsi õiguse lähtepunktiks on, et suhtlusõigus on lapse õigus ning vanematel on vastutus tagada, et see õigus oleks täidetud (FB ptk 5, § 15 lg-d 2-3).⁴⁴ Eraõigusliku suhtlusõiguse kõrval eristatakse lapse õigust suhtlusele, kui ta on vanematest lahutatud.

Suhtlusõiguse menetlust kohtus võib alustada vanem, kes soovib oma lapsega suhelda (FB 6. ptk, § 15a).⁴⁵ Laps ei ole suhtlusõiguse menetluses osapool, kuid tal on õigus olla ära kuulatud. Kohus kaitseb lapse huvisid ex officio.⁴⁶ Kohus on suhtlusõiguse asju lahendades eelkõige seotud lapse heaolu printsiibiga, mitte aga niivõrd vanema taotlustega.

Suhtlusõigust on võimalik reguleerida kohtus või nn avaliku dokumendiga, mille kinnitab sotsiaalasutus.⁴⁷ Kohus võib määrata sotsiaalasutuse vanematele toeks kokkuleppele jõudmisel ning peatada menetluse (FB 6. ptk., § 18 lg-d 2-3). Vanematel on võimalus saada ka nõustamist. Kui vanemad kokkuleppele ei jõua, otsustab kohus küsimuse võimalikult kiirelt.

Võimalik on vanemate kokkuleppele suunamiseks määrata lepitusmenetlus. Lepitusmenetlust ei määrata, kui on tõenäoline, et see ei lõpe lapse vabatahtliku üleandmisega või kui see põhjendamatult pikendab kohtulahendi täitmist. Maksimumtähtaeg, mis on lepitusmenetluseks lubatud, on kaks nädalat.

Täidetavad on nii kohtulahend suhtlusõiguse kohta kui ka vanemate vaheline sotsiaalasutuse poolt kinnitatud kokkulepe. Laste ja vanemate seadus näeb kohtule ette võimaluse täitmise menetluses määrata teatud sunnimeetmeid (FB 21. ptk, §-d 3 ja 4). Kohus võib määrata täitmiseks trahvi või lapse üleandmise politsei abil.⁴⁸ Kohus võib samuti määrata, et laps tuleb ajutiselt võtta hoole alla.⁴⁹ Võimalust kasutada sundmeetmeid tuleb kasutada piiratult. Tavaliselt peaks olema trahv põhiliseks sunnimeetmeks vanema vastu, kes ei ole nõus last vastavalt kohtulahendile vabatahtlikult üle andma. Lapse üleandmisel või lapse hoole alla võtmisel peab olema kohal isik, kes on lapsele toeks (FB 21. ptk, § 11). Selleks võib olla sotsiaalasutuse töötaja, sugulane või mõni muu sobiv isik. Sunnimeetmete määramisel tuleb arvestada ka lapse arvamusega (FB 21. ptk, § 5).

Lisaks on võimalik ka muudatuste tegemine hooldusõiguses, nt anda hooldusõigus täielikult üle lahus elavale vanemale. Seejuures arvestatakse eeskätt seda, kas selline muudatus oleks kooskõlas lapse huvidega. Lapsega koos elav vanem võib vastavalt kõrgeima kohtu kohtupraktikale⁵⁰ algatada suhtlusõiguse piiramise menetluse, kui see on lapse parimates huvides. Võimalik on rakendada ka sotsiaalasutuse poolt valvatud suhtlust.⁵¹

Kui lapse vanus ja arengutase võimaldab tema arvamusega arvestada, ei saa täitmist läbi viia vastu lapse tahtmist, välja arvatud kui kohtu arvates on täitmine lapse parimates huvides (FB 21. ptk, § 5). Mida vanem laps, seda suurem kaal on tema arvamusel.⁵²

3. Holland

Õigus suhtlusele on reguleeritud BW (Hollandi tsiviilseadustik, Burgerlijke Wetboek⁵³) artiklites 1:377a-1:377g. Terminoloogiliselt eristab Hollandi õigus hooldusõiguslikule vanemale kuuluvat kontakti (contact) ja mitte hooldusõiguslikule vanemale ning kolmandatele isikutele kuuluvat õigust suhtlusele (omgang).⁵⁴

⁴⁴ K. Örtenhed. Comparative study on enforcement procedures of family rights. JLS/C4/2005/06. Annex 28 National Report Sweden. T.M.C. ASSER INSTITUUT. http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/family_rights/sweden_en.pdf, lk 5 ja lk 25-26.

⁴⁵ Samas, lk 26.

⁴⁶ M. Jänträ-Jareborg/A. Singer/ C. Sörgjerd. Parental Responsibilities. National Report. Sweden, lk 36. Kättesaadav: ceffonline.net.

⁴⁷ Rieck/Firsching. AuslFamR. Schweden. Stand: 2011, Rn 17.

⁴⁸ Procedures enforcing a judgment - Sweden. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_procedures_for_enforcing_a_judgment-52-se-de.do?clang=en.

⁴⁹ K. Örtenhed, lk 10.

⁵⁰ NJA 1994 p 128. Viidatud: M. Jänträ-Jareborg/A. Singer/ C. Sörgjerd (viide 144), lk 26.

⁵¹ Rieck/Firsching, änr 17.

⁵² M. Jänträ-Jareborg/A. Singer/ C. Sörgjerd, lk 25.

⁵³ Burgerlijke Wetboek'i ingliskeelne tõlge on kättesaadav: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook01.htm>

⁵⁴ Rieck/Vinnen. AuslFamR. Niederlande. Stand: März 2017, Rn 16.

Vanemal on kohustus suhtlusõiguse teostamiseks (BW art 1:377a § 1). Vanemad võivad suhtlusõiguse teostamises kokku leppida või taotleda kohtult suhtluskorra määramist (BW art 1:377a § 2). Registreeritud kooselu lõppemisel või lahutamisel tuleb vanematel lisada lahutuse avaldusele kohtus nn vanemlik plaan (parenting plan), milles on täpsustatud vanemlike õiguste teostamine pärast lahutust, muu hulgas suhtlusõiguse teostamine (BW art 1:247). Vanemate kokkulepe tuleb kohtu poolt kinnitada. Laps ei ole osapooleks. Kui laps on saanud 12-aastaseks või kui tema arengutase võimaldab tema arvamusega arvestada, siis suhtlusõigust puudutavas asjas võib laps pöörduda kohtu poole mitteformaalsel moel (võtta kohtunikuga kirja teel või telefoni teel ühendust). Siis tegutseb kohus edasi ex officio (BW art 1:377g). Praktika laste ära kuulamise osas on erinev. Näiteks ei kuulata tavaliselt lapsi ära juhtumitel, kus vanemate vahel ei ole vaidlust.⁵⁵

Võimalik on kasutada vabatahtlikku lepitusmenetlust väljaspool kohtumenetlust. Täitmiseks peab olema kokkulepe kohtu poolt kinnitatud. Perekonnaõiguslike kohtulahendite täitmise kohta puuduvad erisätted. Kohaldamisele tulevad üldised sätted tsiviilkohtumenetluse seaduse teisest raamatust. Võimalikud kohtu poolt määratavad sundtäitmise abinõud on trahv (peamiselt kasutatav abinõu), arest (ei peeta sobivaks meetmeks), tegelik täitmine (politsei abi kasutamine). Sundtäitmise organid on kohus, kohtutäitur ja võimalik on kasutada politsei abi. Lisaks on praktikas välja arendatud rida võimalusi: 1. elatise maksmise lõpetamine; 2. vähendamine või keeldumine elatise maksmisest vanemale, kes hoolitseb lapse eest; 3. lapse järelevalve alla andmine (BW art 1:254); 4. muutes ühise hooldusõiguse ainuhooldusõiguseks; 5. muutes ainuhooldusõiguse ühiseks hooldusõiguseks; 6. muutes lapse elukohta (seejuures ei ole tingimata vajalik ühise hooldusõiguse lõpetamine).⁵⁶

Suhtlusõiguse võib vastavalt BW Art 1:377a lg-le 3 ajutiselt välistada, kui suhtlusõigus ohustab lapse vaimset või kehalist arengut; avalduse esitaja on ebasobiv või ajutiselt võimetu suhtlust teostama; vähemalt 12-aastane laps vaidleb tõsiselt suhtlusõigusele vastu või esineb mõni teine oluline tähendusega ning lapse heaolu ohustav põhjus.⁵⁷

4. Soome

Suhtlusõigust reguleerib seadus lapse hoolduse ja suhtlusõiguse kohta (Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, HTL) 8.4.1983/361,⁵⁸ seadus lapse hooldus- ja suhtlusõigust puudutava lahendi täitmise kohta (Act on the Enforcement of a Decision on Child Custody and Right of Access, 619/1996) ning tsiviilprotsessi seadus (Oikeudenkäymiskaari, OK, 1.1.1734/4).

Soome õigus eristab lapse õigust suhelda enda vanematega (eraõigus) ja muu talle lähedase isikuga (avalik õigus).⁵⁹ Lapsel on õigus suhelda vanemaga, kellega laps koos ei ela (HTL § 2). Suhtlusõiguse välistamist vaadeldakse väga erandlikuna. Kui on risk, et suhtlus võib kahjustada last, näevad kohtud tihti ette, et laps peaks suhtlema vanemaga kolmanda isiku juuresolekul.⁶⁰ Suhtlusõigust puudutavates asjades ei ole laps menetluse pooleks. Perekonnaõiguse lahendite täitmisega seotud organid on piirkonnakohtud, lepitajad ja kohtutäituri bürood.⁶¹

Vanematel on võimalik omavahelise kokkuleppega reguleerida suhtlusõigust (HTL § 7) ning täitmiseks tuleb see kinnitada kohaliku sotsiaalasutuse poolt (HTL § 8). Kinnitatud kokkulepe on kehtiv ja samamoodi täidetav kui kohtus määratud suhtluskord (HTL § 8). Tavapäraselt määratakse praktikas kindlaks suhtlusplaani, mis näeb ette vahelduva elamise kindlatel aegadel mõlema vanema juures, nt iga teine nädalavahetus isa juures, pühad, puhkus ja lapse sünnipäev vahelduvalt.⁶²

⁵⁵ K. Boele-Woelki, W. Schrama, M. Vonk. Parental Responsibilities. National Report: The Netherlands, p 34. Kättesaadav: ceffonline.net.

⁵⁶ M. J. de Rooij, G. E. Schmidt, A. J. Nijssen, B.-J. van het Kaar, N. A. Baarsma, P. Vlaardingbroek. Comparative study on enforcement procedures of family rights. JLS/C4/2005/06. Annex 22 National Report The Netherlands. T.M.C. ASSER INSTITUUT. http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/family_rights/netherlands_en.pdf, lk 5-6.

⁵⁷ Rieck/Vinnen. AuslFamR. Niederlande. Stand: März 2017, Rn 16.

⁵⁸ Ingliskeelne versioon seadusest on kättesaadav: www.finlex.fi.

⁵⁹ K. Kurki-Suonio. Parental Responsibilities. National Report. Finland, p 24. Kättesaadav: ceffonline.net.

⁶⁰ K. Kurki-Suonio, lk 26.

⁶¹ K. Kurki-Suonio, lk 35.

⁶² Rieck/Pöppen/Huhtala. AuslFamR. Finnland. Stand: Juli 2016, Rn 18.

Soomes on kasutusel kolm perelepitusmenetlust: 1) kohtuväline lepitus, 2) kohtulik lepitus iseseisva menetlusena ja 3) lepitus osana lapse hooldusõigust või lapsega suhtlemise õigust puudutava otsuse täitmisest.⁶³ Perelepitus on vabatahtlik, konfidentsiaalne ja tasuta.⁶⁴ Kohtulik lepitus on kohtumenetlustest eraldiseisv vabatahtlik menetlus, mis eeldab mõlema vanema nõusolekut. Lepitaja on kohtunik, keda abistab ekspert, tavaliselt psühholoog või sotsiaaltöötaja. Kinnitatud kokkulepe on samaväärne kohtuotsusega.⁶⁵

Sundtäitmisega tegelevad kohtud, lepitajad ja kohtutäiturid. Kui toimub lapse üleandmine, tuleb kaasata lepitaja, sotsiaaltöötaja, arst või psühholoog.⁶⁶ Kohus võib täitmise avalduse tagasi lükata, kui laps on saanud 12-aastaseks ning täitmine oleks vastuolus lapse soovi või huvidega.⁶⁷ Kohtutäituri pädevuses on: 1) lapse üleandmine, kui kohus on üleandmise ette näinud; 2) lapse enda hoole alla võtmine, kui on oht, et laps viiakse välismaale; 3) tingimusliku trahvi taotlemine kohtult koos osapooltega; 4) kohtumääruse täitmine, välja arvatud, kui täitmine on poolte kohustus.⁶⁸

Lapse ära kuulamise viis ja ulatus sõltub konkreetse kaasuse asjaoludest. Lapse arvamisel on eriline tähendus täitmise menetlustes, kuna täitmist ei saa läbi viia vastu lapse tahtmist, kes on saanud 12-aastaseks või kui lapse arengutase võimaldab arvestatakse ka noorema lapse arvamusega (lapse hooldus- ja suhtlusõiguse asjade täitmise seaduse § 2).⁶⁹ Laps peab olema kohtu poolt ära kuulamisega nõus. Peab olema ilmne, et ära kuulamine ei kahjusta last (HTL § 15 lg 2).

5. Austria

Perekonnaasjade lahendamiseks on ette nähtud nõ mittevaidluslikkusel põhinev kohtumenetlus, mille jaoks on eraldi menetlusseadus Außerstreitgesetz⁷⁰ (AußStrG). Vanemad ja laps reguleerivad suhtlusõiguse kokkuleppel. Kui nad kokkulepet ei saavuta, määrab suhtluskorra lapse või vanema avalduse alusel kohus, arvestades lapse heaoluga (ABGB § 187 lg-d 1 ja 2). Iseäranis tuleb lähtuda lapse vanusest, vajadustest ja soovidest, samuti senise suhte intensiivsusest (ABGB § 187 lg 1).⁷¹ Ainult alates 14. eluaastast võib laps suhtlusõiguse teostamisest keelduda (AußStrG § 108). Samuti on võimalik kindlaks määrata suhtluskord juhul, kui lapse isiklik kontakt seda sooviva kolmanda isikuga - nt õe või vennaga, kasuvanemaga, elukaaslasega, samuti bioloogilise, kuid mitte õigusliku isaga - vastab lapse huvidele (ABGB § 188 lg 2).

Sundtäidetav suhtluskord peab olema kohtu poolt kinnitatud või määratud (AußStrG § 110). Kohtul tuleb alaealine teda puudutavas menetluses ära kuulata (AußStrG § 105). 14-aastased lapsed võivad suhtlusõigust puudutavas menetluses osaleda iseseisvalt (AußStrG § 104 lg 1). Alla 14-aastastele lastele tuleb suhtlusõiguse asjas määrata tugiisik, kui see on lapsele vajalik ning on olemas sobiv isik (AußStrG § 104a lg 1).

Perekonnakohtu juures tegutsev eraldi töötaja (Familiengerichtshilfe) aitab kohtul koguda otsustamiseks vajalikku informatsiooni, aidata jõuda asja kokkuleppel lahendamiseni ning informeerida menetluspooli (AußStrG § 106a). Nii suhtlusõigust reguleerivas menetluses kui ka täitmismenetluses võib kohus kasutada selliseid töötajaid kui külastuste vahendajat (AußStrG § 106b). Kohus peab igas menetluse etapis püüdma juhtida pooli asja kokkuleppel lahendama (AussStrG § 13). Kohtul tuleb määrata lapse

⁶³ Vahendamine piiriüleste perekonnaõiguslike vaidluste puhul - Soome. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_crossborder_family_mediation-387-fi-et.do?init=true&member=1.

⁶⁴ Samas.

⁶⁵ Vahendamine piiriüleste perekonnaõiguslike vaidluste puhul - Soome. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_crossborder_family_mediation-387-fi-et.do?init=true&member=1.

⁶⁶ Vt lapse hooldus- ja suhtlusõigust puudutava lahendi täitmise seaduse § 4.

⁶⁷ E. Kuisma. Comparative Study on enforcement procedures of family rights. National Report Finland. T.M.C. Asser Instituut. Kättesaadav: http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/family_rights/finland_en.pdf, lk 5.

⁶⁸ E. Kuisma. Comparative Study on enforcement procedures of family rights. National Report Finland. T.M.C. Asser Instituut. Kättesaadav: http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/family_rights/finland_en.pdf, lk 8.

⁶⁹ K. Kurki-Suonio, lk 33.

⁷⁰ Außerstreitgesetz. Ametliku nimega: Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Steitsachen (Außerstreitgesetz - AußStrG). BGBl. I Nr. 111/2003. Internetis kättesaadav:

<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20003047>.

⁷¹ M. Roth. Parental Responsibilities. National Report: Austria, p 29. Kättesaadav: www.ceflonline.net.

huvide tagamiseks vajalikud meetmed: 1) kohustuslik osavõtt perekonna-, vanema- või kasvatustõustamisest; 2) osavõtt esimesest lepitusmenetlusest või kohtuvälise lepitusmenetluse vestlusest; 3) vägivaldaga seotud suhtlust puudutavast nõustamisest või koolitusest osavõtt; 4) lapsega välisriiki minemise keeld; 5) lapse reisidokumentide äravõtmine (AussStrG § 107). Nimetatud abinõusid on võimalik kasutada ka täitmise etapis.⁷² Selleks, et vahendaja abil saavutatud kokkulepe oleks täidetav, peab see olema kohtu poolt kompromissina kinnitatud või notari poolt kinnitatud.

Kohus saab määrata suhtlusõigust puudutava kohtulahendi või vanemate vahelise kohtu poolt kinnitatud kokkuleppe sundtäitmisel (kas avalduse alusel või omal algatusel) järgmisi sunnimeetmeid (AußStrG §-d 110 lg 2 ja 79 lg 2): 1) rahatrahv; 2) arest (kestusega kuni üks aasta); 3) sundtoomine; 4) dokumentide või muude vallasasemete äravõtmine. Vahetat sündi ei ole võimalik kasutada suhtlusõiguse asjades (AußStrG § 110 lg 2 viimane lause). Vastavalt ABGB §-le 181 on võimalik ühe meetmena ka hooldusõiguse piiramine või äravõtmine.⁷³ Täitmise lõpetab kohtutäitur, kes on Austrias kohtutöötaja.⁷⁴ ABGB § 187 lg 2 järgi tuleb kohtul vajadusel piirata või välistada isiklike kontakte, iseäranis, kui see osutub vajalikuks lapse või tema jaoks olulise tugiisiku suhtes tarvitatud vägivald tõttu, või kui vanem, kes ei ela lapsega koos, ei täida enda kohustusi ABGB §-st 159, nt alkoholi sõltuvuse, olulise kriminaalkaristuse määramise, väärkohtlemise korral. Kui see on lapse huvides, võib kohus kaasata suhtlemisele selleks sobiva ja sellega nõus oleva isiku (saatjaga suhtlemine, AußStrG § 111.⁷⁵

9. Regulatiivsete võimaluste kirjeldus

Justiitsministeeriumi poolt probleemide lahendamiseks välja pakutavad lahendusvariandid

1. Sunnivahendite kohaldamise õigus

Eelnõuga kaotatakse vastuolu tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja täitemenetluse seadustiku vahel, andes vanema ja lapse vahelist suhtluskorda tagavate **sunnivahendite kohaldamise õiguse kohtu pädevusse**. Ka kehtiva TsMS § 563 lg 7 p 1 järgi on kohtu otsustada, milliseid sunnivahendeid kohtulahendi täitmata jätmise korral saab ja tuleb kohaldada, kuid info selle kohta liigub kohtusse kohtutäituri kaudu, kuna lahendi täitmist juhivad kohtutäitur. TsMS § 563 lg 8 järgi võib täitemenetlust mh lahendi täitmise tagamiseks ja rikkumise kõrvaldamiseks korraldada üksnes TsMS § 563 lg 7 p-s 1 nimetatud määruse alusel. Seega esineb kehtivas õiguses vastuolu TsMS-i ja TMS-i regulatsioonide vahel, kuna TsMS-i järgi sai lapsega suhtlemise lahendi täitmiseks kohaldada sanktsioone kohus, TMS-i kohaselt on aga kohtutäituri võimalik määrata sunniraha.⁷⁶

Uue regulatsiooni kohaselt ei juhiks kohtutäitur enam suhtluskorra täitmise asjades täitemenetlust, vaid teostaks üksikuid kohtu poolt määratud toiminguid. Muudatuse tulemusena peaks kohtutäituri roll ja koormus suhtlusõiguse asjade täitmisel vähenema.

Hetkel pärsib lapsega suhtlemise kohtulahendite sundtäitmist praktikas ka ebaselgus lepitusmenetluse ja sundtäitmisel toimuva sunnirahamenetluse vahel, st milliseid küsimusi tuleb lahendada ühes ja milliseid teises menetluses.⁷⁷ Lepitusmenetluse kõrvale võib praktikas sunniraha määramise vaidlustamise tõttu tekkida paralleelne kohtumenetlus samade lapsega suhtlemise küsimuste lahendamiseks. Eriti problemaatiline on see suhtluskorra sundtäitmisel esialgse õiguskaitse korras, kui

⁷² W. H. Rechberger. N. J. Sadjadi. Study on the enforcement of family judgments. Austria. T.M.C. Asser Instituut. Kättesaadav: http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/family_rights/austria_de.pdf, lk 11.

⁷³ Samas, lk 6.

⁷⁴ Otsuse jõustamise menetlused - Austria. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_procedures_for_enforcing_a_judgment-52-at-et.do?member=1.

⁷⁵ M. Roth, lk 32.

⁷⁶ Sellele vastuolule nimetatud seaduste vahel on viidatud riigikohtunike Tõnu Antoni, Peeter Jerofjevi, Indrek Koolmeistri, Ants Kulli, Villu Kõve ja Tambet Tampuu eriarvamuses 17.12.2013 RKÜK määrusele 3-2-1-4-13, p 12.

⁷⁷ Samas, p 16.

kohus lahendi sundtäitmise küsimustega esmaselt ei tegelegi. Paralleelmenetlused võivad samadel asjaoludel viia ka erinevate lahenditeni. Eelnõu eesmärk oleks lahendada see probleem, nähes ette, et **lepitusmenetluse ebaõnnestumise korral tehtav määrus ei ole edasi kaevatav, samas kontrollib kohus sellisel juhul sunnivahendite kohaldamise vajadust ning algatab vajadusel omal algatusel või avalduse alusel sundtäitmise menetluse**. Seega kaoks suhtluskorra täitmise asjades ära hetkel kehtivas õiguses olev võimalus sunniraha määramiseks kohtutäituri poolt. Lepitusmenetlus oleks aga vaid üheks võimaluseks, mida kohus saab kasutada suhtluskorra toimimise saavutamiseks. Kohus saab seda algatada ise või avalduse alusel. **Lepitusmenetlus ei oleks seega enam kohustuslik etapp**, mis tuleb läbida, et jõuda suhtluskorra sundtäitmiseni, nagu see on kehtivas õiguses.

2. Kohtu õigus meetmete rakendamiseks

Eelnõu kaotaks **vastuolu ka perekonnaseaduse ja tsiviilkohtumenetluse seadustiku vahel**, muutes perekonnaseadust kui vanema ja lapse vahelise õigussuhte materiaalõiguslikku alust nii, et kohtul on lapse heaolu ohustamise puhul võimalik ka ise vanema ja lapse vahelise suhtlusõiguse reguleerimiseks meetmeid tarvitusele võtta. Nii oleks kohtul võimalik suhtluskorda kindlaks määrata ka juhtudel, kus kohtuvaidluse käigus ilmneb vajadus lapse huvidest lähtuvalt suhtluskorra kindlaksmääramise järele, kuigi vanemad ei ole vastavat avaldust esitanud.

Eelnõu annaks kohtule paindlikkuse erinevate meetmete (käitumisjuhise, suhtluse hooldaja vms) vahel valida, mis aitab kaasa suhtlusõiguse asjade kiiremale ja efektiivsemale täitmisele. **Menetluse lähtekohaks oleks lapse heaolu ohustamise kontroll**. Esiteks oleks kohtul valikuvõimalus, milline meede võiks sobida konkreetse juhtumi asjaoludele, teiseks oleks kohtul võimalik vajadusel reageerida juba vanemapoolse lojaalsuskohustuse rikkumise korral enne sundtäitmise läbiviimist ning sanktsioneerida vanemapoolset käitumist seega kiiremini.

Antud teema kontekstis on vaieldavaks küsimuseks ka see, kas ja millise normi alusel saab hetkel kohus määrata lapse vahelduva elukoha (kas läbi hooldus- või suhtlusõiguse reguleerimise). Üheks võimaluseks on seda teha läbi suhtlusõiguse regulatsiooni. Seetõttu **soovitakse täiendada PKS §-i 143 lõikega 2²**, mis annab kohtule võimaluse otsustada või kinnitada vanemate kokkulepe, mis näeb ette lapse vahelduva elukoha mõlema vanema juures. Samuti annab säte loetelu põhimõtetest, millega kohus saab sellise suhtlemise üle otsustamisel arvestada. Selline muudatus aitaks rõhutada mõlema vanema olulisust lapse elus ning aitab samas kaasa ka kohtumenetluse prognoositavusele. Rohkemate kriteeriumide ettenägemine suhtlusõiguse üle otsustamisel ei oleks põhjendatud, kuna tegemist on küsimusega, mille puhul kõige ideaalsem lahendus kasvab paratamatult välja iga konkreetse kaasuse asjaoludest. Sätte eeskujuks on olnud Euroopa Perekonnaõiguse Komisjoni (Commission on European Family Law) poolt välja töötatud printsiibid vanemliku vastutuse kohta⁷⁸ (printsiiip 3:20 lg 2). Vaetusmudel on ka Euroopa Nõukogu 2. oktoobri 2015 resolutsiooni „Equality and shared parental responsibility: the role of fathers“⁷⁹ eesmärgiks.

3. Suhtlemise hooldus

Kolmandaks oleks kohtul lisaks olemasolevatele võimalustele võimalik määrata nn **suhtluse hooldaja**, mis tähendab vähemal määral sekkumist vanema õigustesse võrreldes hetkel kasutatava erieestkostja määramisega, kuna sellisel juhul ei toimuks vanema hooldusõiguse piiramist.

⁷⁸ Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities. Kättesaadav: ceflonline.net.

⁷⁹ Resolution 2079 (2015). Kättesaadav: <http://assembly.coe.int/nw/xml/xref/xref-xml2html-en.asp?fileid=22220&lang=en#>.

Üks leebemaid vanema ja lapse suhtlemist reguleerivaid meetmeid on kehtivas õiguses juba sätestatud perekonnaseaduse §-i 143 lg-s 3¹, mille kohaselt võib kohus määrata, et laps suhtleb vanemaga sobiva kolmanda isiku juuresolekul. Muudatus jõustus 09.07.2014. PKS-i muutmise seaduse eelnõu seletuskirjas on seda muudatust kommenteeritud vaid poole lausega: "kohus saab PKS § 143 lõike 3¹ mõttes piirata suhtlusõigust nõudega, et suhtlemine peab toimuma kolmanda isiku juuresolekul".⁸⁰ Sarnane regulatsioon saatjaga suhtlemise kohta sisaldub BGB § 1684 lg 4 lausetes 3-4. Saksamaa regulatsiooni eesmärgina on toodud välja võõrandunud suhete uuesti elustamine ning suhtluse ettevalmistamine.⁸¹ Seda meedet on võimalik kasutada juhtudel, mil lapse ja vanema suhtluses on tekkinud paus. Võimalusel peaks toimuma vanema ja lapse suhtlus vabas vormis, mistõttu peaks olema saatjaga suhtlemine pigem erand. Samas on nimetatud suhtlemise viis vastavalt proportsionaalsuse põhimõttele väiksemal määral sekkumine vanema õigustesse võrreldes suhtlusõiguse täieliku välistamisega. Samuti on ta vähemal määral sekkumine vanema õigustesse võrreldes võimalusega määrata erieestkostja suhtlusküsimustes (mis näeb ette vanema hooldusõiguse piiramist). Perekonnaseaduses reguleeritud saatjaga suhtluse määramise eelduseks on lapse huvide kaitse vajadus. Ennekõike peaks tulema kolmanda isikuna kõne alla lähedane isik, nt sugulane, sõber, naaber, õpetaja, kirikuõpetaja, pereterapeut, samuti KOV-i lastekaitsepetsialist või vastavat teenust pakkuv ühing (nt lastekaitse ühing). Saatjaga suhtlemise korral tuleb kohtul suhtlemisega seotud küsimused konkreetselt kindlaks määrata, s.t üksikküsimused ei tohi jääda saatja enda otsustada. Saatjaga suhtlus peab olema ajaliselt piiratud, s.t eesmärk on saavutada tulevikus ilma saatjata suhtlus. Põhjus, miks saatjaga suhtlusvorm ei ole seni praktikas kasutatust leidnud, on võib-olla seotud vähese teadlikkusega (arvestades seejuures ka asjaoluga, et seda võimalust ei ole perekonnaseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskirjas ka lahti kirjutatud).

Kolmanda isiku määramine PKS § 143 lg 3¹ järgi on aga siiski mõeldud ainuüksi toetava ja abistava meetmena juhtudeks, kus vanem on lapsest võõrandunud või vanem soovib, kuid ei oska lapsega vahetult suhelda. Kohtu poolt määratud kolmas isik ei pruugi toime tulla praktikas sageli esinevate konfliktsete olukordadega, kuna selliseks kolmandaks isikuks on üldjuhul vanematele lähedased isikud, mitte professionaalid. Suhtluse hooldaja võiks aga pigem olla erialaste oskustega isik selliste olukordade paremaks haldamiseks. PKS §-s 143 lõikes 3¹ määratud isik on kogu vanema ja lapse vahelise suhtlemise aja lapse juures. **Suhtluse hooldaja** aga mitte ainult ei saada last vanemaga kokkusaamisel, vaid korraldab ja viib suhtlemist läbi.

Suhtluskorra sunni teel täitmine on raske ja mitte alati asja lahenduse või lapse huvides. Mõnikord on ka põhjendatud mitmeaastane suhtlemise välistamise kehtestamine, seda lapse ülemäärase hingelise koormamise tõttu. Esmalt tuleks siiski kontrollida, kas suhtlusõiguse piiramine (saatjaga suhtlemine, suhtluse hooldaja määramine) võiks sobivaid tulemusi anda. Teiste riikide praktikaga võrdlusest tuleneb, et lapse ja vanema võõrandumise korral kasutatakse suhtluse ettevalmistamise meetmena järelevalve all suhtlust.⁸² Kuna Eesti kehtiva õiguse kohaselt on kohtul võimalik määrata lapse ja vanema suhtlemine kolmanda isiku juuresolekul, puuduks siinkohal hetkel vajadus perekonnaseaduse täiendavaks muutmiseks ning piisab suhtluse hooldaja kulude ja tasu regulatsiooni lisamisest TsMS-i.

4. Kohtumenetluse kiirus

⁸⁰ Seletuskiri perekonnaseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu juurde (546 SE), lk 13.

⁸¹ BeckOK/Veit (2018) BGB § 1684, änr 59. - G. Bamberger, H. Roth, W. Hau, R. Pocek. BeckOK BGB. 46. Edition. C. H. Beck 2018; MüKO BGB/Hennemann (2017), § 1684, änr 83. 7. D. Schwab. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 9. Familienrecht II. 7. Auflage. C. H. Beck 2017.

⁸² Vt lähemalt T. Göttig, T. Uusen-Nacke. Lapsega suhtlust korraldav kohtulahend ja selle täitmine. Võrdlev analüüs. November 2017. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/suhtlusoiguse_uuring27112017.pdf.

Vanema ja lapse vahelisi õigusi puudutava kohtumenetluse **kiirus** mõjutab otseselt lapse huve ning ka vanemate huvides on probleemi võimalikult kiire lahendus. Lepitusmenetluse läbiviimisele näeb seadus ette tähtaja – 60 päeva jooksul avalduse esitamisest arvates (vt TsMS § 563 lg 9), samas lapsega suhtlemise korra määramise menetlusele ei ole tähtaega seaduses ette nähtud. Selline menetlus tuleks läbi viia nii kiiresti kui on võimalik. Eelnõu võiks paika panna tähtaja, mille jooksul peab kohus olema pooled ära kuulanud.

Suhtluskorra sundtäitmise menetluse **efektiivsemaks** muutmisele aitaks kaasa muudatus, mille kohaselt lapsega suhtlemise korra määramise menetluses tehtav kohtumäärus on sundtäidetav ning lepitusmenetlus on vaid üheks võimalustest, mille vahel saab kohus asja tülivabale lahendamisele kaasa aidates valida.⁸³ Seega ei oleks lepitusmenetlus enam eelduseks suhtluskorra lahendite sundtäitmiseks, vaid seda oleks võimalik kohaldada kohtu äranägemisel ja üksnes siis, kui see on sobiv ja kohane.

5. Sunnivahendid

Täiendavalt täpsustaks eelnõu kohtu käsutuses olevaid **sunnivahendeid** ja määraks nende kohaldamise eeldused. Kohtupoolne sundtäitmise juhtimine aitaks parandada ka täitedokumentide kvaliteeti. Juba kohtulahendi koostamisel peaks kohus rohkem silmas pidama selle täidetavust, tema käsutuses olevaid võimalusi kontrollima ning vajadusel rakendama täitmist abistavaid ja toetavaid meetmeid. Kohus selgitaks pooltele menetluse käigus nende õigusi ning sunnivahendeid juhaks, kui kohtulahendeid ei täideta.

Kohtutäituri poolt sunniraha määramise regulatsioon asendataks kohtu poolt **trahvi määramise regulatsiooniga**. Kavandatav seadusemuudatus aitab muuta suhtluskorra sundtäitmist puudutava menetluse selgemaks, üheselt mõistetavamaks ning efektiivsemaks, kuna eelnõuga:

- 1) sätestataks rahatrahvi määramise võimalus kohtu poolt, mida on võimalik määrata ka varasemate rikkumiste eest nõ karistusena, kui suhtluskorda jätkuvalt ei täideta (praktiliselt on vaidlust tekitanud sunniraha funktsioon, s.t kas seda on võimalik määrata ainult tulevikku suunatult või on sunnirahal ka karistuslik funktsioon). Kohtul oleks rahatrahvi määramisel kaalutusõigus;
- 2) kohtul oleks võimalik lapse huvidest lähtuvalt algetada sunnivahendite kohaldamise menetlus ka omal algatusel;
- 3) nähtaks ette suhtlust takistava vanema süü eeldus (praktiliselt on see suhtlusõiguse asjades tihti üks peamisi vaidlust tekitavaid momente).

Äärmusliku abinõuna säiliks võimalus lapsega suhtlemist korraldava kohtulahendi rikkumise korral kohaldada kohustatud vanema suhtes aresti.

TsMS-i ja TMS-i tuleks muuta ka selles osas, mis reguleerib **jõu kasutamise lubatavust suhtlusõiguse asjades**. Kohus võib lubada suhtlemise võimaldamiseks kohustatud isiku suhtes jõu kasutamist üksnes juhul, kui muude vahendite rakendamine on jäänud või jääb tulemusteta või kui on vajalik lahendi kiire sundtäitmine ning jõu kasutamist õigustab vajadus tagada lapse heaolu, mida ei ole muul viisil võimalik saavutada. Lapse suhtes ei ole lubatud jõudu kasutada juhul, kui laps tuleb anda välja, et teostada suhtlusõigust.

TMS § 179 lg 4 reguleerib jõu kasutamise lubatavust laiemalt, mitte ainult suhtlusõiguse asjades. Kehtiva täitemenetluse seadustiku § 179 lg 4 esimese lause kohaselt võib kasutada lapse suhtes jõudu üksnes kohtulahendi alusel, s.t jõu kasutamine lapse suhtes (ka suhtlusõiguse asjades) on

⁸³ Vt sarnast ettepanekut Tsiviilkohtumenetluse seadustik III (§§ 475–759). Kommenteeritud väljaanne. V. Kõve jt (koost.). Tallinn 2018, lk 596.

põhimõtteliselt võimalik. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi hinnangul⁸⁴ tuleb seda sätet tõlgendada aga selliselt, et lapsega suhtlemise võimaldamiseks ei saa lapse suhtes jõudu kasutada. Seega võib viidatud sätte alusel lapse suhtes jõudu kasutada üksnes lapse ühekordse üleandmise korral (nt juhul, kui laps tuleb vanemast või perekonnast eraldada lapse heaolu ohustamise tõttu PKS §-de 134 ja 135 alusel või hooldusõiguse muutumise tõttu PKS §-de 137 ja 138 alusel). Riigikohtu hinnangul ei oleks lapse keeldumise korral tema vastu jõudu kasutades võimalik saavutada soovitud eesmärki, s.o lapse vahetut ja loomupärast suhtlemist selleks õigustatud isikuga (vanemaga). Küll aga saab vanem mõjutada ja veenda last suhtlemise korda täitma ega tohi teha kohtumääruse sundtäitmiseks takistusi. Seetõttu saab lapsega suhtlemist reguleeriva kohtulahendi sundtäitmiseks mõjutada sunnivahenditega nt vanemat, kes on kohustatud võimaldama lapsel kohtu määratud suhtlemise korra järgi teise vanemaga suhelda, ja kasutada vanema vastu ka TMS § 179 lg 4 esimese lause alusel jõudu.

Ühegi lapse suhtes ei ole põhjendatud füüsilise jõu kasutamine, ka mitte suhtlusõiguse teostamise eesmärgil, mistõttu on vajadus muuta TsMS-i ja TMS-i regulatsioon seoses jõu kasutamise võimalusega suhtlusõiguse asjade sundtäitmisel selgemaks.

10. Regulaatiivsete võimaluste põhiseadusega ning Euroopa Liidu ja rahvusvahelise õigusega määratud raamid

Eesti Vabariigi põhiseaduse (PS) § 27 järgi on vanematel õigus ja kohustus kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (EIÕK) art 8 kaitseb isikute era- ja perekonnaelu. Perekonnaelu juurde kuulub ka vanema õigus olla koos oma lapsega, sõltumata sellest, millised on vanemate omavahelised suhted.⁸⁵ Vanema õigus ja kohustus oma last kasvatada ja tema eest hoolitseda on põhiseaduses üks kõrgeimalt kaitstud õigustest. Täpsemalt tulenevad PS § 27 lg 1 ja lg 3 koostoimest: a) vanema õigus oma last kasvatada ja tema eest hoolitseda, b) vanema kohustus oma last kasvatada ja tema eest hoolitseda ja c) lapse õigus vanemalt kasvatust ja hoolitsust saada. PS § 27 lõikest 3 koostoimes lõikega 4 tuleneb kaitseõigus sellele, et riik näeks ette regulatsioonid, mis võimaldaks tagada vanemliku kohustuse täitmist ja kaitseks lapsi vanemate kohustuste rikkumise eest (perekonna sisemine kaitse).

EIÕK art-st 8 tuleneb vanemate õigus abinõudele, mis võimaldavad talle kooselu oma lapsega, ning siseriiklike asutuste kohustused selliseid abinõusid pakkuda.⁸⁶ Kui kohus on määranud suhtluskorra kindlaks, peavad pädevad asutused tarvitusele võtma kõik abinõud, mida saab neilt mõistlikult eeldada, et võimaldada kohtulahendi täitmist.⁸⁷ Teatud juhtudel võivad sunnimeetmed olla mittekohased, nt on vajalikud eelnevad ettevalmistavad abinõud. Seega ei ole Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) seisukoha järgi riikide kohustused absoluutsed.⁸⁸ Kui suhtluse võimaldamine vanemaga on raskendatud ning võib olla vastuolus lapse parimate huvidega, peavad pädevad asutused leidma mõistliku tasakaalu ja pakkuma võimalusi suhtluse lihtsustamiseks. Kui seda ei tehta, võib olla tegemist EIÕK art 8 rikkumisega. Menetluse valikul tuleb arvestada ajafaktoriga, et mitte luua olukorda, kus aeg määrab ära faktilised suhted. Et vältida ajafaktori mõju lapse ja vanema suhtele ning nende võõrandumist, tuleb seda kiiremini leida lahendus, mida noorema lapsega on tegemist.⁸⁹ Juba üle 25 aasta tagasi on EIK leidnud, et suhtlusõigust puudutavate menetluste ebamõistlikult pikk kestus rikub nii EIÕK art 8 järgset õigust perekonnaelu austamisele kui ka EIÕK art 6 lg-s 1 nimetatud õigust õiglasele menetlusele.⁹⁰ Riiklik kohustus perekonnaelu kaitsmisel EIÕK art 8 mõttes on tagada toimiv abinõu suhtlusõigust puudutavate menetluste kiirendamiseks, ainuüksi kompensatsioonüsteemi pakkumine pikkade menetluste hüvitamiseks ei ole piisav.⁹¹

⁸⁴ RKTm 29.10.2014, 3-2-1-95-14, p 21.

⁸⁵ EIK 21.12.2010 – 20578/07 (Anayo/Saksamaa).

⁸⁶ J. Meyer-Ladewig/M. Nettesheim. Europäische Menschenrechtskonvention. 4. Auflage 2017, EMRK Art 8, Rn 69.

⁸⁷ EIK 22.06.2006 nr 7548/04 Bianchi vs Šveits.

⁸⁸ J. Meyer-Ladewig/M. Nettesheim/Raumer (viide 373), änr 72. Viitega lahendile EIK 10.11.2005 nr 40324/98 Süss vs Saksamaa.

⁸⁹ M. Weber. Der EGMR als Motor der effektiven Durchsetzung von Umgangsrechten. - NZFam 2015, lk 339-340.

⁹⁰ Samas, lk 338.

⁹¹ Samas, lk 337. Vt EIK 15.01.2015 nr 62198/11, Kuppinger vs Saksamaa.

Siseriikliku õiguse ülesandeks on seega muu hulgas ka vanema ja lapse koosolemist kaitsta. EIK seisukoha järgi on siseriiklikud kohtud kohustatud leidma õiglase tasakaalu laste ja tema vanemate huvide vahel ning seejuures andma erilise kaalu lapse huvidele, mis tuleb teatud juhtudel vanemate huvidest kõrgemale seada.⁹² EIK on ka just vanema ja lapse suhtlusõiguse puhul siseriiklikku kaalutusõigust kitsamana tõlgendanud ning leidnud, et riikidel on kohustus tagada, et võimaldataks vähemalt piiratud kontakt vanema ja lapse vahel, kui sagedasem suhtlus ei ole lapse huvides võimalik.⁹³ See tähendab kohustust riigile leida sobivad sunnivahendid suhtlust blokeeriva vanema käitumise muutmiseks. Seejuures rõhutab EIK, et kohtu määratud suhtluskord peaks saama tingimatult täidetud, nimetatu hõlmab endas ka efektiivsete trahvide (sunnirahade) ettenägemist.⁹⁴

Lisaks on lapse õigused rahvusvaheliselt siduvalt tagatud 1989. aasta ÜRO Lapse Õiguste Konventsioonis,⁹⁵ mille liikmesriigid kohustuvad aktiivselt tegutsema laste õiguste nimel. Konventsiooni liikmed on ka kõik Euroopa Liidu liikmesriigid. Konventsioon on olnud lähtekohaks laste õiguste kujundamisel rahvusvaheliste organisatsioonide poolt ning siseriiklikele seadusandjatele.⁹⁶

Plaanitav regulatsioon viiks seega Eesti siseriikliku õiguse EIÕK nõuetega senisest paremini kooskõlla.

V. Regulatiivsete võimaluste mõjude eelanalüüs ja mõju olulisus.

11. Kavandatavad muudatused ja nende mõjud

Kavandatav muudatus 1: Kohtumenetluse ja täitemenetluse efektiivsus suhtlusõiguse asjades

Lahenduste 3 (suhtluse hooldus) ja 4 (menetluse kiirus – lapsega suhtlemise korra määramise menetlusele tähtaja ette nägemine ja lepitusmenetluse kohustuslikkuse kaotamine) mõju analüüsitakse koos, kuna neil on sarnane mõju ja nad puudutavad samu sihtrühmi.

Sihtrühm I: Lapsed ja lahus elavad vanemad

Kaasnev mõju: Kiirem menetlus vähendab viivitusi lahus elava vanema ja lapse suhtluses ning aitab seeläbi kaasa nende lähedasemale suhtele ning lapse heaolule. Kohustusliku lepitusmenetluse kaotamine võtab lapsega koos elavalt vanemalt võimaluse menetlust venitada. Suhtlemise hooldus peaks aga aitama kaasa vanemate omavahelise koostöö edendamisele, mis samuti aitab kiiremini luua lastele stabiilse elukorralduse ning vähem pingeid vanemate vahel tähendab ka pingevabamat kasvukeskkonda lapse jaoks.

Lisaks kaasnevad suhtluse hooldusega kulud vanematele, kuna suhtluse hooldaja tasu on menetluskulu, mis mõistetakse vaidluse pooltelt välja. Muudatuse ebasoovitava mõju risk ongi antud juhul täiendav menetluskulu, kuid see võib neutraliseeruda seoses lühenenud ja vähemkuluka menetlusega. Orienteeruvaid suhtluse hooldaja kulusid analüüsitakse täpsemalt eelnõu väljatöötamise käigus.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm II: kohtunikud

⁹² EIK 13.7.2000 - 25735/94 (Elsholz/Saksamaa).

⁹³ EIK 10. 11. 2005 - 40324/98 (Süss/Saksamaa).

⁹⁴ MÜKoBGB/Hennemann (2017) § 1684, änr 107jj.

⁹⁵ Lapse õiguste konventsioon. - RT II, 1996, 16, 56.

⁹⁶ N. Dethloff, A. Amaschwitz. Kinderrechte in Europa- wo stehen wir? - FPR 2012, 190.

Kaasnev mõju: Tähtaja kehtestamine intensiivistab kohtunike tööd, samas on selle tulemusel oodata menetlusaja lühenemist, mis on positiivne kõigile osapooltele. Suhtluse hooldaja määramise võimalus on kohtunike jaoks vaid üheks täiendavaks meetmeks ning otsest mõju neile ei oma. Ka võimalus pooli lähtuvalt konkreetse juhtumi asjaoludest lepitusmenetlusse mitte suunata, suurendab vaid kohtunike diskretsiooniõigust.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm III: **kohtutäiturid**

Kaasnev mõju: Muudatuste tulemusel on oodata kohtutäiturite töökoormuse langemist, kuna loodetavasti suudetakse suhtluse hooldaja kaudu lahendada ära mitmed probleemsed lapsega suhtlemise situatsioonid, mis vastasel juhul jõuaksid kohtutäituri kätte.

Justiitsministeeriumi andmetel on TsMS § 563 alusel, ehk ühe vanema poolt suhtluskorra rikkumise tõttu lepitusmenetluse algatamiseks maakohtusse pöördutud 2015. aastal 18 korral, 2016. aastal 17 korral ja 2017. aastal 10 korral, ehk kolme aasta jooksul kokku 45 korral. Antud statistikas ei kajastu suhtlusasjades tehtud esialgse õiguskaitse määruste alusel algatatud täitemenetlused.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm IV: **kohalikud omavalitsused**

Kaasnev mõju: Teiste hulgas võib suhtluse hooldaja olla KOV lastekaitse spetsialist. Lisaks on KOV enamasti kaasatud suhtlusõiguse vaidlustesse ning kui kohus määrab lapsega kohtumise kolmanda isiku juuresolekul, on selleks isikuks samuti enamasti KOV. KOV töökoormus ei suurene, kuna tegemist on üksnes rolli muutusega ning suhtluse hooldust määratakse senise kolmanda isiku või erieestkostja asemel, kelleks ka praegu on sageli KOV. Pigem võib KOVide koormus mõnevõrra väheneda, kui enamik suhtluse hooldajaid leitakse professionaalide hulgas.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Kavandatav muudatus 2: **Kohtu aktiivne roll**

Lahenduste 1 (sunnivahendite kohaldamise õiguse kohtu pädevusse andmine kohtutäituri vahenduseta) ja 2 (kohtu õigus meetmete rakendamiseks omal algatusel) mõju analüüsitakse koos, kuna nende mõju on sarnane ja nad puudutavad samu sihtrühmi. Praegu juhib täitemenetlust täitur ja vajadusel pöördub meetmete rakendamiseks kohtu poole. Uue süsteemi järgi juhib menetlust kohus ja vajadusel annab üksikuid ülesandeid kohtutäiturile. Lisaks oleks uue regulatsiooni kohaselt kohtul õigus suhtlusõigust puudutavaid otsuseid teha lapse huve silmas pidades omal initsiatiivil poolte taotlustest sõltumata.

Sihtrühm I: **Lapsed ja lahus elavad vanemad**

Kaasnev mõju: Sunnivahendite kohaldamise võimaluse andmine kohtule tagab lapse heaolust lähtudes optimaalseima lapse ja vanema vahelise kontakti. Kohtu aktiivse rolli suurendamine peaks soodustama suhtlusõiguse vaidlustes kiirema ja paindlikuma lahenduse leidmist.

Lapsele mõju – säilib side lahuselava vanemaga. Vähem pingeid konfliktidest vanemate vahel. Lapse huvide ulatuslikum arvestamine.

Lapsega koos elav vanem – vähem võimalusi mööda hiilida kohustusest lubada lapsel suhelda lahuselava vanemaga.

Lahuselav vanem – säilib kontakt lapsega, ei teki võõrdumist.

Senine kohmakas sunniraha määramise süsteem asendatakse karistusliku trahviga. Suhtlust takistavat vanemat oleks võimalik trahvida suhtluse takistamise eest, kusjuures lapsega koos elav vanem peab tõendama, et ta ei ole suhtlust takistanud ning näitama, kuidas ta on kaasa aidanud lapse ja lahus elava vanema suhtluse soodustamisele.

Senisest enam on kohtul kohustus lähtuda suhtlusõiguse asjades eeskätt lapse huvidest ning kuulata võimalusel laps ära. Muudatustel on positiivne mõju lapse õiguste ja huvidega arvestamisel ning aitavad kaasa lapse ja vanema vahelise võõrandumise vältimisele.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm II: **Kohtunikud**

Kaasnev mõju: Kohtute töökoormus mõnevõrra suureneb, kuna kohtunikud peavad hakkama juhtima probleemseid suhtluskorra juhtumeid, mida seni on juhtinud kohtutäiturid. Samas suureneb kohtunike otsustusvabadus suhtlusõiguse asjades, sest hetkel reageerivad nad peamiselt täiturite või vanemate pöördumistele, kuid muudatuste rakendumisel saaksid nad kasutada omaalgatuslikult erinevaid meetmeid, nagu näiteks suhtluse hooldaja, erieestkostja või 3. isiku juuresolekul kohtumiste määramine, kohustatud isiku trahvimine, käitumisjuhiste andmine ja ettekirjutuste tegemine või äärmuslikel juhtudel koguni hooldusõiguse muutmise algatamine.

Kohtu käsutuses olevate meetmete ning selgituskohustuse kaudu vähenevad menetlused, kus vanemate vahelise suure vastuolu tõttu ei ole kohtulahendite täitmine õnnestunud, st. lapsega koos elav vanem ei ole vaatamata kindlaks määratud suhtluskorrale võimaldanud lapsel lahuselava vanemaga kohtuda. Muudatused vähendavad menetluste arvu, kus menetlusosalised pöörduvad kohtu poole korduvalt.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm III: **Kohtutäiturid**

Kaasnev mõju: Kohtutäiturite töökoormus väheneb mõnevõrra, kuna täidavad edaspidi üksikuid ülesandeid, mitte ei juhi kogu protsessi. Kohtutäiturid jäävad siiski täitma kohtu poolt määratud üksikuid ülesandeid.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist

ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm IV: **Kohalikud omavalitsused**

Pigem kaudne mõju – KOV-id on kaasatud menetlusse ja nad annavad menetluses enamasti oma arvamuse pere ja sobiva suhtluskorra kohta.

Kavandatav muudatus 3: Täpsustatud sunnivahendid kohtu käsutuses ja suhtluskorra täitmise tagamiseks lapse suhtes jõu kasutamise lubamise lõpetamine

Järgnevalt kirjeldatakse lahenduse 5 (kohtu õigus trahvida suhtlust takistavat vanemat ning keeld lapse suhtes jõudu kasutada) eeldatavat mõju sihtrühmadele.

Sihtrühm I: **Lapsed ja lahus elavad vanemad**

Kaasnev mõju: See, et suhtluskorra asjades ei tohi enam lapse suhtes jõudu kasutada, aitab kaasa lapse vahetule ja loomupärasele suhtlemisele vanemaga. Jõudu võib äärmise vajaduse korral siiski kasutada suhtlust takistava vanema suhtes, kui kohus nii määrab.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm II: **Kohtunikud**

Kaasnev mõju: Tegemist on kohtunike jaoks olulise mõjuga muudatusega. Kohtud hakkavad senise kohtutäiturite poolt määratava sunniraha asemel ise trahvi määrama, kui lapsega koos elav vanem pahatahtlikult suhtluskorda rikub. Samuti suureneb kohtunike otsustusruum sunnivahendite määramise osas.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja suurt ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata oluliseks.

Sihtrühm III: **Kohtutäiturid**

Kaasnev mõju: Kohtutäiturite töökoormus väheneb. Kohtutäiturid ei juhi enam täitemenetlust suhtluskorra asjades ega määra enam ka sunniraha. Kohtutäiturid saavad siiski jätkuvalt vajadusel täita kohtu poolt antud üksikuid ülesandeid suhtlusõiguse lahendite täitmisel – näiteks tuvastada lapsega koos elava vanema poolt lapse üleandmisest keeldumise fakti jms.

Mõju olulisus: kaaludes muudatuse esinemise sagedust, puudutatud sihtrühma suurust, mida võib hinnata harvaks ja väikeseks (pikemalt kirjeldatud VTK osas 2. Sihtrühmad) ja keskmist ulatust ja ebasoovitavate mõjude väikest riski, võib antud muudatuse mõju hinnata väheoluliseks.

Sihtrühm IV: **Kohalikud omavalitsused**

Mõju on kaudne, kohtul on võimalik KOV-iga konsulteerida suhtluskorra lahendite täitmise käigus.

12. Muudatuste koondmõju ettevõtete ja/või kodanike halduskoormusele

Muudatus vähendab inimeste halduskoormust kohtuga suhtlemisel, kuna kohtule antakse senisest aktiivsem roll suhtluskorra asjades. Mõju ettevõtete halduskoormusele puudub.

13. Muudatuste rakendamise seotud riigi ja kohaliku omavalitsuse eeldatavad kulud ja tulud

Eelnõu rakendamise kaasnevad kulud on seotud kohtutele täiendava ressursi eraldamisega, et kohtutel oleks võimalik senisest aktiivsemat rolli täita suhtlusõiguse asjade menetlemisel. Kavandatavad muudatused ei tooks kaasa otseseid tulusid, kuid sujuvam menetlusprotsess võimaldab kohtutel olemasolevaid ressursse targemalt kasutada.

14. Edasine mõjude analüüs

Kavandatavad muudatused on peamiste sihtrühmade jaoks olulised ning sellega seoses kogutakse ja analüüsitakse täiendavaid andmeid eelnõu väljatöötamise käigus.

VI. Kavandatav õiguslik regulatsioon ja selle väljatöötamise tegevuskava

15. Valitav lahendus	
PKS, TsMS ja TMS muutmine.	
15.1. Töötatakse välja uus tervikseadus	15.2. Muudatused tehakse senise seaduse struktuuris x
15.3 Selgitus	Muudatused on võimalik viia sisse seniste seaduste struktuuri, mistõttu ei ole uue tervikteksti väljatöötamine vajalik.
16. Puudutatud ja muudetavad õigusaktid	
Muudatused puudutavad perekonnaseadust, tsiviilkohtumenetluse seadustikku ja täitemenetluse seadustikku.	
17. Edasine kaasamise plaan – keda, millal ja kuidas kaasatakse	
VTK edastatakse arvamuse avaldamiseks ja kooskõlastamiseks Rahandusministeeriumile, Sotsiaalministeeriumile, Riigikohtule, Tallinna Ringkonnakohtule, Tartu Ringkonnakohtule, Harju Maakohtule, Pärnu Maakohtule, Tartu Maakohtule, Viru Maakohtule, Tallinna Halduskohtule, Tartu Halduskohtule, Õiguskantsleri Kantseleile, Eesti Advokatuurile, Eesti Juristide Liidule, Notarite Kojale, Kohtutäiturite ja Pankrotihaldurite Kojale, Tartu Ülikooli õigusteaduskonnale, Tallinna Tehnikaülikooli õiguse instituudile, Tallinna Ülikooli õigusakadeemiale, MTÜ-le Lastekaitse Liit, MTÜ-le Lapsele Vanemad, MTÜ-le Oma Pere, Eesti Naisteühenduste Ümarlause Sihtasutusele, Eesti Naiste Varjupaikade Liidule, Eesti Linnade ja Valdade Liidule ning kõikidele valla- ja linnavalitsustele.	
18. Põhjaliku mõjuanalüüsi toimumise aeg	
Mõjude hindamine viiakse läbi eelnõu koostamise raames.	
19. Eeldatav kontseptsiooni (HÕNTE § 1 lg 3) valmimise ja kooskõlastamisele saatmise aeg (kui järgmise sammuna koostatakse eelnõu kontseptsioon)	Eelnõu õiguslikke valikuid kajastavat kontseptsiooni ei koostata.
20. Eeldatav eelnõu avaliku konsultatsiooni ja kooskõlastamise aeg	IV kvartal 2019. aastal
21. Õigusakti eeldatav jõustumise aeg	1. jaanuar 2021. aasta

22. Vastutavate ametnike nimed ja kontaktandmed

Andra Olm

(Andra.Olm@just.ee), mõjude

osa: Külvi Noor

(Kylvi.Noor@just.ee)