

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND

Eraõiguse instituut

Kersti Kurval

**KAS VABAABIELULISE KOOSELU REGULATSIOONI PUUDUMINE
ON PEREKONNAPÕHIÕIGUSEGA VASTUOLUS ?**

Magistritöö

Juhendaja: T. Göttig, LL.M.

Tallinn 2014

SISUKORD

| | |
|---|----|
| Sissejuhatus..... | 3 |
| 1. VABAABIELULISTE PEREKONDADE PEREKONNAPÕHIÕIGUSE KAITSEALASSE KUULUMINE | 9 |
| 1.1 Vabaabielulised suhted Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon | 9 |
| ja põhiseaduse tähenduses..... | 9 |
| 1.2 Vabaabielulised suhted teiseses õiguses..... | 22 |
| 2. RIIGI POSITIIVNE KOHUSTUS VABAABIELUS ELAVATE PEREKONDADE EES, SELLE RIIVE JA PROPORTSIONAALSUSKONTROLL..... | 33 |
| 2.1. Perekonnapõhiõigusest tulenevad riigi positiivsed kohustused..... | 33 |
| 2.2 Perekonnapõhiõiguse kaitseala riive..... | 38 |
| 2.3.1 Riive eesmärk..... | 52 |
| 2.3.2 Riive proportsionaalsus..... | 54 |
| Kokkuvõte..... | 58 |
| DOES THE ABSENCE OF REGULATION FOR COHABITING COUPLES CONSTITUTE A VIOLATION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS OF FAMILY ?..... | 64 |
| Lühendid | 70 |
| Kasutatud kirjandus | 71 |
| Kasutatud õigusaktid | 77 |
| Siseriiklikud õigusaktid..... | 77 |
| Rahvusvahelised õigusaktid | 78 |
| Kasutatud kohtupraktika | 79 |
| Siseriiklik kohtupraktika | 79 |
| Rahvusvaheline kohtupraktika | 81 |

Sissejuhatus

Viimastel aastatel on palju kõneainet pakkunud mittetraditsioonilised perekonnavormid, muuhulgas selliste perekonnavormide juriidiline külg. Käesoleval hetkel reguleerib seadusandlus ainult traditsioonilist perekonnavormi, milleks on abielu sõlminud abikaasad ja nende lapsed¹. Paraku on reaalne elu keerulisem. Täna on abieluväline kooselu ja abieluväliselt laste kasvatamine saamas pigem reeglits.² Rohkem kui pooled sõlmitud abieludest lahutatakse³ ja abielude kõrval on oluliseks perekonnavormiks saanud vabaabieluline kooselu. Praegusel hetkel ei ole kehtiv seadus demograafilistele muutustele järele jõudnud.

Perekonnaõigus ja traditsiooniline perekond on omavahel tihedas seoses. Kehtiv õigus, mis reguleerib perekondlikke suhteid, loob perekonnast teatud visiooni. Positiivsel õiguse mõjuala on laiem, kui pelgalt need isikuid, kellele konkreetseid regulatsioone kohaldatakse.⁴ Näiteks samasooliste paaride abielu vastu olevaid isikuid kõnealune regulatsioon otseselt ei puuduta, kuid mõju avaldab see siiski. Kui perekonnaõigus defineerib perekondlikke suhteid teatud viisil, ei jäta see ainult teatud perekonnavorme regulatsioonist välja, vaid annab ühiskonnale sõnumi sellest, milline peaks selles ühiskonnas perekond olema.⁵ Kui perekonna instituut on muutunud aga õigus ei ole muutustele järele jõudnud, tekitab see ühiskonnas pingeid. Traditsioonidest kõrvale kalduvate perekondade ja nende vahel, kes näevad kehtivat õigust, kui õpetust sellest, kuidas peaks olema. Õiguse eesmärgiks peaks olema stabiilsuse tagamine ühiskonnas ja isikute vaheliste suhete õiglane regulatsioon, mitte pingete tekitamine.

Nagu professor Olga Cvejic Jancic oma artiklis ütleb: "Kui kõrvutada praegune arusaam perekonnast arusaamaga, mis prevaleeris enne teise maailmasõja lõppu ja mõni aeg peale

¹ PKS § 1 lg 1 ja § 10 p 1. Perekonnaseadus. – RT I, 21.12.2010, 14; RT I, 27.06.2012, 12

² Euroopa Komisjon, Live births outside marriage, 1960-2011 (% share of total live births). 2013. Arvutivõrgus, kättesaadav:

http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php?title=File:Live_births_outside_marriage_1960-2011_%28%25_share_of_total_live_births%29.png&filetimestamp=20130130111239 03.03.2014 13:37

³ Abielud ja lahutused. Statistikaamet 2013. Arvutivõrgus kättesaadav <http://www.stat.ee/34272> 03.03.2014 13:33

⁴ C. M. Cahill, Regulating at the Margins: Non-traditional Kinship and the Legal Regulation of Intimate and Family Life, vlj. Arizona Law Review 2012, lk 76. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.arizonalawreview.org/pdf/54-1/54arizlrev43.pdf> 02.05.2014 13:46

⁵ C. M. Cahill (viide 4), lk 66.

sõda on ilmselge, et perekonna mõiste on kahekümnenda sajandi teisel poolel oluliselt muutunud. Enne sõda ei olnud küsimuse all, mis on perekonna alused ja mida perekond tähendas. Perekonnana mõisteti abielus olevat paari ja nende lapsi (kitsam perekonna määratlus); või juhul, kui paar jäi peale abiellumist koos vanematega elama, koosnes perekond abielupaarist, nende lastest ja nende vanematest. Vähemalt kolm põlvkonda elasid, töötasid ja veetsid koos, laiendatud perekonnana aega. Perekonna alus oli abielu, kooselu ehk abieluväline partnerlus, oli vastuvõetamatu ja pikka aega peeti seda häbiväärseks.”⁶

Tänapäeva perekondlikud suhted võivad olla abieluga reguleeritud (kui see on konkreetset juhul võimalik) aga ei pruugi. Tuumikperekonnas võivad kasvada ühe või mõlema vanema bioloogilised, lapsendatud või kasulapsed. Kuigi perekonda peetakse „rahva püsimise ja kasvamise ning ühiskonna aluseks“⁷, siis perekonda on võimalik moodustuda ka ilma lasteta⁸. Selleks, et pooled ise peaksid ennast perekonnaks, võib tänapäeval piisata näiteks suhte kvaliteedist, ühisest majapidamisest või ühiselt võetud kohustustest. Vabaabielus elamine ja laste kasvatamine on täna ühiskondlikult aktsepteeritav perekonna loomise viis ja peaks seda ka legitiimselt olema.

Perekond kui nähtus leiab tunnustust, kaitset ja väärtustamist nii siseriiklikes kui ka rahvusvahelistes lepingutes ja inimõiguste alastes konventsioonides. Tavapäraselt tuuakse sellistes sätetes välja perekonna funktsioonid ja perekonna oluline roll nii ühiskonnale kui ka üksikisikule⁹. Seetõttu rõhutatakse kaitset, mida riigid ja institutsioonid perekonnale pakkuma

⁶ O. C. Jancic. Definition of Family in Modern Law and its Legal Protection. 2012. lk 77 Arvutivõrgus, kättesaadav

http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/ijjf1&div=9&collection=journals&set_as_cursor=18&men_tab=srchresults&terms=notionofamily&type=matchall 01.05.2013 22:48

⁷ Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT 1992, 26, 349; RT I, 27.04.211, 1. § 27 lg 1

⁸ RKHKo 3-3-1-11-00 punktis 2

⁹ Põhiseaduse § 27 lg 1 ütleb, et perekond on rahva püsimise ja kasvamise ning ühiskonna alus. Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 7 ja EIÕK artikkel 7 ütlevad, et igapähele on õigus perekonnaelu kaitsele. Euroopa sotsiaalharta artikkel 16 alusel on perekonnal õigus saada sotsiaalset, õiguslikku ja majanduslikku kaitset. Euroopa Parlament, Euroopa Liidu Põhiõiguste harta. Euroopa Liidu Teataja 2010, C89/389. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/et/0003fbc4e5/Euroopa-Liidu-p%C3%B5hi%C3%B5iguste-harta.html> 02.05.2013 00:21; Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11,57; Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta.– RT II 2000, 15, 93

peaks¹⁰, kuid enamasti ei leia me sellistest regulatsioonidest perekonna mõiste definitsiooni ja võibolla polegi seda vaja.

Kuigi üldiselt tuleb juhul, kui perekonna mõistet kasutatud on, seda tõlgendama asuda, siis märkimata ei saa jätta, et teatud juhtudel on teiseses õiguses juriidilise perekonna mõiste ette antud, nagu näiteks välisteenistuse seaduse¹¹ § 92 lõikes 15, mis ütleb, et konkreetse seaduse raames loetakse perekonnaliikmeteks abikaasat ja last. Olenevalt seadusest, võidakse juriidilist perekonna mõistet laiendada ka vabaabielus elavatele isikutele, nii on tehtud näiteks pankrotiseaduse¹² §-is 117, kuid ei pruugita, nagu näiteks perekonnaseaduse §-is 11 lg 1 tehtud on. Loomulikult on vabaabielus elavatel perekondadel võimalik sõlmida näiteks seltsinguleping¹³ või tugineda võlaõiguslikele nõuetele¹⁴ nagu seda on käsundita asja ajamine ja alusetu rikastumine. Kuid tegemist on pigem abivahenditega olukorras, kus vabaabielus elavate perekondade omavaheliste õiguste ja kohustuste regulatsioon puudu. Kaitseta on eeskätt perekonnad, kes oma õigusi ei tea. Abielu kõrval on seltsing, käsundita asja ajamine ja alusetu rikastumine ilmselt keerukamad ja vähem kõlapinda leidnud lahendused, mistõttu ei ole tegemist optimaalsete perekonnaelu reguleerimise võimalustega. Ka Justiitsministeeriumi poolt koostatud kokkuvõttes¹⁵ on märgitud, et kehtiva seaduse kasutamine eeldab pooltelt keskmisest kõrgemaid õigusteadmisi. Ilmselgelt ei saa eeldada, et isikud, kes elavad vabaabielus omavad selliseid teadmisi.

Kas olukord, kus vabaabielulise kooselu regulatsioon puudub ning vabaabielus elavate perekondade perekonnapõhiõigus¹⁶ ei ole tegelikult tagatud on põhiseadusega kooskõlas ?

¹⁰ C. Garcimartin. Defining Familial Relations Within the Law: Nuclear Family vs. Extended Family. International Journal of the Jurisprudence of the Family 2012, lk 85. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://ssrn.com/abstract=2195561> 01.05.2014 15:32

¹¹ Välisteenistuse seadus.– RT I 2006, 26, 193; RT I, 26.03.2013, 18

¹² Pankrotiseadus.– RT I 2003, 17, 95; RT I, 13.03.2014, 94

¹³ Vt täpsemalt lk 39 jj

¹⁴ Vt täpsemalt lk 43 jj

¹⁵ Mitteabieluline kooselu kokkuvõte ettepanekutest (edaspidi ka kokkuvõte ettepanekutest), Justiitsministeerium *sine anno*, lk 4. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=59527/Kokkuv%F5te+mitteabielulise+kooselu+kohta+tehtud+ettepanekutest.pdf> . 02.05.2014 21:39

¹⁶ Perekonnapõhiõiguse all peab autor silmas põhiseaduse §-dest 26 ja 27 lg 1 tulenevat tulenevat põhiõigust, mis tagab perekondade kaitse ning riigi kohustused selle kaitse tagamisel. Sama mõistet on konkreetse põhiõiguse kohta kasutanud ka Riigikohus ja õiguskantsler. RKHKo 3-3-1-17-03 p 14; Õiguskantsleri märgukiri 23.05.2011 Nr 6-8/110661/1102390, Samasooliste isikute peresuhete õigusliku reguleerimise kohta.

Kas riigi perekonnapõhiõigusest tulenev positiivne kohustus kaitsta perekonnaelu, hõlmab endas kohustust kehtestada abielule alternatiivne regulatsioon?

Selleks, et sellele küsimusele vastata ja oma põhiõiguste kaitse eest efektiivselt seista, peame me neist eelkõige teadlikud olema. Siit kerkib küsimus, mis on põhiseaduse § 27 lõike 1 tähenduses perekond ja millistele suhetele perekonnapõhiõiguse kaitse laieneb. Kui teame, millistele suhetele perekonnapõhiõigus laieneb, avaneb meil võimalus analüüsida hetkeolukorda. Vaadata, kas riigil lasub positiivne kohustus, tagada vabaabieluliste paaride perekonnaelu käsitlev regulatsioon. Seejärel on võimalik analüüsida, kas põhiõiguse riive on põhjendatud või mitte ja leida vastus küsimusele, kas hetkeolukord on põhiseadusega vastuolus või mitte.

Magistritöö autor analüüsib perekonnapõhiõiguse kaitseala, käsitleb perekonnapõhiõigusest ja kaitsepõhiõigusest tulenevat riigi positiivset kohustust, toob välja põhiõiguse riive ja selle eesmärgi ning hindab riive proportsionaalsust.

Käesolev magistritöö koosneb sissejuhatuses, kahest peatükist, kokkuvõttest ja inglise keelsest resümeest.

Magistritöö esimene peatükk on jagatud kaheks alapeatükiks ja sisustab perekonnapõhiõiguse kaitseala. Siin on tuginetud põhiliselt Euroopa Inimõiguste Kohtu¹⁷ ja siseriiklike kohtute praktikale, asjakohastele regulatsioonidele, kuid ka rahvusvahelisele ning siseriiklikule õiguskirjandusele.

Teine peatükk on jagatud kolmeks alapeatükiks ja siin analüüsib töö autor põhiseaduse § 27 lõikest 1 koostoimes § 13 lg 1 esimese lause ja §-ga 14 tulenevat riigi positiivset kohustust. Leides, et riigil on perekonnapõhiõigusest tulenev positiivne kohustus vabaabieluliste perekondade ees, toob töö autor välja perekonnapõhiõiguse riive, seejärel pakub välja riive legitiimse eesmärgi ja hindab riive proportsionaalsust.

Viimasele peatükile järgneb kokkuvõte, kus on esitatud autori hinnangul olulisemad järeldused, milleni ta magistritöös jõudis. Kokkuvõttele järgneb resüme.

Õiguskantsleri Kantslei 2011; lk 2 Arvutivõrgus, kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/old/File/NORMIKONTROLLI_MENETLUSED/Margukirjad/2011/M_rgukiri_Justiitsministeerium__partnerlussuhted_.pdf. 29.04.2014 14:22.

¹⁷ Edaspidi ka EIK

Antud teema käsitlemisel on vaieldamatult oluline Riigikohtu seisukoht perekonnapõhiõiguse tõlgendamisel. Kuid kuna Riigikohtu praktika ei ole perekonnapõhiõiguse tõlgendamisel väga rohke ning kuna Eesti on Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga¹⁸ liitunud, siis tuleb vaadata ka asjakohast Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat, seda eeskätt perekonna mõiste sisustamisel.

Magistritöös on püstitatud järgmised hüpoteesid:

Hüpotees 1: Vabaabielulises kooselus elavad sama- ja vastassoolised perekonnad kuuluvad põhiseadusliku perekonnapõhiõiguse kaitsealasse.

Hüpotees 2: Vabaabielu regulatsiooni puudumine on perekonnapõhiõiguse ebaproportsionaalne riive ja seetõttu põhiseaduse § 27 lõikega 1 koostoimes § 13 lg 1 esimese lause ning §-ga 14 vastuolus.

Magistritöö on aktuaalne mitmel põhjusel. Esiteks algatati Riigikogus alles hiljuti kooseluseaduse eelnõu¹⁹. Teiseks on kooseluseaduse eelnõuga seoses aktuaalseks muutunud küsimus, kes saavad tugineda perekonnapõhiõigusele ja milline on riigi positiivne kohustus selle tagamisel. Kolmandaks on teema problemaatikat hiljuti kajastatud erialases *Juridica Internationali* artiklis²⁰. Neljandaks on nii perekonnaelu mõiste kui ka vabaabielulise regulatsiooni vajalikkuse kohta nii erialasel kui ka ühiskondlikul tasandil väga vastuolulisi seisukohti.²¹

Magistritöö on uudne, kuna autorile teadaolevalt, ei ole varasemalt vabaabielulise kooselu regulatsiooni puudumist, kui perekonnapõhiõiguse ebaproportsionaalset riivet käsitletud. Samuti ei ole autorile teadaolevalt varem teiseses õiguses sisalduva perekonna mõistet tabeli

¹⁸ Edaspidi ka EIÕK.

¹⁹ Kooseluseaduse seaduseelnõu menetlemine algatati 17.04.2014. Kooseluseadus (SE) 650 .Vabariigi Valitsus 2014. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=ea84e71c-291a-4c91-88b0-bd64af650d21&> 02.05.2014 19:30

²⁰ A. Olm, Non-married Cohabiting Couples and Their Constitutional Right to Family Life, *Juridica International* 2013, Nr. 1

²¹ Õiguskantsleri märgukiri (viide 16); A. Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon, Justiitsministeerium, 2009. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=44568/Mitteabieluline+kooselu+ja+selle+%F5iguslik+regulatsioon.pdf> 29.04.2014 14:23.

kujul analüüsitud, võrreldes abikaasadele ja vabaabielus elavatele perekondadele antavaid õigusi.²²

Mitteabielulise kooselu temaatikat on Eestis lähemalt uuritud alates 2009. aastast, mil justiitsministeeriumis andis välja analüüsi „Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon“²³. Analüüs keskendus küsimusele, kas samasoolistel isikutel on võimalik kehtiva seaduse järgi vabaabielu reguleerida ja leidis, et võimalused on olemas ja riigil puudub positiivne kohustus regulatsiooni loomiseks.²⁴ Käesolev töö erineb esiteks selletõttu, et keskendub perekonnapõhiõiguse küsimusele, käsitledes nii sama- kui ka vastassoolisi vabaabielulisi perekondi. Teiseks, kuna leiab, et hetkel kehtiv seadus ei anna kohaseid võimalusi vabaabielulist perekonnaelu kaitsta. Justiitsministeeriumi analüüsis on võimaliku lepinguna välja pakutud seltsingulepingut. Käesoleva töö autor toob välja miks ei ole seltsingulepingut mõistlik kasutada.

Töö allikmaterjalideks on eeskätt rahvusvaheline erialakirjandus, kuid kasutatud on ka Eesti erialakirjandust. Rahvusvahelistest allikatest on kasutatud inglise keelseid õigusteaduslikke artikleid, mis on kättesaadavad ennekõike Rahvusraamatukogus ja internetivõrgus. Eesti keelsest kirjandusest on kasutatud põhiliselt ajakirja Juridica väljaandeid, õigusakte ning kommenteeritud väljaandeid, vähemal määral on kasutatud õigusteaduslikke raamatuid. Põhjalikult on analüüsitud EIK kohtupraktikat ning Riigikohtu kohtupraktikat.

Magistritöös on kasutatud võrdlevat, analüütilist ja dogmaatilist uurimismeetodit.

Käesoleva magistr töö vormistamisel on lähtutud Tartu Ülikooli Õigusinstituudi üliõpilaste kirjalikele töödele esitatavatest vormistamise ja viitamise nõuetest.

Töö autor soovib tänada juhendaja Triin Göttig`it nõuannete eest, mis aitasid käesoleva töö valmimisele kaasa.

²² Vt tabel , lk 23 jj

²³ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21).

²⁴ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21).lk 87

1. VABAABIELULISTE PEREKONDADE PEREKONNAPÕHIÕIGUSE KAITSEALASSE KUULUMINE

1.1 Vabaabielulised suhted Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon ja põhiseaduse tähenduses

Põhiõigusnormi moodustavad põhiõiguse kaitseala ja selle kaitseala riive. Kaitseala määrab põhiõigusliku kaitse eseme ja õigustatud subjekti²⁵ Seetõttu on oluline vaadata perekonna mõistet ja seda, kas ning kuidas vabaabielulised suhted selle mõiste alla mahuvad. Nagu Raul Narits on öelnud, “saab õigus korrast arusaamine, õiguskorrast tunnetus ulatuse loomine alguse põhiseaduses sätestatu mõistmisest.”²⁶ Kindlasti on oma osa selles arusaamises ja tunnetuse loomises ka põhiõiguste ja vabaduste mõistmisel, sealhulgas perekonnapõhiõiguse mõistmisel. Kõigepealt tuleb vaadata milline on perekonnapõhiõiguse isikuline ja esemeline kaitseala. Kes on põhiseaduses sätestatud perekonnapõhiõiguse kandjad ja millistele suhetele perekonnapõhiõigus laieneb. Siinkohal huvitab meid eeskätt küsimus, kas ja millised kooselulised suhted kuuluvad perekonnapõhiõiguse kaitse sfääri.

põhiseaduses sisalduva perekonna mõiste puhul võime öelda, et tegemist on määratlemata õigusmõistega. „Määratlemata õigusmõiste on õigustehniline vahend, mille puhul seadusandja loobub detailse ettekirjutuse andmisest seadustes enestes, delegeerides normi täpsustamise normi rakendajale. Kuna määratlemata õigusemõiste on seadusandja poolt loodud, tuleb seda sisustada seadusandja juhiste ja eesmärkide abil“.²⁷

Põhiseaduse kõrval tuleb perekonna mõiste avamisel vaadata ka EIK perekonna mõiste tõlgendusi. Põhiseaduse §-is 26 on tunda EIÕK artikli 8 mõju ja Riigikohus on maininud nende sarnasust²⁸. Paragrahvis 26 sätestatud perekonna mõiste avamisel on Riigikohus tuginenud EIK lahenditele.²⁹ Muuhulgas on Riigikohus leidnud, et õiguse üldpõhimõtete kujundamisel tuleb arvesse võtta ka Euroopa Liidu asutuste ja Euroopa Nõukogu poolt

²⁵ PS 2. ptk, sissejuhatus komm 5.2.. – B. Aaviksoo jt. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Iuridicum 2012.

²⁶ R. Narits, Eesti põhiseaduse aluspõhimõtted omariikluse garantiina, *Juridica* 2011, Nr. 1. lk 4

²⁷ RKPJKo asjas 3-4-1-5-05 p. 16

²⁸ RKÜKo asjas 3-3-1-44-11 p. 61

²⁹ RKÜKo asjas 3-3-1-44-11 p. 63

kujundatud üldpõhimõtteid³⁰. “Põhiõigusi peavad ühtmoodi hästi kaitsma nii iga riik, Euroopa Liit, Euroopa Nõukogu kui ka kohtud, tehes seda üksteist täiendades ja austades.”³¹ Lisaks sellele peab riik kinni pidama välislepingutega, sealhulgas EIÕK –ga võetud kohustustest. Ka Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee on soovitusel REC(2004)5 maininud, et EIÕK on saanud osaks konventsiooni riikide siseriiklikust õigusest ja siseriiklikud kohtud mängivad selles olulist rolli.³² Seetõttu on perekonna mõiste sisustamisel oluline vaadata mitte ainult põhiseadust, vaid ka EIK ja Euroopa Liidu Põhiõiguste hartat³³.

Ilmselt ei vaidle keegi vastu väitele, et perekond on ühiskonna alus. Perekond motiveerib ja toetab oma liikmeid, läbi perekonna antakse edasi traditsioone, kultuuri, keelt ja väärtushinnanguid. Perekonna käest saame me armastust, julgustust ja oskusi, tulla toime igapäevaeluga. Perekond, kui organiseerumise viis, stabiliseerib ühiskonda.

Igapäevaselt võtame me enesestmõistetavana seda, mis on perekond ja nii tõlgendab igaüks seda vastavalt oma paremale äranägemisele. Kuid selleks, et põhiõigusi ja vabadusi oleks võimalik tagada, tuleb aru saada nende isikulisest ja esemelisest kaitsealast ning sellisel juhul ei piisa „paremas äranägemisest“. Perekonnapõhiõiguse puhul on küsimuse all, milline suhe moodustab perekonna, mida põhiseaduse teises peatükis on tahetud kaitsta. Ilmselt kuulub kõnealuste sätete kaitse alla abielus elav, alaealisi lapsi kasvatav perekond. Paraku on perekonna loomine ja perekonna mõiste eemaldunud abielu sõlmimisest ja mõistest. Kui veel mõni aasta tagasi oli laste kasvatamine vabaabielus pigem erandlik, siis täna on see saamas reegliks.³⁴

Perekonnaõigus on alati olnud kitsendav, nähes perekonnana selle traditsioonilist, abielulist vormi.³⁵ Vaatamata puuduvale regulatsioonile on ühiskonna siseselt hakatud tunnustama ka

³⁰ RKPJK asjas nr III-4/A-5/94. – RT I 1994, 66, 1159

³¹ J. Laffranque, Kas ja kuidas vaidlustada vaesust, demokraatiapuudust ja õiguskaitse nappust? *Juridica* 2013, Nr. 1. lk 28

³² Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee soovitus nr Rec(2004)5 osalisriikidele eelnõude, kehtivate õigusaktide ja halduspraktika Euroopa inimõiguste konventsiooniga kehtestatud standarditele vastavuse kontrollimise kohta. Vastu võetud 12.05.2004. Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743297> 21.03.2014 18:23

³³ Euroopa Liidu Põhiõiguste harta (viide 9).

³⁴ Kui 1990ndal aastal sündis Eurostati andmetel 27,2% lastest abieluväliselt, siis 2011. aastaks oli see number tõusnud pea poole võrra, olles 59,7%. Euroopa Komisjon, , Live births outside marriage, 1960-2011 (viide 2).

³⁵ C. Huntington, Staging The Family, *New York University Law Review*, 2013/88, lk 589. Arvutivõrgus, kättesaadav: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2265079, 21.03.2014, 18:40), lk 589.

vabaabielu, kui perekonna moodustamise viisi. Asjaolu, et vabaabielus elavad paarid sõlmivad harva kooselu reguleerivaid lepinguid ja tõsiasi, et kooselu vältel soetatud vara kuuluvuse tõendamine on keeruline ning kulukas ja ajamahukas, paneb vabaabielus elavad paarid eriti ebakindlasse olukorda.

Kui täna võivad vabaabielus elada nii sama- kui ka vastassoolised paarid, siis veel kümme aastat tagasi ei kuulunud samasoolised paarid selle mõiste alla. „Vabaabielu puhul eeldatakse, et tegemist on mehe ja naise vahelise heteroseksuaalse kooseluga. Sellega jäetakse vabaabielu õiguslikul käsitlemisel kõrvale sotsiaalsed ja eetilised probleemid, mis tekivad homoseksuaalse kooselu puhul. Sama seisukohta toetab asjaolu, et vabaabielust on põhjust rääkida juhul, kui isikutel on võimalus abielluda, kuid nad ei soovi seda.”³⁶ Kuigi samasoolistel paaridel ei ole ka täna veel võimalust abielu sõlmida, peaksime siiski rääkima kooselust, kui perekonna moodustamise ühest viisist, nii hetero- kui ka homoseksuaalsete paaride puhul.

Perekonna mõiste jagatakse tavapäraselt kaheks: nukleaar- ehk tuumikperekonnaks ja laiendatud perekonnaks. Nukleaarperekond hõlmab vanemate ja alaealiste laste vahelisi suhteid. Laiendatud perekonna all on käsitletud põhiliselt kolme põlvkonna sugulusastmeid, sealhulgas ka abikaasa kolme põlvkonna sugulasi³⁷. Eeskätt huvitab meid juriidilise nukleaarperekonna mõiste.

³⁶P. Kama, K. Kullerkup. Vabaabielu versus abielu: varalised suhted muutuvate kooseluvormide kontekstis, *Juridica* 2002, Nr 6. lk 360

³⁷ Nukleaarperekonna ja laiendatud perekonna mõistet kohtab erialakirjanduses tihti. Kuigi nii EIK kui ka eriala autorid on tuumikperekonna liikmete kohta samal seisukohal, siis küsitav on kas tuumikperekonna moodustamiseks peavad vanemad abielus olema või mitte. EIK on kaasuses *Slivenko et al v Latvia* leidnud, et tuumikperekond koosneb abielus olevatest vanematest ja nende alaealistest lastest. EIK 9.10.2003, 48321/99, *Slivenko et al vs Läti*, p 96. Samal seisukohal *Diana Adams*, kes leiab samuti, et nukleaarperekonna moodustavad abielus olevad vanemad ja nende alaealised lapsed. D. Adams, *Equality for Unmarried America: Expanding Legal Choise for America’s Diverse Families*. *Charlotte Law Review*, 2013. Lk 232. Samas on nt *Karin Wall* ja *Rita Gouveia* oma artiklis maininud, et nukleaarperekond koosneb vanematest ja nende alaealistest lastest, jättes abielu küsimuse puutumata. Järelikult mõistetakse nukleaarperekonna all eeskätt abielulist perekonda, kuid selle all on mõistetud ka vababielulist perekonda *K. Wall, R. Gouveia*. *Changing meanings of family in personal relationship*. *Current Sociology*, 2014. Lk 9 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://csi.sagepub.com/content/early/2014/01/27/0011392113518779> 01.05.2014 15:18. Samal seisukohal on professor *Carmen Garcimartin*. *Garcimartin* (viide 10), lk 96

Põhiseaduses on perekonna mõistet käsitletud kahes paragrahvis. Paragrahv 26, mis sätestab igapäevase õiguse perekonna- ja eraelu puutumatusel. Riigiasutused, kohalikud omavalitsused ja nende ametiisikud ei tohi kellegi perekonna- ega eraellu sekkuda midu, kui seaduses sätestatud juhtudel ja korras tervise, kõlbluse, avaliku korra või teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks, kuriteo tõkestamiseks või kurjategija tabamiseks. Selles paragrahvis sisalduva perekonna mõiste kohta on Riigikohus öelnud, et “perekond põhiseaduse § 26 tähenduses hõlmab üldjuhul perekonna tuumikut, vanemaid ja nende alaealisi lapsi, kelle vahel on sõltuvussuhe.”³⁸

Põhiseaduse paragrahv 27 ütleb, et perekond on rahva püsimise ja kasvamise ning ühiskonna alusena oriigi kaitse all. See, millised suhted perekonna mõiste alla kuuluvad, sõltub sellest, kuidas me perekonna mõistet sisustame. Perekonna mõiste definitsiooni me põhiseadusest ei leia ja ilmselt ei olekski see mõistlik.³⁹ Millised suhted võiksid perekonnapõhiõiguse alla kuuluda? Ilmselt kuuluvad perekonna mõiste alla abielulised suhted ja nendest sündivad lapsed. Riigikohus on põhiseaduses sätestatud perekonna mõistet tõlgendanud nii, et selle alla kuuluvad ka mehe ja naise vahelised suhted, mis ei ole juriidiliselt vormistatud.⁴⁰

Vabaabielulise perekonnaolu olemasolu toetab ka asjaolu, et praegu kehtiv põhiseadus ei ole eeskujuks olnud põhiseadusest üle võtnud ilmselget sidet abielu ja perekonna vahel, kuigi muus osas on mõlemad sätted sarnased. „1938. aasta põhiseaduse § 21 lg 2 rääkis ühes lauses

³⁸ RKÜKo asjas 3-3-1-44-11 p. 63

³⁹ Ka teiste riikide konstitutsioonid tunnistavad perekonda kui ühiskonna väikseimat ja loomulikku alust, pakkudes perekonnale riigi kaitset ja mõningatel juhtudel seovad perekonna ja abielu. Üksi neist konstitutsioonidest aga ei ava perekonna mõistet. Näiteks Saksamaa konstitutsioon ütleb artiklis 6 lõikes 1, et „abielu ja perekond on riigi erilise kaitse all“ Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>, 17.04.2014 10:21. Kreeka konstitutsiooni artiklis 21 lõikes 1 on sätestatud, et „Perekond on rahvuse säilimise ja arengu nurgakivi ja nagu ka abielu, emadus ja lapsepõlv on riigi kaitse all.“ Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.hri.org/MFA/syntax/artcl25.html#A21>, 17.04.2014 10:27. Ungari konstitutsiooni artikkel L punkt 1 sätestab, et „Ungari vabariik kaitseb abielu kui mehe ja naise vahelist vabatahtlikku otsust ja perekonda kui rahvuse püsimise alust. Perekondlikud sidemed baseeruvad abielul ja/või laste ja vanemate vahelistel suhetel“. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.servat.unibe.ch/icl/hu00000_.html, 17.04.2014 10:35. Iirimaa konstitutsiooni paragrahv 41 lõige 1 sätestab, et perekond on ühiskonna primaarne, loomulik ja põhiline alus, mis seisab positiivsest õigusest kõrgemal ja millele riik kaitse tagab. Arvutivõrgus, kättesaadav https://www.constitution.ie/Documents/Bhunreacht_na_hEireann_web.pdf, 17.04.2014, 10:44. Itaalia konstitutsioon, sarnaselt Ungari konstitutsioonile, seob perekonna ja abielu tihedamalt kui teised, öeldes artikli 29 esimeses lauses, et „Vabariik tunnustab perekonda kui loomuliku abielul baseeruva institutsiooni.“. Arvutivõrgus, kättesaadav <http://wwwext.comune.fi.it/costituzione/inglese.pdf>, 17.04.2014 10:53.

⁴⁰ RKHKo asjas 3-3-1-16-00, p. 1

abielust ja perekonnast, luues abielu ja perekonna vahele selge seose. Kuigi kommenteeritav säte peaaegu sõnasõnalt kordab 1938. a põhiseaduse § 21 lõiget 1, ei võtnud PS § 27 üle sellisest seost perekonna ja abielu vahel. Kommenteeritavas paragrahvis on perekonna kaitsest ja abikaasade võrdsusest juttu paragrahvi mitmes lõikes⁴¹. Sellest tuleb järeldada, et otsene seos perekonna ja abielu vahel on tahtlikult välja jäetud ja perekonna võimalik tõlgendus tahtlikult avaramaks muudetud. Sellist tihenemist toetab ka asjaolu, et meie põhiseaduses, võrreldes teiste riikide põhiseadustega, on perekonna ja abielu mõisted teineteisest pigem lahus hoitud ja perekonna kaitset on rõhutatud eraldiseisvana. Näiteks Itaalia põhiseadus näeb ette riigi kaitse perekonnale kui loomulikule, abielul baseeruvale institutsioonile. Ungari konstitutsioon sätestab, et „perekondlikud suhted baseeruvad abielul ja/või laste ja vanemate vahelistel suhetel“⁴². Nendest konstitutsioonidest on vabaabielulise perekonna kaitse pigem välja jäetud, kusjuures näiteks Ungari põhiseaduse vastav sõnastus on sisse viidud alles hiljuti.⁴³

Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni artikkel 8 lg 1 ütleb, et igaühel on õigus sellele, et austataks tema era- ja perekonnaelu ja kodu ning korrespondentsi saladust. Järelikult, perekonda tuleb kaitsta ja perekonna- ning eraellu ei tohi sekkuda. Regulatsioonist on tuletatavad riigi negatiivsed ja positiivsed kohustused. Kõnealune regulatsioon annab isikutele õiguse nautida perekonnaelu, elada koos perekonnaga ja vastastikku nautida teineteise seltskonda. Paraku ei leia me antud artiklist seda mis on perekonnaelu või kellel on õigus seda nautida. Selleks, et teada saada mida perekonna all kaitsta tuleb analüüsib töö autor EIK lahendeid.

Reeglina otsustab kohus perekonnaelu olemasolu üle iga juhtumi asjaoludest tulenevalt eraldi. Asjaolu kas perekonnaelu teatud juhul eksisteerib või mitte on põhiliselt faktiküsimus. Perekonnaelu olemasolu sõltub muuhulgas sellest, kas tegelikkuses eksisteerivad isikute vahel lähedased omavahelised suhted.⁴⁴ Kuigi iga kaasust vaadatakse eraldi ja seetõttu ei ole

⁴¹ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 27 komm 14.1

⁴² Vt täpsemalt viide 39

⁴³ Sõnastus „Ungari Vabariik kaitseb abielu ja perekonna institute“ muudeti hiljuti ära ja nüüd sätestab konstitutsioon, et „Ungari vabariik kaitseb abielu kui mehe ja naise vahelist vabatahtlikku otsust ja perekonda kui rahvuse püsivuse alust. Perekondlikud sidemed baseeruvad abielul ja/või laste ja vanemate vahelistel suhetel“. Ungari kontitutsiooni neljas muudatus artiklis 1. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.jus.unitn.it/cocoa/papers/PAPERS%201ST%20PDF/Right%20to%20marry/Hungary-marry.pdf>,

17.04.2014 11:14

⁴⁴ EIKo 13.12.2007, 39051/03, Emonet jt vs Šveits, p.33

ammendavalt võimalik üles lugeda suhteid mis moodustavad perekonnaelu, siis iga suhte kohtulik analüüsimine on ajamahukas ja majanduslikult koormav ning üha suurem hulk suhteid kuulub automaatselt EIÕKoni artikkel 8 kaitse alla.⁴⁵ Kajastades sotsiaalseid muutusi ühiskonnas ja arvestades meditsiiniliste võimaluste üha suuremat arengut on kohus regulaarselt perekonnaelu alla kuuluvate suhete ringi laiendama pidanud.

Kaasust *Marckx vs Belgia*⁴⁶ on EIK oma hilisemates lahendites korduvalt viidanud ning antud kaasust kohtab ka erialakirjanduses võrdlemisi tihti. Kõnealuses kaasuses märkis EIK, et siseriiklikud, perekonnaelu reguleerivad, sätted peavad võimaldama normaalse perekonnaelu tekke. Autori hinnangul võiks sellisteks säteteks pidada perekonnapõhiõiguslikke sätteid, mis tagavad perekonnale kaitse riigi sekkumise eest ja õigustatud ootuse riigi teatud tegevusele. Samuti teisese õiguse sätteid, mis reguleerivad perekonnaõigusega seonduvaid küsimusi, nt ülalpidamist.

Kaasustest *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriik*⁴⁷ ja *Kroon jt vs Holland*⁴⁸ tuleneb, et perekonna tunnusteks tuleb lugeda järgnevad asjaolud:

-Seaduslik, tõeline abielu on piisav (tähtsust ei omanud asjaolu, et isikud olid abiellunud teise riigi seaduste kohaselt). Abielu mis on sõlmitud eesmärgiga saada elamisluba või vältida immigrandidele kehtestatud reegleid ei kuulu artikkel 8 kaitsealasse.

-Olukorras, kus abielu ei ole sõlmitud konkreetse riigi seadusele vastavalt, vaatas kohus kas isikud ise peavad omavahelist suhet perekonnaeluks ja kas nad soovivad koos, ühe perekonnana elada. Sellest tuleneb, et kohus peab isikutevahelise suhte iseloomu olulisemaks selle suhte formaalsest määratlusest.

-Teatud juhtudel võib perekonna tunnuseks olla planeeritav kooselu mida teatud põhjusel ei saada koheselt teostada.

- EIÕK artikkel 8 mõistes kohaldub perekonnaelu säte ka juhul kui isikud ei ole abielus. Kuigi reeglina võib sellisel juhul perekonnaelu eelduseks olla isikute kooselu, siis erandlikult

⁴⁵ U. Kilkelly. The right to respect for private and family life. A guide to the implementation of article 8 of the European Convention on Human Rights. Euroopa Nõukogu 2003. lk 16. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://echr.coe.int/NR/rdonlyres/77A6BD48-CD95-4CFF-BAB4-ECB974C5BD15/0/DG2ENHRHAND012003.pdf> 01.05.2013 23:30

⁴⁶ EIKo 13.06.1979, 6833/74, *Marckx vs. Belgia*.

⁴⁷ EIKo 28.05.1985, 9214/80; 9473/81; 9474/81, *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriik*

⁴⁸ EIKo 27.10.1994, 18535/91, *Kroon ja teised vs Holland*, p. 30

võib perekonnaelu väljenduda abielu või kooselu asemel omavahel laste saamises ja eksisteerida *de facto* perekondlikes sidemetes.

Järelikult on EIK seisukohal, et perekonnaelu ei ole hõlma pelgalt „seaduslikke“ perekondi. Perekonnaelu eksisteerib EIÕK artikkel 8 mõistes ka juhul, kui tegemist on lapse bioloogiliste vanematega, kes elavad lapsega koos ning kasvatavad teda. Kohus rõhutas, et otsustades selle üle, kas tegemist on perekonnaga, ei ole oluline mitte pelgalt asjaolu, kas isikud on omavahel bioloogiliselt seotud, vaid ka asjaolu, kas analüüsitavas suhtes esineb selline side mida võiks faktiliselt pidada perekonnaeluks.⁴⁹

Seda, et kohus lähtub perekonnaelu üle otsustamisel faktilistest kaalutlustest kinnitab ka asjaolu, et pelgalt kihlumisest ei piisa, et kohtu hinnangul oleks EIÕK artikkel 8 mõistes perekonnaeluga.⁵⁰ Nagu sellest nähtub on abielu kohtu hinnangul igati kohane selleks, et moodustada perekonnaelu. Kohtu hinnangul on tegemist traditsioonilise perekonnavormiga mis väärrib kaitset. See aga ei tähenda, et tegemist oleks ainsa võimaliku perekonnaelu vormiga ja otsustamisel on oluline vaadata, kuidas pooled ise oma suhet määratlevad ning millised on konkreetse kaasuse faktilised asjaolud.

Juhul, kui tegemist on mitteabielulise suhtega, siis on perekonnaelu eksisteerimiseks eeskätt vaja näidata suhte stabiilsust, selle näitamiseks sobib eelkõige kooselu. Kaasuses Johnston ja teised vs Iirimaa⁵¹ mainis kohus otsuse punktis 56, et kuna isikute kooselu on kestnud ligikaudu viisteist aastat, on selge, et nad moodustavad perekonna. Seda vaatamata asjaolule, et kõnealused isikud ei ole omavahel abielus. Kohus ei maininud milline on ajaline miinimum, et võiks öelda, et isikute vaheline suhe ja kooselu on moodustanud perekonna.

⁴⁹ Kaasuses Jolie & Lebrun vs Belgia sünnitas teine kaebaja, Chantal Jolie poja olles juriidiliselt endiselt abielus härra G.W-ga. Tegelikult oli abielu lõppenud ja abikaasad lahku läinud ning G.W ei olnud lapse isa. G.W eitas kohtus isadust ja lapse juriidiliseks staatuseks sai *enfant adultérin* ehk “laps abielurikkuvast suhtest“. Kolmas kaebaja, Etienne Lebrun, väitis, et tema on lapse isa ja soovis seda ka juriidiliselt olla. EIKo 14.05.1986, 11418/85, Jolie vs Belgia p. 243.

⁵⁰ Kaebuses Wakefiel vs Ühendkuningriik leidis kaebaja, et tema perekonnaelu puutumatus EIÕK artikkel 8 mõistes on rikutud. Seda põhjusel, et isikut keelduti üle viima ühest kinnipidamisasutusest teise, et viimane saaks kohtuda oma kihlatuga. Kaebaja ja tema kihlatu olid omavahel kirjavahetust pidanud, kuid kohtunud vaid ühel korral. Komisjon leidis, et selleks, et isikute vahelist suhet võiks pidada perekonnaeluks peavad pooled olema seotud tugevamalt kui ühekordne kohtumine ja kirjavahetuse pidamine. Veel tõi komisjon välja, et kaasuse asjaoludest ei nähtunud, et kaebaja ja tema kihlatu laste vahel eksisteerivad perekondlikud suhted. EIKo 01.10.1990, 15817/89, Wakefield vs Ühendkuningriik

⁵¹ EIKo 18.12.1986, 9697/82, Johnston ja teised vs Iirimaa 18. Detsember.

Kuigi konkreetsetes kaasustes olid perekonnas ka lapsed, siis Professor T. Torsten I järgi tuleb lisada, et perekonnaelu eksisteerimise jaoks ei ole vajalik suhtes laste olemasolu⁵², samal seisukohal on ka Riigikohus⁵³.

Teatud juhtudel võivad *de facto* perekonnaelu loomiseks piisavat stabiilsust demonstreerida ka muud asjaolud.⁵⁴ Kaasuses *Lebbink vs Holland*⁵⁵ on kohus kinnistanud eelnevat kohtupraktikat, öeldes punktis 36, et EIÕK artikkel 8 mõistes perekonnaelu eeldab, juhul kui isikud ei ole abielus, et nad elavad koos. Samas punktis on kohus nentunud, et erandlikult võivad ka muud asjaolud näidata, et suhe on piisavalt stabiilne, et moodustada perekonnaelu.⁵⁶ Järelikult võiks öelda, et EIÕK kaasuste pinnalt on perekonnaelu kolmeks sambaks abielu, kooselu ja muud asjaolud, nt põlvnemine.

Vabaabielulise perekonnaelu tunnustamist toetab ka Professor Torstein Stein, kes leiab, et EIK artiklis 8 sisalduva perekonna mõiste all peab traditsioonilise perekonna kõrval pakkuma kaitset ka vabaabielulistele paaridele. Perekonnaõiguses tuleb isikutele anda suurem autonoomia, mis võimaldaks isikutel teha individuaalseid otsuseid selle kohta, kas tema suhted tuleb perekonnaeluks pidada või mitte.⁵⁷

Tema hinnangul ei tulene EIK artikkel 8 sõnastuses „igapähele“ eeldust, et perekonna moodustamiseks peavad pooled abielus olema.⁵⁸ Töö autor nõustub sellise seisukohaga ja

⁵² Prof. Dr. T. Stein, The notion of the term family on European level with a focus on the case law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice, Commission on European Family Law, Antwerp: Intersentia 2012, lk 1384

⁵³ RKHKo asjas 3-3-1-11-00, p 2

⁵⁴ EIKo 27.10.1994, 18535/91, Kroon ja teised vs Holland, p. 30

⁵⁵ EIKo 1.09.2004, 45582/99, *Lebbink vs Holland*

⁵⁶ Muudeks asjaoludeks võib lugeda, juhul kui tegemine on abieluväliselt sündinud lapsega, kelle vanemad ei ela koos, lapsevanemate omavaheline läbisaamine ning isa pühendumus ja hool perekonnale, enne ning pärast lapse sündi. Conor O'Mahony leiab, et test "isa demonstreeritava huvi ja pühendumuse kohta lapse vastu nii enne kui ka peale sündi" ei ole kitsalt tõlgendatav lapse eest hoolitsemisena, samuti ei ole tegemist ammendava loeteluga olulistest faktoritest. Juhul, kui lapse vanemad elavad koos, on isa panus lapse eest hoolitsemisse ja tema kasvatamisse tema hinnangul vähetähtis. C. O'Mahony, *Irreconcilable differences ? Article 8 ECHR and Irish law on non-traditional families*, International Journal of Law, Policy and Family, 2012, lk 35. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://lawfam.oxfordjournals.org/content/early/2012/01/19/lawfam.ebr024.abstract> 02.05.2014 16:45

⁵⁷ Huntington (viide 18) lk 641

⁵⁸ Stein (viide 52) lk 1384

lisab, et tähelepanu tuleks pöörata muuhulgas ka asjaolule, et sõna „igäüks“ alla mahuvad nii sama- kui ka vastassoolised suhted.

Homoseksuaalsete partnerlussuhete juriidiline määratlemine ei ole küsimus ainult võrdsusest ja inimväärikusest. EIK on homoseksuaalsete suhete määratlemisel tekkivad juriidilised tagajärjed jaganud kolme valdkonda. Nendeks on materiaalsed tagajärjed, vanemlikud tagajärjed ja muud tagajärjed.⁵⁹

Materiaalsed tagajärjed hõlmavad endas nii maksuõiguslikke ja tervisekindlustuse alaseid probleeme kui ka sotsiaal- ning pensionikindlustust puudutavaid küsimusi. Samuti on materiaalsed tagajärjed alla paigutatud asjaõiguslikud ja võlaõiguslikud küsimused ning perekonnaõiguslikud küsimused, näiteks omandiga seotud küsimused, alimentidega seonduvad küsimused või pärimisõigusega seotud küsimused. Vanemlikud tagajärjed seonduvad kunstliku viljastamise, adopteerimise ning kasuvanemaks olemise küsimustega. Muud tagajärjed hõlmavad partnerite ühise perekonnanime küsimusi, elamisloaga seonduvaid küsimusi, kriminaalmenetluslikke küsimusi, meditsiiniõiguslikke küsimusi, üürilepingu õigusjärglust partneri surma puhul ning organi doonorluse küsimusi.⁶⁰

Põhiseaduse „paragrahvi 27 lg 1 sõnastusest ei saa järeldada, et perekond on kaitstud vaid niivõrd, kui see tagab rahva püsimise ja kasvamise. See säte tõstab esile perekonna kui erilist kaitset vajava ühiskonna aluse, tagades perekonnale põhiseadusliku kaitse. Kui perekond oleks vaid rahva püsimise ja kasvamise tagatis, siis poleks seda põhiseaduses vaja eraldi mainida. Paragrahv 27 lg. 1 tõendab, et perekonnal on põhiseaduse seisukohalt iseseisev väärtus“⁶¹ Kuigi Riigikohus pole samasooliste paaride kooselu üle otsustama pidanud, võib eelnevast järeldada, et perekonnapõhiõiguse alla kuuluvad nii need perekonnad, kes tagavad rahva püsimise ja kasvamise, kui ka need perekonnad, kes seda ei pruugi teha, muuhulgas samasoolised perekonnad.

Kaasust Schalk and Kopf vs Austria⁶² tuleb pidada punktis EIK praktikas millest alates võib öelda, et EIK tunnustab, et samasooliste paaride kooselu võib, EIÕK artikkel 8 mõistes,

⁵⁹ EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, p. 31

⁶⁰ EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, p. 33-34

⁶¹ RKHKo asjas 3-3-1-11-00, p 2

⁶² EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, p 31.

moodustada perekonnaelu.⁶³ Antud kaasuse tähtsust ei ole võimalik hoomata tundmata eelnevat kohtupraktikat. Nimelt on EIK oma praktikas püsivalt keeldunud samasooliste partnerite suhet EIÕK artikkel 8 mõistes perekonnaeluna käsitlemast⁶⁴. Homoseksuaalsete paaride erinev kohtlemine ulatub tagasi 1983ndasse aastasse, kui Komisjon leidis, et püsivalt koos elavad kaks naist, kes omasid ühiselt kinnisvara ja kes kasvasid ühiselt kaebaja last ei moodusta perekonda.⁶⁵ Selle asemel on varasem kohtupraktika samasooliseid partnerlussuhteid käsitletud eraelu sfääri kuuluvateks küsimusteks EIÕK artikkel 8 mõistes.

Samasooliste isikute suhete tunnustamine on muutunud riikidele vastuvõetavamaks kui kunagi varem. Ja kuna EIK tõlgendab EIÕK vastavalt poliitilisele ja sotsiaalsele tegelikkusele, siis autori hinnangul võib öelda, et oli vaid aja küsimus, millal EIK muudab oma senist praktikat ja otsustab, et homoseksuaalsed suhted võivad, sarnaselt heteroseksuaalsetele suhetele, moodustada perekonnaelu EIÕK artikkel 8 mõistes. Lisaks sellele toetas eelnev kohtupraktika igati homoseksuaalsete partnerlussuhete vastavust perekonnaelu kriteeriumitele. Kohus on pidevalt oma praktikas viidanud sellele, et perekonnaelu üle otsustamisel on traditsioonilise perekonna (abielu) kõrval oluline arvestada ka *de facto* lähedaste perekondlike suhetega. Selleks, et kohtu hinnangul oleks tegemist perekonnaeluga, peab suhe olema piisavalt stabiilne.

Kaasuses *Schalk and Kopf v. Austria* oli tegemist kahe samasoolise kaebajaga, kes elasid koos stabiilses suhtes. Kaebajad taotlesid Austrialt luba abielluda. Nende taotlus lükati tagasi põhjusel, et abielu on võimalik sõlmida vaid kahel vastassoost isikul. Antud kaasuses on EIK leidnud, et samasooliste partnerite puhul tuleb analüüsida kas tegemist võib olla perekonnaeluga.

Kohus on pidanud vajalikuks põhjendada, et liikmesriikide sotsiaalsetes hoiakutes on viimase kümne aasta jooksul toimunud kiired muudatused seoses samasooliste partneritega. Selle aja vältel on märgatav hulk liikmesriike võimaldanud samasooliste paaride juriidilist tunnustamist.⁶⁶ Arvestades seda arengut, on Kohtu arvates kunstlik säilitada seisukohta, et

⁶³ Samale järeldusele on EIK jõudnud hilisemas kaasuses *X jt vs Austria*, mille punktis 95 on kohus korranud põhimõtet, et samasoolised isikud võivad moodustada perekonna ja saada EIÕK artikkel 8 alusel kaitset. EIKo 19/02/2013, 19010/07, *X jt vs Austria*. p. 95

⁶⁴ Vaata näiteks EIKo 03.05.1983, 9369/81, *X. ja Y. vs Ühendkuningriik*; EIKo 14.05.1986, 11716/85, *S. vs Ühendkuningriik*; EIKo 9.10.1989, 14753/89, *C. ja L. M. vs Ühendkuningriik*.

⁶⁵ Vaata näiteks EIKo 9.10.1989, 14753/89, *C. ja L. M. vs Ühendkuningriik*.

⁶⁶ Kõne all oleva kaasuse ajal võimaldasid 47-st EIÕK liikmesriigist kuus homoseksuaalsetel partneritel sõlmida abielu (Belgia, Holland, Norra, Portugal, Hispaania ja Rootsi) ning kolmteist liikmesriiki võimaldavad muud

erinevalt vastassoolistest paaridest, ei ole samasoolistel paaridel võimalik perekonnaelu EIÕK artikkel 8 mõistes nautida. Kohtu hinnangul moodustavad koos elavad, stabiilses *de facto* partnerlussuhtes olevad, samasoolised isikud perekonnaelu, niisamuti nagu vastassoost olevad isikud.⁶⁷ Natuke hilisemas kaasuses on kohus leidnud, et tsiviilpartnerluse sõlminud homoseksuaalses partnerlussuhtes elavad pooled, kes kasvatavad ühiselt ühe partneri last, moodustavad perekonna.⁶⁸ Tulenevalt sellest võib öelda, et EIK on kohandunud uute probleemide lahendamisele ja alustanud uute perekonnamudelite tunnustamist.⁶⁹

Seoses uute perekonnamudelite tunnustamisega on oluline lisada, et EIK hinnangul ei ole riikidel EIÕK artikkel 8 ega artikkel 12 alusel positiivset kohustust juriidiliselt tunnustada homoseksuaalseid partnerlussuhteid. Vaatamata sellele, et kohtu hinnangul peab seksuaalse orientatsiooni alusel erinev kohtlemine olema eriliselt hästi põhjendatud, ei ole antud kaasuses kaalutud riigi poolseid argumente mis põhjendaksid homoseksuaalsete isikute erineva kohtlemise heteroseksuaalsetest isikutest. Kohus on pelgalt leidnud, et liikmesriigid ei ole kohustatud võimaldama heteroseksuaalsetele isikutele abielu sõlmimist võid muud juriidilist partnerlussuhte tunnustamise võimalust.⁷⁰

Professor Torsten Stein on seisukohal, et kõnealune kaasus võib tulevikus viia EIK otsuseni, millega leitakse, et abielu instituut ei ole ainult vastassoolistele isikutele.⁷¹ Oma ühises eriarvamuses⁷² on kohtunikud Rozakis, Spielmann ja Jebens punktis 5 leidnud, et kuna kaebajatel ei puudunud mitte ainult võimalus sõlmida abielu, vaid neil puudus üleüldse võimalus stabiilse homoseksuaalse partnerlussuhte juriidiliseks tunnustamiseks oli tegemist EIÕK artikkel 8 ja artikkel 14 rikkumisega. Kohus on punktis leidnud, et homoseksuaalsed

juriidilist tunnustamist (Andorra, Austria, Tšehhi Vabariik, Taani, Soome, Prantsusmaa, Saksamaa, Ungari, Island, Luksemburg, Sloveenia, Šveits ja Ühendkuningriik). Kusjuures valdav enamus neist on muudatused sisse viinud viimase kümne aasta jooksul. Potentsiaalseid riike oli veel, kuna Iirimaa ja Liechtensteinis oli kaasuse ajal antud küsimuse otsustamine veel pooleli. (vt. Schalk ja Kopf v. Austria)

⁶⁷ EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, p.93-95

⁶⁸ Gas ja Dubois vs Prantsusmaa 31. August 2010, 25951/07

⁶⁹ Vt ka EIKo 22.07.2010, 18984/02, P.B ja J.S vs. Austria, punktid 25-30, milles kohus on vaid kuu aega peale Schalki ja Kopfi kaastust pidanud vajalikuks ennast korrata. Tuues EIÕK artikkel 8 mõistes perekonnaelu kohaldamisel välja täpselt samad põhjendused nagu Schalki ja Kopfi kaasuses ja kinnitanud, et stabiilsed homoseksuaalsed partnerlussuhted võivad perekonnaelu moodustada. Arvutivõrgus.

⁷⁰ EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, p. 93jj

⁷¹ Stein (viide 52) lk 1389

⁷² EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, kohtunike Rozakis, Spielmann ja Jebens ühine eriarvamus, p. 6

isikud, sarnaselt heteroseksuaalsetele isikutele, on võimelised looma stabiilseid, pühendunud suhteid. Järelikult vajavad sellised suhted, sarnaselt heteroseksuaalsetele suhetele, juriidilist tunnustamist ja kaitset.⁷³

Seetõttu tuleb nentida, et EIK käsitleb perekonnaelu mõiste all nii abielulisi kui ka vabaabielulisi suhteid. Juriidilisest vormist märksa olulisemaks peab kohus suhte faktilist kvaliteeti, seda kuidas pooled oma suhet ise näevad ning seda, kas pooled on teinud vastavaid pingutusi, et elada perekonnaelu.

EIÕK kõrval omab tänasel päeval olulist mõju Euroopa Liidu Põhiõiguste harta,⁷⁴ mille artikkel 7 ütleb, et „Igaühel on õigus sellele, et austataks tema era- ja perekonnaelu, kodu ja edastatavate sõnumite saladust.“ Sama regulatsiooni artikkel 9 ütleb, et „Õigus abielluda ja õigus luua perekond tagatakse nende õiguste kasutamist reguleerivate siseriiklike õigusaktide kohaselt.“ Lissaboni lepingu sõlmimisega muutus harta õiguslikult siduvaks.⁷⁵ Euroopa põhiõiguste hartaga seondult on selguse saamiseks kohane kõigepealt vaadata harta seletusi⁷⁶, milles on artikkel seitsme kohta öeldud, et harta artiklis 7 sisalduvad õigused korrespondeeruvad EIÕK artiklis 8 sisalduvatele õigustele. Vaadates harta sätete sõnastust, on selge, et sellega on tahetud muuta võimalikuks mahutada nii perekonna kui ka abielu mõiste alla nii vastas- kui ka samasoolised suhted.

Võrreldes EIK praktikaga on EK praktika perekonnaasjades minimaalne. Sellel on mitu põhjust. Esiteks, kuna perekonna ja perekonnaeluga seonduvat põhiõiguste kaitset on eeskätt teostanud EIK, tehes seda juba 60 aasta ringis. Kui see aeg on andnud EIÕK-le hulgaliselt probleeme mida otsustada, siis harta, mis pakub sarnast kaitset, sai õiguslikult siduvaks alles Lissaboni lepinguga, 1. detsembril 2009. Seetõttu ei ole EK olnud aega neid küsimusi niivõrd põhjalikult analüüsida. Lisaks sellele, aastakümneid on perekonnaga seonduvad küsimused

⁷³ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil. punktis 99. Arvutivõrgus. Kättesaadav <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0038:en:NOT> 01.05.2013 00:23

⁷⁴ Euroopa Liidu Põhiõiguste harta (viide 9).

⁷⁵ W. Weiß, Human Rights in the EU: Rethinking the Role of the European Convention on Human Rights After Lisbon, *European Constitutional Law Review* 2011, Nr. 1. Lk 64. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=8262982> 04.05.2014 15:36

⁷⁶ Explanations relating to the charter of fundamental rights, Official Journal of the European Union 2007, (2007/C 303/02). Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.cvce.eu/content/publication/2010/6/9/11b81cf7-22fc-4463-873f-1db65a733a8c/publishable_en.pdf 02.05.2013 00:22

olnud EL-is olukorras, kus need ei omanud tähtsust ja vastavalt on EK pidanud otsustama perekonnaküsimusi vähestel kordadel.⁷⁷

Teisene regulatsioon annab võimaluse avada hartas sisalduva perekonna mõistet. Isikute vaba liikumisega seonduvalt on töötajate liikumisvabaduse kohta ühenduse piires määrus 1612/68⁷⁸. Selle artiklis 10 lõikes 1 peetakse töötaja perekonnaks tema abikaasat ja isikuid keda töötaja päritoluriigis peetakse tema perekonnaks.⁷⁹

Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ⁸⁰ kohaselt on artiklis 2 lõikes 2 punktides a ja b määratud pereliige kui isiku abikaasa ja partner, kellega liidu kodanik on sõlminud liikmesriigi õigusaktide kohaselt registreeritud kooselu, kui vastuvõtva liikmesriigi õigus käsitleb registreeritud kooselu abieluga võrdsena, kooskõlas vastuvõtva liikmesriigi asjaomastes õigusaktides sätestatud tingimustega.

Artikkel 7 lõike 4 kohaselt on ette nähtud erand õpilastele, kelle puhul loetakse perekonnaks abikaasa ja registreeritud partner.⁸¹

Nõukogu direktiivi 2003/86/EÜ⁸², mis reguleerib perekonna taasühinemise õigust, artikkel 4 järgi on isiku perekonnaliikmeks isiku abikaasa. Tulenevalt artikkel 4 lõikest 3 võib liikmesriik perekonnaliikmeks lugeda isiku elukaaslast kellega on tõendatud püsisuhe või kellega isik on registreeritud kooselus.⁸³ Järelikult moodustavad abikaasad kindlasti perekonna, kuid ka vabaabielus elavad elukaaslased moodustavad perekonna EIÕK artikkel 8 kohaselt. Hartast tulenevalt moodustavad elukaaslased pigem perekonna – erinevates regulatsioonides on elukaaslasi erinevalt koheldud. Võttes arvesse harta artikli 52 lõiget 3⁸⁴

⁷⁷ Stein (viide 52) lk 1390

⁷⁸ Nõukogu määrus (EMÜ) nr 1612/68, töötajate liikumisvabaduse kohta ühenduse piires. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31968R1612:et:HTML>
01.05.2013 00:28

⁷⁹ Stein (viide 52) lk 1388

⁸⁰ Euroopa Liidu Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ (viide 73)

⁸¹ Stein (viide 52) lk 1388-1389

⁸² Euroopa Liidu Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003L0086:ET:HTML>
01.05.2013 00:25

⁸³ Stein (viide 52) lk 1389

⁸⁴ Euroopa Liidu põhiõiguste harta (viide 9) art 52 lg 3: “Hartas sisalduvate selliste õiguste tähendus ja ulatus, mis vastavad Euroopa inimõiguste ja põhivabaduse kaitse konventsiooniga tagatud õigustele, on samad, mis

on siiski mõistlik tõlgendada hartat EIÕK-iga kooskõllaliselt. Andra Olm on seisukohal, et laste ja vanemate ning abikaasade kõrval moodustavad Eesti õiguses vastassoolised de facto kooselu paarid ja samasoolised kooselu paarid perekonna.⁸⁵

Perekonnaelu mõiste avamisel on oluline pöörata tähelepanu realselt eksisteerivatele suhetele ja nende kvaliteedile⁸⁶. Oluline on nii kooselu kui ka moraalse toe pakkumine, kiindumus ja solidaarsus, mis iseloomustavad perekondlikke suhteid.⁸⁷

Järelikult, nii EIÕK, harta kui ka põhiseaduse kohaselt perekondlikud suhted nii vabaabielus kui ka abielus elavate partnerite vahel ja perekonnapõhiõigus laieneb mõlemale.

1.2 Vabaabielulised suhted teiseses õiguses

Esmapilgul võib perekonda kirjeldada kui kooselavaid lähedasi isikuid, kellel on ühine majapidamine, teatud ühised asjad ja kes on omavahel kas juriidiliselt või bioloogiliselt seotud⁸⁸. Tegelikuses ei ole perekondlikke suhteid võimalik ühe lausega kirjeldada. Tänapäevane perekond baseerub indiviidi autonoomsetel otsustel, mitte ühel, kindlal perekonnavormil. Ideaalis peaks õigus vastama ühiskonnale, millele ta loodud on. Tegelikuses võib selle vahel, mida ühiskonna liikmed peavad perekonnaks ja selle vahel, mida seaduses perekonnana käsitletakse, põhjalik erinevus olla. Täna oleme olukorras, kus ainuke tee legitiimse perekonnaeluni on abielu. Sellest reeglist eksisteerivad teatud erandid. Nimelt on seadusandja pidanud teatud juhtudel oluliseks laiendada legitiimse perekonna piire. Teise õiguse analüüsimisel tuleks silmas pidada üldreeglit, mis näeb ette, et seadust tõlgendatakse nii, et see oleks põhiseadusega kooskõllas.⁸⁹

Käesoleval hetkel võib perekondlikke suhteid puudutavaid sätteid leida eeskätt perekonnaseadusest, kuid perekonna ringi puudutavaid sätteid leidub ka teistest teisese õiguse sätetest. Tabelis üks on välja toodud abikaasa ja elukaaslase kohtlemine seaduses ja kolmes

neile nimetatud konventsiooniga ette on nähtud. See säte ei takista liidu õiguses ulatuslikuma kaitse kehtestamist.”

⁸⁵ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21), lk 111

⁸⁶ Huntington (viide 18) lk 642

⁸⁷ C. Aleca, R. Duminica, Jurisprudential issues concerning the interpretation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. Current Issues of Business and Law 2012, Nr.1. lk 110. Arvutõvõrgus, kättesaadav: www.vta.ttvam.eu/index.php/vta/article/download/150/pdf, 13.02.2014 9:49

⁸⁸ Garcimartin (viide 10), lk 90

⁸⁹ R. Maruste, Põhiseaduse tõlgendamise meetodid, Juridica 1996, nr 2, lk 85

määruses. Kuna vabaabielus elavaid elukaaslasi on erinevates seadustes erinevalt määratletud ja mõni määratlus on laiem kui teine, siis on iga regulatsiooni vastava sätte sõnastus eraldi välja toodud, et anda terviklik ülevaade. Tabelisse on toodud regulatsioonid, mille sõnastus võimaldab perekonnaliikmete kohta järeldusi teha.

| seadus | abikaasad | vabaabielus elavad partnerid |
|---|---|---|
| Pärimisseadus ⁹⁰ § 11 lg 1 | Pärimisseaduse järgi on seadusjärgseteks pärijateks muuhulgas pärandaja abikaasa. | - |
| Perekonnaseadus § 15 lg 1 ja § 1 lg 1 | Perekonnaseaduse mõistes tuleb muuhulgas perekonnaeluks lugeda suhteid abielus oleva mehe ja naise vahel. | - |
| Välisteenistuse seadus § 2 lg 15 | Välisteenistuse seaduse kohaselt on kaasasolev perekonnaliige muuhulgas abikaasa. | - |
| Töötuskindlustuse seadus ⁹¹ § 3 lg 1 | Töötuskindlustuse seaduse alusel on kindlustatu muuhulgas pikaajalise välislähetusse saadetud ametnikuga kaasasolev ja välisesinduses töötava teenistujaga kaasasolev mittetöötav abikaasa. | - |
| Täitemenetluse seadustik ⁹² § 9 lg 1 p 5 | Täitemenetluse seadustiku alusel ei või kohtutäitur menetlust läbi viia ja peab ennast tagandama muuhulgas juhul, kui ta on võlgniku või sissenõudja abikaasa. | Täitemenetluse seadustiku alusel ei või kohtutäitur menetlust läbi viia ja peab ennast tagandama muuhulgas juhul, kui ta on võlgniku või sissenõudjaga püsivalt koos elav isik. |
| Võlaõigusseadus ⁹³ § 767 lg | Võlaõigusseaduse järgi loeta- | Võlaõigusseaduse järgi võib |

⁹⁰ Pärimisseadus. – RT I 2008, 7, 52; RT I, 09.10.2013, 3

⁹¹ Töötuskindlustuse seadus. – RT I 2001, 59, 359; RT I, 13.03.2014, 73

⁹² Täitemenetluse seadustik. – RT I 2005, 27, 198; RT I, 13.03.2014, 105

| | | |
|--|--|--|
| 2 | kse patsiendi omasteks muuhulgas tema abikaasat. | patsiendi omaste hulka arvata ka talle lähedasi isikuid, kui see tuleneb tema elukorraldusest. ⁹⁴ |
| Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus ⁹⁵ § 12lg 1 | Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse alusel tuleb võlgade ümberkujundamise avaldusele lisada võlgnikuga koos elavate perekonnaliikmete vara. | Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seaduse alusel tuleb võlgade ümberkujundamise avaldusele lisada võlgnikuga koos elavate perekonnaliikmete vara. |
| Kriminaalmenetluse seadustik ⁹⁶ § 71 | Kriminaalmenetluse seadustiku alusel on isiklikel põhjustel ütluste andmisest keeldumine muuhulgas võimalik süüdistatava abikaasal. | Kriminaalmenetluse seadustiku alusel on isiklikel põhjustel ütluste andmisest keeldumine muuhulgas võimalik süüdistatavaga püsivas kooselus oleval isikul. |
| Tsiviilkohtumenetluse seadustik ⁹⁷ § 257 lg 1 p 5 | Tsiviilkohtumenetluse seadustiku alusel on tunnistajana ütluste andmisest keeldumine võimalik muuhulgas hageja või kostja abikaasal. | Tsiviilkohtumenetluse seadustiku alusel on tunnistajana ütluste andmisest keeldumine muuhulgas võimalik hageja või kostja elukaaslasel. |
| Pankrotiseadus § 117 | Pankrotiseaduse alusel on füüsilise isiku lähikondseteks muuhulgas abikaasa. | Pankrotiseaduse alusel on füüsilise isiku lähikondseteks muuhulgas isik, kellel on võlgnikuga ühine |

⁹³ Võlaõigusseadus.– RT I 2001, 81, 487; RT I, 29.11.2013, 4

⁹⁴ Sama omaksete ring tuleneb nii Kalmistuseaduse § 9 lõikest 5. Kalmistuseadus. – RT I, 15.03.2011, 14 kui ka Surma põhjuse tuvastamise seaduses § 6 lõikest 1. Surma põhjuse tuvastamise seadus- – RT I 2005, 24, 179; RT I, 11.06.2013, 15

⁹⁵ Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus. – RT I, 06.12.2010, 1

⁹⁶ Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2004, 65, 456; RT I, 26.02.2014, 8

⁹⁷ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I 2005, 26, 197; RT I, 13.03.2014, 100

| | | |
|--|---|--|
| | | majapidamine. |
| Tulumaksuseadus ⁹⁸ § 8 lg 1 p 1 ja § 44 lg 2 | Tulumaksuseaduse alusel peetakse seotud isikuteks igal juhul abikaasasid. Tööandja poolsete erisoodustuste puhul arvestatakse abikaasale pakutud soodustusi. Ühise tulumaksudeklaratsiooni esitamise õigus on abikaasadel. | Tulumaksuseaduse alusel peetakse seotud isikuteks igal juhul elukaaslasi ja neid kes on omavahel majanduslikult seotud või kel on ühine majanduslik huvi. Tööandja poolsete erisoodustuste puhul arvestatakse elukaaslasele pakutud soodustusi. |
| Prokuratuuriseadus ⁹⁹ § 15 lg 2 p 4 | Prokuratuuriseaduse alusel ei või prokuröriks nimetada isikut, kes on tema vahetu kontrollija või juhi abikaasa. | Prokuratuuriseaduse alusel ei või prokuröriks nimetada isikut, kes on tema vahetu kontrollija või juhi elukaaslane. ¹⁰⁰ |
| Avaliku teenistuse seadus ¹⁰¹ § 15 p 4 ja § 73 lg 4 | Avaliku teenistuse seaduse alusel ei või teenistusse võtta isikut, kes on ametikohta kontrolliva ametniku abikaasa. Distiplinaarmenetluse puhul võib seletuse andmisest keelduda juhul, kui isikult nõutakse seletust tema abikaasa kohta. | Avaliku teenistuse seaduse alusel ei või teenistusse võtta isikut, kes on ametikohta kontrolliva ametnikuga abieluga sarnases suhtes olev elukaaslane. Distiplinaarmenetluse puhul võib seletuse andmisest keelduda juhul, kui isikult nõutakse seletust tema elukaaslase kohta. |
| Päästeteenistuse seadus ¹⁰² § 72 lg 1 | Päästeteenistuse seaduse alusel võib päästeteenistusse | Päästeteenistuse seaduse alusel võib päästeteenistusse |

⁹⁸Tulumaksuseadus. – RT I 1999, 101, 903; RT I, 23.12.2013, 23

⁹⁹Prokuratuuriseadus. – RT I 1998, 41, 625; RT I, 21.12.2012, 16

¹⁰⁰ Ka tegevväelaste puhul kehtib sama reegel, kus distiplinaarmenetluse puhul võib isik seletuse andmisest keelduda muuhulgas juhul, kui tegemist on tema abikaasa või elukaaslasega, Kaitseväeteenistuse seaduse § 180 lõike 6 alusel. Kaitseväeteenistuse seadus. – RT I, 10.07.2012, 1; RT I, 02.07.2013, 7

¹⁰¹Avaliku teenistuse seadus. – RT I, 06.07.2012, 1; RT I, 26.03.2013, 5

| | | |
|--|---|--|
| | võtmisel küsida isikuankeedil muuhulgas abikaasa andmeid | võtmisel küsida isikuankeedil muuhulgas alalise elukaaslase andmeid. ¹⁰³ |
| Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus ¹⁰⁴ § 7 lg 1 p 1 ja § 7 lg 2 p 1 ning § 54 lg 4 ¹ . | Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse alusel peetakse pagulase ja varju-paigataotleja perekonnaliikmeks muuhulgas isiku abikaasat. | Perekonna taasühinemise õiguse tuvastamiseks esitab taotleja andmed perekondlike sidemete, sealhulgas elukaaslase kohta. |
| 2 | 06 | 8290 |
| määrus | | |
| Politseiametniku ja tema perekonnaliikmete ümberasumisega seotud kulude kompenseerimise ulatus ja kord ¹⁰⁵ § 1 lg 2 | Politseiametniku perekonnaliikmete hulka kuuluvad temaga koos elavad perekonnaliikmed. ¹⁰⁶ | Politseiametniku perekonnaliikmete hulka kuuluvad temaga koos elavad perekonnaliikmed. |
| Ajutise kaitse saaja ja tema perekonnaliikme elamisloa taotlemise, andmise ja pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord, elamisloa taotlemisel esitatavate tõendite ja andmete loetelu ning elamisloa andmete | Elamisloa taotluses esitab taotleja andmed abikaasa kohta. | Elamisloa taotluses esitab taotleja andmed elukaaslase kohta. |

¹⁰²Päästeteenistuse seadus. – RT I 2008, 8, 57; RT I, 11.07.2013, 15

¹⁰³ Sama kehtib nii abipolitseinikuks võtmise ja politseiteenistusse kandideerimise kohta kui ka vanglasse teenistusse või tööle võtmise kohta. § 7 lg 2, Abipolitseiniku seadus. – RT I, 20.12.2010, 1; RT I, 30.12.2011, 58; § 42 lg 1, Politsei ja piirivalve seadus.– RT I 2009, 26, 159; RT I, 15.03.2014, 31; § 140¹ lõige 2, Vangistusseadus. – RT I 2000, 58, 376; RT I, 16.04.2014, 11

¹⁰⁴ Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus. – RT I 2006, 2, 3; RT I, 21.12.2013, 5

¹⁰⁵ Politseiametniku ja tema perekonnaliikmete ümberasumisega seotud kulude kompenseerimise ulatus ja kord määrus.– RT I 2009, 65, 447; RT I, 29.12.2011, 217. Määratluse „temaga koos elavad perekonnaliikmed“ alla kuuluvad abikaasade kõrval kindlasti ka vabaabielus elavad elukaaslased. Seda nii sama- kui ka vastassooliste elukaaslaste puhul.

| | | |
|---|---|--|
| elamisloakaardile kandmise kord ¹⁰⁷ § 13 lg 4 p 1 | | |
| Euroopa Liidu kodaniku perekonnaliikme tähtajalise elamisõiguse ja tähtajalise elamisõiguse pikendamise taotluse ning alalise elamisõiguse registreerimise taotluse vorm ¹⁰⁸ p 2 | Määruse „lisa 2“ alusel on perekonnaliikmeks taotleja abikaasa. | Määruse „lisa 2“ alusel on perekonnaliikmeks taotleja ülalpeetav või leibkonnaliige. |

Tabel 1

Esiteks tuleb öelda, et vabaabielulise kooselu pooli ei tunnustata üldse perekonnaliikmetena perekonnaseaduses, pärimisseaduses, välisteenistuse seaduses ja töötuskindlustuse seaduses. Perekonnaseaduse § 15 lg 1 alusel on abielu võimalik sõlmida mehe ja naise vahel. Paragrahvist 10 leiame abielu tühisuse aluste loetelu, mille lõikes üks on sätestatud, et abielu on tühine, kui abielu sõlmivad pooled on samast soost. Paragrahvist 5 leiame põhimõtte, et kui abielu sõlmival ametnikul on alust eeldada, et sõlmitav abielu võib hiljem tühiseks osutada, ei või ametnik seda sõlmida.

Nendest sätetest tulenevalt võib öelda, et legaalset perekonda on võimalik luua vaid erinevast soost perekondadel. Samuti eelistatakse perekonna liikmete piiramist abikaasaga välislähetust reguleerivate seaduste sätetes. Abikaasa tasu maksmise eesmärk on see, et isik saaks pensioniikka jõudes riigilt pensioni.¹⁰⁹ Töö autor ei leia, et siinkohal oleks vabaabielus elavate partnerite erinev kohtlemine õigustatud. Vabaabielulised kooselu partnerid vajavad samasugust kindlustatust vanadusikka jõudmisel nagu seda vajavad abikaasad. Muuhulgas on tagab toetus ametnikuga kaasa tuleva abikaasa toimetuleku asukohariigis ja toetab perekonnaelu elamist.

¹⁰⁷ Ajutise kaitse saaja ja tema perekonnaliikme elamisloa taotlemise, andmise ja pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord, elamisloa taotlemisel esitatavate tõendite ja andmete loetelu ning elamisloa andmete elamisloakaardile kandmise kord määrus. – RT I 2006, 42, 324; RT I, 15.10.2013, 7

¹⁰⁸ Euroopa Liidu kodaniku perekonnaliikme tähtajalise elamisõiguse ja tähtajalise elamisõiguse pikendamise taotluse ning alalise elamisõiguse registreerimise taotluse vorm määrus.– RTL 2006, 61, 1103; RT I, 14.12.2010, 15

¹⁰⁹ Välisteenistuse seaduse ja avaliku teenistuse seaduse muutmise seadus (SE) 366. Välisministeerium, 2013.

Teiseks tuleb nentida, et vabaabielus elavaid partnereid on erinevates seadustes erinevalt nimetatud. Eeskätt on vabaabielulise kooselu pooli nimetatud elukaaslasteks, näiteks TsMS § 257 lg 1 p 5 ja TuMS § 8 lg 1 p 1 mainivad elukaaslaseid, kuid näiteks TMS § 9 lg 1 p 5 ja KrMS § 71 mainivad püsivas kooselus olevaid isikuid, PankrS§ 117 mainib isikuid, kellel on ühine majapidamine, VÕS §767 lg 2 nimetab muid lähedasi isikuid, kes tulenevad isiku elukorraldusest. VÕVS § 12 lg 1 nimetab lihtsalt võlgnikuga koos elavaid perekonnaliikmeid. Eriti huvitavat mõistet on kasutatud ATS paragrahvis 15 p 4, mis mainib isikut, kes on abieluga sarnases suhtes olev elukaaslane. Autori hinnangul on kõik nimetatud mõisted, peale ATS-is kasutatud mõiste, sooneutraalsed. Seetõttu saab ülejäänute alla paigutada nii sama- kui ka vastassoolised suhted.

Kehtivast teiseset regulatsioonist saab tuua välja tuua neli erinevat alust, millest lähtuvalt on vabaabielulist kooselu perekonnaeluks peetud: esiteks koos elavad ja püsivas kooselus elavad isikud; teiseks elukaaslased; kolmandaks isikud kellel on ühine majapidamine või kes on leibkonna liige või ülalpeetav; neljandaks abieluga sarnases suhtes olev elukaaslane . Kõige laiemaks neist mõistetest, võiks elukorraldusest tulenevaid lähedasi isikuid ja seejärel elukaaslast, mis ei näe otsesõnu ette püsivat kooselu ega ühist majapidamist. Veidi kitsamaks võiks pidada isikud, kellel on ühine majapidamine ja püsivas kooselus olevaid isikuid. Kõige kitsamaks käsitletud mõistetest on kindlasti isik, kes on abieluga sarnases suhtes olev elukaaslane. Selline sõnastus annab alust arvata, et abieluga sarnaseks suhteks tuleb pidada vastassoolist kooselulist perekonda, kellel on vähemalt ühine majapidamine.

Sellest nähtub, et kuigi teatud regulatsioonides käsitletakse abikaasat ja elukaaslast võrdsena, siis teistes regulatsioonides on teatud õigused antud ainult abikaasale, mistõttu tuleb õiguse rakendajal ületada tekkivaid kollisioone tõlgendamise teel. Töö autor leiab, et perekonna liikmeks pidamiseks võib positiivsest teisest õigusest välja tuua kolm alust, millele tuginedes on võimalik analüüsida kas isikud moodustavad perekonna. Kusjuures aluse puudumine ei tähenda automaatselt, et tegemist ei oleks perekonnaga. Nendeks alusteks tuleks lugeda ühist elamispinda, majanduslikku seotust, suhte püsivust.

Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus on seotud direktiiviga 2003/86/EÜ. Direktiivi artikkel 17 kohaselt tuleb tuleb arvesse võtta isiku peresuhete laadi ja kestust, isiku liikmesriigis elamise kestust ning kultuuri- ja ühiskonnasidemeid tema päritolumaaga.

Järelikult tuleb iga taotluse üle eraldi otsustada.¹¹⁰ Vabatahtlikkuse alusel võib riik direktiivi 2003/86/EÜ artikkel 4 punkti 3 alusel perekonnaliikmeks lugeda ka isiku vabaabielulise partneri. Sama direktiivi preambula punktis 9 on sätestatud, et perekonna taasühinemise õigus peaks igal juhul olema tagatud nuklearperekonna liikmetele. Sellisteks liikmeteks on direktiivis peetud abikaasat ja alaealisi lapsi.

Riigikohtu Halduskolleegium on selgitanud, et "TuMS §-s 8 sätestatud seotud isikute mõistet kasutatakse sätetes, mis piiravad seotud isikutega tehtud tehingutest tekkinud kulude või kahjude mahaarvamist, annavad õiguse korrigeerida siirdehindade korral tehingu väärtust või toovad kaasa muid ebasoodsaid tagajärgi."¹¹¹ Samas on ühise tulumaksudeklaratsiooni esitamise õigus ainult abikaasadel. Järelikult on perekonna mõiste mitte ainult erinevates seadustes erinev, vaid võib olla erinev ka ühe ja sama seaduse piires ja nii võimaldatakse legitiimsele perekonnale suuremaid riigipoolseid soodustusi.

Forma Walsh leiab, et perekonnad on muutunud üha vaheldusrikkamaks ja seetõttu tuleb meie „normaalsuse“ kontseptsioon üle vaadata ja meie perekonna definitsiooni tuleb laiendada nii, et see hõlmaks laia suhete ja leibkondade mustrit.¹¹² Töö autor nõustub sellise seisukohaga ja leiab seejuures, et avarama perekonna mõiste toetamiseks tuleks abielu kõrval võimaldada vabaabieluline kooselu regulatsioon. Vaadates nii põhiseadust, EIÕK lahendeid, RK lahendeid kui ka teisest õigust võib kindlalt väita, et perekonnapõhiõiguse alla mahub traditsioonilise perekonna kõrval ka vabaabielus elav perekond. Vabaabielulise perekonnaelu regulatsioon võiks pakkuda pooltele suuremat valikuvõimalust, kui abielu. Tegemist ei peaks olema pelgalt abielu dublikaadiga, millel on teine nimi. Selline lahendus võimaldaks tunnustada erinevaid perekonna- vorme ja annaks perekonnale võimaluse valida milline perekonna tunnustamise instituut just neile sobib.

Ka ühiskond ise aktsepteerib üha avaramat perekonna mõistet. Amy B. Beckeri ja Maureen E. Toddi koostatud uuringust¹¹³ selgub, et perekonnaks peavad:

- lasteta, vabaabielus elavat, vastassoolist paari 43% küsitletutest;

¹¹⁰ EKo 27.06.2006 C-540/03 ja 04.03.2010 C-578/08.

¹¹¹ RKHKo asjas 3-3-1-59-09 p 20

¹¹² F. Walsh, Normal Family Process. Growing Diversity and Complexity. The New Normal: Diversity and Complexity in 21-st century families, Guilford Publications 2011. lk 22

¹¹³ A. B. Becker, M. E. Todd, A New Family ? Public Opinion toward Family Status and Perceptions of the Challenges Faced by Children of Same-sex Parents, Journal of GLBT Family Studies, 2014, lk 434. Arvutivõrgus, kättesaadav:

<http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1550428X.2013.822841#.U18J06KejKs> 29.04.2014 17:09

- lasteta, vabaabielus elavat, samasoolist paari 45% küsitletutest;
- lastega, vabaabielus elavat, vastassoolist paari 63% küsitletutest;
- lastega, vabaabielus elavat, samasoolist paari 80% küsitletutest;
- lasteta, abielus elavaid, vastassoolisi abikaasasid 88% küsitletutest ja
- lastega, abielus elavaid, vastassoolisi abikaasasid 99% küsitletutest.

Selle tulemusel võib väita, et lasteta vabaabielulist kooselu peavad peaaegu pooled vastanutest perekonnaks. Kusjuures konkreetsel juhul on sellel, kas tegemist on sama- või vastassoolise perekonnaga, on väga väike roll. Kui vabaabielus kasvatatakse lapsi, tõuseb ka inimeste hulk, kes sellist suhet perekonnaks peavad. Ka Paoe Pleasence ja Nigel J. Balmer¹¹⁴ on seisukohal, et vabaabielulised suhted, kus perekonnas kasvavad alaealised lapsed, on lastetutest vabaabieludest püsivamad ja meenutavad olemuselt pigem abielu. Seevastu vabaabielulised suhted, kus alaealisi lapsi ei kasvatata on ebastabiilsemad ja lagunemine on nende puhul tõenäolisem. Põhjalikumalt on seda seletanud Richard Lampard, kes väidab, et kooselu lagunemise põhjused võib jagada kaheks. Esiteks, tõsised põhjused, nagu vägivald ja truudusetus ning teiseks, vähem tõsised põhjused, nagu lahku kasvamine ja isiklik muutumine. Kui esimeste põhjuste ilmnemisel on abielu ja vabaabielu lagunemise tõenäosus täpselt ühesugune, siis vähem tõsiste põhjuste esinemisel on vabaabielu lagunemine tõenäolisem.¹¹⁵

Kelly Reeve on märkinud, et ¹¹⁶ vabaabieluliste suhete puhul kehtib väär eeldus, et pooled käituvad juriidiliselt mõistlikul viisil ja sõlmivad omavahel lepingu. Tema hinnangul on olukord vastupidine ja isikutel on märkimisväärselt väiksed teadmised vabaabielulise kooselu juriidilisest korraldamisest. Isikud usuvad, et vabaabielus elades kehtib „tavaõiguse abielu“ ja kooselu pooled omandavad kestva faktilise kooseluga teatud õigused.¹¹⁷ Sellest tuleb

¹¹⁴ P. Pleasence, N. J. Balmer, Ignorance in Bliss: Modeling Knowledge of Rights in Marriage and Cohabitation, *Law and Society Review*, 2012/46, No 2. lk 299. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1540-5893.2012.00490.x/full> 29.04.2014, 17:13

¹¹⁵ R. Lampard, Stated Reasons for Relationship Dissolution in Britian: Marriage and Cohabitation Compared, *European Sociological Review*, 2013/0, No 0. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://esr.oxfordjournals.org/content/early/2013/12/16/esr.jct034.abstract> 29.04.2014 17:16

¹¹⁶ K. Reeve, Engaging law with social reality for the legal protection of unmarried cohabiting couples, *King's Student Law Review*, 2013/4, No. 1. lk 14. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.kslr.org.uk/home/archive/> (01.05.2014 10:12

¹¹⁷ A. Barlow, C. Burgoyne ja J. Smithson, *The Living Together Campaign: An investigation of its impact on legally aware cohabitants*, Ministry of Justice 2007.

järeldata, et vabaabielulised suhted on teatud tingimuste esinemisel abielust ebastabiilsemad ja seetõttu vajavad vähemalt samapalju juriidilist tunnustamist ja kaitset kui abielu.

Autor on seisukohal, et tänapäevane perekonna mõiste peaks eeskätt olema seotud suhete kvaliteedi ja nende perekondliku iseloomuga. Tähelepanu tuleks pöörata pluralistlikule suhete tunnustamisele ¹¹⁸ ja perekondadele tuleks võimaldada teatud suhete autonoomia. Positiivne õigus peaks suhestuma sotsiaalse reaalsusega, mitte vastupidi. Tsiviil- või registreeritud partnerluse võimaldamine nii sama- kui ka homoseksuaalsetele suhetele pakub praktilise alternatiivi neile, kes ei saa või ei soovi abielu sõlmida. Samal seisukohal on ka professor Diana Adams, kes märgib, et pakkudes püsivatele suhetele rohkem kui ühe legaalse perekonnaelu instituudi, panustame me stabiilsete perekonnasuhete loomisesse ja toetame perekondi suuremal määral kui ainult abielu instituudiga.¹¹⁹

lk 5. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/living-together-research-report.pdf>
01.05.2014 10:32

¹¹⁸ Näiteks võivad perekondliku kvaliteediga suhted eksisteerida bioloogilise ema ja doonorluse abiga teise perekonda sündinud lapse vahel. Max. D. Siegel nendib oma artiklis, et doonorite ja nende bioloogiliste laste vahel on emotsionaalsed ja sugulussidemed, kuid puuduvad ühine majapidamine ja juriidilised õigused ning kohustused. Perekonna mõiste avardamine, annab teoreetilise võimaluse, tulevikus ka selliseid perekondlikke vorme tunnustada nagu näiteks doonorluse kaudu eostatud laps ja tema bioloogiline vanem. M. D. Siegel, The future of family, Civil Rights Law Journal, 2013/23, No 2. Arvutivõrgus, kättesaadav: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2185625 29.04.2014 17:22

¹¹⁹ Adams (viide 37) lk 233

2. RIIGI POSITIIVNE KOHUSTUS VABAABIELUS ELAVATE PEREKONDADE EES, SELLE RIIVE JA PROPORSIONAALSUSKONTROLL

2.1. Perekonnapõhiõigusest tulenevad riigi positiivsed kohustused

Käesolevat olukorda võib nimetada seadusandlikuks tegematajätmiseks. „Kõige üldisemalt võib seadusandlikku tegematajätmist defineerida kui olukorda, kus seaduses ei leidu reeglit seesuguse situatsiooni lahendamiseks, mille õiguslik reguleerimine on põhiseaduslikult nõutav, ja kohaldamisele kuuluvat normi ei ole võimalik tõlgendamispiire ületamata seaduse põhiseaduskohasel tõlgendamisel välja selgitada. Ennekõike kuuluvad siia suhted, mille positiveerimist saab nõuda isik põhiseaduslikele õigustele tuginedes või mille reguleerimise vajadus tuleneb põhiseaduse tekstist enesest.“¹²⁰

Põhiseadus reguleerib muuhulgas suhteid üksikisiku ja riigi vahel, kusjuures enamasti on isik õigustatud pool. Lisaks põhiõigustele paneb põhiseadus isikutele ka kohustusi. Selleks, et neid õigusi ja kohustusi saaks maksta panna peavad kõik sellised õigused ja kohustused teiseses õiguses täpsustatult kirjas olema.¹²¹

Põhiseaduse §-d 26 ja 27 lg 1 sätestavad perekonnapõhiõiguse. Perekonnapõhiõigus on sotsiaaliikluse printsiibi üks põhiväljendus. „Põhiõiguste ja vabaduste konstitutsioonilise sätestuse funktsiooniks on tagada igaühe vaba eneseteostus ühtsete reeglite alusel ja kaitse avaliku (riigi) võimu omavoli eest. Õigused ja vabadused ja nende kaitse käsitlevad üldjuhul nn vertikaalset suhet – igaüks *versus* avalik (riigi) võim. Teatud piiratud juhtudel on võimalik ka õiguste ja vabaduste nn horisontaalne kaitse, s.o. juhul kui põhiõigusi või vabadusi rikutakse mitte avaliku võimu, vaid teise inimese või eraõigusliku institutsiooni poolt. Õiguste ja vabaduste horisontaalsele kaitsele viitab põhiseaduse § 19 lõige 2, mille kohaselt „igaüks peab oma õiguste ja vabaduste kasutamisel austama ja arvestama teiste inimeste õigusi ja vabadusi ning järgima seadust“. Siiski, kui kellegi õigusi ja vabadusi rikub teine inimene või eraõiguslik subjekt, siis on see sõltuvalt asjaoludest, kas haldus-, tsiviil-, või kriminaalõiguse, mitte aga inimõiguste probleem“¹²², meid aga huvitab eeskätt vertikaalne

¹²⁰ Seadusandliku tegematajätmise probleemid põhiseaduslikkuse järelevalves, Vastused Leedu Vabariigi Konstitutsioonikohtu koostatud Euroopa Konstitutsioonikohtute XIV konverentsi küsimustikule, Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.riigikohus.ee/vfs/1030/Seadusandliku_tegematajätmise_probleemid_PSVJ-s.pdf, 21.03.2014 21:16

¹²¹ Perekonna kohustused abi vajavate perekonnaliikmete ees, Justiitsministeerium 2012. Arvutivõrgus, kättesaadav <http://erb.nlib.ee/?kid=28759825> 29.04.2014 17:22

¹²² R. Maruste, Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja-vabaduste kaitse, Juura 2004 lk 238

külg. Riigi positiivne kohustus luua võimalus subjektiivsete õiguste efektiivseks kasutamiseks.

Perekonnapõhiõigus on jagatud kahe põhiseaduse paragrahvi vahel. Paragrahv 26, mis paneb riigile negatiivse kohustuse mitte sekkuda isiku perekonnaellu. Teine, paragrahv 27, paneb riigile positiivse kohustuse sooritada teatud toiminguid, tagamaks isikule täisväärtuslik perekonnaelu. Riigikohus on leidnud, et kui PS § 26 kohustab riigivõimu mitte sekkuma perekonnaellu, siis PS § 27 lg 1 puudutab perekonnaelu välist kaitset, ja annab isikule õiguse riigi positiivsele tegevusele, mis aitaks tal elada täisväärtuslikku perekonnaelu¹²³. Sellest võiks järeldada, et perekonnaelu kaitse on PS §-de 26 ja 27 vahel jagatud: PS § 26 esimene lause sätestab riigi vastu suunatud tõrjeõiguse perekonnaelu valdkonnas, PS § 27 lg 1 aga perekonna erilise kaitseõiguse. Viimasest tuleneb üksikisiku subjektiivne õigus nõuda riigilt oma perekonnaelu kaitset.¹²⁴

Esimeses peatükis analüüsisime perekonna mõistet ja leidsime, et nii sama- kui ka vastassoolised vabaabielulised suhted kuuluvad perekonna mõiste alla. Seetõttu võib öelda, et perekonnapõhiõigus laieneb mõlematele, nii vastas- kui ka samasoolistele vabaabielulistele suhetele ja riigi positiivne kohustus hõlmab mõlemaid juhtumeid. Positiivse kohustuse alla kuulub muuhulgas õiguste arusaadav sätestus, kaitseabinõud ning nende tagatus, võimalus pöörduda pädevate instantside poole.

Põhiline küsimus seisneb selles, kas perekonnapõhiõigusest tulenev riigi positiivne kohustus hõlmab ka kohustust vabaabieluliste paaride perekonnaelu regulatsiooni kehtestamist. Kuna vabaabielulised suhted kuuluvad perekonnapõhiõiguse alla, ja praegusel hetkel on suur hulk perekondlike suhteid juriidiliselt ebakindlas olukorras, siis töö autor leiab, et sellest tulenevalt võib öelda, et riigil on kohustus luua sellist perekonnaelu puudutav õiguslik regulatsioon. Ka EIÕK on asjas Schalk ja Kopf vs Austraalia¹²⁵ punktis 105 maininud, et kuna riikide tasandil puudub kooselu reguleerimise osas ühtne konsensus, peab riikidel eksisteerima teatav otsustusautonoomia, millal regulatsioon vastu võtta. Töö autor leiab, et selles punktis näeb EIÕK riikidele ette kohustuse, võtta kooselu regulatsioon vastu, kuid jätab lahtiseks aja, mille jooksul see kohustus täita tuleb.

¹²³ RKPKo asjas 3-4-1-2-01, p 14; RKHko asjas 3-3-1-10-03, p. 32

¹²⁴ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 26 komm 7.2.

¹²⁵ EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria, punktis 31

Põhiseadus näeb § 13 lg 1 esimeses lauses ette igäihe õiguse riigi kaitsele, tegemist on kaitsepõhiõiguse sättega. See tähendab, et riik peab põhiõiguse kandjat kolmandate isikute rünnete eest kaitsma, see hõlmab endas nii kohustust sekkuda, kohustust mitte sekkuda kui ka kohustust võtta kolmanda isiku vastu kasutusele vajalikud abinõud. Muuhulgas kuulub siia alla kohustus piiritleda võrdsete subjektide õigused, ja võimaldada nende õiguste kasutamist¹²⁶.

Teine, siinkohal oluline, põhiseaduse paragrahv on § 14, mis näeb ette, et õiguste ja vabaduste tagamine on riigivõimu kohustus. See säte näeb riigile ette kohustuse, luua põhiõiguse tagamiseks kohane menetlus. Riigikohus on öelnud, et õiglane menetlus on osa õigusriigi põhimõttest ja põhiseaduslik väärtus.¹²⁷ Kõnealuse paragrahvi kaitseala hõlmab muuhulgas õigust eraõiguslikult pädevusele, mis tähendab, et riigil on kohustus norme luua või luua normidele teatav sisu.¹²⁸ Järelikult on põhiseaduse § 13 lg 1 esimese lause ja § 14 alusel riigi kohustus luua perekonnapõhiõiguse tagamiseks vabaabieluliste suhete regulatsioon. Regulatsiooni kohustus hõlmab endas nii perekonnaelu tunnustamist iseenesest kui ka sellega kaasnevate probleemide lahendamist.¹²⁹ Regulatsiooni puudumine on perekonnapõhiõiguse riive.

Ka õiguskantsler on samal seisukohal, nentides, et „põhiseaduse § 27 lõikest 1 koostoimes § 13 lg 1 esimese lause ja §-ga 14 tuleneb riigile soorituskohustus perekonnapõhiõiguse realiseerimise tagamiseks. See puudutab ühelt poolt menetlusliku raamistiku loomist perekonnaelu tunnustamiseks ning teiselt poolt perekonnaeluga kaasnevate isiklike, varaliste jms suhete reguleerimist. Seega tuleneb põhiseaduse § 27 lõikest 1 koostoimes § 13 lg 1 esimese lause ja §-ga 14 soorituskohustus perekonnapõhiõiguse realiseerimise tagamiseks.“¹³⁰ Töö autori hinnangul hõlmab soorituskohustus endas nii sama- kui ka vastassoolisi vabaabielulisi paare, sest nagu eelnevalt sai kindlaks tehtud, kuuluvad perekonnapõhiõiguse kaitse sfääri nii sama- kui ka vastassoolised kooselu paarid.

Samal seisukohal on ka doktor Carmina Aleca ja Ramona Duminica, kes leiavad, et EIÕK artikkel 8 lõige 1 alusel on riikidel positiivne kohustus austada perekonnaelu ja võtta

¹²⁶ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 13 komm 2.1.2

¹²⁷ RKÜKo 10.04.2012, 3-1-2-2-11, p 72

¹²⁸ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 14 komm 3.2.1.1

¹²⁹ Õiguskantsleri märgukiri (viide 16), lk 3

¹³⁰ Õiguskantsleri märgukiri (viide 16)

kasutusele vajalike meetmeid, et isikud saaksid nautida normaalset perekonnaelu ja luua suhteid.¹³¹

Muuhulgas on oluline aspekt vabaabielulist perekonnaelu tunnustava regulatsiooni küsimuse puhul on teistes riikides sõlmitud partnerlussuhted. Riigid, mis võimaldavad samasooliste isikute vahelist kooselu abieluna registreerida, tunnustavad tavapäraselt ka teistes riikides sõlmitud samasooliste isikute vahelist tsiviilpartnerlus suhet. Riigid, milles ei ole samasoolistel paaridel võimalik abielu sõlmida, kuid kus on võimalik sõlmida tsiviilpartnerlussuhte, tunnustavad tavapäraselt teistes riikides sõlmitud samasooliste isikute vahelisi abielusid, reguleerides neid suhteid tsiviilpartnerlus suhetele kohalduvate sätetega.¹³²

Põhjusel, et meil puudub vastav regulatsioon, ei ole meil võimalik teises riigis sõlmitud tsiviilpartnerlussuhtet või samasooliste isikute vahel sõlmitud abielu tunnustada. Seda sellepärast, et Rahvusvahelise eraõiguse seaduse § 55 lg 2 alusel ei ole võimalik kohaldada välisriigi õigust, kui selle kohaldamine viib tulemuseni, mis on ilmselges vastuolus Eesti õiguse oluliste põhimõtetega (avaliku korraga) ja sellisel juhul kohaldatakse Eesti õigust. Õiguskantsler Allar Jõks on leidnud, et “abielu, mis on ühes õiguskorras kehtiv, teises mitte, muudab õigussuhete tagajärjed isikute jaoks etteaimamatuks: nii abiellunute endi kui ka teiste isikute vahel. See on vastuolus õiguskindluse põhimõttega”.¹³³ Töö autor on seisukohal, et ka nii sama- kui ka vastassooliste perekondade tsiviilpartnerlus, mis on ühes riigis sõlmitud ja mida meil ei ole võimalik tunnustada on vastuolus õiguskindluse ja õigusselguse põhimõttega. “Õigusselguse põhimõte nõuab, et õigusaktid oleksid sõnastatud piisavalt selgelt ja arusaadavalt, et isikul oleks võimalik piisava tõenäosusega ette näha, milline õiguslik tagajärg kaasneb teatud tegevuse või tegevusetusega.”¹³⁴

Kuigi vastassooliste paaride tsiviilpartnerlus on teoreetiliselt võimalik tõlgendada abieluna on tegemist abivahendiga ja ilmselt oleks õiguskindlus paremini tagatud juhul, kui poolte valitud perekonna instituuat jääks ühest riigist teise liikudes muutumatuks. Veel tõusetub küsimus liikumisel ühest riigist teise, sama- ja vastassooliste tsiviilpartnerite erinevast kohtlemisest.

¹³¹ Aleca, Duminica (viide 87), lk 118

¹³² Õiguskantsler, 2005 Aasta tegevuse ülevaade, Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/6iguskantsleri_2005._aasta_tegevuse_ylevaade.pdf 02.05.2013 02:37

¹³³ Õiguskantsler (viide 112), lk 270

¹³⁴ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 14 komm 5.2.1

Kui tegemist on tsiviilpartnerlussuhete erineva kohtlemisega juhul kui vabaabielulised partnerid on faktiliselt ja juriidiliselt samas olukorras, kuid ühte suhet tunnustatakse abielu kaudu ning teist mitte, on tegemist diskrimineerimisega¹³⁵.

Kaasuses Vallianatos ja teised vs Kreeka¹³⁶ oli vastustaja riik võimaldanud abielu instituudi kõrval sõlmida paindlikum, perekonnaelu reguleeriv, partnerlus. Kuna seadus oli suunatud vaid erisoolistele paaridele, pöördusid kaheksa kreeklast kohtusse. EIÕK nentis antud asjas, et tegemist oli EIK artikkel 14 ja artikkel 8 rikkumisega ja märkis, et Kreeka polnud demonstreerinud sellise piirangu vajalikkust. Seetõttu võib öelda, et tsiviilpartnerluse instituudi pakkumine ainult sama- või erisoolistele paaridele on pigem taunitav.¹³⁷

Kuigi kooselu sotsiaalsed trendid ei ole igal pool identsed, peame tunnustama tõsiasja, et kooselu on pigem reguleerimata perekonnavorm. Samal seisukohal on ka Andra Olm, kes märgib, et Eestis on kooselu reguleerivate lepingute sõlmimine ebatavaline ja juriidiliste probleemide tõenäolisest tekkimisest saadakse aru alles peale nende tekkimist.¹³⁸ Ka õiguskantsler on märkinud, et „olen seisukohal, et kehtiv õiguslik raamistik¹³⁹ ei taga piisavalt faktilise kooselu partnerite õiguste kaitset, mistõttu vajab sellekohane õiguslik regulatsioon täiendamist”¹⁴⁰

Justiitsministeeriumi poolt koostatud kokkuvõtte mitteabielulise kooselu kohta esitatud ettepanekutes on öeldud, et “eksisteerib reaalne vajadus samasooliste isikute kooselu reguleerimiseks ning erinevatest reguleerimise vormidest eelistatakse partnerlusseaduse

¹³⁵ Samas faktilises ja juriidilises olukorras erinevat kohtlemist on eelotsuses pidanud diskrimineerimiseks ka Euroopa Kohus Römeri kohtuasjas, EKo 10.05.2011, C-147/08, punktis 2.

¹³⁶ EIKo 7.11.2013, 29381/09 32684/09, Vallianatos ja teised vs Kreeka

¹³⁷ Vabaabielus elavate paaride tunnustamist iseenesest käsitles juba 1978. aastal John Ekelaar, kes leidis, et püsivas vabaabielus elavad paarid täidavad paljusid abielu funktsioone ja seetõttu tuleks neid abielus olevate paaridega identselt kohelda. J. Ekelaar, Family Law and Social Policy. Second edition., 1978/44, no. 1, lk 7. Arvutivõrgus, kättesaadav:

<http://journals.cambridge.org/action/displayIssue?jid=CLJ&volumeId=44&seriesId=0&issueId=01>selt, 19.02.2014, 16:45

¹³⁸ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21), lk 110

¹³⁹ Praegusel hetkel olemasolevat võimaluste kohta vt lk 39jj

¹⁴⁰ Seisukoht vastuolu mittetuvastamise kohta, Õiguskantsler, 23.05.2011 nr 6-1/100737/1102413. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/field_document2/6iguskantsleri_seisukoht_vastuolu_puudumine_samasooliste_isikute_abielu_tuhisus.pdf 12.03.2014 10:32

loomist. Partnerlusseadusega oleks võimalik pakkuda nõ standardlahendust levinumatele õiguslikele probleemidele, mis samasooliste isikute kooselust tekkida võivad. Erisooliste paaride jaoks ei oleks partnerluse registreerimise võimalus vältimatult vajalik, kuid sellega teatud sotsiaalsete garantiide sidumisel võib see omada positiivset mõju, motiveerides paare oma suhet õiguslikult reguleerima ka olukorras, kus abielu sõlmimist ei soovita või selleks veel valmis”¹⁴¹

2.2 Perekonnapõhiõiguse kaitseala riive

Nagu Rait Maruste on öelnud, siis „põhiõiguste ja –vabaduste kaitse klausel on üks kõige sagedasemaid konfliktide allikaid riigivõimu ja üksikinimese vahel. Probleem on printsiiabis taandatav avaliku võimu põhiseadusliku pädevuse ning inimese õiguste ja suhtele. Need on omavahel vastastikku seotud. Inimese põhiseaduslikele õigustele ja vabadustele korrespondeeruvad avaliku võimu volitused, teatud juhul ka kohustus (PS § 19 lg 1) nimetatud õigusi reguleerida, tagada, nende kasutamises ettekirjutusi teha ja teatud juhtudel neid ka piirata.“¹⁴²

Selleks, et säte oleks põhiseadusega vastuolus, peab see mõnda põhiõigust või põhiseaduslikku põhimõtet kõigepealt riivama.¹⁴³ Põhiõiguse kaitseala riive on selle igasugune ebasoodus mõjutamine¹⁴⁴, tegemist on avara käsitlusega, mis sobib vabadus-, võrdsus- ja kaitsepõhiõiguste analüüsimisele ning nii on seda käsitletud ka põhiseaduse kommentaarides.¹⁴⁵ Meid huvitavas küsimuses seisneb kaitseala riive kaitse tagamata jätmises.

Seetõttu tuleb vaadata, millistel juhtudel on kaitse vabaabielulistele paaridele tagamata. Kohtupraktikast selgub, et suur osa varalistest vaidlustest tekib omandi kuuluvusest, seda nii abikaasade kui ka vabaabielus elavate perekondade puhul. Muuhulgas on probleeme ka

¹⁴¹ Mitteabieluline kooselu kokkuvõtte ettepanekutest (viide 15)

¹⁴² Maruste, Põhiõiguste ja –vabaduste kaitse (viide 122), lk 128

¹⁴³ RKPJKo 26.04.2011 asjas 3-4-1-2-11, p 38

¹⁴⁴ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 27 komm 6; RKPJKo 3-4-1-10-12, p 28; RKÜKo 3-3-1-33-11, p 23; RKPJKo 3-4-1-6-09, p 15; RKPJKo 3-4-1-25-09, p 20;

¹⁴⁵ Avara käsitluse korral hõlmab kaitseala iga tegevuse, omaduse või seisundi, millel on seos kaitstava õigushüvega, ning riive iga tegevuse, omaduse või seisundi takistamise, kahjustamise ja kõrvaldamise. PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), II peatükk, sissejuhatus komm 5.3.

pärimise ja üürisuhete ning ülalpidamisega seoses.¹⁴⁶ Kui pooled ei ole teisiti kokku leppinud, siis enne kooselu ning kooselu kestel omandatud asjad kuuluvad soetaja omandisse. Ilma vastava kokkuleppeta ei teki kooselust poolte vahel õigust ühisvarale, õigust pärida ega õigust ülalpidamisele suhte lõppedes, kuna omand tekib ainult seaduses ettenähtud alustel¹⁴⁷. Selleks on tarvis valduse üleandmist ja kokkulepet omandi ülemineku kohta.¹⁴⁸ Selleks, et kooselu ajal

Kohaldatavaks lepinguks võib eeskätt kõne alla tulla seltsinguleping, mida reguleerib VÕS¹⁴⁹.

VÕS § 580 lõike 1 kohaselt on seltsinguleping kahe või enama isiku kokkulepe, mille eesmärk on tegutseda ühise eesmärgi nimel lepingus kokku lepitud viisil. Sellest tuleneb, et lepingu poolteks peab olema vähemalt kaks isikut, nad peavad tegutsema ühise eesmärgi nimel ja tegutsemise viis peab olema lepingus kokku lepitud. Seltsingulepingu põhiline eesmärk on teatud isikuteühingu tegutsemise eesmärkide määramine ning kindlustamine, kuid ka seltsingu lõppemise ja moodustamisega seonduva paika panemine. Seltsingu põhiraskus langeb just ühise tegutsemise kasulikkusele.¹⁵⁰ Seltsingulepingu kohaldamine poolte vahel on võimalik kahel juhul. Esiteks, juhul kui pooled on sõlminud vastava kokkuleppe. Seltsingulepingule ei ole ette nähtud kindlat vormi¹⁵¹ ja seetõttu on seda võimalik sõlmida nii suuliselt, kirjalikult kui ka notariaalselt kinnitatuna. Teiseks, juhul kui pooled ei ole sõlminud vastavat kokkulepet aga sätete kohaldamine tuleneb suhte iseloomust. Viimasel juhul tuleb selguse saamiseks suhet tõlgendada asuda. „Vabaabielupoolte varalistele suhetele seltsingu regulatsiooni kohaldamise eelduseks ilmtingimata seltsingulepingu sõlmimine nende vahel otseste tahteavaldustega, vaid piisab, kui lepingu sõlmimisele viitab poolte vastav faktiline käitumine. Seltsingut vabaabielu poolte vahel saab eeldada, kui neil on ühine majapidamine ja nende käitumises esineb ühine eesmärk, milleks võib olla ühiste jõupingutuste tegemine ühise eluaseme kasutamise võimaldamiseks ja selle korrashoiu tagamiseks.“¹⁵² Samas on Ringkonnakohus öelnud, et „Asjaolu, et mitteabielulises

¹⁴⁶ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21), lk 4

¹⁴⁷ AÕS § 68 lg 3

¹⁴⁸ AÕS § 92 lg 1

¹⁴⁹ VÕS 7. Osa §-d 580-609

¹⁵⁰ VÕS § 580 komm – P. Varul jt. Völaõigusseadus. II, 2.-7. osa kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2007, lk 635

¹⁵¹ § 77 lg 1, Tsiviilseadustiku üldosa seadus, RT I 2002, 35, 216; RT I, 13.03.2014, 103,

¹⁵² TrtRnKo asjas 2-06-8290. Sama seisukohta seltsingulepingu eeldamise kohta on väljendanud Tallinna Ringkonnakohus. TlnRnKo asjas 2-06-25913. Kohtuotsused pärinevad Ringkonnakohtu tsiviilasjade otsuste

kooselus elavad pooled korraldavad oma elu tavaliselt ühiselt, ei välista seda, et sellisest elukorraldusest ei või olla erandeid.¹⁵³ Kuna Ringkonnakohtu kohtulahendid ei ole autorile kättesaadavad, ei ole siinkohal paraku võimalik välja tuua, millist kaitset on seltsinguleping vabaabieli pooltele kokkuvõtteks pakkunud. Küll aga tuleb öelda, et seltsingulepingu tuvastamisel ei saa ühise majapidamise olemasolu puhul kõrvale jätta asjaolu, et muuhulgas tuleb tuvastada poolte ühine eesmärk. Ebapiisavaks seltsingulepingu tõendiks on Riigikohus pidanud ühist ainult majapidamist ja tarbeesemete, näiteks auto, jagamist.¹⁵⁴ Ühine majapidamine tavapäraselt vabaabieli puhul ühise eesmärgi tuvastamise eelduseks,¹⁵⁵ kuid ainult ühisest majapidamisest ei piisa.

Nagu juba öeldud on seltsingulepingu sätete kohaldamise puhul vaja tuvastada kas pooltel on ühine eesmärk. Ilma ühise eesmärgita ei ole seltsingulepingut võimalik sõlmida. Riigikohus¹⁵⁶ on märkinud, et “eesmärgi tuvastamine on hädavajalik hinnangu andmiseks sellele, kas pooled võisid olla sõlminud seltsingulepingu VÕS § 580 lg 1 mõttes“. Ühiseks eesmärgiks võib olla ühise eluaseme korrashoid ja parendamine¹⁵⁷, samuti võib kooselu puhul eesmärgiks pidada ühise pereelu elamist ja laste kasvatamist.¹⁵⁸ Kelly Reeve märgib, et vabaabieliühises kooselus elades kaaluvad pooled perekondlikke ülesandeid jagades harva nende juriidilisi tagajärgi¹⁵⁹, nt asjaolu, kas laste kasvatamine või majapidamise korrashoid on juriidilises mõttes panus või mitte

Eesmärgi selgitamiseks tuleb VÕS § 29 alusel poolte vahelist lepingut tõlgendada asuda. Selleks, et seltsingulepingu olemasolu tuvastada, tuleb kohtusse pöörduda, mis ei aita kuidagi kaasa kooselu poolte kindlustundele. VÕS-is sisalduva seltsingulepingu kasutamise kohta vabaabieliühises kooselu lagunemisel puhuks Riigikohtu autorile kättesaadav praktika puudub. Sellest tulenevalt võib öelda, et vabaabieliühises elanud pooled ei ole seltsingulepingu sätteid sobivaks pidanud.

annotatsioonidest 2008 ja 2009 . Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikohus.ee/?id=125103.05.2014>
14:37

¹⁵³ Annotatsioon (viide 152) TlnRnko asjas 2-07-1403

¹⁵⁴ RKTko asjas 3-2-1-119-10 p 17

¹⁵⁵ VÕS Kommenteeritud väljaanne (viide 150), § 581

¹⁵⁶ RKTko asjas 3-2-1-116-06 p 11

¹⁵⁷ Annotatsioonid (viide 152), TlnRnko asjas 2-06-25913 ja TlnRnko asjas 2-08-5838

¹⁵⁸ K. Piho, K. Möller, Seltsinguleping, kohtupraktika analüüs, Riigikohtu Õigusteabe Osakond, 2014 lk 25. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.riigikohus.ee/vfs/1673/Seltsinguleping_Piho_Moller.pdf 23.04.2014 15:33.

¹⁵⁹ Reeve (viide 116) lk 17

Teine oluline aspekt on tuvastada, kas pooled on täitnud seltsingulepingu keskset kohustust. Nimelt peavad seltsingulepingu pooled seltsingusse panuseid tegema¹⁶⁰. Eriti oluline on, et panused peavad aitama kaasa seltsingu eesmärgile. Panuseks võib olla kõik, mis võib olla tehingu esemeks¹⁶¹, sealhulgas on panuseks vara võõrandamine seltsingule, vara seltsingu kasutusse andmine või seltsingule teenuse osutamine¹⁶², raha andmine või töö tegemine¹⁶³ või õiguste võõrandamine seltsingu kasuks. Riigikohus on märkinud, et töö alla kuuluvad näiteks seltsingu juhtimis- ja organiseerimistööd.¹⁶⁴ Siinkohal on oluline märkida, et panuse tegemine on oluline iga omandi kohta eraldi, selleks, et tegemist oleks ühisomandiga.¹⁶⁵ Kooselu puhul võib panuseks olla ka vanemakohustuse täitmine.¹⁶⁶

Kui seltsinglane jätab panuse seltsingusse tegemata, siis tekib seltsingul õigus nõuda täitmist ja hüvitada tekitatud kahju ning teine seltsinglane võib täitmata jäetud kohustuse ise ära täita VÕS § 78 lõike 1 alusel¹⁶⁷.

| seltsing | abielu |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> - seltsing sõlmitakse vähemalt kahe teovõimelise isiku poolt, VÕS § 580 lg 1; - seltsinglased peavad teiste seltsinglaste huvidega arvestama ja tegema seltsingusse panuseid, VÕS § 580 lg 1 ja 2 ning § 581 lg 1; - kohustuse rikkumisel võib kaasneda kohustuste täitmise ja kahju hüvitamise nõue, VÕS § 101 lg 1 p 1 ja 3¹⁶⁸ | <ul style="list-style-type: none"> - sõlmida võivad mees ja naine, PKS § 1 lg 1 ja § 10 lg 1; - tegevus ja majanduslikud panused ühise majapidamise ja laste ülalpidamise tarbeks, PKS § 15 lg 1 ja 2; - kohustuse rikkumine on üksnes alus abielu lahutamiseks § 15 lg 3 alusel (v.a. ülalpidamiskohustus, mille rikkumisel on õigus nõuda kohustuse täitmist või kahju |

¹⁶⁰ RKTko asjas 3-2-1-52-10 p 14

¹⁶¹ VÕS Kommenteeritud väljaanne (viide 150), § 581, lk 641

¹⁶² VÕS § 581 lg 1

¹⁶³ Piho, Möller, (viide 158) lk 7

¹⁶⁴ RKTko asjas 3-2-1-36-07 p 16

¹⁶⁵ RKTko asjas 3-2-1-119-10 p 15

¹⁶⁶ Piho, Möller, (viide 158) lk 25

¹⁶⁷ RKTko asjas 3-2-1-36-07 p 12

¹⁶⁸ Piho, Möller (viide 158) lk 6

| | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - seltsinglased on solidaarvõlgnikud ja ei või seltsingule kahju tekitada, VÕS § 580 lg 2 ja § 595; - vastupidise kokkuleppe puudumisel eeldatakse, et seltsingu tarbeks omandatud vara on ühisomand¹⁶⁹ VÕS § 589 lg 1; - seltsinglane ei või seltsinguvarasse kuuluvaid esemeid käsutada, nõuda vara jagamist ega saa vastupidiselt kokku leppida VÕS § 590 lg 1; - seltsingu puhul tuleb iga omandi kuuluvuse tuvastamiseks seda konkreetset asja eraldi uurida¹⁷⁰ - seltsingu lõpetamisel täidetakse seltsingu kohustused, jagatakse kasum, tagastatakse panused ja jagatakse ülejääk¹⁷¹ VÕS § 600 lg 1. | <ul style="list-style-type: none"> hüvitamist PKS § 16 lg 4); - õigus teha tehinguid perekonna vajaduste rahuldamiseks, PKS § 15 lg 1 ja § 18 lg 1; - abikaasad on solidaarvõlgnikud ainult solidaarkohustuste täitmisel, juhul kui abikaasad on võlausaldajale lubanud, et nad vastutavad solidaarselt ning majapidamise või laste nimel tehtud kulutuste osas, kusjuures perekonna elutingimustele vastavas määras PKS § 18 lg 1 ja 2, § 33 lg 1 p 1-3 ja lg 2 - abikaasa vastutab teise võetud kohustuste eest üksnes niipalju, kui teine teda esindada võib, PKS § 19; - kui puudub teistsugune kokkulepe, eeldatakse, et abieluaastatel soetatud vara on ühisvara (vastupidiselt seltsingulepingu sätetele hõlmab see kogu vara), PK § 24 lg 2; - abielu lõppemisel arvestatakse vara jaotamisel laste heaolu ja muid tähtsaid asjaolusid, PKS § 68 lg 1; - õigus esitada ühine tulumaksudeklaratsioon, TuMs § 44 lg 2; - abielu lõppedes kehtib abikaasa ülalpidamise kohustus, § 16 lg 3; - abikaasa on seadusjärgne pärija, kellel on õigus nõuda eelosa ja isikliku kasutusõiguse seadmist ühisele kodule, PärS § 11 lg 1 ja § 16 lg 2 ning AÕS § 227; - vastupidise kokkuleppe puudumisel õigus |
|--|--|

¹⁶⁹ RKTko asjas 3-2-1-128-11 p 20

¹⁷⁰ RKTko asjas 3-2-1-119-10 p 15

¹⁷¹ Seltsingulepingu lõpetamiseks tuleb lugeda kooselu lõppemist. Vara jagamisele tuleb kohaldada kaasomandi sätteid. Annotatsioonid (viide 152) TrtRnKo asjas 2-07-14800 ; Annotatsioonid (viide 185) TrtRnKo asjas 2-04-573

| | |
|--|---|
| | üürilepingu puhul üürileandja nõusolekuta majutada oma abikaasat VÕS § 289; - abikaasa surma puhul on üleelanud abikaasal õigus astuda surnud isiku asemel üürilepingusse, VÕS § 321 lg 1. |
|--|---|

Tabel 2

Seltsingulepingu puhul hakkab kohe silma asjaolu, et seltsinglased on solidaarvõlgnikud. See seob seltsinglased majanduslikult tihedamalt kui abielu. Seltsingule on iseloomulik majanduslik risk¹⁷². Abielu puhul on solidaarne vastutus ette nähtud ainult juhul, kui abikaasad on vastavalt kokku leppinud või kui tegemist on majapidamise või laste huvides, elukorraldusest tulenevalt mõistliku väljaminekuga. Seetõttu on seltsinguleping pooltele riskantsem, pakkudes vähem hüvesid ja kaitset. Veel tuleb mainida, et seltsingulepingu puhul puudub seltsinglastel õigus seadusjärgsele pärimisele, õigus asuda üürileandja nõusolekuta abikaasa juurde elama, õigus saada ülalpidamist ja jätkata abikaasa surma puhul tema asemel üürilepingut. Abielu puhul on need kehtestatud juhuks, kui isik ise on jätnud vastavad korraldused tegemata. Ka selles aspektis pakub seltsinguleping pooltele vähem kaitset, eeldades pooltelt suuremat juriidilist aktiivsust ning rohkem teadmisi.

Ilmselgelt muutuvad küsimused vara omandiõiguse ja vastastikuste kohustuste kohta oluliseks alles juhul, kui toimuvad muudatused, näiteks kooselu lõppedes või omandi müügi puhul¹⁷³. Teatud regulatsiooni kohaldatavus peaks pooltes tekitama kindlustunde ja tooma suhtesse teatud stabiilsuse ning määrama kohaldatavad normid, et tagada õiglane tulem. Seda eriti juhu, kui pooled ise pole selleks võimelised.

Kui pooled pole omavahelisi varasuhteid, tõendataval viisil, kokku leppinud ja kui ei suudeta tõendada, mis kellele kuulub ja kes kellele mida hüvitab, saab olukord lahkuminekul keeruline olema. Paraku on piisavalt põhjalike lepingute sõlmimine harv juhus. Olenemata sellest, kas pooled teevad kulutusi ühiselt, hoiavad varad lahus või teevad mõlemat ei arutata majanduslikke küsimusi läbi ega otsita juriidilist abi. Võimalusel võivad mõlemad pooled teha pingutusi ühiste väljaminekute katmiseks, kodu parendamiseks või esemete soetamiseks, mõtlemata juriidilistele tagajärgedele. Kooselus elavad pooled jätavad pigem majanduslikud kalkulatsioonid kõrvale, täpne arvestus on justkui ühise tuleviku lootusega vastuolus.

¹⁷² RKTko asjas 3-2-1-69-12 p 15

¹⁷³ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21), lk 59

Olukorra muutudes peavad kohtud tekkinud olukorda juriidilist selgust tooma, mis ei pruugi alati õiglane olla.¹⁷⁴

Andra Olm on seisukohal, et meie õiguses „on olemas piisavalt instrumente nii hetero- kui homoseksuaalse kooselu partnerite õiguste tagamiseks – eeskätt seltsinguleping -, ent neid ei kasutata.“¹⁷⁵ Seltsingulepingu kohaldamiseks on hädavajalik tõendada ühise eesmärgi eksisteerimist, pooled on kohustatud tegema panuseid ja kinnisvara puudutavad lepingud peavad olema notariaalselt kinnitatud¹⁷⁶ ning poolte majanduslikud riskid on suuremad ja hüved väiksemad ei saa öelda, et tegemist oleks kooselu reguleerimiseks sobivaima lepinguga. Kooseluseaduse eelnõu seletuskirjas on märgitud, et „Seltsingulepingu puudus mitteabielulise kooselu kontekstis on poolte tahte tagantjärele tuvastamisega kaasnevad tõendamisküsimused. Veel suurem probleem on aga, et regulatsioon jätab kooselavad isikud kaitseta kõige olulisemates küsimustes.“¹⁷⁷ Töö autor sellise seisukohaga ei nõustu ja leiab, et seltsingulepingu näol on tegemist niiöelda „väljapääsuga“ olukorras, kus konkreetne regulatsioon puudub.

Simon Gardner on seisukohal, et olukorras, kus pooled elavad koos ja jagavad ühiselt vara on ühe poole omandiõiguse allasurumine tema õiguste ja EIÕK Esimese Protokollis artikkel 1 riive, mis vajab õigustamist. Tema hinnangul ei kuulu kõnealune olukord reegli alla, et eraisikute eraõiguslikud vaidlused ei kuulu kõnealuse artikli alla.¹⁷⁸ Töö autor ei nõustu sellise seisukohaga ja leiab, et reegli mitte kohaldamise kohta puuduvad veenvad argumendid. Küll aga on töö autor nõus sellega, et kehtiv olukord on ebaselge.

Seltsingulepingu kõrval võiks kõne alla tulla ka muud VÕS-st tulenevad õiguskaitsevahendid. Käsundita asjaajamine on reguleeritud VÕS-i 51. peatükis. Selleks, et

¹⁷⁴ Dr. A. Sanders. Cohabitants in private law: trust, frustration and unjust enrichment in England, Germany and Canada, *International and Comparative Law Quarterly*, 2013/62, no. 3, lk 631. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=8951897> 01.05.2014 21:26

¹⁷⁵ Olm, *Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon* (viide 21), lk 87

¹⁷⁶ TrtRnKo asjas 2-09-7821. Kohtuotsus pärineb Ringkonnakohtu tsiviilajade otsuste annotatsioonist 2011 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikohus.ee/?id=125103.05.2014> 15:56

¹⁷⁷ Kooseluseaduse seletuskiri (SE) 650, Vabariigi Valitsus 2014. lk 3 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=ea84e71c-291a-4c91-88b0-bd64af650d21&03.05.2014> 15:54

¹⁷⁸ S. Garden, *Problems in Family Property*, *Cambridge Law Journal* 2013/72, no. 02, lk 310. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=8948784>, 08.02.2014 11:05

käsundita asjaajajal oleks õigus kulutuste hüvitamiseks ja tasu saamiseks peab asjaajaja olema:

- ajanud võõrast asja ilma aluseta;
- teinud kulutusi;
- soovinud teist isikut soodustada;
- soodustatud isikut teavitanud.

Lisaks sellele peab soodustatu asja heaks kiitma, asjaajamine peab vastama soodustatu tegelikule või eeldatavale huvile või ilma asjaajamine on avalikes huvides oluline.¹⁷⁹ Laenu võtmisel, kui üks kooselu partner on midagi ostnud või parendanud, mille finantseerimiseks on teine näiteks laenu võtnud võivad kohaldamisele tulla käsunduslepingu sätted. Käsundita asjaajamise kohta on kohus märkinud, et kui üks vabaabieliu pooltest täidab teise poole kohustuse – näiteks tasub teise poole rahalise kohustuse, millega teine pool vabaneb oma kohustusest on tegemist käsundita asjaajamisega¹⁸⁰. Kohus märkis veel, et „VÕS 1018 lg 1 p 1 sätestab, et käsundita asjaajajal tekivad VÕS §-des 1019-1023 sätestatud õigused ja kohustused juhul, kui soodustatu kiidab asjaajamise heaks. VÕS § 1023 lg 1 järgi peab soodustatu hüvitama asjaajajale asjaajamiseks tehtud kulutused.”¹⁸¹

Samuti võib kõne alla tulla alusetu rikastumise nõude esitamine¹⁸². Selleks, peab olema:

- midagi ilma õiguslik aluseta üle antud;
- ei ole täidetud mittetäielik kohustus, täideti aegunud kohustust, tühise tehingu puhul vastuolu sätte eesmärgiga.

Riigikohus¹⁸³ on märkinud, et “alusetu rikastumise instituudi eesmärgiks on kõrvaldada ebaõiglus, mis tekib juhul, kui üks isik teeb midagi teise isiku heaks, olemata selleks seadusest või tehingust tulenevalt kohustatud. Alusetu rikastumise nõude tekkimise seisukohalt omas tähtsust, kas pooltel oli kokkuleppe ka hüvitise saamise kohta. Juhul kui kulutuste tegija ei leppinud soodustatud isikuga kokku selles, et ta teeb kulutusi tasuta, siis olnuks tema ilmajätmine hüvitisest ebaõiglane ja vastuolus alusetu rikastumise instituudi eesmärgiga.” Näiteks olukorras, kus üks isik remondib teise isiku kinnisvara ja pooltel

¹⁷⁹ VÕS-i 51. peatükk, §-d 1018 jj

¹⁸⁰ RKTko asjas 3-2-1-54-08 p 13

¹⁸¹ RKTko asjas 3-2-1-54-08 p 13

¹⁸² VÕS-i 52 peatükk, §-d 1027 jj

¹⁸³ RKTko asjas 3-2-1-133-05 p 12

puudub kokkulepe, et töö tehakse tasuta võib kõne alla tulla alusetu rikastumine. Samas punktis on kohus veel märkinud, et “Sellise kokkuleppe puudumise korral võib alusetult rikastunud isik hüvitise maksmisest keeldumisel tugineda tsiviilõiguses tunnustatud hea usu põhimõttele juhul, kui vaatamata kokkuleppe puudumisele tasu osas, võis ta asjaolude kohaselt eeldada, et hüvitust ei hakata kunagi nõudma.”¹⁸⁴

Autori hinnangul on mõistlik eeldada, et koos elavad isikud teevad teatud pingutusi ja kulutusi ühiselt kasutatava vara säilitamise ja parendamise tarbeks. Kusjuures mõistlik on eeldada, et sellised pingutused ja kulutused tehakse ühiselt nauditava kooselu nimel, ilma eesmärgita hiljem kulutuste hüvitamist nõuda. Kusjuures kooselu puhul on enam kui tõenäoline, et mõlemad pooled on teinud teise isiku heaks teatud toiminguid ja selliste toimingute väärtuse tõendamine ebamõistlik. Ringkonnakohtu otsuse järgi on „olukorras, kus kostja ei käi tööl ja kasvatab hageja ja kostja ühist last ning hageja teeb hageja ja kostja vahelise kooselu ning lapse kasvatamise eesmärgil jooksvaid kulutusi, tuleb hageja ja kostja vahelist seltsingusuhet hinnata selliselt, et hageja ja kostja on VÕS § 603 lg-st 1 tuleneva nõudeõiguse kokkuleppeliselt välistanud. /.../ Üldisest elukogemusest lähtuvalt tuleb mitteabielulise kooselusuhte raames sõlmitud kokkulepet, mille kohaselt üks elukaaslane võimaldab teisel elukaaslasel kodus olla ja väikest last kasvatada, mõista selliselt, et teine elukaaslane ei eelda, et ühel päeval, kui elukaaslased peaksid kooselu lõpetama, peab teine elukaaslane kõik teise elukaaslase poolt tehtud kulutused kas osaliselt või täielikult hüvitama.”¹⁸⁵ Sellest tulenevalt ei ole autori hinnangul alusetu rikastumise nõude esitamine sellises suhtes tulemuslik ega mõistlik.¹⁸⁶ Iseenesest on kirjeldatud olukorras mõistlik eeldada, et ühist kooselu elanud pooled ei hakka kooselu lagunemisel teiselt poolelt tehtud kulutuste ja töö eest hüvitist nõudma. Vastupidisel juhul võiks kujuneda absurdne olukord, kus üks pool nõuab teiselt perekonna ühiste väljaminekute, nt kingituste, toidu või

¹⁸⁴ RKTko asjas 3-2-1-133-05 p 12

¹⁸⁵ TlnRnKo asjas 2-07-18461. Kohtuotsus pärineb Ringkonnakohtu tsiviilasjade otsuste annotatsioonidest 2010. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikohus.ee/?id=125103.05.2014> 15:06

¹⁸⁶ Ameerikas kehtib olukorras, kus üks pool käib tööl ja teine toimetab majapidamises, eeldus, et majapidamislikud teenused on võrdsed teise poole poolt pakutava majandusliku toega. Seetõttu ei ole võimalik kooselu ajal tehtud pingutuste eest teiselt poolelt tasu nõuda. D. Grossman, Property Rights of Unmarried Cohabitants – Nothing New under the Sun. Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers, 2012/25, lk 92. Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=25+J.+Am.+Acad.+Matrimonial+Law.+87&srctype=smi&srcid=3B15&key=d0fb3fc7bbb78f2c03112f68c927d579> 01.05.2014 17:55

majapidamises tarvilike asjade hüvitamist. Teine pool seevastu nõuab tehtud tööde, nt majapidamistoimingute või laste eest hoolistamise hüvitamist. Eriti keeruline oleks tagantjärele kulutuste ja tööde tõendamine ning nende eest saadava hüvitise suuruse tuvastamine.

Peab ütleva, et kuigi seltsingulepingu kõrval on kooselavatel isikul võimalik esitada muid võlaõiguslikke nõudeid on tõenäoline, et mitu aastat koos elanud isikute puhul ei ole võimalik tehtud kulutusi täielikult tõendada ja hüvitamisele kuulub vaid väike osa tegelikest tehtud kulutustest, mistõttu on tulemus ilmselt ebaõiglane.

Kelly Reeve on toonud abielu lagunemise puhuks välja vara jagamise neli olulist aspekti, mis peaksid tagama õiglase tulemi. Nendeks on poolte vajadused, kompenseerimine, jagamine ja autonoomia. See tähendab, et suhte lõppedes jäädav poolte teatud vajadused rahuldamata, pooled on suhte nimel toonud teatud ohvreid, mis tuleb võimalusel kompenseerida. Jagamise ideed toetab põhimõte, et abielu pooled on võrdsed ja seetõttu tuleb selle vältel saadu poolte vahel võrdselt jagada. Viimane aspekt on autonoomia, mille kohaselt tuleb arvestada poolte vahel sõlmitud lepinguid.¹⁸⁷ Kuigi Reeve on toonud need neli aspekti välja abielu lagunemise puhuks, sobivad need põhimõtted autori hinnangul väga hästi just vabaabielulise kooselu lagunemisel vara õiglase jaotamise tagamiseks.

Reguleerimata küsimuste hulka kuulub veel lapsendamise küsimus. Kehtivast PKS-st tuleneb, et

- vallaline isik võib lapse lapsendada ainult üksinda, PKS § 148 gl 1;
- abielus olevad isikud võivad lapse lapsendada ühiselt, PKS § 148 lg 2 esimene lause;
- teise abikaasa lapse lapsendamisel või juhul, kui üks abikaasa on piiratud teovõimega, võib eraldi lapsendada, PKS § 148 lg 2 teine lause p 2 ja 3.

Võib öelda, et lapsendada võivate isikute koha pealt on seadus väga napisõnaline. Sisuliselt on õigus lapsendada abielus olevatel isikutel eeskätt koos või vallalisel isikul üksinda. Vallalise lapsendaja soolisele orientatsioonile ei ole piiranguid ette nähtud, seetõttu võib lapsendada nii hetero- kui ka homoseksuaalne vallaline isik, seda loomulikult juhul, kui ta muus mõttes kvalifitseerub sobivaks lapsendajaks. PKS alusel võetakse arvesse isikuomadusi, lapsendaja suhteid lapsendatavaga, lapsendaja varalist seisundit ja lapsendaja võimet täita lapsendamissuhtest tulenevaid kohustusi¹⁸⁸ ja lapsendaja vanust.¹⁸⁹ Kuna

¹⁸⁷ Reeve (viide 116) lk 16

¹⁸⁸ PKS § 147 lg 1

arvesse võetakse lapsendaja varalist seisundit siis sellest lähtuvalt on abielupaaril vallalise isiku ees lapsendamise küsimuses eelisseisund.

Lapsendamise küsimustes tuleb eelkõige arvestada lapse huvidega. Perekonnad, kus mõlemad pooled toovad eelmisest kooselust kaasa lapsed, võivad jääda ilma teatavatest hüvedest. Näiteks mitmelapselistele peredele mõeldud soodustused või toetusi, mis on kindlasti perekonnapõhiõiguse riive. Samuti tekib probleem juhul kui vabaabielulises perekonnas, kus kasvatatakse ühiselt ühe poole last, bioloogiline vanem sureb, puudub teisel vanemal õigus last edasi kasvatada.

Sellisel juhul antakse PKS alusel hooldusõigus allesjäänud bioloogilisele vanemale.¹⁹⁰ Juhul, kui mingil põhjusel peaks lapsel teine bioloogiline vanem samuti puudu olema või bioloogilised sidemed on katkenud oleks lapse parimates huvides olukord, kus teda kasvatanud, mittebioloogiline vanem saaks ta lapsendada.¹⁹¹

Lapsendamise kõrval kerkib küsimuse alla nii ülalpidamiskohustus kui ka pärimine. Pärida on võimalik kahel alusel: pärandaja tahteavalduse ja seaduse järgi. Tahteavaldust eelistatakse seadusjärgsele pärimisele.¹⁹² Teiseks pärimise aluseks on tahteavaldus, milleks on testament ja pärimisleping. Kui pärandaja on kasutanud võimalust määrata pärijad kindlaks, siis selles osas seadusjärgset pärimist ei toimu. Juhul kui pärandaja ei ole pärandi jagamise kohta tahteavaldust teinud rakendatakse seadusjärgse pärimise regulatsiooni. Seadusjärgseteks pärijateks on pärandaja abikaasa¹⁹³, tema alanejad sugulased¹⁹⁴, tema vanemad ja nende alanejad sugulased¹⁹⁵ ning pärandaja vanavanemad ja nende alanejad sugulased¹⁹⁶. Sellest tulenevalt ei saa vabaabielulised kooselupartnerid teineteise tagant pärida. Lapsed kes pärandajast ei põlvne ei ole samuti seadusjärgselt pärima õigustatud. Sellest tulenevalt peab ütleva, et vabaabieluliste kooselupartnerite puhul tuleb kõik pärimisküsimused lahendada vastava tahteavaldusega. Tahteavalduse puudumisel kohaldub seadusjärgne pärimine, mille vabaabieliu pooltel kohta ei ole.¹⁹⁷

¹⁸⁹ PKS § 150 lg 1 ja 2

¹⁹⁰ PKS § 138 lg 2

¹⁹¹ Adams (viide 37)

¹⁹² PärS 9 lg 1 ja 2

¹⁹³ PärS§ 11 lg 1

¹⁹⁴ PärS § 13

¹⁹⁵ PärS § 14 lg 1

¹⁹⁶ PärS §15 lg 1

¹⁹⁷ PärS § 13-16

Seadusjärgse pärimise eesmärgiks võib lugeda pärandaja isiku eeldatava tahte täitmist ja tema huvide kaitset juhul, kui isik ise selleks puhuks korraldusi teinud ei ole. Siinkohal eeldatakse, et vabaabielus elavad isikud peavad oma õigusi paremini tundma ja seetõttu tegema partnerit puudutavad pärimisõiguslikud korraldused isiklikult, et pärimise puhul realiseeruks pärandaja tegelik tahe.

Siinkohal on oluline vaadata ka sundosa regulatsiooni. Sundosa on õigustatud saama pärandaja alaneja sugulane, vanemad või abikaasa, kelle suhtes pärandajal oli surma hetkel perekonnaseadusest tulenev kehtiv ülalpidamiskohustus.¹⁹⁸

Siinkohal tuleb mainida, et perekonnaseaduse järgi on võimalik sõlmida ülalpidamisleping. Tegemist on notariaalselt tõestatud kokkuleppega, millega abikaasad võivad omavahel ülalpidamiskohustused kindlaks määrata.¹⁹⁹ Ülalpidamisleping aga ei anna pooltele õigust sundosale vaid selline õigus on ainult isikutel, kellele perekonnaseadus ülalpidamiskohustuse ette näeb. Siinkohal tuleb silmas pidada, et ülalpidamise nõude eelduseks on asjaolu, et ülalpeetav ei ole ise elatise hankimiseks suuteline. Arvesse tuleb võtta ka ülalpidaja majanduslikku olukorda.²⁰⁰

Perekonnaseaduse järgi on ülalpidamiskohustus:

- abikaasadel on vastastikku perekonna ülalpidamiskohustus, PKS § 16 lg 1;
- lahutatud abikaasal, ühist last kasvatava abikaasa ees kui viimane ei saa lapse hooldamisest tõttu ennast ülal pidada, PKS § 72;
- lahutatud abikaasal, kui teine abikaasa ei saa vanuse või tervisliku seisundi tõttu ennast ise ülal pidada ja tema seisund oli juba abielu kestel selline, PKS § 73;
- lapse isal, lapse sünni puhul (kaheksa nädalat enne ja kaksteist nädalat peale lapse sünni), PKS § 111 lg 1;
- last mittekasvataval vanemal kui last kasvataval vanemal ei ole lapse tõttu võimalik sissetulekut teenida (selline õigus tekib varemalt neli kuud enne lapse sünni ja lõppeb kolme aasta möödudes), PKS § 11 lg 2 ja 3;
- lapse isal, juhul kui ema ei ole raseduse või sünnituse tõttu tekkinud tervislikel tagajärgedel võimeline sissetulekut teenima, kuni tervise paranemiseni, PKS 111 lg 2

¹⁹⁸ PärS § 104 lg 1

¹⁹⁹ PKS § 78 lg 1

²⁰⁰ Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri 55, Justiitsministeerium 2009, lk 4. Arvutivõrgus, kättesaadav:

<http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems&emshelp=true&eid=95322&u=20110816094436> 03.05.2014 15:44

- abikaasad võivad notariaalse lepinguga ette nähta ülalpidamiskohustuse, PKS § 78

Sellest nähtub, et eeskätt on reguleeritud abikaasade kohustus pidada üleval teineteist ja ühiseid lapsi. Vabaabieluliste kooselupaaride omavahelised suhted selle regulatsiooni alla ei kuulu, välja arvatud lapse sünniga ja lapse hooldamisega seonduvad ülalpidamiskohustused. Seetõttu on sundosa regulatsiooni võimalik kohaldada ainult kolmel juhul, millest kahte on võimalik kasutada ainult lapse emal.

Esiteks, lapse sünni puhul kaheksa nädalat enne ja kaksteist peale lapse sünni. Teiseks, sünnituse või raseduse tõttu tekkinud tervislikel põhjustel, kui ema ei ole ise võimeline elatist teenima (kohustus kestab, kuni tervise paranemiseni). Kolmandaks, kui last kasvatav vanem ei saa lapse tõttu endale ise sissetulekut teenida, neli nädalat enne lapse sünni, kolm aastat peale lapse sünni. Muudel juhtudel ei ole vabaabielulise suhte pooltele ülalpidamise kohustust ette nähtud ning seetõttu ei ole muul ajal pooled õigustatud sundosa saama.

Järelikult, peale nimetatud juhtude, ei ole vabaabielulises suhtes elavatel isikel perekonnaseadusest tulenevalt omavahelisi ülalpidamiskohustusi, mis muudab sellised suhted poolte jaoks majanduslikult ebakindlaks. Samuti mõjutab see negatiivselt lapsi keda pooled küll ühiselt kasvatavad, kuid kes põlvnevad vaid ühest vanemast – nad ei ole õigustatud saama ülalpidamist vanemalt kellest põlvnemist ei ole seaduses ettenähtu korras kindlaks²⁰¹. Kuna mitteabielulistel kooselupartneritel ei ole võimalik teineteise lapsi lapsendada, siis ei ole lapsendamise teel võimalik laste jaoks olukorda stabiilsemaks muuta. Ka eestkostja määramine ei tule siinkohal kõnealla, kuna PKS § 118 lg 1 ja 2 alusel peab eestkostja määramiseks olema laps olukorras, kus tema vanemad ei saa hooldusõigust teostada. Vabaabielulises kooselus kasvav laps ei ole õigustatud sundosa saama kui pärandajaks on isik, kellest ta ei põlvne.

Vabaabielulise kooselu puhul kerkib küsimus ka üürisuhete kohta. Kui üürileandjaga ei ole teisiti kokku lepitud, siis võib üürnik üürileandja nõusolekuta majutada üüritud eluruumi oma abikaasat, alaealisi lapsi ja töövõimetusid vanemaid²⁰². Antud regulatsioonist jäävad välja püsivas kooselus elavad partnerid. Samuti ei ole sättega hõlmatud lapsed kes ei põlvne üürilevõtjast. Seetõttu tuleb viimaste majutamiseks üürileandja nõusolekut küsida.

²⁰¹ PKS § 84 lg 1 p 1-3 ja 87 lg 1

²⁰² VÕS § 289

Juhul, kui üürilevõtja peaks surema, siis tema asemel on õigustatud lepingusse astuma selles eluruumis üürnikuga koos elanud abikaasa. Abikaasa puudumisel on vastavasisulise kokkuleppe puhul üürilepingusse õigus astuda teistel üüritud pinnal üürnikuga koos elanud isikute.²⁰³ VÕS-i kommenteeritud väljaandes on öeldud, et „käsoleva paragrahvi eesmärk on kaitsta eluruumi üürniku surma korral neid inimesi, kes koos üürnikuga vastavas ruumis elavad.”²⁰⁴ Edasi on öeldud, et “esimeses lõikes kasutatud mõisted koos elanud abikaasa või perekonnaliikmed annab alust eeldada, et seadusandja soovis siia alla mahutada nii abikaasa kui ka elukaaslase, samuti lapsed või vanemad”²⁰⁵.

Sellest tuleneb, et esiteks peab üürileandja olema nõustunud sellega, et elupinnal elab koos üürilevõtjaga temaga kooselus elav isik ja teiseks, et kooselu paar peab olema sõlminud vastavasisulise kokkuleppe, mille alusel on teisel kooselu poolel õigus üürilepingusse astuda. See õigus ei ole seotud üürilepingusse astuva isiku õigusega surnud isiku vara pärida. Töö autori hinnangul oleks mõistlik kui üürilevõtjal oleks, sarnaselt abikaasale, õigus üüripinnal majutada ka elukaaslast, kellega esimene vabaabielulises kooselus elab. Üürilevõtja surma puhul oleks mõistlik, kui vabaabielus elava üürilevõtja elukaaslasel oleks õigus astuda üürilevõtja asemel üürilepingusse ilma täiendavate kokkulepeteta.

Pelgalt majanduslikke tagajärgi toob kaasa tulumaksuseadus, mille § 44 lõike 2 kohaselt võivad „Residentidest maksumaksjad, kes olid maksustamisperioodi viimase päeva seisuga abielus, võivad esitada ühise tuludeklaratsiooni.“ Ühise tuludeklaratsiooni võimaluse esitamist ei anta vabaabielus olevatele isikutele. Autori hinnangul oleks ühise tuludeklaratsiooni esitamise võimalus registreeritud kooselu puhul mõistlik. Antud küsimuses oleks põhjendamatu registreeritud kooselus elavate isikute erinev kohtlemine võrreldes abielu sõlminud isikutega.

Lisaks sellele võimaldatakse näiteks kinnipeetaval „ pikaajalisi kokkusaamisi abikaasa, isa, ema, vanaisa, vanaema, lapse, lapselapse, lapsendaja, lapsendatu, võõras- või kasuvanema, võõras- või kasulapse, venna või õega. Pikaajalisi kokkusaamisi faktilise abikaasaga lubatakse tingimusel, et neil on ühised lapsed või vähemalt kaks aastat väldanud kooselu enne karistuse kandmise algust.”²⁰⁶ Järelikult ei ole vabaabielus elanud kinnipeetava puhul

²⁰³ VÕS § 321 lg 1

²⁰⁴ VÕS Kommenteeritud väljaanne (viide 150), § 321 komm

²⁰⁵ VÕS Kommenteeritud väljaanne (viide 150), § 321 komm

²⁰⁶ Vangistuseseadus § 25 lg 1

elukaaslase tunnustamine täielikult välistatud, kuid abikaasaga võrreldes on see tunduvalt keerukam.

Seega on probleemküsimused nii materiaalsed, näiteks vara kuuluvus, peretoetused ja soodustused, kui ka sotsiaalsed laadi, näiteks vabaabielulistes perekondades kasvavate laste hooldusega seonduvad küsimused. Eeskätt on ühiskonnal vaja harjuda mõttega, et nii eri- kui samasooliste isikute vaheline vabaabielu moodustab perekonna. Et tagada perekonnapõhiõiguse kaitse on vaja reguleerida vabaabielus elavate paaride varasuhteid, pärimise, üüri ja ülalpidamiskohustuse küsimusi, laste kasvatamisse puutuvaid ning riigi poolsete soodustuste laienemist kõikidele perekonnavormidele. Sooneutraalne vabaabielu regulatsioon näitab üles sotsiaalset sallivust ja Euroopalikku mõtteviisi.

2.3.1 Riive eesmärk

Põhiõiguse riive puhul ei ole alati tegemist põhiõiguse rikkumisega²⁰⁷. Tegemist võib olla ka põhiõiguse piiramisega.²⁰⁸ Kui põhiõiguse rikkumine on põhiseadusega vastuolus, siis põhiõiguse piiramine on materiaalsed või formaalsed kriteeriumid täitmata²⁰⁹. Põhiseadusega kooskõlaline rikkumine on küll isikule ebasoodne aga pole põhiseadusega vastuolus.

Piiramatu põhiõigus olemasolu tekitaks olukorra, kus teise õiguse teostamine võiks takistatud saada. See, et mingi õigus on sätestatud ilma seaduse reservatsioonita, ei tähenda veel piiramatust. See tähendab pelgalt seda, et põhjus sellise õiguse riivamiseks peab väga oluline olema ja olema mõne teise põhiõiguse või põhiseaduse printsüübiga õigustatud.²¹⁰ Ka perekonnapõhiõigus, mis annab isikule õiguse eeldada riigi positiivset tegevust, et viimane võimaldaks talle täisväärtusliku perekonnaelu, ei ole piiramatu põhiõigus.²¹¹

²⁰⁷ RKPJKo asjas 3-4-1-6-00; 3-4-1-2-01; 3-4-1-6-01 3-4-1-1-02; RKÜKo asjas 3-4-1-7-01.

²⁰⁸ M. Ernits. Põhiõigused kui väärtusotsustused Riigikohtu praktikas. – Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika. Riigikohtu teadustööde konkursi kogumik. Tartu 2005, lk 43. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.nc.ee/vfs/21/RK_teadustooede_kogumik_2005.pdf 03.04.2014 12:42

²⁰⁹ R. Alexy, Põhiõigused Eesti põhiseaduses, Juridica 2001 eriväljaanne, lk 42

²¹⁰ RKHKo asjas 3-3-1-11-00 p 3

²¹¹ RKPJKo asjas 3-4-1-2-01 p 15

„Kaitseõiguse seadusereservatsioon tuleneb põhiõigussättest, milles sisalduvat õigushüve kaitstakse“²¹². Perekonnapõhiõigus on seadusereservatsioonita põhiõigus, mistõttu võib selle piiramise põhjuseks olla muu sama kaaluga õigus, nt teiste isikute põhiõigused või – vabadused või kollektiivseid hüvesid kaitsvad õigused²¹³.

Perekonnapõhiõiguse piiramisel tuleb omavahel kaaluda põhiõiguse riive intensiivsust ja konkreetset riivet õigustavaid asjaolusid. Mida kaalukamad on riivet õigustavad asjaolud, seda rohkem on põhiõiguse riive põhjendatud.²¹⁴ Regulatsiooni puudumine riivab intensiivselt põhiseaduse § 27 lõikest 1 tulenevat perekonnapõhiõigust. Seetõttu tuleb analüüsida „milliste teiste isikute õiguste või kollektiivsete huvide kaitseks on perekonnapõhiõigust otsustatud piirata“²¹⁵. Vastava regulatsiooni kehtestamata jätmise põhjuseks oli asjaolu, et kooseluseaduse eelnõu kontseptsioon ei leidnud Riigikogus piisavalt toetust ning seetõttu lõpetas Justiitsministeerium kontseptsiooniga töötamise.²¹⁶ Tegemist on praktilise kaalutlusega, see aga ei tähenda, et legitiimne eesmärk puuduks.

Legitiimne on eesmärk, millega kaitstakse mõnda muud põhiseaduslikku põhimõtet. Ilmselt võib selliseks eesmärgiks lugeda traditsioonilise perekonna ja abielu instituudi kaitsmise vajadust, mis kuulub samuti põhiseaduse § 27 lg 1 ja 2 kaitsealasse²¹⁷. Kooselu regulatsiooni kehtestamises nähakse ohtu abielu instituudile. Abielu kõrval vabaabielulise kooselu tunnustamine tekitab mõistagi teataval määral kartust, et selline regulatsioon soosib vabaabielulist kooselu. Kooselude kasv abielude arvelt võib tuua kaasa ebasoovitavaid tagajärgi, sest nagu varem sai märgitud, on vabaabielulised suhted mõnevõrra ebastabiilsemad.

Kuna traditsioonilise perekonna ja abielu instituudi kaitsmine samuti põhiseaduslik põhimõte, tuleb nentida, et tegemist on legitiimse eesmärgiga. EIK on samuti seisukohal, et traditsioonilise perekonna kaitsmine on kaalukas ja legitiimne põhjus EIÕK artikkel 8 sisalduva perekonnaelu riiveks, mis võib sellist riivet õigustada

²¹² PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 13 komm 3.4

²¹³ RKPJKo asjas 3-4-1-2-01 p 15

²¹⁴ RKÜKo asjas 3-4-1-19-07 p 24; RKÜKo asjas 3-1-3-10-02, p 32 ja RKÜKm asjas 3-3-1-69-03, p-d 31–33

²¹⁵ RKPJKo 3-4-1-3-02, p-d 15-17.

²¹⁶ Olm, Mitteabieluline kooselu ja selle õiguslik regulatsioon (viide 21), lk 109

²¹⁷ Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes on paragrahvi 27 lõiget 2 tõlgendatud kui traditsioonilise, mehe ja naise vahelise, abielu instituudi kõikehõlmavat garantiid. PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 27 komm 24.

Samas on traditsioonilise perekonna kaitsmine kui eesmärk väga lai ja selle tagamiseks on võimalik kasutada suurt hulka erinevaid meetmeid. Juhul, kui isiku õigust on riivatud, lasub kohustuse rikkumise küsimuse tõusetumisel riigil tõendamiskoormus. Riik peab tõendama, et konkreetne riive on põhjendatud ja eesmärgi saavutamiseks vajalik.²¹⁸

Vaatamata sellele, et põhiõiguse riivel on legitiimne eesmärk, ei tähenda see veel, et riive on põhiseaduspärane ja seetõttu tuleb analüüsida riive proportsionaalsust.

2.3.2 Riive proportsionaalsus

Selleks, et riive oleks seaduspärane, peab Riigikohtu praktika kohaselt lisaks legitiimsele eesmärgile olema järgitud proportsionaalsuse põhimõtet.²¹⁹ Selle kontrollimiseks on välja kujunenud kolm kriteeriumit, mida kontrollitakse järjestikku: sobivus, vajalikkus ja proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus.²²⁰

Sobivaks peetakse vahendit, mis aitab eesmärgi saavutamisele kaasa.²²¹ Riive mis ei aita seatud eesmärgi saavutamisele kaasa on tarbetud ja ei ole sobivad.²²²

Küsitav on kas kooselu regulatsiooni puudumine soosib kuidagi abielu instituuti või kaitseb traditsioonilist perekonda. Töö autor on seisukohal, et kooselu regulatsioon on suunatud pigem neile, kes erinevatel põhjustel nagunii abielu sõlmida ei soovi. Seetõttu on küsitav kas konkreetne abinõu on eesmärgi saavutamiseks sobiv.

Erialakirjanduses on välja toodud seisukoht, et vabaabielus elavate paaride seas on neid, kes soovivad tulevikus abielluda ja neid, kes abielu sõlmida ei soovi.²²³

Nii sama- kui ka vastassoolised vabaabielulised perekonnad võime tinglikult jagada kaheks. Esiteks, perekonnad, kes leiavad, et vabaabieluline kooselu sobib neile paremini ja

²¹⁸ EIKo 19/02/2013, 19010/07, X jt vs Austria.p-id 139-141

²¹⁹ RKPJKo asjas 3-4-1-2-01, p 16; RKÜKo asjas 3-4-1-7-01, p 21; RKPJKo asjas 3-4-1-16-08, p 29; RKPJKo asjas 3-4-1-10-10, p 50.

²²⁰ RKÜKo asjas 3-2-1-62-10, p 43.

²²¹ Ernits (viide 208), lk 33.

²²² Alexy (viide 209), lk 48.

²²³ Prof. J.R. Feinberg, *Avoiding Marriage Tunnel Vision*, *Tulane Law Review*, 2013/257. Lk 294. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2247552 02.05.2014 18:34

võimalusel valiksid perekonna juriidiliseks tunnustamiseks alternatiivse instituudi. Teiseks, need, kes soovivad tulevikus abielluda ja need, kes soovivad kuid ei saa abielluda²²⁴.

Seega, vabaabieluline kooselu võib olla perekonna vaba valik, seda nii ajutise, kui ka püsiva lahendusena, kuid vabaabieluline kooselu võib olla tingitud vastava regulatsiooni puudumisest. Kuigi abielu annab perekonnale täiendava majandusliku kindlustunde ja suurendab üldist stabiilsust²²⁵, tuleb aru saada, et kõigile perekondadele ei pruugi abielu instituut sobida ja vabaabielus elavate perekondade perekonnapõhiõigus on regulatsiooni puudumisega riivatud.

Seetõttu ei saa öelda, et vabaabieluline regulatsioon tekitaks olukorra, kus inimesed valivad abielu alternatiivi, et oma perekonnaelu reguleerida. Nii või teisiti jääb ühiskonda teatud hulk liikmeid, kes abielu sõlmida ei soovi, seda sõltumata alternatiivse regulatsiooni olemasolust. Paaride puhul, kes tulevikus abielluda soovivad, suurendab enne abielu elatud vabaabieluline kooselu abielu stabiilsust.²²⁶

Kuigi uurimused näitavad, et abielulised perekonnad on stabiilsemad ja tulevad paremini toime, ei ole tõendatud, et võimalus sõlmida abielule alternatiivne institutsioon mõjuks abielule negatiivselt.²²⁷ Pelgalt vabaabielulise kooselu regulatsiooni loomine ei kahjusta abielu instituuti ja kui kahjustaks oleks küsitav, kas abielu soosimiseks tuleb teatud isikute perekonnapõhiõigus tagamata jätta.²²⁸

²²⁴ Feinberg (viide 223), lk 294.

²²⁵ J. Freistadt, L. Strohschein, Family Structure Differences in Family Functioning: Interactive Effects of Social Capital and Family Structure, *Journal of Family Issues* 2012/34, 7, lk 964. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://jfi.sagepub.com/content/34/7/952> 01.05.2014, 17:58, lk 964; R.S. Högnäs, J.R. Thomas, Birds of a Feather Have Babies Together? Family Structure Homogamy and Union Stability Among Cohabiting Parents. *Journal of Family Issues*, 2013 Lk 3 ja 18. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://jfi.sagepub.com/content/early/2014/01/08/0192513X13518211> 01.05.2015, 17:32

²²⁶ B. Hewitt, D.L De Vaus, Change in the association between premarital cohabitation and separation, Australia 1945 – 2000. *Journal of Marriage and Family* 2009/71. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3487709> 01.05.2015 17:36

²²⁷ J. Freistadt, L. Strohschein (viide 225), lk 964. Nii vabaabielulise- kui ka abielulise suhte stabiilsust mõjutavad muuhulgas poolte haridus, perekonna struktuur, milles nad üles kasvasid, suhte kestus ja laste olemasolu suhtes. R.S. Högnäs, J.R. Thomas, (viide 225), lk 3 ja 18.

²²⁸ Lord Chancellor, Secretary of State for Justice, Cohabitation: The Financial Consequences of Relationship Breakdown. Law Commission, 2007. lk 29-30. Arvutivõrgus, kättesaadav: lawcommission.justice.gov.uk/publications/723.htm 01.05.2014 21:45

Abielul tähendab enamasti, kui juriidilist lepingut ja selle on tihedalt seotud kultuuri ja traditsioonidega. Sellepärast on vähe tõenäoline, et paarid, kes soovivad järgida traditsioone ja kogeda romantikat, valiksid võimalusel alternatiivse instituudi. Põhjusel, et paljud abielu sõlminud paarid ei huvitu abielu juriidilisest küljest on vähe tõenäoline, et abielu hakatakse kooselu regulatsiooniga kõrvutama, et leida juriidiliselt kasumlikum lahendus. Diana Adams on nõustanud sadu abieluvara lepingu sõlmijaid ning lahutuse soovijaid, kel polnud õrna aimugi, millistele tingimustele nad alla olid kirjutanud.²²⁹ Kooselu eelistamise põhjusteks on toodud soov vältida abielulisi kohustusi ja lahutust ning põhimõtteline soov abielu mitte sõlmida.²³⁰

Järelikult ei ole regulatsiooni puudumise näol tegemist traditsioonilise perekonna soosimiseks sobiva eesmärgiga kuna regulatsiooni puudumine ei aita abielu kaitsmise eesmärgile kaasa.

Teine proportsionaalsuse põhimõtte kontrollimise punkt on vajalikkuse põhimõte. Seda põhimõtet on nimetatud ka leebeima vahendi põhimõtteks²³¹, mis annab paremini edasi selle põhimõtte sisu. Siinkohal on sobiv vaadata, kas seatud eesmärgi saavutamiseks on ehk mõni sobivam vahend, mis täidaks seatud eesmärgi vähemalt sama hästi, kuid riivaks põhiõigust vähem.²³²

Professor Diana Adams on seisukohal, et abielu sõlmimine põhineb romantikal ja teineteisele pühendumisel ning et paljud paarid ei tea abielu juriidilist tähendust.²³³ Seetõttu, reklaamides abielu romantilist, kultuurilist ning traditsioonilist tähendust, soositakse traditsioonilise abielu sõlmimist ning tagatakse selle kaitse. Seejuures jäävad vabaabieluliste paaride õigused täielikult puutumata. Üheks sobivaks viisiks võiks olla näiteks abielu ja registreeritud kooselu sõlmimise erinev viis.

Abielu on võimalik sõlmida perekonnaseisuametniku juuresolekul perekonnaseisuametis ja kirikus. Kooselu registreerimine võiks olla piiratud näiteks notariaalse toimingute tegemisega. Vaieldamatult oleks selline meede regulatsiooni puudumisega võrreldes sobivam, pakkudes samal ajal pluralistlikku perekondlike suhete tunnustamist. Seetõttu tuleb öelda, et proportsionaalsuse kontrolli teise punkti analüüsimisel asub autor seisukohale, et

²²⁹ Adams (viide 37), lk 234

²³⁰ E.E. Diederich, Cause Breaking Up is Hard to Do: The need for uniform enforcement of cohabitation agreements in West Virginia, West Virginia Law Review, 2011/113, lk 1077. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://wvlawreview.wvu.edu/r/download/91285> 30.04.2014 14:23

²³¹ Alexy (viide 209), lk 48.

²³² Alexy (viide 209), lk 48

²³³ Adams (viide 137), lk 234

regulatsiooni puudumine ei ole vajalikkuse põhimõttega kooskõlas. Pakkudes erinevaid regulatsioone kooseluse elavatele vastassoost paaridele toetab stabiilsete perekondade loomist ja on efektiivsem kui pelgalt abielu võimaldamine.²³⁴

Viimane kontrolli osa on proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus. Proportsionaalsuse eesmärgiks on tasakaal vastuoluliste õiguste vahel.²³⁵ Abinõu mõõdukuse hindamisel tuleb meil kaaluda põhiõigusesse sekkumise ulatuse ja seda õigustavate asjaolude vahel. Kaalumisel tuleb arvestada, et mida suurema põhiõiguse riivega meil tegemist on, seda kaalukamad põhjused peavad seda sekkumist õigustama.²³⁶ Kui õigustavad põhjused on suurema kaaluga siis need õigustavad riivet ja vastupidi.

Kelly Reeve on öelnud, et soov säilitada sotsiaalset stabiilsust, ei saa õigustada paindumatut regulatsiooni, mis privileerib abielulisi suhteid ega saa õigustada ühe sotsiaalse grupi madalamat kaitset, selleks, et teist sotsiaalset gruppi soodustada.²³⁷ Töö autor nõustub sellise seisukohaga ja leiab, et soov kaitsta abielu instituuti ja traditsioonilist perekonnavormi, ei saa üles kaaluda teiste perekonnavormide kaitseta jätmise. Seetõttu ei saa öelda, et regulatsiooni puudumine on traditsioonilise perekonna kaitsmiseks mõõdukas vahend.

Arvestades, et proportsionaalsuse põhimõtet ei ole järgitud leiab autor, et kaitstavad eesmärgid ei ole riive põhjendamiseks piisavalt kaalukad. Seetõttu riivab regulatsiooni puudumine põhiseaduse §-is 27 sätestatud perekonnapõhiõigust ebaproportsionaalselt. Ebaproportsionaalse riive puhul on tegemist põhiõiguse rikkumisega ja selline riive on põhiseadusega vastuolus.

²³⁴ Adams (viide 37)

²³⁵ J. Laffranque. Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles, Tallinn: Juura 2006, lk 136

²³⁶ RKPJKo asjas 3-4-1-9-10, p 62; RKPJKo asjas 3-4-1-1-02, p 15

²³⁷ Reeve (viide 116) lk 20

Kokkuvõte

Nagu sissejuhatuses märgitud sai, reguleerib seadusandlus käesoleval hetkel ainult traditsioonilist perekonnavormi, milleks on abielu sõlminud abikaasad ja nende lapsed. Magistritöös oli püstitatud kaks hüpoteesi. Esiteks, et perekonnapõhiõiguse kaitseala hõlmab endas traditsioonilise perekonna kõrval ka vabaabielus elavat perekonda. Teiseks, et vabaabielulise perekonna regulatsiooni puudumine on vastuolus põhiseaduse § 27 lõikega 1, § 13 lõige 1 lausega 1 ja §-ga 14.

Käesoleva töö eesmärk oli selgusele jõuda, kas vabaabielulise regulatsiooni puudumine riivab perekonnapõhiõigust ja kas selline riive on põhiseadusega vastuolus. Selleks oli eeskätt vaja jõuda selgusele, kas vabaabieluline perekond kuulub perekonnapõhiõiguse kaitsealasse. Selleks analüüsis autor kõigepealt perekonnapõhiõiguse kaitseala ja vaatas millised suhted kuuluvad perekonna mõiste alla.

Riigikohus on tõlgendanud põhiseaduse §-is 27 sisalduvat perekonna mõistet nii, et sinna alla kuuluvad ka vabaabielulised vastassooliste isikute suhted. Samuti toetab põhiseaduses sisalduva perekonna mõiste sellist tõlgendust asjaolu, et kehtiv põhiseadus ei ole 1938. aasta põhiseadusest üle võtnud otsest sidet abielu ja perekonna vahel, kuigi muus osas on sätted sarnased. Autor leiab, et abielu ja perekonna kaitse on tahtlikult eraldi lausetes sõnastatud ja seeläbi on perekonna tähtsust abielust eraldi rõhutatud. Vaadates teiste riikide põhiseadusi on samuti näha, et kui riik on soovinud abielu ja perekonda omavahel siduda on see selgelt välja öeldud. Näiteks Ungari konstitutsioon sätestab, et „perekondlikud suhted baseeruvad abielul ja/või laste ja vanemate vahelistel suhetel“.²³⁸

Nii Riigikohtu ja EIK praktika kui ka Euroopa põhiõiguste harta ning Euroopa Liidu teiseste õigusaktidega on kooskõlas perekonnamõiste tõlgendamine nii, et sinna alla kuulub muuhulgas vabaabieluline kooselu. Nt EIK on öelnud, et isikud võivad perekonnaelu elada ka juhul kui nad ei ole abielus. Näiteks võib perekonnaelu väljenduda abielu või kooselu asemel omavahel laste saamises.

²³⁸ Vt täpsemalt viide 15

Seejärel vaatas autor kuidas on perekonna mõistet kasutatud siseriiklikus teiseses seaduses. Tabelis üks²³⁹ on välja tootud kaksikümend kaks õigusakti, millest neli ei tunnustanud vabaabielulist kooselu perekonnana. Nendeks olid perekonnaseaduse § 1 lg 1 ja § 15 lg 1, välisteenistuse seadus § 2 lg 15. Pärimisseadus § 11 lg 1 ja töötuskindlustuse seadus § 3 lg 1. Osaliselt tunnustab vabaabielulist kooselu tulumaksuseadus, mille § 8 lg 1 p 1 alusel loetakse seotud isikuteks muuhulgas elukaaslast. Samas on § 44 lg 2 alusel ühise tuludeklaratsiooni esitamise õigus ainult abikaasadel. Seetõttu võib öelda, et suurem osa kehtivast seadusest tunnustab vabaabielulist kooselu perekonnana. See aga ei tähenda, et probleemi ei ole.

Kehtiva perekonnaseaduse § 148 lõigete 1-3 alusel ei ole vabaabielus elavatel isikutel võimalik lapsendada ühiselt ega teineteise lapsi. Perekonnad, kus mõlemad pooled toovad eelmisest kooselust kaasa lapsed, võivad jääda ilma teatavatest hüvedest. Näiteks mitmelapselistele peredele mõeldud soodustused või toetusi, mis on kindlasti perekonnapõhiõiguse riive.

Lapsendamise kõrval kerkib küsimuse alla nii ülalpidamiskohustus kui ka pärimine. Pärida on võimalik kahel alusel: pärandaja tahteavalduse ja seaduse järgi. Kui pärandaja on kasutanud võimalust määrata pärijad kindlaks, siis selles osas seadusjärgset pärimist ei toimu ja probleeme ei ole. Juhul kui pärandaja ei ole pärandi jagamise kohta tahteavaldust teinud rakendatakse seadusjärgse pärimise regulatsiooni.

Seadusjärgsete pärijate ringi kuulub ainult abikaasa ja selle hulka ei ole arvatud vabaabielulises kooselus elavad pooled. Sellest tulenevalt ei saa vabaabielulised kooselupartnerid teineteise tagant pärida. Lapsed kes pärandajast ei põlvne ei ole samuti seadusjärgselt pärima õigustatud. Siinkohal eeldatakse, et vabaabielus elavad isikud peavad oma õigusi paremini tundma ja seetõttu tegema partnerit puudutavad pärimisõiguslikud korraldused isiklikult, et pärimise puhul realiseeruks pärandaja tegelik tahe. Ka sundosa ei ole vabaabielulised partnerid õigustatud saama. Sundosa on õigustatud saama pärandaja alaneja sugulane, vanemad või abikaasa, kelle suhtes pärandajal oli surma hetkel perekonnaseadusest tulenev kehtiv ülalpidamiskohustus.

Ülalpidamiskohustusega on vabaabielus elavad perekonnad hõlmatud ainult kolmel juhul. Esiteks, lapse isa on kohustatud lapse ema lapse sünni puhul kaheksa nädalat enne ja kaksteist peale lapse sünni. Teiseks on lapse isa kohustatud ema ülal pidama juhul kui lapse emal ei ole sünnituse või raseduse tõttu tekkinud tervislikel põhjustel ise võimeline elatist

²³⁹ Vt lk

teenima (kohustus kestab, kuni tervise paranemiseni). Kolmandaks on last mittekasvatav vanem teist vanemat kohustatud üleval pidama, juhul, kui ülalpeetav vanem ei saa lapse tõttu endale ise sissetulekut teenida. Selline kohustus võib alata neli nädalat enne lapse sünni ja lõppeda kolm aastat peale lapse sünni. Muudel juhtudel ei ole kehti vabaabielulise suhte pooltele ülalpidamise kohustus ning seetõttu ei ole muul ajal pooled õigustatud sundosa saama.

Üürilepingute puhul on üürilevõtja elukaaslase majutamiseks üürileandja nõusolekut küsima. Selleks, et elukaaslane saaks üürilevõtja surma puhul viimase asemel lepingusse astuda, peab olema täidetud kaks tingimust. Esiteks peab üürileandja olema nõustunud sellega, et elupinnal elab koos üürilevõtjaga tema elukaaslane. Teiseks peab kooselu paar olema sõlminud vastavasisulise kokkuleppe, mille alusel on teisel kooselu poolel õigus üürilepingusse astuda

Autor leiab, et tagada perekonnapõhiõiguse kaitse on vaja reguleerida vabaabielus elavate paaride varasuhteid, pärimise, üüri ja ülalpidamiskohustuse ning laste kasvatamisse puutuvaid küsimusi ning riigi poolsete soodustuste laienemist kõikidele perekonnavormidele.

Olles jõudnud järeldusele, et vabaabieluline kooselu kuulub kaitse alla vaatas autor järgmiseks riigi positiivset kohustust perekonnapõhiõiguse tagamisel. Selleks tuli vaadata PS § 13 lg 1 lausest 1, §-st 14 ja §-st 27 lg 1 tulenevat kohustust.

Põhiline küsimus seisneb selles, kas perekonnapõhiõigusest tulenev riigi positiivne kohustus hõlmab ka kohustust vabaabieluliste paaride perekonnaelu regulatsiooni kehtestamist. Kuna vabaabielulised suhted kuuluvad perekonnapõhiõiguse alla ja praegusel hetkel on suur hulk perekondlike suhteid juriidiliselt ebakindlas olukorras, siis töö autor leiab, et sellest tulenevalt võib öelda, et riigil on kohustus luua sellist perekonnaelu puudutav õiguslik regulatsioon.

Põhiseadus näeb § 13 lg 1 esimeses lauses ette igäihte õiguse riigi kaitsele, tegemist on kaitsepõhiõiguse sättega. See tähendab, et riik peab põhiõiguse kandjat kolmandate isikute rünnete eest kaitsma, see hõlmab endas nii kohustust sekkuda, mitte sekkuda kui ka kohustust võtta kolmanda isiku vastu kasutusele vajalikud abinõud. Muuhulgas kuulub siia alla kohustus piiritleda võrdsete subjektide õigused ja võimaldada nende õiguste kasutamine²⁴⁰.

Teine, siinkohal oluline, põhiseaduse paragrahv on § 14, mis näeb ette, et õiguste ja vabaduste tagamine on riigivõimu kohustus. See säte näeb riigile ette kohustuse luua

²⁴⁰ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 13 komm 2.1.2

põhiõiguse tagamiseks kohane menetlus. Riigikohus on öelnud, et õiglase menetlus on osa õigusriigi põhimõttest ja põhiseaduslik väärtus.²⁴¹ Kõnealuse paragrahvi kaitseala hõlmab muuhulgas õigust eraõiguslikult pädevusele, mis tähendab, et riigil on kohustus norme luua või luua normidele teatav sisu.²⁴²

Autor leidis, et riigil lasub PS § 13 lg 1 lausest 1, §-st 14 ja §-st 27 lg 1 tulenevalt positiivne kohustus tagada vabaabieline elavatele perekondadele kaitse mis hõlmab endas muuhulgas kohustust tagada vastav regulatsioon. Põhiõiguse kaitseala riive on selle igasugune ebasoodus mõjutamine²⁴³. Kuna regulatsioon puudub ja sellest tulenevalt tekivad vabaabieline kooselu puhul probleemid, siis on tegemist perekonnapõhiõiguse kaitseala riivega.

Selleks, et riive oleks seaduspärane, peab riivel olema legitiimne eesmärk ja Riigikohtu praktika kohaselt lisaks legitiimsele eesmärgile olema järgitud proportsionaalsuse põhimõtet.²⁴⁴ Selle kontrollimiseks on välja kujunenud kolm kriteeriumit, mida kontrollitakse järjestikku: sobivus, vajalikkus ja proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus.²⁴⁵

Kõigepealt analüüsis autor legitiimse eesmärgi aspekti. Legitiimne on eesmärk, millega kaitstakse mõnda muud põhiseaduslikku põhimõtet. Kuigi seadusandja ei ole otsesõnu välja öelnud, miks vabaabieline kooselus elavate isikute perekonnaelu on reguleerimata võiks autori hinnangul eesmärgiks pidada soovi kaitsta traditsioonilist perekonnaelu (abieli). Traditsioonilise perekonna kaitse on samuti põhiõigus, mis kuulub põhiseaduse § 27 lg 1 ja 2 kaitsealasse²⁴⁶ ja seetõttu on tegemist legitiimse eesmärgiga. Ka EIK on seisukohal, et traditsioonilise perekonna kaitsmine on kaalukas ja legitiimne põhjus EIÕK artikkel 8 sisalduva perekonnaelu riiveks, mis võib sellist riivet õigustada.²⁴⁷

²⁴¹ RKÜKo asjas 3-1-2-2-11, p 72

²⁴² PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 14 komm 3.2.1.1

²⁴³ PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 27 komm.; RKPJKo asjas 3-4-1-10-12, p 28; RKÜKo asjas 3-1-33-11, p 23; RKPJKo asjas 3-4-1-6-09, p 15; RKPJKo asjas 3-4-1-25-09, p 20;

²⁴⁴ RKPJKo asjas 3-4-1-2-01, p 16; RKPJKo asjas 3-4-1-7-01, p 21; RKPJKo asjas 3-4-1-16-08, p 29; RKPJKo asjas 3-4-1-10-10, p 50.

²⁴⁵ RKÜKo asjas 3-2-1-62-10, p 43.

²⁴⁶ Põhiseaduse kommenteeritud väljaandes on PS § 27 lõiget 2 tõlgendatud kui traditsioonilise, mehe ja naise vahelise, abieli instituudi kõikehõlmavat garantiid. PS Kommenteeritud väljaanne (viide 25), § 27 komm 24.

²⁴⁷ EIKo 19/02/2013, 19010/07, X jt vs Austria. p 139

Seejärel vaatas autor riive proportsionaalsust. Sobivaks peetakse vahendit, mis aitab eesmärgi saavutamisele kaasa.²⁴⁸ Riive mis ei aita seatud eesmärgi saavutamisele kaasa on tarbetud ja ei ole sobivad.²⁴⁹ Seetõttu tuleb küsida, kas vabaabielulise regulatsiooni puudumine aitab traditsioonilise perekonna soodustamisele kaasa.

Autor on seisukohal, et nii või teisiti jääb ühiskonda teatud hulk liikmeid, kes abielu sõlmida ei soovi, seda sõltumata alternatiivse regulatsiooni olemasolust. Õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et pelgalt vabaabielulise kooselu regulatsiooni loomine ei kahjusta abielu instituuti. Isegi kui sellel oleks abielude sõlmimisele ja püsivusele ebasoodne mõju, oleks küsitav, kas abielu soosimiseks tuleb teatud isikute perekonnapõhiõigus tagamata jätta²⁵⁰

Paaride puhul, kes tulevikus abielluda soovivad, suurendab enne abielu elatud vabaabieluline kooselu abielu stabiilsust²⁵¹. Seetõttu võib öelda, et hoopis abielule eelnev kooselu kaitseb abielu instituuti, mitte regulatsiooni puudumine.

Teine proportsionaalsuse põhimõtte kontrollimise punkt on vajalikkuse põhimõte. Siinkohal on sobiv vaadata, kas seatud eesmärgi saavutamiseks on ehk mõni sobivam vahend, mis täidaks seatud eesmärgi vähemalt sama hästi, kuid riivaks põhiõigust vähem. Sobivaks viisiks võiks olla näiteks abielu ja registreeritud kooselu sõlmimise erinev viis. Abielu on võimalik sõlmida perekonnaseisuametniku juuresolekul perekonnaseisuametis ja kirikus. Kooselu registreerimine võiks olla piiratud näiteks notariaalse toiminguga tegemisega. Vaieldamatult oleks selline meede regulatsiooni puudumisega võrreldes sobivam. Seetõttu tuleb öelda, et proportsionaalsuse kontrolli teise punkti analüüsimisel asub autor seisukohale, et regulatsiooni puudumine ei ole vajalikkuse põhimõttega kooskõlas.

Viimane kontrolli osa on proportsionaalsus kitsamas tähenduses ehk mõõdukus. Proportsionaalsuse eesmärgiks on tasakaal vastuoluliste õiguste vahel.²⁵² Abinõu mõõdukuse hindamisel tuleb meil kaaluda põhiõigusesse sekkumise ulatuse ja seda õigustavate asjaolude vahel. Kelly Reeve on öelnud, et soov säilitada sotsiaalset stabiilsust, ei saa õigustada painedumatu regulatsiooni, mis privileerib abielulisi suhteid ega saa õigustada ühe sotsiaalse grupi madalamat kaitset, selleks, et teist sotsiaalset gruppi soodustada.²⁵³

²⁴⁸Ernits (viide 208), lk 33.

²⁴⁹Alexy (viide 209), lk 48.

²⁵⁰ Lord Chancellor, Secretary of Justice (viide 228), lk 30

²⁵¹ B. Hewitt, D.L De Vaus (viide 226)

²⁵² J. Laffranque. Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles, Tallinn: Juura 2006, lk 136

²⁵³ Reeve (viide 116) lk 20

Töö autor nõustub sellise seisukohaga ja leiab, et soov kaitsta abielu instituuti ja traditsioonilist perekonnavormi, ei saa üles kaaluda teiste perekonnavormide kaitseta jätmise. Seetõttu ei saa öelda, et regulatsiooni puudumine on traditsioonilise perekonna kaitsmiseks mõõdukas vahend.

Arvestades, et proportsionaalsuse põhimõtet ei ole järgitud leiab autor, et kaitstavad eesmärgid ei ole riive põhjendamiseks piisavalt kaalukad. Seetõttu riivab regulatsiooni puudumine põhiseaduse §-is 27 sätestatud perekonnapõhiõigust ebaproportsionaalselt. Ebaproportsionaalse riive puhul on tegemist põhiõiguse rikkumisega ja selline riive on põhiseadusega vastuolus.

DOES THE ABSENCE OF REGULATION FOR COHABITING COUPLES CONSTITUTE A VIOLATION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS OF FAMILY ?

Abstract

The object of this masters thesis is to analyse wheather or not the absence of regulation for cohabiting couples in Estonian law constitutes a violation of constitutional rights set out in the Constitution of Estonia. More precisely, a violation of the § 27 section 1 of the constitution. The § 27 section 1 grants the right to found a family and enjoy protection from the state.

This thesis argues that the state has a positive obligation concerning unmarried cohabitants, which among other things includes the obligation to set out a set of rights and obligations governing the cohabitants.

Right now, there are a few regulatory means, which can be used in regards to the cohabiting couples. The autor argues that these regulations should be considered as means to fill the gap, rather than means of protection for cohabiting couples. Right now, the only way to form a legally recognized family is to get married. The law should recognize pluralistic relationships and grant a set of rights and obligations for different types of familes, to make sure all the families are protected.

The author has set out two hypotheses:

The first hypothesis asks wheather or not stable same- and opposite-sex couples fall within the concept of family life and as such should enjoy the protection set out in the constitution for family life.

The second hypothesis argues that the absence of relevant legislation for the cohabiting families is a disproportional violation of the fundamental right of the family and thus constitutes a unlawful violation of the § 27 section 1, § 13 section 1 first sentence and § 14 of the constitution.

In order to decide over the excistance of violation, one must beforehand analyse the notion of family, to find out if the protection provided in the § 27 section 1 of the constitution is applicable to cohabiting couples. For a long time, the notion family has meant married parents and their children. While this may be the case in positin national law, the social and international meaning of family has changed. With the number of children born out of

wedlock rising²⁵⁴ and majority of the States concerned are recognizing *de facto* families and have introduced relevant legislation in the last decade, the need for regulation for cohabiting couples is becoming more pressing than ever before.

For that reason, in first chapter, the author has given a detailed explanation of the notion of family, on both, international and national level. If families are guaranteed rights under the Constitution, how do we define families and which relations fall under the protected scope. The chapter will aim to give perception of what the notion of family means, to which relations the notion qualifies and what has the court taken into account in deciding whether a specific case falls into the notion of family or not.

Here, the author has analysed § 27 section 1 of the Constitution of Estonia, the The Supreme Court judgments concerning the issue, as well as the judgements of the European Court of Human Rights on article 8 of the Convention on human rights and freedoms and articles 7 and 9 of the European Charter. This paper does not set out to define the notion of family but instead analyse whether or not cohabiting couples fall into the scope of § 27 section 1 and therefore should receive protection set out for families.

The § 27 section one of the constitution says that “The family, being fundamental to the preservation and growth of the nation and as the basis of society shall be protected by the state.”²⁵⁵ The author finds that the wording does not necessarily imply that family must be formed with the institution of marriage, neither does it imply that it needs to be formed by a opposite-sex couple. What’s more, the wording of the previous constitution, which tied the family and marriage in one sentence, has been regarded. In other respects, the wording has remained the same. The author argues, that the choice of such wording must be deliberate and hence the fundamental right should be interpreted as to include both same- and opposite-sex cohabiting couples. There are a few Supreme Court judgments concerning the issue at hand but one can say that cohabiting couples are to be considered a family under the § 27 section 1.

The Supreme Court of Estonia has often taken views of the European Court of Human Rights into consideration when interpreting the constitution. Therefore it is appropriate and relevant

²⁵⁴ Euroopa Komisjon, Live births outside marriage, 1960-2011 (viide 2)

²⁵⁵ Constitution of the Republic of Estonia, <http://www.president.ee/en/republic-of-estonia/the-constitution/index.html#II>

to take those views into consideration when interpreting section 1 of the § 27 of the constitution.

Article 8 section 1 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms says that :”Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.”²⁵⁶ There is no doubt that the ECHR has had more experience when dealing with the notion of family. For that reason and for the reason that Estonia is a member of the convention, the author has relied somewhat on the courts views when interpreting the notion of family.

In its well known case *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali v United Kingdom*²⁵⁷, the court has ruled that while the notion of family comprehends in itself not only the traditional married family and their children. Other circumstances, such as the ties between the family, the closeness of the relationship, wheather they consider themselves to be a family and wheather they wish to live a family life may also be of importance.

In the case of *Kroon and Others v. the Netherlands*²⁵⁸ the ECHR has ruled that under the art 8 of the convention of human rights, the notion of family also includes families that live out of wedlock. In that case, the matter of cohabitation may be of importance but familial ties may also be created with having children together. This is what the ECHR refers to *de facto* families.

In the first chapter the author finds that cohabiting couples do indeed fall into the notion of family and under the protection of the fundamental rights of the family. In the next chapter, the author argues that the state has a positive obligation under the constitution to enable a regulation governing the cohabiting couples. The § 13 section 1 first sentence states that „Everyone has the right to the protection of the state and of the law”²⁵⁹. The § 14 of the constitution states that “The guarantee of rights and freedoms is the duty of the legislative, executive and judicial powers, and of local governments.”²⁶⁰

Those two paragraphs contain the obligation to protect the carrier of fundamental rights from third persons. This embodies the obligation to protect a person against arbitrary intervention

²⁵⁶ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms
http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf

²⁵⁷ EIKo 28.05.1985, 9214/80; 9473/81; 9474/81, *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriik*

²⁵⁸ ECHR *Kroon and Others v. the Netherlands*, judgement of 27/10/1994 series A no A297-C

²⁵⁹ § 13 (1). Constitution of the Republic of Estonia

²⁶⁰ § 14 Constitution of the Republic of Estonia

and take necessary means of action as and when needed. In addition the state has a task to guarantee the rights and freedoms of the persons involved. This means that the state has to recognize the family life of cohabiting couples and compose regulation as well as resolve the arising issues.

The only means to regulate cohabiting relationships today is to use the means of Law of Obligations Act. First there is the means of contract of partnership under the § 580 and following. In essence, this contract is not intended for cohabitants and should not be considered as a form of recognition for cohabiting couples. The author would like to point out that the name of it is misleading and it should be considered as a „way out“ not as regulation set out to protect cohabiting couples. In order to apply the LOA one has to prove the fact that an agreement has been made between parties. For such an agreement to be made, the parties have to have had common goal and must have made contributions in order to promote the goal at hand. While the Supreme court has concluded that a common household might be recognized as a shared goal, contributions that promote the goal must also be made by both parties. It is important that the contributions made promote the chosen goal. Such contributions may be expressed by making joint efforts to enable the use of common household and ensure its maintenance. Another important matter to point out is the need for the contracts governing real estate to be in conformity with the rules set out in the Law of Succession Act²⁶¹ and the LOA²⁶². This means that the contract concerning real estate is not valid unless it has been notarised. Another fact to be pointed out is that there has been no cases known to the author in the Supreme court, where parties have used the LOA § 580 when ending a cohabitation. The regulation at hand does not touch upon other issues of cohabitation, only the joint wealth and for that, it is not best suited.

Under the LOA there may also be the grounds for claim of reimbursement on grounds of unjust enrichment and negotiorum gestio. The latter expects for one side to act in a way to benefit the other one without being obligated to do so, this gives can give grounds for reimbursement. The first one regulates a situation, where a person has received something from the other person without legal basis, the latter may have the right for reimbursement claim. The court has stated that such claims against the other cohabitant are unreasonable and it should be assumed that the efforts and investments made during the cohabitation are not

²⁶¹ LOSA § 64¹

²⁶² LOA § 33 (2)

made with the intent of reimbursement and as such claims should be regarded as inadmissible.²⁶³

The questions arising for cohabitants who are living out of wedlock are similar for both, same-sex and opposite-sex partners. The most common problems arise from property belonging. If the relationship has ended and the couple has made collective expenses, especially if there are considerable expenses, for example a car or a home, it will be difficult to give enough evidence for reimbursement. It is highly unlikely that cohabiting partners who have been together for years and made considerable financial efforts, have the means to prove their share of investments made and the likelihood of an unfair outcome is high. There are no definite regulations, so parties are expected to have higher legal knowledge than average and they have to draft agreements or contracts in order to regulate their relationship.

For example there is no regulation concerning maintenance, except for the case when cohabitants have a child together, in which case there are limited maintenance duties, most of which fall upon the father of the child. Cohabiting partners are not entitled to inherit under the law, this does not concern the partners who have made arrangements in regards to their passing. People living together out of wedlock are not entitled to adopt children together nor each other's. This puts children at hand in an inferior position. For example, if something should happen to the biological parent, the cohabiting parent has no rights over the child.

Another problem arises in conjunction with other countries who enable same-sex marriages or same-sex partnerships. According to regulations in force, such legal relationships between same-sex cohabitants will not be recognised in Estonia. Opposite-sex partnerships will be with the help of analogy recognised as marriage, not as they are meant to be in the country that has enabled them. Other problems arise from leasing contracts and tax law.

The author finds that the regulation of living out of wedlock should seek to protect the rights and interest of families living in cohabitation, whether due to impossibility of marriage or whether they simply decide to do so. The regulation would not only have to seek to serve the rights of the partners but also the children who might be involved.

The author concludes that the § 27 section 1, read in conjunction with the § 13 section 1 first sentence and the § 14 of the constitution should be interpreted so as to require state to take action, for the protection of family. Among other obligations, the protection of cohabiting

²⁶³ TlnRnKo asjas 2-07-18461

couples necessitates a regulation governing the particular relationships. The current legal and regulatory system is not providing adequate protection for cohabiting couples and constitutes an disproportional interference with the fundamental right for the protection of family and consequence constitutes a unlawful violation of the constitution

Lühendid

| | |
|---------|--|
| EIÕK | Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsioon |
| EIK | Euroopa Inimõiguste Kohus |
| EIKo | Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus |
| EK | Euroopa Liidu Kohus |
| RK | Riigikohus |
| EL | Euroopa Liit |
| RKHKo | Riigikohtu halduskolleegiumi otsus |
| RKTKo | Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus |
| RKPJKo | Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsus |
| RKÜKo | Riigikohtu üldkolleegiumi otsus |
| TrtRnKo | Tartu Ringkonnakohtu otsus |
| TlnRnKo | Tallinna Ringkonnakohtu otsus |
| ATS | Avaliku teenistuse seadus |
| TsMS | Tsiviilkohtumenetluse seadustik |
| TuMS | Tulumaksuseadus |
| TMS | Täitemenetluse seadustik |
| PS | Põhiseadus |
| VÕS | Võlaõigusseadus |
| PKS | Perekonnaseadus |
| PärS | Pärimisseadus |
| AÕS | Asjaõigusseadus |
| PankrS | Pankrotiseadus |
| KrMS | Kriminaalmenetluse seadustik |

Kasutatud kirjandus

1. R. Narits, Eesti põhiseaduse aluspõhimõtted omariikluse garantiina, *Juridica* 2011, Nr. 1.
2. J. Laffranque, Kas ja kuidas vaidlustada vaesust, demokraatiapuudust ja õiguskaitse nappust ? *Juridica* 2013, Nr. 1. lk 28
3. J. Laffranque. Euroopa Liidu õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles, Tallinn: Juura 2006, lk 136
4. P. Kama, K. Kullerkup. Vabaabieliu versus abielu: varalised suhted muutuvate kooseluvormide kontekstis, *Juridica* 2002, Nr 6. lk 360
5. R. Maruste, Põhiseaduse tõlgendamise meetodid, *Juridica* 1996, nr 2, lk 85
6. A. Olm, Non-married Cohabiting Couples and Their Constitutional Right to Family Life, *Juridica International* 2013, Nr. 1
7. Prof. J.R. Feinberg, Avoiding Marriage Tunnel Vision, *Tulane Law Review*, 2013/257. Lk 294. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2247552 (02.05.2014)
8. B. Tobin, The regulation of cohabitation in Ireland: achieving equilibrium between protection and paternalism ? *Journal of Social Welfare and Family Law*, 2013. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/09649069.2013.801681#.U2dbKKejKs> (04.04.2014)
9. J. Freistadt, L. Strohschein, Family Structure Differences in Family Functioning: Interactive Effects of Social Capital and Family Structure, *Journal of Family Issues* 2012/34, 7, lk 964. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://jfi.sagepub.com/content/34/7/952> (01.05.2014) lk 964;
10. R.S. Högnäs, J.R.Thomas, Birds of a Feather Have Babies Together? Family Structure Homogamy and Union Stability Among Cohabiting Parents. *Journal of Family Issues*, 2013 Lk 3 ja 18. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://jfi.sagepub.com/content/early/2014/01/08/0192513X13518211> (01.05.2015)
11. B. Hewitt, D.L De Vaus, Change in the association between premarital cohabitation and separation, Australia 1945 – 2000. *Journal of Marriage and Family* 2009/71 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3487709> (01.05.2015)
12. Lord Chancellor, Secretary of State for Justice, Cohabitation: The Financial Consequences of Relationship Breakdown. Law Commission, 2007. lk 29-30.

- Arvutivõrgus, kättesaadav: lawcommission.justice.gov.uk/publications/723.htm
(01.05.2014)
13. E.E. Diederich, Cause Breaking Up is Hard to Do: The need for uniform enforcement of cohabitation agreements in West Virginia , West Virginia Law Review,2011/113, lk 1077. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://wvlawreview.wvu.edu/r/download/91285>
(30.04.2014)
14. J. Ekelaar, Family Law and Social Policy. Second edition., 1978/44, no. 1, lk 7. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayIssue?jid=CLJ&volumeId=44&seriesId=0&issueId=01selt> (19.02.2014)
15. Dr. A. Sanders. Cohabitants in private law: trust, frustration and unjust enrichment in England, Germany and Canada, International and Comparative Law Quarterly, 2013/62, no. 3, lk 631. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=895189>
7 (01.05.2014)
16. S. Garden, Problems in Family Property, Cambridge Law Journal 2013/72, no. 02, lk 310. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=894878>
4 (08.02.2014)
17. D. Grossman, Property Rights of Unmarried Cohabitants – Nothing New under the Sun. Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers, 2012/25, lk 92. Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=25+J.+Am.+Acad.+Matrimonial+Law.+87&srctype=smi&srcid=3B15&key=d0fb3fc7bbb78f2c03112f68c927d579> (01.05.2014)
18. M. Ernits. Põhiõigused kui väärtusotsustused Riigikohtu praktikas. – Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika. Riigikohtu teadustööde konkursi kogumik. Tartu 2005, lk 43. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.nc.ee/vfs/21/RK_teadustooode_kogumik_2005.pdf (03.04.2014)
19. Kooseluseaduse seletuskiri (SE) 650, Vabariigi Valitsus 2014. lk 3 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=ea84e71c-291a-4c91-88b0-bd64af650d21&> (03.05.2014)

20. Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri 55, Justiitsministeerium 2009, lk 4. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?page=eelnou&op=ems&emshelp=true&eid=95322&u=20110816094436> (03.05.2014)
21. C. Aleca, R. Duminica, Jurisprudential issues concerning the interpretation of Article 8 of the European Convention on Human Rights. *Current Issues of Business and Law* 2012, Nr.1. lk 110. Arvutivõrgus, kättesaadav: www.vta.ttvam.eu/index.php/vta/article/download/150/pdf (13.02.2014)
22. C. Huntington, Staging The Family, *New York University Law Review*, 2013/88, lk 589. Arvutivõrgus, kättesaadav: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2265079, (21.03.2014), lk 589.
23. U. Kilkelly. The right to respect for private and family life. A guide to the implementation of article 8 of the European Convention on Human Rights. *Euroopa Nõukogu* 2003. lk 16. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://echr.coe.int/NR/ronlyres/77A6BD48-CD95-4CFF-BAB4-ECB974C5BD15/0/DG2ENHRHAND012003.pdf> (01.05.2013)
24. M. D. Siegel, The future of family, *Civil Rights Law Journal*, 2013/23, No 2. Arvutivõrgus, kättesaadav: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2185625 (29.04.2014)
25. Perekonna kohustused abi vajavate perekonnaliikmete ees, Justiitsministeerium 2012. Arvutivõrgus, kättesaadav <http://erb.nlib.ee/?kid=28759825> (29.04.2014)
26. R. Maruste, Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja-vabaduste kaitse, *Juura* 2004 lk 238
27. F. Walsh, *Normal Family Process. Growing Diversity and Complexity. The New Normal: Diversity and Complexity in 21-st century families*, Guilford Publications 2011. lk 22
28. A. B. Becker, M. E. Todd, A New Family ? Public Opinion toward Family Status and Perceptions of the Challenges Faced by Children of Same-sex Parents, *Journal of GLBT Family Studies*, 2014, lk 434. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1550428X.2013.822841#.U18J06KeJK> (29.04.2014)
29. P. Pleasence, N. J. Balmer, Ignorance in Bliss: Modeling Knowledge of Rights in Marriage and Cohabitation, *Law and Society Review*, 2012/46, No 2. lk 299. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1540-5893.2012.00490.x/full> (29.04.2014)

30. R. Lampard, Stated Reasons for Relationship Dissolution in Britain: Marriage and Cohabitation Compared, *European Sociological Review*, 2013/0, No 0. Arvutivõrgus, kättesaadav:
<http://esr.oxfordjournals.org/content/early/2013/12/16/esr.jct034.abstract> (29.04.2014)
31. K. Reeve, Engaging law with social reality for the legal protection of unmarried cohabiting couples, *King's Student Law Review*, 2013/4, No. 1. lk 14. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.kslr.org.uk/home/archive/> (01.05.2014)
32. A. Barlow, C. Burgoyne ja J. Smithson, The Living Together Campaign: An investigation of its impact on legally aware cohabitants, Ministry of Justice 2007. lk 5. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/living-together-research-report.pdf> (01.05.2014)
33. C. O'Mahony, Irreconcilable differences ? Article 8 ECHR and Irish law on non-traditional families, *International Journal of Law, Policy and Family*, 2012, lk 35. Arvutivõrgus, kättesaadav:
<http://lawfam.oxfordjournals.org/content/early/2012/01/19/lawfam.ebr024.abstract> (02.05.2014)
34. C. M. Cahill, Regulating at the Margins: Non-traditional Kinship and the Legal Regulation of Intimate and Family Life, *vlj. Arizona Law Review* 2012, lk 76. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.arizonalawreview.org/pdf/54-1/54arizlrev43.pdf> (02.05.2014)
35. W. Weiß, Human Rights in the EU: Rethinking the Role of the European Convention on Human Rights After Lisbon, *European Constitutional Law Review* 2011, Nr. 1. Lk 64. Arvutivõrgus, kättesaadav:
<http://journals.cambridge.org/action/displayAbstract?fromPage=online&aid=8262982> (04.05.2014)
36. O. C. Jancic. Definition of Family in Modern Law and its Legal Protection. 2012. lk 77 Arvutivõrgus kättesaadav:
http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/ijfl1&div=9&collection=journals&set_as_cursor=18&men_tab=srchresults&terms=notionloffamily&type=matchal1 (01.05.2013)
37. Prof. Dr. T. Stein, The notion of the term family on European level with a focus on the case law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice, *Commission on European Family Law*, Antwerp: Intersentia 2012, lk 1384

38. K. Wall, R. Gouveia. Changing meanings of family in personal relationship. *Current Sociology*, 2014. Lk 9 Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://csi.sagepub.com/content/early/2014/01/27/0011392113518779> (01.05.2014).
39. D. Adams, Equality for Unmarried America: Expanding Legal Choice for America's Diverse Families. *Charlotte Law Review*, 2013. Lk 232.
40. K. Piho, K. Möller, Seltsinguleping, kohtupraktika analüüs, Riigikohtu Õigusteabe Osakond, 2014 lk 25. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.riigikohus.ee/vfs/1673/Seltsinguleping_Piho_Moller.pdf (23.04.2014).
41. C. Garcimartin. Defining Familial Relations Within the Law: Nuclear Family vs. Extended Family. *International Journal of the Jurisprudence of the Family* 2012, lk 85. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://ssrn.com/abstract=2195561> (01.05.2014)
42. Mitteabieluline kooselu kokkuvõte ettepanekutest (edaspidi ka kokkuvõte ettepanekutest), Justiitsministeerium *sine anno*, lk 4. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=59527/Kokkuv%F5te+mitteabielulise+kooselu+kohta+tehtud+ettepanekutest.pdf> (02.05.2014).
43. Õiguskantsleri märgukiri 23.05.2011 Nr 6-8/110661/1102390, Õiguskantsleri Kantselei 2011; lk 2 Arvutivõrgus, kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/old/File/NORMIKONTROLLI_MENETLUSSED/Margukirjad/2011/M_rgukiri_Justiitsministeerium__partnerlussuhted_.pdf (29.04.2014).
44. Õiguskantsler, Seisukoht vastuolu mittetuvastamise kohta. Õiguskantsleri Kantselei, 23.05.2011 nr 6-1/100737/1102413. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/field_document2/6iguskantsleri_seisukoht_vastuolu_puudumine_samasooliste_isikute_abielu_tuhisus.pdf (12.03.2014).
45. Õiguskantsler, 2005 Aasta tegevuse ülevaade, Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://oiguskantsler.ee/sites/default/files/6iguskantsleri_2005._aasta_tegevuse_ylevaade.pdf (02.05.2013).
46. Kooseluseadus 650 seaduseelnõu. Vabariigi Valitsus 2014. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee/?op=ems&page=eelnou&eid=ea84e71c-291a-4c91-88b0-bd64af650d21&> (02.05.2014).
47. PS 2. ptk, sissejuhatus komm 5.2.. – B. Aaviksoo jt. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Iuridicum 2012.
48. Abielud ja lahutused. Statistikaamet 2013. Arvutivõrgus kättesaadav <http://www.stat.ee/34272> (03.03.2014).

49. Euroopa Komisjon, Live births outside marriage, 1960-2011 (% share of total live births). 2013. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php?title=File:Live_births_outside_marriage_1960-2011_%28%25_share_of_total_live_births%29.png&filetimestamp=20130130111239 (03.03.2014).
50. Explanations relating to the charter of fundamental rights, Official Journal of the European Union 2007, (2007/C 303/02). Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.cvce.eu/content/publication/2010/6/9/11b81cf7-22fc-4463-873f-1db65a733a8c/publishable_en.pdf (02.05.2013).
51. Välis teenistuse seaduse ja avaliku teenistuse seaduse muutmise seadus (SE) 366. Välisministeerium, 2013. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://web-static.vm.ee/static/failid/100/VTS_seletuskiri.pdf (01.05.2014).
52. Constitution of the Republic of Estonia, <http://www.president.ee/en/republic-of-estonia/the-constitution/index.html#II>

Kasutatud õigusaktid

Siseriiklikud õigusaktid

1. Avaliku teenistuse seadus. – RT I, 06.07.2012, 1; RT I, 26.03.2013, 5
2. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I 2005, 26, 197; RT I, 13.03.2014, 100
3. Tulumaksuseadus. – RT I 1999, 101, 903; RT I, 23.12.2013, 23
4. Täitemenetluse seadustik. – RT I 2005, 27, 198; RT I, 13.03.2014, 105
5. Eesti Vabariigi Põhiseadus. – RT 1992, 26, 349; RT I, 27.04.2011, 2
6. Võlaõigusseadus. – RT I 2001, 81, 487; RT I, 29.11.2013, 4
7. Pärimisseadus. – RT I 2008, 7, 52; RT I, 09.10.2013, 3
8. Politsei ja piirivalve seadus. – RT I 2009, 26, 159; RT I, 15.03.2014,
9. Vangistusseadus. – RT I 2000, 58, 376; RT I, 16.04.2014, 11
10. Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus. – RT I 2006, 2, 3; RT I, 21.12.2013, 5
11. Abipolitseiniku seadus. – RT I, 20.12.2010, 1; RT I, 30.12.2011,
12. Perekonnaseadus. – RT I 2009, 60, 395; RT I, 27.06.2012, 12
13. Asjaõigusseadus. – RT I 1993, 39, 590; RT I, 13.03.2014, 82
14. Pankrotiseadus. – RT I 2003, 17, 95; RT I, 13.03.2014, 94
15. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2004, 65, 456; RT I, 26.02.2014, 8
16. Välisteenistuse seadus. – RT I 2006, 26, 193; RT I, 26.03.2013, 18
17. Töötuskindlustuse seadus. – RT I 2001, 59, 359; RT I, 16.04.2014, 28
18. Võlgade ümberkujundamise ja võlakaitse seadus. RT I, 06.12.2010, 1
19. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166; RT I, 26.02.2014, 8
20. Prokuratuuriseadus. – RT I 1998, 41, 625; RT I, 21.12.2012, 16
21. Kalmistuseadus. – RT I, 15.03.2011, 14
22. Surma põhjuse tuvastamise seadus. – RT I 2005, 24, 179; RT I, 11.06.2013, 15
23. Kaitseväeteenistuse seadus. – RT I, 10.07.2012, 1; RT I, 02.07.2013, 7
24. Päästeteenistuse seadus. – RT I 2008, 8, 57; RT I, 11.07.2013, 15
25. Rahvusvahelise eraõiguse seadus. – RT I 2002, 35, 217
26. Euroopa Liidu kodaniku perekonnaliikme tähtjalise elamisõiguse ja tähtjalise elamisõiguse pikendamise taotluse ning alalise elamisõiguse registreerimise taotluse vorm määrus. – RTL 2006, 61, 1103; RT I, 14.12.2010, 15
27. Politseiametniku ja tema perekonnaliikmete ümberasumisega seotud kulude kompenseerimise ulatus ja kord määrus. – RT I 2009, 65, 447; RT I, 29.12.2011, 217

28. Ajutise kaitse saaja ja tema perekonnaliikme elamisloa taotlemise, andmise ja pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord, elamisloa taotlemisel esitatavate tõendite ja andmete loetelu ning elamisloa andmete elamisloakaardile kandmise kord määrus. – RT I 2006, 42, 324; RT I, 15.10.2013, 7

Rahvusvahelised õigusaktid

1. Euroopa Parlament, Euroopa Liidu Põhiõiguste harta. Euroopa Liidu Teataja 2010, C89/389. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/et/0003fbe4e5/Euroopa-Liidu-p%C3%B5hi%C3%B5iguste-harta.html> 02.05.2013 00:21;
2. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil. punktis 99. Arvutivõrgus. Kättesaadav <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0038:en:NOT> 01.05.2013 00:23
3. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11,57;
4. Parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta.– RT II 2000, 15, 93
5. EN Ministrite Komitee soovitus nr Rec(2004)5 osalisriikidele eelnõude, kehtivate õigusaktide ja halduspraktika Euroopa inimõiguste konventsiooniga kehtestatud standarditele vastavuse kontrollimise kohta. Vastu võetud 12.05.2004. Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743297> 21.03.2014 18:23
6. Saksamaa konsitutsioon. Arvutivõrgus, kättesaadav: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>, 17.04.2014 10:21.
7. Kreeka konstitutsiooni. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.hri.org/MFA/syntax/artcl25.html#A21>, 17.04.2014 10:27.
8. Ungari konstitutsiooni. Arvutivõrgus, kättesaadav: http://www.servat.unibe.ch/icl/hu00000_.html, 17.04.2014 10:35.
9. Iirimaa konstitutsioon Arvutivõrgus, kättesaadav https://www.constitution.ie/Documents/Bhunreacht_na_hEireann_web.pdf, 17.04.2014, 10:44,
10. Itaalia konstitutsioon. Arvutivõrgus, kättesaadav <http://wwwext.comune.fi.it/costituzione/inglese.pdf>, 17.04.2014 10:53.
11. Ungari kontitutsiooni neljas muudatus artiklis 1. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://www.jus.unitn.it/cocoa/papers/PAPERS%201ST%20PDF/Right%20to%20marry/Hungary-marry.pdf>, 17.04.2014 11:14

12. Nõukogu määrus (EMÜ) nr 1612/68, töötajate liikumisvabaduse kohta ühenduse piires. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31968R1612:et:HTML>
01.05.2013 00:28
13. Euroopa Liidu Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta. Arvutivõrgus, kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003L0086:ET:HTML>
01.05.2013 00:25

Kasutatud kohtupraktika

Siseriiklik kohtupraktika

1. RKHKO asjas 3-3-1-11-00
2. RKPJKO asjas 3-4-1-5-05
3. RKÜKO asjas 3-3-1-44-11
4. RKPJKO asjas nr III-4/A-5/94. – RT I 1994, 66, 1159
5. RKHKO asjas 3-3-1-16-00
6. RKHKO asjas 3-3-1-59-09
7. RKPJKO asjas 3-4-1-2-01

8. RHHKo asjas 3-3-1-10-03
9. RKÜKo asjas 3-1-2-2-11
10. RKPJKo asjas 3-4-1-2-11
11. RKPJKo asjas 3-4-1-10-12
12. RKÜKo asjas 3-3-1-33-11
13. RKPJKo asjas 3-4-1-6-09
14. RKPJKo asjas 3-4-1-25-09
15. RKTko asjas 3-2-1-119-10
16. RKTko asjas 3-2-1-116-06
17. RKTko asjas 3-2-1-52-10
18. RKTko asjas 3-2-1-36-07
19. RKTko asjas 3-2-1-128-11
20. RKTko asjas 3-2-1-69-12
21. RKTko asjas 3-2-1-54-08
22. RKTko asjas 3-2-1-133-05
23. RKPJKo asjas 3-4-1-6-00
24. RKPJKo asjas 3-4-1-6-01
25. RKPJKo asjas 3-4-1-1-02
26. RKÜKo asjas 3-4-1-7-01
27. RKÜKo asjas 3-4-1-19-07
28. RKÜKo asjas 3-1-3-10-02
29. RKÜKm asjas 3-3-1-69-03
30. RKPJKo asjas 3-4-1-16-08
31. RKPJKo asjas 3-4-1-10-10
32. RKPJKo asjas 3-4-1-3-02
33. RKÜKo asjas 3-2-1-62-10
34. RKPJKo asjas 3-4-1-9-10
35. RHHKo asjas 3-3-1-17-03
36. TlnRnKo asjas 2-06-25913
37. Tln RnKo asjas 2-07-18461.
38. TlnRnko asjas 2-07-1403
39. TlnRnKo asjas 2-08-5838
40. TrtRnKo asjas 2-09-7821
41. TrtRnKo asjas 2-07-14800
42. TrtRnKo asjas 2-04-573

43. TrtRnKo asjas 2-06-8290

Rahvusvaheline kohtupraktika

1. EKo 10.05.2011, C-147/08
2. EKo04.03.2010 C-578/08.
3. EKo 27.06.2006 C-540/03
4. EIKo 19/02/2013, 19010/07, X jt vs Austria
5. EIKo 7.11.2013, 29381/09 32684/09, Vallianatos ja teised vs Kreeka
6. EIKo 24.06.2010, 30141/04, Schalk ja Kopf vs Austria
7. EIKo 31.08.2010, 25951/07 Gas ja Dubois vs Prantsusmaa
8. EIKo 13.12.2007, 39051/03, Emonet jt vs Šveits
9. EIKo 1.09.2004, 45582/99, Lebbink vs Holland
10. EIKo 27.10.1994, 18535/91, Kroon ja teised vs Holland
11. EIKo 01.10.1990, 15817/89, Wakefield vs Ühendkuningriik
12. EIKo 9.10.1989, 14753/89, C. ja L. M. vs United kingdom
13. EIKo 14.05.1986, 11716/85, S. vs Ühendkuningriik;
14. EIKo 14.05.1986, 11418/85 Jolie vs Belgia
15. EIKo 18.12.1986, 9697/82 Johnston ja teised vs Iirimaa.
16. EIKo 28.05.1985, 9214/80; 9473/81; 9474/81, Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriik
17. EIKo 03.05.1983, 9369/81,X. ja Y. vs Ühendkuningriik
18. EIKo 03.05.1983, 9369/81,X. ja Y. vs Ühendkuningriik
19. EIKo 13.06.1979, 6833/74, Marckx vs. Belgia.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, _____ Kersti Kurval _____,

(*autori nimi*)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

___KAS VABAABIELULISE KOOSELU REGULATSIOONI PUUDUMINE

ON PEREKONNAPÕHIÕIGUSEGA VASTUOLUS ? _____,

(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on _____ Triin Göttig _____,

(juhendaja nimi)

- 1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
 - 1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
 3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas **05.05.2014**