

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Karistusõiguse osakond

Merili Sikk

LAPSE ÜLALPIDAMISE KOHUSTUSE RIKKUMISE KARISTATAVUS

Magistritöö

Juhendaja:
Professor Jaan Ginter

Tartu
2018

SISUKORD

SISSEJUHATUS	4
1. Lapsele ülalpidamise andmise eesmärk ning ülalpidamise andmata jätmise mõju ja õiguslikud tagajärjed	10
1.1. Elatis lapsele ja tema kasuks.....	10
1.2. Üksikvanema profiili Eestis.....	14
1.3. Lapsele elatise maksmise kohustuse rikkumise võimalikud tagajärjed Eesti täitemenetluse seadustiku kohaselt	17
1.4. Lapsele elatise maksmise kohustuse rikkumise võimalikud tagajärjed Eesti karistusseadustiku kohaselt.....	21
1.5. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise karistatavusest Saksamaa karistusseadustiku järgi	25
1.6. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise korral täitemenetluse algatamine või kriminaalmenetluse algatamine	32
1.7. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise regulatsioon, kui bagatelldelikt.....	36
2. 2002.-2017. aastatel karistusseadustiku rakendamine lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise juhtudel	39
2.1. Ülalpidamiskohustuse rikkujate üldine iseloomustus ja põhjendused ülalpidamiskohustuse mitte täitmisele	39
2.2. Registreeritud KarS § 169 kuriteod ja Eesti maakohtutesse jõudunud süüdistused KarS § 169 alusel	41
3. 01. jaanuaril 2015. a jõustunud KarS § 169 sõnastuse tõlgendus	43
3.1. Karistusõiguse tõlgendamine	43
3.2. Tõlgendus varem kehtinud KrK §-i 121 süüteokoosseisu tunnusele „kuritahtlik kõrvalehoidumine“	45
3.3. Tõlgendus enne 01.01.2015. a kehtinud KarS §-i 169 süüteokoosseisu tunnusele „kuritahtlik kõrvalehoidumine“	47
3.4. Süstemaatilisus või pikem aeg enne 01.01.2015. kehtinud KarS § 169 süüteokoosseisu tunnusena	49
3.5. Enese tavalise ülalpidamisega ja enda ning lapse ühetaolise ülalpidamisega arvestamine KarS §-i 169 kohaldamisel	52

3.6. Seadusandja eesmärgid 01.01.2015. jõustunud KarS § 169 kehtestamisel	54
3.7. Tõlgendus KarS §-i 169 süüteokoosseisu tunnustele „teadev kõrvalehoidumine“	62
KOKKUVÕTE	65
Strafbarkeit der Unterhaltspflichtverletzung beim Kindesunterhalt.....	69
Zusammenfassung	69
LÜHENDID	74
KASUTATUD MATERJALID.....	75
Kasutatud kirjandus	75
Kasutatud normatiivmaterjalid	76
Seaduse eelnõud.....	77
Kasutatud kohtupraktika	78
Kasutatud Riigikohtu kohtupraktika	78
Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks....	79

SISSEJUHATUS

Lapsele ülalpidamise andmise kohustus tuleneb perekonnaseaduse¹ (edaspidi PKS) §-idest 96 ja 97, mis sätestavad, et alaealisele lapsele ja lapsele, kes täisealisena omandab põhi-, kesk- või kõrgharidust või õpib kutseõppe tasemeõppes, kuni 21-aastaseks saamiseni on ülalpidamist kohustatud andma täisealised esimese ja teise astme ülenejad sugulased. PKS § 80 lg 1 järgi on ülenejad sugulased vanemad ja nende eellased.

PKS §-idest 102 ja § 103 tuleneb, et alaealise lapse ülalpidamise kohustusest ei ole võimalik vanemal üldse vabaneda, ta peab seda täitma alati ja vastavalt enda võimalustele, kasutades rahalisi vahendeid enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt. See, millise rahasumma määrab kohus igakuiseks elatusrahaks sõltub mõlema vanema varalisest seisundist ning lapse vajadustest. Sealjuures lähtub kohus sellest, et lapse ülalpidamise kohustus on mõlemal vanemal. Lapse vajadused võivad sõltuda tema tervisest või siis näiteks harrastustest ja õpinguteks tarvisminevast toetusest. Kui kohus on elatise välja mõistnud ja pärast seda vanemate varaline seisund või lapse vajadused peaksid muutuma, siis võib huvitatud isik, kelleks on eelkõige vanem, kes last kasvatab või siis vanem, kes elatist maksab, taotleda kohtu kaudu, kas elatise suurendamist või vähendamist.²

Karistusseadustiku³ (edaspidi KarS), mis jõustus 01.09.2002, §-i 169 kohaselt oli lapse ülalpidamise kohustuse rikkumine kuritegu nagu oli see ka enne KarS jõustumist kriminaalkoodeksi §-is 121⁴ (edaspidi KrK), kui vanem kuritahtlikult hoidus kõrvale oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest. 01.01.2015 jõustus muudetud KarS § 169, mille järgi on ülalpidamise kohustuse rikkumine kuritegu, kui vanem teadvalt hoidub kõrvale oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest.

Statistikaameti 2013. aasta andmete kohaselt oli Eestis ühe täiskasvanuga leibkondade absoluutse vaesuse määr 23,4% ning suhtelise vaesuse määr 40,8%.⁵ Balti Uuringute Instituudi

¹ Perekonnaseadus. - RT I 2009, 60, 395...RT I, 09.05.2017, 28.

² Ajakiri Juridica. Nr 1995 /1. J. Odar 9. peatükk. Ülalpidamiskohustused perekonnas., lk 8-9.

³ Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364...RT I, 30.12.2017, 29.

⁴ Kriminaalkoodeks. RT 1992, 20, 288.

⁵ Riigikogu. Eelnõu: Perekülvitiste seadus 217 SE. Seletuskiri lk 33.

andmetel oli 2016. aastal „Eestis ligikaudu 42 000 üksikvanemat, kes“ olid „õigustatud saada teiselt vanemalt lapse ülalpidamiseks elatisraha. Samal ajal elatisvõlgnikest lapsevanemate arv, kes oma ülalpidamiskohustust lapse ees ei täitnud oli 2016. a seisuga enam kui 12 000.“⁶

Selleks, et tõhustada lapse elatise sissenõudmist täitemenetluses, kui elatisnõue on täitmisele pööratud, täiendati ning täpsustati täitemenetluse seadustiku (edaspidi TMS) täitemenetluse reegleid.⁷ 01.03.2016 jõustusid TMS⁸ §-id 177¹ – 177⁵, mis sätestavad lapse elatise võlgnevuse korral võlgnikule jahipidamisõiguse, mootorsõiduki juhtimisõiguse, relvaloa ja relvasoetamisloa, väikelaeva ja jeti juhtimisõiguse ning kalastuskaardi piiramise alused ja korra.

Käesoleva magistritöö autor leiab, et siinjuures on märkimisväärne see, et eeltoodud täitemenetluse reegleid saab mõjutusvahenditena kasutada vaid nendele elatisvõlgnikele, kellel on eelnimetatud õigused, load olemas. Ning tõstatub küsimus, millal on alus alustada kriminaalmenetlus isikute suhtes, kes rikuvad lapse ülalpidamise kohustust, sest ülalpidamise kohustuse rikkumise õiguslikud tagajärjed on sätestatud nii TMS-s, kui ka KarS-s.

Et tagada lahuselavate vanematega laste toimetuleku parandamine⁹ kehtestati kohtumenetlusaegse ja täitemenetluseaegse elatisabi regulatsioon perehüvitiste seaduses¹⁰ (edaspidi PHS). Sellest tulenes võrreldes varasemaga muudatus selliselt et, kui varasemalt maksis riik lapsele elatisabi kohtumenetluse alustamise korral, siis uue elatisabiskeemi järgi maksab riik elatisabi ka täitemenetluse ajal. Elatisabiskeemiga tagatakse üksinda last kasvatava vanema lapsele igakuine, üldjuhul saja euro suurune elatisraha. Sealjuures elatisabi maksmine ei vabasta elatisvõlglast tema kohustustest, vaid riik nõuab võlgnevuse kohustusi rikkunud vanemalt välja.¹¹ Uus elatisabiskeem käivitus PHS jõustumisega 01.01.2017, mille §-id 47-60 sätestavad elatisabi maksmise alused ja korra.

⁶ Balti Uuringute Instituut. Uuringuaruanne: lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas. Tartu 2016, lk 3. Arvutivõrgus: <https://www.ibs.ee/wp-content/uploads/Lapse-%C3%BCIalpidamiskohustuse-t%C3%A4itmine-%C3%BCsiksikvanemaga-perekonnas-uuringuaruanne.pdf>.

⁷ Riigikogu. Eelnõu: Täitemenetluse seadustiku muutmise ning sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 803 SE, seletuskiri lk 1. Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/6e9fb22e-69d1-449d-93a1-40fe2415c1a4>.

⁸ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19.

⁹ Riigikogu. Eelnõu: Perehüvitiste seadus 217 SE. Seletuskiri lk 33.

¹⁰ Pehüvitise seadus. - RT I, 08.07.2016, 1... RT I, 28.11.2017, 23, § 52-54.

¹¹ Sotsiaalministeerium. Elatisabi. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.sm.ee/et/elatisabi>.

Eeltoodust tuleneb, et seadusandja on lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise vältimiseks ja täitmiseks näinud ette vahendid erinevates õigusharudes. Karistusõiguses on sätestatud vastutus lapse ülalpidamise õigushüve kaitseks, täitemenetlusõiguses on sätestatud regulatsioonid elatisnõude täitmisele pööramiseks ning mõjutusmeetmed, et mõjutada vanemaid elatist maksuma ning seeläbi täitma oma seaduslikku ülalpidamise kohustust lapsele. Kuid vaatamata kehtestatud regulatsioonidele loodi täitemenetlusaegne elatisabi, mille eesmärk on tagada lapse toimetulek sel ajal, kui üks vanematest ülalpidamiskohustust ei täida.¹²

Kuna ülalpidamiskohustuse rikkumise vähendamiseks ning ärahoidmiseks on loodud mitmeid erinevad õiguslikke regulatsioone, millest üks kaitseb lapsele ülalpidamise andmise õigushüve karistusõiguslikult, kuid sealjuures on seadusandja leidnud, et loodud regulatsioonid pole piisavad selleks, et vanem ei rikkuks lapse ülalpidamise kohustust, millest tulenevalt loodi ülalpidamise kohustuse rikkumise leevendamiseks täitemenetlusaegne elatisabi, siis on käesoleva magistr töö autor seisukohal, et ülalpidamise rikkumise karistatavus on aktuaalne teema. Seda ka seetõttu, et karistusõiguslik regulatsioon peaks olema elatist andma kohustatud isikutele piisav motivaator ülalpidamise kohustuse täitmiseks.

Käesoleva magistr töö autor on seisukohal, et lapsele elatise maksmata jätmise teema juures on eraldiseisvalt aktuaalne teema kehtiva KarS §-i 169 kohaldamine. Käesoleva magistr töö autoril on kehtiva KarS §-i 169 kohaldamisega olnud korduvalt kokkupuude, kus menetluste käigus ilmnisid ebaselgused ja vastuolud KarS §-i 169 kohaldamiseks.

Käesoleva magistr töö autor esitas 2016. a Politsei- ja Piirivalveametile kuriteost teatamise teate, kui vanemal oli lapsele kohtu poolt väljamõistetud elatis 5 kuud maksmata täies ulatuses. Politsei- ja Piirivalveamet jättis kriminaalmenetluse alustamata põhjendades seda sellega, et maksmata jätmine peab olema süstemaatiline või vältama pikemat aega ning viima summaarselt olulise võlgnevuseni. Politsei- ja Piirivalveamet oli kriminaalmenetluse algatamata jätmise teatise kohaselt seisukohal, et pikemaajaline maksmata jätmine võib seisneda ulatuslikus võlgnevuses mingi pikema aja jooksul järjest, või on nt aastate jooksul makstud elatist üksnes mõnel kuul.¹³ Käesoleva magistr töö autor leidis et, kuna näiteks Tartu Maakohtu otsusega oli isik mõistetud KarS §-i 169 järgi süüdi, kui isikul oli kohtuotsusega väljamõistetud elatusraha maksmata perioodil 01.06.2015 kuni 11.11.2015 ja elatise võlgnevus oli 396,25 eurot¹⁴, st

¹² Riigikogu. Eelnõu: Perekaitse seadus 217 SE, seletuskiri lk 34.

¹³ Politsei- ja Piirivalveamet. Teatis kriminaalmenetluse algatamata jätmisest. Asutusesiseseks kasutamiseks: AvTS § 35 lg 1 p 1, p 12. 10.05.2016 nr 2.1-3/12758-2.

¹⁴ Riigi Teataja. Tartu Maakohtu, Valga kohtumaja 24.03.2016 kriminaalasi nr 1-16-2450.

elatusraha oli maksmata vähem, kui kuus kuud, et Politsei- ja Piirivalveametiga ei saa nõustunud ning esitas kaebuse kriminaalmenetluse alustamata jätmise kohta prokuratuuri. Kaebuses leidis käesoleva magistriltõõ autor, et kuriteo teates esitatud juhul oli täidetud KarS §-i 169 sũũiteokoosseis ning heitis ette seda, et Politsei- ja Piirivalvematõ teatises kriminaalmenetluse algatamata jãtmise kohta puudusid põhjudused sellest, kui pikk peab olema see aeg ja, kui suur peab olema see summa, et KarS § 169 sũũiteokoosseis oleks täidetud. Prokuratuur rahuldab esitatud kaebuse põhjudades kriminaalmenetluse alustamist sellega, et „kriminaalmenetluse alustamata jãtmise otsustamisel on menetleja õigesti osundanud sellele, et KarS § 169 tunnustele vastava teoga saab tegemist olla siis, kui elatusraha maksmata jãtmine on vãldanud pikemat aega, milleks on ũldmenetlustes vãljakujunenud kohtupraktõka kohaselt vãhemalt kuus kuud, ja mittemaksmisega on tekkinud summaarselt oluline võlgnevus. Kriminaalmenetlus ei ole ja ei saa olla tekkinud elatusraha võlgnevuse sissenõudmise vahendõks, menetluses otsustatakse isõku sũũ ja vajadusel karõistamise kũõsimus. Kriminaalmenetluse alustamise otsustamisel tuleb jãlgida ka seda, kas kuriteoavalduses on subjektiivsete tunnuste (s.o teo toõimepanõija motõiv, tegutsemõisajend) olemasolule viõitavaõid andmeid. KarS § 169 kuriteokoosseõisu subjektiivsete tunnuste tuvastamiseks tuleb hinnata, kas lisaks sellele, et isõkul on olemas olnud vahendid elatusraha maksmõiseks ja kas ta vahendõte puudumõisel on teõnud piõsavalt pingutusi vara saamõiseks, on mittemaksmõine olnud tema teadlik, sõhilõik valõik jãtta laps ũlalpidamõseta. Kui mittemaksmõise ajendõist nãhtub ilmne tahtlikkus ja pole alust arvata, et isõk asub lãhiajal kohustust tãõtma, ei saa menetluse alustamise otsustamõisel piõrduda kuriteo objektiivse koosseõisu hindamõisega“.¹⁵

2017. a esõtas kãesoleva magistriltõõ autor Politsei- ja Piirõivalveametõle jãrgmõise kuriteost teatamõise teate, kui vanemal oli lapsele kohtu poolt vãljamõõõistetud elatis jãrjekordselt 3 kuud tãõies ulatuses maksmata. Politsei- ja Piirõivalveamet alustas kriminaalmenetluse. Kãesoleva magistriltõõ kirjutamõise ajal menetlus kãõib.

Eeltoõõdud 2016. a esõtatud kuriteoteadet menetlesõid menetlejad kehtõivat KarS §-i 169 kohaldades viõitega varem kehtõinud, 2002. a jõustõõnõud, KarS §-i 169 kohaldamõise kohtupraktõikale, sama tegõi ka Riõigõkohus oma 2016. a otsuses, kui menetleti kriminaalasja, kus tuli kohaldada juba 01.01.2015 jõustõõnõud, muudetud KarS §-i 169. Riõigõkohus oli oma otsuses seisukõõhal, et vaatamata termini "kurõitahtlik" vãljajãtmõisele KarS §-st 169, on selles sãttes ette nãhtud kuriteo objektiivse koosseõisu sõisu jããnõud varasemaga võrreldes samaks. Riõigõkohus tõõi

¹⁵ Prokuratuur. Krimõinaalasja nr 16278000680 menetluse alustamõine ja materjalõide edastamõine. Asutusesõiseseks kasutamõiseks, alus: AvTS § 35 lg 1 p 1.

oma otsuses välja, et karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (RT I, 12.07.2014, 1) eelnõu (554 SE – Riigikogu XII koosseis) seletuskirjas märgiti kõnesoleva muudatuse kohta, et paragrahvis "asendatakse seni kasutatud mõiste "kuritahtlik" selgema otsesele tahtlusele osutava mõistega "teadev". Seletuskirjas toodust leidis Riigikohus, et KarS §-i 169 subjektiivne koosseis eeldab alates 1. jaanuarist 2015 toimepanijalt elatusraha maksmisest kõrvalehoidumise suhtes vähemalt otsest tahtlust (KarS § 16 lg 3), ning samas on KarS §-i 169 objektiivse koosseisu tunnuse "elatusraha maksmisest kõrvalehoidumine" tõlgendamisel jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas asjas nr 3-1-1-84-12 tehtud 27. septembri 2012. a otsuses (punktis 8).¹⁶

Käesoleva magistritöö autor leiab, et eeltoodud Riigikohtu seisukohast tõusetub kahtlus, kas muudetud KarS §-i 169 kohaldamisel on ikka jätkuvalt arvestatavad kõik need objektiivse teokoosseisu tunnuste seisukohad, mida on väljendatud 01.09.2002 jõustunud KarS §-i 169 kohaldamisel, sest KarS §-is 169 asendatud sõna „kuritahtlik“ ei ole grammatiliselt tõlgendades võrdsustatav asendatud sõnaga „teadvalt“.

Käesolevas magistritöös käsitletakse põhiprobleemidena kehtiva ja enne 01.01.2015. a kehtinud KarS § 169 süüteo koosseisu tunnuseid „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ ja „teadev kõrvalehoidumine“. Magistritöö eesmärgiks on jõuda tulemuseni, kas ja kuidas peaks kohtupraktika muutuma sellest tulenevalt, mida sätestab kehtiv, muudetud KarS § 169.

Magistritöö näol on tegemist teoreetilise uurimusega, milles on kasutatud peamiselt võrdlevat, ajaloolist ning empiirilist meetodit. Töö on jagatud kolmeks peatükiks, millest esimeses analüüsitakse normatiivmaterjalidest, kohtupraktikast, õiguskirjandusest, uuringust ja Saksamaa karistusseadustikust tulenevalt lapsele ülalpidamise andmise eesmärki, ülalpidamise andmata jätmise mõju ja ülalpidamise kohustuse rikkumise õiguslikke tagajärgi. Peatüki eesmärgiks on selgitada välja, milles seisneb elatise andmise olulisus ning kas, miks ning millal peaks karistusõigus seda õigushüve – lapsele ülalpidamise andmist kaitsma. Teises peatükis analüüsitakse normatiivmaterjalidest ja statistikast tulenevalt lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise eest kriminaalvastutuse rakendamist 2002. - 2017. aastatel. Sellest selgub, millistel põhjustel lapse ülalpidamise kohustust rikutakse ning, kui paljud ülalpidamise kohustuse rikkumised jõuavad KarS § 169 kohaldamiseks kohtusse. Kolmandas peatükis analüüsitakse ja tõlgendatakse enne 01.01.2015. kehtinud KarS §-i 169 süüteotunnuseid „kuritahtlik

¹⁶ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 24.

kõrvalehoidumine“ ja kehtiva, ehk 01.01.2015. jõustunud KarS §-i 169 süüteotunnuseid „teadev kõrvalehoidumine“ ning lähtudes ka eelnevates peatükkides toodust pakub käesoleva magistritöö autor välja omapoolse tõlgenduse kehtivale KarS §-ile 169.

Tööd iseloomustavad märksõnad: karistusõigus, kriminaalpoliitika, lapse ülalpidamise kohustuse rikkumine, *ultima ratio*, kuritahtlik kõrvalehoidumine, teadev kõrvalehoidumine.

1. Lapsele ülalpidamise andmise eesmärk ning ülalpidamise andmata jätmise mõju ja õiguslikud tagajärjed

1.1. Elatis lapsele ja tema kasuks

Ülalpidamissuhte poolteks saavad olla isikud, kes on omavahel otsejoones sugulased, sealjuures kõige sagedamini tuleb kohaldamisele vanemate ülalpidamiskohustus oma alaealiste laste suhtes ning mõnevõrra harvemini vanavanema kohustus lapselast ülal pidada.¹⁷ Kui vanavanemaid ei ole või pole vanavanematel võimalik ülalpidamist anda, siis on täisealisel vennal või õel kohustus ülal pidada oma alaealist venda või õde.¹⁸ Eeltoodu osas kehtib reegel PKS-e § 105 lg-st 2 tulenevalt, mille kohaselt annab lähema astme sugulane ülalpidamist enne kaugema astme sugulast, mistõttu peavad alaealist last eelkõige ülal pidama tema vanemad. Vanavanemate ülalpidamiskohustus saab olla üksnes asenduskohustus, mis tuleb kõne alla eelkõige siis, kui lapse vanema(te)lt ei ole võimalik lapsele ülalpidamist saada.¹⁹

Kui vanem elab lapsega koos, siis rahuldab ta lapse vajadused eeldatavasti vahetult. Kui vanem ei ela lapsega koos või ei osale lapse kasvatamises, täidab ta PKS § 100 lg 1 ja lg 2 esimese lause järgi ülalpidamiskohustust üldjuhul lapsele perioodilist rahalist elatist makstes.²⁰ PKS § 100 lg 2 lause 2 järgi peab lapsega koos elav vanem elatist kasutama lapse huvides. Olgu siinjuures rõhutatud, et elatist on õigus saada lapsel, see läheb lapsele ja ühelgi teisel isikul pole sellest õigus kasu saada, rääkigem elatisest lapsele ja tema kasuks.²¹ PKS § 100 lõigete 3-4 kohaselt võivad vanemad oma lapse ülalpidamise kohustuse täitmist omavahelisel kokkuleppel täpsustada ja määrata kindlaks, missugusel viisil ja kui pika ajavahemiku kaupa tuleb ülalpidamist anda, kuid kokkulepe ei välista ega piira seadusest tuleneva nõude esitamist, arvestades kokkuleppega ettenähtut. Sealjuures kehtib reegel, et elatist makstakse iga kalendrikuu eest ette.

PKS § 101 sätestab elatise ulatuse alaealisele lapsele, mille kohaselt ei või igakuine elatis ühele lapsele olla väiksem kui pool Vabariigi Valitsuse kehtestatud kuupalga alammäära. Sealjuures võib kohus elatise välja mõista kindla summana või muutuva suurusena, määrates ette kindlaks elatissumma suuruse arvutamise alused. PKS § 102 lõige 1 sätestab varalise seisundiga

¹⁷ Riigikogu. Eelnõu: Perekonnaseadus 55 SE. Seletuskiri lk 30.

¹⁸ Ajakiri Juridica. Nr 1995 /1. Ülalpidamiskohustused perekonnas, lk 8 -9.

¹⁹ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-75-11, p 15.

²⁰ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-35-17 p 19.

²¹ Ajakiri Juridica. Nr 1995 /1. Ülalpidamiskohustused perekonnas, lk 8 -9.

arvestamise alused ülalpidamiskohustusest vabastamiseks, mille lõige 2 sätestab, et vanemad ei vabane oma alaealise lapse ülalpidamise kohustusest ja vanem peab kasutama tema käsutada olevaid vahendeid enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt. Kuid kohus võib mõjuval põhjusel siiski vähendada elatist alla pool Vabariigi Valitsuse kehtestatud kuupalga alammäära. Mõjuvaks põhjuseks võib olla muu hulgas vanema töövõimetus või olukord, kus vanemal on teine laps, kes elatise väljamõistmisel poole Vabariigi Valitsuse kehtestatud kuupalga alammääramääras osutuks varaliselt vähem kindlustatuks kui elatist saav laps. PKS § 103 sätestab ülalpidamismõnede piiramise alused, kuid sama paragrahvi lõige 2 sätestab, et ülalpidamismõnede piiranguid ei kohaldata vanema ülalpidamiskohustusele, mis tal on oma alaealise lapse vastu.

Kuna PKS § 101 lg-s 1 on sätestatud elatise miinimumsuurus, siis tuleb eeldada, et lapse ülalpidamiseks kulub kummagi vanema ülalpidamiskohustust arvestades kahekordne elatise miinimummäär. Samuti tuleb eeldada, et mõlemad vanemad suudavad lapsele anda ülalpidamist seaduses sätestatud miinimumsuuruses.²²

Vanem rikub ülalpidamiskohustust, kui ta ei maksa elatist või teeb seda ebaregulaarselt või ebapiisavas suuruses.²³ Kui vanem rikub laste ülalpidamise kohustust, mõistab kohus teise vanema nõudel välja elatise lapsele nõude esitanud vanema kasuks. Kui on alust eeldada, et vanem rikub ülalpidamiskohustust tulevikus, võib õigustatud isik esitada hagi ka tulevikus sissenõutavaks muutuva elatise maksmise kohustuse täitmiseks.²⁴ Elatise väljamõistmise eesmärgiks on lapse igapäevaste vajaduste rahuldamine ja lapse arenguks piisavate materiaalsete vahendite tagamine.²⁵

Elatise väljamõistmisel tuleb arvestada sellega, et lapsel ei ole üldjuhul sissetulekut, millest tulenevalt saab ta osa oma perekonna tavalisest elulaadist sõltuvalt sellest, milline on lapse vanemate varaline seisund. Seega kujundavad lapse tavalise elulaadi vanemate käsutuses olevad varalised vahendid ning vanemate varalise seisundi muutus (sh sissetuleku suurenemine või vähenemine) mõjutab otseselt ka lapse tavalist elulaadi ning sellest tulenevalt ka lapse ülalpidamise ulatust. Kohtu poolt lapsele elatise määramise juures tuleb vanemate varalisi võimalusi hinnates tuvastada eelkõige vanemate sissetulek, millest vanemad saavad katta lapse ülalpidamiskulusid, ning sissetuleku ebapiisavuse korral tuleb arvestada ka vanema muud vara,

²² Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 16.

²³ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-35-17 p 19.

²⁴ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-160-12, p 16.

²⁵ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 7.

mille arvel saab vanem lapsele ülalpidamist anda. Seejuures tuleb vanemate varaline seisund tuvastada võimalikult täpselt. See tähendab, et lapse ülalpidamise kohustus ei tähenda üksnes vanema kohustust olemasolevat sissetulekut ja vara lapsega jagada vaid vanemal on ka kohustus hankida nii enda kui ka oma laste vajaduste rahuldamiseks vajalikud vahendid, olgu siis sissetuleku arvel või piisava sissetuleku puudumise korral ka muu vara arvel. Sealjuures olukorras, kus ülalpidamist andma kohustatud vanem varjab oma sissetulekuid või sissetuleku suuruse tuvastamine ei ole muul põhjusel võimalik, saab vanema varalise seisundi hindamisel mh arvestada tema elustandardiga. Piisava sissetuleku teenimise kohustuse täitmise hindamisel tuleb arvestada vanema vanust, haridust, kvalifikatsiooni, tervislikku seisundit jm sissetulekut mõjutada võivaid asjaolusid. Kuna vanem on kohustatud lapse ülalpidamiseks vajalike vahendite saamiseks tegema kõik endast oleneva, siis tuleb vajadusel vanemal müüa ka endale kuuluvaid esemeid ülalpidamiskohustuse täitmiseks vajalike vahendite saamiseks. PKS § 102 lg 2 teise lause järgi peab vanem kasutama tema käsutada olevaid vahendeid enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt, st võrdväärselt, kahjustamata enese tavalist ülalpidamist, kui ta on olukorras, milles ta ei ole tema muid kohustusi ja varalist seisundit arvestades siiski võimeline andma lapsele piisavat ülalpidamist. Kuid, kui vanema sissetulekust ei ole võimalik katta nii tema kui lapse minimaalseid vajadusi, tuleb vanema sissetulek jagada proportsionaalselt. Nt kui sissetulek on 600 eurot kuus, lapse vajadused 300 eurot ja vanemal 450 eurot kuus, tuleks 600 eurot jagada samas proportsioonis. Sealjuures tuleb arvestada sellega, et kui laps nõuab elatist ühelt vanemalt, siis tuleb lapse vajaduste ja varalise kindlustatuse üle otsustamisel arvestada sellega, et lapsel on õigus nõuda ühelt vanemalt elatist vaid osas, mille eest see vanem vastutab, st et arvestada tuleb ka teise vanema kohustust last ülal pidada ning teise vanema sellise kohustuse ulatust ja panust lapse ülalpidamisse.²⁶

Et tagada lapse igapäevaste vajaduste rahuldamine ja lapse arenguks piisavad materiaalsed vahendid²⁷ tuleb elatise suuruse määramisel lähtuda eelkõige lapse põhjendatud vajadusest. PKS § 99 lg-te 1 ja 2 järgi määratakse ülalpidamise ulatus kindlaks ülalpidamist saama õigustatud isiku (sh lapse) vajadustest ja tema tavalisest elulaadist lähtudes, arvestades sealjuures õigustatud isiku kõiki eluvajadusi, sh tema võimete ja kalduvuste kohase hariduse ja kutsealase ettevalmistusega seotud kulutusi ning alaealise ülalpeetava puhul ka tema kasvatamise kulutusi.²⁸ Lapse ülalpidamiskulud on eelkõige elamiskulud, söögikulud, kulud riiete, sidele, olmetarvetele, mänguasjadele.²⁹ Kuna lapsel peab olema kodu, kus turvaliselt

²⁶ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-35-17, p 21.1.-22.

²⁷ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 7.

²⁸ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 14.-15.

²⁹ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-35-17, p 20.2.

areneda ja kasvada siis kuulub lapse põhivajaduste hulka ka vajadus kasutada eluruumi, millest tulenevalt tuleb ülalpidamise ulatust määrates arvestada mh lapse vajadust kasutada eluaset ning seda sõltumata asjaolust, kas laps elab vanema üüritud, liisitud või vanemale omandiõiguse alusel kuuluvas eluruumis, mille omandamiseks võib vanem olla võtnud laenu, sest kõigil neil juhtudel rahuldab vanem ka lapse eluasemevajadust, st täidab ülalpidamiskohustust.³⁰

Juhul, kui elatise andmiseks kohustatud isik jätab ülalpidamise lapsele maksmata või maksab seda ettenähtust vähem või maksab seda hilinemisega on käesoleva magistritöö autor seisukohal, et kõige mustem stsenaarium (võimalik v. eeldatav arengukäik³¹) on see, et elatist saama õigustatud laps jääb pooles ulatuses, st selles ulatuses, milles jäetakse teada elatisest ilma, talle igapäevaeluks eluvajalikust ilma. Seda eelkõige juhul, kui last üksi kasvatav vanem ei suuda kompenseerida maksmata jäetud või väiksemas summas tasutud elatist oma sissetulekust. Samas see, millises ulatuses laps igapäevaeluks eluvajalikust ilma jääb sõltub sellest, millises ulatuses makstakse lapsele elatist ettenähtust vähem, kui pika hilinemisega seda tehakse ja ka sellest, kui õigeid valikuid suudab, oskab last üksi kasvatav vanem sellises olukorras teha, st, mille eest jätta õigel ajal arved tasumata, jääda võlgu, mille eest tasuda, et elatist saama õigustatud laps igapäevaeluks eluvajalikust puudust ei tunneks või puudus mõjutaks lapse igapäevaelu kõige leebemal viisil.

Näiteks, kui elatist maksmata kohustatud isik jätab lapsele elatise maksmata või teeb seda ettenähtust hiljem ehk rikub ülalpidamise andmise kohustust, siis võib see käesoleva magistritöö autori seisukohast tuua lapsele kaasa selle, et ülalpidamist saama õigustatud laps võib jääda tühja kõhuga. Seega toidu saamise seisukohast võib oluliseks pidada juba seda, kui elatist makstakse ka väikse hilinemisega, sest eeldada võib, et siis võib laps jääda tühja kõhuga.

Eeltoodust tulenevalt, eelkõige lähtudes lapsele elatise maksmise eesmärgist, milleks on lapse igapäevaste vajaduste rahuldamine ja lapse arenguks piisavate materiaalsete vahendite tagamine³², leiab käesoleva magistritöö autor, et lapsele elatise maksmine kohustatud isiku poolt õigeaegselt ja ettenähtud summas on lapse igapäevaeluks eluvajalik, sest elatisest tuleb pool sellest, mis on vajalik, et laps saaks endale söögi lauale, riided selga, jalanõud jalga, ravimid, koolis hariduse omandamiseks vajalikud koolitarbed, mänguasjad, kodu, kus elada

³⁰ Riigikohus. Tsiviilkolleegium 3-2-1-69-13, p 17.

³¹ [EKSS] "Eesti keele seletav sõnaraamat". Arvutivõrgus: <http://eki.ee/dict/ekss/index.cgi?Q=stsenaarium&F=M>

³² Riigikohus. Tsiviilkolleegium 3-2-1-118-12, p 7.

ning kodus vee ja elektrienergia tarbimise võimaluse jm. Kohustatud isiku poolt õigeaegselt ja ettenähtud summas elatise lapsele maksmine on seda enam oluline, et üldjuhul, kõige selgemalt nooremate laste puhul, ei ole lapsel endal võimalik tööle minna ega muul viisil endale elatist teenida. Kuid arvestada tuleb sellega, et ülalpidamist andma kohustatud isikute sissetulekud ja/või majanduslik olukord võib vastavatest elulistest asjaoludest tulenevalt (nt töökaotus, haigus) muutuda selliselt, et pole võimalik lapse vajadusi rahuldada lapse jaoks piisaval määral, kuid lapsele elatise maksmata jätmise või elatise maksmisega hiline mine saab olla lubatav vaid erandlikel juhtudel, need erandlikud juhud, elulised asjaolud peavad olema sellised, mis kaaluvad üle lapse igapäevaelu vajaduste rahuldamise piiramise ja lapse arenguks piisavate materiaalse vahendite tagamise piiramise.

1.2. Üksikvanema profiili Eestis

2017. a TMS muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskirjast tuleneb, et nimetatud eelnõu väljatöötamise eesmärk tulenes sellest, et jätkuvaks probleemiks oli „see, et suur hulk lapsevanemaid (ligikaudu 8900 võlgnikku) ei maksa oma lapsele (üle 11 000 lapse) elatist ka pärast seda, kui on tehtud kohtuotsus ning on algatatud täitemenetlus“. Elatise võlgnevuste kogusumma oli eelviidatud seaduse eelnõu väljatöötamise ajal peaaegu 52 miljonit eurot.³³

2016. a Balti Uuringute Instituudi uuringuaruanne „Lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas“ kaardistas üksikvanema profiili Eestis, eesmärgiga saada rohkem infot üksikvanemate olukorra ja laste ülalpidamisega seotud probleemide kohta. Tegemist oli esimese selletaolise pilootuuringuga Eestis, mille eesmärgiks oli anda lühiülevaade üksikvanemate olukorrast Eestis ning tuvastada üksikvanematega seotud teemavaldkonnad, mis vajavad edasist süvitsi uurimist. Uuring koosneb kolmest peamisest osast: kvalitatiivne sekundaarallikate analüüs varem läbiviidud teemaga seonduvatest uuringutest, kvantitatiivne küsitlusuuring üksikvanemate sihtrühma hulgas ning poliitikasoovitused olukorra parendamiseks.³⁴

³³ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Täitemenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmine. Dokumendi toimik: 17-0659/01. Seletuskiri, lk 3. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eelnoud.valitsus.ee/main#7noxB8ht>.

³⁴ Balti Uuringute Instituut. Uuringuaruanne: lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas. Tartu 2016, lk 3.

Kogutud andmete põhjal toodi uuringuaruandes välja järgmised peamised järeldused üksikvanemate hetkeolukorra kohta:

-Kohtu kaudu nõuab elatist välja 40% üksikvanematest. Vabatahtlikkuse alusel või vastastikune kokkulepe elatise maksmiseks on sõlmitud 32% üksikvanematest.

-Elatise tegelik maksmine toimub aga täielikult ja regulaarselt ainult 1/3 juhtudest. Ülejäänud juhtudel puudub elatise maksmine kas täielikult, või toimub väga ebaühtlaselt: summa varieerub märkimisväärselt kuude lõikes, maksmise regulaarsus kõigub aastate lõikes (üks kuu makstakse, teine kuu jäetakse maksmata, makstakse ainult meeldetuletuste peale), või on summa jäänud aastaid samaks, vahepealset elatustaseme tõusu arvestamata.

-Kuigi 1/3 elatise mittemaksjatest teeb seda olukorra sunnil (on kas töötud või reaalne sissetulek piisav vaid iseenda ülalpidamiseks), on 41% juhtudest olukorrad, kus mittemaksmine on põhimõtteline. Nemad on ka see rühm teistest lapsevanematest, kes elatise maksmisest kõrvale hoidmiseks või selle vaid osaliseks tasumiseks varjavad enda tegelikke tulusid ning vara.

-Veerandil (27%) üksikvanematest on jäänud elatise maksmine ja lapse ülalpidamine teise lapsevanemaga veel täielikult korraldamata. Neljandik neist ei soovi eri põhjustel kontakti teise vanemaga, neljandik eeldab, et teine lapsevanem pole niikuinii võimeline elatist maksuma, neljandikul pole isadust tuvastatud ning ülejäänud ei ole ülalpidamist korraldanud muudel põhjustel.

- Kohtusse on elatise väljanõudmiseks pöördunud 40% üksikvanematest, seevastu pooled neist (53%) ei ole täiendavalt riiklikku elatisabi taotlenud ega ei tea, kuidas seda teha. Kohtutäituri poole on pöördunud 62% kohtus käijatest, kuid reaalselt abi on neilt saanud umbkaudu pooled kohtutäituri poole pöördunud üksikvanematest. Enim ollakse rahul juristi poolt saadava abiga, kelle tööd peab tulemuslikuks 2/3 vastanutest, vähim abi on saanud sotsiaalkindlustusametnikelt (30%), kohtutäiturilt (31%) ning sotsiaaltöötaja/lastekaitsetöötajatelt (38%).

-Kohtu tööga on rahul umbkaudu kolmandik kohtusse pöördunutest, kolmandik annab keskmise hinnangu ning kolmandik ei ole kohtu tegevuse või selle tulemustega rahul või üldse rahul.

Ligikaudu kolmandik kohtusse mitte-pöördujatest pole seda teinud, kuna neil puudub kas pealehakkamine või nad arvavad, et kohtus käimine läheb liiga kulukaks. Teine oluline rühm kohtusse mitte-pöördujatest on need, keda on kohtusse pöördumisel ähvardatud kas vägivallaga (5%) või kes pole julgenud kohtusse pöörduda muude ähvarduste tõttu (16%): lapse äravõtmine, elukohast väljatõstmine või kardetakse muid teise lapsevanema poolseid võimalikke tegusid.

-Neil juhtudel, kus teine vanem, kellel lapse ees ülalpidamiskohustus olla võiks juriidiliselt puudub, on valdava enamuse põhjuseks isakande puudumine lapse sünniaktis. Pooltel juhtudel on selle põhjuseks lapse bioloogilise isa vastuseis (56%), neljandikul juhtudest ei soovi ema ise oma elu ja lapse kasvatamist lapse isaga jagada, ning 15% juhtudest on isakande puudumine mõlema vanema kahepoolne otsus.

-Teadlikkus elatisabifondist on suhteliselt suur: 69% üksikvanematest on fondist kuulnud. Alla poolte peavad selle loomist/toimimist enda jaoks kasulikuks (43%) ning vaid kümnendik arvab, et elatisabi 100 eurot kuus lapsele on piisav. Üle poolte nõustub siiski meetmete ja sanktsioonidega, mis on ette nähtud elatisraha maksmisest kõrvalehoidjatele, sealjuures hinnatakse realistlikult, et sanktsioonid peavad olema paindlikud ning vastavuses teise lapsevanema töö spetsiifikaga või olukorraga.

-Pärast üksikvanemaks jäämist elab 75% last kasvatavatest vanematest üksi, ilma (uue) partnerita. Toetav tugivõrgustik on olemas ainult 35% üksikvanematest (valdavalt toetavad neid olulisel määral kas lapse vanavanemad või uus partner).

-Regressioonianalüüs näitab selgelt, et elatisraha ei ole tühine summa, mis üksikvanema ja lapse elu kuidagi ei mõjuta – mudel selgitab, et mida väiksemas mahus ja ebaregulaarsemalt teine vanem lapse ülalpidamiskohustust täidab, seda tõenäolisemalt kulub üksikvanemal suhteliselt suurem osa igakuisest sissetulekust eluasemekulude ja toidu peale. Seega on teise lapsevanema poolne regulaarne rahaline toetus vahetu tegur, mis määrab otseselt olulise hulga üksikvanemate igapäevase toimetuleku.³⁵

Eeltoodust järeltab käesoleva magistr töö autor, et on ülalpidamist andma kohustatud isikuid, kes vabatahtlikult ei ole nõus oma sissetulekust või varast oma lapsele elatist maksta või pole oma sissetuleku saamiseks või oma vara müümiseks piisavalt jõupingutusi teinud, et oleks millest oma lapsele elatist maksta ja on vanemaid, kelle majanduslik olukord ei võimalda oma lapsele ülalpidamist anda, kas üldse mitte või osaliselt. Ning samas on üksikvanemaid,³⁶ kes ei suuda ainult enda sissetulekust tagada lapsele tema igapäevaste vajaduste rahuldamist ja lapse arenguks piisavaid materiaalseid vahendeid³⁷. Seega eeltoodud olukord võib lapsele kaasa tuua vaesusriski sattumise ohu,³⁸ st ülalpidamise kohustuse rikkumine võib viia lapse eluvajaduste rahuldamise võimaluse väga madalale tasemele. Kuid siinjuures on käesoleva magistr töö

³⁵ Balti Uuringute Instituut. Uuringuaruanne: lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas. Tartu 2016, lk 3-4.

³⁶ Käesolevas tähenduses last üksi kasvatav vanem (ema või isa või eestkostja), lapse sünniaktis või rahvastikuregistris on andmed lapse isa kohta.

³⁷ Riigikohus. Tsiviilkolleegium 3-2-1-35-17 p 19.

³⁸ Balti Uuringute Instituut. Uuringuaruanne: lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas. Tartu 2016, lk 3.

autori seisukohast märkimisväärne see, et kui tegemist on eeltoodud olukorras sellega, et lapsevanemal tegelikult on sissetulek või vara, millest tulenevalt saaks oma lapsele elatist maksta, siis sellisest käitumisest võib käesoleva magistritöö autori hinnangul eeldada, et on lapsevanemaid, kes on oma tegude või käitumisega ilmutanud oma kuritahtlikku või heitlikku iseloomu ja käitumist oma lapse õigushüve (õigus saada elatist) suhtes, millest tulenevalt peavad need lapsevanemad oma sellise käitumise eest vastutama ja selle lunastama, vaatamata sellele, kuidas selline iseloom ja käitumine on neil kujunenud.³⁹

1.3. Lapsele elatise maksmise kohustuse rikkumise võimalikud tagajärjed Eesti täitemenetluse seadustiku kohaselt

Kui lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik lapsele vabatahtlikult kohtuotsuse või notariaalselt tõestatud kokkuleppe kohaselt elatist ei maksa, siis on lapse esindajal (vanemal või eestkostjal⁴⁰ või riigil⁴¹) õigus nõuda elatisnõude täitmisele pööramist.

Sundtäitmine on riigi loodud mehhanism isiku kohustuse täitmisele sundimiseks. Teatud lahendeid ei ole kohustatud isikul võimalik täita ise vabatahtlikult, näiteks kriminaalkaristusena määratud vabaduskaotuslik karistus. Kuid Enamiku kohustuste puhul antakse isikule teatud aeg nõude vabatahtlikuks täitmiseks ning sundtäitmise kaudu sekkub riik alles siis, kui kohustust ei täideta. Sellised kohustused võivad tuleneda nii eraisikutevahelistest kokkulepetest kui ka õigusrikkumisest, näiteks rahatrahv või maksuvõlg.⁴²

„Eraisikutevahelises suhtlemises realiseerub sundtäitmise kaudu riigi kohustus tagada isikutele nii nende õiguste kaitse kui ka vahendid selle kaitse reaalseks elluviimiseks. Sundtäitmine tagab maksejõuetusest või maksta-tahtmatusest tingitud probleemide lahendamise tsiviliseeritud vahenditega, vältides selleks omaabi kasutamist. Tänapäevases riigis on isikul terve rida õigusi, mis ideaaljuhul realiseeruvad ühiskonnaliikmete kokkuleppel. Põhiõigused ja vabadused jääksid aga vaid sõnakõlksuks, kui puuduksid mehhanismid õiguste maksmapanekuks kokkuleppe mittesaavutamisel või reeglite rikkumisel. Seega on sunnimenetlusel täita riigivõimu autoriteedi kindlustamise ülesanne. Avalik-õiguslike nõuete sundtäitmise kaudu kaitseb riik avalikku huvi, eraõiguslike nõuete sundtäitmise võimalus kindlustab ühelt poolt kodanikele nende varaliste õiguste kaitse probleemsetes olukordades ning teisalt tagab

³⁹ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 82.

⁴⁰ Perekonnaseadus. - RT I 2009, 60, 395...RT I, 09.05.2017, 28, § 120 lg 2 p 1, 4, § 122.

⁴¹ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 18 lg 1¹.

⁴² A. Alekand. Täitemenetlusõigus. Juura, Tallinn 2011, lk 13.

sundtäitmine kogu eelnevat ükskõik millist juriidilist menetlust, alates seadusandlusest kuni lepingute ja kohtuotsusteni. Ilma täitmise mehhanismita jääksid õigusaktid pelgaks deklaratsiooniks.⁴³

Sundtäitmise süsteemi olemasolu tõttu peaks olema garanteeritud otsuste täitmise vääratus, jõustunud lahendid igal juhul täidetakse. Täitmise ärajäämiseks või katkemiseks peab esinema mõni menetlusväline erandlik asjaolu, näiteks võlgniku surm või lõppemine ilma õigusjärgluseta. Ka kohustatud isiku poolt vaadatuna kindlustavad menetlusreeglid protsessi ettenähtavuse, sundtäitmise üksikud meetmed on seadustes üksipulgi kirjas ning mingisuguseid üllatavaid ja ootamatuid abinõusid ei saa riik võtta. Sundtäitmise kaudu kindlustab riik ühiskonnas laiemas mõttes õigusrahu ja õiguskindlust.⁴⁴

Elatise võlgnevuse sissenõudmine on reguleeritud TMS-s. TMS kohaldamise eelduseks on TMS § 1 lg 1 kohaselt kohtuotsus, millega on elatis kohtu poolt väljamõistetud või TMS § 1 lg 1 p 18¹ kohaselt notariaalselt tõestatud kokkulepe, millega võlgnik on andnud nõusoleku alluda kohesele sundtäitmisele. Kohtutäitur saab TMS alusel elatisvõlgniku sissetuleku arestida või pöörata sissenõude võlgniku muule varale, müüa võlgniku vara.

TMS § 52 järgi võlgniku varale sissenõude pööramisel vara arestitakse vastavalt TMS-s sätestatud korrale ja müüakse vastavalt TMS-s sätestatud korrale ning sissenõudja nõue rahuldatakse vara müügist saadud raha arvel vastavalt TMS-s sätestatule. Sealjuures TMS § 65 lg 4 järgi asub lapse elatisnõude alusel tekkinud arestipandiõigus sõltumata arestimise ajast muudest arestipandiõigustest eespool. Lapse elatisnõude alusel tekkinud arestipandiõigustel on sama järjekoht. TMS § 115 lg 1 kohaselt võib sissenõude pöörata võlgniku kontole, sealjuures TMS § 132 lg 1 kohaselt sissetulekut ei arestita, kui see ei ületa ühe kuu eest ettenähtud palga alammäära suurust või vastavat osa nädala või päeva sissetulekust. Kuid, kui sissenõude pööramine võlgniku muule varale ei ole viinud või eeldatavalt ei vii lapse elatisnõude täielikule rahuldamisele, siis võib TMS § 132 lg 1¹ järgi arestida kuni pool ühe kuu eest ettenähtud palga alammäära suurusest või vastava osa nädalas või päeva sissetulekust. Kui lapse elatisnõude täitmiseks võlgniku sissetulekust arestitav summa jääb alla poole ühe kuu eest ettenähtud palga alammäära suurusest või vastavast osast nädalas või päevas, siis võib arestida kuni ühe kolmandiku võlgniku sissetulekust. Kui võlgnik peab seadusest tulenevalt ülal ka teist isikut või maksab talle elatist, siis suureneb TMS § 132 lg 2 kohaselt mitteamestitav summa iga

⁴³ A. Alekand. Täitemenetlusõigus. Juura, Tallinn 2011, lk 13.

⁴⁴ A. Alekand. Täitemenetlusõigus. Juura, Tallinn 2011, lk 13.

ülalpeetava kohta ühe kolmandiku võrra palga alammäärast kuus, välja arvatud juhul, kui sundtäidetakse lapse elatisnõuet. Tulenevalt TMS § 119 lg-st 1 täidetakse elatisnõuded esmajärjekorras ka siis, kui rahalise nõude on arestinud mitu kohtutäiturit mitme sissenõudja kasuks sõltumata kohtutäiturile arestimisakti saabumise hetkest.

Kui elatisevõlgnik ei ole täitemenetluse ajal kahe kuu jooksul korrapäraselt elatist maksnud ja kohtutäituril ei ole õnnestunud seda sisse nõuda võlgniku vara arvelt, siis hoiatab kohtutäitur võlgnikku sissenõudja nõusolekul, et võlgniku⁴⁵ TMS sätestatud õigused või lubade kehtivus peatatakse ning nende andmine keelatakse juhul, kui elatisevõlgnik ei täida 30 päeva jooksul hoiatuse kättetoimetamisest arvates vähemalt ühte järgmist tingimust:

„1) tasub vähemalt ühe kuu elatise;

2) sõlmib elatise tasumiseks sissenõudjaga maksegraafiku kokkuleppe ja tasub esimese osamakse;

3) põhjendab, miks hoiatuses märgitud õiguse ja loa piiramine oleks tema suhtes ebaõiglane, eelkõige juhul, kui elatise tasumata jätmiseks oli mõjuv põhjus või kui õiguse piiramine takistaks oluliselt võlgniku ja tema ülalpeetavate toimetulekut.“⁴⁶

TMS § 177² lg 1 kohaselt võib kohus sissenõudja nõusolekul ja kohtutäituri avalduse alusel, millele on eelnenud võlgniku hoiatamine, määrusega tähtajatult peatada alljärgnevad elatisevõlgniku õigused ja lubade kehtivuse, kui elatisevõlgnik ei ole lapse elatise sissenõudmiseks algatatud täitemenetluse ajal maksnud kolme kuu jooksul korrapäraselt elatist ja kohtutäituril ei ole õnnestunud seda sisse nõuda võlgniku vara arvelt:

1) jahipidamisõiguse;

2) mootorsõiduki juhtimisõiguse;

3) relvaloa ja relvasoetamisloa;

4) väikelaeva ja jeti juhtimisõiguse;

5) kalastuskaardi.⁴⁷

Arvestada tuleb sellega, et kehtivas õiguskorras peab elatise suuruse ja selle maksmise võimega seotult eristama kolme erineva eesmärgiga kohtumenetlust. Elatise väljamõistmise hagimenetlust, elatise võlgniku õiguste piiramise hagita menetlus TMS § 177¹ jj järgi ja väljamõistetud elatise suuruse muutmise hagimenetlus TsMS § 459 järgi.⁴⁸ Sellest tulenevalt ei

⁴⁵ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 177¹ lg 1 ja § 177¹ lg 1.

⁴⁶ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 177¹ lg 1 ja § 177¹ lg 1.

⁴⁷ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 177¹ lg 1 ja § 177² lg 1.

⁴⁸ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.

tegelda võlgniku õiguste piiramise hagita menetluses küsimusega, kas elatis on võlgnikult välja mõistetud õiges suuruses. Kuid tuleb mh vastata küsimusele, kas võlgniku õiguste piiramine aitab väljamõistetud elatise maksmisele kaasa. Selleks tuleb eelkõige TMS § 177¹ lg 1 p-st 3 ja § 177⁴ lg 2 p-st 3 lähtudes vastata küsimusele, kas võlgnik on suuteline väljamõistetud elatist maksmata või on tal maksmata jätmiseks selline mõjuv põhjus, mis annab aluse kohtutäituri taotlus rahuldamata ning võlgniku õigus piiramata jätta. Mõjuva põhjuse olemasolu tähendab, et õiguste piiramine ei ole sobiv abinõu elatise maksmise kohustuse täitmisele kaasaaitamiseks.⁴⁹ Juhul, kui kohus leiab võlgniku õiguste piiramise menetluses tehtavas kohtulahendis, et elatise võlgnik nt ei suuda elatist väljamõistetud ulatuses tasuda (st tal on kas lühi- või pikemaajaline mõjuv põhjus elatise osaliselt või täielikult maksmata jätmiseks), siis on elatisvõlgnikul oluline arvestada sellega, et kohtulahend, millega elatis välja mõisteti, jääb sel juhul ikkagi täitedokumendiks, millega välja mõistetud elatise suurust on võimalik muuta vaid TsMS § 459 alusel.⁵⁰

Riigikohus on seisukohal, et kohtud ei või elatisvõlgniku õigusi piirata üksnes põhjendusel, et võlgnikult on elatis välja mõistetud ja ta ei ole seda nõuetekohaselt tasunud. Selline käsitlus tooks Riigikohtu hinnangul kaasa elatise võlgniku õiguste automaatse piiramise, mis välistaks õiguste piiramata jätmise elatise maksmata jätmisel mõjuva põhjuse tõttu ega võimaldaks kaaluda seda, kas taotletav abinõu on kohane, sundimaks võlgnikku igakuist elatist korrapäraselt tasuma. Sellisel juhul ei oleks täidetud meetme eesmärk - aidata väljamõistetud elatise maksmisele kaasa. Seetõttu tuleb kohtutel elatisvõlgniku õiguste piiramise menetlusel arvestada sellega, et esiteks võivad olla asjaolud, sh võlgniku majanduslik või tervislik seisund, elatise kohtulahendi tegemisest möödunud aja jooksul muutunud. Ning silmas tuleb pidada, et kui elatis on seotud Vabariigi Valitsuse kehtestatud kuupalga alammääraga, siis iga kalendriaasta alguses see määr muutub (tõuseb), kuid samas ei pruugi igal aastal suurened võlgniku töötasu või muu sissetulek.⁵¹

Lähtuda tuleb sellest, et võlgniku õiguste piiramise meetme eesmärk ei ole võlgnikku karistada tehtu eest (elatise tasumata jätmine), vaid lähtuda tuleb sellest, et elatise võlgniku õiguste piiramise meede on pigem tõkend, mis peaks sundima võlgnikku igakuist elatist korrapäraselt tasuma või esitama mõjuva põhjuse, miks ta seda teha ei saa.⁵²

⁴⁹ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.1.

⁵⁰ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.2.

⁵¹ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.3.

⁵² Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 15.

Käesoleva magistritöö autor järeldab eeltoodust, et seadusandja on eelnimetatud TMS-s sätestatud regulatsioonide kaudu loonud võimalused isiku sundimiseks kohustus täita – maksta lapsele elatist. Sätestatud regulatsioonidega on soovitud tagada isikutele nii nende õiguste kaitse, kui ka vahendid selle kaitse reaalseks elluviimiseks.⁵³ Kuid siinjuures leiab käesoleva magistritöö autor, et märkimisväärne on, et sundtäitmise kaudu saab laps elatise TMS-s sätestatud korras kohtutäitur kätte vaid juhul, kui vanema pangakontole laekub reaalset sissetulek või, kui vanemal on vara, millest kohtutäituril on võimalik lapsele elatis sisse nõuda ja seeläbi lapsele elatis kätte saada. Kuid lapse õigus saada elatist ei ole täitemenetlusega tagatud, kui vanem näiteks varjab oma sissetulekut või tal puudub sissetulek või vara. Ning võlgniku õiguste ja lubade piiramise meetmed on rakendatavad vaid nende elatisvõlgnike suhtes, kellel on vastavad õigused või load (jahipidamisõigus; mootorsõiduki juhtimisõigus; relvaluba ja relvasoetamisluba; väikelaeva ja jeti juhtimisõigus või kalastuskaart⁵⁴) olemas.

Eeltoodust tulenevalt leiab käesoleva magistritöö autor, et TMS-s sätestatud regulatsioonidega on tagatud elatist saama õigustatud laste kaitse, kui ka vahendid selle kaitse reaalseks elluviimiseks vaid piiratud ulatuses.

1.4. Lapsele elatise maksmise kohustuse rikkumise võimalikud tagajärjed Eesti karistusseadustiku kohaselt

Karistusõiguse põhimõtete all tuleb mõista üldisest kriminaalpoliitilisest taustast tulenevaid pidepunkte konkreetsete karistusõiguslike küsimuste lahendamiseks.⁵⁵ „Tervikuna lähtub karistusõigus inimesest kui sotsiaalses käitumises vabast ja vastutavast, kuid oma individuaalsuse teostamisel ka etteantud kultuuritaustast ning sotsiaalsest keskkonnast mõjutatud isikust.“⁵⁶

Süüõhõimõte seisneb kategoorilises nõudes, mille kohaselt saab riiklik karistusõigus kohaldada karistust üksnes sellise teo eest, milles õigusrikkuja on süüdi. Karistuspoliitiliselt on oluline, millisest süü õigusdogmaatilise mudelist seadusandja lähtub – kas peetakse silmas süü psühholoogilist või normatiivset mõistet, kas tunnistatakse üksnes teosüüdi või lubatakse

⁵³ A. Alekand. Täitemenetlusõigus. Juura, Tallinn 2011, lk 13.

⁵⁴ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 177¹ lg 1 ja § 177² lg 1.

⁵⁵ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 53.

⁵⁶ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 54.

tegitajale inkrimineerida ka nn eluviisisüüd jne. Siit omakorda tulenevad süüteo mõiste, st karistatava teo piirid, samuti karistusliigi ja- määra valiku kriteeriumid.⁵⁷

Üks olulisemaid aga ka üks kõige enam ekspluateeritavaimaid mõisteid kriminaalpoliitikas on humanism, selle kohaselt on inimene kõrgeim väärtus. Sellele printsiibile toetudes võib nõuda karistuse liberaliseerimist ja surmanuhtluse kaotamist, aga ka nt karistuse karmistamist eesmärgiga tagada karistusõiguse humaanne roll mitte kurjategija, vaid kannatanu ja kogu ühiskonna huvides, ka surmanuhtlus väidetakse olevat hoopis humaansem kui eluaegne vabadusekaotus jne. Üldiseks lähtekohaks on siin EIÕK art 3, mille kohaselt ei või kedagi piinata ega ebainimlikult või alandavalt kohelda ega karistada. Samas tuleb arvestada sellega, et sanktsioonisüsteemi pidev liberaliseerimine viib varem või hiljem piirini, mis ei ulatu enam isiku karistustundlikkuseni ega elanikkonna poolt aktsepteeritava karistuse üldpreventiivse miinimumini.⁵⁸

Legaalsuse põhimõtte kohaselt tuleb kuriteo toimepannud isik võtta kriminaalvastutusele ja talle tuleb mõista tema süüle vastav karistus. Tegemist on riiklikku karistusõiguslikku sekkumist käsitleva maksimiga ning ta on tähtis kolmel põhjusel:

-Legaalsuse põhimõtte on vahend materiaalõiguse realiseerimiseks, materiaal- ja menetlusõiguse vastastikuse sideme tagamiseks. Just selle instituudi areng ning dogmaatiline ja kriminaalpoliitiline seis kujutab endast riigi karistusõiguse sisu olulist indikaatorit.

-Nõudes kõikide kuriteo toimepannud isikute vastutusele võtmist, eeldab see põhimõtte sisuliselt kõikide inimeste võrdsust seaduse ees.

-Ainult oma absoluutsuse ja heas mõttes jäikuse tõttu võimaldab selle põhimõtte olemasolu realiseerida riigi karistusvõimu põhjendavat karistusteooriat. Riigil ei ole mõtet postuleerida oma karistusõiguse rajanemist nt klassikalise koolkonna õiguseideele ja absoluutsele karistusteooriale, kui legaalsuspõhimõtte on lakanud tugevalt mõjuva oportuuniteedipõhimõtte tõttu toimimast.⁵⁹

Pluralismi ja tolerantsuse põhimõtte kohaselt ei tohi karistusõigusnormid kaitsta konkreetseid usulisi või ideoloogilisi huve. Karistusõiguse tolerantsus avaldub ka taluvas suhtumises kergemasse kuritegevusse ja bagatellideliktidesse, samuti esmakurjategijatesse, kes ei ole toime pannud raskeid süütegusid. Tolerantsprintsipiide kindlaksmääramine on oluline

⁵⁷ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 54.

⁵⁸ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 55.

⁵⁹ J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003, lk 56.

kriminaalpoliitiline probleem, mis sõltub nii kuritegevuse seisundist ja dünaamikast kui ka riigi suhtumisest kuritegevuse konkreetseesse valdkondadesse.⁶⁰

Karistusõiguse eesmärk on kaitsta õiguskorda, inimeste kooselu aluseid. Kuid korda või aluseid ennast karistusõigus ei loo, ta leiab need eest, on olemasolevale lisanduv ehk aktsessoorne. See tähendab karistusõiguse jaoks ülesannet mitte luua ega kujundada niisugust või teistsugust riigi- või ühiskonnakorda, vaid kaitsta olemasolevat ja selle põhiväärtusi. Karistusõiguse nimetamisel fragmentaarseks peetakse silmas selle toimimist *ultima ratio* (äärmise abinõu) põhimõttel. Sealjuures ei kujuta karistusõigus endast terviklikku ja kõikehõlmavat õigushüvede kaitsesüsteemi, vaid tagab omaenda kriteeriume (nt teo karistusväärsus jms) kasutades kaitse üksnes teatud hüvedele. Aktsessoorse ja fragmentaarse iseloomuga karistusõigus toimib subsidiaarselt, st karistusõigust kasutatakse reguleerimisvahendina üksnes siis, kui see ei ole teiste õigusharude abil võimalik või on ebapiisav (karistusõigus *ultima ratio*). Karistusõiguse subsidiaarsus tuleneb üldisemast, nimelt riikliku sunni ökonoomsuse või riigifunktsioonide subsidiaarsuse ja ühiskonna eneseregulatsiooni eelistamise põhimõttest. See tähendab, et seal, kus on muu formaalne või mitteformaalne sotsiaalkontroll rakendatav, seal on karistusõigus ülearune. Selles mõttes seondub subsidiaarsuspõhimõte ka süüteo mõistega kasvõi bagatellidelikti tasandil. Karistusõiguse enda piires avaldub see põhimõte nt kergemate sanktsioonide eelistamist ning vabadusekaotuse subsidiaarsuses rahalise karistusega võrreldes.⁶¹

Kui kohus on elatise välja mõistnud ja kohustatud isik rikub ülalpidamiskohustuse täitmist, siis lisaks TMS-s sätestatud regulatsioonidele võib ülalpidamiskohustuse rikkumine endaga kaasa tuua ka karistusõigusliku sanktsiooni.

Eesti Nõukogude Sotsialistliku Vabariigi kriminaalkodeksi, mis jõustus 1. aprillil 1961. a,⁶² § 121 sätestas, et vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise eest lapsele kohtu poolt väljamõistetud alimentide maksmisest – karistatakse vabaduskaotusega kuni ühe aasta ja kuue kuuni või parandusliku tööga kuni ühe aastani.

Enne KarS jõustumist nägi KrK § 121 ette, et vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise eest lapsele kohtu poolt väljamõistetud alimentide maksmisest – karistatakse rahatrahvi või arestiga.

⁶⁰ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 56-57.

⁶¹ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 57-58.

⁶² I. Rebane. Eesti NSV kriminaalkodeks, kommenteeritud väljaanne. Tallinn, kirjastus „Eesti raamat“ 1980, lk 7.

Ning sama teo eest isiku poolt, kellel on karistus lapsele alimentide maksmisest kõrvalehoidumise eest – karistatakse vabadusekaotusega kuni ühe aastani.⁶³

6. juunil 2001 võeti vastu KarS, mis hakkas kehtima 1. septembril 2002. a.⁶⁴ „Õiguspoliitiliselt võeti KarS väljatöötamisel selge eesmärk haakida Eesti karistusõigus lahti Vene õigusruumist ja ühendada see lääne-euroopalike karistusõigusarusaamadega. Üksikasjades taandus see eelkõige süüteomõiste kui karistusõiguse ühe kesksema, kuid samas ka keerukaima instituudi põhjalikule ümberkujundamisele. Eesti karistusõigusteaduse edasise arengu seisukohalt tuleb KarS-ga toimunud süüteomõiste uuendamist pidada ainuõigeks ja õnnestunud lahenduseks.“⁶⁵

Seadusandja otsustas KarS-i väljatöötamisel (jätkuvalt) kriminaliseerida lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise KarS-is alljärgnevalt, raskendades võrreldes KrK-is sätestatud sanktsiooni selliselt, et KarS-is kaotati ära vahe tegemine sama teo korduvusel.

2002. a jõustunud KarS⁶⁶ § 169 sätestas, et vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise eest oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest – karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega.

09.01.2013 algatas⁶⁷ Vabariigi Valitsus karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise, millega muudeti ka KarS §-i 169. KarS § 169 muudatus jõustus 01.01.2015. a⁶⁸, mis sätestab, et vanema teadva kõrvalehoidumise eest oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest – karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega.

Käesoleva magistritöö autor on seisukohal, et karistusõiguslik regulatsioon võib olla, kuid ei pruugi olla ühiskonnas piisav motivaator, (sest ühiskonnas on isikuid, kes valivad kuritegeliku tee), et tagada lapsele ülalpidamise andmise kohustuse täitmine ehk kaitsta lapse õigushüve –

⁶³ Kriminaalkoodeks. RT 1992, 20, 288.

⁶⁴ P. Pikamäe. Karistusseadustiku eriosa probleeme: õiguspoliitilised lahendused ja edasine areng. Ajakiri Juridica. Number 2005 /2, kokkuvõte.

⁶⁵ P. Pikamäe. Karistusseadustiku eriosa probleeme: õiguspoliitilised lahendused ja edasine areng. Ajakiri Juridica. Nr 2005 /2, lk 85.

⁶⁶ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 21.06.2014, 28.

⁶⁷ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Arvutivõrgus: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/elnoud/elnou/78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad/>.

⁶⁸ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I, 30.12.2017, 29.

õigust saada oma vanemalt ülalpidamist, elatist. Kuid lähtudes karistusõiguse põhimõttest, et karistusõigust kasutatakse reguleerimisvahendina üksnes siis, kui see ei ole teiste õigusharude abil võimalik või on ebapiisav (karistusõigus *ultima ratio*)⁶⁹, siis on käesoleva magistritöö autor seisukohal, et selleks, et ülalpidamist andma kohustatud isikut kohustada kohtu poolt väljamõistetud elatist maksma ja kaitsta lapse õigushüve on karistusõiguslik regulatsioon äärmise abinõuna Eesti õiguskorras vajalik. Seda enam, et TMS-s sätestatud regulatsioonid on piiratud selleks, et elatist maksma kohustatud isikult oleks võimalik elatis lapsele täitemenetlusega kätte saada, seda eelkõige siis, kui lapsele elatist maksma kohustatud töövõimelisel isikul puudub tema töövõimele vastav sissetulek või vara ning TMS-s sätestatud kohustatud isikut lapsele elatist maksma suunavad mõjutusmeetmed (lubade, õiguste kehtivuste peatamised) on rakendatavad vaid nende isikute suhtes, kellel on seaduses sätestatud õigused olemas.

Võttes aluseks lapsele elatise maksmise eesmärgi, lapse õigushüve kaitse – anda lapsele ülalpidamist lapsele igapäevaelus eluvajaliku tagamiseks, siis leiab käesoleva magistritöö autor, et seda õigushüve tuleb pidada nii oluliseks, et ainuõige vahend selle ründe tõrjumiseks on teatud situatsioonis selle ründe kriminaliseerimine.

1.5. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise karistatavusest Saksamaa karistusseadustiku järgi

Saksamaa karistusseadustiku (edaspidi StGB) § 170⁷⁰ sätestab:

§ 170 Elatise maksmisest kõrvalehoidmine / ülalpidamise kohustuse rikkumine

(1) Kes hoiab kõrvale elatise maksmise kohustusest / ülalpidamise kohustusest sellisel viisil, et elatise saamiseks õigustatud isiku vajaduste rahuldamine on ohus või oleks ilma teiste isikute abita ohus, karistatakse kuni kolmeaastase vabaduskaotusega või rahatrahviga.⁷¹

Eeltoodu paragrahvi kohta on Saksamaa kohtunik Andreas Möller kirjutanud järgmist:

Praktikas tuleb sageli ette, et elatisvõlgnik ei täida elatise maksmise kohustust. See võib StGB § 170 lõike 1 järgi vastata ülalpidamiskohustuse rikkumise kuriteo koosseisule. Paljud advokaadid, kes esindavad elatise saamiseks õigustatud isikuid, ähvardavad tasumise

⁶⁹ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 57.

⁷⁰ Strafgesetzbuch (StGB). Arvutivõrgus: <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/index.html>.

⁷¹ Strafgesetzbuch (StGB) § 170. Arvutivõrgus: http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_170.html.

motiveerimiseks elatisvõlgnikke kuriteost politseile või prokuratuurile teatamisega. Järgnev selgitab, millistel juhtudel võib kuriteost teatamine olla mõttekas ning millest tuleb elatist maksma kohustatud isikut teavitada.⁷²

Ülalpidamiskohustuse rikkumine tuleb tõestada:

StGB § 170 lõike 1 eelduseks on, et elatist maksma kohustatud isik ei maksa elatist hoolimata seadusjärgsest ülalpidamiskohustusest. Selle tõttu peab elatise saamiseks õigustatud isiku vajaduste rahuldamine olema ohus.⁷³

Praktikas toob see kuriteo koosseis kriminaaljälitusorganite jaoks kaasa ulatuslikke probleeme. Seda eelkõige sellepärast, et osalevad prokurörid ja kohtunikud ei oma sageli perekonnaõiguses piisavat väljaõpet. Karistatavus StGB § 170 lõik 1 alusel eeldab tõendust, et süüdistatav ei täida oma ülalpidamiskohustust. Ülalpidamiskohustus on kuriteo koosseisu tunnus ja see määratletakse saksa tsiviilseadustiku (BGB) alusel. Sealjuures lähtutakse vastavatest ülalpidamise suunistest.⁷⁴

Elatise maksmist käsitlevad kohtuotsused ei ole siduvad:

Elatise maksmist käsitlevad kohtuotsused ei ole kriminaaljälitusorganite jaoks siduvad. Üldjuhul saab vaidlustada süüdimõistva kohtuotsuse, mis põhjendab ülalpidamiskohustust ainult sellega, et on olemas vastav tsiviilkohtuotsus. Kriminaalkohtunik peab esitama ülalpidamiskohustust arusaadavalt lähtudes *in dubio pro reo* põhimõtetest ja määrama kindlaks summa, mida kohtualune oleks vähimalt olnud suuteline maksma (Bayeri liidumaa ülemkohus (BayObLG) NStZ-RR 00, 305; Schönke/Schröder-Lenckner, 26. väljaanne, § 170 nr 22).⁷⁵

Staatusotsuste siduvus:

Seevastu on iga isiku suhtes kehtivad staatusotsused kriminaalkohtuniku jaoks siduvad. Sama kehtib saksa tsiviilseadustiku (BGB) § 1592 nr 1 alusel päritolu presumptsiooni kohta. See tähendab, et isaduse kohta tõendite kogumine on kriminaalmenetluses nt bioloogilise

⁷² IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav. Arvutivõrgus: <http://www.iww.de/fk/archiv/verletzung-der-unterhaltungspflicht-nichtzahlung-von-unterhalt-ist-straftbar-f33145>.

⁷³ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁷⁴ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁷⁵ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

põlvnemise ekspertiisi abil lubamatu (Schönke-Schröder-Lenckner, nimetatud kohas, § 170, nr 8 jj).⁷⁶

Kui süüdistatav vaidlustab isaduse, tuleb see küsimus selgitada tsiviilõiguslikult. Eeluurimismenetlus peatatakse kooskõlas kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) § 154d, kriminaalkohtumenetlus kooskõlas kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) § 262 lõikele 2.⁷⁷

Kohustuste täitmise võimekuse kindlakstegemine:

Kriminaalkohtumenetluse käigus tuleb kindlaks teha ülalpidamiskohustus koos kohustuste täitmise võimekusega. Eelkõige on raske kindlaks teha tööalaseid kulutusi. Kui muud lähtepunktid ei ole võimalikud, siis määratakse vastavad kulutused sageli kindlaks *in dubio pro reo* meetodil Düsseldorferi tabeli summast viie protsendi suuruse määra mahaarvamise teel. Kui ilmnevad suuremad tööalased kulutused, siis tuleb need kindlaks määrata.⁷⁸

Juhul kui süüdistatav ei anna eeluurimismenetluse käigus tunnistusi, siis tuleb kõik asjaolud kindlaks teha. Selle hulka kuulub:

läbiotsimine, kriminaalkohtupidamise seadustik (StPO) §§ 102, 105;

taotlus pädevale tööametile süüdistatava sotsiaalandmete avaldamiseks, kriminaalkohtupidamise seadustik (StPO) § 73 lõige 2 kooskõlas lõikega 72 lõige 1 lause 2 X; tunnistajate, eelkõige tööandjate ülekuulamised.⁷⁹

Viide praktikale: Kui prokuratuuri teavitatakse kuriteost, siis korraldatakse sageli ilma süüdistatava eelneva ülekuulamiseta läbiotsimine kooskõlas kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) §§ 102, 105. Selle läbiotsimise eesmärgiks on kõik olulist teavet sisaldavad dokumendid, nagu töölepingud, palga- ja töötasutõendid, pangakonto väljavõtted, tuludeklaratsioonid, sotsiaalabi või töötu abiraha dokumendid ning dokumendid, mis annavad ülevaate majanduslikust olukorrast, nagu nt dokumendid sõiduki omamise ja finantseerimise kohta. Eeluurimismenetluse kiirendamiseks peaks süüdistatav andma politseile kooskõlas

⁷⁶ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁷⁷ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁷⁸ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁷⁹ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) § 110 nõusoleku kõikide konfiskeeritud dokumentide läbivaatamiseks.⁸⁰

Kohustuste täitmise võimekuse kontrollimine:

Kui süüdistatava töötamine ei ole tõendatud, siis ei saa kohustuste täitmise võimekust põhjendada ainuüksi sellega, et ta ennast kohusevastaselt töötuks ei registreeri. Eelduseks on eelkõige tõendus, et süüdistatav oleks ilma põhjendatud kahtluseta saanud tasutavat tööd teha (nii nt Oldenburgi ülemkohus FamRZ 00, 1254; Tröndle/Fischer, karistusseadustik (StGB), 51. artikkel, § 170, nr 8).⁸¹

Viide praktikale: Praktikas on see tõendus praeguse tööturu olukorra juures samahästi kui võimatu. Tuleb tõestada, et süüdistatava poolt töökohtadele kandideerimised oleksid olnud edukad ja süüdistatav oleks saanud vähemalt mingi teatud summa teenida. Seega rakendatakse süüdimõistmist kohustuste täitmise fiktiivse võimekuse alusel üldiselt ainult nendel juhtudel, kui süüdistatav loobub töökohast kohusevastaselt.⁸²

Nõutav on tahtlus:

Süüdistatav peab oma ülalpidamiskohustusest vähemalt osaliselt tahtlikult kõrvale hoidma. Niikaua kui ta usub, et ei ole kohustatud elatist maksma, ei ole tema poolt tegemist vastava tahtlusega (StGB § 16, mitte ainult eksimusega teo lubatavuse suhtes kooskõlas StGB § 17). See on reeglina nt perekonakohtu otsuse puhul, mis lükkab hagi tagasi (Tröndle/Fischer, nimetatud kohas, § 170, nr 8).⁸³

Üldjuhul ei ole tegemist tahtlusega, kui kuriteo toimepanijal on kahtlus oma ülalpidamiskohustuse osas ning ainult selle tõttu ei maksa ülalpidamist, et soovib esmalt oodata ära kohtulahendi (Schönke/Schröder-Lenckner, nimetatud kohas, § 170, nr 33).⁸⁴

⁸⁰ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸¹ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸² IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸³ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸⁴ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

Viide praktikale: Seega on kuriteost teatamisel samaaegselt kohtumenetlusega elatise maksmise kohta ainult harva lootust edule.⁸⁵

Õiguslik tagajärg reeglina menetluse lõpetamine:

Ülalpidamiskohustuse rikkumise kindlakstegemisel rakendatakse eelkõige esmakordselt kuriteo toimepannud isikute suhtes kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) § 153a lõike 1 lause 2 nr 4 järgi kriminaalkohtumenetluse lõpetamist. Selle järgi saab kriminaalkohtumenetlust lõpetada tingimusel, et tasutakse ära maksimaalselt ühe aasta pikkuse ajavahemiku jooksul tekkinud kindlaksmääratud elatisvõlg (kriminaalkohtupidamise seadustik (StPO) § 153 lõige 1 lause 3).⁸⁶

Elatise maksmiseks kohustatud isiku advokaat peab oma kaitsealuse tähelepanu juhtima alati järgnevale: Süüdimõistmise korral on rahatrahv absoluutseks erandiks. Palju sagedamini mõistetakse praktikas tavaliselt kolme kuu pikkune tingimisi vabadusekaotus, kuigi StGB § 47 alusel tuleks lühiajalisi vabadusekaotusi mõista ainult erandjuhtudel. Tingimisi karistus mõistetakse reeglina koos ülalpidamiskohustuse täitmise nõudega (StGB § 56c lõik 2 nr 5). Sageli on samaaegselt kohustuseks elatisvõlgnevuse summa vähemalt osaline maksmine. Selle kohustuse tahtliku rikkumise korral võib tingimisi karistuse StGB § 56c lõike 2 nr 5 järgi tühistada. Lisaks algatab asjaosaline prokurör ametikohustustest tulenevalt uue kriminaalkohtumenetluse.⁸⁷

Viide praktikale: Katseaja tühistamisel saab uue kriminaalkohtumenetluse sageli kriminaalkohtupidamise seadustiku (StPO) § 154 alusel lõpetada.⁸⁸

Juhul kui eeluurimis-/kriminaalkohtumenetlus lõpetatakse/kohtualune mõistetakse õigeks, on tal kriminaalmenetluse täitemeetmete rakendamisest tekkinud kahju hüvitamist reguleeriva seaduse (StrEG) alusel õigus esitada nõuet. Kui menetluse läbivaatamine toimub kohtu poolt, peab kohus kriminaalmenetluse täitemeetmete rakendamisest tekkinud kahju hüvitamist reguleeriva seaduse (StrEG) § 8 alusel ametikohustustest tulenevalt selle kohta otsuse tegema.

⁸⁵ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸⁶ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸⁷ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁸⁸ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

Menetluse lõpetamisel prokuratuuri poolt peab prokuratuur süüdistatavale tema kohtulahendi algatamise õigust kriminaalmenetluse täitemeetmete rakendamisest tekkinud kahju hüvitamist reguleeriva seaduse (StrEG) § 9 alusel selgitama.⁸⁹

Kokkuvõte: Elatise saamiseks õigustatud isiku advokaadi jaoks on kuriteost teatamise ähvardused mõttekad reeglina ainult selleks, et motiveerida elatise maksmiseks kohustatud isikut elatist maksta. Sellest hoolimata peaks elatise maksmiseks kohustatud isiku advokaat oma kaitsealusele selgitama elatise maksmise kohustuse tahtlikust kõrvalehoidmisest tulenevaid kriminaalõiguslikke tagajärgi, kuna elatise maksmisest kõrvalehoidmine võib eeluurimise ajal kaasa tuua soovimatuid läbiotsimisi ja kriminaalkohtumenetluses isegi vabadusekaotuse.⁹⁰

Saksamaa karistusseadustiku kommenteeritud väljaande kohaselt on StGB §-is 170 sätestatud objektiivse koosseisutunnusega „kõrvalehoidumine“ tegemist juhul, kui elatist maksta kohustatud isik võlgu olevat elatist ei maksa või ei maksa täiel määral. Karistatavaks toimumisviisiks on muuhulgas ka tegevusetus, § 170 määratleb ehtsa tegevusetusdelikti. Kõrvalehoidmisega on tegemist samuti aktiivse teo puhul, mille tagajärjel takistatakse õiguse rakendamist (vara kõrvaldamine), või mis põhjustab kuriteo täideviija poolt maksete tegemise võimetust (töölepingu lõpetamine).⁹¹

StGB §-is 170 sätestatud teokoosseis „eluks vajalike vahendite olemasolu ohustamine“ on Saksamaa karistusseadustiku kommenteeritud väljaande kohaselt täidetud siis, kui kuriteo täideviija käitumine ohustab elatise saamiseks õigustatud isiku eluks vajalike vahendite olemasolu. Sellega on tegemist juhul, kui tõenäoliselt on tegemist vahendite puudumisega, kusjuures tuleb lähtuda kogu tsiviilõiguse alusel väljaarvutatud eluks vajalike vahenditega (ja mitte ainult hädavajalikega). Ohustamisega on tegemist ka juhul, kui elatise saamiseks õigustatud isik peab töötama üle oma võimete. Kuriteo tagajärjega on tegemist ka juhul, kui oht kõrvaldatakse kolmandate isikute poolt, praktikas on enamasti tegemist riiklike rahaliste ülekannetega. Sealjuures elatise maksmise kohustuse mittetäitmise ja kolmandate isikute abi

⁸⁹ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁹⁰ IWW Majandusteaduse Instituut. A. Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine, elatise mittemaksmine on karistatav.

⁹¹ Saksamaa StGB komm vJ - AnwaltKommentar StGB - Mitgliederausgabe AG Strafrecht, lk 1259.

Arvutivõrgus:

https://books.google.ee/books?id=liYyBwAAQBAJ&pg=PA1257&lpg=PA1257&dq=stgb+170+objektiver+tatbestand&source=bl&ots=6NVMCDfcdC&sig=riqDIEuzlsf8YYPSrKTeXfOIUIg&hl=de&sa=X&ved=0ahUKEwi_j0p6Ck8HaAhVICZoKHRYiARsQ6AEIXTAH#v=onepage&q&f=false .

vahel peab olema funktsionaalne seos, see tähendab, et maksmine toimus täpselt selle tõttu, et kuriteo täideviija oma kohustusi ei täitnud.⁹²

Saksamaa karistusseadustiku kommenteeritud väljaande kohaselt on üldise arvamuse kohaselt *dolus eventualis* StGB §-is 170 sätestatud subjektiivseks süüteo koosseisuks piisav. Kommenteeritud väljaande kohaselt kuulub tahtluse hulka igal juhul maksete tegemise võimelisuse ja abivajaduse asjaoludest teadmine. Ning lähtudes asjaolust, et süüteo koosseisu aluseks on seadusjärgne elatise maksmise kohustus, peab kuriteo täideviija saama aru, et ta on kohustatud makseid tegema. Eksimus maksete tegemise võime hindamisel on samaaegselt eksimus süüteo koosseisus. Nõusolekuga mitte ainult ei kaasne õigusvastasuse äralangemine, vaid eelkõige on tegemist elatisest loobumisega, mis nõuoleku kehtivuse korral juba muudab elatise saamise nõude kehtetuks, nii et puudub vastavus objektiivsele süüteo koosseisule.⁹³

Käesoleva magistr töö autor järeltab eeltoodust, et Saksmaal on lapse ja teiste (vanemate) seadusjärgsete ülalpidamiskohustuste rikkumine StGB alusel karistatav siis, kui ülalpidamise kohustuse rikkumine toob endaga kaasa ülalpidamist saama õigustatud isiku vajaduste rahuldamise ohu. Sealjuures hinnatakse StGB § 170 kohaldamise juures seda, kas ülalpidamist andma kohustatud isik on ülalpidamiskohustust rikkunud sellest tulenevalt, et tema majanduslik või tervislik olukord seda teha ei võimalda või on ülalpidamiskohustust rikutud vaatamata sellele, kui ülalpidamist andma kohustatud isiku majanduslik olukord või tervislik seisund tegelikult võimaldaks ülalpidamiskohustust täita. Karistatav on StGB § 170 alusel ülalpidamiskohustuse rikkumine siis, kui ülalpidamist andma kohustatud isik jätab ülalpidamise andmata kuigi tema majanduslik või tervislik olukord seda tegelikult teha võimaldaks.

Kuna karistusõigust kasutatakse reguleerimisvahendina üksnes siis, kui see ei ole teiste õigusharude abil võimalik või on ebapiisav (*ultima ratio*)⁹⁴, siis leiab käesoleva magistr töö autor, et Saksamaa StGB §-i 170 sõnastus väljendab *ultima ratio* põhimõtet selgemalt, kui Eesti KarS §-is 169 sätestatud sõnastus. Sest StGB §-i 170 grammatilisest tõlgendusest tuleneb, et StGB-ga kaitstakse ülalpidamist saama õigustatud isiku vajaduste rahuldamist, kuid KarS §-i 169 grammatilisest tõlgendamisest tuleneb, et KarS § 169 kaitseb kohtuotsust, millega on elatis välja mõistetud. See tähendab esmapilgul seda, et KarS-ga täidetakse tsiviilõiguslikku

⁹² Saksamaa StGB komm vlj - AnwaltKommentar StGB - Mitgliederausgabe AG Strafrecht, lk 1259.

⁹³ Saksamaa StGB komm vlj - AnwaltKommentar StGB - Mitgliederausgabe AG Strafrecht, lk 1259.

⁹⁴ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 57-58.

kaitse lünka, mis on vastuolus *ultima rationa* põhimõttega. Seega võiks Eesti seadusandja kaaluda Eesti KarS §-i 169 muutmist, muudatusel võiks eeskujuks võtta näiteks StGB §-i 170 sõnastuse.

KarS §-i 169 muutmine eeltoodud eeskujul tooks endaga kaasa selle, et KarS §-169 lugeja saab aru, et kuriteoteate esitamise eelduseks ei ole kohtuotsus, millega on elatis välja mõistetud vaid see, et ülalpidamise kohustuse rikkumisega seatakse ohtu ülalpidamist saama õigustatud isiku vajadused ehk lapse igapäevaste vajaduste rahuldamine ja lapse arenguks piisavate materiaalsete vahendite tagamine.⁹⁵

1.6. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise korral täitemenetluse algatamine või kriminaalmenetluse algatamine

Ultima ratio või siis (negatiivse) subsidiaarsuspõhimõtte võib võtta kokku nelja järgmisesse teesi:

- a. Seal, kus tsiviilõiguslikud reeglid võimaldavad piisavat profülaktilist kaitset, ei ole teo lisahindamine karistusõiguse kaudu (s.t seda kriminaliseerides) vajalik ja legitiimne.
- b. Karistusõigus ei tohi seal, kus ta on juba kord kehtestatud, tegutseda tõkestavalt, teisisõnu ei tohi karistusõigus hävitada korda, mida ta peaks kaitsma.
- c. Karistusõigus ei ole foorum, kus lahendamata tsiviilõiguslikke küsimusi lahendada.
- d. Karistusõigusel ei ole samuti ülesannet tsiviilõigusliku kaitse lünki, s.t tsiviilõigusliku regulatsiooni vigu tasandada, s.t kompenseerida.⁹⁶

On valdkondi, kus karistusõigus on ilmselgelt primaarne, mis käitumise lubatavuse või keelatavuse üle otsustab. Subsidiaarseteks ja fragmentaarseteks karistusõigusharudeks on varavastased süüteod.⁹⁷

Eksisteerib piisavalt õigusvaldkondi, kus karistusõigus on vägagi primaarse tähendusega juba ainuüksi ajaloolises perspektiivis, klassikalise näitena võib tuua isikuvastased süüteod. Isikuvastaste süütegude korral (õigushüveks on elu ja tervis) on karistusõigus primaarne õigusvaldkond, tsiviilõiguslikud kahjunõuded, avalik-õiguslikud normid eluga seoses on selgelt sekundaarse sisuga.⁹⁸

⁹⁵ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 7.

⁹⁶ Ajakiri Juridica. Nr 2018 /1. M. Karjak. Õigusharude aktsessoorsus relatiivsete õigumõistete puhul, lk 56.

⁹⁷ Ajakiri Juridica. Nr 2018 /1. M. Karjak. Õigusharude aktsessoorsus relatiivsete õigumõistete puhul, lk 56-57.

⁹⁸ Ajakiri Juridica. Nr 2018 /1. M. Karjak. Õigusharude aktsessoorsus relatiivsete õigumõistete puhul, lk 57.

„Nt kuulub vara vaieldamatult karistusõiguslikku kaitset eeldatavate õigushüvede hulka. Samal ajal ei too lepingu rikkumine ja sellega kaasneva miljonitesse ulatava kahju põhjustamine kaasa kriminaalvastutust, sest siin ilmnenu varaline ebaõigus on heastatav tsiviilõiguslike vahenditega (kahju hüvitamine, leppetrahv jms). Seevastu on mis tahes pettus iseenesest karistusväärne, sest valeandmete esitamine, võltsimine jms muudab normaalse majandustegevuse üldse võimatuks.“⁹⁹

Eeltoodust tulenevalt ja lähtudes sellest, et KarS § 169 loeb kuriteoks vanema teadva kõrvalehoidumise oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest. Kuid TMS kohaselt on võimalik alustada täitemenetlust olenemata põhjusest (elalise maksmata jätmise põhjusest) ainult juhul, kui kohustatud isikul on TMS sätestatud alusel elalise maksmise kohustus (kohtuotsus, notariaalselt kinnitatud kokkulepe). Siit järeldab käesoleva magistriröö autor, et elalise maksmata jätmine ei ole karistatav mitte kõikidel juhtudel, vaid üksnes siis, kui ilmnevad sellised asjaolud, mis viitavad sellele, et elatist maksmata kohustatud isik on valinud tee, otsustanud mitte maksta elatist oma lapsele, olenemata sellest, et tegelikult tema majanduslik olukord seda võimaldaks teha, millest tulenevalt on alus alustada kriminaalmenetlust KarS § 169 kohaldamiseks. Kuid täitemenetluse alustamise alus on olemas, kui elatist maksmata kohustatud, ülalpidamist andma kohustatud isik ei täida oma kohustust – ei anna oma lapsele ülalpidamist, elatist olenemata sellest, mis on ülalpidamiskohustuse rikkumise põhjuseks.

Esmapiigul tundub, et kuna karistusõigus peaks olema elalise maksmata jätmise tagajärjele reageerimiseks äärmuslik abinõu, siis peaks KarS §-i 169 kohaldamiseks olema eelduseks, et ülalpidamiskohustuse täitmist on püütud saavutada ka täitemenetluse abil, sest karistusõigust võib kasutada vaid siis, kui muud meetmed pole olnud piisavad ning, kui samaväärsed meetmed on olemas, ei tohi karistusõiguse poole pöörduda.¹⁰⁰ Käeoleva magistriröö autor leiab, et märkimisväärne on see, et näiteks olukorras, kus elatist maksmata kohustatud isikul puuduvad TMS § 177² lg-s 1 loetletud õigused või load (jahipidamisõigus; mootorsõiduki juhtimisõigus; relvaluba ja relvasoetamisluba; väikelaeva ja jetti juhtimisõigus või kalastuskaart) on lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik võrreldes nende isikutega, kellel on TMS § 177² lg-s 1 loetletud õigused või load olemas ebavõrdses olukorras, st nende käitumist õiguste või lubade

⁹⁹ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 78.

¹⁰⁰ Ajakiri Juridica. Nr 2018 /1. M. Karjak. Õigusharude aktsessoorsus relatiivsete õigumõistete puhul, lk 56.

peatamisega mõjutada ei saa, seega ei saa neid isikuid suunata, mõjutada TMS-st tulenevalt oma kohustust täitma – hakata elatist maksma oma lapsele. Sellest tulenevalt tekib näiteks järgmine olukord:

Isikud A ja B ei ole täitemenetluse ajal „maksnud kolme kuu jooksul korrapäraselt elatist ja kohtutäituril ei ole õnnestunud seda sisse nõuda võlgniku vara arvelt“¹⁰¹, kuid isikul A on TMS § 177² lg-s 1 loetletud õigus – mootorsõiduki juhtimisõigus, kuid isikul B ei ole ühtegi TMS § 177² lg-s 1 loetletud õigust ega luba. Siis isikut A saab mõjutada sellega, et isikul A peatatakse mootorsõiduki juhtimisõigus, kuid isikut B ei saa mõjutada, sest isikul puuduvad TMS-s sätestatud õigused või load. Nüüd, kui isik A vaatamata sellele, et tema mootorsõiduki juhtimisõigus on peatatud ei hakka lapsele elatist maksma, siis on alus alustada tema suhtes kriminaalmenetlus KarS § 169 kohaldamiseks, sest isikul A on elatis korrapäraselt maksmata 3 kuud + mõjutusvahendi kohaldamise kuud. Kuid isiku B suhtes on alus alustada kriminaalmenetlus KarS §-i 169 kohaldamiseks, kui elatis on olnud korrapäraselt maksmata ja kohtutäituril ei ole õnnestunud seda sisse nõuda võlgniku vara arvelt 3 kuud.

Eeltoodust näitest tuleneb, et küsitav on see, millal oleks alust alustada kriminaalmenetlus KarS § 169 kohaldamiseks, kui isikul on TMS-s sätestatud õigused või load olemas. Sest siinjuures on märkimisväärne, et TMS § 177² lg 1 kohaselt võib kohus peatada TMS § 177² lg 1 p-ides 1-5 sätestatud õigused või load tähtajatult, millest tulenevalt on küsitav, mis on see aeg, mida lugeda piisavaks selleks, et alustada kriminaalmenetlus KarS § 169 kohaldamiseks, kui isikul on elatisvõlgnevusest tulenevalt peatatud TMS § 177² lg 1 p-ides 1-5 sätestatud õigused või load tähtajatult. Ning, millal on alus alustada kriminaalmenetlus isikute suhtes, kellel TMS-s sätestatud õiguseid või lube olemas pole, sest pärast seda, kui kohtutäituril ei ole õnnestunud elatist sisse nõuda võlgniku vara arvelt 3 kuu jooksul, ei saa sellist elatisvõlgnikku lisameetmetega TMS alusel elatist maksma kohustada, mõjutada.

Lähtudes sellest, KarS §-i 169 sõnastusest ei tulene, et täitemenetluse läbiviimine on kohustuslik eeldus KarS §-i 169 kohaldamiseks nagu see on näiteks KarS § 331¹ kohaldamise eelduseks, kus on sätestatud, et „... kui isikut on selle eest täitemenetluses trahvitud või kui tema suhtes on selle eest täitemenetluses kohaldatud sunniraha või aresti“. Järeldab käesoleva magistritöö autor, et, kui kohustatud isik on rikkunud ülalpidamise kohustuse täitmist, näiteks jätnud lapsele elatise maksmata ja esinevad eeldused, millest võib järeldada KarS §-i 169 täitmise võimalikkust, siis pole oluline, kas täitemenetlus on alustatud ehk, kas elatise

¹⁰¹ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 177² lg 1.

maksmise nõue on pööratud täitmisele või, millises menetlusetapis on täitemenetlus, vaid KarS §-i 169 kohaldamiseks on oluline see, kas elatise ülalpidamiskohustuse rikkumisega on elatist maksma kohustatud isik ilmutanud oma suhtumist tegudega selliselt, et elatise maksmata jätmise ehk ülalpidamiskohustuse täitmise rikkumine on elatist maksma kohustatud isiku teadlik õigusvastane valik, otsus olukorras, kus tema majanduslik olukord seda tegelikult teha võimaldaks, sest sellises olukorras on selline tegevus lapse õigushüve ründamine, mida kaitseb KarS.

Kuid lähtudes karistusõiguse printsiibist *ultima ratio*, leiab käesoleva magistritöö autor, et KarS §-i 169 kohaldamise eelduseks on see, et täitemenetlus on läbiviidud etapini, kus kohtutäitur on elatisvõlgnikku küsitlenud. Seda seetõttu, et TMS-i § 26 lg 1¹ kohaselt peab kohtutäitur täitemenetluse käigus välja selgitama, miks lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik lapse ülalpidamise kohustust ei täida, millised on tema sissetulekud ning kuidas ta kavatses elatise võlgnevust likvideerida. Ning selleks, et see välja selgitada tuleb viidatud sätte kohaselt kohtutäituril küsitleda elatisvõlgnikku vähemalt iga kahe kuu tagant alates elatise viimasest sissenõudmisest, elatise sissenõudmise ebaõnnestumise korral alates viimasest võlgnikuga ühenduse võtmisest. Käesoleva magistritöö autor leiab, et viidatud küsitlus peaks motiveerima elatisvõlgnikku otsima lahendusi elatise maksmiseks, sest TMS § 8 lg 1 kohaselt peab kohtutäitur küsitluse käigus selgitama elatisvõlgnikule tema kohustusi, mis tähendab seda, et kui elatisvõlgnik esitab kohtutäiturile elatise mittemaksmiseks põhjuse, mis ei ole mõjuv, siis kohtutäitur selgitab elatisvõlgnikule, miks esitatud põhjus pole mõjuv ning, miks olenemata esitatud põhjusest tuleb lapsele elatist maksta. Sellest tulenevalt võib näiteks elatisvõlgnik, kes on lapse ülalpidamiskohustust rikkunud näiteks mingist põhimõttest või emotsioonist tulenevalt, asuda oma kohustust täitma, hakata lapsele elatist maksma. Ja, kui nüüd ikka, pärast seda, kui kohtutäitur on elatisvõlgnikule selgitanud, et esitatud põhjus pole mõjuv ülalpidamise kohustuse rikkumiseks, jääb elatist maksma kohustatud isik oma emotsiooni või põhimõtte juurde ja ei hakka lapsele elatist maksa olukorras, kus ta seda tegelikult teha saaks, siis võib eeldada, et tegemist võib olla olukorraga, mida reguleerib KarS § 169, mistõttu on alus alustada kriminaalmenetlus, et kindlaks teha, kas KarS §-i 169 koosseis on täidetud. Lisaks eeltoodule võib täitemenetluse käigus teada saada, kas elatisvõlgnik on elatise jätnud maksmata sellistel alustel, mis täidavad KarS §-i 169 koosseisu, millest tulenevalt on alus esitada kuriteoteade KarS §-i 169 kohaldamiseks.

Käesoleva magistritöö autor leiab, et eeltoodu näide on kooskõlas karistusõiguse printsiibiga *ultima ratio* eelkõige seetõttu, et lapsele ülalpidamist andma kohustatud isikule antakse

võimalus asuda käituma õiguskuulekalt ehk hakata lapsele elatist maksma ning, kui elatist andma kohustatud isik ei asu oma kohustust täitma ja KarS §-i 169 koosseis on täidetud, siis oleks KarS §-i 169 kohaldamine äärmuslik abinõu.

1.7. Lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise regulatsioon, kui bagatelldelikt

„Olenemata karistusõiguse orienteeritusest õigushüvede või sotsiaaleetiliste väärtuste kaitsesele on ilmselge, et teod ei ole oma raskuse poolest võrdsed ning et tõepoolest eksisteerivad väheolulised ründed, bagatelldeliktid (pr *bagatelle*- tühi- või pisiasi).“¹⁰²

„Õiguslikult tuleb vahet teha ehtsate ja mitteehtsate bagatelldeliktide vahel. Esimesed on juba olemuslikult (*per se*) väheolulised ning nende kriminaalpoliitiline käsitlemine taandub seadusandja otsustuseks, kas lugeda tegu väärteoks või kuriteoks või jätta hoopis muude õigus- või sotsiaalsete normide valdkonda (piletita sõit, joobunult avalikus kohas viibimine jms). Seadusandja peab otsustama, kas sellisel üleastumisel iseenesest on kvaliteeti, mis muudab teo karistusväärseks. Mitteehtsate bagatelldeliktide korral ei ole teo karistusväärsus enam kahtluse all (nt vargus), kuid konkreetsel juhul võib teo vähese kahjulikkuse tõttu tekkida küsimus isiku vastutusele võtmise otstarbekusest.“¹⁰³

„Bagatellkuritegevuse kriminaalpoliitiline probleem seisneb vastuolus konkreetse üleastumise vähese tähtsuse ja sedalaadi delinkventsi massilisuse vahel. Esimene asjaolu peaks andma ja sageli annabki alust kas üldse loobuda riigi karistusvõimu rakendamisest või rakendada seda piiratult; nähtuse massilisus, olgu siis vaesus- või ahnuskuritegevuse (*pleonexia*) taustal ei luba aga karistusõigusel probleemist mööda vaadata või seda bagatellnähtuseks pidada. Karistusõigusliku sekkumise põhjendamise teo massilisusega ei tarvitse aga olla piisav alus sotsiaalse kontrolli laiendamiseks iseenesest väheraskete tegude korral.“¹⁰⁴

„Lisaks teo vähesele tähtsusele võib esineda ka muid asjaolusid, mis tõsiselt vähendavad teo karistusväärset (varguse toimepanemine perekonnasiseselt vms). Selliste tegude täismahus menetlemise vältimiseks kasutatakse mitmesuguseid menetlus- ja materiaalõiguslikke võtteid.“¹⁰⁵

¹⁰² J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 75.

¹⁰³ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 75.

¹⁰⁴ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 76.

¹⁰⁵ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 76.

(a) otstarbekuse ehk oportuuniteedi põhimõttest lähtuvalt antakse prokurörile õigus otsustada, kas ta esitab süüdistuse või mitte. Kriminaalmenetluse lõpetamine avaliku menetlushuvi puudumise korral ja kui süü ei ole suur on reguleeritud kriminaalmenetluse seadustiku¹⁰⁶ (edaspidi KrMS) §-is 202. KrMS §-i 202 saab kohaldada vaid teise astme kuritegude puhul ning kahtlustatava või süüdistatava nõusolekul. Isiku soostumine kriminaalmenetluse lõpetamisega § 202 alusel tähendab ühtlasi, et isik loobub talle inkrimineeritud kuritegudes kohtulahendi taotlemisest, seega ka enda võimalikust õigeks mõistmisest. Samas ei eelda nõusolek seda, et isik ennast peaks süüdi tunnustama, samuti ei saa seda tema nõusolekust järeldada.¹⁰⁷

Oportuuniteediprintsiibi puhul on üheks oluliseks aspektiks ka kannatanu huvide parem kaitse, temale võimalikult täieliku ja kiire hüvitise pakkumine. Sest KrMS §-i 202 lg 1 kohaselt eeldab kriminaalmenetluse lõpetamine süü väiksuse ja avaliku menetlushuvi puudumise korral seda, et kuriteoga tekitatud kahju oleks hüvitatud või vähemalt oleks asutud selle hüvitamisele. Praktikas peab kriminaalmenetluse lõpetamine süü väiksuse ja avaliku menetlushuvi puudumise tõttu üldjuhul kaasa tooma selle, et kannatanule tekitatud kahju hüvitatakse oluliselt kiiremini, kui see oleks toimunud juhul, kui kriminaalmenetlus oleks jätkunud kohtus.¹⁰⁸

„Süüteo materiaalse määratlemise tulemusena saadakse kaks kriminaalpoliitilist otsust: esiteks, kas tegu on karistusväärne ja kas esineb selle teo karistamistarvidus, ning teiseks, kas ja millises vormis tuleb antud tegu kriminaliseerida või hoopis dekriminaliseerida. Ühelt poolt on nende lahenduste näol tegemist väärtusotsustustega, mis tuleb langetada väärtuspluralistlikus ühiskonnas, teiselt poolt realiseerib riik sel teel karistusväärse ebaõiguse defineerimismonopoli.“¹⁰⁹

„Õigust rikkuv ja inimeste sotsiaalse kooselu aluseid kahjustav tegu peab ülalnimetatud süüteomääratluses sisalduvate tunnuste järgi olema vaadeldav karistusväärseks. Kuivõrd ei ole olemas absoluutset, kvalitatiivselt antud süütoemõistet, siis tuleb teo karistatavus kindlaks teha kvantitatiivselt. Teos sisalduva ebaõiguse määr peab olema selline, mis annab aluse väita selle teo olevat karistamist väärt, süütegu on karistusväärne ebaõigus. Kui seadusandja jõuab arusaamisele, et kriminaalkaristus on ainuõige vahend sellise ründe tõrjumiseks, siis tunnustab ta ühtlasi antud teo karistamistarvidust ehk vajadust tegu kriminaliseerida.“¹¹⁰

¹⁰⁶ Kriminaalmenetluse seadustik. - RT I 2003, 27, 166 ... RT I, 05.12.2017, 8.

¹⁰⁷ E. Kergandberg jt. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud vlj. Juura 2012, lk 480, p 5.1.

¹⁰⁸ E. Kergandberg jt. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud vlj. Juura 2012, lk 480, p 2.4.

¹⁰⁹ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 78.

¹¹⁰ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 78.

Ka kuritegude hulgas (teise astme kuriteod) on selliseid väiksema tähtsusega delikte (väikesed õigusrikkumised), mida võib pidada mitteehtsateks bagatelldeliktideks. Selliste vähemoluliste kuritegude puhul on otstarbekas üksikjuhul kaaluda nende kriminaalkorras sanktsioneerimisest loobumist oportuuniteedipõhimõttest lähtudes.¹¹¹

KarS § 4 lg 3 sätestab, et teise astme kuritegu on süütegu, mille eest on KarS-s karistusena ette nähtud tähtajaline vangistus kuni viis aastat või rahaline karistus. KarS § 169 sätestab lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise eest karistuseks rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistuse. Seega on KarS § 169 teise astme kuritegu ja selle puhul on võimalik kohaldada otstarbekuse ehk oportuuniteedi põhimõtet, millest tulenevalt on elatist maksma kohustatud isikul võimalus mitte jätkata menetlust kohtus vaid kuriteoga tekitatud kahju hüvitada või vähemalt asuda selle hüvitamisele.

¹¹¹ Ajakiri Juridica. Nr 2001 /7. R. Antsmäe. Bagatelldeliktid Eesti karistusõiguses ja Saksa õigusteoorias, lk 493.

2. 2002.-2017. aastatel karistusseadustiku rakendamine lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise juhtudel

2.1. Ülalpidamiskohustuse rikkujate üldine iseloomustus ja põhjendused ülalpidamiskohustuse mitte täitmisele

2013. a iseloomustas Justiitsministeerium ülalpidamiskohustuse rikkujaid ühe või mitme alljärgneva tunnusega:¹¹²

- | | |
|--|---|
| „1. ei tööta või ei tööta ametlikult (mitteametlikku töötamist tõendada ei ole üldjuhul võimalik); | 6. pangaarved on kohtutäiturite poolt arestitud; |
| 2. on tööotsijad, kuid ei ole aastate jooksul tööd leidnud (väidet väga raske kontrollida kuna tööpakkujaid on palju ning kahtlustatavad ei oska neid peast enam nimetada, samuti võivad kahtlustatavad keelduda ütlustest); | 7. on ülalpeetavad; |
| 3. puudub alaline või kindel elukoht; | 8. varjavad oma tulusid; |
| 4. on loonud uue perekonna ning uuest suhtest on ka sündinud lapsed ehk ülalpeetavate arv on suurenenud; | 9. ei osale lapse/laste elus või ei lubata neil osaleda lapse/laste elus; |
| 5. puudub vara (või ei ole see vara nende omandis); | 10. ei soovi lapsega kohtuda; |
| | 11. võlad Maksu- ja Tolliameti ees |
| | 12. ei tunnista, et ei maksa kuritahtlikult elatist.“ ¹¹³ |

2013. a tõi Justiitsministeerium välja alljärgnevad ülalpidamiskohustuse rikkujate põhjendused ülalpidamiskohustuse mitte täitmisele:¹¹⁴

- | | |
|--|---|
| „1. ei ole raha; | 6. ei ole võimalusi, kuna kogu sissetulek kulub isiklike esmavajaduste rahuldamiseks; |
| 2. ei ole tööd; | 7. mugav on elada ilma kohustusteta, sh mitte omada vara ning saada sissetulekut; |
| 3. on loodud uus perekond ning uuest suhtest on sündinud lapsed, kelle ülalpidamiseks kulub kogu sissetulek; | 8. ei soovi maksta; |
| 4. ei maksta, kuna on suhted lapse/laste teise vanemaga on pingelised; | 9. paljud ülalpidamiskohustuse mitte täitmise põhjused kattuvad eelmises |
| 5. last/lapsi kasvatav vanem ei luba lapse elus osaleda ning ei maksa kättemaksuks; | |

¹¹² Kriminaalpoliitika. Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 3.

¹¹³ Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 3-4.

¹¹⁴ Kriminaalpoliitika. Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 3.

Lähtudes sellest, et KarS § 169 alusel ei ole elatise maksmata jätmise karistatav mitte kõikidel juhtudel, vaid üksnes siis, kui elatist maksuma kohustatud isik on valinud tee, otsustanud mitte maksta elatist oma lapsele olukorras, kus elatist maksuma kohustatud isiku majanduslik seisund seda tegelikult teha võimaldaks, siis leiab käesoleva magistritöö autor, et eelloetletud punktide 4, 5, 7, 8 puhul on muude olulisemate põhjuste puudumisel vaieldamatult tegemist KarS § 169 sätestatuga, sest viidatud punktides on elatist maksuma kohustatud isik valinud lapse õigushüve – õigus saada ülalpidamist, elatist, ründe. Sest näiteks vaatamata sellele, et ülalpidamist, elatist andma kohustatud isiku ja teise vanema vahelised suhted on pingelised vajab laps oma igapäevaeluks eluvajalikku ikka ja seda saab ta ülalpidamisest, elatisest. Kuna elatist on õigus saada lapsel, see läheb lapsele ja ühelgi teisel isikul pole sellest õigus kasu saada, rääkigem elatisest lapsele ja tema kasuks¹¹⁶, siis elatise maksmata jätmise on toodud näite ja teiste eelnevalt loetletud punktide puhul rünne lapse õigushüvele.

Eelloetletud põhjuste punktide 1, 2, 3, 6 osas leiab käesoleva magistritöö autor lähtudes sellest, et KarS §-i 169 alusel ei ole elatise maksmata jätmise karistatav mitte kõikidel juhtudel, vaid üksnes siis, kui elatist maksuma kohustatud isik on valinud tee, otsustanud mitte maksta elatist oma lapsele olukorras, kus elatist maksuma kohustatud isiku majanduslik seisund seda tegelikult teha võimaldaks, et mainitud punktidest tulenevalt on lapsele ülalpidamise andmine, elatise maksmine raskendatud, kuid neid põhjuseid ei saa pidada sellisteks, millest tulenevalt saaks kõigil juhtude pidada lapsele ülalpidamise, elatise andmata jätmist õigustatuks, vabandatavaks. Vastupidisel juhul kaotaks PKS §-ides 96, 97 sätestatud ülalpidamiskohustus üldse oma tähtsuse. Käesoleva magistritöö autor mõnab, et loetletud põhjuste punktide 1, 2, 3, 6 võib tuleneda olukordi, kus elatist maksuma kohustatud isikul ei ole võimalik oma sissetulekust, majanduslikust seisundist ka olemasoleva vara arvelt anda lapsele ülalpidamist sellises ulatuses, mis on lapse igapäevaelu vajaduste rahuldamiseks piisav, kuid see ei tähenda seda, et ülalpidamist, elatist andma kohustatud isik ei saa üldse oma lapsele ülalpidamist, elatist anda. Näiteks, kui lapsele elatist maksuma kohustatud isikul ei ole tööd, siis tuleb elatist maksuma kohustatud isikul end töötuna arvele võtta, et saada „töötule ettenähtud toetust ja või ka hüvitisi“¹¹⁷, kui toetuse või hüvitise saamiseks olevad eeldused on täidetud. Sest vanem on

¹¹⁵ Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 4.

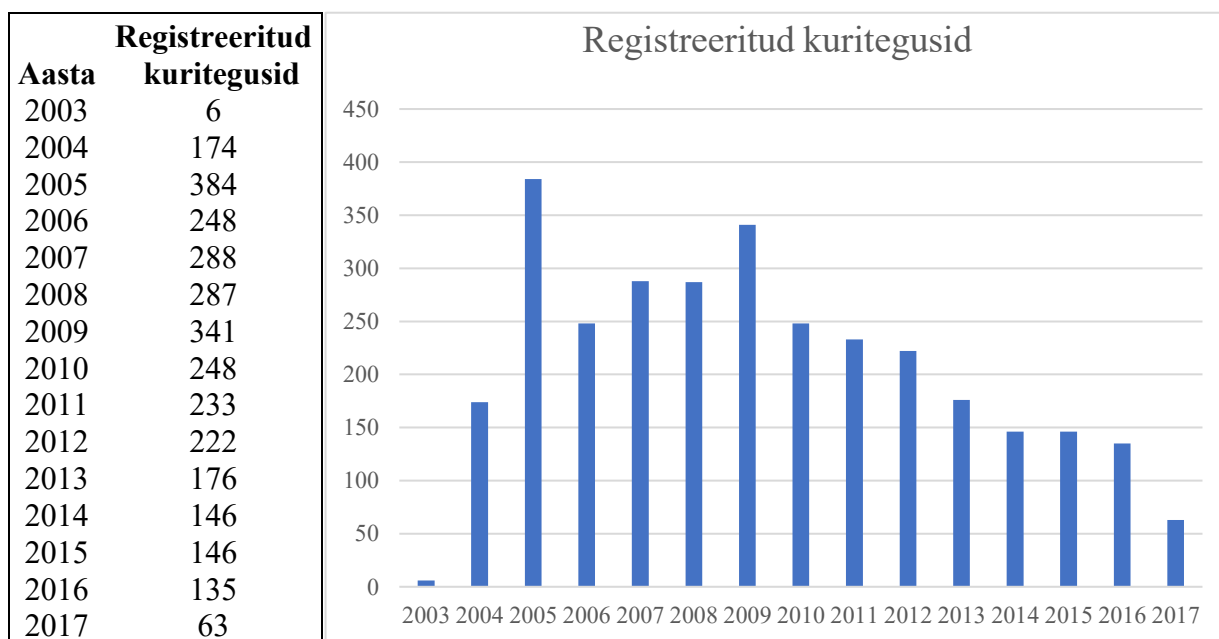
¹¹⁶ Ajakiri Juridica. Nr 1995 /1. Ülalpidamiskohustused perekonnas, lk 8 -9.

¹¹⁷ Tööturuteenuste ja -toetuste seadus¹. RT I 2005, 54, 430 ... RT I, 28.12.2017, 70. § 9 jj.

kohustatud tegema lapse ülalpidamiseks vajalike vahendite saamiseks kõik endast oleneva¹¹⁸ ning juhul kui vanema sissetulek ja varaline seisund ei võimalda pidada last ülal ilma vanema enda tavapärase vajaduste rahuldamisest kahjustamata, peab vanem oma vajadusi piirama ning kasutama PKS § 102 lg 2 teise lause järgi tema käsutada olevaid vahendeid enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt.¹¹⁹

2.2. Registreeritud KarS § 169 kuriteod ja Eesti maakohtutesse jõudunud süüdistused KarS § 169 alusel

Joonis 1. Registreeritud KarS § 169 kuriteod 2003-2017:¹²⁰



Eesti Maakohtutesse jõudunud süüdistused KarS § 169 alusel:

Perioodil 01.09.2002. – 31.12.2014. a saabus Eesti maakohtutesse 1179 asja, süüdistusega varem kehtinud KarS §-169 alusel.

Perioodil 01.01.2015. – 31.12.2017. a saabus Eesti maakohtutesse 172 asja, süüdistusega KarS §-169 alusel.¹²¹

¹¹⁸ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-127-09, p 12.

¹¹⁹ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 15.

¹²⁰ Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 2; Kriminaalpoliitika. Justiitsministeerium. Kuritegevus Eestis 2016. Lisa 1 Registreeritud kuriteod aastatel 2003-2016, lk 118; Kriminaalpoliitika. Justiitsministeerium. Kuritegevus Eestis 2017, lk 144.

¹²¹ Riigi Teataja. Kohtuteave. Lihtotsing.

Eeltoodust tuleneb, et KarS § 169 alusel registreeritud kuritegude arv on viimaste aastate jooksul pigem vähenenud, kuid arvestades sellega, kui palju on olnud viimastel aastatel Eestis elatisvõlgnikke (ligikaudu 8900 võlgnikku¹²²), siis on käesoleva magistritöö autori seisukohalt märkimisväärne see, et Riigiprokuratuuri järelevalveosakond lahendas 2017. a 607 kaebust kriminaalmenetlustes prokuröride poolt vastuvõetud lahendite ja toimingute peale. Seejuures 51% kaebustest esitati abiprokuröride ja 35% ringkonnaprokuröride lahenditele. Järelevalveosakond jättis rahuldamata 432 kaebust (71%) ja rahuldab 122 kaebust (20%). Läbi vaatamata jäeti 53 kaebust ja seda eelkõige põhjusel, et kaebuse esitas kaebeõiguseta isik, s.t tegemist ei olnud kannatanuga, vaid kuriteoteate esitajaga, kuid KrMS § 207 sätete kohaselt saab kaebuse kriminaalmenetluse alustamata jätmisele või lõpetamisele esitada vaid kannatanu. Sealjuures näiteks kriminaalasjas nr 13230102187 menetleti KarS § 169 lg 1 ettenähtud kuritegu (vanema poolt lapsele elatusraha mittemaksmine). Milles lõpetati kriminaalmenetlus Põhja Ringkonnaprokuratuuris tervelt kolm korda, sest prokurörid leidsid kogutud tõendite pinnalt, et lapse isal ei olnud võimalust elatusraha maksta. Kuid järelevalveosakond rahuldab kolm korda kannatanu kaebuse ja uuendas menetluse, sest tõendid viitasid, et kahtlustataval oli piisavalt vara välisriigis, mille arvelt oleks saanud oma kohustusi lapse ees täita.¹²³ Käesoleva magistritöö autor leiab, et eeltoodust saab järeldada, et osa KarS § 169 alusel esitatud kuriteoteadetest ei jõua kohtusse süüdistusena isegi siis, kui KarS §-is 169 sätestatud kuriteokoosseis on täidetud, seda näiteks põhjusel, et kuriteoteate esitaja ei oska oma õiguseid kaitsta, ei oska esitada kaebust, kui menetlus on mingis menetlusetapis lõpetatud.

¹²² Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Täitemenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmine. Dokumendi toimik: 17-0659/02. Seletuskiri, lk 3. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eelvoud.valitsus.ee/main#TdDiuFcQ>.

¹²³ Prokuratuur. Prokuratuuri aastaraamat 2017. Arvutivõrgus: <http://www.prokuratuur.ee/et/prokuratuuri-aastaraamat-2017/jarelevalveosakond>.

3. 01. jaanuaril 2015. a jõustunud KarS § 169 sõnastuse tõlgendus

Riigikohus võttis 2016. a otsuses seisukoha, et Ringkonnakohus leidis õigesti, et vaatamata termini "kuritahtlik" väljajätmisele KarS §-st 169, on selles sättes ette nähtud kuriteo objektiivse koosseisu sisu jäänud varasemaga võrreldes samaks.¹²⁴ Eeltoodud seisukoht tulenes Riigikohtul sellest, et karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse (RT I, 12.07.2014, 1) eelnõu (554 SE – Riigikogu XII koosseis) seletuskirjas märgiti KarS §-i 169 muudatuse kohta, et paragrahvis "asendatakse seni kasutatud mõiste "kuritahtlik" selgema otsesele tahtlusele osutava mõistega "teadev"". Seletuskirjast toodust tulenevalt järeldas Riigikohus, et 01.01.2015. jõustunud KarS §-i 169 subjektiivne koosseis eeldab alates 1. jaanuarist 2015 toimepanijalt elatusraha maksmisest kõrvalehoidumise suhtes vähemalt otsest tahtlust (KarS § 16 lg 3) ning KarS § 5 lg 2 kohaselt on sellel seadusemuudatusel tagasiulatuv jõud ka isikute suhtes, kes panid teo toime enne 1. jaanuari 2015. Ning eelviidatud seletuskirja tekstile toetudes asus Riigikohus seisukohale, et KarS §-i 169 objektiivse koosseisu tunnuse "elatusraha maksmisest kõrvalehoidumine" tõlgendamisel on jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas asjas nr 3-1-1-84-12 tehtud 27. septembri 2012. a otsuses (punktis 8).¹²⁵

Kuna eeltoodud Riigikohtu otsuses leidis Riigikohus, et kehtiva ehk 01.01.2015. a jõustunud KarS §-i 169 objektiivse koosseisu tunnuste tõlgendamisel on jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas asjas nr 3-1-1-84-12 tehtud 27. septembri 2012. a otsuses (punktis 8)¹²⁶ ehk enne 01.01.2015. a kehtinud KarS §-i 169 tõlgendamisel, siis käesolevas peatükis käsitletakse kõigepealt enne 01.01.2015. a kehtinud KarS §-i 169 süüteoosseisu tunnuse „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ tõlgendust ning seejärel 01.01.2015. a jõustunud KarS §-i 169 süüteoosseisu tunnuse „teadev kõrvalehoidumine“ tõlgendust.

3.1. Karistusõiguse tõlgendamine

„Seaduse õigeks kohaldamiseks on vaja seadust mõista, avada selle sisu. Seaduse teksti mõtte arusaadavaks tegemist nimetatakse seaduse tõlgendamiseks. Tõlgendamine kujutab endast ühenduslülil õigusnormi, kui üldise, abstraktse reegli ja tegeliku elu vahel, mille konkreetsete

¹²⁴ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 24.

¹²⁵ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 24.

¹²⁶ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 24.

juhtumite reguleerimiseks või lahendamiseks ongi õigusnorm loodud.¹²⁷ „Seaduse truu tõlgendamine peab tagama, et õigust rakendav jurist viiks ellu rahva tahet väljendava ja seadusandja poolt sõnastatud üldise tahte.“¹²⁸

„Seaduse tõlgendamise eesmärgiks on leida seadusele (sõnastusele) või seadusandja (ajaloolisele) mõttele vastav sisu.“¹²⁹ Ka „kõige rangemadki õigusallikate teooriad on tunnistanud seaduse enda kõrval vajalikuks õigusallikaks ka seadusandja eesmärgi. Selle taustaks on subjektiivse tõlgendamise mõte. Seaduste taga oletatakse „kaskijat“, subjekti, kellel on teatud taotlused ja teatud tahe. Kui seaduse enda tekst on ebamäärane, peab püüdma selgust saada, mida seadusega on mõeldud ja kuhu sellega püüeldakse.“¹³⁰

Karistusõiguse kohaldamisel tuntakse järgmisi tõlgendusvorme:

„Grammatiline tõlgendamine, see tuleneb seaduse sõnastusest. Seaduse mõte on väljendatud vastavas sõnas; seaduse mõte ja sõna langevad kokku. Seaduse mõte tuletatakse sõnastusmõttest.“¹³¹

Süsteemiline tõlgendamine, see lähtub eeldusest, et mõiste sisu tuleneb mitte ainult tema sõnastusest, vaid ka kohast antud seaduses ja õigussüsteemis tervikuna. Eriseaduses sisalduvat väärtekoosseisu tuleb tõlgendada nii KarS kui ka teiste seaduste kontekstis.¹³²

Ajalooline tõlgendamine, selle korral arvestatakse seaduse mõtte avamisel seadusandlikku tekkelugu, vastuvõtmise aegset kriminaalpoliitilist diskussiooni jms ning püütakse leida vastus küsimusele, kas praegused seaduse kohaldamise aegsed tingimused vastavad seaduse loomise aegsetele.¹³³ „Kui parlamendis on algset eelnõu muudetud või antud teatud sätetele kindel varjund, tuleb lähtuda just sellest vaatenurgast. Kui Riigikogus mingit seaduse nüanssi eraldi arutatud ei ole, saab lähtuda eelnõu algataja seisukohtadest (seletuskirjast, algataja ettekandest). Võimalik on tagasi minna ka eelnõu väljatöötanud töörühma seisukohtadeni või otsida vastuseid ajakirjanduses väljendatud mõtteist.“¹³⁴

¹²⁷ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 92.

¹²⁸ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 92.

¹²⁹ A. Aarnio. Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn, 1996, lk 123.

¹³⁰ A. Aarnio. Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn, 1996, lk 177.

¹³¹ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 93.

¹³² J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 94.

¹³³ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 95.

¹³⁴ Riigikogu. Virgo Saarmets (RiTo 7). Seaduste ettevalmistamist kajastavate materjalide kasutamine kohtumenetluses, lk 3. Arvutivõrgus: <https://rito.riigikogu.ee/wordpress/wp-content/uploads/2016/03/Seaduste-ettevalmistamist-kajastavate-materjalide-kasutamine-kohtumenetluses.pdf>.

Teleoloogiline tõlgendamine, sellega püütakse leida vastus küsimusele, mida seadusandja tahtis vastava normiga öelda. Teleoloogilise tõlgendamise erijuhtum on teleoloogiliselt kitsendav tõlgendamine, kus tõlgendamise abil väidetakse seadusandja tahte ülemäärast laiendamist ning antakse tunnusele mõistlikult kitsendav sisu.¹³⁵

Ametlik tõlgendamine, selle korral teeb seda vastava volitusega subjekt, kelle õigus tuleneb seadusest ning kelle tõlgendamise tulemus on kohustuslik.¹³⁶

Konformne tõlgendamine, selle kohaselt tuleneb nõue, et alamalseisvaid akte tuleb tõlgendada konformselt (ühtivalt, kooskõlas) kõrgemalseisvate normidega.¹³⁷

Võrdlev tõlgendamine, see tähendab seadusesätete võrdlemisel tehtavat järeldust sätte sisu kohta.¹³⁸

Käesolevas magistritöös lähtutakse eeltoodud tõlgendamisviisidest, kuid järelduste tegemisel osutus juhtivaks teleoloogiline tõlgendamine.

3.2. Tõlgendus varem kehtinud KrK §-i 121 süüteoकोosseisu tunnusele „kuritahtlik kõrvalehoidumine“

Kuna seadusandja ei ole andnud mõistele „kuritahtlik“ legaalseaduse definitsiooni, siis tuleb seda sisustada seaduse rakendajal seadusandja juhiste ja eesmärkide abil. Riigikohus on selgitanud oma otsuses, et määratlemata õigusmõiste on õigustehniline vahend, mille puhul seadusandja loobub detailsete ettekirjutuste andmisest seadustes enestes, delegeerides normi täpsustamise seaduse rakendajale. Ning kuna määratlemata õigusmõiste on seadusandja poolt loodud, tuleb seda sisustada seadusandja juhiste ja eesmärkide abil.¹³⁹ Kuna seadusandja otsustas KarS-i väljatöötamisel (jätkuvalt) kriminaliseerida lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise KarS-is, siis leiab käesoleva magistritöö autori, et on asjakohane teada, kuidas tõlgendati kehtinud KrK §-i 121 sätestatud süüteoकोosseisu tunnust „kuritahtlik kõrvalehoidumine“.¹⁴⁰

¹³⁵ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 96.

¹³⁶ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 96-97.

¹³⁷ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 97.

¹³⁸ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 98.

¹³⁹ Riigikohus. Põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsus nr 3-4-1-5-05, p 16.

¹⁴⁰ Kriminaalkodeks. RT 1992, 20, 288.

2001. a andis Riigikohus oma otsuses tõlgenduse KrK¹⁴¹ §-is 121 sätestatud süüteo koosseisu tunnusele „kuritahtlik“. Menetledes KrK §-is 121 sätestatud lapsele alimentide maksmisest kõrvalehoidumist, mille järgi karistati vanemat, kui vanem oli kuritahtlikult kõrvalehoidunud lapsele kohtu poolt väljamõistetud alimentide maksmisest. Oma otsuses leidis Riigikohus, et kriminaalkoodeksi §-is 121 sätestatud kuriteo toimepanemine ei eelda tingimata isiku aktiivset tegutsemist (enda ja oma vara asukoha varjamist, elukoha sagedast vahetamist eesmärgiga takistada alimentide reaalsel sissenõudmist jne). Vaid kuriteo objektiivse külje võib süüdlane realiseerida ka tegevusetuse teel. Kuna otsuse tegemise ajal kehtinud PKS § 60 lg 1 kohaselt oli alaealise lapse ülalpidamiskohustus pandud vanemale, kes seda kohustust täites pidi ise jälgima, et laps oleks nõuetekohaselt ülal peetud, st vanem pidi ülalpidamiskohustuse täitmiseks ise aktiivselt käituma, siis sellest tulenevalt Riigikohus eeltoodud seisukohale jõudiski. Riigikohus võttis seisukoha, et ülalpidamiskohustuse korrektseks täitmiseks peab vanem kasutama kogu oma vara. Ning kuna kehtinud PKS § 61 lg 2 kohaselt määrati elatis lapsele igakuise elatusrahana, siis sellest sättest tulenevalt tuletas Riigikohus, et vanemal on kohustus igal kuul, so perioodiliselt hoolitseda selle eest, et laps saaks talle määratud elatise. Eeltoodust tulenevalt jõudis Riigikohus järeldusele, et nimetatud kohustuse (lapsele ülalpidamise andmine) süstemaatiline rikkumine kujutabki endast kuritahtlikkust KrK § 121 mõttes ning isik ei kuulu karistamisele vaid juhul, kui on tõendatud, et tal ei ole vara, mille arvelt lapsele elatist maksta.¹⁴²

Ka 1980. a Eesti NSV kriminaalkoodeksi kommenteeritud väljaande kohaselt tuli „kuritahtlikku kõrvalehoidumise“ all mõelda kohtuotsusega väljamõistetud elatise maksmise kohustuse süstemaatilist ja pikaajalist rikkumist, kui elatist maksuma kohustatud isikul oli tegelik võimalus seda kohustust täita.¹⁴³

Magistritöö autor leiab, et eeltoodud Riigikohtu otsusest tuleneb, et Riigikohus leidis eeltoodud lahendis, et koosseisutunnus „kuritahtlik“ tähendab KrK §-is 121 sätestatud süüteo koosseisu tunnuste hulgas ka „süstemaatilisust“ ehk KrK § 121 tähenduses seda, et ülalpidamist andma kohustatud isik rikub ülalpidamise kohustust (ei maksa elatist või maksab elatist ettenähtust vähem) süstemaatiliselt. Ning kuna juba aastal 1980 anti tõlgendus koosseisutunnusele „kuritahtlik kõrvalehoidumine“, kui süstemaatiline ülalpidamise kohustuse rikkumine ja eeltoodud Riigikohtu otsusest tuleneb, et 2001. a tõlgendati koosseisutunnust „kuritahtlik

¹⁴¹ Kriminaalkoodeks. RT 1992, 20, 288 ... (õ) 3.11.2008.

¹⁴² Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-92-01, p 5.1.

¹⁴³ I. Rebane. Eesti NSV kriminaalkoodeks, kommenteeritud väljaanne. Tallinn, kirjastus „Eesti raamat“ 1980, lk 394.

kõrvalehoidumine“ selliselt nagu oli seda mõeldud juba 1980. a, siis sellest järeldub käesoleva magistritöö autori seisukohast, et koosseisutunnust „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ on ajast- aega (1980-2001. a) tõlgendatud ühtemoodi.

3.3. Tõlgendus enne 01.01.2015. a kehtinud KarS §-i 169 süütekoosseisu tunnusele „kuritahtlik kõrvalehoidumine“

2002. a jõustunud KarS-i seletuskirjas §-i 169 kohta selgitused puuduvad, selles ei kajastu miks seadusandja selle koosseisu just sellisena ette nägi.¹⁴⁴ Menetluse käigust selgub vaid, et õiguskomisjon tegi enne seaduse vastuvõtmist ettepaneku asendada lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvis sõna "Lapsealine" sõnadega "Noorem kui neljateistaastane isik" vastavas käändes.¹⁴⁵ Ning vaid M. Rask tõstatas Riigikogu karistusseadustiku eelnõu (119 SE) kolmandal lugemisel küsimuse nimetatud paragrahvi osas küsides, „kuna karistusseadustiku eelnõu sätestab, et kuni 18-aastane isik on alaealine, siis kas see on kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooniga“.¹⁴⁶ Eeltoodust tulenevalt pole võimalik seadusandja ehk Riigikogu eesmärki KarS § 169 kehtestamisele välja selgitada.

2002. a jõustunud KarS §-i 169 tõlgendades, oli Riigikohus oma 2012. a otsuses seisukohal et kuna KarS § 169 sättest tuleneb, et KarS § 169 loeb kuriteoks vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest, siis see tähendab seda, et lapsele elatusraha ehk PKS §-s 100 nimetatud elatise maksmata jätmine ei ole karistatav mitte kõikidel juhtudel, vaid üksnes siis, kui see on vaadeldav elatise maksmisest "kuritahtliku kõrvalehoidumisena".¹⁴⁷ Samas otsuses võttis Riigikohus seisukoha, et elatise maksmata jätmist tuleb käsitada selle maksmisest kuritahtliku kõrvalehoidumisena KarS § 169 mõttes eeskätt järgmistel juhtudel:

„1) kohustatud isik ei maksa lapsele tähtaegselt elatist, vaatamata sellele, et tal on selleks piisavalt vara ja ei ole mõjuvaid põhjuseid, mis takistaksid soorituse (nt pangapälekande) tegemist (nt kohustatud isiku raske haigus). Seejuures tuleb varana, mille arvelt isik peab täitma lapsele elatise maksmise kohustust, käsitada isiku kogu vara, arvestades PKS §-st 102 ja

¹⁴⁴ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustik 119 SE. Vt algtekst, selle lõpus on seletuskiri.

¹⁴⁵ Riigikogu. Eelnõu. Karistusseadustik 119 SE, III muudatusettepanekute loetelu karistusseadustiku eelnõule, lk 13.

¹⁴⁶ Riigikogu. Stenogrammid: 06.06.2001, IX Riigikogu, V Istungjärk, täiskogu korraline istung. Karistusseadustik 119 SE, 7. Karistusseadustiku eelnõu (119 SE) kolmas lugemine: M. Rask. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/200106061300#SND-900229160>.

¹⁴⁷ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-84-12, p 7.

täitemenetluse seadustik (edaspidi TMS) §-st 132 tulenevaid erandeid. KarS § 169 järgi esitatud süüdistust arutav kohus on elatise mittemaksmise kuritahtlikkust hinnates õigustatud lähtuma PKS §-s 102 sätestatud "enese tavalise ülalpidamise" ja "enda ning lapse ühetaolise ülalpidamise" kriteeriumidest ka juhul, kui tsiviilasjas ei ole kohus selle sätte alusel elatise vähendamist otsustanud;

2) kohustatud isik maksab kohtuotsusega välja mõistetud elatist väiksemas ulatuses kui tema varaline seisund seda võimaldaks või

3) kohustatud isik ei tee mõistlikke jõupingutusi oma varalise seisundi parandamiseks määrani, mis võimaldaks tal elatise maksmise kohustust võimalikult suures ulatuses täita (nt ei otsi piisava intensiivsusega tööd või muud legaalselt sissetulekuallikat, ei müü elatise maksmiseks vajaliku raha saamiseks talle kuuluvat vara, mis pole tarvilik tema enda ülalpidamiseks PKS §-st 102 tulenevas ulatuses, vmt).¹⁴⁸

Samas lahendis võttis Riigikohus ka seisukoha, et eeltoodud juhtudel eeldab elatise mittemaksmise kuritahtlikkus kõigil juhtudel ka seda, et kohustatud isik rikuks elatise maksmise kohustust süstemaatiliselt või pikema aja vältel. Sellest tulenevalt ei ole ebaolulised hilinemised elatise maksmisega käsitatavad elatise maksmisest kuritahtliku kõrvalehoidumisena KarS § 169 tähenduses.¹⁴⁹

Käesoleva magistritöö autor järeldab eeltoodud otsustest, et Riigikohus võttis 2012. a otsuses üle Riigikohtu varasema, 2001. a, tõlgenduse (vt käesoleva magistritöö alapeatükki 3.2.), et kohustuse süstemaatiline rikkumine kujutabki endast kuritahtlikkust¹⁵⁰ ning lisas süstemaatilisusele ka pikema aja, kui võimaliku kuritahtlikkusele viitava tunnuse. Lisaks täpsustas KarS §-i 169 eeltoodud eeskätt juhtudega ning kaasajastas varasemat Riigikohtu seisukohta sellega, et kui 2001. a oli Riigikohus seisukohal, et isik ei kuulu karistamisele juhul, kui on tõendatud, et tal ei ole vara, mille arvelt lapsele elatist maksta, siis 2012. a muudetud Riigikohtu seisukoht oli hoopis selline, et isik kuulub karistamisele ka siis, kui kohustatud isik ei tee mõistlikke jõupingutusi oma varalise seisundi parandamiseks määrani, mis võimaldaks tal elatise maksmise kohustust võimalikult suures ulatuses täita. Käesoleva magistritöö autor leiab, et eeltoodud Riigikohtu seisukoha muudatus oli elulisi asjaolusid ja just lapse huve arvestades vajalik muudatus, sest elulistest asjaoludest tulenevalt oli lähiminevikus ning ka kaasajal lihtne peita oma vara, kellegi teise nimele ja öelda, et midagi pole teha, mul pole vara,

¹⁴⁸ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-84-12, p 8.

¹⁴⁹ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-84-12, p 8.

¹⁵⁰ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-92-01, p 5.1.

mille arvelt lapse ülalpidamise kohustust täita, mis tähendab seda, et vanem justkui ei peagi kandma hoolt, vastutama selle eest, et laps oleks hoolitsetud ehk lapse ees oleks ülalpidamise kohustus täidetud.

Eeltoodust tulenevalt järeldeb käesoleva magistritöö autor, et Riigikohtus tõlgendas 2012. a oma otsuses KarS §-is 169 sätestatud süüteotunnus „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ eeskätt järgnevate juhtudena:

- 1) kohustatud isik süstemaatiliselt või pikema aja vältel ei maksa tähtaegselt lapsele elatist ja ei ole mõjuvaid põhjuseid, mis takistaksid soorituse (nt pangaülekande) tegemist (nt kohustatud isiku raske haigus) vaatamata sellele, et tal on selleks piisavalt vara, lähtudes PKS §-s 102 sätestatud "enese tavalise ülalpidamise" ja "enda ning lapse ühetaolise ülalpidamise" kriteeriumitest ja ei ole mõjuvaid põhjuseid, mis takistaksid soorituse tegemist või
- 2) kohustatud isik süstemaatiliselt või pikema aja vältel maksab kohtuotsusega välja mõistetud elatist väiksemas ulatuses, kui tema varaline seisund seda võimaldaks või
- 3) kohustatud isik süstemaatiliselt või pikema aja vältel ei tee mõistlikke jõupingutusi oma varalise seisundi parandamiseks määrani, mis võimaldaks tal elatise maksmise kohustust võimalikult suures ulatuses täita, või kus ta on end ise asetanud maksejõuetuse seisundisse.¹⁵¹

3.4. Süstemaatilisus või pikem aeg enne 01.01.2015. kehtinud KarS § 169 süüteo koosseisu tunnuseks

Käesoleva magistritöö alapeatükis 3.3 ilmnes, et Riigikohus leidis oma 2012. a kohtuotsustes, et süüteo koosseisu tunnuseks „kuritahtlik“ tähendas kehtinud KarS §-i 169 tähenduses muu hulgas seda, et lapse ülalpidamise kohustust on rikutud süstemaatiliselt või pikemaajaliselt.

Kehtivas õiguses ei ole süstemaatilise ülalpidamise kohustuse rikkumise mõistet määratletud, karistusseadustiku muutmise seaduse eelnõu (225 SE, Riigikogu XI koosseis) seletuskirjas märgiti, „et süstemaatilisusena soovitakse käsitada vähemalt kolme süüteo toimepanemist, mida iseloomustab järjekindel, pidevalt korduv tegevus“.¹⁵²

Riigikohus on KrK kehtivuse ajal süstemaatilise süüteo mõistel peatunud kahes lahendis. Esimeses lahendis on Riigikohus märkinud, et kuriteo süstemaatiline toimepanemine osutab samaliigilise kuriteo jätkuvalle toimepanemisele. Riigikohus leidis, et süstemaatilisuse kui

¹⁵¹ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 25.

¹⁵² Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-87-08, p 8.

vastutust raskendava koosseisulise asjaolu kehtestamisega on seadusandja osutanud sellele, et mõnda liiki kuriteo jätkuva, kuid samas süstemaatilise iseloomuga toimepanek on sedavõrd ohtlikum, et seda tuleb käsitleda kriminaalkoodeksi eriosa vastava paragrahvi erinevas lõikes, kehtestades sellise tegevuse eest rangema karistuse. Leiti, et kuriteo süstemaatiline toimepanek on rangelt järjekindel, pidevalt korduv tegevus. See osutab mingit liiki kuriteo jätkuvale toimepanemisele, püstitatud kuritegeliku eesmärgi etapiviisilisele realiseerimisele, sealjuures seovad neid etappe teatavad ühised sisemised tunnused. Teises lahendis asus Riigikohus seisukohale, et süstemaatiliselt toimepanduks saab pidada sellist kuritegu, mis koosneb vähemalt kolmest episoodist, kuna kaks episoodi annavad üksnes korduvuse.¹⁵³

Riigikohus andis KarS-i kehtivuse ajal süstemaatilise süüteo mõistele tähenduse, kui Riigikohus hindas seadusandja poolt sätestatud süütoetunnust „süstemaatilise vargus“. Otsuses leidis Riigikohus, et süstemaatiline vargus eeldab, et isik on toime pannud vähemalt kolm vargust, sealjuures ei ole tähtis, kas need teod tuleks üksikult subsumeerida KarS § 199 (kuritegu) või § 218 (väärtegu) alla. Lisaks eeltoodule leidis Riigikohus, et on vajalik, et isiku poolt toime pandud teod on omavahel seotud, s.t et need üksikud vargused moodustavad teatud sisulise süsteemi. Teod on omavahel seotud eelkõige juhul, kui varastamine on kujunenud isikule elustiiliks, näiteks hangib isik endale varastades elatist, see on talle püsiva või alatise sissetuleku allikas, või sooritab süütegusid väljakujunenud harjumusest lähtuvalt. Sealjuures viitas Riigikohus sellele, et segi ei tohi ajada süstemaatilist vargust jätkuva vargusega, mil isik paneb toime vähemalt kaks tegu, mis on suunatud ühe ja sama objekti vastu, toime pandud ühise tahtlusega, suunatud ühtse kuritegeliku tagajärje põhjustamisele või eesmärgi saavutamisele ning teod on eraldatud üksteisest lühikese ajavahemikuga. Sest jätkuva teo puhul on tegemist õiguslikult ühe süüteoga ja see kvalifitseeritakse põhikoosseisu järgi. Kuid süstemaatilisuse jaoks ei ole oluline, kas isik on varasemate varguste eest süüdi mõistetud või on need tuvastatud alles ühes menetluses.¹⁵⁴

Eeltoodud Riigikohtu lahendile tugines Riigikohus 2015. a, kui Riigikohus tõlgendas oma otsuses mootorsõiduki juhtimisõiguseta juhtimise „süstemaatilisust“. Riigikohus leidis, et eeltoodud kohtuotsuses esitatud seisukohad on *mutatis mutandis* ülekantavad ka süstemaatilisele juhtimisele. Riigikohus võttis seisukoha, et mootorsõiduki süstemaatiline juhtimisõiguseta juhtimine eeldab, et isik on enam kui korduvalt, s.o vähemalt kolmel korral

¹⁵³ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-87-08, p 9.

¹⁵⁴ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-87-08, p 10.

juhtinud sõidukit juhtimisõigusega. Seejuures ei ole oluline, kas isik on varasemate juhtimisõigusega juhtimiste eest süüdi tunnistanud või tuvastatakse need ühes menetluses.¹⁵⁵

Käesoleva magistritöö autor leiab, et eeltoodud Riigikohtu tõlgendused on *mutatis mutandis* ülekantavad ka lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise korras KarS §-i 169 mõttes.

Lähtudes PKS § 100 lg-st 4, mis sätestab, et elatist makstakse iga kalendrikuu eest ette on käesoleva magistritöö autor seisukohal et, süstemaatilise elatise maksmise kõrvalehoidumisega on tegemist, kui elatist maksmata kohustatud isik on jätnud kohtu poolt väljamõistetud elatise tasumata või tasunud seda oluliselt väiksemas ulatuses, kui kohus on väljamõistnud, vähemalt kolm kuud. Sealjuures ei tähenda süstemaatilisus ainult seda, et elatist maksmata kohustatud isik peaks olema kolm kuud järjest jätnud kohtu poolt väljamõistetud elatise tasumata või tasuma seda järjest oluliselt väiksemas ulatuses, kui kohtu poolt on see väljamõistetud, vaid süstemaatilisuse moodustab näiteks ka see, kui isik on ühel kuul jätnud kohtu poolt väljamõistetud elatise tasumata või on tasunud seda oluliselt väiksemas ulatuses, kui kohus on määranud, siis täidab järgmisel või mitmel järgneval kuul oma kohustust, siis järgmisel kuul jätab jälle elatise tasumata või tasub seda oluliselt väiksemas ulatuses, siis järgneval või mitmel järgneval kuul taas täidab oma kohustust ja, siis järgmisel kuul jätab taas elatise tasumata või tasub seda oluliselt väiksemas ulatuses, kui kohtu poolt on see väljamõistetud.

Pikema aja mõistet ei ole kehtivas KarS määratletud., ka Riigikohus ei ole KarS §-i 169 kohaldamise otsustes seda määratlenud. Karistusseadustiku kommenteeritud väljaande kohaselt võib pikemaajaline maksmata jätmine seisneda ulatuslikus võlgnevuses mingi pikema aja jooksul järjest või siis, kui on nt aastate jooksul makstud elatist üksnes mõnel kuul.¹⁵⁶ Samas näiteks KarS § 215 kommentaaridest tuleneb, et pikem ajavahemik võib olla 4-5 kuud.¹⁵⁷

Võttes aluseks PKS § 96 ja § 97 p 1, mille kohaselt on vanem kohustatud oma alaealist last ülal pidama ning vanemal on kohustus hoolitseda selle eest, et laps saab kasvamiseks ja arenguks vajaliku ülalpidamise¹⁵⁸ ja PKS § 100 lg-e 4, mille kohaselt tuleb elatist maksta iga kalendrikuu eest ette, siis käesoleva magistritöö autor on leiab, et elatise pikemaajaline maksmata jätmine seisneb selles, kui vanem on lapsele kohtu poolt väljamõistetud ulatuses elatise maksmata jätnud vähemalt 3 kuud. 3 kuud võiks olla mõistlik pikem aeg lapse ülalpidamise kohustuse

¹⁵⁵ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-75-15, p 7-9.

¹⁵⁶ J. Sootak jt (koost).Karistusseadustik § 169. Komm 4 vjn. Juura 2015, lk 461, p 5.

¹⁵⁷ J. Sootak jt (koost).Karistusseadustik § 215. Komm 4 vjn. Juura 2015, lk 584, p 15.2..

¹⁵⁸ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi otsus nr 3-2-1-118-12, p 13.

rikkumise mõttes võttes analoogiaks TMS § 177² lg-es 1 sätestatu, mille kohaselt on alus mõjutusmeetmeid kohaldada, kui elatisvõlgnik ei ole lapse elatise sissenõudmiseks algatatud täitemenetluse ajal maksnud kolme kuu jooksul korrapäraselt elatist ja kohtutäituril ei ole õnnestunud seda sisse nõuda võlgniku vara arvelt¹⁵⁹.

3.5. Enese tavalise ülalpidamisega ja enda ning lapse ühetaolise ülalpidamisega arvestamine KarS §-i 169 kohaldamisel

Käesoleva magistritöö alapeatükis 3.3 ilmnes, et Riigikohus leidis oma 2012. a kohtuotsustes, et KarS §-i 169 kohaldamisel tuleb hinnata lapsele ülalpidamist andma kohustatud isiku varana, mille arvelt isik peab täitma lapsele elatise maksmise kohustust, kogu ülalpidamist andma kohustatud isiku vara, arvestades sealjuures PKS §-st 102 ja TMS §-st 132 tulenevaid erandeid. Sealjuures asus Riigikohus seisukohale, et KarS § 169 järgi esitatud süüdistust arutav kohus peab elatise mittemaksmise kuritahtlikkust hinnates õigustatult lähtuma PKS §-s 102 sätestatud "enese tavalise ülalpidamise" ja "enda ning lapse ühetaolise ülalpidamise" kriteeriumitest ka juhul, kui tsiviilasjas ehk elatise väljamõistmisel ei ole kohus selle sätte alusel elatise vähendamist otsustanud.

Riigikohus on eeltoodud arutanud kohtumääruses¹⁶⁰, milles arutati kohtutäituri avaldusest tulenevalt võlgniku mootorsõiduki juhtimisõiguse piiramist. Käesoleva magistritöö autor leiab, et selles määruses sätestatu on analoogselt kasutatav ka nendes asjades, millele Riigikohus eeltoodud 2012. a lahendis viitas.

Riigikohtu seisukohast tuleneb, et KarS § 169 kohaldamisel tuleb lapsele elatise maksmata jätmise korral või kohtuotsusega välja mõistetud elatisest väiksemas ulatuses elatise maksmise korral arvestada sellega, kas on tegemist olukorraga, et elatise võlgnik nt ei suuda elatist väljamõistetud ulatuses tasuda (st tal on kas lühi- või pikemaajaline mõjuv põhjus elatise osaliselt või täielikult maksmata jätmiseks).¹⁶¹ Sest vaatamata sellele, et elatis on võlgnikult välja mõistetud kohtulahendiga, võib väljamõistetud elatise maksmine KarS § 169 kontekstis olla mittepahatahtlikule võlgnikule üle jõu käiv. Riigikohus leidis, et karistatav ei ole alati see, et elatis on välja mõistetud ja ta ei ole seda nõuetekohaselt tasunud. Seda seetõttu, et esiteks võivad olla asjaolud, sh võlgniku majanduslik või tervislik seisund, elatise kohtulahendi

¹⁵⁹ Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19, § 1771 lg 1 ja § 1772 lg 1.

¹⁶⁰ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071.

¹⁶¹ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.2.

tegemisest möödunud aja jooksul muutunud. Lisaks tuleb silmas pidada, et kui elatis on seotud Vabariigi Valitsuse kehtestatud kuupalga alammääraga, siis iga kalendriaasta alguses see määr muutub (tõuseb), kuid samas ei pruugi igal aastal samas tempos suurenda võlgniku töötasu või muu sissetulek.¹⁶²

PKS § 102 lg-tes 1 ja 2 sätestatud põhimõtete kohaselt vabaneb vanem oma alaealise lapse ülalpidamise kohustusest ulatuses, milles ta ei ole oma varalise seisundi tõttu võimeline andma lapsele ülalpidamist enese tavalist ülalpidamist kahjustamata. Kuid kui ta on kirjeldatud olukorras, peab ta kasutama tema käsutada olevaid vahendeid enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt. Riigikohus on selgitanud, et eeltoodud sätetest tuleneb, et vanemal on kohustus hankida nii enda kui ka oma laste vajaduste rahuldamiseks vajalikke vahendeid ning vanem ei vabane ülalpidamiskohustusest ainuüksi seetõttu, et tal ei ole sissetulekut või see on väike.¹⁶³ Ning PKS seletuskirjast tuleneb, et PKS § 102 lõikes 2 nähakse ette vanemate ja laste vahelise ülalpidamiskohustuse erijuhtum, mille kohaselt vanemad ei vabane ülalpidamiskohustusest oma alaealise lapse suhtes ka juhul, kui see ohustab nende endi toimetulekut. Nad on teineteise suhtes kohustatud iseenda vajadusi piirama, et lapsele/vanemale äraelamist võimaldada. Selline põhimõte tuleneb erilisest sõltuvussuhtest, mis valitseb alaealise lapse ja tema vanema(te) vahel.¹⁶⁴

Eeltoodust tuleneb, et KarS § 169 kohaldamiseks tuleb kindlaks teha lapsele ülalpidamise kohustuse rikkuja reaalne majanduslik olukord. See tähendab, kui ülalpidamist andma kohustatud isik näiteks maksab lapsele elatist väiksemas ulatuses, kui kohtuotsusega on elatis välja mõistetud, kuid kasutab oma sissetulekut ja majanduslikku olukorda enda ja lapse ülalpidamiseks ühetaoliselt, siis vaatamata sellele, et ülalpidamist andma kohustatud isik maksab oma reaalsest sissetulekust elatist väiksemas ulatuses, kui see on kohtuotsusega välja mõistetud ei ole sellises olukorras tegemist lapsele ülalpidamise kohustuse rikkumisega KarS § 169 mõttes.

¹⁶² Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071, p 18.3.

¹⁶³ Riigikohus. Tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-17-16, p 11.

¹⁶⁴ Riigikogu. Eelnõud. Eelnõu: Perekonnaseadus 55 SE lk 30.

3.6. Seadusandja eesmärgid 01.01.2015. jõustunud KarS § 169 kehtestamisel

2002. a jõustunud KarS¹⁶⁵ § 169 sätestas, et vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise eest oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetusle lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest – karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega.

09.01.2013 algatas¹⁶⁶ Vabariigi Valitsus karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise, millega muudeti ka KarS §-i 169. KarS § 169 muudatus jõustus 01.01.2015. a.¹⁶⁷

2013. a algatatud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõule tegi Justiitsministeerium KarS §-i 169 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüsi¹⁶⁸. Analüüsi järeldused olid järgmised:

- „Üle poole KarS §-i 169“ „alusel alustatud kriminaalmenetlustest lõpetatakse enne kohtumenetlust.
- Perioodil 2003-2012 registreeriti KarS § 169 alusel 2431 kuritegu.
- Üks KarS § 169“ „koosseisu tunnuseid on kuritahtlikkus, mida on raske tõendada, mistõttu kriminaalmenetlus lõpetatakse KrMS § 200 alusel.
- KarS § 169“ „kuriteokoosseis ei taga lapsele ülalpidamiskohustuse täitmist“.¹⁶⁹

2013. a algatatud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu menetlusest, algsest seletuskirjast ja seaduse eelnõust tuleneb, et algselt oli 2002. a jõustunud KarS §-i 169 muutmise eesmärk muuta KarS § 169 kuritoest väärteoks. Leiti, et KarS §-s 169 sätestatud tegu peaks olema väärtegu, sest kuigi alaealise lapse õigus saada elatist on kahtlemata oluline, võib elatise maksmata jätmise eest kriminaalvastutuse ettenägemist siiski pidada ülekriminaliseerimiseks, sest tegemist on sisuliselt tsiviilõigusliku suhte tagamisega karistusõiguslike meetmetega. Võrdlusena on seletuskirjas märgitud, et kriminaalvastutust ei ole ette nähtud mistahes muu võlasuhte jaoks, kus võlgnik ei maksa nt

¹⁶⁵ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 21.06.2014, 28.

¹⁶⁶ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE, eelnõu andmed.

¹⁶⁷ Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364... RT I, 30.12.2017, 29.

¹⁶⁸ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 1.

¹⁶⁹ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs, lk 1.

kohtu poolt lepingu rikkumise eest välja mõistetud summat – seda isegi juhul, kui tegemist oleks väga suure summaga ning raha saaja oleks alaealine. Leiti, et teatud juhtudel on §-st 169 kujunenud isegi n-ö kättemaksuparagrahv: elatusraha saava lapse vanem ähvardab võlgnikku kuriteoteate esitamisega, seletuskirjas on esile toodud ka see, et võib kohata ka suhtumist, et las ta siis teeb ühiskondlikku tööd, kui lapsele raha ei taha maksta. Muutmisseaduse algataja asus seisukohale et, kui preventiivses mõttes võib selline käitumine võlgnikku isegi mõjutada, siis karistusõiguslikult ei ole selline lähenemine siiski otstarbekas. Muutmisseaduse algataja järeldas, et kriminaalmenetluse läbiviimine ei aita võlgu olevat elatist kätte saada – kuna tegemist on kohtu poolt juba korra välja mõistetud summaga, siis kriminaalmenetluses enam uuesti sama hagi esitada ei saa. Millest tulenevalt ei saa teha ka nt hagi tagamiseks vara arestimist vms toiminguid. Järeldati, et pigem võib mõistatav rahaline karistus või ka vangistus osutada raha kättesaamisel hoopis takistuseks – elatise maksmise asemel tuleb võlgnikul nüüd tasuda menetluskulud või sootuks vangi minna, riskides nt töökoha kaotusega.¹⁷⁰

Muudatusettepanek nägi KarS § 169 alusel süüdimõistetule karistuseks rahatrahvi kuni 300 trahviühikut või aresti. Muudatusseaduse algataja leidis, et preventsiiooni mõttes on ka väärteo eest ette nähtavad sanktsioonid samaväärsed – lühiajaline arest võib osutada tõhusamaks kui nt tingimisi vangistus, sealjuures ei takista arest reeglina ka töölkäimist, et oma kohustusi täita. Seletuskirjas märgiti, et üle poole sellistest kriminaalasjadest kohtusse ei jõuagi ning menetlus lõpetatakse kas otstarbekuse kaalutlusel või kuriteokoosseisu puudumise tõttu või ei suudeta tõendada võlgniku kuritahtlikkust. Leiti, et „kuriteo muutmise väärteoks tagab ka riigi kiirema reageerimise teole.“¹⁷¹

Oluliseks peeti ka seda, et kuna muudatusettepaneku järgi asendatakse 2002. a jõustunud KarS §-is 169 sõna „kuritahtlik“ sõnaga „teadvalt“, siis kuna 2002. a jõustunud KarS järgi järgnes vastutus elatise maksmisest kuritahtliku kõrvalehoidmise juhul, kuid muudatusettepaneku järgi piisab teadvast mittemaksmisest, s.t vähemalt otsesest tahtlusest siis, kuna praktikas oli „osutunud keeruliseks kuritahtlikkuse tõendamise (nt küsimus sellest, kas n-ö mustalt töötamine tähendab tingimata kuritahtlikkust), siis sisuliselt tuuakse muudatusega tõendamiskoormust seeläbi allapoole, võimaldades kiiremat menetlust.“¹⁷²

¹⁷⁰ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. 16.07.2013. seletuskiri (16.07.2013), lk 36-37.

¹⁷¹ Eelnõude infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. 16.07.2013. seletuskiri (16.07.2013), lk 37.

¹⁷² Eelnõude infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. 16.07.2013. seletuskiri (16.07.2013), lk 37.

2013. a algatatud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu saadeti arvamuse andmiseks teiste seas õiguskantslerile ja kooskõlastamiseks ministeeriumitele.¹⁷³ Seaduse eelnõu kohaselt sooviti KarS paragrahvi 169 tekst muuta ja sõnastada algselt järgmiselt:

„Vanema teadva kõrvalehoidmise eest oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest – karistatakse rahatrahviga kuni kolmsada trahviühikut või arestiga.“¹⁷⁴

Õiguskantsler oli eeltoodud eelnõu osas arvamusel, et kuna „elatis mittemaksmine (valdavalt isade poolt) on Eestis väga tõsiseks probleemiks, mille tõttu kannatavad eelkõige lapsed ja nende heaolu. Ja Justiitsministeeriumi poolt teostatud „KarS § 169 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüsist nähtub, et üheks peamiseks probleemiks KarS § 169 rakendamisel on see, et ei õnnestu tõestada elatise mittemaksmise kuritahtlikkust (mis on selle kuriteo koosseisuline tunnus) ja eelnõu seletuskirjas on muu hulgas väljendatud seisukohta, et edaspidi oleks ülalpidamiskohustuse rikkumiste väärteona menetlemine ajalises plaanis kiirem. Samal ajal seletuskirjas osutati, et praktikas enamus sellised kriminaalmenetlusi lõpetatakse otstarbekusest. Kuid kuna sama menetluslik võimalus on ette nähtud ka väärteomenetluses. Siis Õiguskantsler leidis eeltoodust tulenevalt, et võib küsida, kuidas sobitub plaanitav muudatus lastele elatiste väljamõistmise tõhustamise tegevusega, kuna võib anda avalikkusele vastupidise signaali ning mõjuda julgustavalt elatise mittemaksjatele.“¹⁷⁵

Arvamuste tabeli kohaselt arvestas eelnõu algataja KarS §-i 169 muutmise osas eeltoodud õiguskantsleri seisukohtadega kommenteerides, et õiguskantsleri arvamusega on arvestatud ja sätte sõnastus parandatud.¹⁷⁶

Siseministeerium ei kooskõlastanud eeltoodud kujul algatatud seaduse eelnõu §-i 169 muutmist.¹⁷⁷

¹⁷³ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. Lisamise aeg: 05.12.2013. Kõik toimiku dokumendid.

¹⁷⁴ Eelnõude infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. 16.07.2013. Eelnõu (16.07.2013), lk 15.

¹⁷⁵ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Arvamuste tabel, lisa 5 lk 32.

¹⁷⁶ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Arvamuste tabel, lisa 4 lk 32.

¹⁷⁷ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. Lisamise aeg: 05.12.2013. Tabel – kooskõlastused, lk 92.

Siseministerium oli seisukohal, et laste ülalpidamise kohustuse täitmine on lapse õiguste tagamise, kui ka laiemalt ühiskonna seisukohast oluline ja märgiline küsimus. Eelnõuga kavandatud dekriminaliseerimine oleks motiveeriv teadlikele elatise maksmisest kõrvalehoidjatele ning demotiveeriv üksikvanemale. Ministerium leidis, et eelnõuga pakutav lahendus ei pane teadlikult kohustuste täitmisest kõrvalehoidjaid oma kohustust täitma, näiteks on ka rahatrahvid väärtemenetluses kordades väiksemad kui kriminaalmenetluses. Eriti tõsine on küsimus süstemaatiliselt oma kohustuste täitmisest hoidujatega. KarS kasutab mitmete süütegude puhul „süstemaatilisuse“ mõistet – see on olukord, kus isik korduvalt paneb toime süüteo. Oma lapsele elatise maksmisest süstemaatiline kõrvalehoidmine on tõsine rikkumine, mis väärib kriminaalõiguslikku sekkumist. Ministeriumi hinnangul vääris kaalumist mõiste „süstemaatilisus“ toomine §-i 169 nimetatud koosseisu. Leides, et süstemaatiliste kõrvalehoidjate osas on vangistus kohane meede ja selline karistusahvardus peaks motiveerima inimesi seaduskuulekamalt käituma. Ministerium viitas oma seisukohas, et eelnõus on toodud muudatus, mille kohaselt piisab edaspidi teo karistatavaks muutumisel elatise „teadvast“ mittemaksmisest, st vähemalt otsesest tahtlusest, võrreldes kehtiva KarSis sätestatuga, mille alusel järgneb vastutus elatise maksmisest „kuritahtliku“ kõrvalehoidmise korral. Siseministerium toetas „tahtluse liigi muutmist selliselt, kuivõrd kuritegelikku kõrvalehoidmist on kohtupraktikale tuginedes olnud keeruline tõendada ning see on toonud kaasa ka paljud menetluste lõpetamised. Ministerium oli seisukohal, et kui muuta KarSis tahtluse liiki säärestes kriminaalasjades, siis võiks see hoida ära võimalikke rikkumisi tulevikus, sest rikkujatele antav signaal oleks selgem.¹⁷⁸

Kooskõlastuste tabeli kohaselt arvestas eelnõu algataja osaliselt KarS §-i 169 muutmise osas eeltoodud Siseministeriumi seisukohtadega, kommenteerides, et § 169 osas on loobutud väärtteks muutmiseks ning sisse on toodud sõna „teadvast“.¹⁷⁹

Eeltoodud Siseministeriumi seisukohta Riigikogule eelnõu seletuskirja lisa 5, arvamuste tabelis, ei esitatud.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. Lisamise aeg: 05.12.2013. Tabel – kooskõlastused, lk 92-93.

¹⁷⁹ Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. Lisamise aeg: 05.12.2013. Tabel – kooskõlastused, lk 92, kommentaar.

¹⁸⁰ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskirja lisa 5.

Arvestades eeltoodud menetluskäiku - esitatud arvamusi ja seisukohti otsustas muutmisseaduse eelnõu algataja saata see Riigikogule vastuvõtmiseks, Riigikogu võttis esitatud kujul seaduse vastu, KarS §-i 169 järgmises sõnastuses:

„Vanema teadva kõrvalehoidumise eest oma nooremale kui kaheksateistaastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest – karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega“.

2015. a jõustunud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskirja osast, milles käsitletakse KarS §-i 169 muutmist, tuleneb, et kehtivas KarS §-is 169 asendati seni kasutatud mõiste "kuritahtlik" selgema otsesele tahtlusele osutava mõistega "teadev".¹⁸¹ Käesoleva magistritöö autori hinnangul on seda terminiasetust püütud vaadelda tehnilise terminivahetusena, sest seletuskirja lisa 2, süütegude tabelis, on KarS §-i 169 kohta märgitud ainult seda, et tegemist on väheolulise muutusega ning muudatus seisneb termini asendamises, kuid võimalike mõjude kohta pole mitte midagi öeldud.¹⁸² Samas näiteks seletuskirja osas, milles sätestatakse KarS §-i 206 muutmise on selgelt aru saadav seadusandja tahe paragrahvi muutmisel, seletuskirjas on kirjas, et tegu on vormilise, mitte sisulise muudatusega.¹⁸³

Riigikogu karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimesel lugemisel küsis Kalle Laanet: „Karistusseadustiku § 169 ütleb, et vanema kuritahtliku kõrvalehoidumise eest oma nooremale kui 18-aastasele lapsele või täisealiseks saanud, kuid abi vajavale töövõimetule lapsele kohtu poolt väljamõistetud igakuise elatusraha maksmisest karistatakse rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistusega. Eelnõus, mida te praegu tutvustate, on "kuritahtlik" vahetatud sõnaga "teadvalt". Kuidas teile tundub, kas säärane pisiparandus viib selle probleemi kõrvaldamiseni või peaksime komisjonis veelgi tõsisemalt üheskoos otsima mingeid muid lahendusi?“ Laanetile vastas justiitsminister Hanno Pevkur: „tegemist ei ole pisiparandusega. Kui lähtuda tähtede arvust paragrahvis, siis on see tõesti pisike parandus, aga kui võtame sisu, siis mitte. Kehtiv õigus peab elatise mittemaksmist kriminaliseerimise aluseks, kuna näeb selles kuritahtlust. Kuritahtluse tuvastamine praktikas on olnud äraütlemata keeruline, kui mitte võimatu. Alati leiab inimene aluse kinnitada, et

¹⁸¹ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskiri lk 56.

¹⁸² Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskirja lisa 2.

¹⁸³ Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. Seletuskiri, lk 59.

kõrvalehoidmine elatise mittemaksmisest ei ole kuritahtlik, vaid seotud raske majandusseisuga. Praeguses sõnastuses on seda sätet väga raske täita. Sellest, et me asendame sõna "kuritahtlik" sõnaga "teadev", me eeldame väga suurt nihet. Ootame seda eelkõige loomulikult preventiivsel eesmärgil. Politseitöötajad kinnitavad, et kui on esitatud kuriteoavaldus elatise mittemaksmise kohta, siis juba ainuüksi avalduse esitamine on pannud asjaosalisi paremini maksma. Aga paljudel juhtudel politsei ei saa neid avaldusi menetleda, sest tegu peab olema kuritahtliku käitumisega. Kui nüüd keegi tahtlikult hoiab elatise maksmisest kõrvale ja on selgelt teada, et tal tegelikult vara on, siis see muudab politsei ja ka prokuratuuri jaoks olukorra lihtsamaks. Usun, et ennetava meetmena on sel märksa suurem mõju ja inimesed, kes ei maksa elatist, hakkavad seda paremini tegema.“¹⁸⁴

Käesoleva magistritöö autor leiab eeltoodud 2015. a jõustunud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskirjast tulenevalt, et karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskirjast ei selgu selge, üheselt mõistetav seadusandja tahe KarS §-i 169 muutmisel. Käesoleva magistritöö autor on seisukohal, et eelnõu seletuskiri, mis puudutab KarS §-i 169 muutmist on puudulik. Sest pelk lause, et seni kasutatud mõiste "kuritahtlik" asendatakse selgema otsesele tahtlusele osutava mõistega "teadev", ei anna KarS §-i 169 kohaldavale menetlejale informatsiooni sellest, miks oli vajalik eeltoodud asendus, mis eesmärgil tuli asendada mõiste selgema mõistega. Käesoleva magistritöö autor on seisukohal, et viidatud seletuskirja osa ei vasta eeltoodust tulenevalt ka hea õigusloome ja normitehnika eeskirja¹⁸⁵ § 43 lõike 1 punktile 4, mille kohaselt tuleb selgitada kavandatava paragrahvi, lõike ja punkti sisu.

Käesoleva magistritöö autor on eeltoodud karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu menetluskäigust tulenevalt seisukohal, et seadusandja ning eelnõu algataja, tahe ei olnud pelk mõiste "kuritahtlik" asendamine selgema otsesele tahtlusele osutava mõistega "teadev", vaid seadusandja muutis eelnõu algataja ettepanekul KarS §-i 169 süüteokoosseisu sõnastust eesmärgiga, et kriminaalmenetlust ei lõpetataks sellepärast, et ei suudeta tõendada elatist maksma kohustaud isiku „kuritahtlikkust“ kohtu poolt

¹⁸⁴ Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856> .

¹⁸⁵ Hea õigusloome ja normitehnika eeskiri. - RT I, 29.12.2011, 228.

väljamõistetud elatise maksmise „kõrvalehoidmisel“¹⁸⁶. Ning seadusandja jättis KarS §-i 169 endiselt kuriteoks eesmärgiga kaitsta selliselt parimal viisil lapse õigushüve - õigust saada ülalpidamist, millega seoses loobuti KarS §-i 169 muutmise osas KarS-e revisjoni laiema eesmärgi järgimisest - vähendada karistatavate tegude arvu.

Kuid lähtudes sellest, et eeltoodud eelnõu algataja põhjendas Riigikogu istungil, kui Riigikogul tuli otsustada, kas eeltoodud kujul KarS § 169 vastu võtta, et KarS §-i 169 muutmise eesmärk on see, et muudatusest tulenevalt oleks KarS §-i 169 toimepanemist võimalik ilma ülejõukäivate raskuste tõendada, sest probleemiks oli olnud see, et kuritahtluse tuvastamine oli olnud praktikas äraütlemata keeruline, kui mitte võimatu. Eelnõu algataja leidis, et KarS §-i 169 muudatus peaks endaga kaasa tooma selle, et kui tulevikus ehk alates muudetud kujul KarS §-i 169 jõustumisest hoiab lapsele elatist maksuma kohustatud isik teadvalt elatise maksmisest kõrvale ja on selgelt teada, et tal tegelikult vara on, siis see muudab politsei ja ka prokuratuuri jaoks olukorra lihtsamaks.¹⁸⁷ Siis leiab käesoleva magistritöö autor, et eelnõu algataja ei muutnud tegelikult KarS §-i 169 selliselt, et KarS §-i 169 tuvastamine oleks võrreldes varem kehtinud KarS §-i 169 tuvastamisest vähem keerukas, kuigi KarS §-i 169 muutmisega just seda sooviti teha. Sest võttes aluseks selle, et 2001. ja 2012. a oli Riigikohus (vt käesoleva magistritöö alapunkte 3.2. ja 3.3) andnud tõlgenduse süüteotunnusele „kuritahtlik“, mis tähendas Riigikohtu seisukohast süstemaatilisust või pikemat aega, siis on küsitav see, kas praktikas oli osutunud keeruliseks pikema aja või süstemaatilise ülalpidamise kohustuse rikkumise tuvastamine. Käesoleva magistritöö autor leiab, et praktikas oli osutunud keeruliseks hoopis see, et keeruline oli tõendada süüteotunnust „kõrvalehoidumine“, sest näiteks Prokuratuuri järelevalveosakond rahuldab kannatanu kaebuse seetõttu, et tõendid viitasid sellele, et kahtlustataval oli piisavalt vara välisriigis, mille arvelt oleks saanud oma kohustusi lapse ees täita (vt käesoleva magistritöö alapeatükk 2.2.¹⁸⁸), kuid viidatud tegevus elatist maksuma kohustatud isiku poolt ehk vara peitmine või vara maha salgamine viitas süüteokoosseisu tunnusele „kõrvalehoidumine“, mitte süüteokoosseisu tunnusele „süstemaatiline“ või „pikem aeg“, kuid süüteokoosseisu tunnuse „kõrvalehoidumine“ osas KarS §-is 169 eelnõu algataja muudatust ei kavandanud. Sellest tulenevalt leiab käesoleva

¹⁸⁶ Eelnõude infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01, toimik: 13-1051. 16.07.2013. seletuskiri, lk 37. Ja Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856>.

¹⁸⁷ Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856>.

¹⁸⁸ Prokuratuur. Prokuratuuri aastaraamat 2017. Arvutivõrgus: <http://www.prokuratuur.ee/et/prokuratuuri-aastaraamat-2017/jarelevalveosakond>.

magistritöö autor, et seadusandja tunnistas varem kehtinud koosseisu tunnuse „kuritahtlik“ küll kehtetuks, kuid see ei täida seadusandja soovitud eesmärki ehk ei muuda lihtsamaks tõendamist selles osas, kui elatist maksma kohustatud isik põhjendab elatise mittemaksmist sellega, et tal on raske majanduslik olukord.

Kui lähtuda sellest, et seadusandja tahe oli see, et KarS §-i 169 muudatust tuleb tõlgendada selliselt, et KarS §-ist 169 võeti välja süüteotunnus „kuritahtlik“ kui tahtluse liik, mis ei ole KarS §-is 16 määratletud, sest KarS §-i 169 muudatusettepaneku esitaja väljendas Riigikogu istungil, et KarS §-i 169 muudatus tehakse preventiivsel eesmärgil¹⁸⁹, mis tähendab seda, et ülalpidamist andma kohustatud isik saab muudetud kujul ehk kehtivast KarS §-i 169 sõnastusest nii öelda selgelt aru, et lapse ülalpidamise kohustuse rikkumine on kuritegu, kui ülalpidamise kohustuse täitmisest hoidutakse teadvalt kõrvale. Siis leiab käesoleva magistritöö autor, et KarS §-i 169 muutmist tuleb tõlgendada nii, et seadusandja muutis KarS §-i 169 preventiivsel eesmärgil, kuid seejuures tõsteti muudatusega KarS §-i 169 subjektiivne koosseisu tunnus nõudlikumale tasemele võrreldes varem kehtinuga. Sest enne KarS §-i 169 muutmist piisas KarS §-i 169 subjektiivse koosseisu täitmiseks sellest, kui isik täitis KarS §-is 169 sätestatud objektiivse koosseisu vähemalt kaudse tahtlusega KarS §-i 16 lg 4 järgi¹⁹⁰, kuid kehtiva ehk muudetud KarS §-i 169 subjektiivse koosseisu täidab see, kui isik täida KarS §-is 169 sätestatud objektiivse koosseisu vähemalt otsese tahtlusega KarS § 16 lg 4 mõttes¹⁹¹.

Eeltoodust tulenevalt leiab käesoleva magistritöö autor, et muudatusega tunnistas seadusandja kehtetuks varem kehtinud KarS §-is 169 sätestatud objektiivse tunnuse „kuritahtlik“, mis sealjuures ei täida seadusandja seda eesmärki, mida sooviti – ei tee lihtsamaks tõendamist, kui elatist maksma kohustatud isik ei maksa elatist põhjendades seda sellega, et kõrvalehoidmine elatise mittemaksmisest ei ole kuritahtlik, vaid seotud raske majandusseisuga¹⁹² ning tõstis subjektiivse tunnuse KarS §-i 169 rakendamisel nõudlikumale tasemele ehk otsesele tahtlusele (KarS § 16 lg 3).

¹⁸⁹ Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856>.

¹⁹⁰ J. Sootak jt (koost). Karistusseadustik § 16. Komm vlj. 3. trükk. Juura 2009, lk 287.

¹⁹¹ J. Sootak jt (koost). Karistusseadustik § 16. Komm vlj. 4. trükk. Juura 2015, lk 461.

¹⁹² Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856>.

3.7. Tõlgendus KarS §-i 169 süüteo koosseisu tunnustele „teadev kõrvalehoidumine“

2016. a Riigikohtu otsuses, milles Riigikohus hindas kehtiva KarS §-i 169 kohaldamist, võttis Riigikohus kehtivat KarS § 169 tõlgendades üle Riigikohtu 2012. a tõlgendused (vt käesoleva magistratöö peatükki 3.). 2016. a otsuses täpsustas Riigikohus Riigikohtu 2012. a tõlgendust tõlgendades kehtivat KarS §-i 169 järgmiselt: „Elatusraha maksmisest kõrvalehoidumisena KarS § 169 tähenduses on vaadeldav see, kui kohustatud isik rikub lapse ülalpidamise kohustust olukorras, kus tal on – või võiks temalt mõistlikult eeldatava käitumise korral olla – võimalik ülalpidamiskohustus täita või vähemalt teha seda suuremas ulatuses“. Riigikohus selgitas samas lahendis, et KarS § 169 omistab elatise maksmise võimatusele teo koosseisupärasust, mitte õigusvastasust välistava toime.¹⁹³ Lisaks täiendas Riigikohus 2016. a otsuses Riigikohtu 2012. a otsuses väljendatud seisukohta sellega, et lisas eeskätt käsitlevaks juhuks ka selle et, kui kohustatud isik on end ise asetanud maksejõuetusse seisundisse, siis on tegemist KarS §-i 169 mõttes elatusraha maksmisest kõrvalehoidumisega.¹⁹⁴ Sealjuures jäi Riigikohus selle juurde, et lisaks eeldab elatise maksmata jätmise kvalifitseerimine selle maksmisest kõrvalehoidumiseks kõigil juhtudel ka seda, et kohustatud isik rikub elatise maksmise kohustust süstemaatiliselt või pikema aja vältel. Mistõttu ebaolulised hilinemised elatise maksmisega ei ole käsitatavad elatise maksmisest kõrvalehoidumisena KarS § 169 tähenduses.¹⁹⁵

Lähtudes sellest, et Riigikohus seostas 2001. ja 2012. a oma otsustes süüteotunnuse „kuritahtlik“ süstemaatilisuse või pikema ajaga, siis sellest tulenevalt leiab käesoleva magistratöö autor, et kehtiva KarS §-i 169 kohaldamisel ei tohiks enam süstemaatilisuse ja pika ajalise kriteeriumit, kui KarS §-i 169 eeldust aluseks võtta, sest KarS §-i 169 muutmisega kustutas seadusandja koosseisutunnuse „kuritahtlik“ KarS revisjoni käigus ära.

Kuid, kui KarS §-i 169 eelduseks ei oleks muu hulgas süstemaatilisuse või pikema aja nõuet, kui eeldust KarS §-i 169 teokoosseisu täitmisele, siis tekiks näiteks olukorras, kus lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik rikub ülalpidamise andmise kohustust selliselt, et maksab lapsele elatist tähtaegselt hiljem, näiteks kolm päeva hiljem ja tal pole hiljem maksmiseks mõjuvat põhjust, sealjuures raha on tal olemas, siis KarS §-i 169 järgi on see isik KarS §-i 169 grammatiliselt tõlgendades toime pannud kuriteo. Sest KarS §-i 169 grammatiliselt tõlgendades

¹⁹³ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 25.

¹⁹⁴ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 25.

¹⁹⁵ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 26.

tuleneb eeltoodud näite puhul see, et isik teadis, et tal on kohtuotsusest tulenevalt lapsele elatise maksmise kohustus ja ta jättis selle mõjuva põhjusega täitmata. Seega oleks justkui § 169 objektiivne ja subjektiivne koosseis täidetud. Kuid lähtudes karistusõiguse põhimõttest, et karistusõigust kasutatakse reguleerimisvahendina üksnes siis, kui see ei ole teiste õigusharude abil võimalik või on ebapiisav (karistusõigus *ultima ratio*)¹⁹⁶, siis leiab käesoleva magistritöö autor, et eeltoodud näitest tulenev tooks endaga KarS §-i 169 kohaldamisel vastuolu *ultima ratio* põhimõttega. Sest eeltoodud olukord oleks lahendatav, kui seda on vaja õiguslikult lahendada, täitemenetluse läbiviimisega, kohtutäitur saaks elatise lapsele ülalpidamist andma kohustatud isiku kontolt kätte (vt käesoleva magistritöö alapeatükki 1.3.). Ning lähtudes sellest, et KarS §-i 169 kohaldamiseks on oluline see, kas elatise maksmata jätmisega, ülalpidamiskohustuse rikkumisega on elatist maksmata kohustatud isik ilmutanud oma suhtumist tegudega selliselt, et elatise maksmata jätmise, ülalpidamiskohustuse täitmise rikkumine on ülalpidamist andma kohustatud isiku teadlik õigusvastane valik, otsus olukorras, kus tema majanduslik olukord seda tegelikult teha võimaldaks, sest sellises olukorras on selline tegevus lapse õigushüve ründamine. Kuid eeltoodud näite puhul, kus elatist maksmata kohustatud isik jätab lapsele õigeaegselt elatise maksmata, tegi seda ettenähtust kolm päeva hiljem, ei saa kuidagi põhjendatult väita, et ülalpidamist andma kohustatud isik oli võtnud vastu õigusvastase teo toimepanemise otsuse, millega sooviti lapse õigushüve rünnata ehk laps ülalpidamiseta jätta. Eeltoodud näitest tuleneb see, et selleks, et hinnata, kas elatise maksmata jätmisega või hilinemisega on elatist maksmata kohustatud isik hoidunud elatise maksmisest kõrvale on just aeg või süstemaatilisus see, millest tulenevalt on võimalik seda hinnata.

Eeltoodud näidetest ja põhimõtetest tulenevalt on käesoleva magistritöö autor seisukohal, et kehtiva KarS §-i 169 koosseisutunnuse "elatusraha maksmisest kõrvalehoidumine" tõlgendamisel on jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas asjas nr 3-1-1-84-12 tehtud 27. septembri 2012. a otsuses (punktis 8)¹⁹⁷ ehk need seisukohad, mida riigikohus väljendas varem kehtinud KarS §-i 169 tõlgendamisel.

Käesoleva magistritöö autor leiab eeltoodust tulenevalt, et kehtivat KarS §-i 169 tuleb tõlgendada järgmiselt:

Elatusraha maksmisest kõrvalehoidumisena KarS § 169 tähenduses on vaadeldav see, kui elatist andma kohustatud isik rikub lapse ülalpidamise kohustust olukorras, kus tal on – või võiks temalt mõistlikult eeldatava käitumise korral olla – võimalik ülalpidamiskohustus täita või

¹⁹⁶ J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010, lk 57.

¹⁹⁷ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 24.

vähemalt teha seda suuremas ulatuses. Elatusraha maksmisest kõrvalehoidumisega KarS § 169 mõttes on tegemist eeskätt järgmistel juhtudel:¹⁹⁸

„1) kohustatud isik ei maksa lapsele tähtaegselt elatist vaatamata sellele, et tal on selleks piisavalt vara ja ei ole mõjuvaid põhjuseid, mis takistaksid soorituse (nt pangaülekande) tegemist (nt kohustatud isiku raske haigus). Seejuures tuleb varana, mille arvelt isik peab täitma lapsele elatise maksmise kohustust, käsitada isiku kogu vara, arvestades PKS §-st 102 ja täitemenetluse seadustiku §-st 132 tulenevaid erandeid. KarS § 169 järgi esitatud süüdistust arutav kohus on õigustatud lähtuma PKS §-s 102 sätestatud "enese tavalise ülalpidamise" ja "enda ning lapse ühetaolise ülalpidamise" kriteeriumidest ka juhul, kui tsiviilasjas ei ole kohus selle sätte alusel elatise vähendamist otsustanud;

2) kohustatud isik maksab kohtuotsusega välja mõistetud elatist väiksemas ulatuses kui tema varaline seisund seda võimaldaks või

3) kohustatud isik, kellel ei ole elatise nõutavas summas maksmiseks piisavalt vara, jätab elatise täielikult või osaliselt maksmata olukorras, kus ta ei ole teinud mõistlikke jõupingutusi oma varalise seisundi parandamiseks määran, mis võimaldaks tal ülalpidamiskohustust võimalikult suure ulatuses täita, või kus ta on end ise asetanud maksejõuetuse seisundisse. Sellise olukorraga on tegemist näiteks siis, kui elatise jätab osaliselt või täielikult maksmata isik, kes pole otsinud piisava intensiivsusega tööd või muud legaalset sissetulekuallikat; kes pole müünud elatise maksmiseks vara, mis pole tarvilik tema enda ülalpidamiseks PKS §-st 102 tulenevas ulatuses; kes on lahkunud vabatahtlikult töölt, ehkki tal pole uut töökohta ega vara ülalpidamiskohustuse täitmiseks või kes võõrandab oma vara moel, et selle tagajärjel muutub ülalpidamiskohustuse täitmine võimatuks. See loetelu pole ammendav.“¹⁹⁹

Lisaks eeldab elatise maksmata jätmise kvalifitseerimine selle maksmisest kõrvalehoidumiseks kõigil juhtudel ka seda, et kohustatud isik rikuks elatise maksmise kohustust süstemaatiliselt ehk vähemalt 3 korda või pikema aja vältel ehk vähemalt 3 kuud (vt käesoleva magistritöö alapeatükki 3.4.).

Lisaks eelnevale leiab käesoleva magistritöö auto, lähtudes eelkõige *ultima rationa* põhimõttest, et Eesti seadusandja võiks kaaluda Eesti KarS §-i 169 muutmist ning muudatusel võiks eeskujuks võtta näiteks Saksamaa StGB §-i 170 sõnastuse (vt käesoleva magistritöö alapeatükki 1.5.) ja Eesti KarS §-i 331¹ (vt käesoleva magistritöö alapeatükki 1.6.).

¹⁹⁸ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 25.

¹⁹⁹ Riigikohus. Kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16, p 25.

KOKKUVÕTE

Käesolevas magistritöös käsitleti põhiprobleemidena kehtiva ja varem kehtinud karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi süüteokoosseisu tunnuseid „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ ja „teadev kõrvalehoidumine“. Magistritöö eesmärgiks oli jõuda tulemuseni, kas ja kuivõrd peaks kohtupraktika muutuma sellest tulenevalt, mida sätestab kehtiv, muudetud karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahv.

Magistritöö näol on tegemist teoreetilise uurimusega, milles on kasutatud peamiselt võrdlevat, ajaloolist ning empiirilist meetodit.

Töö esimeses peatükis selgitati välja, milles seisneb elatise andmise olulisus ning kas, miks ning millal peaks karistusõigus seda õigushüve ehk lapsele ülalpidamise andmist kaitsma. Eeltoodud analüüsi käigust tõstataks küsimuseks, kas karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise kohaldamise eelduseks on see, et eelnevalt on läbi viidud täitemenetlus.

Analüüsi ja tõlgenduste tulemusel jõudis käesoleva magistritöö autor järeldusele et, kuigi karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi grammatilisest tõlgendamisest ei tulene, et täitemenetlus on nimetatud paragrahvi eelduseks. Siis lähtudes karistusõiguse printsibist *ultima ratio* (äärmine abinõu), tuleb karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi kohaldamise eelduseks pidada seda, et täitemenetlus on etapis, kus kohtutäitur on elatisvõlgnikku küsitlenud. Seda seetõttu, et täitemenetluse seadustiku kohaselt peab kohtutäitur täitemenetluse käigus välja selgitama, miks lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik lapse ülalpidamise kohustust ei täida, millised on tema sissetulekud ning kuidas ta kavatses elatise võlgnevust likvideerida. Selleks, et eeltoodu välja selgitada tuleb kohtutäituril täitemenetluse seadustiku kohaselt küsitleda elatisvõlgnikku vähemalt iga kahe kuu tagant alates elatise viimasest sissenõudmisest. Käesoleva magistritöö autor leiab, et viidatud küsitlus peaks motiveerima elatisvõlgnikku otsima lahendusi elatise maksmiseks, sest täitemenetluse seadustiku kohaselt peab kohtutäitur elatisvõlgnikku küsitledes selgitama elatisvõlgnikule tema kohustusi, mis tähendab seda, et kui elatisvõlgnik esitab kohtutäiturile elatise mittemaksmiseks põhjuse, mis ei ole elatise maksmata jätmiseks mõjuv, siis kohtutäitur selgitab elatisvõlgnikule, miks põhjus pole mõjuv ning, miks olenemata esitatud põhjusest tuleb lapsele elatist maksta. Sellest tulenevalt võib näiteks elatisvõlgnik

asuda oma kohustust täitma ja hakata lapsele elatist maksma, kui elatis on lapsele maksmata jäetud näiteks mingi põhimõtte või emotsiooni tõttu. Eeltoodu tähendab seda, et täitemenetluse käigus selgitatakse pädeva isiku poolt elatisvõlgnikule tema kohustusi ja antakse võimalus asuda oma kohustust täitma, kui see tegelikult siiski võimalik on, et vältida karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi teokoosseisu täitmist. Kui kohtutäitur on elatisvõlgnikule selgitanud, et esitatud põhjus pole mõjuv ülalpidamise kohustuse rikkumiseks ning elatist maksma kohustatud isik jääb oma emotsiooni või põhimõtte juurde ja ei hakka lapsele elatist maksma olukorras, kus ta seda tegelikult teha saaks, siis võib eeldada, et tegemist võib olla olukorraga, mida reguleerib karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahv. Sellest tulenevalt on alus alustada kriminaalmenetlus, et kindlaks teha, kas karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi koosseis on täidetud.

Lisaks eeltoodule leidis käesoleva magistritöö autor Saksamaa karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi tõlgendustega tutvudes, et Eesti seadusandja võiks muuta Eesti karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi sõnastust, sest praegu kehtivat sõnastust grammatiliselt tõlgendades tuleneb, et karistusõigusega kaitstakse kohtuotsust, millega on lapsele elatis välja mõistetud, mitte lapse õigushüve ehk õigust saada elatist.

Töö teises peatükis tutvuti sellega, millistel põhjustel lapse ülalpidamise kohustust rikutakse ning, kui paljud ülalpidamise kohustuse rikkumised jõuavad karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise kohaldamiseks kohtusse.

Andmete võrdlemise ja andmetega tutvumise käigus leidis käesoleva magistritöö autor, et karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise kohaldamisel võib seisneda probleeme selles, et lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise kuriteoteateid menetlevad uurijad või prokurörid võivad jätta eksimusest või teadmatuses ülalpidamist andma kohustatud isiku vastutusele võtmata, lõpetades kriminaalmenetlus vaatamata sellele, et tegelikult on ülalpidamist andma kohustatud isik lapse ülalpidamise kohustust rikkunud karistusseadustiku mõttes.

Töö kolmandas peatükis analüüsitakse ja tõlgendatakse enne 01.01.2015. kehtinud karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvis sätestatud süüteotunnuseid „kuritahtlik kõrvalehoidumine“ ja kehtiva, ehk 01.01.2015. jõustunud

karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvis sätestatud süüteotunnuseid „teadev kõrvalehoidumine“ ning lähtudes ka eelnevates peatükkides toodust pakub käesoleva magistritöö autor välja omapoolse tõlgenduse kehtivale karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvile.

Analüüsi ja tõlgenduste tulemusel tõstatus põhiküsimuseks, kas karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi kohaldamisel on koosseisutunnuse "elatusraha maksmisest kõrvalehoidumine" tõlgendamisel jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas varem kehtinud karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi tõlgendamisel.

Eeltoodu probleem tõusetus sellest, et seadusandja oli karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi, muutnud selliselt, et varem kehtinud süüteotunnus „kuritahtlik“ asendati sõnaga „teadvalt“.

Käesoleva magistritöö autor leidis, et kuna Riigikohus seostas 2001. ja 2012. a otsustes süüteotunnuse „kuritahtlik“ süstemaatilise või pikema ajaga, siis sellest tulenevalt ei tohiks enam süstemaatilise ja pika ajalise kriteeriumit kehtiva karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi eelduseks võtta, sest karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi muutmisega kustutas seadusandja koosseisutunnuse „kuritahtlik“ karistusseaduse revisjoni käigus ära.

Kuid käesoleva magistritöö autor leidis, et kui karistusseadustikus sätestatud ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi eelduseks ei oleks muu hulgas süstemaatilise või pikema aja nõuet, siis tekiks näiteks olukorras, kus lapsele ülalpidamist andma kohustatud isik rikub ülalpidamise andmise kohustust selliselt, et maksab lapsele elatist hiline misega, näiteks kolm päeva hiljem ja ta hilineb elatise maksimisega mõjuva põhjuseta, sealjuures on tal raha olemas. Siis on see isik karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi grammatiliselt tõlgendades toime pannud kuriteo. Sest karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi grammatiliselt tõlgendades tuleneb eeltoodud näitele see, et isik teadis, et tal on kohtuotsusest tulenevalt lapsele elatise maksimise kohustus ja ta jättis selle mõjuva põhjuseta täitmata. Kuid lähtudes karistusõiguse põhimõttest, et karistusõigust kasutatakse reguleerimisvahendina üksnes siis, kui see ei ole teiste õigusharude abil võimalik või on ebapiisav (karistusõigus *ultima ratio*), siis leiab käesoleva magistritöö autor, et eeltoodud näitest tulenev järeldus oleks vastuolus *ultima ratio*

põhimõttega. Sest eeltoodud olukord oleks lahendatav täitemenetluse läbiviimisega, kohtutäitur saaks elatise lapsele ülalpidamist andma kohustatud isiku kontolt kätte. Ning lähtudes sellest, et karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi kohaldamiseks on oluline see, kas elatise maksmata jätmisega, ülalpidamiskohustuse rikkumisega on elatist maksmata kohustatud isik ilmutanud oma suhtumist tegudega selliselt, et elatise maksmata jätmise, ülalpidamiskohustuse täitmise rikkumine on elatist maksmata, ülalpidamist andma kohustatud isiku teadlik õigusvastane valik, otsus olukorras, kus tema majanduslik olukord seda tegelikult teha võimaldaks, sest sellises olukorras on selline tegevus lapse õigushüve ründamine. Kuid eeltoodud näite puhul, kus elatist maksmata kohustatud isik ei maksnud lapsele elatist õigeaegselt, tegi seda ettenähtust kolm päeva hiljem, ei saa kuidagi põhjendatult väita ega tõestada, et ülalpidamist andma kohustatud isik oli võtnud vastu õigusvastase teo toimepanemise otsuse, millega sooviti lapse õigushüve rünnata ehk laps ülalpidamiseta jätta.

Eeltoodud näidetest ja põhimõtetest tulenevalt on käesoleva magistritöö autor seisukohal, et kehtiva karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi koosseisutunnuse "elatusraha maksmisest kõrvalehoidumine" tõlgendamisel on jätkuvalt arvestatavad need seisukohad, mida Riigikohus väljendas varem kehtinud karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi tõlgendamisel.

Kokkuvõttes selgus käesolevast magistritööst, et kohtupraktika ei peaks muutuma sellest tulenevalt, mida sätestab kehtiv, muudetud karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi.

Kuna käesoleva magistritöö autor jõudis käeolevas magistritöös järeldusele, et Riigikohtu poolt tõlgendamata pikem aeg tähendab vähemalt kolme kuud ning süstemaatilisus vähemalt kolme korda karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi tähenduses, siis soovib käesoleva magistritöö autor ka uurijatel ja prokuröridel süstemaatilisust ja pikemat aega samamoodi karistusseadustikus sätestatud lapse ülalpidamise kohustuse rikkumise paragrahvi kohaldamisel tõlgendada.

Strafbarkeit der Unterhaltspflichtverletzung beim Kindesunterhalt

Zusammenfassung

Die vorliegende Magisterarbeit „Strafbarkeit der Unterhaltspflichtverletzung beim Kindesunterhalt“ befasst sich mit den wichtigsten Fragen zu den Tatbeständen „missbräuchliche Umgehung“ und „Umgehung mit unbedingter Vorsatz“ nach der gültigen Fassung des § 169 StGB (KarS) und nach der Fassung, die bis 01.01.2015 gültig war. Die Magisterarbeit hat zum Ziel zu einem Ergebnis zu führen, ob und inwieweit sich die Rechtsprechung aufgrund der Bestimmungen der aktuellen, geänderten Fassung des § 169 StGB (KarS) ändern sollte.

Die Magisterarbeit stellt eine theoretische Studie dar, die hauptsächlich eine vergleichende, historische und empirische Methode verwendet. Die Magisterarbeit ist in drei Kapitel unterteilt. Im ersten Kapitel wird der Zweck der Unterhaltsleistung, die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen des Kindes und Rechtsfolgen der Unterhaltspflichtverletzung analysiert. Die Analyse beruht auf die Normativakten, auf die Rechtsprechung, auf die juristische Fachliteratur und auf das deutsche Strafgesetzbuch. Der Zweck dieses Kapitels ist es, herauszufinden, welche Bedeutung der Existenzsicherung zukommt und ob, warum und wann das Strafrecht dieses Rechtsgut - Kindesunterhaltsleistung - schützen sollte. Das zweite Kapitel befasst sich mit der Verhängung strafrechtlicher Verantwortung wegen Kindesunterhaltspflichtverletzung in den Jahren 2002 - 2017, wobei die Analyse auf Normativakten und Statistiken beruht. Dies verdeutlicht, aus welchen Gründen die Kindesunterhaltspflicht verletzt wird, ebenso wie viele Unterhaltspflichtverletzung für die Anwendung des § 169 StGB (KarS) vor Gericht kommen. Im dritten Kapitel werden die Tatbestände „missbräuchliche Umgehung“ und „Umgehung mit unbedingter Vorsatz“, nach der gültigen Fassung § 169 des StGB (KarS) und nach der Fassung, die bis 01.01.2015 gültig war, analysiert und ausgelegt. Ebenso schlägt die Verfasserin dieser Magisterarbeit aufgrund der, in den vorstehenden Abschnitten, aufgeführten Daten eine eigene Auslegung zu § 169 StGB (KarS) vor.

In dem ersten Kapitel dieser Magisterarbeit kristallisierte sich im Zuge der Analyse die Frage aus, ob ein bereits durchgeführtes Vollstreckungsverfahren, um den Unterhalt zu bekommen, die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 169 StGB (KarS) darstellt.

Auf der Grundlage dieser Analyse und Auslegungen gelangt die Verfasserin dieser Magisterarbeit zu der Schlussfolgerung, dass nach dem strafrechtlichem Grundsatz ultima ratio (der letzte Zweck) die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 169 StGB (KarS) darin bestehe, dass das Vollstreckungsverfahren in der Phase des Vollstreckungsverfahrens durchgeführt worden sei, in dem der Gerichtsvollzieher den Unterhaltsschuldner befragt habe. Der Gerichtsvollzieher muss gemäß TMS (Gesetz über die Vollstreckungsverfahren) im Rahmen eines Vollstreckungsverfahrens herausfinden, warum der Unterhaltspflichtige seine Kindesunterhaltspflicht nicht erfüllt, wie hoch sein Einkommen ist und wie hat er vor, die rückständigen Unterhaltsansprüche auszugleichen. Und um dies herauszufinden, muss der Gerichtsvollzieher gemäß TMS den Unterhaltsschuldner mindestens alle zwei Monate nach der letzten Unterhaltsforderung befragen. Die Verfasserin dieser Magisterarbeit ist der Meinung, dass die ernannte Befragung den Unterhaltsschuldner dazu motivieren sollte, Lösungen für die Unterhaltszahlungen zu suchen. Dabei ist der Gerichtsvollzieher bei der Befragung verpflichtet, dem Unterhaltsschuldner über seine Verpflichtungen aufzuklären. Wenn der Unterhaltsschuldner keinen triftigen Grund für seine Nichtzahlung vortragen kann, muss der Gerichtsvollzieher erläutern, dass der Grund unzureichend ist und die Kindesunterhaltszahlungen unabhängig davon verpflichtend sind. Wenn der Unterhaltsschuldner seiner Unterhaltspflicht aufgrund seiner Emotionen oder Grundsätzen nicht nachgekommen ist, ist es zum Beispiel möglich, dass er anfängt, Kindesunterhalt zu zahlen. Das bedeutet, dass die zuständige Person dem Unterhaltsschuldner während des Vollstreckungsverfahrens seine Verpflichtungen erläutert und ihm die Möglichkeit gegeben wird, seine Verpflichtung zu erfüllen, wenn dies tatsächlich möglich ist, um die Erfüllung der Bestimmungen des § 169 des Strafgesetzbuches zu verhindern. Wenn schließlich der Gerichtsvollzieher dem Unterhaltsschuldner erklärt hat, dass der angegebene Grund für die Unterhaltspflichtverletzung nicht ausreichend ist und der Unterhaltsschuldner trotzdem an seinen Emotionen oder Grundsätzen festhält und keine Unterhaltszahlungen an das Kind leistet, obwohl er dafür in der Lage wäre, kann davon ausgegangen werden, dass hier eine Grundlage für die Einleitung eines Strafverfahrens nach § 169 StGB (KarS) besteht. Somit ist es begründet, ein Strafverfahren einzuleiten, um festzustellen, ob der Tatbestand erfüllt wird. Darüber hinaus kann während des Vollstreckungsverfahrens festgestellt werden, ob der Unterhaltsschuldner die Unterhaltspflicht aus den Gründen verletzt hat, die die Grundlage für eine Straftat zur Anwendung des § 169 StGB (KarS) darstellen.

Die Verfasserin dieser Magisterarbeit hat darüber hinaus festgestellt, dass das Strafrecht als Regulierungsinstrument nur dann angewendet wird, wenn die Anwendbarkeit der anderen

Rechtzweige nicht möglich oder ungenügend ist (ultima rationa). Der Wortlaut in § 170 des deutschen StGB bringt den Grundsatz ultima rationa klarer zum Ausdruck als der Wortlaut in § 169 des estnischen StGB (KarS). Aufgrund der grammatikalischen Auslegung des § 170 StGB folgt, dass die Bedürfnisse eines Unterhaltsberechtigten geschützt sind, aber aus der grammatikalischen Auslegung des § 169 des StGB (KarS) ergibt sich, dass § 169 StGB das Urteil über die Unterhaltsverpflichtung schützt. Dies bedeutet auf den ersten Blick, dass mittels Strafgesetzbuch eine Lücke in der zivilrechtlichen Durchsetzung erfüllt wird, wobei es gegen den Grundsatz ultima rationa verstößt. Somit könnte der Gesetzgeber eine Änderung des § 169 StGB (KarS) in Erwägung gezogen werden. Die Änderung könnte zum Beispiel an dem Wortlaut des § 170 deutschen Strafgesetzbuch anlehnen.

Im zweiten Kapitel wird verdeutlicht, aus welchen Gründen die Kindesunterhaltspflicht nicht erfüllt wird, ebenso wie viele Unterhaltspflichtverletzung zur Anwendung des § 169 StGB (KarS) vor Gericht kommen.

Beim Abgleich von Daten und Zugriff auf die Daten stellte die Verfasserin dieser Magisterarbeit fest, dass bei der Anwendung von § 169 StGB (KarS) Probleme dadurch entstehen können, dass Ermittlungs- oder Strafverfolgungsbehörden, die Straftaten untersuchen, die die Verletzung der Unterhaltspflicht betreffen, wegen Fehler oder Unwissenheit den Unterhaltspflichtigen nicht zur Verantwortung ziehen. Das Strafverfahren wird beendet trotz der Tatsache, dass der Unterhaltspflichtige tatsächlich die Unterhaltsverpflichtung im Sinne des Strafgesetzbuches verletzt hat.

Im dritten Kapitel wird der Tatbestand „missbräuchliche Umgehung“, der gemäß § 169 StGB (KarS) bis 01.01.2015 gültig war, und der Tatbestand „Umgehung mit unbedingter Vorsatz“, der gemäß § 169 StGB (KarS) seit 01.01.2015 gültig ist, analysiert und ausgelegt. Ebenso schlägt die Verfasserin dieser Magisterarbeit aufgrund der, in den vorstehenden Abschnitten, aufgeführten Daten eine eigene Auslegung zu dem gültigen § 169 StGB (KarS) vor.

Im Ergebnis der Analyse und der Auslegungen geht es vor allem darum, ob bei der Anwendung des § 169 StGB (KarS) die vom Obersten Gerichts in Estland vertretenen Ansichten zur früheren Auslegung von § 169 StGB (KarS) bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Unterhaltspflichtverletzung" weiterhin gewürdigt werden.

Das vorgenannte Problem hat sich dabei dadurch ergeben, dass der Gesetzgeber § 169 StGB (KarS) geändert hat, wobei der vorher geltende Terminus „missbräuchlich“ durch den Terminus „unbedingter Vorsatz“ ersetzt wurde.

Da die Verfasserin dieser Magisterarbeit festgestellt hat, dass das Oberste Gericht in den Jahren 2001 und 2012 den Tatbestand „missbräuchlich“ mit dem systematischen Charakter der Straftat oder mit einem längeren Zeitraum in Verbindung gebracht hat, dürfte systematische und langfristige Kriterien nicht als Voraussetzung für das geltende § 169 StGB verwenden werden. Mit der Änderung von § 169 StGB (KarS) hat der Gesetzgeber bei der Überprüfung des Strafgesetzbuches die Bezeichnung "missbräuchlich" gestrichen.

Die Verfasserin der vorliegenden Magisterarbeit stellte jedoch fest, dass, wenn die Vermutung des § 169 StGB (KarS) unter anderem die Forderung nach systematischen oder längeren Fristen nicht beinhaltete, zum Beispiel eine Situation entstehen würde, in der eine unterhaltspflichtige Person die Unterhaltsverpflichtung so verletzt, dass sie dem Kind einen Lebensunterhalt, z. B. ohne Grund drei Tage später überweist, obwohl sie dafür in der Lage war. Nach grammatischer Auslegung gemäß § 169 StGB (KarS) hat diese Person eine Straftat begangen. Bei der grammatikalischen Auslegung von § 169 StGB (KarS) ergibt sich aus dem obigen Beispiel, dass die Person wusste, dass sie aufgrund eines Urteils verpflichtet ist, Unterhalt für ein Kind zu leisten, und dies ohne triftigen Grund nicht getan hat. Die Bestimmung des Strafrechts stellt fest, dass das Strafrecht als Regulierungsinstrument jedoch nur dann angewendet wird, wenn die Anwendbarkeit der anderen Rechtszweige nicht möglich oder ungenügend ist (Strafrecht ultima ratio). Die Verfasserin dieser Magisterarbeit ist daher der Auffassung, dass die aus dem oben genannten Beispiel abgeleitete Schlussfolgerung dem Ultima Ratio-Prinzip widersprechen würde. Die oben beschriebene Situation könnte durch das Vollstreckungsverfahren gelöst werden, der Gerichtsvollzieher könnte Unterhalt vom Konto des Unterhaltsschuldners abziehen. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass für die Anwendung des § 169 StGB (KarS) wichtig ist, ob die Unterhaltspflicht durch den Unterhaltspflichtigen verletzt wurde, d.h. die unterhaltspflichtige Person hat eine bewusste, rechtswidrige Entscheidung getroffen, eine Entscheidung in einer Situation, in der ihre wirtschaftliche Situation dies tatsächlich erlauben würde, da eine solche Tätigkeit in einem solchen Fall eine Verletzung der gesetzlichen Interessen des Kindes wäre. Im oben genannten Beispiel, in dem der Unterhaltspflichtige die fällige Unterhaltszahlung nicht fristgerecht getätigt hat, sondern er hat dies erst drei Tage später getan, kann nicht vernünftigerweise geltend

machen und beweisen, dass der Unterhaltspflichtige eine rechtswidrige Handlung getroffen hat, mit der die rechtlichen Interessen des Kindes angegriffen werden sollen.

Aufgrund der obigen Beispiele und Prinzipien ist die Verfasserin dieser Magisterarbeit der Meinung, dass die vom Obersten Gericht vertretenen Auffassungen bei der Auslegung von dem geltenden § 169 StGB (KarS) die vom Obersten Gerichts in Estland vertretenen Ansichten zur früheren Auslegung von § 169 StGB (KarS) bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Unterhaltspflichtverletzung" weiterhin gewürdigt werden.

Abschließend lässt sich in dieser Magisterarbeit feststellen, dass sich die Rechtsprechung nicht nach der gültigen, geänderten Fassung des § 169 StGB (KarS) richten sollte.

Da die Verfasserin dieser Magisterarbeit zu dem Schluss kommt, dass die vom Obersten Gericht nicht interpretierte Dauer erst mindestens drei Monate und mindestens drei Mal im Sinne des § 169 StGB (KarS) als systematisch gilt, empfiehlt die Verfasserin dieser Magisterarbeit in gleicher Weise systematische und längere Zeit für Ermittler und Staatsanwälte wie § 169 StGB (KarS) interpretiert werden.

LÜHENDID

KarS – karistusseadustik

KrK – kriminaalkoodeks

KrMS – kriminaalmenetluse seadustik

PHS – pereküvitiste seadus

PKS – perekonnaseadus

StGB – Saksamaa karistusseadustik

TMS – täitemenetluse seadustik

KASUTATUD MATERJALID

Kasutatud kirjandus

1. [EKSS] "Eesti keele seletav sõnaraamat". – Arvutivõrgus: <http://www.eki.ee/dict/ekss/>. (külastus 06.02.2018.)
2. A. Aarnio. Õiguse tõlgendamise teooria. Tallinn, 1996.
3. A. Alekand. Täitemenetlusõigus. Juura, Tallinn 2011.
4. Balti Uuringute Instituut. Uuringuaruanne: lapse ülalpidamiskohustuse täitmine üksikvanemaga perekonnas. Tartu 2016. - Arvutivõrgus: <https://www.ibs.ee/wp-content/uploads/Lapse-%C3%BClalpidamiskohustuse-t%C3%A4itmine-%C3%BCksikvanemaga-perekonnas-uuringuaruanne.pdf>. (külastus 17.02.2018.)
5. E. Kergandberg jt. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2012.
6. I. Rebane. Eesti NSV kriminaalkoodeks, kommenteeritud väljaanne. Tallinn, kirjastus „Eesti raamat“ 1980.
7. IWW Majandusteaduse Instituut. A Möller. Ülalpidamiskohustuse rikkumine. Arvutivõrgus: <http://www.iww.de/fk/archiv/verletzung-der-unterhaltspflicht-nichtzahlung-von-unterhalt-ist-straftbar-f33145>. (külastus 01.04.2018.)
8. J. Odar. Ülalpidamiskohustused perekonnas – ajakiri Juridica Nr 1995 /1.
9. J. Sootak jt (koost).Karistusseadustik § 16. Komm vlj 4. Juura 2015.
10. J. Sootak jt (koost).Karistusseadustik § 16. Komm vlj. 3. trükk. Juura 2009.
11. J. Sootak. Karistusõigus, üldosa. Juura, Tallinn 2010.
12. J. Sootak. Karistusõiguse alused. Juura, Tallinn 2003.
13. Kriminaalpoliitika. Justiitsministeerium. Kuritegevus Eestis 2016. – Arvutivõrgus: http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevus_eestis_est_web_0.pdf. (külastus 27.02.2018.)
14. Kriminaalpoliitika. Justiitsministeerium. Kuritegevus Eestis 2017. – Arvutivõrgus: http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/kuritegevuseestis_2017_veebi01.pdf. (külastus 22.03.2018.)
15. Kriminaalpoliitika. Justiitsministeeriumi kriminaalpoliitika analüüs. K-C Kruusmaa. KarS § 169 ja § 170 kehtetuks tunnistamise võimalike mõjude analüüs. – Arvutivõrgus: http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/krimipoliitika/files/elfinder/dokumendid/lapse_ja_vanema_ulalpidamiskohustuse_rikkumise_dekriminaliseerimise_moju_analuus_justiits_ministeerium_2013.pdf. (külastus 11.02.2018.)

16. M. Karjak. Õigusharude aktsessoorsus relatiivsete õigusmõistete puhul – ajakiri Juridica Nr 2018 /1.
17. P. Pikamäe. Karistusseadustiku eriosa probleeme: õiguspoliitilised lahendused ja edasine areng. – ajakiri Juridica Nr 2005 /2.
18. R. Antsmäe. Bagatelldeliktid Eesti karistusõiguses ja Saksa õigusteoorias – ajakiri Juridica Nr 2001 /7.
19. Riigi Teataja. Kohtuteave. Lihtotsing.
20. Riigikogu. Virgo Saarmets (RiTo 7). Seaduste ettevalmistamist kajastavate materjalide kasutamine kohtumenetluses. – Arvutivõrgus: <https://rito.riigikogu.ee/wordpress/wp-content/uploads/2016/03/Seaduste-ettevalmistamist-kajastavate-materjalide-kasutamine-kohtumenetluses.pdf>. (külastus 22.02.2018.)
21. Saksamaa karistusseadustiku kommenteeritud väljaanne - AnwaltKommentar StGB – Mitgliederausgabe AG Strafrecht. Arvutivõrgus: <https://books.google.ee/books?id=liYyBwAAQBAJ&pg=PA1257&lpg=PA1257&dq=stgb+170+objektiver+tatbestand&source=bl&ots=6NVMCDfcdC&sig=riqDIEuzlsf8YYPsrKTeXfOIUIg&hl=de&sa=X&ved=0ahUKEwuj0p6Ck8HaAhVICZoKHRyIARsQ6AEIXTAH#v=onepage&q&f=false>. (külastus 01.03.2018.)
22. Sotsiaalministeerium. Elatisabi. – Arvutivõrgus: <https://www.sm.ee/et/elatisabi>. (külastus 25.01.2018.)

Kasutatud normatiivmaterjalid

23. Hea õigusloome ja normitehnika eeskiri. – RT I, 29.12.2011, 228.
24. Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364 ... RT I, 21.06.2014, 28.
25. Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364...RT I, 30.12.2017, 29.
26. Kriminaalkoodeks. – RT 1992, 20, 288 ... (õ) 3.11.2008.
27. Kriminaalkoodeks. – RT 1992, 20, 288.
28. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166 ... RT I, 05.12.2017, 8.
29. Perekohalise seadus. – RT I, 08.07.2016, 1... RT I, 28.11.2017, 23, § 52-54.
30. Perekonnaseadus. – RT I 2009, 60, 395...RT I, 09.05.2017, 28.
31. Täitemenetluse seadustik. – RT I 2005, 27, 198 ... RT I, 30.12.2017, 19.
32. Tööturuteenuste ja -toetuste seadus¹. – RT I 2005, 54, 430 ... RT I, 28.12.2017.

Seaduse eelnõud

33. Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Karistusseadustiku eelnõu. Dokumendi number: 13-1051/01. – Arvutivõrgus: <https://eelnoud.valitsus.ee/main/mount/docList/2c861e08-9718-4cec-83f5-a88a63e8cd68>.
34. Eelnõue infosüsteem. Eelnõu: Täitemenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmine. Dokumendi toimik: 17-0659/02. – Arvutivõrgus: <https://eelnoud.valitsus.ee/main/mount/docList/c76a1bbe-02bb-41b3-ab63-2298bb0bef68>.
35. Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustik 119 SE. – Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/5c321fb1-dc00-3e2a-af2-a88bef6d0f5c/Karistusseadustik>.
36. Riigikogu. Eelnõu: Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE. – Arvutivõrgus: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/78433b29-8b2f-4281-a582-0efb9631e2ad>.
37. Riigikogu. Eelnõu: Perekohvitiste seadus 217 SE. – Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/5adae638-7018-4fe1-86be-b7027f2f94b4/Pereh%C3%BCvitiste%20seadus> . 25.02.2018.
38. Riigikogu. Eelnõu: Perekonnaseadus 55 SE – Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/982033c7-c2e1-2ce6-0479-ef2bf925488b/Perekonnaseadus>.
39. Riigikogu. Eelnõu: Perekonnaseadus 55 SE. – Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/982033c7-c2e1-2ce6-0479-ef2bf925488b>.
40. Riigikogu. Eelnõu: Täitemenetluse seadustiku muutmise ning sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 803 SE. – Arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/6e9fb22e-69d1-449d-93a1-40fe2415c1a4>.
41. Riigikogu. Stenogrammid. 29.01.2014. XII Riigikogu, VII Istungjärk. 14:15 Karistusseadustiku ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (554 SE) esimene lugemine. – Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201401291400#SND-1773856>.
42. Riigikogu. Stenogrammid: 06.06.2001, IX Riigikogu, V Istungjärk, täiskogu korraline istung. Karistusseadustik 119 SE, 7. Karistusseadustiku eelnõu (119 SE) kolmas lugemine. – Arvutivõrgus: <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/200106061300#SND-900229160>.

Kasutatud kohtupraktika

43. Riigi Teataja. Tartu Maakohtu, Valga kohtumaja kohtuotsus, 24.03.2016, nr 1-16-2450.

Kasutatud Riigikohtu kohtupraktika

44. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kriminaalkolleegiumi kohtuotsus nr 3-4-1-5-05.

45. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtuotsus nr 3-1-1-92-01.

46. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsus nr 3-1-1-59-16.

47. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtuotsus nr 3-1-1-84-12.

48. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtuotsus nr 3-1-1-84-12.

49. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtuotsus nr 3-1-1-87-08.

50. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtumäärus nr 3-1-1-75-15.

51. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-75-11.

52. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-35-17.

53. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-118-12.

54. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-160-12.

55. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-69-13.

56. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-118-12.

57. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtuotsus nr 3-2-1-127-09.

58. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 2-16-14071.

59. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi kohtumäärus nr 3-2-1-17-16.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Merili Sibb,
(autori nimi)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose
lapse abalpidamise kohustuse rikkumine karistatavus
(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on professor Jaan Grinker,
(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.



Tartus, **23.04.2018.**