

®

MÄRKUSED

DV\755341ET.doc

PE415.241v02-00

ET

PE 415.241

ET

Poliitikaosakond C
Kodanike õigused ja põhiseadusküsimused

**TSIVIILASJU KÄSITLEVA ÕIGUSALASE KOOSTÖÖ FOORUM:
ARUTELU RIIKIDE PARLAMENTIDEGA**

2. DETSEMBER 2008

**IV ISTUNG
PEREKONNAÕIGUS JA PÄRIMISÕIGUS**

SELGITAVAD MÄRKUSED

ÕIGUSKÜSIMUSED



PARLAMENTO EUROPEO EVROPSKÝ PARLAMENT EUROPA-PARLAMENTET
EUROPÄISCHES PARLAMENT EUROOPA PARLAMENT ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟ EUROPEAN PARLIAMENT
PARLEMENT EUROPÉEN PARLAMENTO EUROPEO EIROPAS PARLAMENTS
EUROPOS PARLAMENTAS EURÓPAI PARLAMENT IL-PARLAMENT EWROPEW EUROPEES PARLEMENT
PARLAMENT EUROPEJSKI PARLAMENTO EUROPEU EURÓPSKY PARLAMENT
EVROPSKI PARLAMENT EUROOPAN PARLAMENTTI EUROPAPARLAMENTET

Sisepoliitika peadirektoraat
Poliitikaosakond C
Kodanike õigused ja põhiseadusküsimused

TSIVIILASJU KÄSITLEVA ÕIGUSALASE KOOSTÖÖ FOORUM: ARUTELU RIIKIDE PARLAMENTIDEGA

2. DETSEMBER 2008

IV ISTUNG
PEREKONNAÕIGUS JA PÄRIMISÕIGUS

SELGITAVAD MÄRKUSED

Selgitavad märkused palus esitada Euroopa Parlamendi õiguskomisjon.

Märkused on avaldatud järgmistes keeltes: BG, CS, DA, DE, EL, EN, ES, ET, FI, FR, HU, IT, LT, LV, NL, PL, PT, RO, SK, SL, SV

Autorid: **Bruno Nascimbene**, Università degli Studi, Milano; **Nicole Gallus**, Van Dieren, Gallus & Toussaint and Assistant'i jurist, Brüsseli ülikooli õigusteaduskond; **Christian Hertel**, Saksa notariaadi instituudi juhataja (Deutsches Notarinstitut - DNotI), Würzburg; **Šveitsi võrdleva õiguse instituut**

Käsitõlked valmisid 2008. aasta novembris

Koopiade saamiseks pöörduge:

Roberta Panizza

Tel: +32 2 2831433

Faks: +32 2 2832365

E-mail: roberta.panizza@europarl.europa.eu

Teave sisepoliitika peadirektoraadi väljaannete kohta aadressil:

<http://www.ipolnet.ep.parl.union.eu/ipolnet/cms>

Brüssel, Euroopa Parlament

Käesolevates dokumentides avaldatud arvamuste eest vastutavad ainuisikuliselt autorid ja need ei tarvitse väljendada Euroopa Parlamendi ametlikku seisukohta.

IV ISTUNG - PEREKONNAÕIGUS JA PÄRIMISÕIGUS

SISUKORD

1. Abieluasjade kohtualluvus ja nendele kohaldatav õigus: kas Rooma III määrus? Abielupaaride ja vabaabielus olevate paaride omandiõigused: ettevalmistused ELi eeskirjade kehtestamiseks abieluvara käsitlevates asjades?

– Professor Bruno Nascimbene, Università degli Studi, Milano

2. Elatise piiriülene sissenõudmine

– Nicole Gallus, Van Dieren, Gallus & Toussaint and Assistant'i jurist, Brüsseli ülikooli õigusteaduskond

3. Pärimisõiguse kollisiooninormid Euroopa Liidus: ettevalmistused Euroopa pärimistunnistuse kasutuselevõtmiseks?

– Christian Hertel, Saksa notarite instituudi juhataja (Deutsches Notarinstitut - DNotI), Würzburg

4. Ebasoodsas olukorras täiskasvanute kaitsmine: kas peame tegutsema?

– Šveitsi Võrdleva õiguse instituut [*avaldatud eraldi*]

**ABIELUASJADE KOHTUALLUVUS JA NENDELE KOHALDATAV
ÕIGUS: KAS ROOMA III MÄÄRUS? ABIELUPAARIDE JA
VABAABIALUS OLEVATE PAARIDE OMANDIÕIGUSED:
ETTEVALMISTUSED ELI EESKIRJADE KEHTESTAMISEKS
ABIELUVARA KÄSITLEVATES ASJADES?**

**PROFESSOR BRUNO NASCIMBENE
MILANO ÜLIKOO**

1. Väljavaated rahvusvahelise eraõiguse ühtlustamiseks abieluasjade osas ühenduse tasandil. Ettepanek võtta vastu Rooma III määrus

Abielusideme kriis on olnud pakkunud ühenduse seadusandja huviobjektiks kohtualluvuse ja kohtuotsuste tunnustamise raames alates määrusest nr 1347/2000, mis hiljuti asendati määrusega nr 2201/2003 (ehk Brüsseli II määrusega)¹. Kuigi kohtupraktikas on mitmesuguste argumentide toel esitatud küsimus, kas ühendus ja seega liit on pädev perekonnaõiguse valdkonnas (mis on traditsiooniliselt riigi pädevusse jäetud valdkond), annavad selle õiguse tihe seos asutamislepingu põhivabaduste, näiteks isikute vaba liikumine, kasutamisega ning vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal õiguselase koostöö tegemisega jaatava vastuse. Sellegipoolest on selles piirangud, milles võetakse arvesse liikmesriikide õiguskorda ja rahvuslikke traditsioone.

Järkjärgulist ühtlustamist silmas pidades on tekkinud küsimus, kas piisaks otsuste vastastikuse tunnustamise süsteemist: selline süsteem aga ei võimalda kontrollida seadust, mida kohaldata riigis, kes tegi otsuse oma rahvusvahelise eraõiguse süsteemi alusel. Isegi kui vastastikune tunnustamine vähendab kollisiooninormide süsteemide erinevusi, ei ole see tõeliseks alternatiiviks ega ei saa asendada kollisiooninormide ühtlustamist. Brüsseli II määruse muudatusettepanekutega tahetakse seda lünka täita. Ühtlustamise asjakohasuse põhjenduseks üks **näide**: Belgias elav abielupaar, kus mees on Itaalia kodanik ja naine Prantsuse kodanik. Kui mees tahaks lahutust, saaks ta täna otsustada, millises kohtus asja algatada vastavalt määruses nr 2201/2003 sätestatud kriteeriumidele, aga ta ei pruugi teada (sest teda ei ole teavitatud), et sel viisil valib ta lõpuks ka kohaldatava seaduse. See kohus määrab nimelt kindlaks kohaldatava õiguse ja seega ka kohaldatava seaduse oma ühendava seose kriteeriumide alusel, mis on riigiti väga erinevad. Üks selle näite palju problemaatilisem „variant” on vabalt koos elav paar, mille seaduslik vorm oleks registreeritud kooselu. Esiteks oleks vaja nõustuda (ja arvamused selle kohta on erinevad), et määrus on kohaldatav ka registreeritud kooselule ja seega ka selle lahutamisele. Seejärel oleks vaja leida lahendus probleemile, mida kujutab endast see, et kohus, kes on (kohtualluvuse alusel) teoreetiliselt pädev lahutust arutama, ei saa otsust teha, sest riigi õiguskorra jaoks ei ole seda paari (nii-öelda) „olemas”: järelikult ei oleks olemas abielusideme eeldust. Kohaldatav seadus – kui oletada, et see on seadus, mille alusel kooselu registreeriti – oleks asukohariigi avaliku korruga vastuolus².

Sellise määruse (Rooma III), mis määrab kindlaks mitte ainult kohtualluvuse, vaid ka abielulahutuse suhtes kohaldatava seaduse ja käsitleb perekonnaõiguse arenguga esile kerkinud

¹ Nimetatud arvamuste kohta vt G. DE OLIVEIRA, *A European Family Law?*, teoses *Familia*, 2002, lk 1093 jj. ja üldisemal teemal vt mitmed artiklid teoses *Diritto di famiglia e Unione europea* kirj S.M. CARBONE, I. QUEIROLO Torino, 2008.

² Kummalgi juhul, kus tegemist on abielupaariga (või registreeritud kooseluga), kes taotleb lahutust, väljendub õigusteooria erinevalt: vt näiteks R. BARATTA, *Scioglimento e invalidità del matrimonio nel diritto internazionale privato* [Abielu lahutamine ja kehtetuks tunnistamine rahvusvahelises eraõiguses], Milano, 2004, lk 156 jj; R. CAFARI PANICO, *Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale nel nuovo regolamento Bruxelles II*, teoses *Lo scioglimento del matrimonio nei regolamenti europei: da Bruxelles II a Roma III*, [Abieluküsimustes tehtud otsuste tunnustamine ja täitmine uues Brüsseli II määruses], kirj S. BARIATTI, C. RICCI, Padova, 2007, lk 29 jj. Määruse analoogia alusel kohaldamine, kuigi see vabaabielu puhul ei kehti, võiks olla õigustatud ainult nendes õiguskordade puhul, milles registreeritud kooselu võrdsustatakse abieluga. Tuletame siiski meelde, et justiits- ja siseküsimuste nõukogu kinnitas 19.–20. aprilli 2007. aasta istungil määruse 2201/2003 muutmise ettepanekule viidates, et abielu määratlust tuleb pidada iga riigi siseõigusesse kuuluvaks küsimuseks (samamoodi nagu materiaalõiguse küsimusi ja abielu kehtivuse alaseid küsimusi).

probleeme, vastuvõtmine on tarvilik täiendus ühtlustamisprotsessile, mida alustati 1980. aastal Rooma konventsiooniga lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava seaduse osas ja mis on hiljuti muudetud määruseks (Rooma I) ning mida jätkatakse lepinguväliste kohustuste suhtes kohaldatavat õigust käsitleva määrusega (Rooma II)¹.

2. Ettepanek võtta vastu Rooma III määrus

2.1. Abielulahutuse suhtes kohaldatava õiguse ühenduse tasandil ühtlustamise vajadus on tingitud praegustest erinevustest riikide kollisiooninormide süsteemides ja õiguskindluse puudumisest. Komisjon tõi kõnealuses rohelistes raamatus välja mitmed lüngad: **näiteks** abikaasade puhul, kellel ei ole ühist alalist elukohta ja kes on eri riikide kodanikud². Tegemist on problemaatilise juhtumiga, nagu kõik juhtumid, kus abikaasa, kes „kohtusse võidujooksu” puhul on teisest abikaasast kiirem, esitab esimesena riigi kohtule abielulahutusavalduse ja tekitab selliselt toimides kohtualluvuse olukorra ja nii kohaldab kohus oma riigis kehtivat seadust.

a) Kui püütakse leida lahendust, on seega õige vältida olukordi, kus nimelt puudub õigusemõistmiseks pädev kohus (eri kodakondsusega ühenduse kodanike paarid, kes elavad kolmandas riigis ja pädev ei ole selle riigi kohus ega ühe liikmesriigi kohus). Nüüd on asjakohane muuta praegu artiklis 7³ ette nähtud muudel juhtudel kohaldatava kohtualluvuse eeskirja, lubades abikaasadel valida pädev kohus nn „kohtualluvuse kokkuleppe”⁴ alusel. Näib sobiv tuua **näiteks** paar, kus mees on Prantsuse kodanik ja naine Tšehhi Vabariigi kodanik, kes elavad kolmandas riigis, mis ei võimalda abielulahutust. Abikaasade elukohariigi kohus ei saa abielu lahutada (või isegi kui selles õiguskorras on lahutus ette nähtud, võib kohus ikkagi osutada ebaseaduslikuks). Samal ajal ei ole ükski ühenduse kohus pädev otsust vastu võtma. Aga isegi juhul, kus selle kolmanda riigi kohus otsustab abielu lahutuse üle, võivad tekkida probleemid otsuste tunnustamisega, mida tuleb teha riigi õiguse alusel (või selles valdkonnas kehtivate lepingute alusel) ja mitte määruse alusel.

¹ „Rooma I” viitab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määrusele (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I), *GUUE* L 177, 4. juuli 2008, lk 6 jj (määrust kohaldatakse pärast 17. detsembrist 2009 sõlmitud lepingutele). „Rooma II” viitab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. juuli 2007. aasta määrusele nr 864/2007 lepinguväliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma II), *GUUE* L 199, 31. juuli 2007, lk 40 jj.

² Komisjoni roheline raamat KOM (2005) 82 lõplik.

³ Artiklis 7 on ette nähtud juhud, kus ei ole võimalik kohaldada määruse kriteeriume, olukorrad, mis esinevad juhul, kui kolmes artiklis (art 3, 4 ja 5) erinevate kohtualluvuse õiguste kohta sisalduvate sätete alusel ei ole pädev ükski kohus. Sel juhul hinnatakse iga liikmesriigi seaduse alusel, kas siseõiguse alusel on olemas kehtiv kohtualluvus, mille alusel on võimalik menetlus selle riigi kohtus. Kui seda ei ole, tekib tekstis nimetatud problemaatiline olukord, sest ühe liikmesriigi ükski kohus ei ole pädev olukorras, kus samal ajal ei ole pädev ka ükski kolmanda riigi kohus. Isegi kui kolmanda riigi kohus oleks pädev, võiksid tekkida probleemid otsuse tunnustamisega, mida tuleb teha riigi õiguse või selles valdkonnas olemasolevate lepingute alusel, mitte määruse alusel. Vt selgituseks tekst allpool.

⁴ Kokkulepet kohtualluvuse kohta võib kasutada suurema õiguskindluse tagamiseks ja ka probleemi lahendamiseks juhul, kui ilmneb, et ükski kohus ei ole pädev. Kokkulepe (vt selgituseks tekst allpool) on määrusega nr 2201/2003 lubatud ainult seoses vanemliku vastutusega ja artiklis 12 kehtestatud piirangutega, kus nähakse ette kaks kohtualluvuse kokkuleppe juhtu: esimene seoses kasuperekonna abielusidemetega seotud küsimuste arutamiseks pädeva kohtuga, teine juhtudel, kus alaealisel on oluline side ühe liikmesriigiga.

Kokkulepe kohtualluvuse kohta, mis on praegu lubatud ainult seoses vanemliku vastutusega ja artiklis 12 sätestatud piirangutega, täidab seega nimetatud lünga (praegune artikkel 7 viitab rahvusvahelist kohtualluvust käsitlevatele riikide õigusnormidele). Uues artiklis 7 nähakse kodanike puhul, kelle alaline elukoht ei ole ühes liikmesriigis ja kes ei ole sama liikmesriigi kodanikud, ette, et kohtualluvus omistatakse selle liikmesriigi kohtule, kus neil on olnud ühine elukoht vähemalt kolm aastat, või kummagi abikaasa kodakondsusjärgse riigi kohtule.

b) Eespool meenutatud „kohtusse võidujooksu” vältimiseks tuleks muuta kohtualluvuse eeskirju paindlikumaks,¹ võimaldades kohtuasja üleviimist selle riigi kohtusse, kus abielu peamiselt baseerus.

c) Määrusesse tehtavad muudatused peavad siiski võimaldama, et õige kohtualluvus ja kohaldatav seadus oleks see, millega on lahutust arutav paar kõige tihedamalt seotud, ja rõhutama (nn *professio legis* kaudu) abikaasade valikuõigust.

Rooma III näib seega asjakohane nii kohtualluvust puudutavate muudatuste poolest kui ka kohaldatava seaduse kohta uute õigusnormide kehtestamise poolest².

2.2. Muudatustel ja uuendustel, mis rõhutavad **poolte iseseisvust ja lahenduste paindlikkust**, on positiivsed mõjud õiguskindluse tagamise ja õiguskaitse kättesaadavuse parandamise tulemusele – mis on, nagu juba öeldud, esmatähtis³.

a) **Poolte iseseisvus** väljendub seega **kohtu valikus**, ehkki piirangutega. Rooma III määrusega lisatakse artikkel 3a, kus sätestatakse, et pooled võivad sõlmida kokkuleppe abielulahutuse ja lahusele menetlustes pädeva kohtu valiku kohta **tingimusel, et kohtul on nende olukorraga seos**. Valik on võimalik määruse 2201/2003 artiklis 3 ette nähtud juhtudel; kui tegemist on viimase ühise alalise elukohaga vähemalt kolme aasta vältel; kui valik langeb ühe abikaasa kodakondsusjärgsele riigile (või elukohajärgsele Ühendkuningriigi ja Iirimaa puhul)⁴.

¹ Praegu on määruses nr 2201/2003 ette nähtud piiratud erand kohtualluvusest vanemlike õiguste osas: artikliga 15 nähakse ette kohtualluvuse üleviimine kohtusse, kus on asja arutamiseks paremad võimalused.

² KOM (2006) 339, 17. juuli 2006, ettepanek võtta vastu nõukogu määrus, millega muudetakse määrust (EÜ) nr 2201/2003 seoses kohtualluvusega ning abieluasjades kohaldatavat õigust käsitlevate eeskirjade kehtestamisega. Ettepaneku õiguslik alus on EÜ asutamislepingu artikli 61 punkt c. Kommentaarideks selle kohta vt F. POCAR, *Osservazioni a margine della proposta di regolamento sulla giurisdizione e legge applicabile al divorzio*, [Märkused ettepaneku kohta võtta vastu määrus kohtualluvuse ja abielulahutuse suhtes kohaldatava seaduse kohta], teoses *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, [Perekond ühenduse rahvusvahelises eraõiguses], kirj S. BARIATTI, Torino, 2007, lk 267 jj; mitmed artiklid viidatud teostes *Lo scioglimento del matrimonio* ja *Diritto di famiglia e Unione europea* (lubatagu eelkõige viidata minu *La proposta di modifica del regolamento n. 2201/2003 nel quadro della libera circolazione delle persone*, lk 207 jj).

³ Määruseettepaneku kohta vt ka komisjoni talituste töödokument – Kommenteeritud kokkuvõte – Mõjuhindang nõukogu määruse ettepaneku kohta, millega muudetakse määrust (EÜ) Nr 2201/2003 seoses kohtualluvusega ning abieluasjades kohaldatavat õigust käsitlevate eeskirjade kehtestamisega {KOM(2006) 399 lõplik} {SEC(2006) 949} SEC/2006/0950, samuti mõjuhindangu dokument ettepaneku kohta „*Study to inform a subsequent Impact Assessment on the Commission proposal on jurisdiction and applicable law in divorce matters*”, koostaja *European Policy Evaluation Consortium* (EPEC), kättesaadav järgmisel veebiaadressil: http://europa.eu.int/comm/justice_home/news/consulting_public/news_consulting_public_en.htm.

⁴ Ühendkuningriigi ja Iirimaa jaoks käib viide kodakondsusele alati koos elukohaga – *domicile*. Ühendkuningriigi ja Iirimaa puhul mõeldakse ettepaneku tekstis kodakondsust, nimetades iga kord vaikimisi elukohta – *domicile*.

b) Mis puutub **kohaldatavasse seadusesse**, siis on abikaasade **valik** ühisel kokkuleppel ette nähtud, aga tingimusel, et valik langeb viimase ühise alalise elukoha riigi seadusele (kui kumbki abikaasast elab veel seal), või siis selle riigi seadusele, kus nad on elanud vähemalt viis aastat, või kodakondsusjärgse riigi seadusele või selle riigi seadusele, kus esitatakse lahutamise- või abielulahutusavaldus. Valiku formaalsusi ei ole märgitud, peale selle, et valik tehakse kirjalikult mõlema abikaasa allkirjaga. Pooled teevad valiku siiski ajal, kui nende vahel valitseb veel üksmeel (abiellumise ajal või kuni lahutusavalduse esitamise hetkeni); kindlasti ei ole kerge valikut näidata, kui puudub seda tõendav dokument. Nagu edaspidi märgitakse, täidavad EP muudatusettepanekud lünga, samuti toovad sisse alalise elukoha mõiste, kehtestades ühtseks elukoha kestuse nõudeks kolm aastat nii kohtualluvuse valiku kui ka kohaldatava seaduse valiku korral. Valik, nagu EP korduvalt täpsustab, peab olema siiski „teadlik”.

Rooma III näeb valiku puudumise korral ette rida alternatiivseid kriteeriume. Kõikidest teistest tähtsam kriteerium on abieluga kõige lähemalt seotuse kriteerium. Seega tuleb kohaldada ühise alalise elukoha riigi seadust (või selle puudumisel viimase ühise alalise elukoha riigi seadust, tingimusel, et üks abikaasast elab veel seal). Kui elukohakriteeriume kohaldada ei saa, reguleerib abielulahutust ja lahutust kummagi kodakondsusjärgne seadus või selle riigi seadus, kus avaldus esitatakse. See viimane kriteerium tekitab mõningast nõutust, sest see lubab avaldust esitada poolel valida ka kohaldatava seaduse iga kord, kui ei saa kohaldada eespool nimetatud kriteeriume: kui kohaldataks *lex fori*, aga üldise läheduse või olulise seose kriteeriumi kahjuks.

2.3. Ükski valikuvõimalus (ega teine ühendava seose kriteerium, mida on oluline rõhutada) ei ole lubatud, kui tegemist on abielu tühistamisega. Seda väljendatakse nii põhjenduses nr 6 (mille kohaselt tühistamine on tihedalt seotud abielu kehtivuse tingimustega ja poolte iseseisvus ei ole asjakohane), kui ka roheline raamatu teemal toimunud arutelu avaldatud arvamustes, mille kohaselt on eelistatav lahendus, milles tühistamise korral on esmase tähtsusega eri riikide õiguskordades ette nähtud kriteeriumid, milles üldiselt nimetatakse abielu sõlmimise koha seadust või selle riigi seadust, mille kodanikud abikaasad on¹.

2.4. Arvestades probleeme ja arutelusid ning raskusi heakskiitmiseks vajaliku konsensuse leidmisel, võib küsida, kas ei oleks olnud eelistatav hoida need kaks aspekti lahus: kohtualluvuse eeskirjade ajakohastamine ja täiendamine; ühtlustatud rahvusvahelise eraõiguse eeskirjade süsteemi loomine. Seda väljavaadet näib kinnitavat mõne riigi kindel vastuseis rahvusvahelise eraõiguse eeskirjade ühtlustamisele. Ühendkuningriik ja Iirimaa näiteks eelistavad asukohariigi seaduse kohaldamist ja avaldasid väljapakutud lahendustele vastupidiseid seisukohti (vastustes roheline raamatule). Ühtlustamise vajaduse vastast seisukohta avaldasid ka Šveits ja Madalmaad, kes aga näitavad teatavat avatust võimalusele valida kohaldatavat seadust. Soome teeb ettepaneku piirata kohaldatava seaduse valikut *lex foriga*, välistades teiste seaduste valimise. Samal seisukohal on Slovaki Vabariik, kes lähtub aga eeldusest, et seaduse valimise võimalust ei ole vaja ette näha. Paljud riigid ei poolda nii delikaatses valdkonnas seaduse valimise võimalust või vähemalt peavad vajalikuks seada piiranguid. Itaalia ise, kes sellist valikuvõimalust ette ei näe, teeb ettepaneku valikut piirata ainult pakutavate õigustega, välistades valiku lapsi puudutavates küsimustes². Riikidest, kes suhtuvad seaduse valikule avatusse veidi soosivamalt

¹ Tühistamise välja jätmise kohta vt ka nõukogu seisukohavõttu, mida on nimetatud joonealuses märkuses 2.

² Ka Tšehhi Vabariik, kuigi kuulutades, et ta on seaduse (piiratud) valiku poolt, nimetab „võimalikult lasteta” abielusid.

(ehkki piirangutega, et vältida selliste seaduste kasutamist, mille puhul puudub ühendav seos), meenutatakse Prantsusmaad, Belgiat, Eestit, Lätit.

Riikide erinev orientatsioon kajastab tegelikult selles valdkonnas olemasolevate eeskirjade erinevust riikide õiguskordades. Teiseks kinnitab konsensuse leidmise raskus määruse Rooma III uuenduslikkust¹. Justiits- ja siseküsimuste nõukogu 5.–6. juuni 2008. aasta istungil tehtud ja justiits- ja siseküsimuste nõukogu 24.–25. juuli 2008. aasta istungil kinnitatud ettepanek jätkata tugevdatud koostööd ainult nende riikide vahel, kes moodustavad ettepanekut pooldava enamiku, on uuritava teema oluline areng². Kui seda tehakse, tuleks ette näha nende riikide, kellele jääb siduvaks määrus 2201/2003, ja riikide, kellele on siduv uus õigusakt, vajalik koosseksisteerimine. Määruse muutmisel, mis seisneks kahes eraldi õigusaktis, oleks tõenäoliselt eelis, et vähemalt „kohtualluvuse” osas ei oleks vaja kasutada tugevdatud koostööd.

3. ROOMA III MÄÄRUS: EUROOPA PARLAMENDI ETTEPANEK

Euroopa Parlament avaldas EÜ artiklis 67 sätestatud konsulteerimise raames komisjoni ettepaneku suhtes seisukohta 21. oktoobri 2008. aasta resolutsioonis³.

Muudatusettepanekutest meenutatakse järgmisi.

a) Alalise elukohta mõiste lisatakse sõnaselgelt määruse artiklisse 2, täpsustades, et elukoht tähendab „isiku tavapärasel elukohta”. Kuna määratlus puudus, siis täpsustus, mis on kindlasti positiivne, aitab tagada õiguskindlust.

b) Parlament teeb ettepaneku sätestada uues artiklis 3a pädeva kohtualluvuse valimise võimaluse kohta, et tuleb arvesse võtta valiku tegemise hetke. Artiklis 3 osutatud ühe kohtualluvuse kriteeriumi valikus tuleb arvesse võtta selliste kriteeriumide olemasolu valiku hetkel (punkt a): kodakondsust tuleb pidada valikukriteeriumiks, kui see on sel hetkel olemas (punkt c), ja alaline elukoht peab olemas olema vähemalt kolm aastat (selle hetke suhtes, punkt b). Juhul, kui selles riigis ei ole kohtusse pöördumise hetkel elukoht olnud kauem kui kolm aastat, kaotab tehtud valik kehtivuse. Valiku hetk on peale kohtualluvuse oluline ka kohaldatava seaduse valdkonnas (artikkel 20a; nende kahe aspekti jaoks ette nähtud kriteeriumid aja jooksul ühtlustatakse, nagu on eespool märgitud). Ajas muutuvate ühendava seose kriteeriumide puhul näib selline ajaline täpsustus kahtlemata asjakohane selleks, et kindlaks määrata ühendav seos konkreetsetel hetkel.

¹ Euroopa riikides omaks võetud eri lahenduste võrdluseks nende ühtlustamise ajal võimalikult ühenduse tasandil kasutamiseks, ja määruse 2201/2003 reformi ajal olemasolevatest kriteeriumidest tingitud probleemide kriitiliseks hindamiseks vt A. BONOMI, *Il diritto applicabile alla separazione e al divorzio nella recente proposta di regolamento comunitario*, [Lahutuse ja abielulahutuse suhtes kohaldatav õigus hiljutises ühenduse määruse ettepanekus], cit., lk 91 jj.

² Otsust nimetati esimest korda justiits- ja siseküsimuste nõukogus 5.–6. juunil 2008. Sama justiits- ja siseküsimuste nõukogu 24.–25. juuli 2008. aasta koosoleku kohta avaldatud pressiteatest nähtub, et mõni riik kinnitas kavatsust taotleda komisjonilt selles valdkonnas tugevdatud koostöö ettepanekut, samas kui teised teatasid, et nad on valmis ühinema komisjoni võimaliku ettepanekuga selles valdkonnas. Ettepaneku poolt peaksid olema Itaalia, Prantsusmaa, Hispaania, Rumeenia, Austria, Ungari, Kreeka, Sloveenia, Luksemburg; vastu Malta ja Rootsi.

³ Euroopa Parlamendi õigusloomega seotud ettepanek 21. oktoobri 2008. aasta ettepaneku kohta võtta vastu nõukogu määrus, millega muudetakse määrust (EÜ) nr 2201/2003 seoses kohtualluvusega ning abieluasjades kohaldatavat õigust käsitlevate eeskirjade kehtestamisega ([COM\[2006\]0399](#) – C6-0305/2006 – [2006/0135\[CNS\]](#)).

Mõningast nõutust võib tekitada otsus mitte pidada elukohta kriteeriumiks, mis muudab valiku kehtetuks: võib-olla näis asjakohane pidada õiguskindlust poolte soovist tähtsamaks.

c) Kui abikaasad valivad riikide hulgast (kohtualluvuse ja kohaldatava seaduse osas) liikmesriigi, kus abielu sõlmiti (artikli 3a ja artikli 20a uus punkt c a), mis võib viidata õiguskorrale, millel ei ole abieluga tegelikku ühendavat seost, võib see pealegi tekitada teatud nõutust. Nimelt ei tähenda otsus abielluda ühes riigis tingimata, et nõustutakse selle riigi seaduse või kohtualluvusega¹.

d) Lisatakse kaks kriteeriumi kohaldatava seaduse valiku kohta: üks, nagu juba meenutatud, on abielu sõlmimise riigi kriteerium; teine on kokkuleppe sõlmimise hetkel abikaasade alalise elukoha kriteerium.

e) Seaduse valiku valdkonnas teeb parlament ettepaneku, et valikus tuleb järgida põhiõigusi, nagu on määratletud põhiõiguste hartas, või avaliku korra põhimõtet. Kolmanda riigi seaduse valik (mis vastavalt teatavale suunisele ja eelkõige EP õiguskomisjoni suunisele ei oleks pidanud olema lubatud) on märkimisväärne piirang sellise vastavuskohustuse alusel.

f) Seaduse valikul on üks teine oluline piirang, lapse parimate huvide kaitsmine, mis peab alati olema tagatud (selle kohta lisatakse eraldi põhjendus).

g) Mis puutub valiku vormi, siis parlament rõhutab vajadust täita valiku vorminõudeid, täpsustades, et täita tuleb vähemalt selle riigi seaduses sätestatud vorminõudeid, kus abikaasad elavad (riikide puhul, mis näevad täpselt sellised nõuded ette), ja abielulepingu nõudeid (kui kokkulepe on abielulepingu osa). Selleks peavad riigid edastama komisjonile oma riigis kehtivad vorminõuete eeskirjad (uus artikkel 20e a)

h) Seoses kohtualluvusega muudel juhtudel teeb parlament ettepaneku piirata viimase ühise alalise elukoha riigi õiguse kohaldamist juhul, kui elukoht on selles riigis olnud vähem kui kolm aastat (nii piiratakse *forum shopping*'ut).

i) Uus artikkel 7a käsitleb *forum necessitatis*. See kujutab endast teatud sooduspõhimõtet – *favor* põhimõtet abielulahutuse jaoks, sest ühelt poolt tunnustatakse ühe abikaasa kodakondsusjärgse riigi või abielu sõlmimise riigi õiguse kohaldamist juhul, kui määruse tähenduses kuulub kohtualluvus ühele liikmesriigile, kes **ei näe ette** abielulahutust või **ei tunnista** abielu olemasolu ja kehtivust. Teiselt poolt püütakse lahendada (vähemalt nii näib) määruse samasooliste paaride kooselu suhtes kohaldamise probleemi, omistades pädevuse nende riikide kohtutele (kodakondsuse või sõlmimise koha) juhul, kui pädeva riigi (mis oleks pädev) õiguskord ei tunnista abielu olemasolu või kehtivust. Järelikult ei saa riik olla kohustatud tunnistama abieluna (kas või ainult lahutuse eesmärgil) akti, mida ei tunnistata sellisena tema enda õiguskorras; ega ei saa kohustada riigi kohut välja kuulutama abielulahutust, kui sellist institutsiooni ei ole tema enda õiguskorras olemas. Sätestatut tuleb lugeda koos ettepanekuga lisada artiklisse 20a lõige 2a, kus nähakse ette asukohariigi (st kus esitatakse abielulahutusavaldus) seaduse kohaldamine, kui valitud seadus ei näe ette lahutust või abielulahutust või näeb selle ette ühe abikaasa jaoks

¹ 19. septembri 2008. aasta Gebhardti kohtuotsus õigustab seda sätet, kinnitades, et oleks loogiline, et valik sõlmida abielu teatud riigis eeldab selle riigi seadusega nõustumist.

diskrimineerivalt. See säte on vajalik, arvestades võimalust, et valitakse liikmesriikide seadusest erinev seadus, mis võib diskrimineerida ühte abikaasadest – eriti naist.

l) Tuleb kontrollida, kas ühendava seose kriteeriumid on kohtusse pöördumise hetkel täidetud (kooskõlas õiguskindluse põhimõttega).

m) Kohus peab küsimuse delikaatsust arvestades alati kontrollima, et kohtualluvus ja kohaldatav seadus on valitud „teadlikult” või et abikaasad on oma valiku õiguslikest ja sotsiaalsetest tagajärgedest teadlikud. Komisjon peab kindlustama asjakohase teabe kohaldatavate riiklike õigusnormide kohta Internetipõhise avaliku infosüsteemi kaudu, mis töötab tsiviil- ja kaubandusasju käsitleva Euroopa kohtute võrgu raames.

Euroopa Parlamendi muudetud tekst on märkimisväärselt parem ja võib käimasoleva menetluse eduka tulemuseni viia, kuigi selles on, nagu juba meenutatud, omad raskused (eelkõige poliitilist laadi).

4. Kohtualluvus ja abieluvararežiimile kohaldatav seadus: registreeritud kooselu ja vabaabieliu probleemid

Ühtlustamine on kindlasti kasulik ka abieluvararežiimide suhtes kohaldatava seaduse valdkonnas: abieluvararežiimiga püütakse kas reguleerida abikaasadevahelisi varalisi suhteid või nende paaride varalisi suhteid, kes ei ole abielus. Selles valdkonnas toimub ühtlustamine aeglasemalt kui abielulahutuse puhul või abikaasadevaheliste isiklike suhete osas.

Esimest korda uuriti seda valdkonda põhjalikult mõned aastad tagasi Consortium Asser-UCL teostatud uuringus abielupaaride ja vabalt koos elavate paaride vararežiimide kohta rahvusvahelise eraõiguse ja siseõiguse aspektidest lähtuvalt¹. Ühendava seose põhikriteerium on eelnimetatud uuringu kohaselt abikaasade „esimene” ühine elukoht: kriteerium, mis ühelt poolt võimaldab täita õiguskindluse nõuet, teiselt poolt võib abikaasasid kohustada kohaldama õiguskorda, millega neil ei ole enam mingit ühendavat seost, kui elukohta on aja jooksul muudetud.

On ilmne, et ka selles perekonnaõiguse valdkonnas on ühtlustamine üha vajalikum kas perekondadele, st traditsioonilistele perekondadele kohaldatavate ühiste kollisiooninormide loomiseks või siis lepingu või kokkuleppe või registreeritud kooselu lepingu sõlminud paaride vararežiimi suhtes kohaldatava seaduse määramiseks. Kuna isiklikud suhted ja varalised suhted on erinevad, väärivad need mõlemad seaduses tähelepanu.

¹ Asser Institut, The Hague, December 2002, *Etude sur les régimes matrimoniaux des couples mariés et sur le patrimoine des couples non mariés dans le droit international privé et le droit interne des Etats membres de l'Union*, [Uurimus abielupaaride ja vabalt koos elavate paaride vararežiimi kohta rahvusvahelises eraõiguses ja liidu liikmesriikide siseõiguses], 30. aprill 2003, Consortium ASSER-UCL, Euroopa Komisjoni tellitud uurimus, kättesaadav lingil http://europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm. Sellealaste põhjenduste kohta vt CALÒ, *L'influenza del diritto comunitario sul diritto di famiglia*, *Studi e materiali, Quaderni semestrali*, [Ühenduse õiguse mõju perekonnaõigusele, Uurimused ja materjalid, Semestriharjutused], teoses *Consiglio nazionale del notariato*, 2005, lk 625 jj.

4.1. Komisjon (nagu teada) tegi ettepaneku anda välja **roheline raamat** kollisiooninormide kohta abieluvara käsitlevates asjades, mis käsitleb ka kohtualluvuse ja vastastikuse tunnustamise küsimusi¹. Roheline raamat ei käsitle ainult abikaasade abieluvararežiimi, vaid laiendab analüüsi ka registreeritud kooselule ja vabaabielule, tõstatades küsimuse, kas laiendada tulevast õigusakti ka nendele olukordadele ning kui vastus on jah, kas võtta aluseks siis samad eeskirjad, mis on ette nähtud abielus paaridele.

Esimene tähtis probleem, nagu tuleb välja ka roheline raamatu teemal toimunud arutelust, puudutab ühendava seose kriteeriumide ühtsust abielu varaliste tagajärgede osas; neid kriteeriume tuleb kohaldada abielu kestel ja abielulahutuse korral². Küsitakse, kas kriteeriumid peavad olema samad või võivad olla kummalgi juhul erinevad.

Mõeldakse järgmist **näidet**. Rootsi kodanikust mees abiellub Rootsis Rumeenia kodanikuga. Abikaasad asuvad elama Itaaliasse ja mees ostab kodu. Varalisi suhteid reguleeriv seadus on vastavalt Itaalia rahvusvahelise eraõiguse normidele seadus, mida kohaldatakse abielu peamises baseerumise kohas: kohaldatakse seaduslikku varaühisuse korda ja kodu kuulub varaühisusse. Abikaasad asuvad seejärel elama riiki, kus kehtib varalahususe kord; elavad seal mitu aastat ja seejärel asuvad Rootsi, kus taotlevad abielulahutust. Rootsi kohus peab hindama, kas abielu vältel omandatud vara kuulub ainult mehele või ka naisele. Itaalia õiguskorra kohaselt, mis näeb seadusega ette varaühisuse korra, kui abikaasad ei ole teisiti kokku leppinud, peab see vara kuuluma mõlemale võrdses osas. Rootsi kohus võib aga oma enda kollisiooninormide alusel otsustada kohaldada nende varalistele suhetele erinevat seaduslikku alust ja jõuda otsusele, et vara tuleb lugeda ainult mehele kuuluvaks.

Vajadus ühendava seose puhul ühiste kriteeriumide järele, mis vastavad palju korratud õiguskindluse nõudele, näib seega vajalik, eriti arvestades ühenduse kodanike üha suuremat liikumisvabadust ja tegelikku viibimist riikides. Rohelise raamatu teemal toimunud arutelus selgusid eelistatavad kriteeriumid: paari alalise elukoha kriteerium ja ühise kodakondsuse kriteerium, millele lisandub poolte soovi kriteerium (st nende valiku kriteerium), mida tuleb avaldada kirjalikult, võimalikult kolmanda isiku sekkumisega, kes võib pooli selle valiku tagajärgedest teavitada³. See kriteerium on, nagu teisedki kriteeriumid, inspireeritud Rooma III määrusest, mis kinnitab vähemalt mõnes aspektis ühist hinnangut isiklike ja varaliste suhete suhtes kohaldatava korra osas.

4.2. Teine tähtis probleem puudutab registreeritud kooselu üha suuremat levikut Euroopa Liidu liikmesriikides. Arutelu tulemuste põhjal näib eelistatav eristada nendel juhtudel spetsiaalseid kollisiooninorme. Abielu puhul ette nähtud normide analoogia alusel laiendamine riikidesse, kus praegu ei ole registreeritud kooselu ette nähtud, ja kes kardavad vabaabielu või kooselu assimileerimist, ei näi tegelikult vastuvõetav võimalus või alternatiiv. Pealegi on registreeritud

¹ KOM (2006) 400 lõplik, 17. juuli 2006.

² Rohelise raamatu teemal toimunud arutelu tulemuste kohta vt komisjoni 5. veebruari 2008. aasta dokumenti „Summary of replies to the Green Paper on the conflict of laws in matters concerning matrimonial property regimes, including the questions of jurisdictions and mutual recognition”. [Rohelisele raamatule kollisiooninormide kohta abieluvara käsitlevates asjades, sealhulgas kohtualluvuse ja vastastikuse tunnustamise küsimustes antud vastuste kokkuvõte]

³ Vt eelmine joonealune märkus.

kooselu reguleerivad normid riigiti erinevad, ja registreeritud kooselust sündiva perekonna eeskirjad ei ole riikide õiguskordades tingimata samaväärsed abielust sündinud perekonnaga.

Nende juhtude ühendava seose kriteerium võib olla seaduse **registreerimise koha** kriteerium: tegemist on üldkriteeriumiga, mida kohaldatakse **valiku** puudumise korral. Poolte iseseisvuse säilitamiseks varalises plaanis ja isikute vabast liikumisest tulenevatele nõuetele vastamiseks on seega asjakohane ette näha erineva kohaldatava seaduse valimise kriteerium, kooskõlas poolte tahte iseseisvuse põhimõttega, mida rõhutab komisjon rohelises raamatus abielus olevate paaride puhul. Teiselt poolt on registreeritud kooselu olukord tunnuste poolest sarnasem **puhtalt lepingulise suhtega** ja seega sellega seoses on õige omistada täpne roll poolte tahtele. Nende puhul on tahte roll võib-olla suurem kui abielus paaride puhul. Valida tuleb seadus (ja seega peab valik piirduma seadusega), mis näeb ette registreeritud kooselu sõlmimise võimaluse, vältimaks valiku enda kehtetust. Teine valiku piirang võib olla teatava ühendava seose olemasolu. Valik võib seega nagu abikaasade varalistes suhetes langeda kodakondsuse järgsele või vähemalt ühe *partneri* elukoha järgsele õiguskorrale, alati tingimusel, et registreeritud kooselu on nendes õiguskordades ette nähtud.

Kohaldatava seaduse alastele eeskirjadele tuleks lisada **kohtualluvuse eeskirjad**, omistades pädevuse kooselu registreerimise koha kohtule, ja tunnistades poolte võimalust valida teine kohus, millel on konkreetse juhtumiga lähedane ühendav seos¹.

4.3. Teine aspekt, mis väärib tähelepanu, on **vabaabielu**. Riikide õiguskordades olevad lüngad nõuavad teatava suunise järgi (mis ei ole aga ühene, nagu nähtub juba nimetatud arutelust) ühtlustamist. Nii välditaks vajadust kasutada riikide õiguskordades olemasolevate kategooriate analoogia põhjal kohaldamist, eelkõige seoses tsiviilvastuse eeskirjade ja selliste õigusaktidega nagu 1980. aasta Rooma konventsioon või uus määrus Rooma I lepinguliste kohustuste kohta, kõikidel juhtudel, kus tuleb õigust mõista lepingu või kooselu kokkuleppe asjus. Kui tuleb esitada *de jure condendo* võimalus, näib, et tulevane ühenduse õigusakt võiks praegu rahvusvahelise eraõiguse aspektides Rooma I määrusega ja kohtualluvuse ja otsuste tunnustamise aspektides määrusega nr 44/2001 ette nähtud eeskirju kohandada. Ka sel juhul kehtivad (ja seda enam) eespool tehtud tähelepanekud, et abielupaaride kohta ette nähtud eeskirju ei laiendata analoogia alusel sellistele juhtudele.

Rõhutamaks praegust ebakindlust, mida süvendab võimalus, et vabaabielust tulenevaid kohustusi ei kvalifitseerita enam mitte lepingulisteks, vaid lepinguvälisteks kohustustest, tuletatakse meelde, et Rooma II määruse analoogia alusel kohaldamine ei oleks raskusteta. Määruses nimelt sätestatakse konkreetselt, et selle kohaldamisalast on välja jäetud nii perekonnasuhetest tulenevad kohustused kui ka kohustused, mis tulenevad suhetest, mis on kohaldatava õiguse kohaselt perekonnasuhtele sarnase toimega (sh ülalpidamiskohustused, artikli 1 lõige 2a), täpsustades, et võrreldavus määratakse kindlaks selle liikmesriigi seaduse alusel, kelle kohtusse pöördutakse (kümnes põhjendus). Kui on tõsi, et selles aspektis säilitatakse liikmesriikide iseseisvus hindamisel, on ka tõsi, et taunitav lünk on veel ilmsem ja et ühenduse seadusandja sekkumine asjakohase hoolikusega on õige.

¹ *Forum e ius* ühtsuse jaoks *favor* põhimõtte alusel ja määruses nr 44/2001 registreerimiskoha kohtu pädevuse kohta sätestatuna analoogia alusel näib kõnealune lahendus kõige sidusam.

ELATISE PIIRIÜLENE SISSENÕUDMINE

NICOLE GALLUS
VAN DIEREN, GALLUS & TOUSSAINT ADVOKAAT
BRÜSSELI ÜLIKOOLI ÕIGUSTEADUSKONNA ASSISTENT

Elatise piiriülene sissenõudmine

Sissejuhatus

1. Sissejuhatav näide praktikast raskuste kohta, millega elatise saamiseks õigustatud isik kokku puutub

Proua K, alaliselt Poolas elav Poola kodanik ja härra P, alaliselt Itaalias elav Itaalia kodanik on 1988. aastal väljaspool abielu sündinud lapse vanemad.

1993. aastal mõistab Poola kohus isalt välja elatise, lõplik tagaseljaotsus tehti 15. juulil 1993.

Kuna elatist vabatahtlikult ei makstud, rakendas proua K 20. juuni 1956. aasta välisriigist elatise taotlemist käsitleva New Yorgi konventsiooni täitemenetlust. Konventsiooni eesmärk on korraldada iga osalisriigi poolt määratud pädevate haldus- või õiguskaitseasutuste sekkumise abil elatise sissenõudmist: pädev edastav asutus asub osalisriigi territooriumil, kus asub elatise saaja (ülalpeetav) ja pädev vastuvõtuasutus riigis, mille jurisdiktsiooni alla kuulub elatise maksja (ülalpidaja).

Poola edastusasutusse, st piirkonnakohtusse pöördui 1994. aasta mais. Itaalia siseministerium, st Itaalia vastuvõtuasutus kohustas Itaalia prokuröri algatama täitemenetlust 1996. aasta mais.

1998. aasta jaanuaris tunnistas Itaalia pädev apellatsioonikohus Poola kohtu elatise nõude otsuse Itaalias täitmisele kuuluvaks.

1999. aasta märtsis kutsus Itaalia siseminister ülalpidajat üles oma kohustusi täitma.

Kuna ülalpidamiskohustust vabatahtlikult ei täideta, algatab Itaalia prokurör 2000. aasta detsembris täitemenetluse.

Tuli veel oodata 2002. aasta juulini, et saavutada vara arestimine.

Nii möödus alates elatise nõude alase otsuse tegemisest kuni selle tegeliku täitmiseni üheksa aastat.

2004. aasta 20. juulil Euroopa Inimõiguste Kohtu poolt ühehäälselt vastu võetud otsuses öeldakse, et rikutud on Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni artikli 6 § 1, kus sätestatakse, et igapähe on õigus asja õiglasele arutamisele mõistliku aja jooksul ning õigus kohtu otsuse täitmisele pööramisele¹.

Õigus asja õiglasele arutamisele Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni artikli 6 tähenduses sisaldab õigust kohtuotsusele mõistliku aja jooksul, lähtuvalt eelkõige kohtuasja keerukusest ja vaidluse olulisusest huvitatud isiku jaoks, arvestades, et mõned konfliktid, eriti

¹ Euroopa Inimõiguste Kohtu 20. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas K vs Itaalia (nr 38805/97)

sellised, mis on seotud inimeste olukorra või vanemate ja laste suhetega, vajavad kiiret lahendamist¹.

Õigus pöörduda kohtusse oleks pealegi ainult illusoorne, kui riigi sisemine õiguskord lubab lõpliku otsuse täitmata jätmist².

Riigil on positiivne kohustus võtta vajalikke meetmeid, et üksikisikute suhtes vastu võetud otsused tõhusalt täide viidaks.

Tegemist ei ole kohustusega saavutada tulemus ega ka garantiiga – riigile ei saa seega ette heita otsuse täitmata jätmist, kui selle erakorraliseks põhjuseks on eraisikust võlgniku maksejõuetus³ -, vaid vahendi kohustusega – riik peab võtma mõistlikke meetmeid, et sundida tõrksat võlgnikku vaidlusalust otsust täitma⁴.

2. Kitsaskohad, mida elatise saaja kohtab

Eespool kirjeldatud olukord pole sugugi erakordne, vaid vastupidi, näide kitsaskohtadest, mida elatise saaja kohtab.

Elatise saaja, kes on saavutanud oma õiguse suhtes täitekorralduse, pörkub sageli asjaolu vastu, et õiguse tegelikku täitmist on väga raske või isegi võimatu saavutada.

Elatise mittemaksmine või ebaregulaarne maksmine on murettekitav nähtus raskustes perekonnale tekitatud sotsiaalsete tagajärgede tõttu ja kohtuvõimu legitiimsuse küsitavaks muutmise tõttu, kuna selle otsuseid ei täideta.

Otsuste täitmisel ilmnevad raskused on tingitud osaliselt majanduslikest raskustest, üha rohkematest lahtusest tingitud isiklike sidemete nõrgenemisest inimeste vahel ja üksikvanemate arvu kasvust.

Riikide ametiasutused püüavad neile probleemidele vastata erinevatel tasanditel, täpsemalt:

– tagada elatise, eriti lastele ette nähtud elatise, objektivierimise abil selle etteennustatavuse, kasutades statistikameetodeid, mis võimaldavad määratleda lapsega seonduvad kulud isa ja ema sissetulekust lähtuvalt ning määratleda kummagi vanema rahalise panuse matemaatiliste proportsionaalsuskriteeriumide järgi. Aluseks võetakse mõte, et elatise mittemaksmine või ebaregulaarne maksmine on tingitud asjaolust, et võlgnik tunneb, et tema suhtes on langetatud ebaõiglane otsus, mistõttu ta peab maksma liiga suurt ja põhjendamatu elatisraha⁵.

¹ Euroopa Inimõiguste Kohtu 7. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas Mikulic vs Horvaatia; 15. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas Berliin vs Luksemburg; 18. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas Schaal vs Luksemburg; 29. juuni 2004. aasta otsus kohtuasjas Volesky vs Tšehhi Vabariik; 23. jaanuari 2000. aasta otsus kohtuasjas Brumarescu vs Rumeenia (õigusriigi kaitsmine on üks osalisriikide ühispärandi elemente).

² Euroopa Inimõiguste Kohtu 12. aprilli 2001. aasta otsus kohtuasjas Logothetis vs Kreeka; 20. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas Antonetto vs Itaalia; 15. veebruari 1991. aasta otsus kohtuasjas Pjalopoulos vs Kreeka

³ Euroopa Inimõiguste Kohtu 22. detsembri 2004. aasta otsus kohtuasjas Sanglier vs Prantsusmaa

⁴ Euroopa Inimõiguste Kohtu 22. juuni 2004. aasta otsus kohtuasjas Pini, Bertani, Manera ja Atripaldi vs Rumeenia

⁵ Kassatsioonikohus, 16. aprill 2004, Revue trimestrielle de droit familial, 2004, lk 1014; kassatsioonikohus, 2. mai 2005, Revue trimestrielle de droit familial, 2006, lk 543; R. RENARD, «Divorce, coût de l'enfant, pension alimentaire et fiscalité», J.T., 1986,

– parandada tõenäoliselt kohaldatavaid jõustamismenetlusi, eelkõige lihtsustades summade delegeerimise menetlust, mis võimaldab elatise saajal nõuda saadaolevaid summasid elatise maksjale võlguolevalt isikult¹.

– luua riiklik organ, millel on kahesugune funktsioon – maksta elatise saajale ette saadaolevad summad ja nõuda seejärel üleminekumehhanismi kohaldades kohustusi mittetäitvalt võlgnikult sisse ettemakstud summad koos võlasummadega².

3. Rahvusvahelise õigusega seonduvad raskused

Isikute vaba liikumise suurenemine, ränne, erinevast kodakondsusest paaride suurenev arv ja seetõttu kahest erinevast kodakondsusest partnerite ja lapsevanemate vaheliste peresidemete katkemisest tingitud konfliktide arvu kasv on toonud elatise maksmise kohustustesse sisse välismaise elemendi.

Välismaine element võib seonduda erinevate olukordadega: elatise saaja ja elatise maksja alaline elukoht on eri riikides, elatise saaja ja elatise maksja on erinevast kodakondsusest või siis asuvad elatise maksmisel aluseks võetavad võlgniku sissetulekud või arestitav vara õiguslikult teises riigis kui riik, kus elatise maksmine otsusega välja mõisteti.

Elatise saaja võib sellisel juhul kokku puutuda veel suuremate, rahvusvahelise eraõigusega seonduvate raskustega:

- pädeva kohtu valik
- kohaldatava õiguse määratlemine
- elatise maksmise otsust täidetakse teises riigis, kui riik, kus elatis otsusega välja mõisteti.

Neid küsimusi on püütud käsitleda mitmetes konventsioonides; konventsioonide eesmärk on ühtlasi luua elatise sissenõudmiseks koostöö haldusasutuste vahel.

lk 101; R. RENARD ja LKA. WUSTEFELD, *Le calcul de contribution alimentaire (PCA)*, De Boeck-Larcier, 1996; J.L. FRANEAU, «Proportionnalité, statistiques et arithmétique», märkus J.L.K Soignies-le-Roelux, 15. märts 2002, *Revue trimestrielle de droit familial*, 2002, lk 506; J.L. FRANEAU, «La méthode Renard étendue aux familles recomposées», märkus J.L.K Binche, 2. oktoober 2003, *Revue trimestrielle de droit familial*, 2004, lk 700; Belgias vt PCA (proposition de contribution alimentaire) meetod elatise arvutamiseks ja arutlusel olev õigusaktide reform: seaduse eelnõu tsiviilkoodeksi muutmiseks, et objekteerida laste huvides ema ja isa poolsed elatise osamaksed, 28. veebruar. 2008, Doc.parl., Chambre, istung 2007–2008, doc. 52-0899/001; Seaduse eelnõu tsiviilkoodeksi muutmiseks, et objekteerida laste huvides ema ja isa poolsed elatise osamaksed, 30. oktoober 2007, Doc.parl., chambre, istung 2007–2008, doc. 52-0295/001

¹ N. GALLUS, *Les aliments*, Rélnot., Bruxelles, Larcier, 2006, lk 330; M.Th. MEULDERS-KLEIN, « Les vicissitudes de la délégation de sommes à la lumière de la loi du 31 mars 1987, R.G.D.C., 1988, lk 7

² Belgias 21. veebruari 2003. aasta seadus, millega luuakse Servise Public Fédéral des Finances juurde ülalpidamiskohustustega tegelev talitus, Mon.b., 28. märts 2003, lk 15784; N. GALLUS, «Le recouvrement des aliments en droit interne», *Les ressources de la famille, Story-Scientia*, 1992, lk 27; N. GALLUS, «Pour la constitution d'un fond de paiement des pensions alimentaires», *L'argent pour vivre : vers une réforme de l'obligation alimentaire*, Kluwer, Bruxelles, 2000, lk 281; N. GALLUS, « La loi du 21 février 2003 créant un service des créances alimentaires au sein du SPF Finances», *Div.act.* 2004, lk 17; N. GALLUS, *Les aliments*, Rélnot., Bruxelles, Larcier, 2006, lk 349; LK SENAËVE, «Solidarité familiale et solidarité communautaire dans la société en crise», in *Famille, Etat et sécurité économique d'existence*, rahvusvahelise perekonnaõiguse assotsiatsiooni 5. rahvusvahelise kongressi dokumendid, Brüssel, 1985, *Story-Scientia*, 1988, lk 447

2004. aasta 1. oktoobril jõustunud Belgia uus rahvusvahelise eraõiguse koodeks¹ sisaldab elatise küsimuses lisaeeskirju, st eeskirju, mida kohaldatakse rahvusvahelist tavaõigust ja ühenduse õigust arvesse võttes².

I PEATÜKK – ÜLALPIDAMISKOHUSTUSTELE KOHALDATAV ÕIGUS

§ 1. RAHVUSVAHELINE TAVAÕIGUS

A. 24. oktoobri 1956. aasta Haagi konventsioon

4. Konventsiooni ese

24. oktoobri 1956. aasta Haagi konventsioonis määratletakse, millise riigi õigust kohaldatakse laste ülalpidamiskohustustele³.

Konventsiooni kohaldatakse artikli 1 neljanda taande kohaselt ainult laste ülalpidamiskohustustele: konventsiooni kohaldatakse registreeritud abielust või abieluväliselt sündinud või adopteeritud, vallalise ja kuni 21 aasta vanuse lapse ülalpidamise kohustusele».

Artikliga 5 jäetakse välja külgjoones sugulusest tulenevad ülalpidamiskohustused.

Vastavalt konventsiooni artiklitele 1 ja 6 kohaldatakse ülalpidamiskohustustele ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukoha riigi õigust, tingimusel, et nii määratletud õigus on ühe osalisriigi õigus.

Kui lapse alaline elukoht asub kolmanda riigi territooriumil, kohaldatakse seega tavaõigust.

Konventsiooni kohaldamisel ei oma poolte kodakondsus tähtsust.¹

¹ L 16. juuli 2004, Mon.b., 27. juuli 2004, lk 57344

² Üksikasjalikku analüüsi vt: L'obligation alimentaire en droit international privé, vol. 1 et 2, Institut de recherches juridiques comparatives, rapports 1983-1987, édité par le CNRS ja eelkõige M. VERWILGHEN, «Les obligations alimentaires en droit conventionnel», vol. 2, lk 181 ja M. VERWILGHEN et M. DECAT, Rapport belge, vol. 1, lk 28; M. LIENARD-LIGNY, «Créances alimentaires en droit international privé belge», Les ressources de la famille, Coll.fam.et dr., Story-Scientia, 1992, lk 133; M. LIENARD-LIGNY, «L'exécution des obligations alimentaires envers les enfants» L'enfant et les relations familiales internationales, Bruxelles, Bruylant, 2003, lk 165; M. BILMANS, «Les conflits de lois en matière d'obligations alimentaires envers les enfants et la convention de La Haye du 24 octobre 1956», J.T., 1972, lk129; J. ERAUW, «Duitse alimentatievorderingen en de openbare orde in België», R.W., 1979-1980, lk 1729; E. GROFFIER, Les pensions alimentaires à travers les frontières. Etude de droit international comparé, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, Bruxelles, Bruylant, 1980; E. GULDIX et K. CAUWELAERT, «De onderhoudsvordering van het kind jegens zijn ouders in het Belgisch internationaal privaatrecht», R.W., 1982-1983, lk 258; F. HERZFELDER, Les obligations alimentaires en droit international privé conventionnel. Les deux Conventions de La Haye du 2 octobre 1973, Paris, L.G.D.J., 1985; A. HEYVAERT, «Onderhoudsgeld in het Belgische internationaal privaatrecht», in X. (ed.), Onderhoudsgeld, Bruxelles, C.E.D. Samson, 1978, lk 212; M. VERWILGHEN, «Contribution à l'étude historique du droit international privé des obligations alimentaires, Mélanges VANDER ELST, Bruxelles, Némésis, 1986, lk 863; Kahepoolsete kokkulepete kohta vt 29. aprilli 1959. aasta konventsioon Belgia ja Šveitsi vahel kohtuotsuste ja vahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise kohta (L. 21 mai 1962)

³ L. 17. juuli 1970, Mon.b., 30. september 1970; Kassatsioonikohus, 14. november 1997, Revue du notariat, 1998, lk 99

5. Erandid

24. oktoobri 1956. aasta Haagi konventsioonis on lapse kui ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukoha riigi õiguse kohaldamise puhul ette nähtud mitmed erandid.

Artikli 2 alusel võib iga osalisriik sätestada, et kohaldab oma siseriiklikku õigust, kui ainuke välismaine element on lapse alaline elukoht välisriigis.

Belgia 17. juuli 1970. aasta 24. oktoobri 1956. aasta Haagi konventsiooniga ühinemise seaduse artiklis 2 kasutatakse seda õigust ja sätestatakse Belgia õiguse kohaldamine ka juhul, kui lapse alaline elukoht asub välisriigis, kuid elatise nõue esitatakse Belgia kohtusse, kui laps ja elatise maksmiseks kohustatud isik on Belgia kodakondsusest ja kui elatise maksmiseks kohustatud isiku alaline elukoht asub Belgias.

Haagi konventsiooni artikli 3 alusel ei kohaldata lapse alalise elukohariigi õigust, kui ülalpidamise saamiseks õigustatud isik loobub elatise saamise õigusest.

Sellisel juhul kohaldatakse selle riigi kollisiooninorme, kus kohtusse pöörduiti.

Artikkel 4 võimaldab konventsiooniga määratud õiguse kohaldamise välistada ka juhul, kui see on ilmselgelt vastuolus avaliku korraga riigis, kus kohtuotsuse täitmist taotletakse.

B. 2. oktoobri 1973. aasta Haagi konventsioon

6. Konventsiooni ese

2. oktoobri 1973. aasta ülalpidamiskohustustele kohaldatava Haagi konventsiooni alusel kohaldatakse ülalpidamist saama õigustatud isiku alalise elukohariigi õigust perekonna- ja abielusuhetest, sugulusest ja hõimlusest tulenevatele ülalpidamiskohustustele.

Nii määratud õigust kohaldatakse olenemata vastastikusest tunnustamisest, isegi kui tegemist on mitteosalisriigi õigusega.

Lahutusest tuleneva ülalpidamiskohustuse suhtes kohaldatakse aga erandina lahutusele kohaldatavat õigust; sama õigust kohaldatakse ka lahutatud abikaasade ülalpidamiskohustuste kohta tehtud otsuste muutmise suhtes².

¹ Brüssel, 18. veebruar. 1981, Revue du notariat, 1982, lk 415 (käsitseb Belgia õiguse kohaldamist alaliselt Belgias elavale Tuneesia lapsele elatise väljamõistmise nõude suhtes; lapse väidetavalt Tuneesia kodakondsusega isa kaitseb ekslikult seisukohta, et Haagi konventsiooni ei saa kohaldada, kuna Tuneesia pole konventsiooni osalisriik)

² Kassatsioonikohus, 17. oktoober 2002, Revue trimestrielle de droit familial, 2003, lk 341, märkus M. FALLON; R.W., 2002-2003, lk 1507, märkus B. VOLDERS, Echts.J., 2003, lk 2, märkus M. TRAEST

Belgia ei ole kõnealust konventsiooni ratifitseerinud.¹

§ 2. TAVAÕIGUS

A. Tavaõigus enne rahvusvahelise eraõiguse koodeksit

7. Tsiviilkoodeksi artikkel 3

Enne rahvusvahelise eraõiguse koodeksi jõustumist oli seaduste konflikti puhul tavaõiguseks tsiviilkoodeksi artikli 3 kolmas taane, ülalpidamiskohustus liigitati üldiselt isikustaatus alla ja selle suhtes kohaldati huvitatud isiku riigi õigust², arvestades ühtlasi rahvusvahelise avaliku korraga ja hädaolukorraga.

Vastuolu avaliku korraga käsitlev erandisäte võimaldas pädeva välisriigi õiguse kõrvale jätta, kui see üldse elatise õigust ette ei näinud, ning kohaldada selle asemel kodakondsusriigi õigust³.

Kassatsioonikohus on ühtlasi tunnistanud, et hoolimata kodakondsusriigi õiguse kohaldamise põhimõttest, võib juhul, kui on hädavajalik kiire otsuse vastu võtmine, olla õigustatud esialgne Belgia õiguse kohaldamine⁴.

8. Ülalpidamiskohustused erinevast kodakondsusest poolte vahel

Viide koodeksi artikli 3 alusel kohaldatavale kodakondsusriigi õigusele tekitas mitmesuguseid raskusi, kui ülalpidamiskohustused tekkisid eri kodakondsusest poolte vahel, kelle suhtes kohaldati seega erinevaid kodakondsusriigi õigusi.

Kohtuotsuste tegemisel ja doktriinis valitses teatav ebakindlus, kord valiti ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku kodakondsusriigi õiguse kohaldamine⁵, kord ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku jaoks soodsama õiguse kohaldamine, ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukohariigi õiguse või selle riigi õiguse kohaldamine, kust tuleneb õigus elatisele⁶.

¹ Vt ka 23. novembril 2007. aastal Haagi konverentsi 21. istungil vastu võetud protokoll ülalpidamiskohustuste suhtes kohaldatava õiguse kohta (ratifitseerimata)

² Kassatsioonikohus, 26 mai 2006, Revue trimestrielle de droit familial, 2006, lk 1101; 10. veebruar 2006, Revue trimestrielle de droit familial, 2006, lk 1083; 18. juuni 2007, Revue trimestrielle de droit familial, 2007, lk 1127; Civ. Liège, 30. märts 1988, R.G.D.C., 1989, lk 417; N. WATTE, Les droits et devoirs respectifs des époux en droit international privé, Bruxelles, 1987, lk 246

³ Brüssel, 9. mai 1989, Revue trimestrielle de droit familial, 1989, lk 37; Brüssel, 19. märts 1991, Pas., 1991, II, 129; Brüssel, 15. jaanuar 2002, J.T., 2003, lk 55; Civ. Brüssel, 31. jaanuar 1989, Revue trimestrielle de droit familial, 1989, lk 42, märkus M. FALLON; Civ. Brüssel, 26. november 1992, Pas., 1992, III, 125; Civ. Namur, 17. mai 1990, Revue trimestrielle de droit familial, 1990, lk 431; J.LK Liège, 30. jaanuar 1997, Div.Act., 1999, lk 52

⁴ Kassatsioonikohus, 12. detsember 1985, Pas., 1985, I, 479

⁵ Kassatsioonikohus, 24. märts 1960, Rev.crit. D.I.LK, 1961, lk 367, märkus LK GRAULICH ja R.C.J.B., 1961, lk 335, märkus F. RIGAUX (käsitleb väljaspool abielu sündinud lapse ülalpidamiskohustusega seotud kohtumenetlust); Brussel, 18. veebruar 1981, Revue du notariat, 1982, lk 415; Civ. Bruxelles, 24. juuni 1966, Ann.not., 1966, lk 193; Civ. Liège, 13. veebruar 1976, Jur.Liège, 1975-1976, lk 229

⁶ Ühise elukoha õigus kui abieluasju reguleeriv õigus; vt M. LIENARD-LIGNY, «Créances alimentaires en droit international privé belge», Les ressources de la famille, Coll. Fam. et dr., Story-Scientia, 1992, lk 136

Raskused olid eriti suured lahutusjärgseid ülalpidamiskohustusi käsitlevate asjade puhul, ühise kodakondsuse puudumisel kohaldati vahel ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku kodakondsusriigi õigust, vahel esimese ühise elukohariigi õigust ja vahel selle institutsiooni õigust, kust ülalpidamiskohustus tulenes, ilma et oleks üksmeelel oldud küsimuses, kas elatise aluseks on abielu või lahutuse institutsioon¹.

B. Rahvusvahelise eraõiguse koodeks

9. Ülalpidamiskohustused kui seotuse iseseisev kategooria

2004. aasta 1. oktoobril jõustunud 16. juuli 2004. aasta rahvusvahelise eraõiguse koodeksit käsitlev seadus tegi ülalpidamiskohustustest iseseisva kategooria, mis rühmitati ühte sektsiooni, olenemata ülalpidamise saamiseks õigustatud isikust².

Kui ülalpidamiskohustuse nõue esitatakse, on kõik ülalpidamiskohustused seotud ainult ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukohariigi õigusega.

Selline valik vastab tavaõigusele ja eelkõige 1956. aasta Haagi konventsioonile ning seda õigustab vajadus kaitsta ülalpidamise saamiseks õigustatud isikut – kõnealuse õigussuhte keskset elementi –, tagades talle oma elukeskkonna õiguse kohaldamise, mida peetakse kõige asjakohasemaks³.

10. Erand ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukohariigi õiguse kohaldamisest

Ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukohariigi õiguse kohaldamise kriteeriumist tehakse erand poolte ühise kodakondsusriigi õiguse kohaldamise kasuks, kui see vastab elatise maksmiseks kohustatud isiku alalisele elukohariigile⁴.

¹ Kõnealuses küsimuses vt Kassatsioonikohus, 16. juuni 1994, Revue trimestrielle de droit familial, 1994, lk 505, märkus M. FALLON; Kassatsioonikohus, 17. oktoober 2002, J.L.M.B., 2003, lk 1135; Bruxelles, 4. oktoober 1988, Pas., 1989, II, 66; Bruxelles, 19. märts 1990, Revue trimestrielle de droit familial, 1992, lk 54; Bruxelles, 10. oktoober 2000, Revue trimestrielle de droit familial, 2001, lk 669 et Div. Act., 2001, lk 66; Civ. Bruxelles, 30. oktoober 1990, R.G.D.C., 1991, lk 293; M. LIENARD-LIGNY, «L'après divorce en droit international privé», J.L.M.B., 1995, lk 509; N. WATTE, « Les conséquences juridiques du divorce en droit international privé », R.C.J.B., 1996, lk 5; F. RIGAUX et M. FALLON, Droit international privé, T. II, Droit positif belge, Bruxelles, Larcier, 1993, lk 432

² Artiklid 73–75 Code D.I.L.K.; Kõnealuse koodeksi analüüsi vt N. WATTE, «Le droit international privé», J.T., 2000, lk 34; J. ERAUW, «De codificatie van het Belgisch internationaal privaatrecht met het onderwerp van wetboek I.L.K.R.», R.W., 2001-2002, lk 1557; J. ERAUW, «Het vernieuwde internationaal privaatrecht van België wordt van kracht», R.W., 2004-2005, lk 121; G. STUER ja C. TUBEUF, «La codification en droit international privé», Rev.dr. U.L.B., 2003-2, lk 143; L. BARNICH, «Présentation du nouveau Code belge de droit international privé», Revue du notariat, 2005, lk 6; J.Y. CARLIER, « Le Code belge de droit international privé », Rev.crit. D.I.L.K., 2005, n° 1; « Le nouveau droit international privé belge », sous la dir. de H. BOULARBAH, J.T., 2005, lk 173; M. FALLON ja J. ERAUW, La nouvelle loi sur le droit international privé, Kluwer, Bruxelles, 2004, lk 154; LK WAUTELET, « Les aliments et les régimes matrimoniaux », Le nouveau code de droit international privé, Journée d'étude organisée par le Département de droit international de l'U.C.L., oct. 2004, Documents, lk 21

³ C. D.I.L.K., Artikkel 74, § 1, al. 1

⁴ Artikkel 74, § 1, al. 2 kus peetakse silmas olukorda, kus elatise saaja elukoht on ainsaks välismaiseks elemendiks

Erandiga soovitakse vältida ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku tahtlikku ümberpaiknemist ja Belgiasse elama asumist või Belgias elamise ärakasutamist, et esitada Belgias elatise õiguse Belgia õiguse kohaldamisega¹.

Kuid juhuks, kui nii määratud ühise kodakondsusriigi õigus elatist ette ei näe, on sätestatud lisaseotus Belgia õigusega².

11. Vastuolu rahvusvahelise avaliku korraga

Artikli 72 § 2 osutatud erandit vastuolu puhul rahvusvahelise avaliku korraga kohaldatakse juhul, kui ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alalise elukohariigi õigus ei tunnista tal elatise saamise õiguse olemasolu.

Sel juhul kohaldatakse täiendavat seost ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku ja elatise maksmiseks kohustatud isiku ühise kodakondsusriigi õigusega, või veel täiendavat seost Belgia õigusega³.

Erandit ei kohaldata siiski juhul, kui tavaliselt pädev välisriigi õigus näeb ülalpidamise saamiseks õigustatud isikule ette elatise, kuid väiksemal määral kui Belgia õigus⁴.

Lisaks sellele ülalpidamiskohustusega seonduvale spetsiifilisele erandile sisaldab rahvusvahelise eraõiguse koodeks üldsätetes veel erandi sätet juhuks, kui tekib vastuolu avaliku korraga⁵, sätte kohaselt loobutakse määratud välisriigi õiguse kohaldamisest, kui see tekitaks märkimisväärse vastuolu avaliku korraga.

Vastuolu hindamisel arvestatakse seda, kui tihedalt on olukord seotud Belgia õiguskorraga ja välisriigi õiguse kohaldamise mõju olulisust.

Vastuolu avaliku korraga käsitlevat üldsätet võidakse ülalpidamiskohutuste puhul kohaldada siis, kui Belgias tuleks kohaldada välisriigi õigust, mis ei arvesta ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku vajadustega ja elatise maksmiseks kohustatud isiku ressursidega, kui välisriigi õiguses tunnistatakse Belgia õiguses olematut ülalpidamiskohustust või kui välisriigi õigus võimaldab abikaasadel enne lahutust sõlmida lepingu, millega loobutakse igasuguse elatise nõudmisest pärast lahutust⁶.

¹ S. SAROLEA, «Le nouveau droit international privé belge», J.T., 2005, lk 188; sama mõttekäigu kohaselt võib väita, et pettust (artikkel 18) või erandiklauslit (artikkel 19) võib ühise kodakondsuse puudumisel kasutada elatise saamiseks õigustatud isiku karistamiseks, kes läheb elama välisriiki ainsa eesmärgiga saavutada elatis, mida tal päritoluriigis poleks olnud võimalik saavutada; kõnealuses küsimuses vt M. FALLON ja J. ERAUW, La nouvelle loi sur le droit international privé, Kluwer, Brüssel, 2004, lk 155

² Artikkel 74 § 2

³ Vrdl varasem olukord C. D.I.LK ja Civ. Bruxelles, 15 mai 1990, Revue trimestrielle de droit familial, 1991, lk 422 Belgia ja mitte tavaliselt pädeva Maroko õiguse kohaldamine, sest viimane ei näe ette mingit elatist täisealisele lapsele, kes haridusteed jätkab

⁴ LK WAUTELET, «Les aliments et les régimes matrimoniaux», uus rahvusvahelise eraõiguse koodeks, U.C.L. rahvusvahelise õiguse osakonna korraldatud õppepäev, oktoober 2004, dokumendid, lk 26

⁵ Artikkel 21

⁶ Mons, 19. jaanuar 2000, R.G.D.C., 2002, lk 185, märkus C. BARBE

12. Kohaldatava õiguse valdkond

Rahvusvahelise eraõiguse koodeksiga määratud kohaldatava õigusega reguleeritakse järgmisi küsimusi:

- millisel määral ja kellelt võib ülalpidamise saamiseks õigustatud isik elatist nõuda?
- kes ja millise tähtaja jooksul võib elatise sissenõudmiseks meetmeid võtta?
- millised on elatise sissenõudmise muutmise ja kustutamise tingimused? ¹

13. Elatisega seonduvad kokkulepped

Sõlmides sugulus-, abielu- või hõimlussuhetest tuleneva elatist käsitleva kokkuleppe, võivad pooled valida kohaldatava õiguse, valides selleks kas ühe või teise poole kodakondsusriigi või ühe poole alalise elukohariigi õiguse (C. DIP, art. 75, § 1).

Kui valikut ei ole tehtud, kohaldatakse mittekokkuleppelise ülalpidamiskohustuse suhtes määratud õigust.

2. PEATÜKK – RAHVUSVAHELINE PÄDEVUS

§ 1. ÜHENDUSE ÕIGUS: BRÜSSELI I MÄÄRUS

14. Määruse ese

Nõukogu 22. detsembri 2001. aasta määrus (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades jõustus 1. märtsil 2002.

Kõnealuse määrusega vaadati läbi ja kohandati 27. septembri 1968. aasta Brüsseli konventsiooni kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades, mida muudeti Taani Kuningriigi, Iirimaa ja Suurbritannia ja Põhja-Iirimaa Ühendatud Kuningriigi ühinemisel 9. oktoobri 1978. aasta Luxembourgigi konventsiooniga².

¹ Elatise saaja õiguste üleminekut kolmandale makseasutusele reguleerib seadus, mida kohaldatakse kolmanda isiku kohustuse suhtes täita võlausaldaja nõuet ja mitte ülalpidamiskohutuste suhtes kohaldatav seadus (artikkel 76 § 2). Kuid elatise maksja kohustuse piire reguleerib ülalpidamiskohutusi käsitlev seadus (artikkel 76 § 1 5°). Kui mõni riiklik institutsioon teeb elatise saajale ettemakseid, kohaldatakse seadust, mis reguleerib institutsiooni ja elatise saaja vahelisi suhteid. Kõnealune lahendus valiti selleks, et säilitada riigiasutuste (eriti CPAS) kaebuse esitamise õigus.

LK WAUTELET, «Les aliments et les régimes matrimoniaux», uus rahvusvahelise eraõiguse koodeks, U.C.L. rahvusvahelise õiguse osakonna poolt korraldatud õppepäev, oktoober 2004, dokumendid, lk 27;

S. SAROLEA, «Le nouveau droit international privé belge», J.T., 2005, lk 188

² EÜT nr L 12/1, 16. jaanuar 2001, lk 3; Brüsseli konventsiooni ja Brüsseli I määruse kohta vt: LK GOTHOT ja D. HOLLEAUX, La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, Paris, Jupiter, 1985; M. LIENARD-LIGNY, «Créances alimentaires en droit international privé belge», Les ressources de la famille, Coll. Fam. et dr., Story-Scientia, 1992, lk 140; N. WATTE, A. NUYTS ja H. BOULARBAH, «Le règlement Bruxelles I sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale», J.T.D.E., 2002, lk 161. Konventsiooni kohaldamise arengute ja konventsiooni ruumis kohaldamise (konvntsioonis eeldatakse põhimõtteliselt, et kostja elukoht on mõne osalisriigi territooriumil) kohta vt F. RIGAUX ja M. FALLON, Droit international privé, T. II, Droit positif belge, Brüssel, Larcier, 1993, lk 169 et s.

Määrust kohaldatakse ülalpidamiskohustustega seotud asjade puhul, olenemata ülalpidamiskohustuste vormist siseriiklikes seadustes, nende funktsioonist, fikseeritud või fikseerimata määrast või makseviisist, ning määrust kohaldatakse vaatamata asjaolule, et ülalpidamiskohustuste allikas – isikute õiguslik seisund, abieluvaraga seotud küsimused ja pärimisasjad – on konventsiooni kohaldamisalast välja jäetud¹.

15. Otsese kohtualluvuse eeskirjad

Brüsseli I määrus sisaldab ülalpidamiskohustustega seotud asjades kahte otsese kohtualluvuse eeskirja.

Esimene neist on sätestatud artiklis 2, ning eeskirja kohaselt on pädevaks kohtuks kostja elukohariigi kohus – seega isikud, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, kaevatakse selle liikmesriigi kohtutesse nende kodakondsusest hoolimata.

Artikli 5 lõikes 2 on sätestatud kohtualluvus erandjuhtudel, mis võimaldab alaliselt ühes liikmesriigis elava kostja kohtusse kaevata teises liikmesriigis, ehk siis ülalpidamiskohustusega seotud asjades selle liikmesriigi kohtusse, kus on ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alaline või peamine elukoht.

Artikli 5 samas lõikes 2 on sätestatud erikord perekonnaseisuga seotud menetlustega kaasnevate ülalpidamisasjade puhul: siis võib isiku kaevata kohtusse, mis on kohalike seaduste kohaselt pädev seda asja menetlema, välja arvatud juhul, kui kohtualluvuse aluseks on üksnes ühe poole kodakondsus².

Viimatimainitud sätte eesmärk on vältida, et riigi kohtunik, eriti lahutusasjades pädev kohtunik, ei saaks liialdatud sätete alusel, nagu näiteks Belgia tsiviilkoodeksi endine artikkel 15, teha pärast lahutust otsust ülalpidamiskohustuse kohta³.

16. 16. septembri 1988. aasta Lugano konventsioon

¹ Euroopa Kohtu 27. märtsi 1979. aasta otsus kohtuasjas 143/78, DE CAVEL vs DE CAVEL, EKL, 1979, lk 1055 ja 6.märts 1980, EKL, 1981, lk 731: kohtuasi käsitleb abikaasade vahelist elatishõuet; kohus märgib, et asjaolu, et taotlus on esitatud lahutusmenetluse raames, ei oma tähtsust. Vt ka Civ. Nivelles, 30 dets. 1994, J.L.M.B., 1995, lk 1530 : Brüsseli konventsioon reguleerib elatishõude esitamist ajutiste meetmete raames lahutusmenetluses, mis, ehkki ta lisandub kohtuvaidlusele, jääb oma esemega konventsiooni kohaldamisalast välja

² Euroopa Kohtu 6. märtsi 1980. aasta otsus kohtuasjas 170/79 DE CAVEL vs DE CAVEL, EKL, 1980, lk 731; Kassatsioonikohus, 29. märts 2001, Revue trimestrielle de droit familial, 2001, lk 729; Bruxelles, 1. aprill 1977, Pas., 1977, II, 205 ja J.T., 1978, lk 119, märkus A.M. STRANART; Bruxelles, 19. september. 1995, Div.Act., 1996, lk 57; Bruxelles, 30. oktoober 2001, Div.Act., 2003, lk 42, märkus J.L. VAN BOXSTAEL; M.Th. CAUPAIN, «Théorie et pratique de la reconnaissance et de l'exécution des décisions relatives aux aliments», Act. dr., 1994, lk 110

³ Kohtuvaidlusi perekonnaseisusajades – lahutus, lahusele, abielu kehtetuks tunnistamine, vanemlik vastutus – reguleerib täna Brüsseli II ja II a määrus: nõukogu 29. mai 2000. aasta määrus (EÜ) nr 1347/2000 abieluasjade ja vanemliku vastutusega abikaasade ühiste laste eest seotud asjade kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta, EÜT L 160, 30. juuni 2000, lk 19 ja nõukogu 27. novembri 2003. aasta määrus (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000, ELT L 338, 23. detsember 2003, lk 1

Kõnealune Euroopa Ühenduste liikmesriikide ja Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni (AELE) kuuluvate riikide vahel sõlmitud konventsioon toetub samadele põhimõtetele kui 27. septembri 1968. aasta Brüsseli konventsioon, millest sai Brüsseli I määrus; konventsiooniga võivad ühineda kolmandad, ka mitte-Euroopa riigid¹.

17. Ajutised meetmed ja kaitsemeetmed

Brüsseli I määruse kohtualluvuse eeskirjad I käsitlevad asja sisuliseks arutamiseks pädevat kohust ning ei takista seda, et osalisriigi kohtud – muu riigi kohtud kui asja sisuliseks arutamiseks pädeva osalisriigi kohus – võtavad nende seadustega ette nähtud ajutisi meetmeid ja kaitsemeetmeid vastavalt oma rahvusvahelise pädevuse eeskirjadele (artikkel 31)².

Riikide kohtute pädevus võtta ajutisi meetmeid ja kaitsemeetmeid eeldab, et eksisteerib reaalne seos taotletava meetme eseme ja selle kohtu territoriaalse pädevuse vahel, kuhu pöördui³.

Ühtlasi peab olema tegemist ajutiste meetmetega ühenduse õigusaktide tähenduses, kas siis meetmetega, mille eesmärk on säilitada olukorra faktilisi või õiguslikke asjaolusid selleks, et säilitada õigusi, mille tunnustamist asja sisuliselt arutavalt kohtunikult taotletakse, või siis pöörduva ja ajutise olemusega meetmetega⁴.

§ 2. TAVAÕIGUS

18. Rahvusvahelise eraõiguse koodeks

Uue rahvusvahelise eraõiguse koodeksi sätetel on täiendav roll, neid kohaldatakse juhul, kui ühenduse määrusi või kahepoolseid konventsioone ei kohaldata⁵.

Lisaks õiguse üldsätetega ette nähtud juhtudele on Belgia kohtud koodeksi artikli 73 § 1 alusel pädevad arutama ülalpidamiskohustusega seotud asju juhul, kui ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku alaline elukoht on ülalpidamisnõude esitamisel Belgias või kui ülalpidamise saamiseks õigustatud isik ja elatise maksmiseks kohustatud isik on ülalpidamisnõude esitamise ajal Belgia kodakondsusega⁶.

¹ L. 10. jaanuar 1997, Mon.b., 8. jaanuar 1998

² F. RIGAUX ja M. FALLON, Droit international privé, T. II, Droit positif belge, Larcier, Bruxelles, 1993, lk 189

³ Euroopa Kohtu 17. novembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-391/95 VAN UDEN MARITIME BV vs DECO-LINE e.a., EKL, 1998, lk 1-7091

⁴ Kõnealuseid kriteeriume on ülalpidamiskohustust käsitlevate asjade puhul raske kohaldada: kuidas nõuda elatise saamiseks õigustatud isikult, et ta tõendaks ühtaegu oma vajadusi ja oma võimet pakkuda tagatise hüvitamiseks? Kõnealused raskused viivad sageda kohtuniku poole pöördumiseni, et ta võtaks ajutisi meetmeid. Belgia kohtud on pädevad otsustama ka ajutiste ja kaitsemeetmete üle, kui nad on pädevad otsustama kohtuvaidluses: kui elatise saamiseks õigustatud isik elab Belgias, ei takista miski seda, et Belgia kohtunikud – eelkõige kiirmenetluskohutunikud – võtaksid meetmeid, olenemata sellest, kas kostja alaliseks elukohaks on liikmesriik (määruse (EÜ) nr 44/2001 artikli 5 lõige 2) või vastupidi, kolmas riik (rahvusvahelise eraõiguse artikkel 73)

⁵ Kui elatise maksja alaline elukoht on väljaspool Euroopa Liitu, kohaldatakse rahvusvahelise eraõiguse koodeksit; Belgia ja teiste riikide vahel sõlmitud kahepoolsete kokkulepete analüüsimine jääb meie käsitluse raamest välja; sellest hoolimata tuleb tähele panna asjaolu, et enamik neid kokkuleppeid piirdub välismaiste otsuste tunnustamise ja täitmise, kuid ei sisalda otsese kohtualluvuse eeskirju, st ei määra kindlaks asja arutamiseks pädevat kohust.

⁶ Kohaldatava õiguse kindlaksmääramiseks võetakse arvesse ka alalise elukoha kriteeriumi, see tagab asja arutamisel ühtsuse. Artikli 73, § 1 punkti 1, kus osutatakse elatise saaja alalisele elukohale, eesmärk on elatise saamiseks õigustatud isiku kaitsmine.

Ühtlasi laiendab artikli 73 § 2 Belgia kohtute pädevust, täpsustades, et perekonnaseisuga seotud menetlustes pädev kohtunik on pädev arutama ka nende menetlustega kaasnevaid ülalpidamisnõudeid.

III PEATÜKK **KOHTUOTSUSTE TUNNUSTAMINE JA TÄITMINE**

19. Sissejuhatus

Kõnealust valdkonda reguleerivad peamiselt Brüsseli I määrus, 15. aprilli 1958. aasta Haagi konventsioon kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta laste ülalpidamiskohustuste küsimustes¹, 20. juuni 1956. aasta New Yorgi konventsioon välisriigist elatise sissenõudmise kohta², kahepoolsed konventsioonid ja täiendavalt Belgia uus rahvusvahelise eraõiguse koodeks.

§ 1. ÜHENDUSE ÕIGUS JA LEPINGULINE ÕIGUS

A. 22. detsembri 2000. aasta Brüsseli I määrus

20. Määruse ese

Nõukogu 22. detsembri 1978. aasta määruses (EÜ) nr 44/2001 ehk Brüsseli I määruses sätestatakse tingimused, mille alusel ühes liikmesriigis ülalpidamiskohustuse küsimuses vastu võetud otsust saab tunnustada või täita teises liikmesriigis.

Tähelepanu tuleks pöörata ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määrusele (EÜ) nr 805/2004, millega luuakse Euroopa täitekorraldus vaidlustamata nõuete kohta, mis jõustus 21. oktoobril 2005³.

Määruse eesmärk on tagada kohtuotsuste, ametlike juriidiliste dokumentide ja kohtulike kokkulepete vaba ringlus kõigi liikmesriikide vahel, ilma et enne otsuse tunnustamist ja täitmist oleks vajalik vahemenetlus täitvas liikmesriigis.

See eesmärk hõlmab ainult vaidlustamata nõudeid.

Kuid sellest ei maksa tingimata järeldada, et elatise maksja, kes taotleb elatise kaotamist või vähendamist, ei võiks juhinduda elatise saaja alalise elukoha kohtu pädevusest; kõnealuses küsimuses vt. LK WAUTELET, «Les aliments et les régimes matrimoniaux», uus rahvusvahelise eraõiguse koodeks, U.C.L. rahvusvahelise õiguse osakonna poolt korraldatud õppepäev, oktoober 2004, dokumendid, lk 21

¹ Konventsioon jõustus 1. jaanuaril 1962 (L. 11. august 1961, Mon.b., 28. oktoober 1961); Belgia allkirjastas 2. oktoobri 1973. aasta Haagi konventsiooni perekonna- ja abielusuhetest, sugulusest ja hõimlusest tulenevaid ülalpidamiskohustusi käsitlevate otsuste tunnustamise ja täitmise kohta 9 novembril 1976, kuid konventsiooni ei ratifitseeritud; konventsioon peaks asendama 15. aprilli 1958. aasta Haagi konventsiooni

² L. 6 mai 1968, Mon.b., 30. juuli 1968

³ ELT L. 143 30. aprill 2004

Otsust, mis on kinnitatud päritoluliikmesriigis Euroopa täitekorraldusena, tunnustatakse ja täidetakse kõigis teistes liikmesriikides nagu nende liikmesriikide õigusasutuste otsust, ilma et oleks vajalik täidetavaks tunnustamise otsus ning ilma võimaluseta otsuse tunnustamist vaidlustada.

Kõnealuse määruse eesmärk hõlmab siiski ainult vaidlustamata, st tunnustatud ja aktsepteeritud nõudeid, mis ei moodusta kaugeltki ülalpidamiskohutuste enamikku¹.

21. Tunnustamine

Brüsseli I määruse artikli 33 kohaselt toimub tunnustamine – st kohtuotsuste autoriteedi ja õigusliku siduvuse tunnustamine – ilma ühegi erimenetluse järgimist nõudmata.

Huvitatud pool, kes tõstatab menetluse käigus peaküsimusena otsuse tunnustamise, võib täitmiseks ettenähtud lihtsustatud menetluse korras taotleda otsuse tunnustamise otsust².

Kui liikmesriigi kohtus samade poolte vahel toimuva muu menetluse tulemus sõltub otsusest tunnustamisküsimuse kohta, kuulub see küsimus nimetatud kohtu pädevusse.

Otsuse mittetunnustamise tingimused on täpsustatud artiklites 34 ja 35: otsust ei tunnustata peamiselt siis, kui see oleks vastuolus selle liikmesriigi avaliku korraga, kus tunnustamist taotletakse, kui on rikutud kostja õigust end kaitsta, juhul, kui tunnustamine oleks vastuolus kohtuotsusega, mis on tehtud nendesamade asjaosaliste vahelise vaidluse puhul selles liikmesriigis, kus tunnustamist taotletakse, või kui otsuse tunnustamine oleks vastuolus varem sama hagi põhjal samu asjaosalisi hõlmavas asjas teises liikmesriigis või kolmandas riigis tehtud otsusega, kui varasem kohtuotsus vastab taotluse saanud liikmesriigis tunnustamiseks vajalikele tingimustele.

Artiklis 36 sätestatakse, et mitte mingil juhul ei või kontrollida välismaise kohtuotsuse sisu.

Samuti ei kontrollita kohtuniku otsuseid füüsiliste isikute õigus- ja teovõime, abielusuhtest tulenevate varaliste õiguste, testamentide ja pärimisega seotud asjades, kui kohtunik on võtnud vastu otsuse kõnealuses asjas enne otsuse tegemist määruse reguleerimisalasse kuulavas küsimuses.

Ühtlasi on keelatud kohtuotsuse teinud kohtu pädevuse kontrollimine, välja arvatud teatavate välismaiste, kuid siiski ülalpidamiskohutuste valdkonda kuuluvate asjade puhul.

22. Kohtuotsuse täitmismäärus

¹ S. BRIJS ja J.F. VAN DROOGHENBROECK, Un titre exécutoire européen, Brüssel, Larcier, 2006.

Määruse tähenduses tähendab kostja kohtusse mitteilmumine nõude mittevaidlustamist.

Belgia õiguses, vastupidi, on kostja kohtusse mitteilmumine üks nõude vaidlustamise vorme. Seega võivad tekkida raskused, kui Belgia kohtud peavad hakkama kinnitama Euroopa täitekorraldusena tagaseljaotsuseid (määruse artikli 23 § 1 punkt b jätab nõude kostja poolt vaidlustamata jätmise vormistamise päritoluliikmesriigi menetluse eeskirjade kohaseks)

² Vt allpool nr 531

Eesmärk on pöörata liikmesriigis täitmisele teises liikmesriigis tehtud otsus, mis seal täitmisele kuulus.

Brüsseli I määruse eesmärk on teha artikli 38 ja järgmistega reguleeritud täitmismääruse väljaandmisest üksnes vormiline kontroll, et saavutada täitmismäärus võimalikult kiiresti¹.

Täitmismääruse taotlus esitatakse määruse lisas loetletud kohtule või pädevale asutusele, milleks Belgias on *tribunal de première instance* (esimese astme kohus).

Territoriaalne kohtualluvus määratakse taotleja valikul kas selle poole alalise elukoha alusel, kelle vastu täitmist taotletakse, või täitmiskoha alusel.

Ühes liikmesriigis tehtud otsus kuulutatakse täitmisele pööratavaks pärast täitmismääruse taotlusega koos esitatud järgmiste dokumentide lihtsat kontrolli: kohtuotsuse koopia, mis vastab päritoluliikmesriigis selle ehtsuse kindlakstegemiseks esitatavatele tingimustele ja määruse V lisa kohane tunnistus, mis selgitab selle riigi asutustele, kus täitmist taotletakse, otsuse mõju ja ulatust otsuse päritoluliikmesriigis.

Kõnealuses staadiumis ei ole lubatud kontrollida täitmisele mittepööramise põhjuste olemasolu, seda tehakse ainult siis, kui pool, kelle vastu täitmist taotletakse, esitab apellatsioonkaebuse.

Poolel, kelle vastu täitmist taotletakse, ei ole menetluse selles staadiumis õigust teha taotluse kohta mingeid esildisi.

Täitmismääruse kohta võib kumbki pool esitada apellatsioonkaebuse.

Apellatsioonkaebus täitmismääruse peale tuleb esitada ühe kuu jooksul alates selle teatavaks tegemisest. Kui selle poole alaline elukoht, kelle suhtes täitmist taotletakse, on muus liikmesriigis kui selles, kus tehti kohtuotsuse täitmismäärus, on kaebuse esitamise tähtaeg kaks kuud alates kuupäevast, mil määrus edastati isikule või tema elukohta.

Apellatsioonkaebust menetletakse vaidlustatud kohtuasjade menetluskorra kohaselt; esitada võib ainult määruses ette nähtud täitmisele mittepööramise põhjusi: nendeks on peamiselt asjaolu, et otsuse täitmine oleks selgelt vastuolus selle liikmesriigi avaliku korraga, kus täitmist taotletakse, kostja kaitseõiguse mitteaustamine või asjaolu, et otsuse täitmine on vastuolus kohtuotsusega, mis on tehtud nendesamade asjaosaliste vahelise vaidluse puhul selles liikmesriigis, kus täitmist taotletakse, või vastuolus varem sama hagi põhjal samu asjaosalisi hõlmavas asjas teises liikmesriigis või kolmandas riigis tehtud otsusega, kui varasem kohtuotsus vastab taotluse saanud liikmesriigis tunnustamiseks vajalikele tingimustele.

Asja sisuline uuesti läbi vaatamine on keelatud².

Otsuse täitmist taotlev pool, kelle taotlust ei rahuldata, võib edasi kaevata apellatsioonikohtusse, kus kaebust menetletakse vaidlustatud kohtuasjade menetluskorra kohaselt¹.

¹ N. WATTE, A. NUYTS ja H. BOULARBAH, « Le Règlement Bruxelles I sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale », J.T.D.E., 2002, lk 161

² Artikkel 34, 35 ja 45-2

23. Menetluse peatamine

Kohus, kellele esitatakse täitmisest keeldumise edasikaebus või täitmismääruse edasikaebus, võib menetluse peatada selle poole taotlusel, kelle suhtes täitmist taotletakse, kui kohtuotsuse teinud liikmesriigis on selle otsuse peale esitatud tavaline kaebus või sellise kaebuse esitamise tähtaeg ei ole veel möödunud².

24. Kaitsemeetmed

Välismaine tunnustatud, kuid mitte veel täitmisele kuuluvaks kuulutatud kohtuotsus võimaldab võtta kaitsemeetmeid vastavalt selle liikmesriigi õigusnormidele, kus täitmist taotletakse³.

Ühtlasi kaasneb täitmismäärusega luba võtta kaitsemeetmeid liikmesriigis, kus täitmist taotletakse, aja jooksul, mis on ette nähtud täitmismääruse peale apellatsioonkaebuse esitamiseks ning kuni kaebuse selgumiseni⁴.

25. Välisriikide ametlikud dokumendid

Lihtsustatud täitemenetlust laiendatakse liikmesriigis täitmisele pööratavatele ametlikele dokumentidele.

Täitmisotsus tühistatakse ainult juhul, kui esineb vastuolu avaliku korraga⁵.

Ametlikud dokumendid Brüsseli I määruse tähenduses hõlmavad haldusametustega sõlmitud või nende poolt tõestatud kokkuleppeid ülalpidamiskohustuse kohta.

Samu reegleid kohaldatakse kohtulahendite suhtes⁶.

B. 15. aprilli 1958. aasta Haagi konventsioon

26. Konventsiooni ese

¹ Artikkel 43–3

² Artikkel 46

³ Juba enne Brüsseli I määrust valitses Belgia õiguses seisukoht, et välismaine kohtuotsus, mida tuleb rahvusvahelise konventsiooni alusel tunnustada, on kohtuotsus kohtuseadustiku artikli 1414 tähenduses ja lubab seega ennetavat varade arestimist. Brüsseli I määrusega ei lisandu kõnealuses küsimuses seega midagi uut. Kuid rahvusvahelise eraõiguse uus koodeks muudab neid põhimõtteid märgatavalt, tunnustades ilma menetluseta kõiki välismaised kohtuotsuseid; see võimaldab niisiis nüüdsest teostada ennetavat varade arestimist isegi rahvusvahelise konventsiooni puudumisel (vt allpool nr 539)

⁴ Artikkel 47

⁵ Artikkel 57–1

⁶ Artikkel 58

Kõnealuse konventsiooni eesmärk on tagada perekonna- ja abielusuhetest tulenevate, abieluväliste või adopteeritud vallaliste ja alla 21 aasta vanuste laste ülalpidamiskohustuste küsimustes tehtud otsuste vastastikune tunnustamine ja täitmisele pööramine osalisriikide poolt, välja arvatud küljjoones sugulaste vahelised ülalpidamiskohustused.

Kui otsus sisaldab peale ülalpidamiskohutuste ka muud, saab konventsiooni rakendada ja otsust tunnustada ning täita ainult ülalpidamiskohutust käsitleva osa suhtes¹.

Laste ülalpidamiskohustusi käsitlev Haagi konventsioon võib minna konflikti 22. detsembri 2000. aasta Brüsseli I määrusega.

Määruse artikkel 69 täpsustab, et määrus asendab liikmesriikidevahelistes suhetes kahe liikmesriigi vahel sõlmitud konventsioone ja kokkuleppeid; artiklis 71 täpsustatakse, et määrus ei mõjuta konventsioone, millega liikmesriigid on liitunud ja millega reguleeritakse kohtualluvust või kohtuotsuste tunnustamist või täitmist konkreetses valdkonnas.

Seda prioriteeti kohaldatakse ülalpidamiskohutust käsitleva otsuse suhtes, mis kuulub 15. aprilli 1958. aasta Haagi konventsiooni reguleerimisalasse.

Kuid konflikt jääb võimalikuks, sest Haagi konventsiooni artikkel 11 võimaldab ülalpidamise saamiseks õigustatud isikul juhinduda igast muust siseriikliku õiguse või kokkuleppe sätest, mida kohaldatakse riigis, kus ta otsuse täitmist taotleb².

27. Tunnustamine ja täitmismäärus

Ülalpidamiskohustusi käsitlevates asjades ühes osalisriigis tehtud otsuseid tunnustatakse ja täidetakse ilma sisulise läbivaatamiseta teistes osalisriikides, kui on täidetud tingimused, mis erinevad veidi Brüsseli I määruses ette nähtud tingimustest.

Tingimused on kokkuvõtlikult järgmised:

- otsuse peab olema teinud konventsiooni sätete kohaselt pädev asutus³;
- kostja peab olema vastavalt otsuse teinud riigi õigusele nõuetekohaselt kohtusse kutsutud või esindatud; kuid tagaselja otsuse puhul võidakse otsuse tunnustamisest või täitmisest keelduda, kui täiteasutus asjaolusid arvestades leiab, et kostjal polnud võimalust olla menetlusest teadlik või end kaitsta;

¹ Civ. Termonde, 30 janv. 1986, R.W., 1985-1986, lk 2910 otsused, mis käsitlevad isaduse tuvastamist väljaspool abielu ja sellest tulenevat ülalpidamiskohustust

² Haagi konventsiooni käsitlevate näidete kohta vt kassatsioonikohus, 24. oktoober. 1975, Pas., 1976, I, 251; Civ. Liège, 8. oktoober 1976, Jur.Liège, 1976-1977, lk 117; Civ. Bruxelles, 22. detsember 1976, R.W., 1976-1977, lk 2606, note H. VAN HOUTTE; Civ. Brüssel, 18. november 1981, Revue trimestrielle de droit familial, 1982, lk 296

³ Haagi konventsiooni artikli 3 kohaselt loetakse otsuse päritoluriigi asutus pädevaks, kui ülalpeetava või ülalpidaja alaline elukoht oli asja algatamise ajal otsuse päritoluriigis või kui kostja on tunnustanud asutuse pädevust otse, või esitanud vastulause, vaidlustamata pädevust. Brüsseli I määrus ei näe ülalpidamiskohustusega seotud asjades ette otsuse päritoluriigi asutuste pädevuse kontrolli.

- otsus peab olema päritoluriigis konkreetne jõustunud kohtuotsus; kuid ajutiselt täitmisele pööratavad otsused ja ajutised meetmed, kuigi neid võib edasi kaevata, kuulutatakse täitevasutuse poolt täitmisele pööratavaks, kui samasuguseid otsuseid võib teha ja täitmisele pöörata ka täitevasutuse asukohariigis;
- otsus ei tohi olla vastuolus kohtuotsusega, mis on tehtud nendesamade asjaosaliste vahelise vaidluse puhul selles liikmesriigis, kus tunnustamist ja täitmist taotletakse; otsuse tunnustamisest ja täitmisest võidakse keelduda, kui selles liikmesriigis, kus tunnustamist ja täitmist taotletakse, on enne otsuse väljakuulutamist menetlus peatatud;
- otsus ei tohi olla ilmses vastuolus selle riigi avaliku korraga, kus otsuse tunnustamist ja täitmist taotletakse¹.

Pool, kes tõstatab otsuse tunnustamise või taotleb selle täitmist, peab esitama mitmed dokumendid, sealhulgas kohtuotsuse koopia, mis vastab selle ehtsuse kindlakstegemiseks vajalikele tingimustele, dokumendid, mis tõendavad, et otsus kuulub täitmisele ja tagaselja otsuse puhul menetluse algatamise dokumendi tõendatud koopia ja dokumendid, mis tõendavad, et teisele poolele on nõuetekohaselt teatatud menetluse algatamisest ja sisust².

Otsuse tunnustamisel ja täitmisel kohaldatakse selle riigi õiguses sätestatud tunnustamise ja täitmise menetlust, kus otsuse täitmist taotletakse³.

Konventsioonis on ka sätestatud, et kui otsuses, mille täitmist taotletakse, on sätestatud pidev elatise maksmine, kohaldatakse täitmist nii maksmata kui ka tulevaste elatisrahade kohta⁴.

C. 20. juuni 1956. aasta New Yorgi konventsioon välisriigist ülalpidamise taotlemise kohta

28. Konventsiooni ese

Kõnealune 20. juuni 1956. aasta konventsioon, mis kiideti Belgias heaks 6. mai 1966. aasta seadusega, ei sisalda kollisiooninorme, kohtualluvuse eeskirju ega välismaiste kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise eeskirju.

Konventsiooni eesmärk on lihtsalt hõlbustada haldustoimingute ja finantsmeetmete abil elatise sissenõudmist, mida ühe osalisriigi territooriumil elaval ülalpidamise saamiseks õigustatud isikul on õigus saada teise osalisriigi jurisdiktsiooni alluvuses elatise maksmiseks kohustatud isikult.

Konventsiooni artikli 2 kohaselt määrab iga osalisriik oma territooriumil vähemalt ühe justiits- või haldusametuse toimima edastusasutusena ja ühe avalik-õigusliku või eraõigusliku juriidilise isiku tegutsema oma territooriumil vastuvõtuasutusena.

¹ Artikkel 2

² Artikkel 4

³ Artikkel 6

⁴ Artikkel 7

Belgias on need kaks rolli antud justiitsministeeriumile¹.

Edastusasutus² koostab oma territooriumil elavatele ülalpidamise saamiseks õigustatud isikutele tasuta toimikud, mis sisaldavad kõiki elatise maksmiseks kohustatud isiku riigis elatisnõude esitamiseks vajalikke dokumente ja edastab tõlgitud toimikud kõnealuse riigi poolt määratud vastuvõtuasutusele³.

Vastuvõtuasutus esindab tasuta ülalpidamise saamiseks õigustatud isikut kõigis elatise sissenõudmiseks vajalikes toimingutes ja menetlustes.

Tema roll on saavutada elatise maksmiseks kohustatud isikuga sõbralik kokkulepe.

Kui seda ei saavutata, algatab vastuvõtuasutus ülalpidamise saamiseks õigustatud isiku nimel järgimisele kuuluva menetluse.

Konventsiooni artiklis 6 on määratletud vastuvõtuasutuse ülesanded: ülalpeetava antud volituste piires teeb vastuvõtuasutus ülalpeetava nimel toiminguid elatise taotlemiseks, sh taotluse lahendamine, ja vajaduse korral ka elatismenetluse algatamine ja selles osalemine ning otsuse või muu kohtulahendi täitmine⁴.

Teisisõnu esindab vastuvõtuasutus ülalpeetavat ja allub seega samadele õigusnormidele ja puutub kokku samade raskustega.

Oluline on rõhutada, et praktikas kasutatakse 20. juuni 1956. aasta New Yorgi konventsiooni sageli valesti: seda kohaldatakse peamiselt ja vaat et eranditult juba tehtud otsuste välisriikides täitmisele pööramiseks; kuid konventsioon teeb vastuvõtuasutustele ülesandeks ka elatisnõuetega seotud menetluste algatamise ja neis osalemise.

Sellele tuleb tähelepanu pöörata, kuna mõnikord on tõhusam ja kiirem esitada elatisnõue selle riigi kohtusse, kus elab elatise maksmiseks kohustatud isik, ning vältida teistkordset või otsuse tunnustamise ja täitmise menetlust.

§ 2. TAVAÕIGUS

29. Rahvusvahelise eraõiguse koodeks

Rahvusvahelise eraõiguse koodeks ei sisalda erieeskirju ülalpidamiskohustusi käsitlevate välismaiste kohtuotsuste Belgias täitmise kohta.

¹ Pasi., 1966, lk 230

² Artiklid 3–5

³ Artikkel 6

⁴ M. LIENARD-LIGNY, «Créances alimentaires et droit international privé belge», Les ressources de la famille, Coll. Fam. ja dr., Story-Scientia, 1992, lk 133; Th. CAUPIN ja E. LEROY, “Le recouvrement des créances alimentaires : état des lieux et perspectives”, L’argent pour vivre : vers une réforme de l’obligation alimentaire, Kluwer, Brüssel, 2000, lk 274

Seega kohaldatakse artikli 22 ja järgnevate üldpõhimõtteid¹.

30. Välismaiste kohtuotsuste tunnustamine

Rahvusvahelise eraõiguse koodeksi artikli 22 § 1 täpsustatakse, et Belgias tunnustatakse ilma menetluseta kõiki välismaiseid kohtuotsuseid.

Kõnealusel sättel on ülalpidamiskohustusi käsitlevate otsuste puhul oluline roll, sest see tähendab, et isegi rahvusvahelise konventsiooni puudumisel lubab välismaine kohtuotsus varade ennetavat arestimist, ilma et selleks oleks vaja eraldi kohtuniku luba.

Enne reformi ja lepingu puudumisel oli võimalik ainult isiklikus valduses varade arestimine tagatismeetmena; muudeks arestimisteks oli vaja kohtuniku luba².

Kui välismaise kohtuotsuse tunnustamine vaidlustatakse, lahendab vaidluse kas kohus, kelle ees küsimus täiendavalt tõstatatakse või esimese astme kohus vastavalt artiklile 23.

Kõnealuse menetluse välismaise otsuse täitmisele või mittetäitmisele pööramiseks võib algatada iga isik, kellel on huvi välismaise kohtuotsuse tunnustamise või mittetunnustamise suhtes, ning samuti perekonnaseisuasju käsitlev prokurör.

Pädev kohus on kostja Belgia alalise elukoha kohus, või taotleja alalise elukoha kohus või Brüsseli kohus (le tribunal de Bruxelles).

Vastavalt Belgia kohtuseadustiku artiklitele 1025–1034 on menetluseks ühepoolse hagiavalduse menetlus; hageja peab valima oma peamiseks elukohaks riigi, kus asub kohus ja kohtunik peab tegema otsuse võimalikult kiiresti, vastavalt artikli 23 § 3.

Artiklis 24 on loetletud nõutavad dokumendid.

31. Täitmismääruse taotlemine

Päritoluriigis täitmisele kuuluva välismaise otsuse täitmisele pööramise taotlus esitatakse esimese astme kohtusse.

Menetlus on määratletud artiklis 23, see on kohtuotsuste tunnustamise ja täitmisele pööramisega ühine menetlus³.

Pädev kohus on kostja Belgias asuva alalise või peamise elukoha kohus või selle puudumisel otsuse täitmiskoha kohus.

¹ «Le nouveau Code de droit international privé belge», sous la dir. de H. BOULARBAH, J.T., 2005, lk 184; L. BARNICH, «Présentation du nouveau Code belge de droit international privé», Revue du notariat, 2005, lk 14

² G. de LEVAL, Traité des saisies, éd. Fac. dr. Liège, 1988, lk 322; H. BOULARBAH, «Le nouveau droit international privé belge», J.T., 2005, lk 184

³ Vt eespool nr 539

Rahvusvahelise eraõiguse koodeksi artikli 23 paragrahv 5 näeb ette erandi kohtuseadustiku artiklist 1029 ja lubab ainult kaitsemeetmeid selle poole vara suhtes, kelle suhtes täitmist taotletakse, ning seda aja jooksul, mis on ette nähtud ette nähtud täitmismääruse kohta apellatsioonkaebuse esitamiseks ning kuni kaebuse selgumiseni.

Artikli 23 § 4 näeb ette, et kui ajutiselt täitmisele pööratav välismaine kohtuotsus võidakse edasi kaevata või kaevatakse otsuse päritoluriigis edasi, võib kohtunik tagatise olemasolul anda korralduse otsuse Belgias ajutiseks täitmisele pööramiseks.

32. Tunnustamise või täitmisele pööramise tingimused

Rahvusvahelise eraõiguse koodeksi artikli 25 § 1 on ammendavalt loetletud järgmised põhjused, mille alusel keeldutakse välismaise kohtuotsuse tunnustamisest ja täimisest:

- ilmne vastuolu Belgia avaliku korraga, vastuolus pole mitte otsus ise, vaid selle tunnustamisest ja täimisest tulenevad mõjud, kui võtta arvesse seda, kui suur seos on otsusel Belgia avaliku korraga, ja avaldatava mõju olulisust;
- kostja kaitseõiguse mitteaustamine;
- kui pettusega on kasutatud õigust, mida kohaldatakse tavaliselt asjade puhul, kus isikud oma ettenähtud õigusi kasutada ei saa; eesmärk on karistada taotlejat, kes tuleb välisriiki selleks, et saavutada seal suurem elatis kui oma riigi kohtus;
- vastuolu Belgias vastu võetud kohtuotsusega või varem välismaal vastu võetud kohtuotsusega, mida Belgia tõenäoliselt tunnustab; kohtuotsuse tunnustamisest või täitmisele pööramisest keeldutakse ka siis, kui välismaal esitatakse taotlus pärast seda, kui Belgias juba esitati samu asjaosalisi hõlmav ja menetlemisel olev taotlus samas asjas;
- päritoluriigis otsuse peale tavalise kaebuse esitamise võimalus välistab samuti otsuse tunnustamise ja täitmisele pööramise, välja arvatud juhul, kui kohaldatakse artikli 23 § 4, mis käsitleb tagatise olemasolul ajutiste täitemeetmete võtmist;
- otsuse tunnustamisest ja täitmisele pööramisest võib keelduda, kui Belgia kohtud on tunnustamiseks ainukesed pädevad kohtud või kui välisriigi kohtuniku pädevus on liialdatud, sest põhineb ainult asjaolul, et otsuse päritoluriigis asuvad kostja või varad, millel pole kohtuvaidlusega otsest seost.

Koodeksi artikli 25 § 2 keelab selgesõnaliselt otsuse sisulise uuesti läbi vaatamise.

33. Ametlike dokumentide tunnustamine ja täitmisele pööramine

Vastavalt artikli 27 § 1 tunnustatakse välismaiseid ametlikke juriidilisi legaliseeritud dokumente Belgias ilma igasuguse menetluseta, kui need vastavad rahvusvahelise eraõiguse koodeksi kohaselt kohaldatava õigusega ette nähtud ehtsuse kindlakstegemiseks vajalikele tingimustele ning kui ei esine pettust ja vastuolu avaliku korraga.

Kui asutus keeldub tunnustamast välismaise ametliku juriidilise dokumendi ehtsust või kui üks pool soovib saavutada dokumendi täitmisele pööramist, algatatakse esimese astme kohtus ühepoolse hagiavalduse menetlus välismaise otsuse tunnustamiseks ja täitmisele pööramiseks¹.

JÄRELDUSED

34. Kõikides ülalpidamiskohutust käsitlevates asjades ja eelkõige välismaise elemendiga asjades tuleb elatise saaja vajadustest ja õigustest lähtuvalt võimaldada pärast elatisnõuet käsitleva lõpliku otsuse tegemist kiiret ja odavat täitemenetlust.

Rahvusvahelises ulatuses eeldab see õigus otsuste tunnustamise ja täitmisele pööramise lihtsustamist, mis oleks võrreldav sellega, mida tehti 21. aprilli 2004. aasta ühenduse määrusega, millega loodi Euroopa täitekorraldus, või siis 27. novembri 2003. aasta määrusega (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega².

Elatise saajal peab olema ühtlasi võimalik arvestada tegeliku abiga täitemenetluste piiriülesel rakendamisel, aga ka kõigepealt vajaliku teabe kogumisel, et saavutada täitekorraldus ja seejärel selle täitmine: teabe kogumisel elatise maksmiseks kohustatud isiku asukohta, sissetulekute, pärandi, varade asukohta kohta...

35. Kõnealusega seoses tuleb rõhutada Haagi rahvusvahelise eraõiguse konverentsi raames tehtud töö ja eriti ülalpidamiskohustusi käsitleva erikomisjoni töö olulisust, mis andis panuse uue ülemaailmse tervikliku instrumendi³ loomiseks, mille abil parandati olemasolevaid, laiemalt reguleerimisalaga 2. oktoobri 1956. aasta ja 2. oktoobri 1973. aasta Haagi konventsioone ülalpidamiskohutuste valdkonnas, täpsemalt:

- kohaldatava õiguse kindlaksmääramine⁴
- laste ja teiste perekonnaliikmete elatise rahvusvaheline sissenõudmine kohtu- ja haldusasutuste sekkuva koostöö abil.

¹ Vt eespool nr 539

² Kõnealune nn Brüsseli II a määrus – mida ei kohaldata ülalpidamiskohutuste suhtes – kaotab kohustuse taotleda kohtuotsuse tunnustamist ja täitmisele pööramist kahel artiklites 40-45 osutatud juhul: suhtlusõiguse andev kohtuotsus ja lapse seadusvastasele äraviimisele järgnev lapse tagasitoomist nõudev kohtuotsus; need otsused on automaatselt kõigis liikmesriikides täitmisele pööratavad. Tegemist on mehhanismiga, mida varem ei esinenud, ja mis tagab teatavate otsuste liikumise liikmesriikide vahel. Mehhanismi aluseks on otsuse päritoluriigi kohtuniku täielik usaldamine.

³ Hõlmatud on ka riigid, mis pole Haagi konventsiooniga ühinenud, eelkõige 20. juuni 1956. aasta välisriigist ülalpidamise taotlemise New Yorgi konventsiooni osalisriigid; laste ja teiste perekonnaliikmete elatise rahvusvahelist sissenõudmist käsitleva konventsiooni projekt, selgitava raporti projekt, ettevalmistav dokument nr 32, oktoober, 2007, www.hcch.net

⁴ Eesmärk on parandada 2. oktoobri 1973. aasta konventsiooni, et saavutada kompromiss kohaldatava õigusega seotud lähenemisviiside vahel ja küsimustes nagu aegumistähtaeg, poolte autonoomia elatisasjades, lapse kohtus esindatus... ülalpidamiskohutuste suhtes kohaldatavat õigust käsitleva protokolliprojekt, selgitav raport, ettevalmistav dokument nr 33, august 2007, www.hcch.net

Tekstid, st konventsioon laste ja teiste perekonnaliikmete elatise rahvusvahelise sissenõudmise kohta ja protokoll ülalpidamiskohustuste suhtes kohaldatava õiguse kohta, võeti vastu Haagi konverentsi 21. istungil 23. oktoobril 2007.

36. Elatise rahvusvahelist sissenõudmist käsitlev konventsioon töötati välja eesmärgiga tagada ülalpidamiskohutuste täitmine ka siis, kui elatise saaja ja elatise maksja ei ela samas riigis.

Konventsioon käsitleb kõiki ülalpidamiskohustusi, kuid seab esikohale laste ülalpidamise kohustuse, mis on ÜRO lapse õiguste konventsiooni artiklite 2, 3 ja 27 kohaselt kõige olulisem¹.

Konventsioon ei sisalda otsese kohtualluvuse eeskirju, kuna kõnealuses küsimuses on raske konsensust saavutada.

Konventsiooni keskmes on tõhus elatise rahvusvaheline sissenõudmine ligipääsetavate, kiirete², taskukohaste, õiglaste ja mitmesugustele olukordadele kohandatud menetlustega ning osalisriikide koostöösüsteemi abil.

Kõnealune koostöö toimub iga osalisriigi poolt määratud keskasutuste vahel³, millel on konkreetsed funktsioonid ülalpidamiskohustuste täitmist käsitlevate otsuste tõhusa täitmise saavutamiseks:

- elatise saamiseks õigustatud isiku abistamine – taotluste vastuvõtmine ja edastamine, nii osalisriigis tehtud otsuste tunnustamiseks ja täitmiseks kui ka otsuste saavutamiseks või muutmiseks vajalike menetluste algatamine⁴;
- asjakohaste meetmete võtmine, et pakkuda õigusabi, aidata kindlaks määrata elatise maksmiseks kohustatud isiku asukohta⁵, hõlbustada teabe kogumist elatise maksmiseks kohustatud isiku pärandi või sissetulekute ja tema varade asukoha kohta⁶, soodustada sõbraliku kokkuleppe sõlmimist, et saavutada elatise vabatahtlik maksmine, hõlbustada ülalpidamiskohustusi käsitlevate otsuste täitmist, kehtestada ajutiste meetmete võtmine taotluste rahuldamise tagamiseks, hõlbustada menetlustest teatamist...⁷.

37. Nüüdne Haagi konventsioon sisaldab ülalpidamiskohustusi käsitlevate otsuste, sealhulgas lepingute ja kohtulahendite tunnustamise ja täitmisele pööramise eeskirju.

¹ Tekst käsitleb alla 21 aasta vanuste laste ning abikaasade ja endiste abikaasade ülalpidamiskohustust. Konventsioon näeb muu hulgas igale osalisriigile ette võimaluse laiendada konventsiooni kohaldamisala muudele perekonna- ja abielusuhetest, sugulusest ja hõimlusest tulenevatele ülalpidamiskohustustele. Konventsiooni kohaldatakse ka riigiasutuste taotluste suhtes, kes taotlevad maksmata jäetud elatise asendamiseks tehtud väljamaksete hüvitamist.

² Võttes arvesse toimikute haldamist ja nende edastamist uue elektroonilise infotehnoloogia abil

³ Süsteem kiideti heaks 29. mai 1993. aasta riikidevahelises lapsendamises laste kaitseks tehtava koostöö Haagi konventsiooniga

⁴ Sekkumine on laiaulatuslik, kuna eesmärgiks on saavutada otsus riigis, kellele on esitatud taotlus ja eeldusel, et ühtegi otsust ei ole tehtud – vajadusel tuleb lasta tuvastada sugulus –, kuid ühtlasi eeldusel, et olemasoleva otsuse tunnustamine ja täitmine on võimatu või sellest keeldutakse, sest konventsiooni alusel pole otsuse päritoluriigi kohtul pädevust. Eritähelepanu pööratakse ka elatise saaja õigustele, keskasutused abistavad menetlustega, et elatise küsimusi käsitlevaid otsuseid muuta.

⁵ Sealhulgas teave, mis võimaldab potentsiaalsel taotlejal otsustada, kas tuleks taotlus esitada

⁶ Sealhulgas teave taotluse esitamise võimaluse kindlakstegemise kohta

⁷ Keskasutustel on ülesanne abistada ka suguluse tuvastamisel, kui see on elatise sissenõudmiseks vajalik

Otsuste tunnustamise ja täitmisele pööramise alused¹ või sellest keeldumise põhjused on klassikalised².

Otsuste tunnustamist ja täitmisele pööramist reguleerib selle riigi õigus, kus otsuse täitmist taotletakse.

Silmas on peetud arestimismenetlusi, aga ka originaalsemaid vahendeid, nagu elatistrahva sotsiaalmaksu maksetest või tulumaksu tagastusest mahaarvamine, krediitiasutuste teavitamine või mitmesuguste lubade, näiteks juhilubade väljastamisest keeldumine või nende tühistamine.

Konventsioonis pööratakse tänuväärset tähelepanu ühele peamisele takistusele, mida elatise saamiseks õigustatud isik elatise sissenõudmise saavutamisel ja elatishõude täitmisel kohtab – see on ligipääsetava teabe puudumine elatise maksmiseks kohustatud isiku rahalise ja pärandit puudutava olukorra kohta.

Konventsioonis on kesksel kohal eesmärk saavutada elatishõude täitmine solidaarsus- ja koostöömehhanismi abil, mille tõhus rakendamine võimaldaks kõrvaldada põhilise probleemi – klassikaliste riiklike täitemenetluste suure maksumuse ja aegluse. Kõnealused menetlused on enamasti sobimatud ülalpidamiskohustuse eripärade arvessevõtmiseks.

38. Tõhususele pööratakse tähelepanu ka määruse eelnõus, mis käsitleb kohtualluvuse, kohaldatava õiguse, otsuste tunnustamise ja täitmise ning ülalpidamiskohustuste küsimustes tehtava koostöö eeskirju, mille suhtes saavutati kokkulepe Euroopa Liidu Nõukogu 24. oktoobri 2008. aasta koosolekul.

Eesmärk on tagada tunnustamis- ja täitmisotsuse kaotamise abil ülalpidamiskohustusi käsitlevate otsuste vaba liikumine liikmesriikide vahel.

Määrusega nähakse ette ka tasuta õigusabi kõigis menetlustes, mis on seotud lapsevanema alla 21 aasta vanuse lapse ülalpidamiskohustustega ning halduskoostöö liikmesriikide vahel, mis võimaldab vahetada teavet eelkõige elatise maksmiseks kohustatud isiku asukoha kindlakstegemiseks.

¹ Peamiselt päritoluriigi kohtu pädevus, vastavalt kostja või elatise saamiseks õigustatud isiku alalisele elukohale

² Vastuolu avaliku korraga riigis, kus otsuse täitmist taotletakse, pettus menetlemises, ühe ja sama alusega hagide põhjal menetluse algatamine ühtede ja samade asjaosaliste poolt eri liikmesriikide kohtutes, kaitseõiguse mitteastamine, vastuolu varem samu asjaosalisi hõlmavas asjas selle riigi poolt tehtud otsusega, kus otsuse täitmist taotletakse, või otsusega, mida see riik tunnustab

**PÄRIMISÕIGUSE KOLLISIOONINORMID ELI LIIKMESRIIKIDES:
ETTEVALMISTUSED EUROOPA PÄRIMISTUNNISTUSE
KASUTUSELEVÕTMISEKS?**

**CHRISTIAN HERTEL, LL.M.,
DNotI (DEUTSCHES NOTARINSTITUT) JUHATAJA
(SAKSA NOTARITE INSTITUUT)**

Taust

Õigusloomealase projekti staatus

Pärimisega seotud teemad (sealhulgas testamendid) on üks vähestest valdkondadest, mida ühenduse olemasolevad õigusaktid veel ei käsitle. Eelkõige välistab Brüsseli I määruse¹ artikli 1 lõike 2 punkt a ühemõtteliselt „testamendid ja pärimisasjad“ määruse kohaldamisalast. Siiski esitab komisjon arvatavasti 2009. aastal **ettepaneku võtta vastu** pärimisasju käsitlev **määrus**.

Senised ettevalmistused

Tulevikus esitatavat ettepanekut on ette valmistatud kaua ja põhjalikult.

- **1998. aasta Viini tegevuskavas**² seatakse pärimisõigust käsitlev Euroopa õigusakt üheks prioriteediks.
- 2001. aastal tellis Euroopa Komisjon, täpsemalt justiits- ja siseasjade peadirektoraat³, uurimuse DNotI-lt, Saksa notarite instituudilt⁴, mida mina esindan. DNotI viis selle uurimuse läbi ühiselt koos professor Paul Lagarde'iga Pariisi I ülikoolist (Sorbonne-Panthéon), ja professor Heinrich Dörneriga Münsteri ülikoolist Saksamaal. **DNotI uurimus** avaldati 2002. aastal⁵. Uurimuses esitatud ettepanekuid arutati ka 2004. aasta mais Brüsselis toimunud rahvusvahelisel konverentsil⁶.
- Pärast Haagi programmi vastuvõtmist 2004. aasta detsembris⁷, avaldas komisjon 2005. aastal **pärimisõigust ja testamente käsitleva roheline raamatu**⁸. Euroopa Parlament võttis selle kohta vastu toetava resolutsiooni 16. novembril 2006⁹. Lisaks sellele korraldas komisjon 2006. aasta lõpus asjaomase arutelu¹⁰.
- 2007. aastal alustas komisjoni loodud **ekspertgrupp** esialgse ettepaneku väljatöötamist. Samuti esitati liikmesriikide valitsustele esialgne mõttevahetuse alusdokument. Niisiis on olemas esmased avaldamata projektid, kuid ametlikku õigusloome ettepanekut veel mitte.
- Õigusloomeprotsess võib alata **2009. aastal**. Siis tuleks kooskõlas komisjoni töötajate avaliku teadaandega tutvustada tulevikus vastuvõetava pärimisasju käsitleva määruse **eelnõu** avalikkusele ja alustada asjaomast õigusloomemenetlust.

¹Nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määrus (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (edaspidi: Brüsseli I määrus).

²Nõukogu ja komisjoni tegevuskava, mis käsitleb seda, kuidas kõige paremini rakendada Amsterdami lepingu sätteid vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva ala loomiseks – Justiits- ja siseasjade nõukogu istungil 3. detsembril 1998 vastu võetud dokument, Euroopa Ühenduste Teataja C 019, 23.1.1999, lk 1–15.

³Praeguse nimetusega: õigus-, vabadus- ja turvalisusküsimuste peadirektoraat.

⁴DNotI – Deutsches Notarinstitut = Saksa notarite instituut; veebiaadress: www.dnoti.de

⁵Pärimisõiguse kollisiooninormid Euroopa Liidu liikmesriikides, veebiaadress: http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm

⁶Pärimisõiguse kollisiooninormid Euroopa Liidu liikmesriikides – ühtlustamisvõimalused.

Konverentsi ettekanded ja arutelude kokkuvõtted on kättesaadavad veebiaadressil:

http://www.dnoti.de/eu_studie/eu_studie_en.htm

⁷Eesistuja järeldused, ülemkogu 4.-5. novembri 2004. aasta kohtumine Brüsselis.

⁸KOM (2005) 65 lõplik, 1.3.2005.

Rohelise raamatu kohta esitatud märkusi vt veebiaadressil: http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/successions/news_contributions_successions_en.htm

⁹http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=en&DosId=192591#381915

¹⁰Pärimisõigusele ja testamentidele Euroopa Liidus kohaldatava õigusega seotud küsimuste arutelu 30. novembril 2006, Brüsselis Berlaymont'i hoones. Veebiaadress: http://ec.europa.eu/justice_home/news/events/events_2006_en.htm

Mitut elementi sisaldav määrus

Tulevikus vastuvõetav õigusakt on Brüsseli ja Rooma määruste eeskujul **määrus**, mitte direktiiv.

See on nii-öelda mitut elementi sisaldav määrus, mis reguleerib **kohtualluvuse, tunnustamise ja täitmise** küsimusi piiriüleste juhtumite korral – nagu kaks kehtivat Brüsseli määrust, ja samuti **rahvusvahelise eraõiguse** küsimusi – nagu kaks Rooma määrust. Selline rahvusvahelise menetlusõiguse ja rahvusvahelise eraõiguse ühendamine on möödapääsmatu. Oleks võimatu reguleerida menetlusega seotud küsimusi, ühtlustamata rahvusvahelise eraõiguse sätteid, mis reguleerivad pärimisasju.

Miks peaks EL reguleerima pärimisõigusega seonduvaid küsimusi?

Ütlema tagi on selge, et ELi liikmesriigi kodanikele, kes elavad teises liikmesriigis, on ülimalt tähtis teada, et nende tulevase pärimisasju on võimalik mõlemas liikmesriigis ühtviisi korraldada.

Ma ei saa esitada täpset isikute arvu, keda see teema puudutab. Oma uurimuse läbiviimisel võtsime ühendust ELi ja riikide mitmete statistikaametitega ning justiitsministeeriumidega. Mitte kellelgi ei olnud mingeid andmeid ühendusesiseste pärimisasjade kohta. Seetõttu arvestasime teises liikmesriigis elavate ELi kodanike protsendi põhjal (ja eeldades, et nende vanuseline jaotus ei erine liiga palju rahvastiku üldisest vanuselisest jaotusest), et omaaegses EL 15-s menetleti **aastas 50 000 kuni 100 000 ühendusesisest pärimisasja**. Loomulikult on ELi laienemine 27 liikmesriigini seda arvu veelgi suurendanud. Seepärast võib julgelt väita, et igal aastal menetletakse umbes 100 000 juhtumit või isegi rohkem.

Rahvusvahelise eraõiguse erinevused

Miks võivad ühendusesised pärimisasjad tekitada erilisi probleeme? Riikide pärimisseadused on väga erinevad ning erinevad liikmesriigid, kes kohaldavad oma riigis kehtivat rahvusvahelist eraõigust, võivad kohaldada sama juhtumi puhul erinevaid norme.

Vaatleme lihtsat juhtumit: surnu oli **Poola kodanik**, kelle **viimane alaline elukoht** oli **Prantsusmaal**.

- Juhul kui **Poola kohus** peab langetama otsuse pärimise kohta, kohaldab ta Poola pärimisõigust, sest Poola rahvusvahelise eraõiguse kohaselt kehtib pärimisasjade suhtes selle riigi õigus, kelle kodanik pärandaja oma surmahetkel oli.
- Ent juhul, kui sama pärimisasja kohta peaks otsuse langetama **Prantsuse kohus**, kohaldab kohus samade asjaolude suhtes Prantsusmaa pärimisõigust. Prantsuse rahvusvahelise eraõiguse kohaselt kohaldatakse pärimisasjade suhtes selle riigi õigust, kus pärandaja oma surmahetkel alaliselt elas.
- Kohaldatava õiguse erinevus kujutab endast probleemi juhul, kui erineva õiguse rakendamine ei anna sama tulemust. Oletame, et surnud pärandaja ei teinud testamenti, jättes endast järele elusoleva abikaasa ja abielust sündinud lapse, teisi järeltulijaid ei ole. Kui testamenti pole koostatud, saab Poola pärimisõiguse kohaselt poole pärandist elusolev abikaasa ning ainus laps teise poole¹.
- Prantsuse õiguse kohaselt aga pärib elusolev abikaasa, juhul kui testamenti pole koostatud, ainult neljandiku pärandvarast (ja tasuta õiguse kasutada abielupaari eluaset), laps aga pärib kolm neljandikku pärandvarast. Elusolev abikaasa võib valida oma osa asemel kogu pärandvara kasutusvalduse või eluaegse kasutusvalduse².
- Järelikult sõltuvad elusoleva abikaasa ja lapse osa suurus sellest, milline kohus langetab asja kohta otsuse.

Seda probleemi lahendamiseks ei sobi pärimisasjadega seotud materiaalõigus. Sedalaadi ühtlustamine ei ole üldse soovitatav. Siiski saab ja peaks EL **ühtlustama rahvusvahelised eraõiguse normid**, mis aitavad määratleda, millist õigust konkreetse pärimisasja suhtes kohaldada.

Kohaldatav õigus

Tegelikult kohaldatav õigus

Eelnevast selgub, et üks tähtsamaid otsuseid, mille tulevikus vastuvõetavat pärimisasju käsitlevat määrust väljatöötav EÜ seadusandja peab langetama, on kohaldatava õiguse küsimus.

Põhimõtteliselt on EÜ seadusandjal kolm võimalust, nimelt:

- võtta aluseks surnu **kodakondsus**,
- võtta aluseks surnu **viimane alaline elukoht**,
- või **ühendada** mõlemad tegurid.

Praegune olukord

Vt lisatud **kaarti 1** „Pärimisasjade suhtes tegelikult kohaldatav õigus“.

¹ Poola tsiviilseadustiku artikkel 931.

² Prantsuse tsiviilseadustiku artikkel 757.

Käesoleval ajal kohaldab **suurem osa** ELi liikmesriike pärimisasjade suhtes kindlasti **kodakondsusõigust**:

- **13** liikmesriiki kohaldavad pärimisasjade suhtes selle riigi õigust, mille **kodanik** surnu oli, 12 nendest, nimelt Austria, Tšehhi Vabariik, Saksamaa, Kreeka, Ungari, Itaalia, Poola, Portugal, Slovakkia, Sloveenia, Hispaania ja Rootsi kohaldavad seda nii kinnis- kui vallasvara suhtes.
- Üks loetletud 13 liikmesriigist, nimelt Rumeenia, kohaldab kodakondsusõigust, kuid pärandvara **lahutamise**ga, mis tähendab asukohamaa õiguse – või *lex rei sitae* – kohaldamist kinnisvara suhtes (see on riigi õigust, kus asub maa).
- **7** liikmesriiki **kohaldavad viimase alalise elukoha** (või tsiviilõiguse mõistes asukoha, mille erinevust ma ei hakka lihtsuse mõttes käesolevas dokumendis käsitlema) riigi õigust, ainult kaks nendest kohaldavad seda kogu pärandvara suhtes: Taani, Eesti.
- Sagedamini kohaldatakse vallasvara puhul viimase **alalise elukoha õigust**, ühendades selle pärandi **lahutamise**ga (kohaldatakse kinnisvara suhtes *lex sitae*). Selliseid norme kohaldatakse 5 liikmesriigis, nimelt Belgias, Bulgaarias, Prantsusmaal, Leedus ja Luksemburgis.
- **2** liikmesriiki kohaldavad kombineeritud kodakondsus- ja alalise elukoha õigust, võttes eeskujuks Haagi pärimisõiguse konventsiooni¹. Üldiselt kohaldatakse kodakondsusõigust. Aga pärast seda, kui **alaline elukoht** on **5 aastat** olnud teises riigis, kohaldatakse selle riigi õigust². Seda põhimõtet rakendatakse Soomes ja Hollandis.
- Ülejäänud **4** liikmesriigis kohaldatakse **üldõigust** ja rahvusvahelist eraõigust (Küpros, Iiri Vabariik, Malta ja Ühendkuningriik kõigis oma kolmes õigussüsteemis: Inglismaal ning Walesis, Šotimaal, Põhja-Iirimaal), mis on ka lahutatud süsteem: kinnisvara pärimist reguleerivad selle riigi seadused, kus kinnisvara asub³. Vallasvara pärimist reguleerib **asukohariigi** õigus. Inglise asukoha kontseptsioon on lähedane kodakondsuse käsitusele. Lihtsustades võib peaaegu öelda: inglane ei muuda oma asukohta; isegi kui ta elab välismaal, jääb ta südames inglaseks – ja seetõttu jääb ka tema asukoht Inglismaale.
- Viimase liikmesriigina tuleks nimetada Lätit, kus kohaldatakse ilmselt alati **asukohamaa õigust**, nii vallas- kui kinnisvara suhtes.

Riigi õigus või alalise elukoha õigus?

Niisiis, milline reegel tuleks valida tulevikus kehtestatava EÜ määruse jaoks?

- Kui me vaatleme üksnes praegust olukorda, eelistataks enamiku arvamuse kohaselt **kodakondsusel** põhinevat õigust. Selle valiku poolt hääletaksid ka **tavalised inimesed** eri liikmesriikides, kui nendelt küsida.
- Siiski eelistavad rahvusvahelise eraõiguse **eksperdid** ülekaalukalt viimase **alalise elukoha** põhimõtte kohaldamist. Paljudele ekspertidele ei meeldi kodakondsusele kehtestatud kriteeriumid, sest nad peavad kodakondsuse kriteeriume aegunuks, või mis veel halvem, diskrimineerivaks (mis minu arvates ei ole õige).

¹ Haagi 1. augusti 1989. aasta konventsioon surma korral kohaldatava pärimisõiguse kohta.

² Tegelikult on sätted mõnevõrra keerulisemad. Kirjeldus annab siiski edasi normide mõtte.

³ Küprose puhul on tegemist õigusega, mida tunnustab asjaomase kinnisvara asukohamaal kohaldatav rahvusvaheline eraõigus.

Tehniliselt on mõlema valiku eelised võrdväärased:

- **kodakondsust** on **kergem** kindlaks määrata.
- siiski võib **alaline elukoht** sagedamini ühte langeda **varade asukohaga** ning pärijate elukohaga.

Seetõttu tuleb seadusandjal teha **poliitiline valik**: mõlemad võimalused on võrdselt teostatavad. Otsustama peab seadusandja.

Miks mitte veelkord kaaluda Haagi konventsiooni lahendust?

Ma soovitaksin isegi lisada kolmanda valiku, selle, mida kasutatakse **Haagi konventsioonis pärimisõiguse kohta**¹, mida kohaldatakse Hollandis ning – väga sarnase lahendusena – Soomes. 2002. aastal, kui me kavandasime DNotI-s professor Lagarde'i ja professor Dörneriga oma uurimust, jätsime Haagi konventsiooni lahenduse kõrvale peamiselt kahel põhjusel:

- Haagi pärimisõiguse konventsioon **ei ole olnud edukas**. Selle on ratifitseerinud üksnes Holland ja allkirjastanud (aga mitte ratifitseerinud) veel kolm riiki (Argentina, Luksemburg ja Šveits).
- Sõnavõttudes ja artiklites on palju kritiseeritud konventsiooni artiklit 3, mis käsitleb kohaldatava õiguse küsimusi, **liiga keeruliste** sätete ning paljude erandite tõttu.

Praeguseks on meil siiski lisandunud mõne aasta vältel, alates 1996. aastast, Haagi konventsiooni sätete **praktilise rakendamise** kogemusi **Hollandis** – ja väga sarnaste reeglitega **Soomes** alates 2002. aastast. Eelkõige olen rääkinud paljude Hollandi kolleegidega. Nemad pole teatanud mingitest probleemidest kõnealuste sätete kohaldamisel.

Lihtsamalt sõnastades sätestab Haagi pärimisõiguse konventsiooni artikkel 3 järgmist:

- pärimisega seonduvaid küsimusi reguleerib selle riigi õigus, kus oli pärandaja **alaline elukoht** surmahetkel, kui ta elas seal vahetult enne oma surma **mitte vähem kui viis aastat**.
- muudel juhtudel reguleerib pärimisega seonduvaid küsimusi selle riigi õigus, mille **kodanik** pärandaja oma surmahetkel oli.

Ma soovitaksin need sätted veelkord läbi vaadata ja lisada need EÜ seadusandja valikutele:

- Haagi pärimisõiguse konventsiooni sätted võivad osutada **sillaks** kahe erineva lähenemisviisi vahel.
- Haagi konventsiooni sätted võtavad arvesse asjaolu, et inimestel **kulub aega** enda sisseseadmiseks uues riigis. Uue elukohariigiga kohanemine on järkjärguline protsess, mis kestab mitu aastat.
- lõpuks, ajavahemik, mis on vajalik kodakondsusel põhineva õiguse muutumiseks alalisel elukohal põhinevaks õiguseks, annab pärandajale vajaliku aja mõistmaks, et ta asub

¹ Haagi 1. augusti 1989. aasta konventsioon surma korral kohaldatava pärimisõiguse kohta.

varasemast erineva õiguse kehtivusalas – ja annab talle võimaluse reageerida **testamendi koostamisega**.

Pärandvara lahutamata jätmise

Olenemata sellest, millise võimaluse kolmest valib seadusandja, palun väga langetada otsus pärandvara ühtsuse põhimõtte kasuks ning pärandvara mis tahes lahutamise vastu. Teiste sõnadega: **kinnisvara suhtes ei tuleks enam kohaldada *lex rei sitae***, vaid sama õigust tuleks kohaldada nii vallas- kui kinnisvaraga seotud küsimuste suhtes.

Pärandvara lahutamine oli õigustatud minevikus, kui välisriigi õiguse sisu oli keeruline kindlaks teha – ja kui isik ei soovinud, et kinnisvara, mis oli sel ajal kõige väärtuslikum vara, seisund oleks välisõiguse kohaldamise tõttu ebakindel.

Igal juhul tekitab pärandvara lahutamine arvukalt praktilist laadi probleeme kahe või isegi mitme pärimisõiguse kohaldamise korral sama isiku pärimise suhtes. Paljud neist probleemidest oleksid suurepärased näited õigusüliõpilastele kursusel arutamiseks, kuid asjaomaste poolte jaoks osutuksid need hirmuunenäoks. Kõnealused probleemid võivad tekkida seoses:

- **võlausaldajatele** maksete tegemisega pärandvarast,
- pärandvara **sundosadega**,
- või lihtsalt jagatud pärandvara **haldamisega**.

Võtkem lehestunud inglanna **näide**, kellel on kaks last. Tal on kaks maja, üks Inglismaal ja teine Prantsusmaal (kuid ei ole – et juhtumit lihtsamaks muuta – mitte midagi muud väärtuslikku). Ta pärandab Inglismaal asuva maja oma pojale ning Prantsusmaal asuva maja oma tütrele. Oletagem, et majad on võrdse väärtusega. Seetõttu peaksid mõlemad lapsed olema rahul sellega, mida nad saavad.

Mis juhtub siis, kui Inglismaal maja saanud poeg nõuab kohtu kaudu Prantsusmaal maja saanud õelt oma sundosa?

- Prantsuse õiguse kohaselt on igal lapsel õigus sundosale suurusega üks kolmandik pärandvarast. Prantsusmaal ning Inglismaal asuvat maja loetakse kaheks erinevaks pärandiks, sest mõlemale kohaldatakse selle riigi õigust, kus vara asub. Seetõttu võib poeg kohtu kaudu nõuda oma õelt ühte kolmandikku Prantsusmaal asuvast pärandvarast.
- Tema õde ei saa samaga vastata, sest Inglise õigus ei kasuta sellist instituuti nagu pärandvara sundosa.
- Tõenäoliselt leiab Prantsuse kohtunik lõpuks mingi võimaluse erandi tegemiseks, mille aluseks on asjaolu, et poeg sai juba Inglismaal asuva maja. Aga selle kohta on väga raske oletusi teha.

Seepärast tekitab pärandvara lahutamine palju selliseid keerulisi küsimusi, mida peaksime pigem vältima.

Tagasisaade ainult mitteliikmesriikide puhul

Liikmesriikide vahel *tagasisaadet* (viide rahvusvahelisele eraõigusele) ei toimu. Aga kui võtta eeskujuks Haagi pärimisõiguse konventsiooni artiklite 4 ja 17 sätteid, siis tuleks juhul, kui kohaldatav objektiivne õigus on mitteliikmesriigi õigus, ja kui selle riigi kollisiooninormid võimaldavad valida kogu pärandi või pärandiosa suhtes kohaldamiseks teise mitteliikmesriigi õiguse, mis kohaldab oma õigust või liikmesriigi õigust, kohaldada viimase riigi õigust.

Kohaldatava õiguse valik (*professio juris*)

Praegune olukord

| |
|--|
| Vt lisatud kaarti 2 „Kohaldatava õiguse valik“. |
|--|

Käesoleval ajal on pärimisasjade suhtes kohaldatavat õigust lubatud valida ainult **7 ELi liikmesriigis**, peamiselt riikides, kus rahvusvahelise eraõiguse **kodifitseerimine** toimus **suhteliselt hiljuti**, nimelt:

- Belgias (uus rahvusvahelise eraõiguse kodifitseerimine 2004. aastal, õiguse valik ei hõlma sundosi),
- Eestis (2002, ainult vallasvara puhul),
- Soomes (2002),
- Saksamaal (1986, piiratud siiski *lex rei sitae* valikuga Saksamaal asuva kinnisvara suhtes),
- Itaalias (1995, õiguse valik nõuab, et pärandaja alaline elukoht surmahetkel oleks siiski riigis, mille õiguse ta on valinud kohaldamiseks; samuti ei hõlma õiguse valik nende pärijate sundosa, kelle alaline elukoht on Itaalias),
- Holland (1996)
- ja Rumeenia (1992, ainult vallasvara puhul).

Tulevikus vastuvõetav EÜ määrus

Olenemata sellest, millise võimaluse EÜ seadusandja valib, peaks pärandajale jääma võimalus kohaldatava õiguse (*professio juris*) valikuks seoses testamendiga (või surma puhul tehtava muu korraldusega).

- Poliitiliselt on ühiseid kollisiooninorme (kas kodakondsuse põhimõtte või viimase alalise elukoha põhimõtte) kergem kokku leppida, kui testatoritele **liikmesriikides, kes on loobunud seni kasutatud kollisiooninormidest**, antakse võimalus saavutada soovitud tulemused kohaldatava õiguse valiku kaudu.
- Tehniliselt sisaldavad **ajakohasemad kollisiooninormide lahendused** ka *professio juris* pärimisasjade puhul.
- Sisuliselt **tuleks testatorile**, kes elab liikmesriigis, mille kodanik ta ei ole, **anda võimalus valida**, kas kohaldada selle riigi õigust, mille kodanik ta on, või selle riigi õigust, kus on tema alaline elukoht.

Kohaldatava õiguse valik peaks olema lubatud ainult kahe kriteeriumi alusel, mis kehtisid valiku tegemise ajal või testaatori surmahetkel¹:

- **kodakondsus,**
- **alaline elukoht.**

Teiste kriteeriumide kasutamist **ei tohiks lubada**: eelkõige ei tohiks lubada kinnisvara asukoha (**situs**) õiguse valikut. Vastasel juhul tuleks hakata uuesti rakendama pärandvara lahutamist.

Kohaldatava õiguse valik tuleb luua testamentide jaoks, mis kehtivad praegu kohaldatava õiguse alusel, kuid mille suhtes hakatakse uue määrase kohaselt erinevat õigust kohaldama ja mis seetõttu muutuvad uue õiguse jõustumisel kehtetuks.

Näide: Saksa kodanik, kes elab alaliselt Itaalias, on määranud oma testamendiga esmased ja järgmised pärijad. Saksa õigus lubab sellist **pärandamist, mille puhul osa pärandist annab testamendi alusel edasi põhipärija või usaldusisik**² (*substitutio fideicommissaria*), kuid Itaalia õiguse kohaselt on see üldiselt keelatud³.

- Käesoleval ajal on testament täiesti kehtiv, sest nii Saksa kui Itaalia rahvusvahelise eraõiguse normid võimaldavad kohaldada kodakondsusõigust, mis on Saksa õigus.
- Juhul kui tulevikus vastuvõetava EÜ määrase kohaselt kohaldataks surnu viimase alalise elukoha pärimisõigust, menetletaks testamenti Itaalia õiguse kohaselt ja see loetakse selle alusel kehtetuks.
- Selline tulemus ei ole vastuvõetav. Teen ettepaneku kasutada (ja tunnistada) selliste juhtumite puhul kohaldatava õiguse valikut. Sel juhul kohaldatakse kogu testamendi suhtes ka edaspidi vana õigust, mille kohaselt testament koostati⁴.

Teise liikmesriigi suhtes ei rakendata avaliku korra erandeid

Kohaldatava õiguse – ka objektiivse õiguse – valikut ei tohiks allutada avaliku korra erandile (*ordre public*). Avaliku korra erandit tuleks kohaldada ainult kolmandate riikide, mitte teiste liikmesriikide õiguse suhtes.

Probleemid, mis tekivad riigisisese õiguse erinevuse tõttu

Pärandi sundosa

„Kohaldatava õiguse valik“ kõlab nagu väga tehniline õigusküsimus, mitte selline, mis võiks keskmist inimest huvitada või isegi erutada. Sellele vaatamata on komisjoni ettepanek luua pärimisasjade ja testamentidega käsitlevaid küsimusi reguleerivad õigusaktid, eriti aga kohaldatava õiguse valiku võimaluse klausel, põhjustanud ärevad pealkirjad juhtivas **Iiri ajalehes**. Ma ei mäleta täpset sõnastust, kuid artikli üldine mõte oli – kui tohin seda veidi

¹ Viimane on tähtis, sest ilmselt on surmahetkel kehtinud tingimusi lihtsam kindlaks teha – tagasivaatavalt – kui kohaldatava õiguse valiku tegemise ajal kehtinud tingimusi.

² Saksa tsiviilseadustiku (BGB) §§ 2100.

³ Itaalia tsiviilseadustiku artikkel 692 lubab testamendiga määrata pärandi edasiandmine ainult eestkostetavale.

⁴ Teine võimalik, kuid mitte nii tõhus lahendus võiks olla üleminekusäte, mille kohaselt testamendid, mis tehti koostamise ajal kehtinud õiguse nõuete kohaselt ja seetõttu kehtivad, ei muutu kehtetuks üksnes uute normide kohaldamise tagajärjel.

liialdatult kirjeldada: “Irlased, olge valvsad! Komisjon kavatseb ära võtta leskede ja orbude pärandvara sundosa.” Järelikult puudutab õiguse valiku küsimus sundosa teemat.

Sundosa on tõenäoliselt pärimisõiguse kõige tähtsam **avaliku poliitikaga seotud teema**. Sundosa käsitlevad sätted erinevad liikmesriikide vahel väga tugevalt, hõlmates sundosa õigusliku iseloomu, isikud, kellele on ette nähtud sundosa ning sundosa suuruse.

Õigusliku iseloomu alusel võib eristada nelja lähenemisviisi:

- sundosa võib olla **kohustuslik osa** pärandvarast, mille tõttu eesõigustatud sugulased või abikaasa on seadusjärgsed pärijad, isegi juhul, kui neile ei jäeta testamendiga mitte mingit pärandiosa – ja isegi juhul, kui eesõigustatud isik ei nõua oma osa. Sellised sätted on iseloomulikud Bulgaaria, Tšehhi Vabariigi (tsiviilseadustiku artikkel 479), Kreeka (tsiviilseadustiku artikkel 1829), Leedu (tsiviilseadustiku artikkel 5.20), Slovaki (tsiviilseadustiku artikkel 479) õigusele;
- teisel juhul näeb seadus samuti ette **kohustusliku osa**, kuid eesõigustatud pärija **peab seda** ettenähtud ajavahemiku jooksul **nõudma**; vastasel juhul kehtivad sundosa välistavad testamendisätted. Sellised sätted on iseloomulikud Belgia (tsiviilseadustiku artikkel 920 ss.), Küprose (testamendi- ja pärimisseaduse 42. jaotis), Eesti (pärimisseaduse §§ 104 ss.), Prantsuse (tsiviilseadustiku artikkel 920 ss.), Itaalia (tsiviilseadustiku artikkel 457), Läti (tsiviilseadustiku artikkel 693), Luksemburgi (tsiviilseadustiku artikkel 920 ss.), Portugali (tsiviilseadustiku artikkel 2156 ss.), Rumeenia (tsiviilseadustiku artikkel 841 ss.), Sloveenia (pärimisseaduse artikkel 40), Hispaania (tsiviilseadustiku artikkel 806 ss.) ja Rootsi (pärimisseaduse 7. peatüki § 3) õigusele. Kohustusliku osa nõudmiseks ettenähtud tähtaeg võib olla kõigest kuus kuud (Rootsis) või tervelt 30 aastat pärast testaatori surma (Prantsusmaal);
- kolmas võimalus kujutab endast **rahalist nõuet**, mille suurus arvestatakse välja pärandvara väärtuse põhjal, mis aga siiski ei muuda eesõigustatud isikuid kaaspärijateks. Nad ei ole pärandvara kaasomanikud ning neil pole õigust otsustada pärandvara jaotamise üle. Neil on ainult õigus nõuda teatavat rahasummat. Selline on Austria (Austria üldise tsiviilseadustiku (ABGB) § 762 ss.), Taani (pärimisseaduse artikkel 25), Soome (pärimisseaduse 7. peatükk), Saksamaa (Saksa tsiviilseadustiku §§ 2303 ss.), Ungari (tsiviilseadustiku artikkel 666 ss.), Iirimaa (abikaasa jaoks: 1965. aasta pärimisseaduse artikkel 111), Malta (tsiviilseadustiku artikkel 615), Holland (BW artikkel 4:63 ss.), Poola (tsiviilseadustiku artikkel 991 ss.) ja Šotimaa õigus.
- neljas võimalus kujutab endast samuti rahalist nõuet, kuid seda ei arvestata välja pärandvara väärtuse põhjal, vaid see piirdub „**mõistliku rahalise toetusega ülalpeetavate jaoks**“. Selle võimaluse on valinud kaks liikmesriiki, kes rakendavad Inglise õigust kolme süsteemina, nimelt Inglismaa ja Põhja-Iirimaa ning Iiri Vabariik.

Vt lisatud **kaarti 3** „Sundosade suurus“.

Veel tähtsam võib olla väga erinev **sundosade suurus**. Vaatleme **kõige suuremat võimalikku** sundosa:

- teatud liikmesriikides võivad sundosad küündida isegi **100%ni** pärandist: kui Tšehhi Vabariigis (tsiviilseadustiku artikkel 479) ja Slovakkias (tsiviilseadustiku artikkel 479)

jäävad surnust järele ainult alaealised lapsed (puuduvad täiskasvanud lapsed ja elusolev abikaasa), siis läheb kogu pärandvara kohustuslikus korras lastele.

- Bulgaarias võib sundosade kogusumma moodustada kuni **5/6** pärandvarast (kui surnust jääb järele elusolev abikaasa ning 3 või rohkem last, pärimisseaduse artikkel 29).
- Teatud teistes liikmesriikides võivad sundosad kokku moodustada kuni $\frac{3}{4}$ pärandvarast, nimelt Belgias (tsiviilseadustiku artikkel 916, 3 ja rohkem last), Küprosel (testamentide ja pärimisseaduse 41. jagu ss.), Prantsusmaal (tsiviilseadustiku artikkel 913), Luksemburgis (tsiviilseadustiku artikkel 913 ss.), Maltal (tsiviilseadustiku artiklid 615, 631 ss.) ja Rumeenias.
- Sundosad võivad moodustada kokku kuni **2/3** pärandvarast Poolas (tsiviilseadustiku artikkel 991), Portugalis (tsiviilseadustiku artikkel 2156 ss.) ja Hispaanias (tsiviilseadustiku artikkel 806 ss.).
- **14 õigussüsteemis** võib testaator käsutada vähemalt poolt pärandvarast; sundosad kokku võivad moodustada ainult kuni $\frac{1}{2}$ pärandvarast, nimelt Austrias (Austria üldise tsiviilseadustiku § 765), Eestis (pärimisseaduse artikkel 104 ss.), Soomes (pärimisseaduse 7. peatüki § 1), Saksamaa (Saksa tsiviilseadustiku § 2303), Kreeka (tsiviilseadustiku artikkel 765), Ungari, Iirimaa (pärimisseaduse jaotis 109 ss.), Itaalia (tsiviilseadustiku artikkel 540), Läti (tsiviilseadustiku artikkel 425 ss.), Leedu (tsiviilseadustiku artikkel 5.20 ss.), Hollandis (BW artikkel. 4:63 ss.), Šotimaal (ainult vallasvara puhul), Sloveenias (pärimisseaduse artikkel 25) ja Rootsis (pärimisseaduse 7. peatüki § 1).
- Taanis on sundosade summa ülempiir $\frac{1}{4}$ pärandvarast (pärimisseaduse artikkel 10).
- Lõpuks, traditsioonilises Inglise õiguse süsteemis sundosaid ei määrata. Siiski võib kohus näha ette pärandvarast makstava rahalise toetuse perekonnale või teistele isikutele, kes olid surnu **ülalpeetavad**, juhul kui pärandaja jättis neile **mõistliku rahalise toetuse** määramata: sellised õigusnormid kehtivad Inglismaal ja Walesis¹ ning Põhja-Irimaal².

Probleem ja võimalikud lahendused

Järelikult võib testaator, kes elab õigusruumis, mille õigusnormid näevad ette suured sundosad, valida teise õigusruumi õigusnormid, mis ei näe ette sundosi või kus need on oluliselt väiksemad.

Näitena vaatleme sundosadega seonduvaid erinevusi Iiri Vabariigis ja Põhja-Irimaal:

- **Iiri õiguse** kohaselt on elusoleval abikaasal seadusjärgne õigus $\frac{1}{3}$ -le pärandist, kui surnust jäävad järele lapsed, muul juhul aga **1/2-le pärandile** (mis võrdub poolega elusoleva abikaasa osast testamendita pärimise korral)³.
- **Põhja-Irimaal** ei ole elusolevale abikaasale sundosa ette nähtud. Sellele vaatamata võib kohus, kui ta leiab, et pärandvara käsutamine pärandaja testamendiga tehtud korralduste alusel või testamendita pärimise puhul seadusest tulenevalt või testamendi ning õiguse

¹ *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*;

veebiaadress: <http://www.statutelaw.gov.uk>

² *Inheritance (Provision for Family and Dependants) (Põhja-Iirimaa) Order 1979*;

veebiaadress: <http://www.statutelaw.gov.uk>

³ Iiri pärimisseaduse artikkel 111; veebiaadress: <http://www.irishstatutebook.ie>

ühendatud sätete alusel ei ole selline, mis tagaks taotlejale mõistliku rahalise toetuse, teha korralduse sellise rahalise toetuse määramiseks elusolevale abikaasale, mis oleks mõistlik kõiki asjaolusid arvestades, olenemata sellest, kas ta vajab elatisraha või mitte¹. Kõnealused mõistlikud rahalised toetused kokku võivad moodustada kuni ühe kolmandiku pärandist (või isegi rohkem), kuid üldiselt oleks see palju väiksem summast, mida elusoleval abikaasal oleks õigus saada Iiri õiguse kohaselt.

- Seetõttu võib Iiri testaator, kes soovib oma abikaasa pärandusest ilma jätta, valida teatud ajaks oma alaliseks elukohaks Põhja-Iirimaa. Seal võib ta kohaldamiseks valida Põhja-Iirimaa õiguse ning koostada testamendi, millega ta jätab oma naise pärandusest ilma².

Kui vaatame tabelit, kus on ära toodud sundosa maksimaalne suurus, oleksid Taani, Inglismaa ja Põhja-Iirimaa kõige tõenäolisemad sihtkohad skeemide rakendamiseks, mis aitaksid hoiduda sundosi käsitlevate riigisiseste õigusnormide kohaldamisest. Kuid olenevalt olukorrast võib ka teiste pärimisseaduste valik sundosi vähendada.

Kas need erinevused kujutavad endast tegelikku **probleemi**?

- Suuremas osas süsteemides, nagu me oleme näinud, võivad sundosad kokku ulatuda pooleni pärandi väärtusest. Ometi võib kaitstuse tase olla konkreetsete juhtumite puhul erinev. Aga mitte ükski süsteem ei jäta lähedasi sugulasi ja abikaasat pärandvara teatud osast täielikult ilma. Isegi Inglismaal ja Põhja-Iirimaaal nõutakse abikaasa ning järglaste huvides mõistliku rahalise toetuse määramist. Seetõttu ei ole praktilised erinevused eri õigussüsteemide vahel enamikul juhtudel nii suured, et pidada ühe süsteemi raames saavutatavaid tulemusi vastuvõtmatuks.
- Samuti ei saa testaatori poolset **riigisisese õiguse** valikut pidada eriliseks probleemiks. Sellise valikuvõimaluse korral valib testaator lihtsalt süsteemi, mis on käesoleval ajal kehtiv õigus suuremas osas ELi liikmesriikides.
- Seetõttu võivad probleeme tekitada üksnes juhtumid, kus testaator on valinud oma **alalise elukohas** kehtiva õiguse ning on **hiljem ümber asunud** teise riiki (nimelt tagasi oma päritoluriiki).

Selle kohta võiks tuua järgmise **äärmusliku näide**:

- meessoost Tšehhi kodanik õpib Londonis. Ta on veel vallaline. Sellele vaatamata valib ta Inglise pärimisõiguse, sest tahab kindlustada oma pärandvara käsutamisevabaduse.
- Hiljem kolib ta tagasi Tšehhi Vabariiki, abiellub ja muretseb lapsed. Mõne aasta pärast läheb ta oma naise ja lastega tülli. Seejärel rakendab ta oma esmase kohaldatava õiguse valiku ning jätab naise ja lapsed pärandusest ilma. Juhul kui lapsed on veel alaealised, on Tšehhi õiguse kohaselt naine ja lapsed kogu pärandvara kohustuslikud pärijad.
- Inglise pärimisõiguse kohaselt aga võib kohus välja mõista üksnes mõistliku rahalise toetuse. Olenevalt pärandvara suuruselt ning naise ja laste vajadusest mõistetakse nende kasuks kindlasti välja teatud eraldised, kuid tõenäoliselt mitte kogu pärandvara.

Mida võiks ja peaks EÜ seadusandja selliste äärmuslike juhtumite korral tegema?

¹ Jaotised 3(1), 4(2) ja 2(2) *Inheritance (Provision for Family and Dependents)* (Põhja-Iirimaa) *Order 1979*; veebiaadress: <http://www.statutelaw.gov.uk>

² Laste pärandusest ilma jätmiseks see mudel nii hästi ei tööta, sest Iiri Vabariigis ja Põhja-Iirimaaal kehtivad sarnased põhiseaduslikud normid „mõistliku rahalise toetuse“ määramiseks laste jaoks.

- Esimese valiku pakub Itaalia õigus¹: Itaalia õiguse kohaselt kehtib testaatori õigus valida elukoha õigust vaid sel juhul, kui testaatori alaline elukoht oli selles riigis **surmahetkel**. Sellise nõue puhul jääks siiski kuni surmahetkeni ebaselgeks, kas kohaldatava õiguse valik on kehtiv.
- Teise võimaluse rakendamise kasuks on otsustanud Belgia (ja osaliselt ka Itaalia) seadusandja²: see **jätab** sundosade kohta kehtivad normid kohaldatava õiguse valikust **välja**. Selline nõue viiks siiski pärandvara suhtes kahe erineva pärimisõigussüsteemi kohaldamisele.
- Kolmanda valikuna võib ette näha teatava **ooteaja** kehtestamise, enne kui on võimalik valida kohaldatavat õigust: sellisel juhul oleks alalise elukoha õiguse valik kehtiv ainult juhul, kui testaator on elanud selles elukohas mitu aastat, näiteks kolm või viis aastat. See võimalus tagab suurema õiguskindluse kui eelmised valikud, sest hilisemad sündmused ei muuda valikut kehtetuks.
- Lõpuks võib seadusandja näha ette, et sellised äärmuslikud juhtumid nagu meie näites võib kohtu otsusega kehtetuks tunnistada, rakendades *fraus legis* (õiguse kuritarvitamine) põhimõtet. Seda lahendust eelistan ma isiklikult. Minu arvates põhjustab ainult kohaldatava õiguse valiku „alasti“ klausel, kui testamendiga pole tehtud korraldusi pärandvara jaotamiseks, sellise õiguse kuritarvitamise.

Testamendid ja teised surma puhuks tehtavad korraldused

Pärandamisvõime

Erisäte tuleks kehtestada testeerimisvõime kohta, mis tähendab otsustamist, millist vanuse alampiiri ja vaimsete võimete miinimumtaseme nõuetele peab vastama isik, selleks et teha testamenti. Kõige asjakohasem tundub olevat kohaldada **õiguskorda, mis kehtib testaatori asukohariigis** testamendi (või muude surma puhuks tehtavate korralduste) koostamise ajal.

Vormiline kehtivus

Kõikides õigussüsteemides tuleb testamendid koostada teatud **vormis**. Vorminõuete eesmärgiks on vältida võltsimist – ja samuti ära hoida vaidlusi testamendi ehtsuse üle.

Paraku pole **vorminõuded** eri õigussüsteemides **ühesugused**. Testament, mis on ühes riigis täielikult vormiliselt kehtiv, ei tarvitse vastata teise riigi vorminõuetele.

Vt lisatud **kaarti 4** „Kohalike vorminõuete kohaselt koostatud testamendi vormiline kehtivus“.

¹ Itaalia rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 46.

² Belgia rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 79. Samasugused nõuded kehtestatakse Itaalia rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikliga 46 nende pärijate sundosade kohta, kelle alaline elukoht on pärandaja surmahetkel Itaalias.

Arvatavasti nõustute kõik järgmise väitega: „ Testament on vormiliselt kehtiv, kui ta vorm [...] testaatori korralduse tegemise aegse asukohamaa siseriiklikule õigusele“. Selle sätestab Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni artikkel 1¹.

- Ometi on Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni ratifitseerinud ainult 16 ELi liikmesriiki, nimelt Austria, Belgia, Taani, Eesti, Soome, Prantsusmaa, Saksamaa, Kreeka, Iiri, Luksemburg, Holland, Poola, Sloveenia, Hispaania, Rootsi ja Ühendkuningriik;
- Ülejäänud 9 liikmesriiki, nimelt Bulgaaria (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 90), Tšehhi Vabariik (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 18), Ungari (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 36), Itaalia (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 48), Leedu (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 1.61), Malta (tsiviilseadustiku 682), Portugali (tsiviilseadustiku 66), Rumeenia (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikli 68 lõige 3), Slovakkia (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artikkel 18), on kehtestanud oma riigisiseste rahvusvahelist eraõigust käsitlevate õigusaktidega peaaegu ühesugused normid, mille alusel tunnistatakse kehtivaks testament, mis on kooskõlas selle riigi vorminõuetega, kus testaator testamendi tegi.
- Ometi leidub kaks liikmesriiki, kelle puhul **ei ole selge**, kas testamendi vormilisest kehtivusest tegemiskohas piisab, nimelt **Küpros ja Läti** (rahvusvahelise eraõiguse seaduse artiklid 16, 21).

Võtame **Küprose või Läti** näite: kumbki riik ei ole ühinenud Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooniga. Kumbki pole sätestanud selgeid eeskirju sellise testamendi vormilise kehtivuse tunnistamiseks, mis vastab selle koha vorminõuetele, kus testaator testamendi koostas.

- Seetõttu ei tarvitse isegi notariaalne testament olla piisav, kui seda ei ole tõestanud kaks tunnistajat. Ja näiteks Saksa, Poola või Hispaania riigisisene autentimisõigus ei näe tunnistajate osalemist ette.
- Samamoodi ei ole holograafiline testament piisav Küprosel, isegi kui see vastas nõuetele kohas, kus testaator selle koostas.

Eelnevat arvestades peab **tulevikus vastuvõetav määrus** sisaldama viidet või nõuet, mis on välja töötatud Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni artikli 1 eeskujul.

- Sama nõuet tuleks kohaldada ühistestamentide ning pärimislepingute vormilisele kehtivusele².
- Sama nõuet tuleks kohaldada ka testamentide või pärimislepingute tühistamise vormilisele kehtivusele³.

Sisuline kehtivus

Viimse tahte avalduste või viimse tahte avalduste tühistamise sisulist kehtivust reguleerivad üldiselt õigusnormid, mida kohaldataks, kui testaator sureks testamendi koostamise hetkel (see

¹ Haagi 5. oktoobri 1961. aasta testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsioon.

² Ühistestamentide kohta vt ka Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni artiklit 4.

³ Vt ka Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni artiklit 2.

on **eeldatava pärimise õigus**). See põhimõte tuleks kehtestada ka tulevikus vastuvõetavas määruses.

Pärimisleping või ühistestament

Pärimisleping

Vt lisatud **kaarti 5** „Pärimislepingud“.

Pärimislepingud või ühistestamendid tekitavad erilisi probleeme. Vähesed pärimisasju käsitlevad seadused lubavad sõlmida pärimislepinguid, mis korraldavad lepingu ühe või mitme poole pärimist siduvalt:

- **pärimislepingut** on lubatud sõlmida Austrias (Austria üldise tsiviilseadustiku § 1253 kohaselt ainult abikaasade vahel, kõige rohkem $\frac{3}{4}$ pärandvara ulatuses), Eestis (pärimisseaduse §§ 102 ss.), Saksamaal (§ 2278), Läti (tsiviilseadustiku artikkel 604 ss.), Hispaanias teatud kohaliku õiguskorraga piirkondades (Aragoonia, Baskimaa, Kataloonia, Galiitsia, Navarra, Ibiza ja Formentera Baleaari saartel);
- teistes süsteemides puuduvad sätted pärimislepingute kohta, siiski on lubatud siduva **ühistestamendi** koostamine, nimelt Taanis ja Leedus (tsiviilseadustiku artikkel 5.43 ss.);
- Ungaris on pärimislepingut lubatud sõlmida ainult juhul, kui selle vastu võetakse **ülalpidamiskohustus** (tsiviilseadustiku artikkel 655);
- teistes riikides on pärimislepingu sõlmimine keelatud, siiski on võimalik sõlmida siduv kokkulepe *donatio mortis causa* (**kinke kohta surma puhuks**), nimelt Kreekas (tsiviilseadustiku artiklid 368, 2032) ja Hollandis (BW artiklid 4:42, 4:44);
- **Inglise õiguskorra riikides** pole ette nähtud pärimislepingut kui tahteavaldust surma puhuks, küll aga on lubatud sõlmida **kohustav leping** testamendi tegemiseks või tegemata jätmiseks. Seda rakendatakse Inglismaal ja Walesis, Iiri Vabariigis, Põhja-Iirimaal ning Šotimaal, arvatavasti ka Küprosel;
- 15 liikmesriigis aga on pärimislepingute sõlmimine keelatud (ehkki teatud riikides on lubatud erandid abielulepingute puhul), nimelt Belgias (tsiviilseadustiku artikkel 1130), Bulgaarias, Tšehhi Vabariigis (tsiviilseadustiku artikkel 476), Soomes (pärimisseaduse artikkel 10:5), Prantsusmaal (tsiviilseadustiku artikkel 722), Itaalias (tsiviilseadustiku artiklid 598, 635), Luksemburgis (tsiviilseadustiku artikkel 1130), Maltal (tsiviilseadustiku artikkel 568), Poolas (tsiviilseadustiku artikkel 1047), Portugalis (tsiviilseadustiku artiklid 1755, 2028), Rumeenias (tsiviilseadustiku artikkel 965), Slovakkias (tsiviilseadustiku artikkel 476CC), Sloveenias (pärimisseaduse artikkel 103), Hispaanias (tsiviilseadustiku artikkel 1271), Rootsis (pärimisseaduse 17. peatüki § 1).

Näide: **Saksa abielupaar** sõlmib pärimislepingu, mis reguleerib mõlema abikaasa pärimist. See on Saksamaal väga tavaline. Paari omandi hulka kuulub ka **puhkemaja Itaalias**.

- Nii Saksa kui Itaalia rahvusvahelise eraõiguse kohaselt kohaldatakse pärimisasjade suhtes kodakondsusõigust, siinkohal niisiis Saksa õigust, mis lubab sõlmida pärimislepingut.
- Itaalia õigus keelab pärimislepingute sõlmimise. Teatud kohtuotsuste ning mitme Itaalia õigusala asjatundja hinnangute kohaselt on kõnealune keelustamine osa Itaalia **avalikust korrast** (*ordre public*). Kui tegemist on avaliku korra osaga, on Itaalia kohus või Itaalia kinnistusregister sunnitud lugema pärimislepingu kehtetuks, isegi juhul, kui kohaldatakse Saksa pärimisõigust.

Seetõttu peaks tulevikus vastuvõetav määrus selliseid olukordi selgitama. Eeskujuks võiksid olla **Haagi pärimisõiguse konventsiooni artiklid 8–12**, tõenäoliselt väikeste muudatustega:

- artikli 10 kohaselt on leping, mis käsitleb mitme isiku pärandvara, sisuliselt kehtiv ainult sel juhul, kui see on kehtiv kõikide õigusnormide kohaselt, mis reguleeriksid kõikide nende isikute vara pärimist, kui kõik need isikud oleksid surnud lepingu sõlmimise kuupäeval;
- minu arvates piisaks sellest, kui hinnata pärimislepingu iga poole viimse tahte avaldusi tema pärandi suhtes kohaldatava pärimisõiguse seisukohalt. Selle õiguse normid reguleeriksid ka tagajärgi juhul, kui teise poole viimse tahte avaldused osutuvad kehtetuks.
- Kõnealuste lepinguliste pärimisasjade jaoks osutub eriti oluliseks kohaldatava õiguse valiku (*professio juris*)¹ võimaldamine ja **avaliku korra erandi** (*ordre public*)² **kasutamise keelamine** teise liikmesriigi õiguse vastu.

Ühistestament

Samalaadne olukord esineb ka ühistestamentide puhul.

- Teatud liikmesriigid tunnistavad **siduvaid ühistestamente**, nimelt Taani, Eesti (pärimisseaduse §§ 87 ss.), Saksamaa (Saksa tsiviilseadustiku § 2270), Leedu (tsiviilseadustiku artikkel 5.43.) ja Hispaania teatud kohaliku õiguskorraga piirkondades (Aragoonia, Baskimaa, Galiitsia, Navarra).
- Teised liikmesriigid tunnistavad ühistestamente, mis on siiski **vabalt tühistatavad** ja mittesiduvad, nimelt Austria (Austria üldise tsiviilseadustiku § 1248), Inglismaa ja Wales, Soome, Iiri Vabariik, Põhja-Iirimaa, Läti (tsiviilseadustiku artikkel 604 ss.), Malta (tsiviilseadustiku artikkel 592), Šotimaa, Sloveenia ja/ning Rootsi (pärimisseaduse 10. peatüki § 7).
- Ülejäänud liikmesriikides on ühistestamendid **keelatud** ja kehtetud, nimelt Belgias (tsiviilseadustiku artikkel 968), Bulgaarias, Tšehhi Vabariigis (tsiviilseadustiku artikkel 476), Prantsusmaal (tsiviilseadustiku artikkel 968), Kreekas (tsiviilseadustiku artikkel 1717), Ungaris (tsiviilseadustiku artikkel 73), Itaalias (tsiviilseadustiku artikkel 598), Luksemburgis (tsiviilseadustiku artikkel 968); Hollandis (BW artikkel 4:42); Poolas; Portugalis (tsiviilseadustiku artikkel 2181), Rumeenias (tsiviilseadustiku artikkel 857), Slovakkias (tsiviilseadustiku artikkel 476) ning Hispaanias (Hispaania üldõigus, tsiviilseadustiku artiklid 669, 733, ühistestamendid on keelatud ka Kataloonias ja Baleaari saartel).

Arvestades, et määrus ei käsitle ainult testamente, vaid ka ühistestamente ning pärimislepinguid, tuleks eelistada **üldmõistet „viimse tahte avaldus surma puhuks“** erimõistele „testament“ või „tahe“.

Kohaldamisala

¹ Vt punkti 2.2.

² Vt punkti 2.2.3.

Pärimisõigus

Pärimisõigus hõlmab terve rea õiguslaseid küsimusi. Nimetan vaid mõned:

- kes on pärijad testamendita pärimise korral (st testamendiga väljendatud viimse tahte avalduse/tehtud korralduste puudumise korral)?
- millistele vorminõuetele peab testament vastama? Milliseid korraldusi võib testaator oma testamendiga teha?
- milline on laste, abikaasa ja teiste lähisugulaste sundosa?
- kuidas pärandvara hallatakse ning antakse üle pärijatele ja annakusaajatele?
- kuidas makstakse surnu võlad? Millised on pärijate kohustused?

Pärandvara haldamine vastavalt Inglise õigusele

Ühendkuningriigi valitsus¹ soovib siiski piirata tulevikus vastuvõetava õigusakti kohaldamisala küsimusega, kes saab mida pärast pärandaja surma. Siiski ei peaks määrus **käsitlema** pärandvara **haldamist**.

Suuremas osas mandri-Euroopa õigussüsteemides muutuvad pärijad pärandvara omanikeks kas otseselt pärast pärandaja surma või pärandi vastuvõtmisega. Inglise õiguse kohaselt aga nimetab kohus pärast pärandaja surma **isikliku esindaja**, kellest saab surnu vara valdaja ja kes haldab pärandvara. Isiklikku esindajat kutsutakse testamenditäitjaks, kui ta on nimetatud pärandaja poolt, või halduriks, kui ta on nimetatud kohtu poolt. Isiklik esindaja kogub varad kokku, maksab võlad ning jaotab järelejäänud pärandvara annakusaajate vahel.

Küprosel, Iiri Vabariigis, Põhja-Irimaal ja Šotimaal peab isiklik esindaja ka pärandvara likvideerima (kuid mitte Maltal, kus pärimisajade materiaalõigusega seotud küsimuste puhul järgitakse tsiviilõiguslikku lähenemisviisi).

Austria, Tšehhi Vabariigi ja Slovakkia kohtuvolinikud

Eelmisega sarnaselt koostab Austrias, Tšehhi Vabariigis ja Slovakkias kohtu poolt määratud **kohtuvolinik** (*Gerichtskommissär*), enamasti tsiviilõiguslik notar, inventuuri käigus varade nimekirja, teeb kindlaks kasusaajad ning valmistab ette lõpliku kohtuotsuse varade jaotamise kohta kasusaajate vahel. Sellele sarnaneb Ungari süsteem, kuid seal ei tegutse tsiviilõiguslik notar kohtuvolinikuna, ehkki on samuti pädev tegema lõplikku otsust jaotamise kohta.

Tulevikus vastuvõetava EÜ määruse võimalikud valikud

Ühendkuningriigi valitsus teinud ettepaneku **jätta** pärandvara **haldamine/likvideerimine** tulevikus vastuvõetava määruse või kohaldatava pärimisseaduse kohaldamisalast välja.

Siiski tekitaks see **probleeme enamikule liikmesriikidele**, kus omandiõiguse üleminek ja pärandvara haldamine on osa pärimisajadega seotud materiaalõigusest. Eelkõige võivad probleemid tekkida küsimuse puhul, mida ette võtta pärandil lasuvate võlgadega, kui ei ole tagatud, et nii haldamise kui teiste pärimisõigusega seotud küsimuste suhtes kohaldatakse ühesuguseid õigusnorme. Seetõttu soovitatakse kindlasti kohaldamisalasse lisada ka haldamise/likvideerimise. Selle tagajärjel laieneksid kõikidesse liikmesriikidesse Inglise õigusega reguleeritud pärandvara isikliku esindaja või Austria kohtuvoliniku likvideerimisvõimused/haldamissvõimused.

Kolmas valik ja võimalik kompromiss võiks olla erilise haldamis-/likvideerimismenetluse kehtestamine, mida nõuavad eespool nimetatud liikmesriigid (kes nõuavad haldamist/likvideerimist isikliku esindaja või kohtuvoliniku poolt) **ainult varade puhul, mis asuvad asjaomases liikmesriigis**, kuid mis ei olene kohaldatavast pärimisõigusest. See lahendus

¹ ÜK valitsus ei toeta samuti ettepanekut, et pärimisõigus peaks reguleerima ka küsimust, kas surnu eluajal tehtud kingitused tuleks arvesse võtta sundosa väljaarvutamisel. Seepärast soovib ÜK valitsus tagada, et välisriigi pärimisõigus ei välistaks võimalust teha seadusjärgseid kingitusi ja muid käsutustehinguid pärandaja eluajal.

killustaks mõnel juhul pärandvara haldamise, kuid seaks killustamisele piirid – seda aga ei juhtuks Ühendkuningriigi valitsuse pakutud laiaulatusliku erandi puhul.

Abieluvara

Enamikus liikmesriikides saab pärandaja elusolev abikaasa osa surnu pärandvarast või abikaasade ühisvarast mitte pärimisõiguse alusel, vaid abieluvara kaitse korra kohaselt. See kehtib põhiseadusliku abieluvara kaitse kohta suuremas osas liikmesriikides, mille ainsaks erandiks on Inglise õigussüsteem. Seda arvestades moodustab pärandvara võib-olla ainult poole pärandaja varast.

Seetõttu tuleb tulevikus vastuvõetav määrus pärimisõiguse kohta ühtlustada **tulevikus vastuvõetava määrusega abieluvara** kohta, mille kohta Euroopa Komisjoni õigus-, vabadus- ja turvalisusküsimuste peadirektoraat kavatses samuti ettepaneku teha, kuid praegu ei ole veel ühtki asjaomast eelnõu avaldatud¹. Abieluvara küsimusi käsitlev määrus hõlmab ka kohaldatava õiguse (st rahvusvahelise eraõiguse), samuti kohtualluvuse, tunnustamise ja otsuste täitmise ning teistest liikmesriikidest pärinevate ametlike dokumentide täitmise.

Asjaõigus

Uus määrus peab kindlaks määrama piiri pärimisõiguse ja asjaõiguse vahel. Tegemist on eriti keerulise küsimusega, arvestades, et **EÜ asutamislepingu artikli 295** kohaselt ei saa ühendus osaleda eeskirjade kujundamisel, millega liikmesriigid reguleerivad omandiõiguslikke suhteid. Lubage mul tuua kaks näidet sellega seotud küsimuste kohta:

- Teatud riigisisised seadused lubavad sõlmida **kaasomanike** vahelisi kokkuleppeid selle kohta, et ühe kaasomaniku surma puhul lisandub surnu osa automaatselt ülejäänud kaasomanik(u)(e) osa(de)le. See on asjaõiguse küsimus ega kuulu teemade hulka, mida käsitleb tulevikus vastuvõetav määrus pärimisasjade kohta.
- Samalaadne küsimus kerkib üles seoses **annakute** erineva õigusliku seisundiga. Mõnes liikmesriigis loob annak lihtsalt pärijale kohustuse. Teistes liikmesriikides saab annakusaajast talle eraldatud eseme omanik pärast testaatori surma. Niisiis tekib küsimus, et kui Itaalia testaator määrab annakuks Saksamaal asuva vara, siis millist õigust tuleks kohaldada: Itaalia õigust, mille kohaselt annakusaajast saab automaatselt omanik või Saksa õigust, mille kohaselt on vara üleminekuks pärijalt annakusaajale vaja eraldi dokumenti. Saksa kohtupraktika² näidete põhjal arvan, et pärimisõigus ei saa olla ülemuslik kohaldatava

¹ Vt võrdleva õiguse uurimust normide kohta, mis reguleerivad abieluvara kaitse kohtualluvuse ja sellega seotud õiguse kollisiooninorme ning asjaõiguse rakendamist abielus mitte olevate paaride lahkumineku korral liikmesriikides, veebiaadress: http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm

² BayObLG (*Bayerisches Oberstes Landesgericht* – Baieri ülemkohus tsiviilasjade osas), otsus 10.01.1961, BayObLGZ 1961, 1, 19 = IPRspr 1960/61, No 143; otsus 26.10.1995 - 1Z BR 163/94, BayObLGZ 1995, 366 = DNotI-Report 1996, 125 = FamRZ 1996, 694 = MittRhNotK 1996, 366 = Rpfleger 1996, 199; OLG Hamm, NJW 1954, 133.

Samamoodi keeldus BGH (*Bundesgerichtshof* – Saksa ülemkohus tsiviilasjade osas) loomast põhiseadusega tagatud kasutusvaldust või eluaegset kasutusvaldust elusoleva abikaasa jaoks seaduse alusel, sest ka see läheks vastuollu asjaõiguse põhimõtetega; seetõttu peavad pärijad kasutusvalduse seadma igale varale eraldi: BGH, judgment of 28.09.1994 – IV ZR 95/93, DNotZ 1995, 704 = FamRZ 1994, 1585 = IPRax 1996, 39 = MittBayNot 1995, 224 = NJW 1995, 58 = Rpfleger 1995, 213 = ZEV 1995, 298.

asjaõiguse suhtes. Omandiõiguse automaatset üleminekut tuleks kohaldada ainult sel juhul, kui seda näeb ette kohaldatav asjaõigus.

Minu arvates tuleks need küsimused lahendada **asjaõiguse** selgesõnalise **väljajätmisega** tulevikus vastuvõetava pärimisasju käsitleva määruse kohaldamisalast.

Varahaldusühingud

Inglise õigussüsteemi riikides on üsna tavapärane luua varahaldusühing, et korraldada vara üleminekut järgmisele põlvkonnale. Seetõttu tekib küsimus, kas tulevikus vastuvõetav pärimisasju käsitlev määrus peaks sisaldama sätteid ka vara **testamendiga määratud usaldusomandi** kohta.

Olen selle valdkonna lisamisele **otsustavalt vastu**. Ka aruteludes, mida olen jälginud, ei leia valdkonna lisamine tugevat toetust.

- Ei ole võimalik reguleerida ainult pärandvara haldusühingutega seotud küsimusi, ilma et reguleeritaks ka **usaldusomandit, mis jõustub selle asutaja eluajal**, sest mõlemad on sageli vastastikku seotud vabade varahaldusühingu loomise kaudu, mille lisavahendid moodustatakse testamendiga määratud annakute kaudu.
- Varahaldusühingute tunnustamine tsiviilõiguslikes maades tõstataks nii palju **keerulisi õiguslikke küsimusi**, et me ei suudaks veel mitu aastat välja töötada ühtki pärimisasju reguleerivat õigusakti, kui me lahenduse osas üldse kokkuleppele jõuaksime.

Kohtualluvus, tunnustamine ja täitmine

„Mitut elementi hõlmava õigusaktina“ ei sisalda tulevikus vastuvõetav pärimisasju käsitlev määrus mitte ainult sätteid rahvusvahelise eraõiguse kohta, vaid ka kohtualluvuse, tunnustamise ning täitmise kohta. Paljusid nendest sätetest on võimalik kujundada **Brüsseli I ja Brüsseli II a määruste** asjaomaste sätete eeskujul.

Kohtualluvus

Üldine kohtualluvus

Üksmeel valitseb selles osas, et **üldine kohtualluvus** on selle liikmesriigi pädevuses, kus oli pärandaja viimane **alaline elukoht**.

Säte **kohtualluvuse kohta muudel juhtudel** käsitleb juhtumeid, kus pärandajal polnud üheski liikmesriigis alalist elukohta (või kui alalist elukohta ei ole võimalik kindlaks määrata).

Kokkulepe kohtualluvuse kohta ja kohtualluvuse üleminek

Kokkulepe kohtualluvuse kohta (toimumiskoha valik) peaks olema asjaomase vaidluse pooltele samuti lubatud. Kõnealune kokkulepe on loomulikult siduv üksnes kohtualluvust käsitleva kokkuleppe pooltele, mitte kolmandatele isikutele või teistele pärijatele.

Sama põhimõtet tuleks kohaldada juhtumite puhul, mille üle vaidlusi ei teki, näiteks pärimistunnistuse taotlemine, juhul kui kõik pärijad (ja testamenditajad, juhul kui testator on nimetanud täitjateks konkreetsed isikud) on sellega nõus, et kohaldatakse teise liikmesriigi kohtualluvust.

Võttes eeskujuks Brüsseli II a määruse artiklit 15, peaks olema võimalik ka **kohtuasja üleviimine kohtusse, kus on asja arutamiseks paremad võimalused**. Sellist üleviimist võiks samuti kasutada juhul, kui:

- pärimisasjade suhtes kohaldatakse selle liikmesriigi õigust, kuhu arutamine üle viiakse,
- või kui suurem osa pärijatest elab selles liikmesriigis
- või kui suurem osa pärandvarast asub selles liikmesriigis.

Kinnisvara ja registreeritud vara

Brüsseli I määruse artikli 22 lõigete 1 ja 3 eeskujul tuleks erandlik kohtualluvus tagada **kinnisvara** või muu registreeritud vara puhul selle liikmesriigi ametiasutustele, kus vara asub¹.

Põhimõtet tuleks rakendada mitte üksnes kohtualluvuse väljaselgitamiseks vaidlustatud asjade lahendamiseks, vaid ka väljaspool kohtuid lahendatavate asjade, eelkõige **registreerimismenetluse** suhtes. Siinkohal võiks kasutada GEDIPi² 1993. aastal³ pakutud sõnastust. Selle sätte kohaselt nõuab liikmesriik, kelle territooriumil asub kinnisvara või kus vara on registreeritud, oma ametiasutuste sekkumist, et võtta kõnealuse vara haldamisega, üleandmisega või registreerimisega seotud meetmed, sest selle liikmesriigi ametiasutuste jaoks kehtib erandlik kohtualluvus kõnealuste meetmete võtmiseks.

Pärandi vastuvõtmine või pärandist loobumine

Asjaajamise lihtsustamiseks tuleks lisada erisäte, mis tagab **kohtualluvuse erandjuhtudel** pärandi vastuvõtmiseks või pärandist loobumiseks või teiste samalaadsete taotluste menetlemiseks (näiteks inventuuri läbiviimiseks või pärandvara maksejõuetuks kuulutamiseks) ka selle liikmesriigi ametiasutustele, kus on pärandi vastuvõtja või sellest loobuja (olenemata sellest, kas tegemist on pärija või annakusaajaga) **alaline elukoht**. Vastasel juhul tuleks pärijal reisida teise liikmesriiki ainult selleks, et pärandusest loobuda.

Tunnustamine ja täitmine

Tunnustamist ja täitmist reguleerivad sätted kujundatakse arvatavasti **Brüsseli I määruse**⁴ asjaomaste sätete eeskujul. Arutatud on ka võimalust kasutada täitmise puhul eeskujuna Brüsseli

¹ Teised Brüsseli I määruse artiklis 22 sätestatud erandliku kohtualluvuse juhtumid ei ole pärimisasjade puhul asjakohased.

² GEDIP = Groupe Européen de Droit International Privé (rahvusvahelise eraõiguse Euroopan rühm)

³ Artikkel 5. Konventsiooni ettepanek seoses kohtuorganite pädevuse ja otsuste täitmisega perekonna- ja pärandusajade valdkonnas. Heidelberg 1993.

⁴ Brüsseli I määruse artiklid 33 ss., 38 ss., 57.

II a määruse¹ veidi erinevaid sätteid. Mõlemal juhul on vajalik välisriigi kohtuotsuse tunnustamise menetlus, kuid üsna piiratud ulatusega kontrolliga liikmesriigis, kus toimub täitmine. Tunnustamise või täitmise taotluse rahuldamata jätmine võiks olla nendes määrustes sätestatud alustel võimalik, eriti kui tunnustamine või täitmine on ilmselt põhjendatult vastuolus selle liikmesriigi avaliku korra nõuetega, kus tunnustamist või täitmist taotletakse.

Ametlike dokumentidega seotud küsimuste puhul oleks väga heaks mudeliks Brüsseli I määruse artikkel 57.

¹ Nõukogu 27. novembri 2003. aasta määrus (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000 (edaspidi „Brüsseli II a määrus”).

Euroopa pärimistunnistus

Tulevikus kehtestatava Euroopa pärimistunnistuse mõjud

Komisjon tahab oma ettepanekule lisada sätted **Euroopa pärimistunnistuse** kohta.

- Tunnistusest peaks piisama **täieliku tõendi** esitamiseks pärandvara pärija või testamenditäitja seisundi kohta. Eelkõige peaks tunnistus tõendama isikute õigust pärandi hulka kuuluvat vara müüa või muul viisil käsutada.
- Nähakse ette ka pärimistunnistuse sisuga seotud kolmanda poole **heausksuse** kaitse, juhul kui kolmas pool omandab pärandi hulka kuuluvat vara või maksab pärandvaral lasuvaid võlgu ning teeb tehinguid isikutega, kellel on pärimistunnistuse kohaselt selleks õigus.

Seetõttu peaks Euroopa pärimistunnistus (või Euroopa testamenditäitja tunnistus) lihtsustama pärija või täitja staatuse tõestamist – ja teiselt poolt muutub kolmandate poolte jaoks lihtsamaks asjaajamine pärijate või täitjatega teises liikmesriigis.

Hetkeolukord

Vt lisatud **kaarti 6** „Pärimistunnistus“.

Käesoleval ajal ei kasuta kõik liikmesriigid ühesuguseid pärimistunnistusi:

- **pärimistunnistust** (*Erbschein*) kasutatakse pärija staatuse tõendamiseks enamikus Kesk- ja Ida-Euroopa riikides, nimelt Bulgaarias, Eestis (pärimisseaduse § 140), Saksamaal (Saksa tsiviilseadustiku §§ 2353 ss.), Kreekas (tsiviilseadustiku artikkel 1956), Lätis, Leedus (tsiviilseadustiku artikkel 66 s.), Poolas (tsiviilmenetlusseadustiku artikkel 669 ss.), Portugalis (tsiviilseadustiku artikkel 2031 ss. ja notariaadiseadustiku artikkel 82 ss.), Rumeenias (notariaadiseaduse artikkel 68 ff.). Seda kasutatakse ka Prantsusmaal Alsace'i kolmes departemangus ja Lorraine'is (*certificat d'héritier*) ning Itaalias Bolzano-Bozeni (Lõuna-Tirool), Trento, Gorizia ja osaliselt Belluno ning Udine provintsis (*certificato ereditario*). Kuid pärimistunnistusega seotud heausksuse kaitse põhimõtet on selgesõnaliselt sätestatud ainult üksikutes riikides (konkreetselt Eesti pärimisseaduse § 140, Saksa tsiviilseadustiku § 2366, Kreeka tsiviilseadustiku artikkel 1963 ja eespool loetletud Prantsusmaa ning Itaalia piirkondades).
- Tsiviilõiguse põhimõtteid rakendavates riikides, mille õigus põhineb **Napoleoni koodeksi** erinevatel redaktsioonidel, tõendatakse pärija staatust **notariaaldokumendiga** (*acte de notorité*), mille koostab üldjuhul tsiviilõiguslik notar. Vähestes riikides rakendatakse notariaaldokumendi sisuga seotud heausksuse kaitset, mille aluseks on hiljuti vastu võetud tsiviilseadustiku muudatused (Prantsusmaa, tsiviilseadustiku artikkel 730-3; Holland, BW artikkel 4:187). Teistes riikides kolmanda poole heausksust ei kaitsta (Belgia, Itaalia, Luksemburg ja Hispaania).
- **Põhjamaade liikmesriikides** (Taani, Soome, Rootsi), kasutatakse pärijate poolt läbi viidud **pärandvara inventuuri** tulemusi, mille Taanis ja Soomes peab heaks kiitma kohus või kohalik omavalitsus, pärija staatuse tõendina. Sellise inventuuriga seotud heausksust kaitstakse Soome ja Rootsi õigussüsteemis.

- Teatud Kesk-Euroopa liikmesriikides selgitab kohtu poolt määratud **kohtuvolinik** (*Gerichtskommissär*) välja kasusaajad ning valmistab ette varade jaotamise kasusaajate vahel. Jaotamiskava kinnitatakse **kohtu otsusega** (Austrias: *Einantwortung*), mille alusel antakse omandiõiguse kasusaajatele üle ja mida kasutatakse omandiõiguse tõendamiseks. Juhul kui pärijad peavad tõestama oma staatust käsitlevaid haldusakte enne lõplikku jaotamist, võib kohtuvolinik nende staatust kinnitada. Nii toimub menetlus Austria, Tšehhi Vabariigi ja Slovakkia õiguse kohaselt – ja sarnaselt Ungaris. Sellele rühmale võib lisada Sloveenia, kus pärimisasjades langetab otsuse kohus (pärimisseaduse artikkel 164).
- Inglise õigussüsteemi riikides haldab pärandvara kohtu määratud **isiklik esindaja**. Seda näeb ette Küprose, Inglismaa, Iiri Vabariigi, Põhja-Iirimaa ja Šotimaa õigus. Nendes süsteemides on isiklikule esindajale kohtu korraldusega antud volitused pärandvaraga tegelemiseks, **esindamise õigus**. Spetsiifilisemad mõisted on juhtumi puhul testamendi kinnitamise tagamine, kui testament on olemas, või pärandvara halduri nimetamise tagamine, kui testament puudub. Testamendi kinnitamise tagamisega võetakse ühtaegu testament kinnitamiseks menetlusse: see tähendab otsustamist, kas lisatud testament on nõuetekohaselt koostatud ja muudel tingimustel kehtiv. Arvestades, et isiklik esindaja tegeleb pärandvaraga ning annab vara üle kasusaajatele, on tema staatus piisavalt tõendatud; pärijate staatuse täiendav tõendamine ei ole vajalik.
- Maltal ei nõuta ühtki tunnistust. Pärijad selgitatakse välja üksnes **testamendiregistri alusel**.

Käesoleval ajal puuduvad üldised eeskirjad eri tunnistuste vastastikuseks tunnustamiseks:

- **Haagi** 2. oktoobri 1973. aasta pärimise rahvusvahelise korraldamise **konventsioon** ei osutunud edukaks. Ainult kolm riiki on konventsiooni ratifitseerinud, nimelt Tšehhi Vabariik, Portugal ja Slovakkia¹.
- Teatud riigid tunnustavad välisriigi pärimistunnistusi vastavalt oma riigisisesele õigusele.

Selline on Euroopa pärimistunnistuse seisukord. Inglise õigussüsteemi riikides on eriti tähtis, et tunnistust on võimalik väljastada ka **testamenditäitjale**.

Euroopa pärimistunnistusega seotud võimalikud valikud

Euroopa tunnistus ei tähenda üksnes nõuet tunnustada teises liikmesriigis välja antud tunnistusi, sest dokumentaalsete tõendite sisu ja mõju on erinev. Seetõttu peab Euroopa pärimistunnistus kehtestama **teatud miinimumstandardid**.

- Üks võimalus on sätestada Euroopa tunnistuse jaoks **täiesti uus menetlus**. Sel juhul võib pärija otsustada rahvusvaheliste pärimisasjade korral taotleda riigisisese tunnistuse asemel Euroopa pärimistunnistust.
- Teine võimalus on **Euroopa täitekorralduse mudeli** kasutuselevõtmine vaidlustamata nõuete puhul²: teised liikmesriigid tunnustaksid riigisisest tunnistust – mis võib olla üks

¹ Seetõttu jõustus konventsioon 1.7.1993 alles pärast seda, kui endine Tšehhoslovakkia Vabariik jagunes Tšehhi ja Slovaki Vabariigiks.

² Euroopa parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määrus (EÜ) nr 805/2004, millega luuakse Euroopa täitekorraldus vaidlustamata nõuete kohta.

eespool nimetatud tunnistustest – eeldusel, et see on kinnitatud päritoluliikmesriigis kui Euroopa pärimistunnistus. Sertifitseerimiseeskirjade kehtestamiseks võib osutada vajalikuks täiendavalt ajakohastada riigisiseseid õigusakte, kui riigisisene õigusakt ei taga kõiki Euroopa pärimistunnistusega seotud nõudeid (st kui riigisisene õigus ei nõudnud ühemõtteliselt pärandi vastuvõtmist kõigi pärijate poolt või nõudis taotlejalt vandega kinnitamist või kui riigisisest õigusakti ei andnud välja ametiisik).

Mina isiklikult eelistan teist valikut, mis on riigisisese õiguse jaoks vähem sekkuv.

Igal juhul peab EÜ seadusandja Euroopa pärimistunnistuse kasutuselevõtmise puhul reguleerima mitte ainult vastastikuse tunnustamise põhimõtteid, vaid kindlasti ka **materiaalõigust**, sest selliste tunnistustega seotud **heauskuse kaitse põhimõte** pole kõikides liikmesriikides reguleeritud.

Teised meetmed

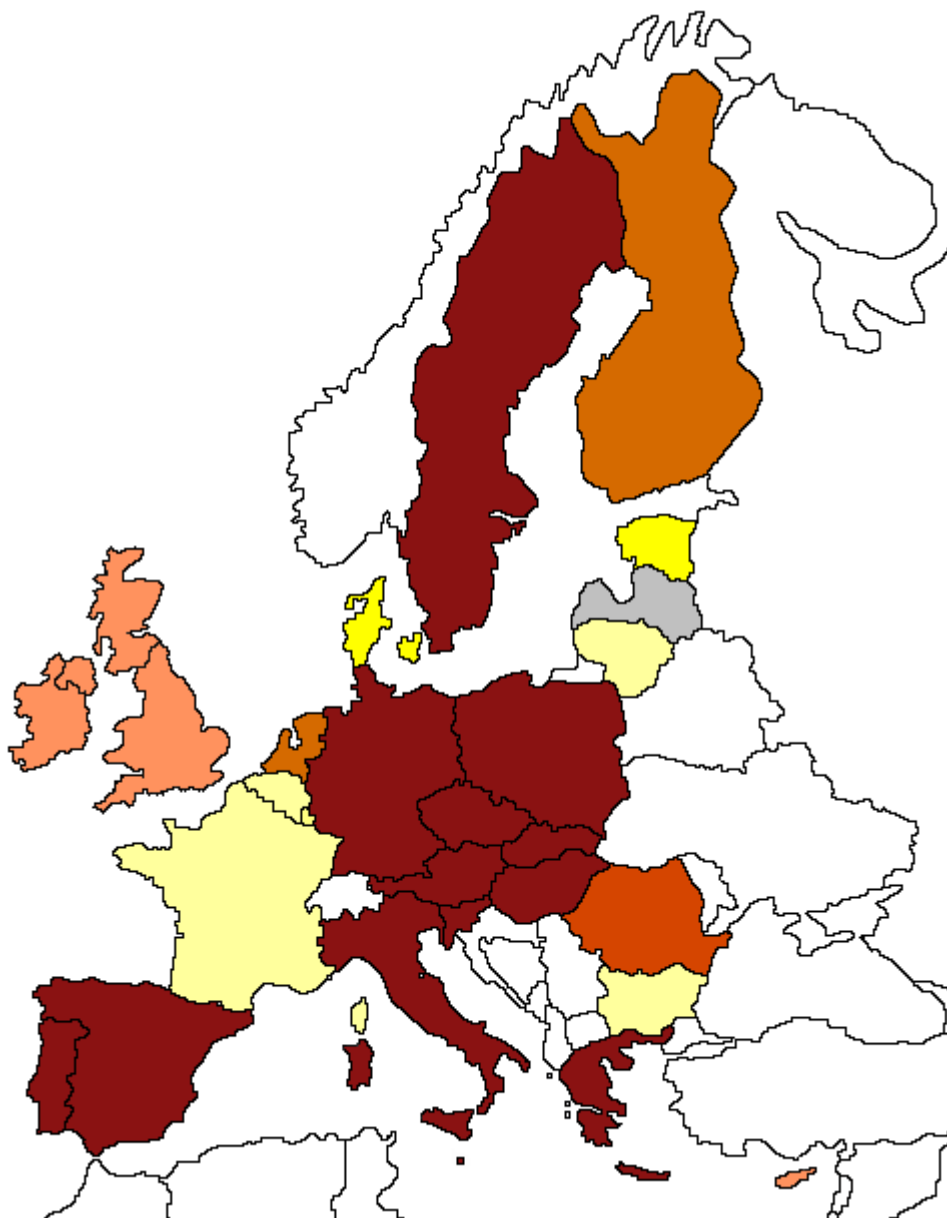
Riiklike testamendiregistrite koostöö

Koostöö tihendamine erinevate riiklike testamendiregistrite vahel teeb ühendusesiste pärimisasjade menetlemisel kergemaks kõigi surma puhuks tehtud korralduste väljaselgitamise.

Riigisiseste pärimisseaduste avaldamine internetis

Seoses rahvusvaheliste pärimisasjadega võivad tekkida probleemid isegi asjaomaste välisõiguse normide väljaselgitamise juures. Käesoleval ajal on suurem osa liikmesriike avaldanud oma põhiseaduse internetis. Sageli – ja mõistetavatel põhjustel – avaldatakse õigusaktid ainult riigikeeles. Tõlge või vähemalt peamiste sätete kokkuvõtte muudaks teiste liikmesriikide seadusandjate jaoks – olgu tegemist kohtunike, tsiviilõiguslike notaritega või prokuröridega – ühendusesiseste pärimisasjadega tegelemise lihtsamaks. Seetõttu on suureks abiks asjaolu, et mõned liikmesriigid on juba tõlkinud teatud osa oma peamistest õigusaktidest inglise keelde (nt Balti riigid või Soome, teised vähemalt teatud valitud põhiaktid). (Seda teemat määrus loomulikult käsitlema ei peaks, tegemist on pehme õiguse meetmetega.)

Kaart 1: Pärimisasjade suhtes kohaldatav objektiivne õigus



tumepunane = kodakondsus

helepunane = kodakondsus + *lex rei sitae* (kinnisvara puhul) (Rumeenia)

tumekollane = viimane alaline elukoht (või alaline asukoht tsiviilõiguse mõistes)

helekollane = viimane alaline elukoht + *lex rei sitae* (kinnisvara puhul)

tumeoranž = kodakondsus, pärast 5 aastat: alaline elukoht

heleoranž= alaline asukoht Inglise õiguse mõistes + *lex rei sitae* (kinnisvara puhul)
hall = tõenäoliselt *lex rei sitae* ka vallasvara puhul

Kaart 2: Kollisiooninormid pärimisasjade puhul



Belgia (2004, ei mõjuta sundosi)

Eesti (2002, ainult vallasvara)

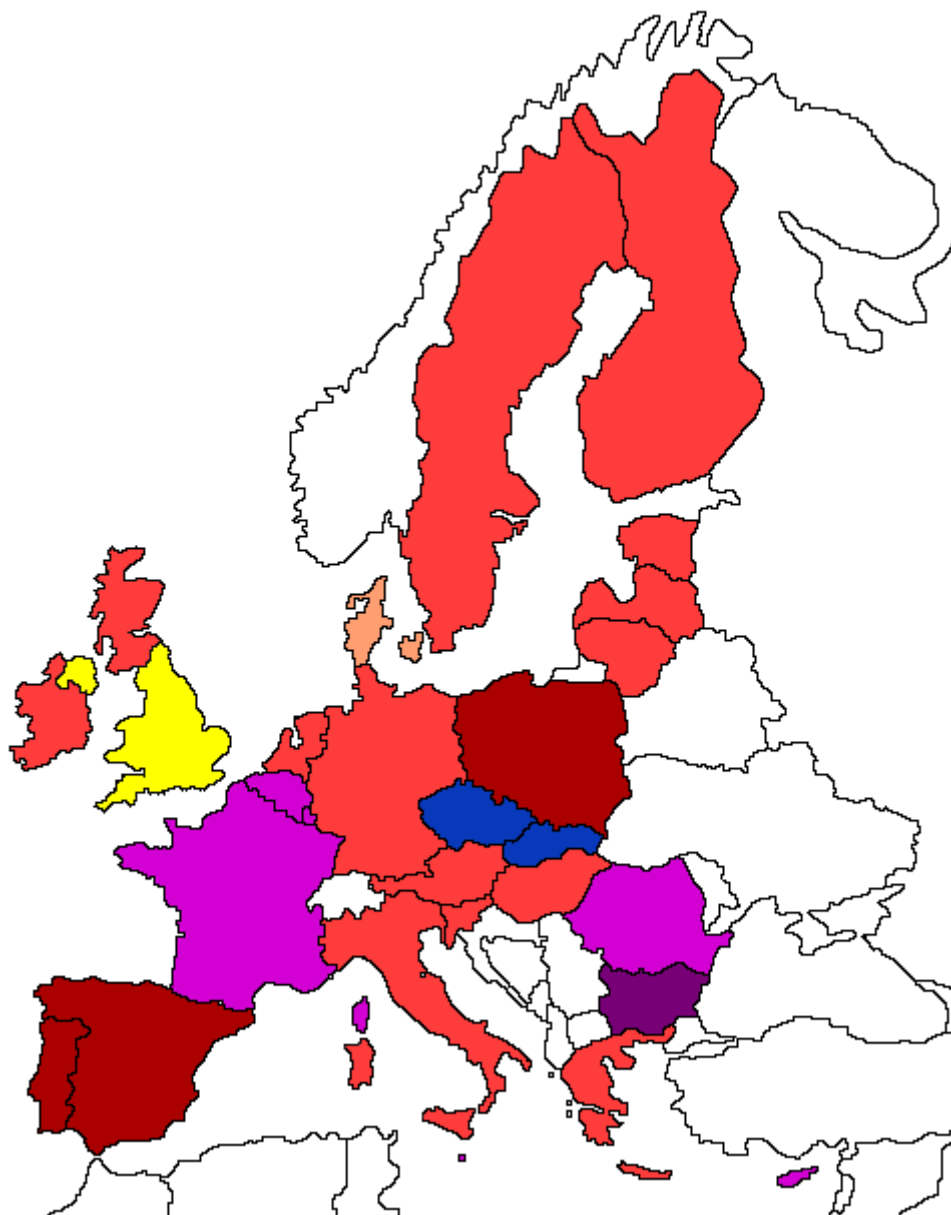
Soome (2002)

Saksamaa (1986, ainult Saksamaal asuv kinnisvara)

Itaalia (1995, seotud alalise elukohaga surmahetkel; ei mõjuta Itaalias elavate pärijate sundosi)

Holland (1996)
Rumeenia (2002, ainult vallasvara)

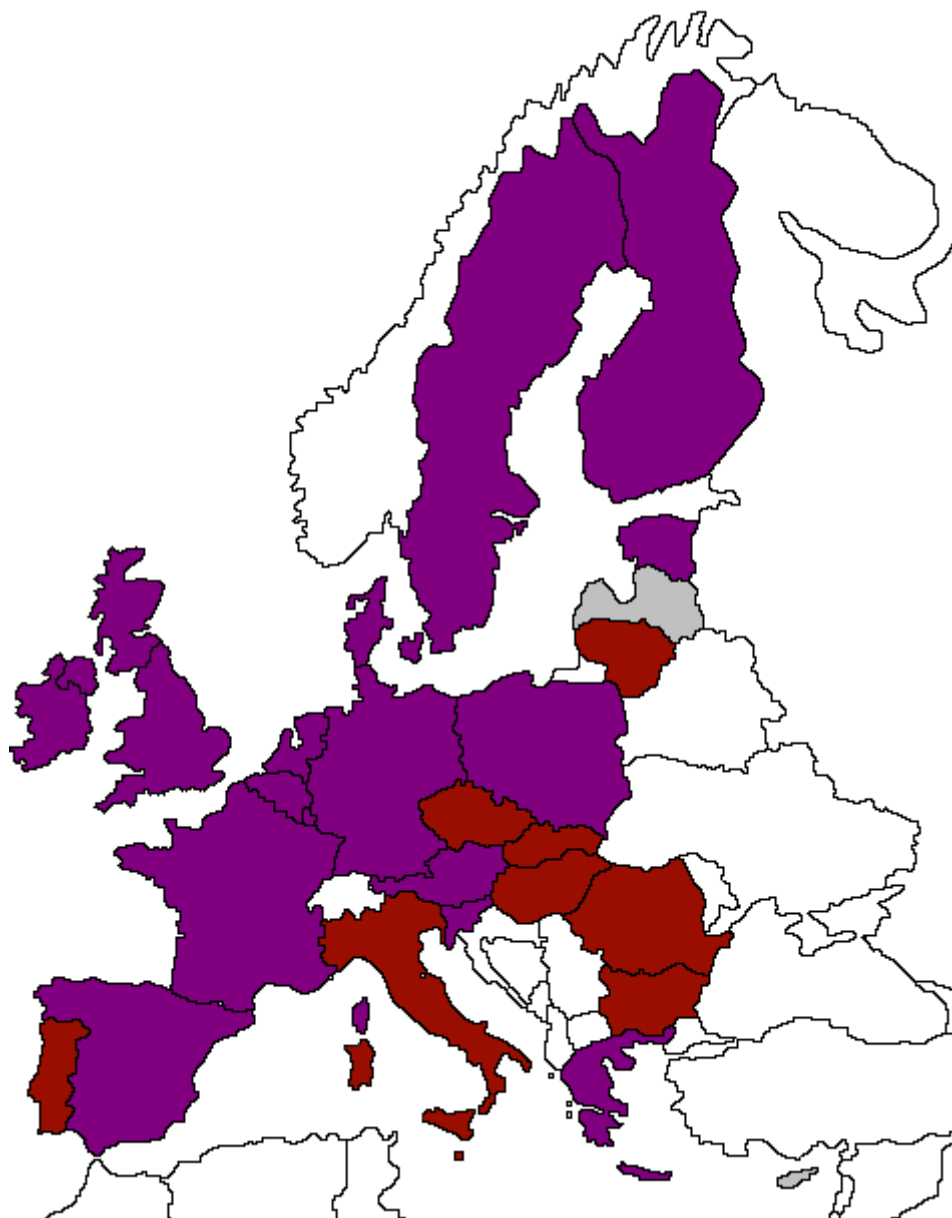
Kaart 3: Sundosade suurus



| | |
|------------|---|
| tumesinine | = sundosade suurus võib moodustada kuni 100% pärandvarast |
| tumelilla | = kuni 5/6 pärandvarast |
| helelilla | = kuni 3/4 pärandvarast |
| tumepunane | = kuni 2/3 pärandvarast |
| helepunane | = kuni 1/2 pärandvarast (n-ö standard) |
| heleoranž | = kuni 1/4 pärandvarast |

kollane = sundosa pole, kuid ette on nähtud „mõistlik rahaline toetus“ ülalpeetavatele

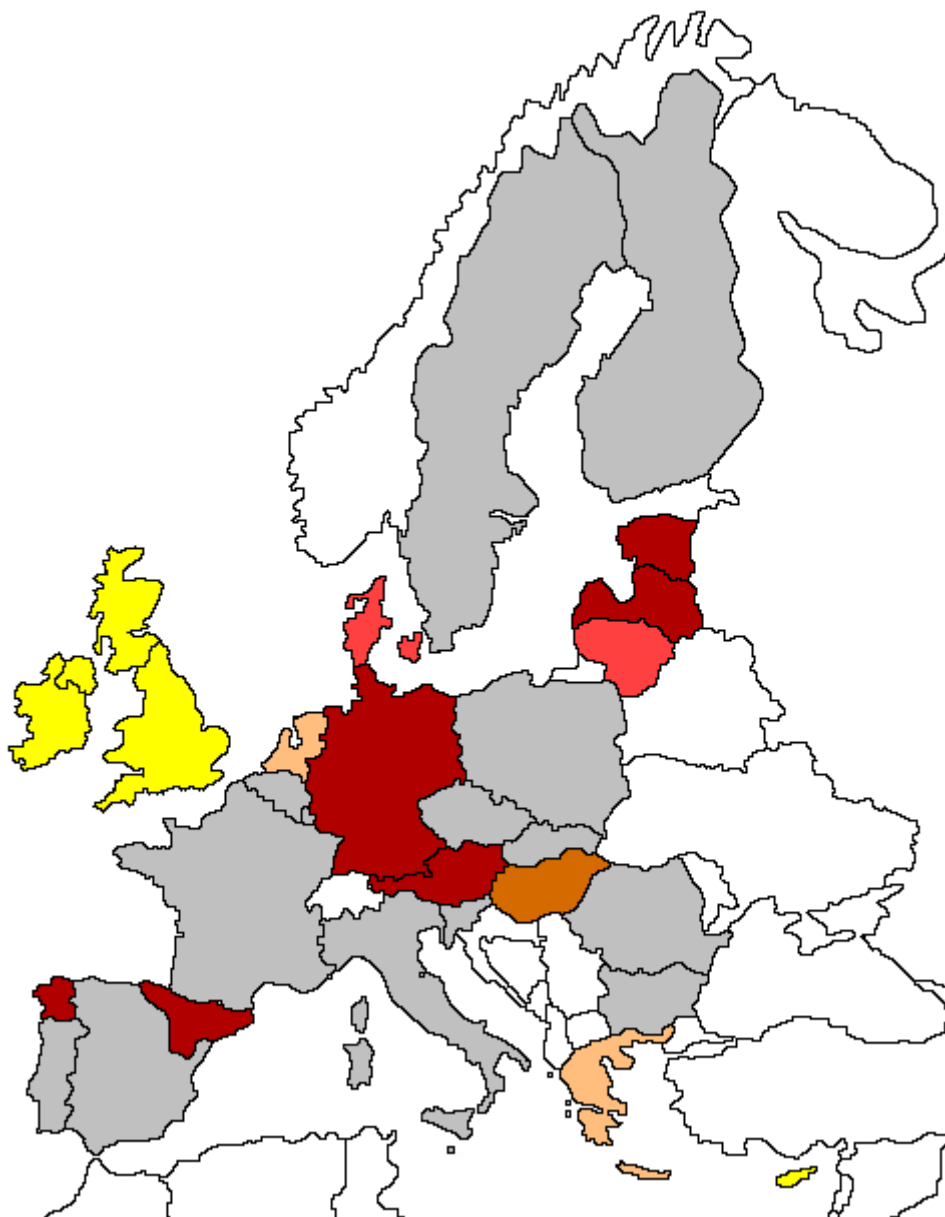
Kaart 4: Kohalike vorminõuete kohaselt koostatud välisriigi testamentide vormiline kehtivus



- lilla = 16 ELi liikmesriiki, kes on ratifitseerinud Haagi 5. oktoobri 1961. aasta testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni
- punane = 9 ELi liikmesriiki, kes ei ole ratifitseerinud Haagi testamendi vormile kohaldatava õiguse konventsiooni, kuid tunnustavad ühemõtteliselt kohalike vorminõuete kohaselt koostatud testamendi vormilist kehtivust

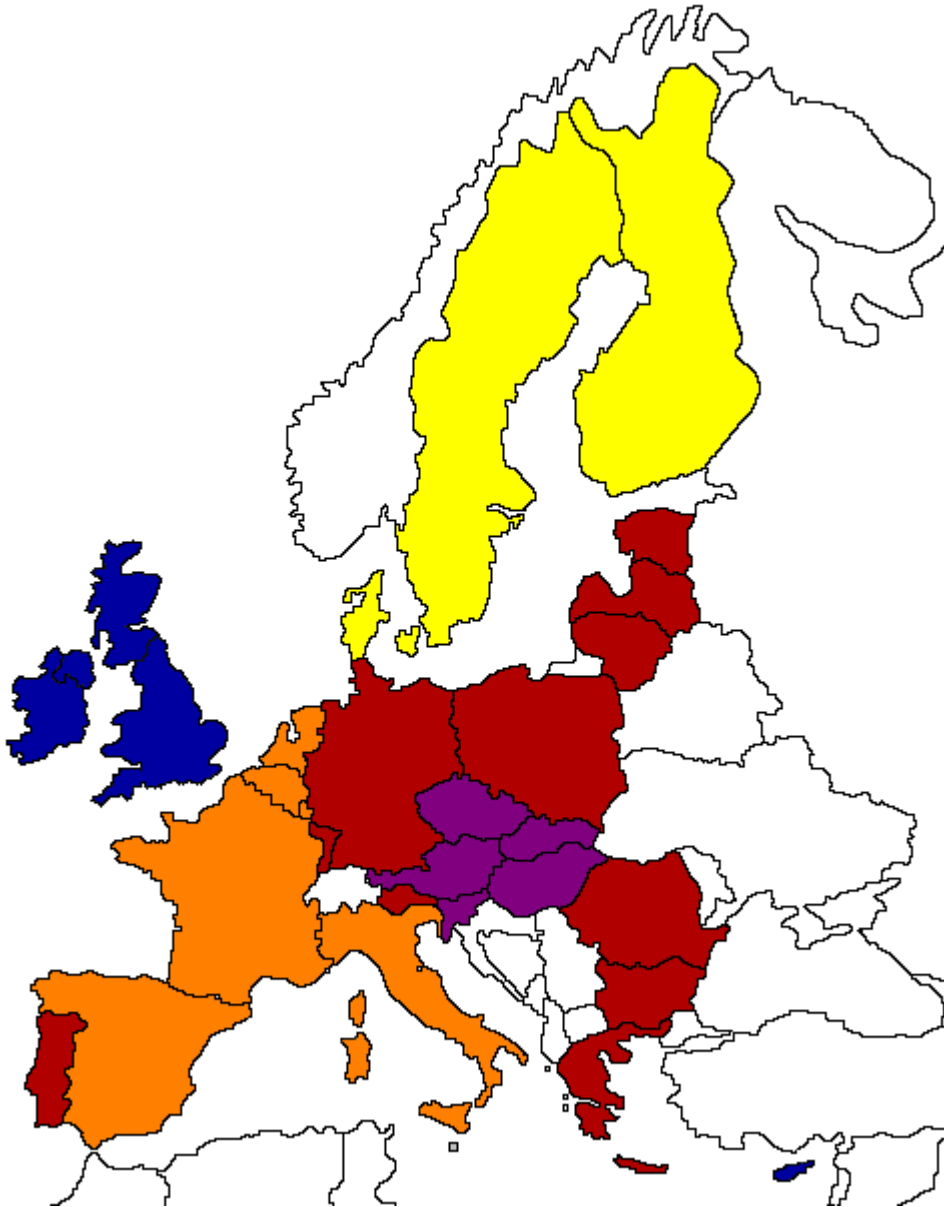
hall = 2 liikmesriiki, kelle puhul kohalike vorminõuete kohaselt koostatud välisriigi testamentide vormiline kehtivus pole selge (Küpros ja Läti)

Kaart 5: Pärimislepingud



- tumepunane = pärimislepingu sõlmimine on lubatud
- helepunane = pärimisleping pole lubatud, lubatud on siduva ühistestamendi koostamine
- tumeoranž = pärimislepingu sõlmimine ainult ülalpidamiskohustuse võtmise vastu
- heleoranž = ainult kinge surma puhuks
- kollane = ainult kohustav leping, lepingulised korraldused surma puhuks pole lubatud
- hall = pärimisleping kehtetu

Kaart 6: Pärimistunnistus



- punane = pärimistunnistus
- oranž = notariaaldokument (Napoleoni koodeksiga seotud tava)
- kollane = inventuur (Skandinaaviamaad)
- lilla = kohtuvolinik või kohtu otsus (Austria tava)
- sinine = esindamise tagamine (testamendi kinnitamine/pärandvara haldamine) isikliku esindaja jaoks (Inglise õiguskorra riigid)
- hall = otsingud testamendiregistris (Malta)

