

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Avaliku õiguse osakond

Sandra Mark

**Lapspatsiendi õigus olla kuulnud ja otsustada: nõusolekuõiguse võrdlev käsitus Eestis,
Saksamaal ja Inglismaal**

Magistritöö

Juhendaja

PhD (õigusteadus) Katre Luhamaa

Tartu

2025

Sisukord

Sissejuhatus.....	4
1. Õiguslik ja teoreetiline raamistik.....	9
1.1. Lapse, vanema ja arsti kolmiksuhe.....	9
1.2. Rahvusvaheline õigus.....	11
1.2.1. Lapse õigus olla ära kuulatud ja kohustus arvestada seisukohaga.....	11
1.2.2. Õigus informatsioonile.....	14
1.2.3. Õigus eraelu puutumatusel.....	14
1.2.4. Lapspatsiendi autonoomia piirangud.....	15
1.3. Siseriiklikud regulatsioonid.....	15
1.3.1. Eesti.....	16
1.3.2. Saksamaa.....	18
1.3.3. Inglismaa.....	20
1.3.4. Siseriiklike regulatsioonide võrdlev analüüs.....	21
2. Patsiendi nõusoleku andmise üldregulatsioon ja piiratud teovõimega seotud erisused.....	21
2.1 Patsiendi nõusolek Eesti õiguskorras.....	21
2.1.1 Ravilepingu sõlmimise pädevus.....	21
2.1.2 Patsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	22
2.1.2.1 Lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	23
2.2 Patsiendi nõusolek Saksamaal.....	25
2.2.1 Ravilepingu sõlmimise pädevus.....	25
2.2.2. Patsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	26
2.2.2.1. Lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	27
2.3. Patsiendi nõusolek Inglismaal.....	28
2.3.1. Ravilepingu sõlmimine.....	28
2.3.2. Patsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	28
2.3.2.1. 16-17 aastase lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	30
2.3.2.2 16-17 aastased piiratud pädevusega lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus.....	31
2.3.2.3 Alla 16 aastaste laste nõusoleku andmise pädevus.....	32
2.4 Lapspatsiendi nõusoleku andmise regulatsiooni võrdlev analüüs.....	34

3. Lapsipatsiendi õigus keelduda ravist	36
3.1. Keeldumisõiguse regulatsioon Eestis	36
3.2. Keeldumisõiguse regulatsioon Saksamaal.....	38
3.3. Keeldumisõiguse regulatsioon Inglismaal.....	39
3.4. Lapsipatsiendi keeldumisõiguse võrdlev analüüs.....	40
4. Lapsipatsiendi nõusolek vaktsineerimiseks kui ennetavaks meditsiiniliseks sekkumiseks..	42
4.1. Lapse nõusolek vaktsineerimiseks Eestis	42
4.2. Lapse nõusolek vaktsineerimiseks Saksamaal	44
4.3. Lapse nõusolek vaktsineerimiseks Inglismaal.....	46
4.4. Vaktsineerimise nõusoleku võrdlev analüüs.....	47
5. Kokkuvõte.....	49
The child patient's right to be heard and to decide: a comparative approach to the right to consent in Estonia, Germany and England	53
Kasutatud allikate loetelu.....	57
Kasutatud õigusaktid	57
Kasutatud õiguskirjandus	57
Kasutatud kohtupraktika.....	61
Kasutatud muud allikad	62

Sissejuhatus

1990. aastate alguses pidi Inglismaa kohus otsustama,¹ kas kuulata 15-aastase Jehoova tunnistajast noormehe otsust mitte lubada vereülekannete abil oma elu päästa või määrata ravi lapse elus hoidmiseks sõltumata lapse enda arvamusest. Kohtuotsuse põhjal ei olnud kahtlust lapse intelligentsuses ega arusaamisvõimes, kohus märkis ära hoopis lapse oskuse rahulikult ning tasakaalukalt oma otsustusprotsessi kirjeldada ja otsuse tagajärgi mõista. Iga täiskasvanud patsiendi puhul oleks sellest piisanud, et ravi jätkamine oleks käsitletav arsti poolse kehalise väärkohtlemisena, mis sekkub inimväärikusse ja kehalisse puutumatusesse ulatuses, mida ühiskondlikult ei aktsepteerita. Lapsiatsiendi puhul otsustas kohus, et laps sõltumata oma igakülgsest pädevusest ei ole suuteline mõistma oma otsuse nii kaugeid tagajärgi nagu seda on surm. Kohus määras ravi ning lapsele teostati vereülekandeid kuni tema 18 aastaseks saamiseni. Täiskasvanuks saades peatas patsient vereülekanded ning suri uskudes, et on jumalat teotanud. Selliseid äärmuslikke dilemmasid peab õigussüsteem lahendama õnneks harva, kuid kaalul on sellistes olukordades palju. Otsustada tuleb, kui ulatuslik on lapse autonoomia tervisega seotud otsustes ning mis hetkel on lapse autonoomia piiramine vanemate või riigi poolt tema kaitseks õigustatud.

Ühinenud rahvaste organisatsiooni lapse õiguste konventsiooni (edaspidi LÕK) allkirjastamisega võtsid osalisriigid kohustuse kaitsta ja edendada konventsioonis toodud lapse õigusi.² LÕK tunnustab lapse iseseisvat õigussubjektsust – talle tuleb anda võimalus ennast puudutavates küsimustes kaasa rääkida (LÕK art 12). Lapse subjektiivsete õiguste olemasolu ei ole midagi iseenesest mõistetavat ning nende olemuse, ulatuse ja vajalikkuse üle argumenteeritakse tänaseni.³ Seejuures on üldtunnustatud, et lapsed vajavad kaitset, õpetust ja turvalist ruumi arenemiseks ja kasvamiseks.⁴ Riiklikult nõuab sama ka põhiseadus⁵ (PS § 27

¹ Re E (A Minor) (Wardship: Medical Treatment) [1993] 1 FLR 386

² Eesti ühines konventsiooniga 26. septembril ning konventsioon jõustus Eesti suhtes 20. novembril 1991; Saksamaa ühines konventsiooniga 06.märtsil.1992 ning konventsioon jõustus 05.aprillis.1992; Inglismaa ühines konventsiooniga 16.detsembris.1991 ning konventsioon jõustus 15.jaanuaris.1992.

³ Laiem kokkuvõtlik käsitlus lapse õiguste teooriatest ja arengust: Karl Hanson ja Noam Peleg, Waiting for Children's Rights Theory, *The International Journal of Children's Rights* 28, nr 1 (10. märts 2020): 15–35, <https://doi.org/10.1163/15718182-02801005>.

⁴ Lapse õiguste konventsioon. – RT II 1996, 16, 56, preambul

⁵ Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT I, 15.05.2015, 2

lg 4). Seega tuleb lapse õiguste käsitlemisel leida tasakaal lapse põhiõiguste, lapsevanema õiguste ja riigi kohustuste vahel neid õigusi tagada ja kaitsta.

Püüdes piiritleda lapse õiguseid meditsiinis tuleb tõdeda, et tegemist on õigusharudeülese valdkonnaga, kus tuleb käsitleda põhimõtteid nii konstitutsiooniõigusest kui tsiviilõigusest, äärmuslikel juhtudel tuleb pöörduda ka kriminaalõiguse valdkonda. Lisaks ei piirdu meditsiiniõigus ainult seadusest tulenevate normidega – õigusprobleemide lahendamise lähtekohaks on lisaks seadustele ka meditsiinieetikast tulenevad põhimõtted.⁶ Lapspatientide puhul soovivad täiskasvanud ennekõike lapsi kaitsta ning hoida ja seega peetakse lapsi tihti ebapädevateks lõplike või suure mõjuga otsuste langetamiseks või isegi nendes otsustes kaasarääkimiseks.⁷ See ei pruugi aga nii olla. Lastega läbi viidud uuringud näitavad, et lapsed mõistavad otsuseid sh meditsiinilisi protseduure puudutavaid otsuseid ja nende tagajärgi oluliselt varem, kui täiskasvanud seda tunnistada tahavad.⁸ Meditsiiniliste protseduuride all peetakse enamasti silmas patsiendi kasuks tehtavaid positiivseid sekkumisi. Samas tuleb arvestada, et ka ravist keeldumine või ravi lõpetamine on meditsiiniline otsus, mis aga võib viia negatiivsete tagajärgedeni. Täiskasvanul on lihtsam lasta otsustada lapsel meditsiinilisi küsimusi, mis on tema hinnangul lapse jaoks positiivsete tagajärgedega – näiteks lihtsamad hambaraviga seotud otsused või üldise nõusoleku andmine diagnostiliseks läbivaatuseks. Keerulisem on täiskasvanu jaoks olukord, kus laps soovib ravist loobuda ja sellega kaasneb raskeima tagajärjena surm. Sellises olukorras hindavad täiskasvanud lapse vähemalt nii raske otsuse langetamiseks ebapädevaks ning langetavad otsuse lapse asemel. Tervishoiuteenuste osutamiseks nõusoleku andmisel saavad kokku lapse õigus kehalisele puutumatussele (PS § 26), vanema õigus ja kohustus hoolitseda oma laste eest (PS § 27 lg 3), tagada lapse õiguste paremat kaitset ning toetada last, vanemaid ja arste lapse tervishoiuga seotud otsuste langetamisel.

⁶ Charles Foster ja José Miola, Who's in Charge? The Relationship between Medical Law, Medical Ethics and Medical Morality? *Medical Law Review* 23, nr 4 (detsember 2015): 505–30, <https://doi.org/10.1093/medlaw/fwv004>, lk 505-506; Kärt Pormeister, Transparency in relation to the data subject in genetic research – an analysis on the example of Estonia, doktoritöö Tartu, Tartu Ülikool, 2019, <https://dspace.ut.ee/server/api/core/bitstreams/104028fa-b85d-4662-8661-e821694248cf/content>, lk 35

⁷ Paul Brereton, The origins and evolution of the *parens patriae* jurisdiction, *Paper presented at Lecture on Legal History, Sydney Law School, Sydney, Australia, May 5, 5. mai 2017*, https://supremecourt.nsw.gov.au/documents/Publications/Speeches/2017-Speeches/Brereton_050517.pdf, lk 12-13

⁸ Irma M. Hein et al., Informed Consent Instead of Assent Is Appropriate in Children from the Age of Twelve: Policy Implications of New Findings on Children's Competence to Consent to Clinical Research, *BMC Medical Ethics* 16 (9. november 2015): 76, <https://doi.org/10.1186/s12910-015-0067-z>, lk 2

Käesolev magistritöö käsitleb lapse õigust anda kehtivat nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks, keelduda meditsiinilisest protseduurist ning anda oma nõusolekut või keelduda spetsiifiliselt vaksineerimisest. Töö eesmärk on süstematiseerida kolme riigi õiguskordade käsitlused lapse nõusolekuõiguse hindamisest ning rakendamisest meditsiinisüsteemis, paigutada selliselt Eesti nõusolekusüsteem Euroopalikku konteksti ning analüüsida, kuidas oleks võimalik Eesti õiguskorras tagada lapse õiguste paremat kaitset ning toetada last, vanemaid ja arste lapse tervishoiuga seotud otsuste langetamisel sh mida oleks õppida Eesti õiguspraktikal võrdlusriikidelt. Selliselt on tegemist funktsionaalset võrdleva õiguse meetodit rakendava õigusdogmaatilise tööga, mille eesmärgiks on välja selgitada normide sisu, rakendamise piirid ning kaaluda, kuidas õigusselguse tagamiseks kehtivat regulatsiooni või õiguspraktikat täpsustada.

Kristi Paroni doktoritöö⁹, mis käsitles lapspatsientide autonoomiat, tõi esile mitmeid probleeme, mis olid seotud lapspatsientide nõusoleku küsimise ning sellega arvestamisega. Lapspatsientide autonoomia arvestamine on seotud arstide ja vanemate teadmiste ja suhtumisega. Eestis avalik kohtupraktika lapse õigustest meditsiinis põhimõtteliselt puudub. Käesolev magistritöö täidab need lüngad võrdleva analüüsi abil ning toob esile, kuidas on võrdlusriikide praktikas analoogseid lünkasid täidetud.

Töös käsitletakse võrdlevalt Eesti, Saksamaa¹⁰ ja Inglismaa¹¹ õiguspraktikat. Nende võrdlusaluste riikide valimisel oli mitmeid põhjusi. Kõik kolm riiki on liitunud nii LÕK-i kui ka Euroopa inimõiguste ja konventsiooniga (edaspidi EIÕK)¹², mistõttu neil riikidel on samasuguse rahvusvaheline õiguslik taust, mida riiklik seadusandlus ja kohtupraktika peavad jõustama ning rakendama. Lisaks on kõik kolm riiki liitunud Oviedo konventsiooniga¹³, mis käsitleb inimõiguse ja inimväärikuse kaitset meditsiinis. Eesti tsiviilõigus joondub tugevalt saksa õiguse järgi ning võtab tihti malli Saksa õigusest ning selle kohtupraktikale viidatakse ka

⁹ Kristi Paron, Child-patient autonomy: interplay between normativity and relationality, doktoritöö, Tartu, Tartu Ülikool, 2024

¹⁰ Sören Koch, An Introduction to German Legal Culture, *Comparing Legal Cultures*, toim Sören Koch ja Jørn Øyrehagen Sunde (Bergen: Fagbokforl, 2017), 171–214.

¹¹ Christian N.K. Franklin, A Legal Cultural ‘Take’ on the Legal System of England and Wales, *Comparing Legal Cultures*, toim Sören Koch ja Jørn Øyrehagen Sunde (Bergen: Fagbokforl, 2017), 27–86.

¹² Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54

¹³ Inimõiguste ja biomeditsiini konventsioon: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel. – RT II 2002, 1,2

Eesti õiguspraktikas. Saksa Liitvabariigi võlaõigusseaduse (BGB)¹⁴ 1981. a reformi käigus tehtud muudatusettepanek on muu hulgas aluseks Eesti võlaõigusseaduse (edaspidi VÕS)¹⁵ 41. peatükile, mis käsitleb tervishoiuteenuse osutamist¹⁶. Inglismaa õigussüsteem põhineb tavaõigusel andes kohtupraktikale õiguse kujundamisel suure rolli ning pakkudes seeläbi küllaldast kohtupraktikat ja käsitlust lapse õiguste kaitsest. Käesolevas töös käsitletakse just Inglismaa patsiendi nõusolekuõigust, mis ei kehti kogu Ühendkuningriigis - Inglismaa, Walesi ja Šotimaa ja Põhja-Iirimaa seadusandlus ja kohtupraktika on erinev, sh on erinev kohtupraktika roll ning nende riikide erisuste kajastamine nõuaks veel eraldi käsitlust.

Töö uurimisküsimusteks on:

1. Kuidas peab lapse nõusolekut meditsiiniotsuste tegemisel hindama ja rakendama ning milline on selle mõju raviprotsessile Eestis, Saksamaal ja Inglismaal?
2. Kuidas lahendada lapse nõusolekuõigusega seonduvaid küsimusi, mida Eesti õigus ei ole tänaseks piiratud praktika tõttu lahendanud ning kas Eesti õiguskord vajab võrdlusriikide näitel lapse õiguste paremaks kaitseks muudatusi?

Käesolev töö on jaotatud 4 peatükki. Esimeses peatükis käsitletakse lapse ja lapsevanema ning arsti vahelise suhtluse eripära. Nimelt on lapsega seonduvates meditsiinilistes protseduurides alati kolm osapoolt, kellel on selles suhtes roll ning vastutus. Õigusteoorias on välja pakutud selle suhte kirjeldamiseks mõistet kolmiksuhe. Kolmiksuhe ei ole hierarhiline ega staatiline, vaid selle sisalduvad rollid muutuvad ajas lapse kasvamise ning küpsemisega. Seejärel antakse esimeses peatükis ülevaade sellest, kuidas rahvusvaheline ja siseriiklik õigus kolmiksuhte olemasolu tunnustab ja toetab.

Teises peatükis käsitletakse nõusoleku andmise regulatsiooni. Magistritöö mahu piiratuse tõttu ei analüüsita eraldi nõusoleku vajadust või käsitlust erakorralise ohu olukorras, kus arstil on sõltumata riigist tegutsemiskohustus ning üldtunnustatud ja vähemalt arstiteaduse üldisele tasemele vastav meditsiiniline tegutsemine on elu päästmiseks õigustatud. Nõusoleku andmise regulatsiooni juures käsitletakse ka tervishoiutöötaja informeerimise kohustust ning patsiendi

¹⁴ *Bürgerliches Gesetzbuch* (Saksamaa tsiviilseadustik), kehtiv redaktsioon seisuga 01.05.2025, **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>

¹⁵ Võlaõigusseadus. – RT I, 04.07.2024, 18

¹⁶ Ants Nõmper, 41 peatükk sissejuhatus, lk 199, *Võlaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. IV osa*, toim Peep Varul jt., 2. trükk (Tallinn: Juura, 2020)

pädevuse hindamist ning sellega seotud eeldusi. Eraldi käsitletakse lapse nõusoleku andmise pädevuse eelduseid.

Kolmandas peatükis käsitletakse alaealise patsiendi ravist keeldumise lubatavust. Ehkki võiks ju eeldada, et nõusoleku andmise korral on vastandõigusena olemas ka õigus keelduda ei käsitleta neid õigusi lapsipatsientide korral sümmeetriliselt. Keeldumisõigus on pigem erakordne ning elu päästmisele antakse tüüpiliselt oluline kaal, mis isegi põrkudes enesemääratlemise või kehalise puutumatus õigusega prevaleerib.

Neljandas peatükis käsitletakse eraldi vaktsineerimist kui meditsiinilises mõttes erijuhtu. Tegemist on õiguse seisukohast kompleksse valdkonnaga. Ühest küljest on tegu ilmselge kehalisse enesemääramisse sekkumisega, mille osas peab kõigil olema isiklik ja vaba otsustusvabadus, teisalt on vaktsineerimine osaliselt riiklikult reguleeritud ning teatud olukordades ka nõutav ja kohustuslik. Vaktsineerimise erilist käsilust põhjendatakse sellega, et eesmärk ei ole üksnes üksikisiku tervise heaolu ja kaitse, vaid tegemist on üldise rahvatervise kaitsega. Erinevalt tavapära meditsiinilistest protseduuridest, mille põhiorhk on inimese autonoomial ja individuaalsel nõusolekul, on vaktsineerimise eesmärgiks nii nimetatud karjaimmuunsuse saavutamine. Karjaimmuunsuse saavutamine kaitseb neid, kelle tervislik seisund ei luba endal vaktsiini saada.

Käesoleva magistr töö autor ei ole ei Inglise ega Saksa õiguse spetsialist, mistõttu võib olla, et autor mõistab neid õiguskordi piiratumalt ning tähelepanuta on jäänud mõned õigusnüansid. Lisaks võib see tähendada, et kõiki riikliku õiguse seisukohast asjakohaseid materjale ei ole töös käsitletud. Kuna kasutatud funktsionaalse võrdluse esmane eesmärk on süstematiseerida erinevate riikide käsitlused, et paigutada Eesti õiguspraktika Euroopalikku konteksti ning seda arendada küsimustes, mida Eesti õiguspraktika pole lahendanud, ei pea autor seda piirangut töö eesmärgi seisukohast kriitiliseks.

Eesti ning võimalik ka, et Inglise ja Saksa õiguskorra analüüsi raskendab lisaks asjaolu, et alaealistega seotud kohtupraktika ei ole tihti avalik ning jääb seetõttu kirjutajale kättesaamatuks. Magistr töö allikatena on kasutatud kättesaadavat Eesti, Saksa ja Inglise seadusandlust nende ametlike kommentaare, kohtupraktikat ja õiguskirjandust ning lisaks eelmainitud allikate alusel välja töötatud ning kinnitatud meditsiinitöötajate juhiseid ja raporteid. Saksa keelsete materjalide tõlkimiseks on kasutatud tehisarul põhinevaid tõlkeprogramme.

Märksõnad: lapse õigused; meditsiiniõigus; teavitatud nõusolek; lapse õiguste konventsioon

1. Õiguslik ja teoreetiline raamistik

1.1. Lapse, vanema ja arsti kolmiksuhe

Lapse autonoomia austamine meditsiinis on pidevas muutuses olev suhe lapse kui patsiendi, vanema kui seaduslikult kohustatud isiku ja arsti kui tervishoiutöötaja vahel. Kõik võrreldud riigid teadvustavad lapse autonoomia olemasolu ja samal ajal vajadust seda last kaitsvate normidega tasakaalustada. Lapse seisukohast tuleb eristada otsustusprotsessis osalemist ja luba otsustada. Rahvusvahelistest lepingutest tulenevate kohustuste täitmiseks ei piisa üksnes lapse ära kuulamisest, tema arvamusele tuleb anda kohane kaal ning seda tuleb võtta tõsiselt arvesse, mitte lihtsakäeliselt kõrvale heita. Kõik siseriiklikud õigusaktid ja rahvusvahelised lepingud tunnustavad last iseseisvate õiguste kandjana kuid näevad temas siiski kaitset vajavat subjekti.

Meditsiinieetikas tähistab autonoomia patsiendi seisukohtade austamist ning patsiendi vabadust langetada otsuseid ilma välise kontrolli või piiranguteta.¹⁷ Autonoomia tunnustamine tähendab patsiendi õigust saada teada, kuidas teda ravitakse, missugused on võimalikud kõrvaltoimed ja anda oma teavitatud nõusolekut.¹⁸ Autonoomia on tervishoiu kontekstis muutunud peamiseks kontseptsiooniks, prevaleerides teiste õiguslike ja sotsioloogiliste käsitluste ja ideede ees nagu näiteks paternalism.¹⁹ Seda seetõttu, et pea iga meditsiiniline protseduur eeldab sekkumist patsiendi kehalisse terviklikkusesse ja seeläbi enesemääramisõigusesse ning eraellu. Viimati nimetatud on aga rahvusvaheliselt ja põhiõigustena tunnustatud õigused, mille kaitsmine on osalisriikidele kohustuslik. Autonoomia teostamine on võimalik üksnes siis, kui on olemas õiguslik raamistik, mis kaitseb üksikisikut väliste mõjutuste eest ja tagab üksikisiku otsuste austamise. Vastasel juhul jääb mõte autonoomiast illusoorseks. Lapse õiguste konventsiooni vastuvõtmisega võtsid riigid endale kohustuse võtta vastu ja rakendada kõik vajalikke seadusandlikke, administratiivseid ja teisi abinõusid tagamaks konventsioonis tunnustatud õiguste täitmist (LÕK art 4).

Kristi Paron on oma doktoritöös lapsediendi autonoomiast²⁰ lapse osalemisõiguse kirjeldamiseks välja pakkunud kolmikmudeli, mis kajastab pidevat suhtlust lapse, lapse

¹⁷ Paron, 2024, lk 19 **Viidatud:** Herring, J. (2018). *Medical Law and Ethics*. 7th edition. Oxford University Press. Gool, I. & Herring, J. (2018). *Great Debates in Medical Law and Ethics*. Palgrave.; Beauchamp, T.I. & Childress, J.F. (2001) *Principles of Biomedical Ethics* (5th ed.). Oxford University Press.

¹⁸ Dieter Giesen, *The Patient's Right to Know - A Comparative Law Perspective* *Law, Medicine and Law* 12, nr 3 (1993): 553–66, lk 557

¹⁹ Lynn Hagger, *The Child As Vulnerable Patient*, 2. tr (Routledge, 2016), lk 14

²⁰ Paron, *Child-patient autonomy: interplay between normativity and relationality*, doktoritöö, Tartu, Tartu Ülikool, 2024, lk 22-23

vanema ja tervishoiutöötaja vahel lapspatsiendi autonoomia teostamisel. Kolmikmudel ei ole hierarhiline, vaid arvestab lapse arenevate võimetega kaasates last küll igakordselt otsustusprotsessi, kuid andes tema arvamusele kaalu vastavalt otsuse raskusele ja lapse võimetele. Kolmiksuhe peaks toimima lapse kasuks ning huvides ning sõltumata mudelis hierarhia puudumisest peab suhe otsustusprotsessis olema lapsekeskne. Lapsekeskse süsteemi korral täiskasvanud osapooled mõistavad ja tunnustavad last patsiendina ning toetavad tema iseseisvat otsustusvõimet pakkudes nõu ning selgitades alternatiive ja otsuse tagajärgi.²¹ Lapse autonoomia areneb ajas teadmiste ning kogemuste kasvuga ja seda tuleb lapsega seotud protsessides arvestada.²² Lapsevanema roll antud suhtes on ajas muutuv.²³ Väga väikeste laste puhul on vanem see, kes peab last küll võimaluste piires kaasama, kuid lõpliku otsuse langetama. Mida vanemaks ja kogenenumaks saab laps, seda rohkem tuleb vanemal astuda otsustaja rollist nõuandja rolli, lubades lapsel võimaluste piires ise otsustada. Vanema kohustus on võimaldada lapsel väikeste otsuste kaudu autonoomia õppimist ning arendamist, et täiskasvanuks saades oleks laps oleks suuteline endaga seonduvaid otsuseid langetama. Tervishoiutöötaja on kolmiksuhtes meditsiinilise eksperdina, mitte vanema ega lapse esindajana. Tervishoiutöötaja ülesandeks on seista lapse huvide eest ning võimaldada lapsel autonoomia teostamist, jagades talle lapsesõbralikult informatsiooni ning nõustades last. Tervishoiutöötaja peab sekkuma lapsega seotud tervise küsimustesse otsustamisesse olukorras, kus lapsevanem ei käitu lapse parimates huvides, näiteks keeldub meditsiiniliselt näidustatud protseduurist, või jäetakse laps otsustusprotsessi üksi.

Alljärgnevalt näidatakse, kuidas viidatud teoreetilist kolmikmudelit toetab nii rahvusvaheline kui ka riiklik õiguskord.

²¹ Paron, Kristi, ja Dagmar Kutsar. Creation of Child-Patient's Autonomy in a Child-Parent-Doctor Relationship: Medical Doctors' Perspectives. *Childhood* 30, nr 2 (mai 2023): 145–60., lk 156

²² Aoife Daly, Assessing Children's Capacity: Reconceptualising our Understanding through the UN Convention on the Rights of the Child, *International Journal of Children's Rights* 28, nr 3 (24. august 2020): 471–99, <https://doi.org/10.1163/15718182-02803011>.

²³ John Tobin ja Sheila Varadan, Article 5. The Rights to Parental Direction and Guidance Consistent with a Child's Evolving Capacities, *The UN Convention on the Rights of the Child: a Commentary*, First edition, Oxford Commentaries on International Law (Oxford: Oxford University Press, 2019), 159–85.

1.2. Rahvusvaheline õigus

Rahvusvahelised õigusaktid rõhutavad lapse autonoomia arvestamise olulisust last puudutavate otsuste tegemisel (LÕK art 12; EIÕK art 8; Oviedo konventsioon artikkel 6; Euroopa Liidu põhiõiguste harta (ELPH)²⁴ art 24).

Magistritöö analüüsi esemeks on lapspatsiendi teavitatud nõusoleku andmise regulatsioon ja selle käsitus võrreldavates riikides. Teavitatud nõusoleku põhimõtte eesmärk on tagada patsientide eraelu puutumatus ning kehaline terviklikkus. Teavitatud nõusoleku andmine eeldab patsiendi informeerimist raviga seotud riskidest ja kasudest ning seejärel patsiendi autonoomselt langetatud otsust. Lapspatsiendi puhul seostub see eelkõige lapse õigusega olla ära kuulatud ja tõsiselt võetud (LÕK art 12), õigusega informatsioonile (LÕK art 17) ja eraelu austamisega (LÕK art 16). Nõusoleku andmise regulatsiooni analüüsi esemeks ei ole õigus elule ja võimalikult heale tervisele või tervise kaitsele, millest tulenevalt ei ole neid õigusi antud magistritöö raames käsitletud.

1.2.1. Lapse õigus olla ära kuulatud ja kohustus arvestada seisukohaga

Autonoomiat on võimalik teostada üksnes juhul, kui sulle antakse võimalus avaldada oma seisukohta ning sellega arvestatakse. Lapse õigus olla ära kuulatud ning vabalt väljendada enda seisukohti kõikides temaga seotud küsimustes on üks neljast LÕK kehtestatud üldprintsipiibist.²⁵ Artikkel 12 tunnustab lapsi aktiivse ühiskonnaliikmena, kellel on pidevalt arenevad võimed ning suutlikus oma seisukohti väljendada.²⁶ Artikkel 12 järgi on seisukoha avaldamise õigus lapsel, kes on suuteline ennast väljendada. LÕK komitee on kinnitanud, et sõnastust ei tohi võtta piiranguna, vaid õigus endaga seotud küsimustes arvamust avaldada on kõigil lastel, sõltumata nende vanusest või puudest. Eneseväljendust tuleb seejuures mõista laialt. Arvesse tuleb võtta lisaks sõnalisele eneseväljendusele ka mitte-sõnalist ja mängulist lähenemist ning

²⁴ Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT 202. 7.6.2016

²⁵ LÕK komitee on nimetanud konventsioonis 4 keskset üldpõhimõtet: õigus olla ära kuulatud, diskrimineerimiskeeld, õigus elada ja areneda ning lapse parimate huvide esikohale seadmine. Üldpõhimõtteid tuleb arvesse võtta kõigi teiste õiguste rakendamisel. Laura Lundy ja Bronagh Byrne, „The four general principles of the United Nations Convention on the Rights of the Child: the potential value of the approach in other areas of human rights law“, *Children's rights law in the global human rights landscape: isolation, inspiration, integration?*, toim Eva Brems, Ellen Desmet, ja Wouter Vandenhoele, Routledge research in human rights law (Milton Park, Abingdon, Oxon ; New York, NY: Routledge, 2017), 52–70.

²⁶ Tobin, John, *The UN Convention on the rights of the child. Commentary* (Oxford University Press, 2019); Laura Lundy, 'Voice' Is Not Enough: Conceptualising Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of the Child *British Educational Research Journal* 33, nr 6 (detsember 2007): 12, <https://doi.org/10.1080/01411920701657033>, lk 399

samuti kehakeelt, näoilmeid, joonistusi ja muid lastele omaseid viise.²⁷ Samuti ei nõua artikkel 12, et lapsel oleks laialdased või põhjalikud teadmised selleks, et seisukohta avaldada. On piisav, kui laps saab põhimõtteliselt aru, millist temaga seotud küsimust otsustatakse.²⁸

Lapse arvamust tuleb küsida kõikides temaga seotud küsimustes.²⁹ Tegemist on äärmiselt laia määratlusega, kuivõrd on võimatu täpselt määrata, kas mingi küsimus last puudutab või mitte. Inglise keelses tekstis olev termin *affecting* annab sõna 'seotud' sisustamiseks selgemad juhised. Selle järgi tekib lapse arvamuse küsimise kohustus juba juhul, kui lapse ja lahendatava küsimuse osas on olemas vähenegi puutumus (inglise keeles *nexus*) ja langetatav otsus mõjutab lapse elu kasvõi kaudselt.³⁰ Käesoleva magistritöö mõttes see terminoloogiline määratlematus küsimust ei tekita, kuivõrd lapsega seotud meditsiinilised otsused on otseselt ja alati lapsega puutumuses. LÕK komitee on üldkommentaaris välja toonud ka valdkonnad, milles artikkel 12 on erilise tähtsusega. Üheks neist on meditsiini valdkond. LÕK komitee on seisukohal, et lapsi peaks ka väga varases eas kaasama vastavalt nende võimetele meditsiiniliste otsuste langetamisesse, neile tuleb jagada informatsiooni väljapakutava ravi ja selle mõju osas ning analüüsida vajadusel ka raviga kaasnevaid riske.³¹

Konventsioon ei sätesta vanusepiiri, millest alates tuleb luua lapsele ära kuulamise ning seisukoha andmise võimalused ning seda arvestada. See on teadlik valik, kuivõrd fikseeritud vanusepiiri kohaldamine ei võimalda arvesse võtta individuaalse lapse arenevaid võimeid ning oskusi ja elukogemust. LÕK komitee on pidanud heaks tavaks üksnes sellise vanusepiiri seadusega sätestamist, millest nõusoleku andmise pädevus liigub üle lapsevanemalt lapsele.³² See lihtsustab komitee hinnangul lapse ja arsti olukorda, sest vähendab igakordse pädevuse hindamise vajadust. Kuid ka olukorras, kus fikseeritud vanusepiir on seadusega sätestatud rõhutab komitee, et juhtumipõhine hindamine nooremate lapsipatsientide puhul on siiski vajalik, et piisavalt kompetentne laps ei jääks otsustamisest üksnes vanuse tõttu kõrvale. LÕK

²⁷ Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009): The Right of the Child to Be Heard, UN Document (Geneva: United Nations, 2009), <https://www.refworld.org/legal/general/crc/2009/en/70207>.

²⁸ Tobin, John, *The UN Convention on the rights of the child. Commentary.*, lk 405

²⁹ Laura Lundy, John Tobin, ja Aisling Parkes, Art.12 The Right to Respect for the Views of the Child“ *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, toim John Tobin, First edition, Oxford Commentaries on International Law (Oxford: Oxford University Press, 2019), 397–434.

³⁰ Tobin, John, *The UN Convention on the rights of the child. Commentary.*, lk 409

³¹ Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009)., lk 20 p 100

³² Committee on the Rights of the Child., lk 20 p 102; Sellele vastav regulatsioon on vastu võetud näiteks Hollandis (Burgerlijk Wetboek Boek 7 artikkel 450 lg 2) ja Norras (Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3), kus lapsed võivad iseseisvalt teha raviotsuseid alates 16. eluaastast.

Komitee annab seeläbi selged suunised osalisriikidele hoiduda pädevuse määramisel ja juhiste välja töötamisel lapse vanusele keskendumisest olukorras, kus lapse õigusi soovitakse piirata. Fikseeritud vanusepiiri kehtestamist peab toetama konkreetne seos saavutatava eesmärgi ja vanusepiirangu vahel ning meede peab olema proportsionaalne, see tähendab et ei tohi olla alternatiivset meedet fikseeritud vanusepiiri kehtestamisele, mis viiks sama eesmärgi täitumiseni, kuid oleks vähem piirav lapse õiguste suhtes.³³

Artikkel 12 sõnastusele järgi tuleb anda lapse arvamusele kohane kaal vastavalt tema vanusele ja küpsusele. Kohase kaalu andmine eeldab, et lapse arvamust on küsitud teadlikult. Vanusele ja küpsusele korruga viitamine arvestab lapse arenevate võimetega (LÕK art 5). Selles peitub eeldus, et vanuse ja elukogemusega kasvab lapse küpsus ja seeläbi tuleb anda tema arvamusele ka rohkem kaalu otsuse langetamisele. Samas ei tähenda see üldistus, et vanusest lähtudes jõutakse alati õige kaaluni. Lapse küpsus sõltub ka kasvkeskkonnast, temale jagatavast informatsioonist, kultuurilistest ja sotsiaalsetest oskustest ning ootustest.³⁴ Meditsiinilistes küsimustes on empiirilistes uuringutes leitud, et lapsed kes olid üle 11,2 aasta vanused olid üldiselt võimelised tegema pädevaid otsuseid oma tervisega seotud küsimustes ja pädevus puudus alla 9,6 aastastel lastel. Nende kahe vanuse vahele jääb üleminekuiga, millal on kompetentsuse olemasolu sõltuv lapsega seotud individuaalsest asjaoludest.³⁵ Kohase kaalu andmine on artikli 12 korrektse rakendamise eelduseks, kuid kindlasti ka kõige keerulisem.

Lapse õiguse väljendada oma seisukohti ning kohustus võtta neid vastavalt vanusele ja küpsusele arvesse sätestab ka ELPH artikkel 24. Kõnealune artikkel põhineb otse LÕK artiklitel 3, 9, 12 ja 13.³⁶ Seetõttu on selle sisustamisel asjakohane lähtuda LÕK artiklile 12 antud selgitustest ja kommentaaridest.

Lapse arvamusele kohase kaalu andmist nõuab ka Oviedo konventsioon. Oviedo konventsiooni artikkel 6 teise lõike kohaselt kui alaealine ei ole seaduse järgi võimeline ise nõusolekut andma, võib (meditsiiniline) sekkumine toimuda ainult tema esindaja loal või seadusega ettenähtud isiku loal või asutuse või muu instantsi loal. Artikkel 6 lõike 2 teise lause järgi suureneb alaealise arvamuse osatähtsus võrdeliselt tema ea ja küpsusastmega. Oviedo konventsiooni

³³ Tobin, John, *The UN Convention on the rights of the child. Commentary.*, lk 183

³⁴ Tobin, John., lk 411

³⁵ Hein et al., *Informed Consent Instead of Assent Is Appropriate in Children from the Age of Twelve.*, lk 2

³⁶ Euroopa Liidu selgitused põhiõiguste harta kohta – ELT 2007/C 303/02, 14.12.2007. **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2007:303:FULL&from=EN>, (27.04.2025) lk 26

selgitav raport kinnitab punktis 45, et inimese autonoomiat tuleb arvestada meditsiiniliste sekkumiste juures nii palju kui võimalik ning lapsele tuleb anda võimalus arvamuse avaldamiseks ning arvamusele antav kaal võib viia ka olukorrani, kus lapse arvamus jääb lõplikuks otsuseks. Selgitav raport seob sätte sisustamise LÕK artikliga.³⁷

1.2.2. Õigus informatsioonile

Selleks, et oleks võimalik rääkida lapse arvamuse ära kuulamisest ja sellele kohase kaalu andmisest on vajalik, et lapsel oleks võimalik oma seisukoht kujundada. Seisukoha kujundamine eeldab informatsiooni olemasolu. LÕK komitee on meditsiiniliste protseduuride osas pidanud vajalikuks eraldi ära märkida lapsesõbraliku informatsiooni olemasolu tervishoiuasutustes ning soovib riikidel luua vastavaid programme kaasamaks lapsi sobivate meetmete väljatöötamisel.³⁸ Üldine lapse õigus informatsioonile tuleb LÕK artiklist 17, mis kohustab osalisriike tunnustama massiteabevahendite tähtsat funktsiooni ning tagama lapse juurdepääsu informatsioonile ja materjalidele, eriti neile, mille eesmärgiks on lapse füüsilise ja vaimse tervise areng.

Patsiendi informeerimine on eelduseks patsiendilt teavitatud nõusoleku saamiseks. Teavitatud nõusolek ei ole üksnes formaalsus, vaid kaitseb patsiendi autonoomiat ja kehalist puutumatumust. Teavitatud nõusolek on üks meditsiini kesksemaid põhimõtteid, mille kohaselt on ilma teavitatud nõusolekuta läbi viidud ravi õigusvastane. Teavitatud nõusoleku esimene eeldus on, et patsienti on teavitatud temale sobival ja arusaadaval viisil teda eesootavast ravist ning sellega seotud kasudest ja riskidest. Seega on õigus informatsioonile oluliselt seotud patsiendi kehalise puutumatusena ning nõusoleku andmisega.

1.2.3. Õigus eraelu puutumatusse

Õigus eraelu puutumatusse on igapäevõigus, mis kajastub kõigis rahvusvahelistes inimõiguseid käsitlevates õigusaktides. Eraelu puutumatumust käsitleb EIÕK artikkel 8, ELPH artikkel 7 ja eraldi toob lapse seisukohast selle õiguse välja ka LÕK artikkel 16. Erinevate sätete sisuline kaitseala on ühtne. Eraelu tuleb mõista laialt. Eraelu puutumatus hõlmab inimese autonoomia ning elukvaliteedi. Euroopa inimõiguste kohus on EIÕK artikkel 8 alla hõlmanud inimese füüsilise ja vaimse terviklikkuse.³⁹ Meditsiiniga seotud küsimused hõlmavad füüsilist ja

³⁷ Oviedo konventsiooni selgitav raport. European Treaty Series – No 164 lk 8 p 45, **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://rm.coe.int/16800ccde5> (27.04.2025)

³⁸ Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 12 (2009), lk 21 p 103 ja p 104

³⁹ EIKo 2346/02 Pretty v Ühendkuningriik

vaimset terviklikkust ning langevad EIÕK artikkel 8 kaitsealasse.⁴⁰ EIK kinnitas lahendis Glass v Ühendkuningriik EIÕK artikkel 8 kaitse alasse sekkumist era- ja perekonnaellu kui raviteenust osutatakse lapsele ilma lapsevanema nõusolekuta.⁴¹ ELPH artikkel 7 tähendus ja ulatus kattuvad EIÕK artikli 8 tagatud õigustega.⁴²

1.2.4. Lapspatsiendi autonoomia piirangud

Lapspatientide autonoomia teostamine ei saa olla piiramatult. Paralleelselt autonoomiaga tuleb arvestada lapsevanemate õigustega oma lapsi kasvatada ning riigi ja vanemate kohustusega kaitsta lapsi vajadusel ka nende enda otsuste eest võttes arvesse laste piiratud elukogemust ning teadmiste pagasit. Lastel on LÕK artiklist 5 tulenevalt õigus vanemlikule hooletule ning kasvatusel viisil, mis arvestab lapse arenevate võimetega. Arenevate võimete kontseptsioon on LÕK-i üheks alustalaks. See eeldab, et vanemlikku hoolt rakendav inimene arvestab, et laps on kasvav ning arenev iseseisev subjekt, kelle teadmised ja kogemused ajas suurenevad ning vajavad sellest tulenevalt arvestamist. Ehkki sättest tuleneb riigi kohustus austada vanemate valikuid, tuleb LÕK artiklit 5 mõista lapse õigusena saada enda vanemalt vajalik hool ning kasvatus, et oma ülejäänud konventsioonist tulenevaid õiguseid maksimaalselt rakendada, mitte vanema õigusena oma lapsi kasvatada piiramatult ilma riigi sekkumiseta.⁴³ Riik tohib sekkuda juhul, kui lapsevanem oma õiguseid korrektselt ei rakenda. Lapsevanem peab oma sättest tulenevat õigust kasutama alati lapse paremate huvide printsiibist lähtudes, arvestades lapse arenevate võimetega. Lapse arvamusele kohase kaalu andmine, mis on sätestatud LÕK artiklis 12, on üks märk sellest, et autonoomiat on võimalik piirata olukorras, kus lapse teadmised või elukogemus ei pruugi olla piisavad lõpliku otsuse langetamiseks.⁴⁴

1.3. Siseriiklikud regulatsioonid

Siseriiklikud õigussüsteemid on võrreldavatel riikidel erinevad. Inglise õigussüsteem põhineb *common-law* süsteemil, kus kohtulahendid on pretsedentidena siduvad järgmiste kohtuasjade lahendamisel. Seda tüüpi õigussüsteemis loovad kohtunikud õigust ning õigussüsteem areneb läbi kohtupraktika kiiresti. Saksa ja Eesti põhinevad Mandri-Euroopa õigussüsteemil, mille

⁴⁰ William A. Schabas, *The European convention of human rights. A commentary* (Oxford University Press, 2015), lk 371

⁴¹ EIKo 61827/00 Glass v Ühendkuningriik

⁴² Euroopa Liidu selgitused põhiõiguste harta kohta – ELT 2007/C 303/02, 14.12.2007. **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2007:303:FULL&from=EN>, (27.04.2025) lk 21

⁴³ Tobin, John, *The UN Convention on the rights of the child. Commentary.*, lk 161

⁴⁴ Tobin, John., lk 403

sisuks on kirjutatud õigus. Kirjutatud õigus põhineb seadustel ja koodeksitel, mida kohtud oma praktikas sisustavad. Kohtud tõlgendavad seaduseid, mitte ei loo õigust. Õiguse areng on selle võrra aeglasem, kuna tõsiste muudatuste loomiseks peab muutuma seadusandlus.

1.3.1. Eesti

Eesti Vabariigi õigussüsteemi alus on põhiseadus, millele peab vastama kogu ülejäänud õiguskord. PS § 123 järgi ei sõlmi Eesti Vabariik välislepinguid, mis on vastuolus Põhiseadusega. Eesti Vabariik on allkirjastanud LÕK-i, EIÕK-i ja olles liitunud ka Euroopa liiduga on õiguslikult siduv ja esmane ka ELPH. EIÕK-i olulisust Eesti õiguskorra osana on eriliselt rõhutanud ka Riigikohus.⁴⁵

Põhiseaduslikud vabadused on negatiivsed vabadused kaitstes üksikisikut ka kahjulike otsuste langetamisel.⁴⁶ Põhiseadusest tulenevad põhivabadused on õiguslikult tagatud, kohustades avalikku võimu põhivabaduste piiramisel seda õigustama.⁴⁷ Kõige üldisem põhivabadus, mille kaitse alla langeb olukord juhul, kui eralist vabaduspõhiõigust ei ole, on PS § 19, mis kehtestab üldise õiguse vabale eneseteostusele ja see läbi vaimse vabaduse olles inimväärikuse garantiiks põhiseaduse tekstis.⁴⁸ Vaba eneseteostus tähendab vabadust teha või tegemata jätta mida iganes.⁴⁹ Vastavalt PS § 19 lg 2 tohib üldist vabaduspõhiõigust piirata üksnes seadusega, kuid põhivabadust tuleb teostada kooskõlas teiste isikute õiguste ja vabadustega ning järgides kehtivat seadust.

Eriõiguse perekonna- ja eraelu puutumatusale sätestab PS § 26. PS § 26 teine lause sätestab kvalifitseeritud seadusereservatsiooni, mille kohaselt võib perekonna- ja eraellu sekkuda tervise, kõlbluse, avaliku korra või teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitseks. PS § 26 sõnastamisel on olnud eeskujuks EIÕK artikkel 8, mis kehtestab igapäevase õiguse sellele, et austatakse tema era- ja perekonnaelu.⁵⁰ Eraelu tähendab õigust elada oma elu ilma riigi poolse sekkumiseta, kaasates füüsilise ja vaimse puutumatus. PS § 26 kaitsealasse on hõlmatud kõik

⁴⁵ RKÜKo 06.01.2004 3-1-3-13-03, p 31

⁴⁶ Ernits, Madis. Põhiseaduse II ptk sissejuhatus – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017. p. 13

⁴⁷ Ernits, Madis. Põhiseaduse II ptk sissejuhatus – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017, p 14

⁴⁸ RKPJKo 25.06.2009, 3-4-1-09, p 16

⁴⁹ Ernits, Madis. Põhiseaduse § 19 kommentaar – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017, p 3

⁵⁰ Jaanimägi, Katri, ja Liiri Oja. Põhiseaduse § 26 kommentaar. – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus kommenteeritud väljaanne, 5., parandatud ja täiendatud väljaanne tr, 2020., komm 2

füüsilise puutumatus riived, mis ei seisne füüsilise vabaduse võtmises (viimane langeb PS § 20 kaitsealasse).⁵¹ PS § 26 riive on olemas, kui sekkutakse inimese kehalisse puutumatusesse meditsiiniliste protseduuride läbi viimisel ilma patsiendi nõusolekuta.⁵² Kuivõrd tegemist on igapäevõigusega, kohaldub PS § 26 kaitse ka alaealistele. Alaealiste patsientide eraelu puutumatusesse sekkumised peavad seega olema põhjendatud ja seaduses sätestatud.

PS § 27 lg 3 kohaselt on vanematel õigus ja kohustus kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. Sättest tuleneb vanemlik kohustus oma lapse ees ning vanema õigus ootusele, et riik ei sekku kasvatatusse. Tegemist on vanema kohustusega, mida tuleb rakendada lapse parimates huvides. Vanemlikud kohustused on täpsustatud Perekonnaseaduses⁵³ (edaspidi PKS). PKS 10. peatükk sätestab vanema õigused ja kohustused oma lapse ees. PKS § 116 lg 2 kohaselt on vanemal kohustus ja õigus hoolitseda oma lapse eest ning otsustada temaga seotud asju. Otsuste alla käivad kindlasti ka lapsega seotud meditsiinilised protseduurid. PKS § 116 lg 3 järgi peab vanem arvesse võtma, et lapse võime ja vajadus iseseisvalt ja vastutusvõimeliselt tegutseda ajas suureneb. Seega võib lapsevanem küll üldjuhul realiseerida lapse õiguseid, mh põhiõiguseid, kuid arvestada tuleb, et see õigus lapse nimel tegutseda nõrgeneb ajas pöördvõrdeliselt lapse enda põhiõigusealisusega.⁵⁴ PKS § 118 lg 1 kohaselt teostavad vanemad hooldusõigust ühiselt pidades silmas lapse igakülgset heaolu. PKS § 118 lg 2 järgi saab olukorras, kus vanemad ei saa hooldusõigust teostada, lapse huvides asjakohaseid abinõusid rakendada kohus, vajadusel algatades eeskostja menetluse.

Riigi ja kohaliku omavalitsuse üksuste ametiasutuste ning nende ametiisikute ülesanded lapse õiguste ja heaolu tagamisel kehtestab Lastekaitseadus⁵⁵ (edaspidi LasteKS). LasteKS § 5 kohaselt tuleb lapse õiguste ja heaolu tagamisel lähtuda konventsioonis sätestatud põhimõtetest. Konventsioonina all mõistetakse LasteKS § 2 kohaselt LÕK-i. LasteKS § 7 järgi on lapse kasvatamise ees vastutus lapsevanemal, kuid riik ja kohalik omavalitsus on kohustatud vastavalt oma pädevusele lapsevanemat või last kasvatavat isikut lapse õiguste ja heaolu tagamisel toetama.

⁵¹ Jaanimägi ja Oja. komm 12

⁵² Jaanimägi ja Oja., komm 22

⁵³ Perekonnaseadus. – RT I, 06.07.2023, 7

⁵⁴ Jaanimägi, Katri, ja Liiri Oja. Põhiseaduse § 27 kommentaar. – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus kommenteeritud väljaanne, 5., parandatud ja täiendatud väljaanne tr, 2020, komm. 31

⁵⁵ Lastekaitseadus. – RT I, 31.12.2024, 23

1.3.2. Saksamaa

Saksamaa põhiõiguste kaitse algab põhiseadusest (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, edaspidi GG)⁵⁶. GG § 1 sätestab riigi kohustuse kaitsta ja austada inimväärikust. Tegemist on sättega, mille valguses tuleb tõlgendada kõiki ülejäänud põhiseadust ning tavaseaduste sätteid.

Üldine tegutsemisvabadus ja õigus elule ning sellega seotud otsustele tuleneb GG § 2. Sätte käsitusala on lai, hõlmates inimese põhiõiguste igakülgse lünkadeta kaitse.⁵⁷ GG § 2 sisaldab endas kahte olulist põhiõigust – õigust tegutsemisvabadusele ning õigust kehalisele puutumatusse. GG § 2 kohaselt on igal inimesel õigus käituda vastavalt enda parimale äranägemisele, kui sellega ei kahjustata teiste isikute õigusi või minda vastuolulise seadusega.

GG § 2 teisest lõikest tuleneb õigus kehalisele puutumatusse. Tegemist on erilise põhiõigusega, mis annab inimesele õiguse otsustada oma füüsisega seonduvat. Sätte kaitsealas on inimese kui terviku kaitse, hõlmates nii vaimset kui ka füüsilist terviklikkust. Tegemist on inimväärikust kinnitava põhiõigusega, mis nõuab kehalise sekkumise õigustamiseks isiku luba. Sättest ei tulene seega mitte üksnes füüsiline puutumatus vaid otsene õigus enesemääratlemisele.⁵⁸ See tähendab õigust endaga seotud küsimuste otsustamiseks. Meditsiiniliste otsuste langetamise langemist GG § 2 lg 2 alla on kinnitanud ka kohtupraktika.⁵⁹ Meditsiiniliste sekkumiste kontekstis on enesemääratlemise õiguse teostamise eelduseks patsiendi teadlikkus enda seisundist ja selles tulenev pädevus anda kehtivat teadlikku nõusolekut, mis välistaks sekkumise õigusvastasuse. Seejuures on enesemääratluse kaitsest lähtuvalt patsiendil õigus teha ka meditsiiniliselt ebamõistlikke otsuseid.⁶⁰ Seega kehtestab GG § 2 lõikest 2 tulenev enesemääratlemise õigus meditsiiniliseks protseduuriks kehtiva nõusoleku andmise põhiseaduslikul tasandil.

GG § 6 lg 2 sätestab vanema õiguse ja kohustuse kasvatada oma lapsi. Tegemist on põhiseadusliku õigusega, mille järgi on lapsevanem kuni lapse täiskasvanuks saamiseni tema eest vastutav. Sättest tulenev vanemlik vastutus kaitseb vanema õigust ja kohustust oma lapse

⁵⁶ *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Saksamaa Liitvabariigi põhiseadus) - <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/> 22.03.2025 I No. 94 (27.04.2025)

⁵⁷ Lang Jochen, *Grundgesetz*, in *BeckOK Grundgesetz*, 60th ed., (toim.) Volker Epping and Christian Hillgruber Munich: C.H. Beck, 2025, 28.12, 2024. GG Art. 2 Rns. 6-16, p 9

⁵⁸ BeckOK GG/Lang, 60th Ed. December 28, 2024, GG Art. 2 Rn. 187-191, p 187

⁵⁹ BGH 27.04.2022 – 1 BvR 2649/21, BeckRS 2022, 10780, p 33

⁶⁰ BeckOK GG/Lang, 60th Ed. December 28, 2024, GG Art. 2 Rn. 193

kasvatamisel, kuid sätestab sellele ka kohustused ja piirangud. Esmalt annab GG § 6 vanemale õiguse kasvatada oma last ilma riigi poolse sekkumiseta. Samas ei ole tegemist piiramatute õigusega, vanem peab oma õigusi rakendades käituma lapse parimates huvides. Vanemliku vastutuse lõplik juhis on lapse heaolu tagamise kohustus. Seega on lapsevanema õigusi käsitletud kui usalduslikke õigusi, mis on suunatud lapse heaolu tagamisele ning mille teostamine on üksnes usaldatud vanemale.⁶¹ Riik võib lapse kasvatuse sekkuda juhul, kui lapsevanemad on oma kohustused kõrvale jätnud või ei saa ühise hooldusõiguse kehtivuse ajal kokkuleppele.

Põhiseaduses sätestatud vanemlik vastutus on täpsustatud perekonnaseaduses. BGB § 1626 lg 1 kohaselt on lapsevanemal kohustus oma lapse ees hoolt kanda ning langetada temaga seotud otsuseid. BGB § 1626 lg 2 kohustab lapsevanemaid arvestama lapse arenevate võimetega ning kaasama last temaga seotud otsustesse vastavalt tema võimetele. Säte kehtestab põhiseadusest tulenevale vanema õigusele raamid lapse huvides tegutsemiseks. Lähtekohaks on vanema kohustus kasvatada laps iseseisvaks ning taanduda otsustamisest, kui laps on suuteline oma põhiõigusi ise rakendada. Kõikide otsuste, seal hulgas meditsiiniliste, langetamisel tuleb esikohale seada lapse parimad huvid. Põhiseadusest tulenev vabadus lapse kasvatamiseks ei ole vanema enesemääratlemisõigus vaid vanema vabadus lapse kaitsmiseks.⁶² Vanemliku vastutuse mõõdupuuks ja piiriks on lapse heaolu, mille järgimist peab riik tagama vajadusel eeskostja määramisega.

Lapsed on põhiõiguste kandjad ja sellest tulenevalt on ka neil GG § 2 tulenevad õigused enesemääratlemisele ja kehalisele puutumatusse. Laps on põhiõiguste kandjana suuteline oma põhiõigusi teostama, kuid arengutasemest ja kaitsevajadusest tulenevalt ei pruugi olla valmis oma lõpuni realiseerima oma GG § 2 tulenevat põhiõigust enesemääratlusele.⁶³ See õigustab vanemliku vastutuse kohaldamist. Vanemlik vastutus ei ole lapse põhiõiguste piirang, vaid aitab neid jõustada kuni laps ei ole veel saavutanud kogu pädevust. Vanema ja lapse huvide kollisiooni korral ei ole küsimus mitte lapse ja vanema põhiõigustes tasakaalu leidmisega, vaid

⁶¹ Uhle, Thomas Grundgesetz in Beck OK 60th Ed. December 28, 2024, Epping and Hillgruber (toim.) (Munich: C.H. Beck, 28.12.2024), GG Art. 6 Rn. 48, 48.1

⁶² Veit, Boris Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), in *BeckOK BGB*, 73rd ed., Hau, Poseck (toim.) (Munich: C.H. Beck, 01.01.2023) BGB § 1626 Rn. 12, 13

⁶³ BeckOK BGB/Veit, 73rd Ed. 1.1.2023, BGB § 1626 Rn. 17

küsimusega mis ulatuses vanema autonoomiat oma lapse üle tuleb austada.⁶⁴ Alaealise enesemääramisõiguse ulatus on seotud tema küpsusega.

1.3.3. Inglismaa

Inimõiguste ja vabaduste kaitse Inglismaal põhineb Inimõiguste seadusel 1998⁶⁵ (*Human Rights Act 1998*, edaspidi HRA 1998), mis jõustus oktoobris 2000 ning millega võeti Inglise õigussüsteemi üle Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (EIÕK). Seaduse vastuvõtmisega võimaldati põhivabaduste kaitse Inglismaa kohtutes, enne seaduse jõustumist oli inimõiguste kaitseks vajalik pöördumine Euroopa inimõiguste kohtu poole. HRA 1998 sätestab seega konventsioonist tulenevad põhiõigused, mille järgimist saab igatüüpi nõuda. Tegemist on niisiis igapäevaste õigustega, mille kehtivus ei ole seotud vanuse, rassi või kodakondsusega. Konventsioonist tulenevate õiguste tõlgendamisel on kohtul kohustus võtta arvesse Euroopa inimõiguste kohtu otsuseid, deklaratsioone või nõuandvat arvamust, samuti komisjoni arvamust ja komisjoni otsust (HRA 1998 art 2 lg 1).

HRA 1998 artikkel 8 sätestab õiguse perekonna ja eraelu puutumatusel. HRA 1998 artikkel 8 lg 2 järgi tohib avalik võim tohib sekkuda eraellu üksnes piiratud juhtudel ja kooskõlas kehtiva seadusega. Eraellu sekkumine on lubatud, kui see demokraatlikus ühiskonnas vajalik riigi julgeoleku, avaliku julgeoleku või riigi majandusliku heaolu huvides, korrarikkumiste või kuritegevuse ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse kaitseks või teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks. Eraelu mõistet tuleb käsitleda samamoodi nagu EIÕK artikli 8 tõlgendamisel (vt. 1.2.3.). Tegemist on laia määratlusega, mille kohaselt on isikul õigus elada oma elu vastavalt enda äranägemisele. Eraelu juurde kuulub ka otsustusõigus oma kehalise puutumatusel üle ning õigus enesemääratlemiseks.

Lapsevanema kohustused lapse ees on sätestatud Laste seaduses 1989 (*Childrens Act 1989*, edaspidi CA 1989)⁶⁶. Vanemlik kohustus on CA 1989 art 2 kohaselt lapsevanematel. CA artikkel 3 defineerib vanemliku vastutuse seaduse tähenduses kui õigused, kohustused ja volitused ning vastutuse, mis on seadusest tulenevalt lapse vanemal lapse ja tema vara suhtes. Vanemal on seega seadusest tulenev õigus ja kohustus võtta oma lapse eest vastu otsuseid, kuni laps ei ole piisavalt küps oma seisukohta väljendama. Lapsevanemal on kohustus seejuures kõik otsused langetada lapse parimatest huvide põhimõtet silmas pidades. See tähendab, et kui

⁶⁴ BeckOK BGB/Veit, 73rd Ed. 1.1.2023, BGB § 1626 Rn. 19

⁶⁵ Human Rights Act 1998, 09.11.1998, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents> (27.04.2025)

⁶⁶ Children Act 1989, 16.11.1989, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1989/41/section/38>. (27.04.2025)

lapse huvide kaitsmine nõuab otsust, kaaluvad lapse huvid üle vanemlikust vastutusest tulenevad õigused ning vanema soovid. Meditsiiniliste otsuste langetamine lapse eest riivab HRA 1998 artiklist 8 tulenevat õigust eraelu puutumatusel. Sõltumata vanusest on lapsel õigus kehalisele puutumatusel ning otsustada, kes ja kuidas tema tervisesse sekkub. See õigus ei saa aga lapse kaitse vajaduse printsiibist tulenevalt olla piiramatu. Enesemääratlemisõiguse piiramist õigustab lapse parimate huvide ja tervise kaitse. Inglismaa siseriiklik õigus on teinud seejuures olulise sammu lapspatsiendi autonoomia tagamiseks võttes vastu Inglismaa perekonnaseaduse muutmise seaduse 1969 (*Family Reform Act 1969*, edaspidi FLRA 1969)⁶⁷. FLRA artikkel 8 sätestab seadusega 16 aastaste ja vanemate patsientide pädevuse anda meditsiinilist nõusolekut.

1.3.4. Siseriiklike regulatsioonide võrdlev analüüs

Lapse õiguste kaitset tagavad normid on üle võetud kõikide võrreldavate riikide siseriiklikesse õigusaktidesse. Eesti ja Saksamaa tagavad perekonna ja eraelu puutumatusel konstitutsiooniõiguse tasandil täpsustades kehtivaid õigusi ja kohustusi siseriiklike alama astme õigusaktidega. Inglismaal konstitutsiooniline õigusakt puudub, kuid eraelu puutumatus on kaitstud HRA 1998 regulatsiooniga ja lapsevanemate kohustused ja õigused konkretiseerib CA 1989. Eraelu puutumatusel kaitsealal on kõikides võrreldud riikides õigus otsustada meditsiiniliste kehaliste sekkumiste üle. Eraelu kaitse nõuab teise isiku kehalisse sfääri sekkumiseks õigustatud isiku luba, mille puudumisel on sekkumine õigusvastane. Eraelu kaitse normid laienevad ka lastele olles piiratud vanemlike õiguste ja kohustuste ning riigi poolse kaitsega. Erinevalt Eesti ning Saksamaa regulatsioonidest on Inglismaal alaealise patsiendi pädevus meditsiiniliste otsuste langetamisel kehtestatud eriseadusega (FLRA 1969 art 8). Tähelepanndav on, et ühegi riigi konstitutsiooniõigus ei täpsusta detailsemalt lapse põhiõiguste eristaatust või LÕKis sisalduvate lapse õiguste positsiooni riiklikus õiguses.

2. Patsiendi nõusoleku andmise üldregulatsioon ja piiratud teovõimega seotud erisused

2.1 Patsiendi nõusolek Eesti õiguskorras

2.1.1 Ravilepingu sõlmimise pädevus

Tervishoiuteenuse osutamise lepingu sõlmimine on reguleeritud VÕS 41. peatükis. Tervishoiuteenuse osutamise reguleerimise tulemusena VÕS-is on meditsiinilise abi pakkumisest saanud tehinguline suhe, mis eeldab tehingu sõlmimise pädevust.

⁶⁷ Family Law Reform Act 1969 25.07.1969, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1969/46>. (27.04.2025)

Tsiviilseadustiku üldosa seadus⁶⁸ (edaspidi TsÜS) § 8 kohaselt on täielik teovõime ehk võime teha iseseisvalt tehinguid 18-aastaseks saanud isikul, muul juhul on tegemist piiratud teovõimega isikuga. Vastavalt TsÜS § 11 lg 1 on piiratud teovõimega isiku mitmepoolne tehing tühine, välja arvatud juhul, kui selle kiidab heaks tema seaduslik esindaja. Ravilepingu sõlmimine on mitmepoolne tehing. Ravilepingu üheks pooleks on alati tervishoiuteenuse osutaja ja teiseks pooleks üldjuhul patsient, kui lepingut ei sõlmita kolmanda isiku, näiteks lapspatsiendi, kasuks (VÕS § 80).⁶⁹ TsÜS § 11 lg 3 p 1 kohaselt on piiratud teovõimega isikul võimalik teha kehtivaid tehinguid, mis ei tekita talle otseseid tsiviilkohustusi. Ravilepingu sõlmimisel on patsiendi üheks põhikohustuseks vastavalt VÕS § 761 kohustus tasuda ravi eest niivõrd, kui võrd tervishoiuteenuse osutamise kulusid ei kata ravikindlustus või muu isik. Tasu maksmise kohustus on otsene tsiviilkohustus. Seetõttu kerkib küsimus, kas lapsel on põhimõtteliselt võimalik tervishoiuteenust saada, kui tal ei ole võimalik sõlmida selle tarbeks kehtivalt lepingut. Õiguskirjanduses on leitud, et tervishoiutöötajal ei ole õigust keelduda patsiendile tervishoiuteenuse osutamisest üksnes piiratud teovõimele tuginedes, kui võrd Eesti õigus võimaldab hiljem seaduslikult esindajalt tasu välja nõuda käsundita asjaajamise sätete alusel ning sellest tulenevalt on mõlema poole huvid kaitstud.⁷⁰

2.1.2 Patsiendi nõusoleku andmise pädevus

Patsiendile informatsiooni andmine ja nõusoleku saamine on VÕS § 766⁷¹ seotud kokku üheks paragrahviks andes erilisel mõista nende kahe kohustuse seotusest. Patsiendile VÕS § 766 lg 1 kohaselt läbivaatamise tulemustest ja terviseseisundist, võimalikest haigustest ja nende kulgemisest, vajaliku tervishoiuteenuse kättesaadavusest, olemusest ja otstarbest, selle

⁶⁸ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 31.12.2024, 48

⁶⁹ Nõmper, Völaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. IV osa., § 758 komm 3.2, lk 201

⁷⁰ Ants Nõmper ja Jaan Sootak, Meditsiiniõigus (Tallinn: Juura, 2007)., lk 58

⁷¹ § 766. Patsiendi teavitamise ja tema nõusoleku saamise kohustus

(1) Tervishoiuteenuse osutaja peab patsienti teavitama patsiendi läbivaatamise tulemustest ja terviseseisundist, võimalikest haigustest ja nende kulgemisest, vajaliku tervishoiuteenuse kättesaadavusest, olemusest ja otstarbest, selle osutamisega kaasnevatest ohtudest ja tagajärgedest ning teistest võimalikest tervishoiuteenustest. Patsiendi soovil peab tervishoiuteenuse osutaja esitama nimetatud teabe kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis. [...]

(3) Patsiendi võib läbi vaadata ja talle tervishoiuteenust osutada üksnes tema nõusolekul. Patsient võib nõusoleku mõistliku aja jooksul pärast selle andmist tagasi võtta. Tervishoiuteenuse osutaja nõudmisel peab nõusolek või selle tagasivõtmise avaldus olema vormistatud kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis.

(4) Piiratud teovõimega patsiendi puhul kuuluvad lõigetes 1 ja 3 nimetatud õigused patsiendi seaduslikule esindajale niivõrd, kui võrd patsient ei ole võimeline pool- ja vastuväiteid vastutustundeliselt kaaluma. Kui seadusliku esindaja otsus kahjustab ilmselt patsiendi huve, ei või tervishoiuteenuse osutaja seda järgida. Patsienti ennast tuleb lõikes 1 nimetatud asjaoludest ja tehtud otsustest teavitada mõistlikus ulatuses.

osutamisega kaasnevatest ohtudest ja tagajärgedest ning teistest võimalikest tervishoiuteenustest tagab patsiendi poolse teavitatud nõusoleku andmise või sellest keeldumise. Teavitatud nõusoleku andmine edendab patsiendi väärikust ning kaitseb patsienti arsti omavoli eest.⁷²

Informatsiooni andmise kohustus kui teavitamiskohustus on üks keskseid kohustusi, millele on üles ehitatud teavitatud nõusoleku andmine patsiendi poolt. Informatsiooni andmine on vahend selleks, et patsient saaks aru talle välja pakutud ravist ning teha sellele tuginevalt otsus. Teavituskohustuse peab täitma raviarst, kes konkreetset ravi läbi viib.⁷³ Informeerimiskohustuse täitmata jätmine, puudulik täitmine või lootus, et keegi teine on informeerimiskohustuse täitnud, ei vabasta arsti vastutusest, mis kaasneb nõusolekuta läbi viidud protseduuriga, korduvate protseduuride või protseduuri ebaõnnestumise korral tuleb nõusolek saada enne iga toimingut.⁷⁴ VÕS § 766 lg 1 kohustab teavitama patsienti. Selle alla on kahtlemata hõlmatud ka alaealine patsient. Üksnes vanema või seadusliku esindaja teavitamisest ei piisa, kuivõrd arstil ei ole võimalik hinnata lapspatsiendi pädevust kaaluda raviga seonduvaid poolt- ja vastuväiteid olukorras, kus ta ei ole eelnevalt jaganud raviga seonduvat informatsiooni. Raviprotseduuri tohib VÕS § 766 lg 3 järgi läbi viia üksnes patsiendi nõusolekul.

2.1.2.1 Lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus

VÕS § 766 lg 3 tulenev patsiendi nõusolek ei reguleeri lepingu sõlmimise tahteavaldusi, vaid ravitoimingu tegemiseks nõusoleku andmist.⁷⁵ Seega ei kohaldu nõusoleku andmisele TsÜS-ist tulenevad kehtiva tehingu sõlmimisega seotud vanuselised piirangud. Nõusoleku andmise pädevust on seotud Eestis vanuse, arengutaseme, teenuse vajalikkuse määra ja tagasipööratavusega,⁷⁶ samuti lapse haiguskogemuse ning elukogemusega⁷⁷. Olukorras, kus lapsipatsient on nõusoleku andmiseks pädev, tuleb sellest arstil lähtuda.

Piiratud teovõimega patsientide nõusoleku andmise eriregulatsioon on sätestatud VÕS § 766 lg 4, mille kohaselt lähevad VÕS § 766 lg 1 ja 3 sätestatud õigused üle patsiendi esindajale

⁷² Nõmper ja Sootak, Meditsiiniõigus., lk 65

⁷³ Nõmper ja Sootak., lk 78

⁷⁴ RKKKo 30.05.2000, p 7.3

⁷⁵ RKTKo 2-15-123028, p 20.1

⁷⁶ Nõmper, Võlaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. IV osa., § 766 komm 3.6, lk 217

⁷⁷ Lapspatsiendi kaalutusvõime hindamine tervishoiuteenuse osutamisel. Juhend tervishoiutöötajale, https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/Juhend_L%C3%95PLIK.pdf (27.04.2025), lk 1

niivõrd, kui võrd piiratud teovõimega patsient ei ole suuteline pool- ja vastuväiteid vastustundeliselt kaaluma. TsÜS § 8 on sätestanud piiratud teovõime faktilise asjaoluna, millest tervishoiutöötajal tuleb lapspatsiendi puhul lähtuda. Seega tuleb tervishoiutöötajal alla 18 aastase patsiendi puhul igakordselt kaaluda pädevust oma tervisega seotud otsust langetada, kui laps saabub arsti juurde kas ilma vanemata või lahknevad vanema ja lapse seisukohad.

Õiguskantsleri kantselei on lapspatsientide kaalutlusvõime hindamise juhiste väljatöötamisel lähtunud meditsiinietika põhimõtetest, mille kohaselt on laps kaalutlusvõimeline, kui ta suudab mõista talle antavat informatsiooni; aru saada et see informatsioon käib tema kohta, kasutada seda informatsiooni otsuse langetamiseks ning oma tahet väljendada.⁷⁸ Kaalutlusvõimet tuleb hinnata konkreetse, lapspatsiendi ees seisva küsimuse osas otsustamiseks. Olukorras, kus lapspatsient ei ole pädev otsust langetama, tuleb ta siiski otsustamisesse ja aruteludesse võimalikult suures ulatuses kaasata ja protseduuri läbiviimiseks on vajalik saada lapse heakskiit.⁷⁹

Eesti tervishoiuteenuse lepingu regulatsioon toetab sõnaliselt lapse osalusõigust, andes VÕS § 766 lg 3 tuleneva nõusoleku andmise õiguse piiratud teovõimega patsientide puhul üle üksnes ulatuses, milles patsient ei ole võimeline pool- ja vastuväiteid vastustundeliselt kaaluma. Eesti Vabariigi õiguskantsleri raportist ÜRO lapse õiguste konventsiooni kohta 2023 aastal nähtub, et tema poole saadetud pöördumised viitavad asjaolule, et kõik tervishoiutöötajad ei tunne lapspatsiendi õigusi reguleerivat seadusandlust ning ei ole teadlikud lapse õigusest osaleda endaga seotud otsuste tegemisel ning seda ka tervisega seotud küsimustes.⁸⁰ See viitab, et sõltumata kohustusest igakordselt lapse pädevust hinnata ning kaaluda antakse VÕS § 766 lg 1 ja 3 tulenevad õigused saada informatsiooni ja anda nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks kogu ulatuses kergekäeliselt üle lapse vanematele.

Vastavalt PKS regulatsioonile (PKS § 116 lg 2 ja 3) on vanemal õigus hoolitseda lapse eest ja otsustada lapsega seotud asju tehes seda arvestades lapse arenevate võimete ja vajadustega iseseisvalt ja vastutusvõimeliselt tegutseda. PKS regulatsioon annab vanemale koha meditsiiniliste otsuste langetamisel kolmiksuhtes. Samas annab seadus selgelt mõista, et oluline on lapse rolli suurenemine ajas ning vanema otsustamise osakaalu vähenemine. Arsti kohustused tulenevad VÕS ravilepingu regulatsioonist, mille järgi on arstil piiratud teovõimega

⁷⁸ Lapspatsiendi kaalutlusvõime hindamine tervishoiuteenuse osutamisel. Juhend tervishoiutöötajale, lk 2

⁷⁹ Õiguskantsleri Kantselei, Lapspatsiendi teavitatud nõusolek Infoleht, 2019., p 16, 17 lk 2-3

⁸⁰ Eesti Vabariigi õiguskantsleri raport ÜRO lapse õiguste konventsiooni täitmise kohta, august 2023

patsiendi puhul igakordne hindamiskohustus. Selline regulatsioon peaks toetama last võimaldades tal vastavalt oma pädevusele osaleda meditsiiniliste otsuste langetamisel. Teoreetilist tausta toetab Eesti arstide seas läbi viidud küsitlus, mille tulemuste põhjal saab öelda, et arstid vähemalt üldjuhul ei alusta ravi ilma lapse nõusolekuta ning üritavad lapsi võimalusel veenda ravile nõusoleku andmiseks.⁸¹ Erisus on siinkohal haiglas töötavate ja perearstide vahel. Kirurgilised sekkumised vajavad haiglate nõusoleku ankeetidele lapsevanema allkirja ning ilma selleta protseduuri läbi ei viida, perearstid seevastu võtavad lapsespatsiendid vajadusel ravile ka ilma vanema teadmiseda lapse nõusolekul ja nõudmisel.⁸² Sellest võib järeldada, et lapse nõusoleku kehtivus on vähemalt osaliselt seotud läbi viidavate protseduuridega ning keerulisemate protseduuride jaoks vajab laps vanema nõusolekut.

2.2 Patsiendi nõusolek Saksamaal

2.2.1 Ravilepingu sõlmimise pädevus

Tervishoiuteenuse osutamise leping ja selle sõlmimise tingimused on reguleeritud Saksa tsiviilseadustikus (BGB), mis teeb sellest Eestiga sarnaselt tsiviilõigusliku suhte. Tsiviilõigusliku suhte kehtivus eeldab teovõime olemasolu. BGB § 104 lg 1 järgi puudub teovõime alla 7 aastastel lastel ning seega ei ole neil võimalik kehtivaid lepinguid, sh ravilepinguid, sõlmida. Alates 7. eluaastast on lastel piiratud teovõime, mille raames on neil võimalik sõlmida lepinguid, millest ei teki lapsele otseseid tsiviilkohustusi.⁸³ Kuivõrd üldjuhul tekitab ravileping patsiendile kohustusi, näiteks tasumiskohustus, on piiratud pädevusega patsientide puhul ravilepingute iseseisev sõlmimine küsitav. Tsiviilkohustusi tekitavate lepingute sõlmimiseks on piiratud teovõime korral vastavalt BGB § 107 vajalik lapsevanema või seadusliku esindaja nõusolek. Ravilepingu sõlmimisele rakenduvate BGB § 104 nõuete tõttu saab alaealine patsient sõlmida ilma vanema nõusolekuta üksnes juhul, kui sellest ei teki talle otseseid tsiviilkohustusi. Ravilepingu sõlmimisel saab eristada riiklikult kindlustatud ja erakindlustusega patsiente. Erakindlustusega patsientidel tekib maksekohustus, mis on käsitletav otsese tsiviilkohustusena, seega ei ole piiratud teovõimega alaealisel patsiendil, kellel on erakindlustus, võimalik ilma vanema nõusolekuta ravilepingut sõlmida, kuivõrd BGB § 107 nõuab kohustusi tekitavatele lepingutele vanema nõusolekut. Riiklikult kindlustatud patsiendil ei teki vähemalt üldjuhul kahepoolset tsiviilkohustusi kaasa toovat lepingut. Seega

⁸¹ Kristi Paron, Child's Informed Consent to Medical Intervention – Illusion or Reality? The Estonian Experience, magistritöö Université de Genève, 2018, <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:161285>, lk 59

⁸² *Ibidem.*, lk 60

⁸³ BeckOK BGB/Wendtland, 73rd Ed. February 1, 2025, BGB § 104 Rn. 4, p 4

ei teki riikliku kindlustusega alaealisel patsiendil ravilepingu sõlmimisel BGB § 107 tulenevaid tsiviilkohustusi ning põhimõtteliselt võib öelda, et riiklikult kindlustatud alaealine patsient saab kehtivalt ravilepingu sõlmida. Riikliku ning erakindlustusega lapspatientide ebavõrdset kohtlemist on tõstatatud ka Saksa õiguskirjanduses⁸⁴. Käesoleva magistritöö raames on rõhk meditsiiniliseks protseduuriks nõusoleku andmise pädevusega, mistõttu ei käsitleta pikemalt lepingu sõlmimise pädevuse olukorra probleemistikku.

2.2.2. Patsiendi nõusoleku andmise pädevus

BGB § 630d⁸⁵ järgi on arstil kohustus enne ravi alustamist saada patsiendi nõusolek. Nõusolekuvõimet tuleb eristada teovõimest ning selle kehtivus ei ole seotud BGB § 104 teovõimet reguleerivate sätetega, sest kehtiva nõusoleku andmise eesmärgiks on anda luba sekkuda patsiendi kehalisse terviklikkusesse, mitte teha tsiviilõiguslikku tahteavaldust.⁸⁶ Pädevus nõusoleku andmiseks ei sõltu seega õiguslikust teovõimest, vaid pädevusest mõista sekkumise tähendust ja tagajärgi. Kohtupraktika on sisustanud nõusoleku andmise pädevust informatsioonist arusaamise ja mõistmisega, mille tulemusena on pädevuse saavutanud patsient suuteline kaaluma välja pakutud ravi riske ning eeliseid ning tegema kaalutletud otsust.⁸⁷ Lisaks intellektuaalsele elemendile on oluline ka tahteline element. Nõusoleku andmise pädevus võib olla piiratud ka juhul, kui patsient saab küll aru väljapakutud ravist, kuid ta ei suuda seda oma käitumises rakendada.⁸⁸

Patsiendi poolt antud nõusoleku kehtivus sõltub nõusoleku andmise pädevuse olemasolust ning patsiendile enne ravi algust antud informatsiooni täielikkusest.⁸⁹ Informatsioon tuleb anda otse patsiendile sõltumata patsiendi vanusest ning ainult lapsevanema või seadusliku esindaja

⁸⁴ Andreas Spickhoff, *Einwilligungsfähigkeit und Geschäftsfähigkeit von Minderjährigen im Kontext medizinischer Behandlungen*, *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2018, 412–25., lk 416

⁸⁵ BGB § 630d Einwilligung

(1) Vor Durchführung einer medizinischen Maßnahme, insbesondere eines Eingriffs in den Körper oder die Gesundheit, ist der Behandelnde verpflichtet, die Einwilligung des Patienten einzuholen. Ist der Patient einwilligungsunfähig, ist die Einwilligung eines hierzu Berechtigten einzuholen, soweit nicht eine Patientenverfügung nach § 1827 Absatz 1 Satz 1 die Maßnahme gestattet oder untersagt. Weitergehende Anforderungen an die Einwilligung aus anderen Vorschriften bleiben unberührt. Kann eine Einwilligung für eine unaufschiebbare Maßnahme nicht rechtzeitig eingeholt werden, darf sie ohne Einwilligung durchgeführt werden, wenn sie dem mutmaßlichen Willen des Patienten entspricht

⁸⁶ Katzenmeier M., *Bürgerliches Gesetzbuch: Kommentar*, 73. Hau/Poseck (toim.), Auflage, München: C.H. Beck 2025, kasutatud elektrooniliselt: Beck-Online (seisuga 1. veebruar 2025). BGB § 630d Rn. 7, 8“, 1. veebruar 2025, p 7

⁸⁷ Hau ja Poseck 2025. BGB § 630d, p 8

⁸⁸ Spickhoff 2018, lk 418

⁸⁹ BGH 20.12.2022 VI ZR 375/21 NJW 2023, p 14

informeerimine ei taga seadusest tuleneva kohustuse täitmist.⁹⁰ Ka olukorras, kus patsient ei ole nõusoleku andmiseks pädev tuleb õiguskirjanduse kohaselt teda informeerida ning võimaluste piires kaasata otsuste langetamisesse.⁹¹ BGB § 630e kohaselt peab arst andma patsiendile kogu tema raviga seotud informatsiooni, mis on vajalik nõusoleku andmiseks ja selle mõtteks on patsiendi enesemääramisõigus tagamine. See arsti kohustus hõlmab kahtlemata ka alaealisi patsiente.

2.2.2.1. Lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus

BGB ei sätesta fikseeritud vanusepiiri meditsiiniliseks protseduuriks nõusoleku andmise kontekstis ning selle hindamine eeldab juhtumipõhist lähenemist. BGB kommentaarides on leitud, et alla 14 aastaste lapspatientide puhul on sõltumata nende võimekusest informatsiooni mõista ja kaaluda arstil kohustus saada nõusolek lapsevanemalt. 14-18 aastaste patientide puhul on raviarstil kohustus hinnata informatsioonist arusaamist ning mõistmist konkreetsele raviotsusele nõusoleku andmiseks arvestades protseduuri tõsidust, kiireloomulisust ja riskantsust.⁹² Lapspatientide pädevust on võimalik määrata ainult siis, kui teda on BGB § 630e nõuetele vastavalt informeeritud. Kohtupraktika kohaselt on 16 aastane lapspatient, kes on suuteline hindama protseduuri tähtsust ning ulatust ja väljendama oma arvamusi ning soove iseseisvalt, pädev andma nõusolekut meditsiiniliseks sekkumiseks.⁹³ Kohtud on andnud õiguse pädevale lapsele abordiotsuse langetamiseks olukorras, kus vanemad on usulistel põhjustel sellele vastu. Sellises olukorras ei pidanud kohtud vajalikuks ka lapsevanema täiendavat nõusolekut, millest tuleb juttu vaktsineerimise peatükis, vaid piisab üksnes pädeva lapse, kes mõistab oma otsuse tagajärgi ja protseduuriga seonduvaid riske, nõusolekust, et protseduur oleks läbi viidud seaduslikult.⁹⁴ Vanemlik vastutus ei välista lapse enesemääratlemise õigust olukorras, kus laps on pädev antud küsimuses ise otsust vastu võtma.⁹⁵

Kokkuvõtlikult on Saksa õigussüsteemis raviteenuse pakkumine reguleeritud tsiviilõigusliku suhtena, mistõttu tuleb eristada õigust sõlmida tsiviilõiguslik ravileping ning pädevus anda kehtivat meditsiinilist nõusolekut. Alaealine ei saa ise ravilepingut sõlmida, kuna ravilepingu

⁹⁰ BGH 22.06.1971 – VI ZR 230/69, NJW 1971, p 3

⁹¹ Spickhoff, A. Medizinrecht: Spickhoff/Spickhoff, 4th Ed. 2022, BGB § 630d Rn. 3-8, 4th ed., 2022, p 8

⁹² Hau ja Poseck BGB § 630d Rn. 13-17, p 13

⁹³ OLG Frankfurt 16.07.2019 – 8 U 228/17, BeckRS 2019, 20043, p 17

⁹⁴ OLG Hamm 29.11.2019 – 12 UF 236/19, BeckRS 2019, 30657, p 22

⁹⁵ BGH 05.12.1958 VI ZR 266/57, 1959 NJW lk 811

sõlmimine toob kaasa vähemalt üldjuhul maksekohustuse. Meditsiinilise nõusoleku andmise mõtteks on anda luba sekkuda inimese õiguslikku ruumi ning see ei ole seotud tsiviilõigusliku teovõimega, mistõttu ei ole nõusoleku andmisel ka fikseeritud vanusepiiri. Nõusoleku andmise pädevus sõltub konkreetse lapse võimest informatsioonist aru saada ning seda kaaluda ja tema selle põhjal kaalutletud otsust.

Seega on Saksamaa nõusoleku andmise pädevuse regulatsioon ja kohtupraktika kooskõlas lapse, vanema ja arsti kolmiksuhte teooriaga. Kuivõrd nõusoleku andmise pädevus sõltub lapse arusaamisest ja mitte vanusest, on lapsevanemal kohustus otsustamisest taanduda, kui laps on kõnealuses küsimuses pädevuse saavutanud ja arstil on kohustus hinnata patsiendi pädevust nõusoleku andmiseks enne protseduuri algust. Vanem saab lapse eest otsustada üksnes olukorras, kus lapse pädevus on otsustamiseks piiratud kaitsmaks tema parimaid huve.

2.3. Patsiendi nõusolek Inglismaal

2.3.1. Ravilepingu sõlmimine

Patsiendi ja arsti vahelist suhet Inglismaal reguleerib Riikliku tervishoiuteenuse seadus 2006 (*National Health Service Act 2006*), mille alusel on loodud riiklik tervishoiuteenistus (*National Health Service*; edaspidi NHS). Tegemist on tervishoiuteenuse osutajaga, kellel on kohustus pakkuda teenust kõikidele elamisõigusega isikutele. NHS põhikiri sätestab patsientide, avalikkuse ja töötajate õigused ja kohustused. Näiteks on NHS-i kohustus pakkuda kõrgeimale standardile vastavat ravi ning arvestada patsiendi soovidega. NHS põhikirjast tulenevalt on patsiendil õigus saada ravi tasuta, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti. Teenuseosutajale tasu maksmise kohustus on NHS-il, mitte patsiendil. Patsiendi ja arsti vahel tekib ravi algusega tsiviilõiguslik suhe, mille raames patsiendil on õigustatud ootus kvaliteetsele ja professionaalsele ravile, mis vastab NHS-is sätestatud tingimustele. NHS raames osutatud raviteenuste puhul ei teki seega patsiendile rahalisi kohustusi ja seega ei tõstatu Inglismaal probleemi alaealiste ravilepingu sõlmimise pädevusest.

2.3.2. Patsiendi nõusoleku andmise pädevus

Patsiendile raviteenuse osutamiseks kehtiva nõusoleku saamise kohustus tuleneb Inglismaal HRA 1998 artiklist 8, on kinnistunud kohtupraktikas ja läbivalt kõikides meditsiinilistes juhistes. Patsiendi poolt kehtiva nõusoleku andmine eeldab, et arst on patsienti enne ravi algust piisavalt informeeritud. Seega on õiguspärase raviteenuse osutamise eelduseks patsiendi informeerimine ning seejärel tema teadliku nõusoleku saamine. Ilma kehtiva nõusolekuta on ravi läbi viimine omavoliline ning käsitletav kehalise väärkohtlemisena. Ravivea või hooletuse

korral võib patsiendil tekkida tsiviilõiguslik kahju hüvitamise nõue.⁹⁶ Montgomery lahendist tulenevalt tuleb jagada informatsiooni kõigest, mida mõistlik patsient võib pidada oluliseks autonoomse otsuse langetamiseks.⁹⁷

Kehtiva nõusoleku andmise pädevus võib olla piiratud vanuse või vaimse arengutaseme tõttu. Lapspatientide pädevust piiratakse, et kaitsta neid raskete otsuse langetamise eest, milleks neil ei pruugi veel olla piisavalt elukogemust ja pädevust piiratakse üksnes osas, milles laps ei ole suuteline oma arengutasemest või võimest kaaluma raviga seonduvaid riske.⁹⁸ Täiskasvanud patientide korral on kohtupraktika kohaselt pädevuse puudumisele viitavateks asjaoludeks suutmatust küsimusest aru saada, vastuse ebakorrapärasus või arusaadavus, arvesse võetakse ka patsiendi füüsilist seisundit nagu väsimus ja stress otsuse langetamise hetkel.⁹⁹ Pädevuse nõutav ulatus sõltub langetatavast otsusest – mida suurema kaaluga või keerulisem on otsus, seda kõrgem on nõutava pädevuse ulatus.¹⁰⁰ Selleks, et nõusolek oleks kehtiv peab lapspatientil olema pädevus nõusolekut anda, talle peab olema antud piisavalt informatsiooni teadliku otsuse vastu võtmiseks, nõusolek peab olema antud vabalt ning ilma välise surveta ning lapspatient peab olema teavitatud õigusest nõusoleku andmisest keelduda.¹⁰¹

Üldiste tervishoiu juhistega kohaselt on lapspatientide pädevuse hindamise kohustus protseduuri läbi viival tervishoiutöötajal.¹⁰² Pädevuse hindamiseks kasutatakse 16 aastaste ja vanemate inimeste puhul Vaimse võimekuse seadust¹⁰³ (*Mental Capacity Act 2005*, edaspidi MCA 2005). MCA 2005 test põhineb eeldusel, et inimene on pädev otsuseid langetama. Pädevus puudub, kui patsient ei suuda talle jagatavat informatsiooni mõista, seda säilitada ning kasutada

⁹⁶ Department of Health, Reference guide to consent for examination or treatment. **Kättesaadav:** https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7abdcee5274a34770e6cdb/dh_103653__1_.pdf. 27.04.2025

⁹⁷ Montgomery (Appellant) v Lanarkshire Health Board (Respondent) [2015] UKSC 11, p 95

⁹⁸ Department of Health, Reference guide to consent for examination or treatment. **Kättesaadav:** https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7abdcee5274a34770e6cdb/dh_103653__1_.pdf, lk 9 27.04.2025

⁹⁹ T, Re [1992] EWCA Civ 18, p 27

¹⁰⁰ Hagger, *The Child As Vulnerable Patient.*, lk 23; T, Re [1992] EWCA Civ 18 p 28

¹⁰¹ BMA Medical ethics and human rights, Treating 16- and 17-year-olds in England and Wales toolkit **Kättesaadav:** <https://www.bma.org.uk/media/royly4z3/treating-16-and-17-year-olds-in-england-wales-ni-toolkit.pdf> (27.04.2025) lk 7

¹⁰² General Medical Council, Professional standards 0-18 years. **Kättesaadav:** https://www.gmc-uk.org/-/media/documents/gmc-guidance-for-doctors---0-18-years---english-20200211_pdf-48903188.pdf (27.04.2025)

¹⁰³ Mental Capacity Act 2005, 07.04.2005, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/section/3> (27.04.2025)

kaalitud otsuse tegemiseks ja selle väljendamiseks.¹⁰⁴ Kohtupraktika kohaselt ei tähenda informatsiooni mõistmine, et patsient peab saama aru kõikidest meditsiinilise protseduuriga seonduvatest detailidest, vaid kehtiva nõusoleku andmiseks on vajalik üldine protseduurist arusaamine.¹⁰⁵ MCA 2005 testi abil hinnatakse patsiendi otsustusprotsessi, mitte lõpliku otsuse ratsionaalsust. Kohtupraktika järgi on oluline lapse arusaamine oma seisundist ning sellega kaasnevatest riskidest.¹⁰⁶ Lapspatsientidele kehtib Inglismaal kahe astmeline pädevuse hindamine. Eelduslikult on lapsed 16. eluaastaks saavutanud pädevuse meditsiiniliste otsuste langetamiseks ja alla 16 aastaste laste puhul tuleb pädevust igakordselt hinnata.

2.3.2.1. 16-17 aastase lapspatsiendi nõusoleku andmise pädevus

FLRA 1969 artikli 8 kohaselt on 16 aastased ja vanemad lapspatsiendid pädevad andma kehtivat nõusolekut meditsiiniliseks ja hambaraviga seotud sekkumiseks.¹⁰⁷ Kohtupraktika kohaselt ei ole pädeva lapspatsiendi antud nõusolekut võimalik lapsevanemal tühistada tuginedes CA-st tulenevale vanemliku vastutuse printsiibile, kuid antud nõusoleku saab tühistada kohus, kui see on lapse parimates huvides. Eelkõige on kohtul pädevus lapspatsiendi otsuse tühistamiseks pöördumatute tagajärgede korral.¹⁰⁸ Seadusest tulenev eeldus pädevuseks tähendab, et pädevuse puudumist peab tõendama see osapool, kes soovib sellele tugineda. Selline regulatsioon tagab 16 aastastele patsientidele õiguskindluse. FLRA artikkel 8 annab õiguse anda nõusolekut üksnes lapsele endale vajalike protseduuride läbi viimiseks. Selle

¹⁰⁴ MCA 2005 (3) Inability to make decisions

(1) For the purposes of section 2, a person is unable to make a decision for himself if he is unable—

(a) to understand the information relevant to the decision,

(b) to retain that information,

(c) to use or weigh that information as part of the process of making the decision, or

(d) to communicate his decision (whether by talking, using sign language or any other means).

¹⁰⁵ Gillick v West Norfolk and Wisbech AHA [1985] UKHL 7

¹⁰⁶ NHS Trust v B (A minor) [2019] EWHC 1670 (Fam), p 19

¹⁰⁷ FLRA 8 Consent by persons over 16 to surgical, medical and dental treatment.

(1) The consent of a minor who has attained the age of sixteen years to any surgical, medical or dental treatment which, in the absence of consent, would constitute a trespass to his person, shall be as effective as it would be if he were of full age; and where a minor has by virtue of this section given an effective consent to any treatment it shall not be necessary to obtain any consent for it from his parent or guardian.

¹⁰⁸ In Re W. (A Minor) (Medical Treatment: Court's Jurisdiction)

regulatsiooni alla ei kuulu haruldased või ebavajalikud meditsiinilised protseduurid, organidonorlus, meditsiinilistes uuringutes osalemine jms.¹⁰⁹

16 aastaste ja vanemate laste puhul on kehtiva nõusoleku andmise pädevuse eeldus ja tervishoiutöötajal ei ole vaja küsida lapsevanema nõusolekut, kui meditsiiniline protseduur on lapsele vajalik ning puuduvad ilmsed tõendid pädevuse puudumisest. Pädevuse puudumisele võib viidata nii informatsioonist arusaamise võimetus kui vastuse ebaselgus. Kahtluse korral on tervishoiutöötaja kohustus hinnata, kas küsimuse all oleva meditsiinilise protseduuri läbi viimiseks on lapsatsiendi nõusolek piisav. MCA 2005 järgi on inimene pädev nõusolekut andma juhul, kui ta on suuteline informatsiooni vastu võtma, säilitama ja kaaluma otsuse tegemiseks ning otsust selgelt väljendama.¹¹⁰

2.3.2.2 16-17 aastased piiratud pädevusega lapsatsiendi nõusoleku andmise pädevus

Piiratud pädevusega lapsatsiendid ei saa anda kehtivat nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks. Üldjuhul on sellises olukorras pädevus lapsevanemal¹¹¹, kuid lapsevanema ja tervishoiutöötajate vastasseisu või eluohtliku olukorra esinemisel võib pädevus langeda kohtule. Otsuseid tuleb mõlemal juhul langetada lapse parimates huvides, mida tuleb käsitleda laialt hõlmates nii meditsiinilisi, emotsionaalseid kui ka muid heaoluga seotud küsimusi.¹¹² Lapse parimate huvidega arvestamisel peab kohus hindama olukorda lapse seisukohast lähtuvalt ning ehkki elu säilitamine on eelduseks, ei ole see ümberlükkamatu.¹¹³ Kaaluda tuleb lapse elu kvaliteeti ning selle võimalikku pikkust või pikendamist raviga. Näiteks on kohtud leidnud, lapsel diagnoositud *Downi* sündroom ning sellest tulenevad elu kvaliteedi piirangud ei õigusta vanemate imiku eas teiste haiguste ravist keeldumist ning lapse parimates huvides on nõusoleku andmine ravi läbiviimiseks ning elu säilitamine.¹¹⁴ Samas on kohtud hinnanud, et lapse elu pikendamine kaasaegsete ravimeetoditega olukorras, kus surm on vältimatu, ei ole lapse parimates huvides intensiivsete protseduuride läbi viimine, mis võivad talle tekitada valu ning kannatusi.¹¹⁵ Pädevuse hindamisel arvestavad kohtud lapsatsiendi vanust, füüsilist ja

¹⁰⁹ Great Britain, toim, *Mental Capacity Act 2005: Code of Practice*, 2007 final ed. (London: TSO, 2007), <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f6cc6138fa8f541f6763295/Mental-capacity-act-code-of-practice.pdf>, lk 220 p 12.12

¹¹⁰ General Medical Council Professional standards 0-18 years, lk 10 p 24

¹¹¹ Mental Capacity Act: Code of Practice 2005., lk 221 p 12.16

¹¹² NHS Trust v B (A minor) [2019] EWHC 1670 (Fam), p 14

¹¹³ Re C (A Child) (Life-saving Medical Treatment) [2025] EWHC 413 (Fam), p 22

¹¹⁴ B (A Minor) (Wardship: Medical Treatment) [1981] WL 186765

¹¹⁵ Re J. (A Minor) [1990] WL 754789; B (A Minor) (Wardship: Medical Treatment) [1981] WL 186765

vaimset seisundit ning neid mõjutavaid asjaolusid, samuti lapse arusaamist ning tema otsuse tähendust.¹¹⁶ Olukorras, kus pädevust hindava arsti otsusega ei ole alaealine patsient ise pädev otsust langetama seetõttu, et ta ei suuda mõista informatsiooni või otsuse tagajärgi, on arstil kohustus nõusolek saada lapsevanemalt.¹¹⁷

Pädevust hindab tervishoiutöötaja, kes vastavat protseduuri läbi viib. Enne pädevuse piiramist on tervishoiutöötajal kohustus teha kõik endast olenev, et toetada last otsuse langetamisel. Piiratud pädevusega alaealine patsient ei saa anda ise kehtivat nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks ning otsuse langetamine on lapsevanema kohustus. Seeläbi on kolmiksuhte mõttes piiratud teovõime korral lapsel protsessis osalemise õigus, kuid otsust langetada ta ei saa. Kui pädevust on konkreetsetes küsimustes otsustatud piirata, tuleb otsused langetada lapse parimates huvides. Lapse parimaid huve tuleb käsitleda laialt hõlmates nii meditsiinilisi kui ka emotsionaalseid aspekte.

2.3.2.3 Alla 16 aastaste laste nõusoleku andmise pädevus

Alla 16 aastased lapsed kaasatakse meditsiiniliste otsuste langetamisesse, kui nad on saavutanud Gillick'i pädevuse. Gillick'i pädevus on tuletatud kohtulahendist, mille kohaselt on lapspatsiendil õigus anda endaga seotud raviks meditsiinilist nõusolekut, saada enda kohta raviks vajalikku informatsiooni ning nõustamist, kui ta on selleks küsimuses piisavalt intelligentne ning suudab pakutavast ravist aru saada, seda hinnata ning kaaluda ja langetada põhjendatud otsuse.¹¹⁸ Gillick'i testiga hinnatakse, kuidas laps mõistab protseduuri, selle eesmärgi ja sellega seonduvaid riske võrreldes kasulike mõjutustega ning alternatiivide hindamist.¹¹⁹ Oluline on piisava arusaamise olemasolu, mitte kogu protseduuri põhjalik mõistmine. Nõutav arusaamise tase sõltub planeeritud ravi riskide ja kasude suhtest. Näiteks on kohus hinnanud 13 aastase patsiendi pädevaks tegema otsust enda raseduse katkestamise osas, kuivõrd kohtu hinnangul oli patsiendi arusaamine raseduse jätkamise ja katkestamise alternatiivsetest riskidest piisav, laps esitas oma seisukohad põhjendatult ning kaalutletult ja oli ise raseduse katkestamise poolt.¹²⁰

¹¹⁶ In Re W. (A Minor) (Medical Treatment: Court's Jurisdiction) [1993] Fam. 64

¹¹⁷ *Mental Capacity Act 2005: Code of Practice.*, lk 221 p 12.17

¹¹⁸ Gillick v West Norfolk and Wisbech AHA [1985] UKHL 7

¹¹⁹ Mike Shaw, Competence and consent to treatment in children and adolescents, *Advances in Psychiatric Treatment* 7 (2001): 150–59, https://ico.org.uk/media/2260260/child-development-expert-b-additional-attachment-r17-00633_q5g.pdf, lk 151

¹²⁰ AN NHS Trust and A, B, C AND A local authority [2014] EWHC 1445 (Fam)

Erinevalt FLRA artiklist 8 saab Gillick'i pädevusega laps anda nõusolekut ka vere- ja organidoonorlusele. Kui Gillick'i pädevuse saavutanud laps on andnud nõusoleku on see nõusolek kehtiv ning seda ei saa tühistada lapsevanema otsusega. Nõusolekut on võimalik tühistada kohtu poolt, kui see on lapse parimates huvides.¹²¹

Meditsiinilistes otsustes Gillick'i pädevust mitte saavutanud laste puhul annab nõusoleku ravi läbi viimiseks lapsevanem lähtuvalt lapse parimatest huvidest. Lapsevanema nõusoleku või keeldumise saab tühistada kohus, kui see on lapse parimates huvides.

Kokkuvõtvalt saab alla 16 aastaste laste puhul meditsiinilise nõusoleku anda laps ise, kui ta on saavutanud Gillick'i pädevuse nõutavas küsimuses ja ta soovib nõusolekut ise anda; lapsevanem või vanemlikku vastutust kandev inimene kui pädevuse saavutanud laps ei soovi otsust langetada; lapsevanem või vanemlikku vastutust kandev isik, kui lapse pädevust on antud küsimuses piiratud; kohus kui vanemate vahel on nõusoleku andmise või keeldumise osas vaidlus või ravi läbiviiva arsti hinnangul ei ole langetatud otsus lapse parimates huvides.

Inglismaa süsteem on lapspatsiendi keskne ning suunab tervishoiutöötajaid lapse individuaalsele hindamisele ning otsustusprotsessi kaasamisele. Kokkuvõtvalt võib öelda, Inglismaa süsteem jaotab lapsed kolme rühma: (i) kuni lapspatsient saab 16 aastaseks on oluline hinnata, kas laps on saavutanud Gillick'i pädevuse; (ii) kui lapspatsient on saanud 16 aastaseks siis langeb Gillick'i pädevuse küsimus ära ning laps on eelduslikult saavutanud õigusliku pädevuse kooskõlas FLRA artikliga 8, kui (iii) laps ei näita välja pädevuse puudumist. Seadused püüavad anda arstile võimaluse pakkuda lapsele arstiabi võimalikult lihtsasti, kui see on arsti hinnangul lapsele vajalik ning laps suudab selle otsuse ise langetada. Eelduslikult pädeva või Gillick kompetentsi saavutanud lapse nõusoleku saab asendada lapsevanema või kohtu otsusega, kui see on lapse parimates huvides. Lapse parimaid huve silmas pidades tuleb seda käsitleda kõige laiemal võimalikul viisil, kaasates meditsiinilistesse kaalutlustesse ka emotsionaalse ja sotsiaalse poole. Lapsevanema osakaal meditsiinilistes otsustes väheneb lapse pädevuse suurenemisega võrdeliselt, kuid lapsevanem ei kao kolmiku suhtest enne lapse täisealiseks saamist. Meditsiinitöötaja kohustus on hinnata, kas laps mõistab talle antavat informatsiooni ja suudab seda säilitada ja kaaluda otsuse langetamiseks. Igakordse kahtluse korral tuleb nõusolek saada kas lapsevanemalt või kohtult. Kohtud on sisustanud lapse pädevust elukogemuse ja -tarkusega, võtnud arvesse haiguse kulgu ning lapse

¹²¹ *Supra*, 116

tervislikku ning vaimset seisundit otsuse tegemise hetkel. Eriline rõhk on pandud informatsiooni analüüsimisele, mille käigus hinnatakse lapse arutlusprotsessi ja alternatiivide kaalumist, mitte otsuse ratsionaalsust.

2.4 Lapspatsiendi nõusoleku andmise regulatsiooni võrdlev analüüs

Tervishoiu teenuse osutamiseks on analüüsitud riikides kaks lähenemist – võlaõiguslik või avalikõiguslik suhe. Eesti ja Saksamaa regulatsiooni kohaselt osutatakse tervishoiuteenust võlaõigusliku lepingu alusel. Lepingu sõlmimisele kohalduvad õigusliku teovõime regulatsioonist tulenevad vanuselised piirangud, millest tulenevalt on lapspatientidel piiratud võimalused raviteenuse osutamiseks vajalikku lepingut sõlmida. Eesti ja Saksamaa eristavad lepingu sõlmimise pädevusest meditsiiniliseks protseduuriks nõusoleku andmise pädevust, mis ei ole õigusliku teovõimega seotud. Inglismaal rahalist kohustust kaasa toovat ravilepingut patsiendi ja arsti vahel üldjuhul ei teki ning seetõttu ei ole tõstatunud küsimust lapspatsiendi pädevusest lepingu sõlmimisel.

Hoolimata lähenemiste erinevusest, nõuavad kõik riigid konkreetse teenuse osutamiseks patsiendi sh lapspatsiendi nõusolekut. Lapse pädevuse hindamisel on aga riikide süsteemsed lähtekohad erinevad – lapsel on nõusoleku andmise pädevus eelduslikult kohe olemas või pädevust ei eeldata vaid selle olemasolu hinnatakse igal üksikul juhul eraldi.

Meditsiiniliseks protseduuriks nõusoleku andmise pädevust hindavad kõik võrreldud riigid järgnevate kriteeriumite alusel:

- informatsiooni mõistmine ja sellest aru saamine;
- informatsiooni kaalumise otsuse langetamiseks;
- otsuse langetamine;
- tahte väljendamine.

Kõik riigid hindavad pädevust konkreetse protseduuri raames, kuid analüüsitud kohtupraktika põhjal võib üldistada, et Inglismaa paneb rohkem rõhku otsustusprotsessi hindamisele, Saksamaa protseduuri tagajärgedele. Eesti ja Saksamaa võlaõigusliku regulatsiooni kohaselt tuleb piiratud teovõimega patsiendi pädevust iga olukorra puhul eraldi hinnata. Inglismaal sõltub nõusoleku hindamine ennekõike vanusepiiri täitumisest. Üle 16 aastaste lapspatientide puhul läheb nõusoleku andmise pädevus seadusega lapsele üle ning alla 16 aastaste laste pädevust hinnatakse Gillick'i testi (vt 2.3.2.3) abil. Üle 16 aastaste laste pädevust hinnatakse Inglismaal üksnes juhul, kui esineb ilmselgeid kahtlusi lapse pädevuses, eriregulatsioon kehtib keeldumise korral (vt 3.3). Pädeva lapse langetatud meditsiinilist otsust austavad kõik

võrreldud riigid ning seda ei saa tühistada lapsevanema otsusega. Lapsevanema nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks tunnustavad kõik riigid piiratud pädevusega laste korral. Sellises olukorras tuleb last kui patsienti vähemalt informeerida, kuid ei eeldata tema kehtivat nõusolekut.

Regulatsioon paneb lapse eeltoodu põhjal erinevasse positsiooni. Inglismaa süsteem eeldab lapse pädevust ning arsti vastutus on tõendada ja põhjendada, miks konkreetses asjas pädevus puudub. Seega annab Inglismaa regulatsioon annab lapse autonoomiale selge piiri ning vähendab ebakindlust. Eesti ja Saksa süsteem kahtleb iga lapse pädevuses ning igakordne hindamise nõue paneb kaudselt lapsele kohustuse tõendada, et ta ikkagi on pädev. Juhtumipõhine hindamine tagab teoorias lapse autonoomia, kuid praktikas on tegemist lapse õiguste kaitse seisukohast ebakindla regulatsiooniga, sest pädevuse hindamine sõltub täiskasvanud teadmistest, detailsemast erialast, eelarvamustest ning oskustest.¹²² Juhtumipõhise hindamise korral on pädevuse tõestamise raskus lapsel, fikseeritud vanusepiiri korral saab laps ise seadusest tulenevale eeldusele tugineda.

Raviprotseduuriks nõusoleku andmise juures kolmiksuhe osapoolte vahel toimib. Lapsespatsiendil on õigus asuda otsustaja rolli, kui tema pädevus on otsuse langetamiseks piisav. Arsti kohustus on vajadusel hinnata lapse pädevust tema arvamusele kohase kaalu andmiseks. Lapsespatsiendi otsustaja rolli astumise tulemusena muutub lapsevanema roll lapse pädevuse saavutamisel nõuandjaks. Süsteem on teoreetilisel ja ka praktilisel tasandil lapse keskne ning last julgustatakse otsuste langetamisel.

Lapsespatsiendi pädevuse hindamine on võrreldud riikides arstide kohustus. Lahendus on praktilisest vaatest loogiline, sest arstil on lapsega vahetu kontakt ning teadmised raviprotseduurist, tagajärgedest ja otsuseid tuleb langetada jooksvalt raviprotsessi käigus. Samas tugineb arsti poolne hindamine eeldusel, et kõik arstid on pädevad hindamisprotsessi läbi viima ning neil on vastuvõtu jooksul selleks aega. Kohtu poolset sekkumist ei ole seejuures mõistlik alati oodata või taotleda. Kohtul puudub meditsiiniline kompetents ning teadmised lapsest ning meditsiinilised otsused võivad vajada kiiret sekkumist, mida kohtute töökorraldus ei pruugi võimaldada. Kohtusse pöördumine on asjakohane, kui konflikti ei ole võimalik teisiti lahendada.

¹²² Paron, K. 2018, lk 59-60; Paron, Kristi. Child-patient autonomy: interplay between normativity and relationality, Doktoritöö, Tartu Ülikool, 2024., lk 30

Eesti süsteemi lapse õiguste kesksmaks muutmisel võiks Eesti võtta inspiratsiooni Inglismaal seadusega kehtestatud pädevuse ülemineku regulatsiooni suunal. Viidatud lahendus toetab lapse õigusi ning ühtlasi vähendab arstide töökoormust vähendades igakordse pädevuse hindamise vajadust. Asjaolu, et lapsipsiendi poolse nõusoleku kehtivuse küsimust ei ole Eestis tänaseni kohtupraktikas arutatud, ei tähenda tõenäoliselt seda, et küsimust alaealise patsiendi nõusoleku kehtivuseks praktikas esile ei kerki. Ilmselt leiavad olukorrad lahenduse arsti ja lapse omavahelise suhtluse käigus ning arstil õnnestub veenda last vanemat kaasama ja jõutakse ühiselt soovitud tulemuseni. Kohtusse jõuavad ka Inglismaal ja Saksamaal äärmuslikud juhtumid, kus konflikti situatsiooni ei ole võimalik muul viisil lahendada.

3. Lapsipsiendi õigus keelduda ravist

Raviprotseduuriks nõusoleku andmine peab olema patsiendi teadlik otsus, mis on arstile selgelt väljendatud pärast planeeritava protseduuri kohta informatsiooni saamist. Täiskasvanud patsientide puhul on neil võimalik langetada otsus kas anda nõusolek ravi jätkumiseks või sellest keelduda. Nii nõustumist kui keeldumist tuleb selgelt väljendada ja tegemist peab olema patsiendi autonoomse otsusega. Nõusolekul põhinev regulatsioon tähendab, et nõusoleku mitte andmisel on tegemist ravist keeldumisega ning teenust ei tohi osutada. EIK on lahendis *Pretty v. Ühendkuningriik*¹²³ selgelt öelnud, et EIÕK artiklist 8 ei tule õigust abistatud enesetapule, kuid täiskasvanul vaimselt pädeval patsiendil on õigus ravist keelduda ka juhul, kui selle tagajärjeks on surm. Seega käsitletakse täiskasvanud inimese puhul nõusoleku andmist ja keeldumist sümmeetriliselt. Keeldumiseks ei kehti eritingimusi ega seata erinõudeid. Lapsipsientide korral käsitletakse ravile nõusoleku andmist ning ravist keeldumist asümmeetriliselt. Ravile nõusoleku andmine on pädeval lapsipsiendil võimalik ning tema otsusega arvestatakse (vt peatükk 2), ravist keeldumise korral hakatakse lapsipsiendi pädevust otsuse langetamiseks kahtluse alla seadma ning tasakaalustama seda lapse õigusega saada täiskasvanuks.

3.1. Keeldumisõiguse regulatsioon Eestis

Riigikohus ei ole seni käsitlenud juhtumeid, mis puudutavad lapse ravist keeldumist. Eesti arstide seas läbi viidud küsitluse põhjal võib öelda, et arstide valmisolek lapse autonoomse otsuse austamiseks sõltub eelkõige lapse vanusest ning haiguse iseloomust, kuid oluline on hinnata ka ravi võimalikku tulemust, kas lapse eluiga pikendatakse lühiajaliselt või on ravi

¹²³ EIKo 2346/02 *Pretty v. Ühendkuningriik*

tulemusena lapsel võimalus kasvada täiskasvanuks.¹²⁴ Sellest võib järeldada, et olukorras kus lapse eluea pikenemine on väga lühiajaline ning ravi intensiivne on eelduslikult lapse ravist keeldumisega arvestamine tõenäolisem. Praktikas on tõenäoliselt sellistes olukordades vaja siiski ka vanema poolset otsust. Ravitavate haiguste puhul, mille puhul ravist keeldumise tagajärg on lapse surm, on arstide hinnangul alati õigustatud lapse arvamusega mitte arvestamine.¹²⁵

Lapsevanema õigusi lapse tervisega seotud küsimuses on Riigikohus käsitletud lahendis 1-19-5641,¹²⁶ kus lapsevanem ei võimaldanud HIV positiivsele lapsele vajalikku elupäästvat ravi. Kohtuotsusest ei selgu, mis põhjendustel lapsevanem ravist loobus, kuid kohus kinnitas, et sõltumata põhjendustest taanduvad vanemlikud õigused oma last kasvatada lapse parimate huvide ja heaolu ees. 1997. aastal on Eesti kohtu ees olnud juhtum, kus lapsevanem keelas Jehoova usutunnistusele tuginevalt arstidel teostada oma vastsündinud lapsele elupäästvat vereülekanne, mille tagajärjel laps suri. See on töö autorile teadaolevalt ainus kohtuasi, kus vanem on usutunnistuse tõttu oma lapse surma põhjustanud ning selle eest kohtu ette antud. Kahjuks ei ole teada, kuidas kohtumenetlus lõppes ning kohtuotsust avalikest allikatest leida ei õnnestu. Usuvabaduse piiriks saab pidada üldist eetilist korda, mis nõuab hädaolukorras kannatanu abistamist sõltumata enda usulistest tõekspidamistest.¹²⁷

Lapsevanemal on PKS-ist ja LasteKS tulenev kohustus käituda oma lapse parimates huvides ning see võib eeldada ka lapse tahte mitte austamist olukorras, kus laps ei suuda poolt ning vastuargumente vastutustundlikult otsuse langetamiseks kaaluda. Lapsevanema last kahjustava otsuse eiramiseks, näiteks Jehoova tunnistajate lapse vereülekanne teostamiseks, ei pea arst pöörduma kohtu poole, vaid tervishoiutöötajal on kohustus VÕS § 766 lg 4 teise lause järgi iseseisvalt vastav teenus osutada.¹²⁸

Lapse ravist keeldumine on Eestis õiguslikult käsitlemata teema. Juhtumipõhise hindamise kasutamine nõusoleku andmise korral (vt. peatükk 2.1) toetab teoreetilisel tasandil ka nõusoleku andmisest keeldumise võimalust. Arstidel on valmidus lapse keeldumisega arvestamiseks, kui tegemist ei ole elu päästva raviga ja laps ning tema taust on neile teada.

¹²⁴ Paron, K. 2018, lk 57

¹²⁵ Paron, K. 2018, lk 57

¹²⁶ RKKKo 1-19-5641, p 22

¹²⁷ Ants Nõmper, Jehoova tunnistajate lapse arstide kriminaalasjast, *Juridica* 4 (2000): 212–24., lk 218

¹²⁸ Nõmper, Võlaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. IV osa., § 766 komm 3.6 lk 217.

Praktikas proovitakse lapse nõusolek enne vastavat protseduuri siiski saada ning last nõusoleku andmiseks veenda ja eelistatud lahendusena nähakse lapse ja lapsevanema kokkulepet.¹²⁹ Kuna arstidel on valmisolek nõustuda lapse lihtsamatest protseduuridest keeldumisega võib öelda, et proovtakse selles osas lapse autonoomia ning lapse kaitsmise vahel tasakaalu leida. Elupäästva ravi korral sekkutakse lapse autonoomsesse ruumi lapse parimate huvide kaitseks, mis võimaldab nõusoleku anda vanemal või vanema keeldumise korral arstil vajalik teenus osutada ilma vanema nõusolekuta.

3.2. Keeldumisõiguse regulatsioon Saksamaal

Saksa kohtupraktika ei tunnusta lapse ravist keeldumise võimalust. Kohtupraktika on keeldumisest eristanud lapspatsiendi vetoõiguse. Vetoõigust on tunnustatud meditsiiniliselt vähese näidustusega ravil, millel on pikaajalised tagajärjed.¹³⁰ Vetoõiguse lubamist vähese näidustusega või edasilükatava ravi osas on põhjendatud lapspatsiendi enesemääramisõigusega. Olukorras, kus laps ravile nõusolekut anda ei soovi ning ravi ei ole elu päästmiseks vajalik ei ole kohtute hinnangul õigustatud sekkuda lapse kehalisse puutumatusesse. Eelistatud lahendus on sellisel juhul ravi edasilükkamine kuni lapse täisealiseks saamiseni.¹³¹ Vetoõigust saab kasutada laps, kes ei ole veel pädev andma teavitatud nõusolekut protseduuriks, kuid kes mõistab oma keeldumise tagajärgi. Seega kui nõusoleku andmise õigus eeldab täielikku informatsiooni mõistmist ja kaalumist, siis vetoõiguse kasutamine on olemuselt lihtsam ning võib piirduda vähesema teadlikkusega. Oluline on, et vetoõiguse kasutamise tagajärjed ei oleks lapsele pöördumatud.

Usulistel põhjustel ravist keeldumise korral on kohtul kohustus sekkuda lapse heaolu kaitseks sõltumata sellest, kas ravist keeldub laps või ei luba abi anda lapse vanemad. Seejuures on kohtutel erakorralistel juhtumitel, kus kaalul on lapse elu päästmine, võimalik otsus langetada ka ilma vanemate ärakuulamist korraldamata.¹³² Lapse GG § 2 lõikest 2 tulenev põhiõigusele elule antakse tasakaalu leidmisel suurem kaal, kui vanemate usuvabadusele (GG § 4) ja õigusele oma lapsi kasvatada (GG § 6).¹³³ Lapsevanemate arvamust arvestatakse juhul, kui see

¹²⁹ Kristi Paron ja Dagmar Kutsar, Creation of Child-Patient's Autonomy in a Child-Parent-Doctor Relationship: Medical Doctors' Perspectives, *Childhood* 30, nr 2 (mai 2023): 145–60, <https://doi.org/10.1177/09075682231169615>. lk 153

¹³⁰ BGH 10.10.2006 – VI ZR 74/05, BeckRS 2006, 13859, p 8

¹³¹ *Ibidem.* p 16

¹³² OLG Celle 21.02.1994 – 17 W 8/94, BeckRS 1994, 3669, p 1

¹³³ *Ibidem.*, p 1

ei ohusta lapse elu. Lapse enda keeldumist usulistel põhjustel on praktikas vähem kajastatud, kuid tõenäoliselt astub ka siin kohus vahele olukorras, kus ohus on lapse elu või heaolu.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et Saksa õigus ja kohtupraktika astub lapse heaolu ja elu kaitseks välja olukorras, kus lapse elu võib olla ohus ning abivajadus on akuutne. Saksa õigus on meditsiinilistes küsimustes kolmetasandiline eristades nõusoleku andmist, vetoõigust ja ravist keeldumist. Lapspatientide täielikku ravist keeldumisõigust ei tunnustata. Lapsele antakse võimalus vetoõigusega keelduda ravist, mis ei ole vajalik elu päästmiseks ning millel võivad olla pikaajalised tagajärjed lapse tulevikus, kui tema pädevus ei ulatu nõusoleku andmiseni. Sellise lahendusega on leitud tasakaal lapse õiguste ja laste kaitsmise vahel. Lapsel on õigus otsustada raviteenuste üle, mida on võimalik lükata tulevikku kuni ta on ise pädevuse saavutanud ja vanemal puudub õigus sellises olukorras sekkuda. Usulistel kaalutlustel elupäästvast ravist keeldumist alaealiste patientide korral ei tunnustata ja kohtud sekkuvad vajadusel lapse elu kaitsmise eesmärgil.

3.3. Keeldumisõiguse regulatsioon Inglismaal

FLRA artikkel 8, mis kinnitab 16 aastase lapse eeldusliku pädevuse nõusoleku andmiseks, ei anna õigust ravist keelduda. Kohtud on korduvalt kinnitanud seisukohta, et ükski alaealine patient, sõltumata vanusest või pädevusest, ei oma täielikku meditsiinilisest protseduurist keeldumise õigust ning lapspatientide enda nõusoleku saab vajadusel asendada kohtu või vanema nõusolekuga.¹³⁴

Lapse keeldumisõiguse eitamist on kohtud põhjendanud CA 1989 tuleneva lapse heaolu ja parimate huvide esikohale seadmisega, milleks ei saa olla elu lõpetamine¹³⁵. Kohtud on pidanud oma kohustuseks käituda kohusetundliku õigusliku vanemana (inglise keeles: *judicial reasonable parent*) tagamaks lapse elu kuni täisealiseks saamiseni.¹³⁶ Elupäästvast ravist keeldumise korral on kohtul oma pädevuse piires võimalik anda nõusolek ravi lubamiseks. Ravi lubamisel peab kohus küll lapspatientide ära kuulama ning tema seisukohti arvestama,

¹³⁴ *Supra*, 116; NHS Trust v B (A minor) [2019] EWHC 1670 (Fam)p 12, p 18

¹³⁵ Elu säilitamine ei ole siiski absoluutne. Lahendis [2025] EWHC 413 (Fam) asus kohus seisukohale, et raskete sünnikahjustustega sündinud lapse puhul (laps oli otsuse langetamisel 14 kuune ning põhimõtteliselt ei reageerinud välismaailma mõjutustele), kelle oodatav eluiga ei ulatu ühelgi juhul täiskasvanu eani ning kelle elu pikendamiseks rakendatavad ravivõtted on äärmiselt intensiivsed, ei ole elu säilitamine peamine eesmärk ja lapse parimates huvides. Antud kaasuses asus kohus seisukohale, et lapse parimates huvides on aktiivse ravi lõpetamine ning palliatiivravile üleminek lapse kannatuste vähendamiseks. Otsus langetati arstide meditsiinilise ekspertiisi alusel ning oli vastuolus vanema soovidega..

¹³⁶ An NHS Trust v. X [2021] 4 W.L.R. 11.

kuid lapse ennast kahjustavad otsused ei saa olla tasakaalu leidmisel üle lapse elu säilitamisest.¹³⁷

Kohtud on määranud lapse vastuseisust hoolimata ka latentsele haigusele olukorras, kus ravist keeldumine on pikas perspektiivis lapsele kahjulik. Diagnoosi mitte tunnistamine ning selle pisendamine on märk pädevuse puudumisest, millest tulenevalt on kohtul õigus ravi määrata ka mitte eluohtlikus olukorras.¹³⁸ Lapse parimad huvid on kohtu esmane kaalutlus ning lapse piiratud elukogemus ja teadmine ei võimalda lapsel mõista pöördumatute tagajärgede ulatust.¹³⁹ Alaealiste patsientide juures on kohtud elu säilitamist pidanud lapse autonoomia austamisel tasakaalu leidmisel olulisemaks lapse enesemääratlemise õigusest.¹⁴⁰

Inglismaa kohtupraktika on järjepidevalt keeldunud usulistel põhjustel lapsipatsientide keeldumisotsuse austamisest. Kohtud on väljendanud, et usulised tõekspidamised on mõjutatud ümbritsevast kasvukeskkonnast ning vanematest ja seetõttu ei saa olla kindel, et lapsel on võimaldatud langetada autonoomne otsus. Lapsepõlvest alates kogetud usuline õpetus ning vanemate surve ei vähenda küll lapsipatsiendi arusaamist ning intelligentsust, kuid võib mõjutada autonoomse otsuse langetamist.¹⁴¹ Autonoomne otsus peab olema vaba välistest mõjutustest, sealhulgas sotsiaalsest ja psühholoogilisest survest.

Analüüsitud Inglismaa kohtupraktika põhjal saab väita, et lapsel puudub õigus meditsiinilisest protseduurist keelduda. Lapsipatsiendi autonoomiat võimaldatakse ulatuses, milles see ei lähe vastuollu tema parimate huvidega. Lapsipatsiendi autonoomia piiratakse, et võimaldada lapsel täiskasvanuks saamist ning sõltumata võrdlemisi uuendusmeelsest õiguslikust lahendusest nõusoleku andmise pädevuse fikseeritud vanusepiiri osas, ei loeta sellest sättest välja õigust keelduda. Ravist keeldumise korral astub kohus vahele lapse elu kaitsmiseks. Usulistel kaalutlustel ravist keeldumine ei ole lubatav sõltumata lapse pädevusest.

3.4. Lapsipatsiendi keeldumisõiguse võrdlev analüüs

Üldistatult võib öelda, et võrdlusriigid ei arvesta lapsipatsiendi ravist keelduva otsusega. Kõikides võrreldud riikides kehtib seadusega sätestatud lapse parimate huvide kaitse põhimõte.

¹³⁷ In Re W. (A Minor) (Medical Treatment: Court's Jurisdiction) [1993] Fam. 64

¹³⁸ I n the matter of Ja (A minor) [2014] EWHC 1135 (Fam) punkt 74

¹³⁹ Caroline Bridge, Religious Beliefs and Teenage Refusal of Medical Treatment Case, *Modern Law Review* 62, nr 4 (1999): 585–94, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/modlr62&i=599>, lk 590

¹⁴⁰ The Sydney Children's Hospital Network v X [2013] NSWSC 368, p 49

¹⁴¹ E (Children: Blood Transfusion), Re, [2022] Fam. 130, p 54

Sellest põhimõttest tulenevalt ei pea arstid ega kohtud järgima lapse keeldu, kui selle otsuse tagajärg on last kahjustav. Lapse parimate huvide kaitse on vähemalt eelduslikult elu säilitamine ning lapsele täiskasvanuks saamise võimaluse tagamine. Lapsatsiendi keeldumise korral tagatakse õiguspärane raviteenuse osutamine lapsevanema või kohtu otsusega. Pädeva lapsatsiendi nõusolekuga mitte arvestamine näitab, et praktikas on primaarne vanus, mitte pädevus või arusaamine, mis peaksid olema keelu jõustamisel kesksel kohal, ning vanus määrab, kas alaealise patsiendi vaateid võetakse arvesse või mitte.¹⁴²

Võrreldud riikide kohtupraktika põhjal ei ole lapsatsiendil võimalik ravist ning ennekõike elupäästvast ravist lõplikult keelduda. Saksa kohtupraktika tunnustab lapsatsientide vetoõigust leebemate või väiksema pikaajalise mõjuga meditsiiniliste protseduuride juures, mis ei ole elupäästvad, kuid millel on tulevikku suunatud oluline mõju. Inglise kohtupraktikat sellise vetoõiguse kontseptsiooni osas ei olnud. Kuna Eesti arstidel on küsitluse põhjal praktikas valmidus, ehkki veel vähesel määral ja reservatsioonidega, lapsatsientide keeldumisotsust väiksemate või lihtsamate protseduuride osas austada¹⁴³, võib eeldada, et Saksamaaga sarnane vetoõigus, ehkki õiguslikult kinnitamata, on ka Eesti lastel. Õiguskindluse seisukohast on ainult praktikast tulenev õiguse tunnustamine probleemne. Praktikal tuginev õiguse tunnustamine on otseselt seotud arsti enda uskumuste ja veendumustega ning ei võimalda lapsel enda õigust vajaduselt jõustada. Inglismaal ning Saksamaal eeldab praktika kohtu poolset sekkumist lapsele ravi määramisel ka juhul, kui tegemist on elupäästva raviga. Ehkki kohtul on Saksa praktika järgi õigus otsus erakorralisel juhtumil langetada ilma vanemate ärakuulamist korraldamata, eeldab arsti õiguspärane tegutsemine ikkagi kohtu poole pöördumist. Eesti seadus lubab seadusliku esindaja patsiendi huve kahjustava otsuse eiramist ilma kohtu sekkumiseta.

Nõusoleku andmisest keeldumiste korral suureneb lapsevanema roll kolmiksuhtes kõikides võrreldud riikides. Samas ei saa vastavas osas pädevuse saavutanud lapsele ravi määrata vanema nõusolekul või arsti teadmistega, vaid vaidluse peab lahendama kohus. Alaealiste patsientide keeldumiste korral pööravad kohtud tähelepanu vanemate mõjutustele ning võimalikule survele, mis võivad mõjutada lapse otsuste autonoomsust. Usulistel põhjustel

¹⁴² John Tobin, Law and Children's Decision Making: What Is the Rights Approach?, *Laws* 12, nr 4 (2023): 1–18, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/laws12&i=1173>, lk 2

¹⁴³ Kristi Paron, Exploring Child-Patient Autonomy: Findings from an Ethnographic Study of Clinic Visits by Children, *Child Indicators Research* 17, nr 1 (vebruar 2024): 99–121, <https://doi.org/10.1007/s12187-023-10077-3>, lk 114-115; Paron 2018, lk 57

elupäästvast ravist käesoleva magistritöö raames läbi töötatud kohtupraktika järgi keelduda võimalik ei ole. Kohtud peavad nii Inglismaal kui ka Saksamaal usku küll oluliseks, kuid laste puhul leitakse, et usuline kasvatus varasest east mõjutab lapsi ning kuivõrd lapsena ei ole usulised valikud lapse langetatud ja usk võib ajas muutuda, on esmatähtis võimaldada lapsel täiskasvanuks saada.

Lapse õiguste seisukohast on problemaatiline olukord, kus lapspatsiendil sõltumata tema pädevusest puudub põhimõtteline õigus keelduda meditsiinilisest protseduurist. Samas on lapse autonoomne ruum alati piiratum, kui täiskasvanu oma, sest seda tuleb vaadata koos lapse parimate huvide ning arenevate võimete kontseptsiooniga. Riikide nõusoleku andmise ja keeldumise asümmeetriline käsitlus nõusoleku andmisest peitub lapspatsiendi autonoomia ning seda piiravate õiguste tasakaalustamises. Sellega on võrreldud riikidest kõige rohkem kooskõlas Saksamaa kohtupraktikast tuletatav kolme astmeline lahendus, mis võimaldab lapsel teataval tingimustel meditsiinilisest protseduurist keelduda, kui pädevus selleks on saavutatud ning keeldumine ei ole tulevikku vaatavalt raskete tagajärgedega. Seejuures ei sea Saksa kohtupraktika vetoõiguse kasutamiseks ülemääraseid takistusi ega eelda argumenteeritud põhjendust vaid piisab ka lapse enda subjektiivsest kaalutlusest, miks ta konkreetset protseduuri ei soovi. Arendamiseks Eestis lapse õiguste kaitset meditsiinilisest protseduurist keeldumise osas on võimalik juhinduda Saksamaa vetoõigusest ning kehtestada kohtupraktika puudumisel vetoõigus seadusandlikul tasandil.

4. Lapspatsiendi nõusolek vaktsineerimiseks kui ennetavaks meditsiiniliseks sekkumiseks

4.1. Lapse nõusolek vaktsineerimiseks Eestis

Eestis on vaktsineerimine korraldatud nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seaduse¹⁴⁴ (edaspidi NETS) alusel. NETS § 10 lg 3 järgi kehtestatakse riiklik immuniseerimiskava valdkonna eest vastutava ministri määrusega. Eestis on laste vaktsineerimine vabatahtlik ning kohustuslikud vaktsiinid puuduvad. Vaktsineerimine on tervishoiuteenuse osutamine VÕS § 758 lg 1 mõttes. Seega kohalduvad vaktsineerimisele tavapärased tervishoiuteenuse osutamise nõuded, see tähendab informeerimiskohustust ja teavitatud nõusoleku olemasolu saamist patsiendilt enne vaktsineerimist. Lapspatsiendi seisukohast on oluline, et riikliku immuniseerimiskava alusel tehtavad vaktsiinid on enamasti vanuses, kus laps ei ole võimeline oma poolt- ja vastuargumente vastutustundeliselt kaaluma, seega on vaktsineerimise osas suur

¹⁴⁴ Nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seadus.- RT I, 14.03.2025, 7

otsustuspädevus lapsevanemal.¹⁴⁵ Lapsevanemal on seejuures täielik õigus vaktsineerimisest keelduda ning seda ka juhul, kui vaktsineerituse tase on madal ning oht lapse tervisele reaalne.¹⁴⁶

Riigikohtu kohtupraktika vaktsineerimise osas algab Eestis koroonavaktsiinide saabumisega. Kohtu ees ei olnud küsimust vaktsineerimiseks nõusoleku andmise pädevusega, seega ei saa nendest kohtuotsustest paralleeli lapsespatsiendi olukorra osas tuua. Avalik kõrgema kohtu praktika lapse ja lapsevanemate või arstide vaheliste vaidluste osas Eestis puudub. Mõningaid juhiseid vanemate vahelise vaidluse osas saab leida alama astme kohtupraktikast. Lapse vaktsineerimist ei käsitleta lapse tavahoolduse küsimusega, mida saaks otsustada üks vanem.¹⁴⁷ Seetõttu on vaktsineerimiseks vajalik ühise hooldusõiguse korral mõlema vanema nõusolek. Vaidluse korral annab kohus PKS § 119 järgi ühele vanemale õiguse otsustada antud küsimus üksi.¹⁴⁸ Lapsevanemal on kohustus langetada otsus lapse parimates huvides. Kummaski analüüsitud kohtuotsuses ei käsitleta lapse enda vaateid või seisukohta vaktsineerimise suhtes.¹⁴⁹ Asjaolu, et lapse seisukohti ei kajastata on muret tekitav. Lapsega seotud küsimustes on Eestil LÕK-ist tulenev kohustus lapse arvamust küsida ning sellega arvestada.

Õiguskantsleri raportist võib lapse nõusoleku küsimisega seotud probleeme märgata. Õiguskantslerile suunatud Eesti Kolposkoopia Ühingu pöördumisest nähtub, et kooliõed ei vaktsineeri kaalutlusvõimelist last olukorras, kus laps on nõusoleku andmiseks pädev, ning eeldavad vanema nõusolekut. Juhis, et lapsi vaktsineeritakse üksnes lapsevanema nõusolekul on ka täna üleval koolilaste vaktsineerimise infovoldikus¹⁵⁰. Kuivõrd infovoldikuks on käsitletud ka 12-16 aastaste vaktsineerimist, kes võivad olla pädevad oma tervisega seotud

¹⁴⁵Laste immuniseerimiskava 27.08.2024 seisuga, **kättesaadav arvutivõrgus:** https://www.riigiteataja.ee/aktiivisa/1290/8202/4001/SOM_m32_Lisa1.pdf# (27.04.2025)

¹⁴⁶ Maret Kruus ja Ants Nõmper, Riigi kohustused tervise kaitse tagamiseks: vaktsineeritute osakaalu suurendamine õiguslike meetmetega, *Juridica*, nr 3 (2018): 159–68., lk 161

¹⁴⁷ TlnRnKo 2-21-13404/05, p 6

¹⁴⁸ TlnRnKo 2-21-19542/11, p 12

¹⁴⁹ Mõlemas kohtulahendis käsitleti koroonavaktsiini manustamist. Lahendis 2-21-13404 on märgitud, et üks laps on saanud koroonavaktsiini esimese doosi ning teine laps saab selle 12 aastaseks saades (s.o. september 2021). Lahendist 2-21-19542 ei selgu lapse vanust, kuid märgitakse, et üks vanematest on eelduslikult lapsega manipuleerinud. Sellest võib järeldada, et kõik kohtuasjade keskmeks olnud lapsed olid vanuses, kus nende arvamust oleks lapse õiguste seisukohast pidanud küsima ning kajastama. Kohtulahendid on aga selgelt vanema õiguste põhised.

¹⁵⁰ Juhis koolilaste vaktsineerimiseks. **Kättesaadav arvutivõrgus:** https://vaktsineeri.ee/sites/default/files/inline-files/5_Koolilaste_vaktsineerimine_EST_0.pdf (27.04.2025)

otsuste langetamisel, oleks asjakohane infovoldikut täpsustada tagamaks laste teadlikust enda õigustest.

Iseenesest puudub alus arvata, et lapsespetsiifset nõusolekut vaktsineerimise kui meditsiinilise protseduuri lubamiseks hinnatakse Eestis kuidagi teisiti, kui tavalise meditsiinilise protseduuri osas. Kuigi kohtupraktika vähesus ei tähenda ilmtingimata probleemide puudumist, võib sellest siiski eeldada, et lahendused leitakse kolmiksuhte siseselt. Lapse õiguste seisukohast on problemaatiline, et koolis läbi viidavate vaktsineerimiste juhistes on konkreetne nõue lapsevanema nõusolekule. Nagu mainitud, eeldab lapse autonoomia austamine lisaks täiskasvanu poolsele tegutsemisele ka lapse enda teadlikkust enda õigustest. Selles osas on Eestis võimalik lapse õiguste kaitset arendada, muutes kooliarstide juhiseid ning teadvustades lapsi nende õigustest anda pädevuse olemasolul vaktsineerimiseks nõusolekut.

4.2. Lapse nõusolek vaktsineerimiseks Saksamaal

Saksamaal on vaktsineerimine reguleeritud Nakkuskaitse seadusega (*Infektionsschutzgesetz*)¹⁵¹. Alates 01.03.2020 on Saksamaal kohustuslik lastehoius ja koolis käivate laste vaktsineerimine leetrite vastu. Tegemist on perekonna ja eraellu sekkumisega, mille õiguspärasust on analüüsinud ka EIK kohtuasjas Vavříčka jt v Tšehhi vabariik ja Solomakhin v Ukraina¹⁵². EIK asus mõlemal juhul seisukohale, et tegemist on õiguspärase meetmega rahvatervise huvide kaitseks. Kohtuotsuste järgi on tegemist sotsiaalselt õigustatud meetmega, mis tugineb kõige haavatavamate liikmete kaitsele.

Lapse vaktsineerimine on Saksa käsitlemise järgi oluline meditsiiniline otsus isegi juhul, kui tegemist on rutiinse vaktsineerimisega¹⁵³. Tegemist ei ole üldise lapse igapäevase elu korraldamisega BGB § 1687 lg 1 alternatiiv 3 tähenduses, mida võiks otsustada see lapsevanem, kelle juures laps püsivalt elab. Vaktsineerimisotsuse langetamine ei ole igapäevane tegevus ning iga vaktsiini või selle vajalikkust tuleb käsitleda ja analüüsida eraldiseisvalt. Asjaolu, et tegemist on lapse elu oluliselt mõjutava otsusega tähendab, et ühise hooldusõiguse korral on vaktsineerimiseks vajalik mõlema lapsevanema nõusolek. Vaktsineerimiseks vajalike nõusolekute saamise kohustus on arstil. Vanemate vahelise vaidluse lahendab vastavalt BGB § 1628 lg 1 kohus andes konkreetsetes küsimustes otsustusõiguse üle

¹⁵¹ Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen, kehtiv redaktsioon seisuga 12.12.2023, **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/> (27.04.2024)

¹⁵² EIKo 7621/13 Vavříčka jt v Tšehhi Vabariik.; EIKo 24429/03 Solomakhin v Ukraina

¹⁵³ OLG Rostock 10.12.2021 – 10 UF 121/21, BeckRS 2021, 38796, p 17

vanemale, mitte ei langeta otsust lapsevanemate eest. BGB § 1697a järgi annab kohus otsustusõiguse vanemale, kes kohtu hinnangul esindab paremini lapse parimaid huve. Kohus annab otsustusõiguse ainult konkreetse vaktsiini osas, mitte hooldusõigust vaktsineerimise küsimuses.¹⁵⁴

Kohtute lähenemine on üldjuhul vaktsineerimist toetav ning lähtub riikliku vaktsineerimisalase komitee (*Ständige Impfkommission*, edaspidi STIKO) soovitudest. Kohtupraktika annab reeglina otsustusõiguse lapsevanemale, kes toetab STIKO lähenemist vaktsineerimisele.¹⁵⁵ Vanem, kes soovib vaktsineerimist takistada, peab esitama kohtule selged ning konkreetsed tõendid riskide osas, mis last võiksid kahjustada. Kohtud ei arvesta tõenditena üldiseid muresid või argumente seoses vaktsiinide turvalisusega.¹⁵⁶ Olukorras, kus küsimuse all on STIKO reeglite alane vaktsineerimine ei ole vajalik lisa ekspertiiside tellimine või teostamine. STIKO materjale käsitletakse kohtupraktikas meditsiiniliste standarditena.¹⁵⁷

Vaktsineerimise korral nõuab kohtupraktika lisaks pädeva lapse nõusolekule ka lapsevanema nõusolekut, kui tegemist ei riikliku immuniseerimiskava alusel tehtava vaktsineerimisega.¹⁵⁸ Seega ehkki lapse pädevuse hindamisele kehtivad tavapärased nõuded, ei ole pädeval lapsel praktikas võimalik ise kõikide vaktsineerimiste osas kehtivat nõusolekut anda. Samas ei ole kohtud andnud ainupädevust ka lapsevanemale. Olukorras, kus lapsel ei ole piisavalt informatsiooni ning ta on selgelt väljendanud oma teadmatust vaktsineerimise mõjude osas, ei ole kohtud pidanud võimalikuks 14. aastase lapse vaktsineerimist ilma tema nõusolekuta (alla 14 aastaste laste puhul on otsustuspädevus lapsevanemal).¹⁵⁹ Rutiinsete vaktsiinide ja nendega seonduvate riskide osas loetakse patsient informeerituks ka juhul, kui patsienti ei ole suuliselt nõustatud kuid talle on antud eelnevalt piisavalt kirjalikku informatsiooni ning tal on olnud võimalus arstiga konsulteerida.¹⁶⁰

Seega on vaktsineerimine eriolukorrana valdkonnaks, kus on vajalik otsustuspädevuse saavutanud lapse ja uute vaktsiinide puhul ka lapsevanema nõusolek. Lapse pädevust

¹⁵⁴ OLG Brandenburg 05.07.2022 – 13 UF 42/22, p 17

¹⁵⁵ OLG Frankfurt 17.08.2021 – 6 UF 120/21, BeckRS 2021, 22870, p 21

¹⁵⁶ *Supra* 153., p 22-24

¹⁵⁷ *Supra*, 153 p 19

¹⁵⁸ *Supra*, 155 p 17

¹⁵⁹ OLG Dresden 28.01.2022 – 20 UF 875/21, BeckRS 2022, 1411, p 25

¹⁶⁰ BGH Urt. v. 15.02.2000 – VI ZR 48/99, BeckRS 2000, 3462, p 4

hinnatakse seejuures samamoodi nagu teiste meditsiiniliste protseduuride korral. Kohtud toetavad vaksineerimist ning annavad reeglina otsustusõiguse lapsevanemale, kes lähtub STIKO juhistest, mis on käsitletavat riiklikult toetatud meditsiiniliste standarditena ning nendest lähtumine on vähemalt üldjuhul lapse parimates huvides. STIKO reeglite alusel korraldatud vaksineerimiste puhul ei nõuta kohtus lisatõendite esitamist.

4.3. Lapse nõusolek vaksineerimiseks Inglismaal

Inglismaal vaksineerimise kohta eriseadus puudub ning tegemist on NHS artikkel 2a tuleneva riigi poolse kohustusega võtta vastu meetmeid kaitsmaks rahva tervist. Laste vaksineerimisega seotud vaidluste lahendamiseks tulevad kohtupraktikast selged suunised. Kohtud on vaksineerimise osas läbivalt toetaval seisukohal, seda peetakse ühiskonna ning lapse heaolu toetavaks ja leitakse, et teaduslikult tõestatud vaksineerimise kasud kaaluvad üles vanemate poolse vastuseisu. Kuigi vaksineerimine ei ole kohustuslik, on see laste puhul rangelt soovituslik ning kohtupraktika kohaselt kooskõlas vanemaliku vastutuse põhimõtetega hoolitseda oma lapse eest ning panna tema huvid esikohale.¹⁶¹ Seega ei tohiks vanemad enda vaadetest lähtuvalt lapse vaksineerimist takistada. Kohtud on vaksineerimist nimetanud ennetavaks tervishoiu teenuseks, mitte raskeks meditsiiniliseks protseduuriks. Siiski ei ole ühist hooldusõigust omavate lapsevanemate vaidluse korral vaksineerimist pooldaval vanemal õigust ainuisikuliselt vaksineerimist lubada ja vaidluse lahendamiseks tuleb pöörduda kohtusse. Kohtu pädevus vaksineerimisküsimus lahendada tuleb CA 1989 artiklist 8 lg 1, mille kohaselt on kohtul õigus anda välja konkreetne kohtumäärus lahendamaks konkreetset lapsega seotud vaidlust.

Kohtu lähtekohaks vaksineerimisküsimuse lahendamisel on CA 1989 artikkel 1 järgi lapse heaolu. Tegemist on juhtumipõhise hindamisega, hinnatakse konkreetse lapsega seotud asjaolusid, tänapäevaseid meditsiinilisi tõendeid vaktsiinide ohutuse ja tõhususe osas ning võetakse arvesse Inglismaa avaliku tervise organisatsiooni soovitusi¹⁶². Vaksineerimist peetakse lapse parimate huvidega kooskõlas olevaks, kui ei esine konkreetse lapse ja vaktsiiniga seotud vastuolusid. Vanemate seisukohti tuleb arvestada, kui neil on lapse heaolule tegelik mõju.¹⁶³ See tähendab, et vanemate või ühe vanema soov last mitte vaksineerida peab tuginema konkreetse lapsega seotud spetsiifilistel terviseandmetel või uudsetel meditsiinilistel

¹⁶¹ H (A Child parental responsibility: vaccination) [2020] EWCA Civ 664, p 21

¹⁶² M v H (Private law vaccination) [2020] EWFC 93, p 40

¹⁶³ *Supra* 161, p 101

tõenditel. Kohtud hindavad ka esitatud tõendite teaduspõhisust ning allikate usaldusväärsust.¹⁶⁴ Üldistatud argumendid vaktsiinide koostise¹⁶⁵ või varasemalt vaktsineerimisega seotud haiguste seoste osas, mis on ümber lükatud¹⁶⁶, ei ole piisavad.

Vaktsineerimise osas tuleb arvesse võtta ja kohaselt kaaluda ka lapse enda seisukohti. Unustada ei tohi, et igasugune sekkumine lapse kehalisse puutumatusesse, mis on tehtud sunniviisiliselt, mõjutab last emotsionaalselt. See aga ei tähenda, et kohtud ei saa määrata vaktsineerimist olukorras, kus laps seda ei soovi.¹⁶⁷ Olukorras, kus vaktsineerimine on lapse parimates huvides, on kohtul võimalik vaktsineerimine määrata. Kui laps keeldub vaktsineerimisest tuleb kohtul selgeks teha, kas lapse otsus on autonoomne või mõjutatud vanemate seisukohtadest. Lisaks tuleb kindlaks teha, kas lapsele on jagatud piisavalt informatsiooni vaktsineerimise kasudest ning riskidest ja otsuse tagajärgedest. Kohtud ei tohi lapsespatsiendi hirme lihtsalt kõrvale heita, kuid on kohustatud seda kaaluma lapse heaolu ja meditsiiniliste asitõenditega.

Kokkuvõtvalt on Inglismaa kohtupraktika abil välja joonistunud vaktsineerimise osas selged seisukohad. Vaktsineerimist ei peeta tõsiseks meditsiiniliseks protseduuriks, vaid tervishoiu ennetavaks teenuseks. Ehkki vaktsineerimine ei ole Inglismaal kohustuslik, peetakse seda vanemliku vastutusega ja lapse heaoluga arvestamisega kooskõlas olevaks. Olukorras, kus ühise hooldusõigusega vanemad ei suuda vaktsineerimise osas kokkuleppele jõuda lahendab vaidluse kohus tulenevalt CA 1989 artiklist 8 andes välja konkreetse kohtumääruse, millega otsustatakse vaktsineerimise läbiviimise lubatavus. Kohtu peamine lähtekoht on lapse heaolu ning kohtu kohustus on hinnata iga olukorda eraldi võttes arvesse lapsega seotud eripärasid. Vanemate arvamusega arvestatakse olukorras, kui neil on lapse heaolule tegelik mõju ning seda mõju kinnitavad kohtule esitatud teaduslikud tõendid. Inglismaa kohtud on selgelt vaktsineerimise poolt arvestades heaoluna ka ühiskondlikult saadavat kasu.

4.4. Vaktsineerimise nõusoleku võrdlev analüüs

Võrreldud riikides puudub ühtne vaktsineerimise praktika. Vaktsineerimise on seaduse tasandil kohustuslikuks muutunud üksnes Saksamaa, kus on kooli- ja lasteaiaaialiste laste vaktsineerimine leetrite vastu kohustuslik, kui soovitakse kasutada avalikke teenuseid (sh hariduslikke teenuseid). Ülejäänud vaktsiinide osas on võrdlusalustes riikides

¹⁶⁴ *Supra*, 162 p 46

¹⁶⁵ F v F [2014] FLR 1328, p 22

¹⁶⁶ *Supra* 162, p 40

¹⁶⁷ *Supra* 165, p 22

vaktsineerimiskava vabatahtlik, kuid selgelt soovituslik. Sõltumata vaktsineerimise vabatahtlikkusest joonistub võrreldud riikides ühtse joonena välja õigussüsteemi vaktsineerimist pooldav seisukoht. Kohtuasjades ei rõhutata enam mitte üksnes konkreetse lapse parimaid huve, vaid esile tõstetakse ka ühiskondlik kasu, mida vaktsineerimine pakub, mis kinnitab veelkord vaktsineerimise erilist seisundit.

Vaktsineerimise olemuse osas on Inglismaa ja Saksamaa kohtupraktika erinev, ehkki sisulist erisust antud küsimuses ei ole. Saksa kohtud peavad vaktsineerimist oluliseks meditsiiniliseks protseduuriks, Inglismaa ennetavaks tervishoiuteenuseks. Töö raames analüüsitud Eesti kohtupraktikast Eesti kohtute seisukohta vaktsineerimise raskuse suhtes välja ei loe. Ühise hooldusõiguse korral lahendab nii Inglismaal kui ka Saksamaal vanemate vahelise vaidluse kohus. Erisusena annab Inglismaa kohus loa vaktsineerida, kuid Saksa ja Eesti kohus määrab selles küsimuses otsustusõiguse ühele vanematest. Kui Eesti kohtuotsused lapse vaktsineerimise osas ei kajastanud lapse seisukohti üldse, siis Saksamaa ja Inglismaa kohtud annavad kaalu ka lapse arvamusele. Saksa kohus on selgesõnaliselt keelanud alaealise lapse vaktsineerimise vabatahtliku vaktsiiniga ilma tema nõusolekuta, kui lapse keeldumisotsuse põhjus on vähene informeeritus. Inglise kohtupraktika peab võimalikuks lapsele vaktsiini määramise olukorras, kus laps on sellest keeldunud, kuid kohtuotsusest nähtub selgelt kohtuniku argumenteeritud seisukoht lapse arvamusega vastuolus tehtava otsuse vajalikkuse üle.

Saksa kohtupraktika nõuab mitte rutiinsete vaktsineerimiste jaoks pädeva lapse arvamusele lisaks vanema nõusolekut. Töö raames analüüsitud Inglismaa kohtupraktikast sellist lähenemist ei nähtu. Võttes arvesse, et Inglismaa kohtud on nimetanud vaktsineerimise tervishoiu ennetavaks teenuseks ning toetavad üldiselt vaktsineerimist, ei ole alust eeldada, et lapse nõusolekule seataks rangemad nõuded kui tavalisele meditsiinilisele protseduurile.

Kokkuvõttes on õiguslik seisukoht vaktsineerimise ja lapse õiguste vahekorra osas ebaselge, ehkki kõik riigid on ühtselt vaktsineerimist soosival seisukohal. Saksamaal levinud kahekordse nõusoleku praktika põhjal võib öelda, et pädeval lapsel puudub autonoomia uuemat tüüpi või mitte rutiinsete osas. Vastandsuunaline õigus keelduda vaktsineerimisest on Saksamaal olemas, kuivõrd pädevat last ilma tema nõusolekuta vaktsineerida ei tohi. Analüüsitud kohtupraktika põhjal võib öelda, et Inglismaal on laste õigused vaktsineerimise osas tugevamini kaitstud ning kohtud arvestavad lapse soove vajalikus ulatuses. Eesti kohtud ei ole pidanud vajalikuks kajastada lapse arvamust laste vaktsineerimist käsitlevates lahendites, mistõttu puudub info, millise kaalu annavad Eesti kohtud lapse nõusolekule või keeldumisele. Lapse õiguste

mittekäsitlemine kohtulahendites ei pruugi küll tähendada nendega mitte arvestamist, kuid see ei ole kohtupraktika abil lapse õiguste arendamise seisukohas õiguskindel ja lapse õiguseid austav lahendus.

5. Kokkuvõte

Käesoleva magistritöö eesmärgiks oli süstematiseerida kolme riigi õiguskordade käsitlused lapse nõusolekuõigusest meditsiinis, paigutada selliselt Eesti nõusolekusüsteem Euroopalikku konteksti ning analüüsida, kuidas oleks võimalik Eesti õiguskorras tagada lapse õiguste paremat kaitset ning toetada last, vanemaid ja arste lapse tervishoiuga seotud otsuste langetamisel sh mida oleks õppida Eesti õiguspraktikal võrdlusriikidelt.

Töö uurimisküsimusteks oli:

1. Kuidas peab lapse nõusolekut meditsiiniotsuste tegemisel hindama ja rakendama ning milline on selle mõju raviprotsessile Eestis, Saksamaal ja Inglismaal?
2. Kuidas lahendada lapse nõusolekuõigusega seonduvaid küsimusi, mida Eesti õigus ei ole tänaseks piiratud praktika tõttu lahendanud ning kas Eesti õiguskord vajab võrdlusriikide näitel lapse õiguste paremaks kaitseks muudatusi?

Kõikides võrreldud riikides on LÕK ja EIÕK sisalduvad kohustused seadusandlikul tasandil riiklike õigusaktidega tagatud ja lapse õiguste kaitse ja tagamisega tegeletakse ka kohtupraktikas. Lapse nõusoleku küsimise kohustus meditsiiniliste protseduuride läbi viimiseks on kõikides riikides, kuid lähtekohad lapse pädevuse osas on erinevad. Eesti ja Saksamaa kasutavad juhtumipõhist hindamist, mille kohaselt tuleb lapsespatsiendi pädevust seaduse järgi hinnata enne iga protseduuri ning olukorras, kus laps on pädev, tuleb tema arvamusega arvestada. Võrreldes Eesti ja Saksamaaga on Inglismaa astunud sammu edasi ning kehtestanud seadusega meditsiiniliseks protseduuriks nõusoleku andmise pädevuse ülemineku lapsele alates 16. eluaastast. Alates 16. eluaastast hinnatakse lapsespatsiendi pädevust Inglismaal üksnes juhul, kui esineb ilmselgeid tõendeid pädevuse puudumisest. Võrreldud regulatsioonid panevad lapsed erinevasse seisu. Inglismaal kehtiv süsteem paneb 16. aastaste ja vanemate lapsespatsientide korral tõendamiskohustuse arstile, kes soovib tugineda lapse piiratud pädevusele. Eesti ning Saksa juhtumipõhise hindamise regulatsioon kohustab vähemalt kaudselt last igakordselt enda pädevust tõendama. Juhtumipõhine hindamine eeldab täiskasvanu teadmisi, oskusi ja taht hindamist läbi viia ning sõltub lisaks ka erialast ja konkreetse arsti oskustest ja eelarvamustest, mis ei taga selle õiguskindlust.

Lapsratsiendi pädevuse hindamise kriteeriumid on võrreldud riikides ühesugused. Võrreldud riikides on pädevuse hindamise kohustus arstil, kes raviprotseduuri läbi viib. Pädevuse hindamisel hinnatakse lapsratsiendi suutlikust informatsioonist aru saada ja seda mõista, kasutada saadud informatsiooni otsuse langetamiseks, otsus langetada ning oma tahet väljendada. Pädeva lapsratsiendi nõusolekut meditsiiniliseks protseduuriks arvestavad kõik võrreldud riigid. Piiratud pädevuse korral tunnustavad võrreldud riigid lapsevanema nõusolekut, kuid nõuavad siiski lapse informeerimist ning kohustavad võimalikult suures ulatuses lapse arvamusega arvestama. Pädeva lapsratsiendi puhul lapse nõusolekut vanema otsusega tühistada ei saa. Sellest saab järeldada, et kolmiksuhe nõusoleku andmise regulatsiooni juures vähemalt eelduslikult toimib ning lapsele võimaldatakse autonoomne ruum ulatuses, milles ta on pädev otsuseid langetama.

Raviprotseduurile nõusoleku andmisest keeldumise osas saab üldistatult öelda, et elupäästvast ravist lapsratsiendil keelduda ei ole võimalik. Sisulisi erisusi lapse nõusolekuga mitte arvestamisel võrdlusriikides ei nähtu. Kõikides riikides kehtib lapse parimate huvide põhimõte, mida kohtud on sisustanud muuhulgas lapse huviga kasvada täiskasvanuks. Sellest tulenevalt on kohtud määranud ravi ka nendele lapsratsientidele, kelle pädevuses ei ole tegelikult muus osas põhjust kahelda. Määravaks saab asjaolu, et kohtute hinnangul ei ole lapsed suutelised mõistma nii raskeid tagajärgi nagu surm. Saksa kohtupraktika tunnustab alaealise ratsiendi vetoõigust, mis lubab lapsel keelduda vähenäidustatud ravist, millel võivad olla tulevikus lapsele olulised tagajärjed. Praktikas on täna Eesti arstidel olemas valmidus lapsratsientide keeldumisotsuseid austada ulatuses, milles need ei ohusta lapse elu või tulevikku. Üksnes praktika tasandil kasvõi osalise keeldumisotsuse tunnustamine on probleemne. Sel juhul sõltub keeldumise tunnustamise otsus selgelt üksnes konkreetse arsti teadmistest ja veendumusest lapsele sellist õigust lubada. Praktikas on ravist keeldumise üheks põhjuseks usulised veendumused. Võrdlusriikide kohtud ei tunnusta usulistel põhjustel ravist keeldumist ei vanema ega lapse poolt. Usulisi põhjusi peetakse meditsiiniväliseks ja kasvukeskkonna poolt mõjutatuks, mis ei vähenda küll lapse intelligentsust või arusaamisvõimet, kuid võib mõjutada autonoomse otsuse langetamist. Lisaks on usk lapsele nõ kodust kaasa antud ning usulised veendumused võivad ajas väheneda või muutuda. Sellest tulenevalt ei ole põhjendatud võimaldada lapsel võtta vastu elumuutvaid otsuseid usulistele veendumustele tuginevalt. Ehkki lapse autonoomia põhimõttelist puudumist keeldumisõiguse osas võib lapse õiguste seisukohalt pidada probleemseks, nõustub autor sellega, et lapse autonoomiat tuleb vaadata alati koos lapse parimate huvide ja arenevate võimete kontseptsiooniga.

Vaktsineerimise kui preventiivse meditsiinilise protseduuri osas puudub võrdlusriikidel ühtne nõusoleku praktika. Saksamaa on kehtestanud kohustusliku vaktsineerimise leetrite vastu lastele, kes soovivad kasutada avalikke teenuseid, seal hulgas õppida alusharidust andvas asutuses. Eestis ja Inglismaal kohustuslik vaktsineerimine puudub, kuid kõik võrdlusriigid on selgelt vaktsineerimist pooldavad. Vaktsineerimist peetakse lapse parimate huvidega kooskõlas olevaks ning sellest kõrvale kaldumine peab olema põhjendatud. Kõikides riikides eeldatakse, et vanemal, kes ei soovi oma last vaktsineerida, saavad olla selle põhjenduseks konkreetse lapsega seotud tõendatud asjaolud. Üldisi hirne või ebateaduslikke tõendeid vaktsineerimise vastaste argumentidena ei aktsepteerita. Saksa kohus on seejuures selgelt välja öelnud, et otsustusõigus vaktsineerimise osas antakse vanemale, kelle nägemus on kooskõlas STIKO reeglitega. Inglismaa kohtud ei määra otsustusõigust mitte ühele vanematest vaid langetavad ise vaktsineerimise suhtes otsuse. Kõikides võrdlusriikides on selge suunis käsitleda iga vaktsineerimist eraldiseisva otsusena ning seetõttu langetatakse otsus konkreetse vaktsiini suhtes.

Vaktsineerimise osas arvestatakse ka lapse seisukohtadega. Saksa kohus on keelanud 14-aastase lapsespatsiendi vaktsineerimise olukorras, kus talle ei olnud jagatud vaktsineerimise osas piisavalt informatsiooni. Lapse keeldumist arvestati, sest talle ei olnud loodud võimalust teadliku otsuse langetamiseks. Nii Saksa kui Inglismaa kohtulahendid hindavad selgelt lapse seisukohta ning kajastavad seda oma argumentatsioonis. Eesti vähene kohtupraktika ei kajasta kohtu seisukohta ei vaktsineerimise ega lapse arvamuse osas. Kokkuvõttes on õiguslik seisukoht vaktsineerimise ja lapse õiguste osas ebaselge. Vaktsineerimistele rakendatakse küll tavapäraseid nõusoleku andmise põhimõtteid, kuid teatavatel juhtudel eeldatakse siiski vanemapoolset sekkumist.

Kõigis kolmes küsimuses saaks Eesti õigust laste õiguste parema kaitsmise eesmärgil näiteriikide praktika alusel edasi arendada. Esmalt on võimalik seaduse tasandil kehtestada nõusoleku andmise pädevuse ülemineku vanus vanemalt lapsele. Tegemist on regulatsiooniga, mis tagaks otsuse langetamisel õiguskindluse nii lapsele kui arstile. Lisaks on tegemist meetmega, mille kasutusele võtmist on LÕK pidanud heaks praktikaks. Lapse seisukohast on tegemist olulise põhimõttelise muudatusega, kuivõrd alates konkreetsest vanusepiirist jääb tõendamiskoormis piiratud pädevusest arstile.

Ravist keeldumise osas Eestis kohtupraktika praktiliselt puudub. Saksamaale sarnane vetoõigus protseduurideks, mida laps ei soovi ning mida on võimalik edasi lükata, oleks lapse õiguste seisukohast edasiminekuks. Täna on praktikas arstid valmis vähesel määral lapse

keeldumisotsust arvestama, kui laps ja tema raviga seonduv on arstile hästi teada, kuid üksnes praktilal tuginev õiguste kaitse ei loo õiguskindlust. Vaksineerimise osas on oluline märkida, et ametlikud juhised nõuavad ka magistritöö kirjutamise ajal lapsevanema nõusolekut koolis tehtavatele vaktsiinidele, lapse enda nõusolekut koolis ei küsita. Kõigi kolme küsimuse puhul on lapsele informatsiooni andmine kesksel kohal, kuna lapsed saavad oma autonoomiat teostada vaid juhul, kui nad sellest teavad. Juhised, mis suunavad ilma kaalutluseta pädevuse piiramisele, ei toeta lapse õigusi.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et arengut on Eesti õigusruumis kõikides uuritud valdkondades. Meditsiini ja lastega seotud kohtupraktika vähesus tingib olukorra, kus lapse õiguste kaitse ulatus sõltub palju temaga tegelevast tervishoiutöötajast ning tema teadmistest. Selgemad autonoomia piirid võimaldavad lapsel enda õigusi jõustada efektiivsemalt ning kohustavad täiskasvanuid oma otsuste langetamisel lapse õigustele mõtlema ning nendega arvestama. Asjaolu, et kohtud, käsitledes lastega seotud vaksineerimist, ei pööra lapse seisukohtadele üldse tähelepanu on murettekitav. Kohtuotsustel ei ole Eestis küll siduvat jõudu, kuid siiski annavad kohtuotsused suuniseid praktika arendamiseks.

The child patient's right to be heard and to decide: a comparative approach to the right to consent in Estonia, Germany and England

Abstract

The aim on this master's thesis was to analyse the evolving legal status of the child in medical decision-making process focusing on child's competence to consent to or refuse a medical treatment. As a special case in medical context vaccination was addressed separately. The study conducts a functional comparative analysis of legal background and practices that address children's medical autonomy in Estonia, Germany and England.

The selection of states was deliberate. Estonia and Germany represent Continental European jurisdictions based on codified statutes. Law changes slowly in these jurisdictions and judges interpret the law rather than create it. England follows common law principle with strong reliance to judicial precedent and decisions made on case-by-case basis. Common law principle allows the legal system to evolve rapidly and adapt to constantly changing world. At the international level all states are parties to UN Convention of the Rights of the Child (CRC) and the European Convention on Human Rights and Oviedo convention which form a unified foundation for considering children's rights and medical background. One of the fundamental principles from CRC is article 12 that establishes the right of the child to be heard in all matters affecting them. That right recognizes children as autonomous rights holders whose evolving capacities must be appropriately considered in all spheres of life, including healthcare. In healthcare Oviedo convention demands informed consent from the patient. Treating a child is a three-way relationship between a child, a parent and a doctor. Assessing competence and allowing child to decide matters affecting them is a delicate act trying to find balance between protecting the child through parental care and guidance and promoting his or her autonomy.

Within this framework this thesis explores how national laws operate child's autonomy in medical settings. In Estonia and Germany agreement for healthcare is considered as a contractual relationship governed by the law of obligation, which makes it a subject to limitations arising from civil legal capacity (problems arising due to limited legal capacity to conclude valid contracts were not subject to this thesis). In England this has not been a question in legal discussions since the financial contract is between National Health Service and the provider, not the patient. Estonia and Germany address capacity to give consent to a medical treatment as a permission to interfere with the patient's personal integrity which does not fall into the scope of legal capacity. Because of that, it is necessary to address this question from a different angle. In England there is a statute that establishes a presumption for the transfer of

consent-giving competence from the parent to the child at the age of 16. From that age it is not necessary to assess the competence if there is no compelling evidence of lack of competence. Estonia and Germany have not introduced that kind of presumption into the statutes, although CRC committee has approved this approach.

When the need to assess competence arises all states focus on understanding of the information provided, ability to weight the information and make an autonomous decision and articulate that decision. According to analysed court cases England seems to evaluate how the child is thinking rather than the procedure and outcome, while Estonia and Germany give more weight to the outcome of the procedure. While in England the test for competency is written into Mental Capacity Act 2005, which applies to children 16 and older, in Estonia and Germany it has been derived from court cases and international guidelines that have been adopted for national use. For children under 16 in England Gillick's competence test is implemented. Gillick's competence test is derived from caselaw and establishes that a child who has sufficient understanding and intelligence to fully comprehend the proposed medical treatment is enabled to decide without the need for parents' consent. In Estonia and Germany there is no distinction, and all children are subjected to the same general test of competence. Since there is no presumption of transfer of competence to a child all children must be evaluated before each decision. In general competence for consenting to medical treatment is a protected right. England approach has more legal certainty and has a positive effect on the doctor's workflow, since the need to assess competence is limited with cases that show compelling evidence of lack of competence. Estonia and Germany offer fluid assessment approach that gives a lot of power to the doctors and parents. In all states if a competent child consents to a medical treatment, it should be in practice accepted by the healthcare provider.

Approaching more controversial question is whether a child can refuse a medical treatment. In Estonia this question has yet not been addressed by the Higher Court. In England and Germany there have been cases where a child or a parent refuses necessary medical treatment. Courts in both countries have been adamant on rejecting children's rights to refuse medical treatments based on child's best interests being paramount. Even England, with its innovative and quite rare approach to presumption of competence, does not find the right for refusal from the statute or case law. It has been quite universally accepted, that it is the parents and states right and job to give children an opportunity to become an adult. That quite clearly eliminates the right to refuse lifesaving treatment in most cases. Through case law Germany has provided competent minors a right to veto medical procedures that are relatively indicated and have major impact

in the future. Mostly the rejections are founded on religious beliefs. Courts have not accepted these refusals. Religion with children is controversial since they have not chosen their religion rather, they have been raised in a religion. That does not eliminate children's intelligence or wisdom but clouds the opportunity to make an autonomous decision. In conclusion children's right to refuse medical treatment that is lifesaving or affects future has not been confirmed yet. No one questions the limitation on respecting a child's autonomy when refusing a medical procedure is not allowed, but the child's best interests outweigh the interference with their autonomy.

Vaccination is a special medical procedure since it is not done only for the patients' health but in the public interest. Appropriate vaccination levels protect people who can't vaccinate due to health issues. There is no universal law that governs vaccination, states regulate vaccinations according to their own views and necessities. In Germany vaccination for measles is mandatory to use public services for children, such as kindergartens and school. Estonia and England have not introduced mandatory vaccines into their legislation and vaccination is voluntary, yet highly recommended. Most of the routine child vaccinations are done when a child is still a baby and is without a question not yet competent and so the question of vaccination relies mostly with parents. However, there are booster doses of vaccines and vaccines for older children where a question of child's consent or refusal arises. There is no special regulation for vaccination in any of the compared states so general competence assessments should apply. However, Germany has in its case law demanded a co-consensus between a child and a parent when it comes to consent to non-routine vaccination. Although all the case law that was analysed for this thesis showed, that courts in both England and Germany are pro vaccination, Germany's request for co-consensus decreases child's autonomy. In Estonia case law regarding child vaccination does not cover child's opinions or how the court would see it influencing court's decision.

When looking forward in Estonian legal field there are some aspects regarding protection and promoting children's rights that can be taken. Drawing knowledge from regulation in England, presumption of competence transfer from parent to child that is fixed with age would clarify the situation for children and for doctors. Fixed age limit for consent is something that CRC committee has also recommended to promote children's right on the condition that younger children will be assessed for competence when appropriate. Refusal is more difficult to regulate. Children's lives are precious, and their limited knowledge and life experience can lead to unwise decisions even if it seems like they have competence. It is parents and if

necessary, states obligation to protect children from harm. Regulating a Germany inspired model of granting a child veto rights in some minor medical procedures would enhance legal certainty within Estonian regulation and strengthen the protection of children's rights. Regarding vaccination, it is important to educate children, school nurses and paediatricians about children's rights to consent to vaccination. Removing the written consent demand from the leaflets that inform parents and children about school provided vaccines could be the first step.

In conclusion, it can be said that there has been development in all the areas studied within the Estonian legal framework. Children's rights and their protection are constantly evolving both in Estonia and globally, alongside the increasing awareness of children themselves. The scarcity of public case law related to medicine and children creates a situation where the extent of protection of children's rights largely depends on the healthcare professional dealing with the child and their knowledge. Clearer boundaries of autonomy would enable children to enforce their rights more effectively and would oblige adults to consider and respect children's rights when making decisions — in other words, to be child-centered. The fact that courts, when dealing with cases involving children's vaccination, pay no attention to the views of the child is concerning. Although court decisions in Estonia do not have binding force, they nevertheless provide guidance for the development of practice.

Kasutatud allikate loetelu

Kasutatud õigusaktid

1. Lapse õiguste konventsioon. – RT II 1996, 16, 56
2. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54
3. Inimõiguste ja biomeditsiini konventsioon: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel. – RT II 2002, 1,2
4. Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT 202. 7.6.2016
5. Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT I, 15.05.2015, 2
6. Tsiiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 31.12.2024, 48
7. Võlaõigusseadus. – RT I, 04.07.2024, 18
8. Perekonnaseadus. – RT I, 06.07.2023, 7
9. Lastekaitseseadus. – RT I, 31.12.2024, 23
10. Nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seadus. – RT I, 14.03.2025, 7
11. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Saksamaa Liitvabariigi põhiseadus) - <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/> 22.03.2025 I No. 94 (27.04.2025)
12. *Bürgerliches Gesetzbuch* (Saksa tsiviilseadustik), kehtiv redaktsioon seisuga 01.05.2025, **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>
13. *Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen*, kehtiv redaktsioon seisuga 12.12.2023, **kättesaadav arvutivõrgus:** <https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/> (27.04.2024)
14. Human Rights Act 1998
15. Children Act 1989, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1989/41/section/38>.
16. Family Law Reform Act 1969, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1969/46>. (27.04.2025)
17. Mental Capacity Act 2005, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/section/3>.

Kasutatud õiguskirjandus

18. Aoife Daly, Assessing Children's Capacity: Reconceptualising our Understanding through the UN Convention on the Rights of the Child, *International Journal of*

- Children's Rights* 28, nr 3 (24. august 2020): 471–99, <https://doi.org/10.1163/15718182-02803011>.
19. Brereton, Paul. The origins and evolution of the *parens patriae* jurisdiction *Paper presented at Lecture on Legal History, Sydney Law School, Sydney, Australia, May 5, 5. mai 2017*.
 20. Bridge, Caroline. Religious Beliefs and Teenage Refusal of Medical Treatment Case. *Modern Law Review* 62, nr 4 (1999): 585–94. **Kättesaadav** <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/modlr62&i=599>.
 21. Daly, Aoife. Assessing Children's Capacity: Reconceptualising our Understanding through the UN Convention on the Rights of the Child. *International Journal of Children's Rights* 28, nr 3 (24. august 2020): 471–99. <https://doi.org/10.1163/15718182-02803011>.
 22. Epping, Volker / Hillgruber, Christian (toim.). *BeckOK Grundgesetz*, 60. väljaanne, München: C.H. Beck 2025 (seisuga 28. detsember 2024). (kasutatud elektrooniliselt: Beck-Online)
 23. Ernits, Madis. Põhiseaduse II ptk sissejuhatus – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus. *Kommenteeritud väljaanne*. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017.
 24. Ernits, Madis. Põhiseaduse § 19 kommentaar – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus. *Kommenteeritud väljaanne*. 4., täiend. vlj. Tallinn: Juura, 2017.
 25. Foster, Charles, ja José Miola. Who's in Charge? The Relationship between Medical Law, Medical Ethics and Medical Morality? *Medical Law Review* 23, nr 4 (detsember 2015): 505–30.
 26. Franklin, Christian N.K. A Legal Cultural 'Take' on the Legal System of England and Wales. *Comparing Legal Cultures*, toimetanud Sören Koch ja Jørn Øyrehagen Sunde, 27–86. Bergen: Fagbokforl, 2017.
 27. Giesen, Dieter. The Patient's Right to Know - A Comparative Law Perspective *Law. Medicine and Law* 12, nr 3 (1993): 553–66.
 28. Hagger, Lynn. *The Child As Vulnerable Patient*. 2. tr. Routledge, 2016.

29. Hanson, Karl, ja Noam Peleg. Waiting for Children's Rights Theory. *The International Journal of Children's Rights* 28, nr 1 (10. märts 2020): 15–35. <https://doi.org/10.1163/15718182-02801005>.
30. Hau W., Poseck R., Bürgerliches Gesetzbuch: Kommentar, 73. Auflage, München: C.H. Beck 2025, kasutatud elektrooniliselt: Beck-Online (seisuga 1. veebruar 2025).
31. Hein, Irma M., Martine C. De Vries, Pieter W. Troost, Gerben Meynen, Johannes B. Van Goudoever, ja Ramon J. L. Lindauer. Informed Consent Instead of Assent Is Appropriate in Children from the Age of Twelve: Policy Implications of New Findings on Children's Competence to Consent to Clinical Research. *BMC Medical Ethics* 16 (9. november 2015): 76. <https://doi.org/10.1186/s12910-015-0067-z>.
32. Jaanimägi, Katri, ja Liiri Oja. Põhiseaduse § 26 kommentaar. – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus kommenteeritud väljaanne, 5., parandatud ja täiendatud väljaanne tr, 2020.
33. Jaanimägi, Katri, ja Liiri Oja. Põhiseaduse § 27 kommentaar. – Ü. Madise jt (toim) Eesti Vabariigi põhiseadus kommenteeritud väljaanne, 5., parandatud ja täiendatud väljaanne tr, 2020.
34. Koch, Sören. An Introduction to German Legal Culture, *Comparing Legal Cultures*, toimetanud Sören Koch ja Jørn Øyrehagen Sunde, 171–214. Bergen: Fagbokforl, 2017.
35. Kruus, Maret, Ants Nõmper. Riigi kohustused tervise kaitse tagamiseks: vaksineeritute osakaalu suurendamine õiguslike meetmetega. *Juridica*, nr 3 (2018): 159–168.
36. Lundy, Laura. 'Voice' Is Not Enough: Conceptualising Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of the Child. *British Educational Research Journal* 33, nr 6 (detsember 2007): 927–42. <https://doi.org/10.1080/01411920701657033>.
37. Lundy, Laura, ja Bronagh Byrne, The four general principles of the United Nations Convention on the Rights of the Child: the potential value of the approach in other areas of human rights law. *Children's rights law in the global human rights landscape: isolation, inspiration, integration?* toimetanud Eva Brems, Ellen Desmet, ja Wouter Vandenhoele, 52–70. Routledge research in human rights law. Milton Park, Abingdon, Oxon ; New York, NY: Routledge, 2017.
38. Lundy, Laura, John Tobin, ja Aisling Parkes. Art.12 The Right to Respect for the Views of the Child. *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, toimetanud

- John Tobin, First edition., 397–434. Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press, 2019.
39. Nõmper, Ants. Jehoova tunnistajate lapse arstide kriminaalasjast. *Juridica* 4 (2000): 212–24.
 40. Nõmper, Ants. Võlaõigusseadus 41.ptk kommentaarid – P.Varul jt (toim) Võlaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. IV osa. 2.trükk. Tallinn: Juura, 2020.
 41. Nõmper, Ants, ja Jaan Sootak. *Meditšiiniõigus*. Tallinn: Juura, 2007.
 42. Paron, Kristi. Child-patient autonomy: interplay between normativity and relationality, Doktoritöö, Tartu Ülikool, 2024.
 43. Paron, Kristi. Child’s Informed Consent to Medical Intervention – Illusion or Reality? The Estonian Experience. Magsitritöö, Universite de Geneve, 2018. <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:161285>.
 44. Paron, Kristi. Exploring Child-Patient Autonomy: Findings from an Ethnographic Study of Clinic Visits by Children. *Child Indicators Research* 17, nr 1 (veebruar 2024): 99–121. <https://doi.org/10.1007/s12187-023-10077-3>.
 45. Paron, Kristi, ja Dagmar Kutsar. Creation of Child-Patient’s Autonomy in a Child-Parent-Doctor Relationship: Medical Doctors’ Perspectives. *Childhood* 30, nr 2 (mai 2023): 145–60. <https://doi.org/10.1177/09075682231169615>.
 46. Pormeister, Kärt. Transparency in relation to the data subject in genetic research – an analysis on the example of Estonia. Doktoritöö, Tartu Ülikool, 2019.
 47. Schabas, William A. *The European convention of human rights. A commentary*. Oxford University Press, 2015.
 48. Shaw, Mike. Competence and consent to treatment in children and adolescents. *Advances in Psychiatric Treatment* 7 (2001): 150–59.
 49. Spickhoff, Andreas. Einwilligungsfähigkeit und Geschäftsfähigkeit von Minderjährigen im Kontext medizinischer Behandlungen. *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2018, 412–25.
 50. Spickhoff, Andreas. BGB § 630d Rn. 3-8. *Medizinrecht*, 4th ed., 2022. http://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata/komm/spickhoffkomedr_4/bgb/cont/spickhoffkomedr.bgb.p630d.gl3.gla.htm.

51. Tobin, John. Law and Children's Decision Making: What Is the Rights Approach? *Laws* 12, nr 4 (2023): 1–18. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/laws12&i=1173>.
52. Laura Lundy, John Tobin, ja Aisling Parkes, Art.12 The Right to Respect for the Views of the Child The *UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, toim John Tobin, First edition, Oxford Commentaries on International Law (Oxford: Oxford University Press, 2019),
53. Tobin, John, ja Sheila Varadan. Article 5. The Rights to Parental Direction and Guidance Consistent with a Child's Evolving Capacities *The UN Convention on the Rights of the Child: a Commentary*, First edition., Oxford Commentaries on International Law. Oxford: Oxford University Press, 2019.

Kasutatud kohtupraktika

54. RKKKo 1-19-5641
55. TlnRnKo 2-21-13404/05
56. TlnRnKo 2-21-19542/11
57. RKPJKo 3-4-1-09
58. RKKKo 30.05.2000
59. RKTko 2-15-123028
60. B (A Minor) (Wardship: Medical Treatment) [1981] WL 186765
61. Gillick v West Norfolk and Wisbech AHA [1985] UKHL 7
62. Re J. (A Minor) [1990] WL 754789
63. T, Re [1992] EWCA Civ 18
64. Re E (A Minor) (Wardship: Medical Treatment) [1993] 1 FLR 386
65. In Re W. (A Minor) (Medical Treatment: Court's Jurisdiction) [1993] Fam. 64
66. The Sydney Children's Hospital Network v X [2013] NSWSC 368 (28. märts 2013).
67. In the matter of Ja (A minor) [2014] EWHC 1135 (Fam)
68. AN NHS Trust and A, B, C AND A local authority [2014] EWHC 1445 (Fam)
69. F v F [2014] FLR 1328
70. Montgomery (Appellant) v Lanarkshire Health Board (Respondent) [2015] UKSC 11.

71. NHS Trust v B (A minor) [2019] EWHC 1670 (Fam)
72. H (A Child parental responsibility: vaccination) [2020] EWCA Civ 664
73. M v H (Private law vaccination) [2020] EWFC 93
74. An NHS Trust v. X [2021] 4 W.L.R. 11.
75. E (Children: Blood Transfusion), Re, [2022] Fam. 130
76. Re C (A Child) (Life-saving Medical Treatment) [2025] EWHC 413 (Fam)
77. BGH 05.12.1958 VI ZR 266/57, 1959 NJW lk 811
78. BGH 10.10.2006 – VI ZR 74/05, BeckRS 2006, 13859
79. BGH 20.12.2022 VI ZR 375/21 NJW 2023, 1435, 2023 NJW 1435–38 (BGH 2022).
80. BGH 22.06.1971 – VI ZR 230/69, NJW 1971, 1887, 1971 NJW 1887–88 (BGH 1971).
81. BGH Urt. v. 15.02.2000 – VI ZR 48/99, BeckRS 2000, 3462
82. OLG Brandenburg 05.07.2022 – 13 UF 42/22
83. OLG Celle 21.02.1994 – 17 W 8/94, BeckRS 1994, 3669
84. OLG Dresden 28.01.2022 – 20 UF 875/21, BeckRS 2022, 1411
85. OLG Frankfurt 16.07.2019 – 8 U 228/17, BeckRS 2019, 20043
86. OLG Frankfurt 17.08.2021 – 6 UF 120/21, BeckRS 2021, 22870
87. OLG Hamm 29.11.2019 – 12 UF 236/19, BeckRS 2019, 30657
88. OLG Rostock 10.12.2021 – 10 UF 121/21, BeckRS 2021, 38796
89. EIKo 7621/13 Vavříčka jt v Tšehhi Vabariik (s.a.).
90. EIKo 2346/02 Pretty v Ühendkuningriik
91. EIKo 61827/00 Glass v Ühendkuningriik
92. EIKo 24429/03 Solomakhin v Ukraina

Kasutatud muud allikad

93. BMA Medical ethics and human rights, Treating 16- and 17-year-olds in England and Wales toolkit **Kättesaadav:** <https://www.bma.org.uk/media/royly4z3/treating-16-and-17-year-olds-in-england-wales-ni-toolkit.pdf> (27.04.2025)

94. Committee on the Rights of the Child. „General Comment No. 12 (2009): The Right of the Child to Be Heard. UN Document. Geneva: United Nations, 2009. **Kättesaadav:** <https://www.refworld.org/legal/general/crc/2009/en/70207>. (27.04.2025)
95. Department of Health, Reference guide to consent for examination or treatment. **Kättesaadav:** https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7abdcee5274a34770e6cdb/dh_103653__1_.pdf. 27.04.2025
96. Eesti Vabariigi õiguskantsleri raport ÜRO lapse õiguste konventsiooni täitmise kohta, august 2023, **Kättesaadav:** https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/LOK%20raport%202023_EST.pdf?fbclid=IwY2xjawJrLLpleHRuA2F1bQIxMAABHgmaq7CeC7M1UR26w-VZc66C-n0I4p25tpWd1yBXNfvEIAHpJZz0MI-YGzNpe_aem_rfnicbq-5bGMHafV8Hh9AA (27.04.2025)
97. Euroopa Liidu selgitused põhiõiguste harta kohta – ELT 2007/C 303/02 kättesaadav arvutivõrgus:https://publications.europa.eu/resource/cellar/726ec7cd-7f17-4a57-b53c-d5c71a858f07.0008.02/DOC_1. (27.04.2025)
98. General Medical Council Professional standards 0-18 years. **Kättesaadav:** https://www.gmc-uk.org/-/media/documents/gmc-guidance-for-doctors---0-18-years--english-20200211_pdf-48903188.pdf (27.04.2025)
99. Great Britain, *Mental Capacity Act 2005: Code of Practice*. 2007 final ed. London: TSO, 2007. **Kättesaadav:** <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f6cc6138fa8f541f6763295/Mental-capacity-act-code-of-practice.pdf>.(27.04.2025)
100. Juhis koolilaste vaktsineerimiseks. **Kättesaadav:** https://vaktsineeri.ee/sites/default/files/inline-files/5_Koolilaste_vaktsineerimine_EST_0.pdf (27.04.2025)
101. Lapspatsiendi kaalutlusvõime hindamine tervishoiuteenuse osutamisel. Juhend tervishoiutöötajale. **Kättesaadav:** https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/Juhend_L%C3%95PLIK.pdf. (27.04.2025)
102. Laste immuniseerimiskava 27.08.2024 seisuga, **kättesaadav:** https://www.riigiteataja.ee/aktiis/1290/8202/4001/SOM_m32_Lisa1.pdf# (27.04.2025)

103. Oviedo konventsiooni selgitav raport., European Treaty Series - No. 164, Oviedo, 4.IV.1997, **Kättesaadav:** <https://rm.coe.int/16800ccde5> (27.04.2025)
104. Õiguskantsleri kantselei. Lapspatsiendi teavitatud nõusolek Infoleht, 2019.
Kättesaadav:
<https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/Lapspatsiendi%20teavitatud%20nõusolek%20%28infoleht%29.pdf> (27.04.2025)