

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse osakond

Carolyna Maidla

HOOLDUSÕIGUSE KÜSIMUSTE LAHENDAMINE VANEMATE KOKKULEPPEL JA
HOOLDUSÕIGUSE MUUTMINE EESTI KOHTUPRAKTIKAS

Magistritöö

Juhendaja
Mag. iur. Tiina Mikk

Tallinn
2020

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. HOOLDUSÕIGUSE MUUTMINE ÜHE VANEMA TAOTLUSEL.....	7
1.1 Ühise hooldusõiguse lõpetamine	7
1.1.1 Ühise hooldusõiguse lõpetamiseks kohtusse pöördumise eeldused	7
1.1.2 Ühise hooldusõiguse lõpetamise probleemid kohtupraktikas	10
1.2 Otsustusõiguse üleandmine ühele vanemale.....	15
1.2.1 Otsustusõiguse üleandmise eeldused.....	16
1.2.2 Otsustusõiguse eristamine osalisest hooldusõigusest.....	20
2. HOOLDUSÕIGUSE MUUTMINE OHU KORRAL LAPSE HEAOLULE.....	25
2.1 Vanema hooldusõiguse peatamine.....	25
2.2 Vanema hooldusõiguse piiramine.....	29
2.2.1 Abinõude kohaldamine esialgse õiguskaitse korras	31
2.2.2 Hooldusõiguse piiramise eeldused kohtupraktikas.....	33
2.3 Hooldusõiguse taastamine	38
3. HOOLDUSÕIGUSE KÜSIMUSTE LAHENDAMINE KOKKULEPPEL	42
3.1 Hooldusõiguse küsimused lahutuse menetluses	42
3.1.1 Lastesse puutuvate küsimuste kaasamine lahutuse protsessi	42
3.1.2 Hooldusõiguse küsimuse tõstatamine lahutuse menetluses <i>ex officio</i>	44
3.2 Kohtumenetluses sõlmitud kokkulepped hooldusõiguse muutmiseks.....	48
3.2.1 Hooldusõiguse muutmine kohtuliku kompromissiga	48
3.2.2 Kompromisslahendite osakaal lapsesse puutuvate vaidluste lahendamisel	54
3.3 Lapsesse puutuvate küsimuste lahendamine kohtuvälisel kokkuleppel	57
3.3.1 Vanematevahelise hooldusõiguse vaidluse ennetamine	57
3.3.2 Hooldusõiguse vaidluse lahendamine lepitusmenetluses	60
KOKKUVÕTE	64
EXERCISING THE CUSTODY IN CASE OF PARENTS' AGREEMENTS AND ALTERING THE PARENTAL CUSTODY IN ESTONIAN JUDICIAL PRACTICE	68
KASUTATUD ALLIKAD	73
Kasutatud kirjandus	73
Kasutatud õigusaktid	76
Kasutatud välisriigi õigusaktid	76
Riigikohtu lahendid	77
Ringkonnakohtu lahendid.....	77
Maakohtu lahendid	78

SISSEJUHATUS

Perekonnaseaduse¹ (edaspidi PKS) § 82 kohaselt tulenevad vanema ja laste vastastikused õigused ja kohustused seaduses sätestatud korras kindlaks tehtud põlvnemisest. PKS § 116 lg 1 kohaselt kehtib eeldus, et vanematel on oma laste suhtes võrdsed õigused ja kohustused. Vanema ja lapse õigustest olulisima osa moodustab hooldusõigus.² Hooldusõiguse kontseptsioon võeti Eesti õiguskorras kasutusele 01.07.2010 jõustunud perekonnaseadusega, et tähistada selgemini last kasvatava vanema õigusi ja otsustusruumi.³

Hooldusõigus on vanema õigus ja kohustus tagada lapse eluks ja arenguks vajalik heaolu lähtudes lapse huvidest.⁴ Riigikohus on märkinud, et vanema õiguste ja kohustuste ulatus sõltub sellest, kas vanemale kuulub lapse suhtes hooldusõigus või mitte.⁵ PKS § 116 lg 2 kohaselt hõlmab vanema hooldusõigus õigust hoolitseda lapse isiku eest (isikuhooldusõigus), õigust hoolitseda lapse vara eest (varahooldusõigus) ning otsustada lapsega seotud asju (otsustusõigus). Samuti on hooldusõiguslik vanem PKS § 120 lg 1 kohaselt lapse seaduslik esindaja.

Kuna Eestis kehtiv hooldusõiguse kontseptsioon eristab isiklikke ja varalisi õigusi, annab see vajadusel paindlikkuse ka nende õiguste muutmiseks. Näiteks võib vajadusel piirata või ära võtta üksnes vanema varahooldusõiguse, jättes isikuhooldusõiguse muutmata.⁶ Sellisel juhul ei ole vanemal õigust last esindada varalistes küsimustes, kuid isikuhooldusõiguse teostamisel esindusõigust piiranguid seatud ei ole.

Kuigi hooldusõiguse institutsioon on Eesti õiguskorras juba 10 aastat, tekitab hooldusõiguse muutmiselega seonduv praktikas siiani segadust ning puudub selgus, milliseid õiguslikke aluseid ja millises ulatuses konkreetsete objektiivsete asjaolude korral rakendada. Sellest tulenevalt on kohtupraktika ebahühtlane ja kohtulahendist arusaamine kohati keeruline. See aga tekitab

¹ Perekonnaseadus. – RT I, 09.05.2017, 29.

² RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11, p 17.

³ Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri 55 SE, lk 46. - <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/982033c7-c2e1-2ce6-0479-ef2bf925488b> (20.02.2020).

⁴ Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri 55 SE, lk 32.

⁵ RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11, p 18.

⁶ Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri 55 SE, lk 34.

olukorra, kus puudub selgus, kui suures ulatuses on vanema hooldusõigust muudetud ning millistes küsimustes võib vanem üksinda otsustada lapsega seotud asju.

Töö eesmärgiks on uurida, kuidas sisustavad Eesti kohtud hooldusõiguse muutmise õiguslikke aluseid ning selgitada välja, millised probleemid on kohtupraktika pinnalt tekkinud seoses hooldusõiguse muutmisega. Kuna probleemid ühise hooldusõiguse teostamisel tekivad enamasti vanemate lahkumineku korral, on töös uuritud ka millised võimalused on suunata lahus elavaid vanemaid hooldusõiguse küsimuste lahendamiseks kokkuleppel ja kas Eestis peaks hooldusõiguse teostamisega seotud probleemide ennetamiseks tõstatama lastesse puutuvad küsimused lahutusmenetluses.

Uurimisküsimustele vastuse leidmiseks on kasutatud kombineeritult võrdlevat-kvalitatiivset ja kvantitatiivset meetodi. Võrdleva meetodi kasutamise eesmärk on võrrelda Eesti hooldusõiguse muutmise õiguslikku regulatsiooni Saksa õigusega, et leida lahendus hooldusõiguse muutmise praktikas üles kerkinud probleemidele. Võrdluseks on valitud Saksa õigus, kuna Eesti hooldusõiguse regulatsioon põhineb suuresti Saksa õigusel ning sellest tulenevalt on ka perekonnaseaduses sätestatud hooldusõiguse muutmise aluste eeskujuks Saksamaa Liitvabariigi Tsiviilseadustiku⁷ (*Bürgerliches Gesetzbuch* edaspidi BGB) vastavad sätted. Kvalitatiivse meetodi abil on analüüsitud hooldusõiguse muutmise õiguslikke aluseid ning uuritud, kuidas sisustatakse õiguslikke aluseid kohtupraktikas. Lisaks on töös kasutatud kvantitatiivset meetodi kohtupraktikast ülevaate saamiseks.

Kuivõrd töös on võrreldud Eesti hooldusõiguse regulatsiooni Saksa õigusega, on peamiste allikadena kasutatud Eesti ja Saksa õigusakte ning õigusaktide seletuskirju ja kommentaare. Samuti on kasutatud eesti- ja ingliskeelset õiguskirjandust ning hooldusõigusega seotud teadusuuringute kokkuvõtteid. Kuna töös on põgusalt käsitletud ka Soome praktikat perelepituse pakkumisel, on kasutatud ka Soome autorite artikleid. Olulise osa tööst moodustab Eesti kohtupraktika. Kohtupraktikast ülevaate saamiseks tegi autor justiitsministeeriumile päringu aastatel 2016 – 2019 tehtud kohtulahendite andmete saamiseks. Kokku väljastati andmed 4725 maakohtu lahendi kohta, mis on registreeritud kohtute infosüsteemis hagita perekonnaasjade kategoorias „Vanema õigused lapse suhtes ja lapsega suhtlemise

⁷ Bürgerliches Gesetzbuch. – BGBl. I S. 2911, 21.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (20.02.2020).

reguleerimine“. Autor töötas magistritöö raames läbi 480 hooldusõiguse muutmise taotluse alusel algatatud menetluses tehtud lahendit juhuvalimi alusel. Kuivõrd 2013. aastal avaldati nii Tartu Ülikooli sotsiaalteaduste rakendusuringute keskuse RAKE läbiviidud „Vanema hooldusõiguse määramise uuringu“ lõppraport⁸ (edaspidi RAKE hooldusõiguse uuring), kui kohtupraktika analüüs ühise hooldusõiguse lõpetamise ja hooldusõiguse üleandmise kohta⁹, kus on põhjalikult analüüsitud perekonnaseaduse jõustumisele järgnenud kohtupraktikat hooldusõiguse muutmise valdkonnas, siis käesoleva töö raames läbiviidud analüüsis on keskendunud eelkõige viimaste aastate kohtulahenditele. Samuti on Riigikohus 2016. aastal teinud hooldusõiguse muutmise osas mitu märgilise tähendusega lahendit¹⁰, mis on oluliselt mõjutanud hooldusõiguse muutmise kohtupraktikat eelkõige osalise hooldusõiguse ja otsustusõiguse üleandmisega seonduvalt. Varasemaid lahendeid on analüüsitud juhul, kui see on vajalik probleemi kirjeldamiseks või seisukoha selgitamiseks.

Töö koosneb kolmest peatükist, mis omakorda jagunevad alapeatükkideks. Esimeses peatükis on käsitletud vanemate hooldusõiguse muutmist ühe vanema taotlusel. Keskendunud on ühise hooldusõiguse lõpetamiseks kohtusse pöördumise eeldustele ning kohtupraktika probleemidele. Kuna kohtupraktikas on probleeme ühise hooldusõiguse lõpetamise ja osaliselt ühele vanemale üleandmise eristamisel otsustusõiguse üleandmisest, siis on analüüsitud ka otsustusõiguse üleandmise eelduseid ja eristamist osalisest hooldusõigusest. Teises peatükis on uuritud hooldusõiguse muutmist lähtuvalt ohust lapse heaolule. Eelkõige on tegemist lapse heaolu ohustamise korral rakendatavate abinõudega, kuid analüüsitud on ka hooldusõiguse peatamise ja taastamisega praktikas tekkinud probleeme. Kolmandas peatükis on uuritud, millised võimalused on hooldusõiguse teostamisega seotud erimeelsuste lahendamiseks kokkuleppel ja kas lapsesse puutuvad küsimused peaksid olema kaasatud abielu lahutamise menetlusse.

⁸ Espenberg, K., Soo, K., Beilmann, M., Linno, M., Vahaste, S., Göttig, T., Uusen-Nacke, T. Vanema hooldusõiguse määramise uuring. Lõppraport. Tartu Ülikooli sotsiaalteaduslike rakendusuringute keskus RAKE. Tartu 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.riigikantselei.ee/sites/default/files/content-editors/TOF/TOF_uuringud/32_vanema_hooldusõiguse_maaramise_uuring_loppraport.pdf (20.02.2020).

⁹ Lillsaar, M. Ühise hooldusõiguse lõpetamine ja hooldusõiguse üleandmine. Kohtupraktika analüüs. Riigikohus, õigusteabe osakond. Tartu 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyydid/2013/hooldusõiguse_lopetamine_ja_yleandmine_analyys_m.lillsaar.pdf (20.02.2020).

¹⁰ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15; RKTko 25.05.2016, 3-2-1-35-16.

Hooldusõiguse muutmist käsitlevaid magistritöid on kirjutatud mitmeid¹¹, kuid autorile teadaolevalt ei ole varasematse töödes nii ulatuslikult kohtupraktikat analüüsitud ning käsitletud kohtupraktikas tekkinud probleeme. Peamiselt on varasemates töödes keskendutud lapse huvidele hooldusõiguse vaidluses ning suhtlusõigusega seotud probleemidele. Samuti ei ole autorile teadaolevalt käsitletud hooldusõiguse küsimuse tõstatamist vanemate lahutuse protsessis ning hooldusõiguse muutmise kompromisslahenditega seonduvaid probleeme.

Töö märksõnad perekonnaõigus, hooldusõigus.

¹¹ Nt Iskül, I. Lapse parim huvi hooldusõiguse üleandmisel. Magistritöö, Tartu Ülikool, Õigusteaduskond. Tallinn 2015; Virit, K. Jagatud hooldusõiguse rakendamine Eestis Skandinaaviamaade näitel. Magistritöö, Tartu Ülikool, õigusteaduskond. Tallinn 2018; Soomlais, E. Õiguse rakendajate kriteeriumid hooldusõiguse kuuluvuse määramisel. Magistritöö. Tartu Ülikool, õigusteaduskond. Tartu 2018.

1. HOOLDUSÕIGUSE MUUTMINE ÜHE VANEMA TAOTLUSEL

1.1 Ühise hooldusõiguse lõpetamine

Kuigi perekonnaseaduses on sätestatud vanemate ühise hooldusõiguse eeldus, on seadusandaja lähtunud vanemate õiguste ja kohustuste tasakaalustamise põhimõttest ning leidnud, et vanemale peaks kuuluma lapse hooldusõigus üksnes ulatuses, kui palju vanem tegelikult lapse kasvatamises osaleb.¹² Seetõttu on perekonnaseaduses ette nähtud võimalused vanema hooldusõiguse muutmiseks lapse suhtes. Hooldusõiguse muutmise õigusliku aluse valik sõltub konkreetsetest objektiivsetest asjaoludest. Näiteks on hooldusõiguse muutmist taotleval vanemal võimalik esitada kohtusse avaldus hooldusõiguse osaliseks või täielikuks üleandmiseks PKS § 137 lg 1 alusel.

1.1.1 Ühise hooldusõiguse lõpetamiseks kohtusse pöördumise eeldused

Vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamise alused ja tingimused on kehtestatud PKS §-s 137. Kui ühist hooldusõigust omavad vanemad elavad alaliselt lahus või ei soovi muul põhjusel edaspidi ühist hooldusõigust teostada, on kummalgi vanemal õigus kohtult hagita menetluses taotleda, et lapse hooldusõigus antaks talle osaliselt või täielikult üle (PKS § 137 lg 1).

Ühise hooldusõiguse lõpetamise menetluse algatamiseks on seega vajalik selle vanema taotlus, kes soovib, et hooldusõigus antaks talle täielikult või osaliselt üle. Nimelt algatab kohus tsiviilkohtumenetluse seadustiku¹³ (edaspidi TsMS) § 476 lg 1 kohaselt hagita menetluse omal algatusel või huvitatud isiku või asutuse avalduse alusel. Juhul, kui seadusega on nii ette nähtud, algatab kohus menetluse üksnes avalduse alusel (TsMS § 476 lg 2). Tulenevalt PKS § 137 sõnastusest on ühise hooldusõiguse taotluse esitamiseks õigustatud vanem, kes taotleb hooldusõiguse talle üleandmist. Seega algatab kohus ühise hooldusõiguse lõpetamise ja ühele vanemale hooldusõiguse üleandmise menetluse PKS § 137 lg 1 kohaselt ning kooskõlas TsMS § 476 lg-ga 2 üksnes selle vanema avalduse alusel, kes taotleb hooldusõiguse talle üleandmist.

Tallinna Ringkonnakohus on 10.10.2019 tehtud lahendis selgitanud, et sarnaselt hagimenetlusele ei või kohus avalduse alusel menetletavat hagita asja lahendada TsMS § 439

¹² Perekonnaseadus. Seletuskiri 55 SE, lk 32.

¹³ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I, 19.03.2019, 23.

järgi koosmõjus TsMS § 463 lg-ga 2 ja § 477 lg-ga 1 ületada taotluse piire ega teha määrust nõude kohta, mida ei ole kohtule esitatud.¹⁴ Ka Riigikohus on juhtinud tähelepanu, et eeltoodust tulenevalt on kohus seotud avalduses esitatud nõudega ega saa jätta otsustuõigust või ühise hooldusõiguse lõpetamisel ainuhooldusõigust vanemale, kes ei ole sellekohast taotlust kohtule esitanud. Üksnes juhul, kui menetluse kestel selgub, et lapse heaolu on ohus võib kohus PKS § 134 lg 1 alusel teha omal algatusel muudatusi vanemate hooldusõiguses.¹⁵ Seega ei näe Eesti õiguskord hooldusõiguslikule vanemale ette võimalust esitada kohtusse avaldust menetluse algatamiseks hooldusõigusest loobumiseks ning teisele vanemale üleandmiseks.

PKS §-ga 137 sarnane norm on ka Saksa õiguses. Nimelt näeb ka BGB § 1671 lg 1 ette võimaluse ühise hooldusõigusega vanemate püsiva lahuselu korral taotleda kohtult hooldusõiguse osalist või täielikku üleandmist. Taotlus rahuldatakse kui teine vanem nõustub hooldusõiguse üleandmisega ja vähemalt 14-aastane laps ei vaidle hooldusõiguse üleandmisele vastu (BGB § 1671 lg 1 p 1) ning võib eeldada, et ühise hooldusõiguse lõpetamine ja taotlejale üleandmine vastab lapse parimatele huvidele (BGB § 1671 lg 1 p 2).

Ka Saksa õiguse kohaselt ei saa kohus anda hooldusõigust üle vanemale, kes ei ole kohtult seda taotlenud. Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et kuna esitatud taotlus on kohtu jaoks siduv, ei saa kohus anda ainuhooldusõigust üle vanemale, kes võib lapse heaolu arvestades olla sobivam ainuhooldusõigust teostama, kuid kes ei ole sellekohast taotlust kohtule esitanud.¹⁶ Samas ei ole välistatud, et hooldusõiguse asja lahendamisel peab kohus *ex officio* võtma tarvitusele meetmed lapse heaolu tagamiseks ning selle tulemusena jääb ainuhooldusõigus teisele vanemale.¹⁷ Nimelt ei rahuldata vanema taotlust hooldusõiguse talle üleandmiseks, kui vanema hooldusõigust tuleb reguleerida teistel alustel (BGB § 1671 lg 4). Näiteks olukorras, kus menetluse kestel selgub, et lapse heaolu tagamiseks tuleb hooldusõiguse üleandmist taotlevalt vanemalt hooldusõigus täielikult ära võtta, siis ei saa kohus rahuldada taotlust ka juhul, kui teine vanem nõustub hooldusõiguse üleandmisega ja vähemalt 14-aastane laps ei vaidle hooldusõiguse üleandmisele vastu.

PKS § 137 lg 1 sõnastuse kohaselt võib vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamiseks esitada kohtusse taotluse kui vanemad elavad alaliselt lahus või ei soovi muul põhjusel ühist

¹⁴ TlnRnKm 10.10.2019, 2-19-1905, p 15.2.

¹⁵ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 29.

¹⁶ Hennemann, H. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 10 Familienrecht II § 1589 – 1921, SGB VIII. 8. Auflage 2020. BGB § 1671 änr 81.

¹⁷ Ibidem.

hooldusõigust teostada. Seega ei ole Eestis ühise hooldusõiguse lõpetamist ja ühele vanemale üleandmist erinevalt Saksa õigusest piiratud üksnes vanemate lahuseluga ning on võimalik lõpetada omavahel vanemate ühine hooldusõigus ka juhul, kui vanemad elavad koos, kuid ei soovi mingil põhjusel ühist hooldusõigust teostada. Kuivõrd probleemid ühise hooldusõiguse teostamisel tekivad üldjuhul just vanemate lahkuminekuga seoses, ei olnud analüüsitud lahendite hulgas ühtegi, kus kohtusse oleks pöördutud hooldusõiguse muutmiseks vanemate kooselu korral. Küll aga tuli kohtul ühel juhul lahendada taotlus otsustusõiguse saamiseks olukorras, kus vanemad elasid koos, kuid ei jõudnud kokkuleppele lapse perekonnanime osas.¹⁸

Kuigi PKS § 137 lg 1 kohaselt võib vanem, kes ei soovi tulenevalt lahuselust või muul põhjusel edaspidi ühist hooldusõigust teostada, esitada taotluse hooldusõiguse talle täielikult või osaliselt üle andmiseks on Harju Maakohus leidnud, et üksnes ühe vanema soovimatus teise vanemaga ühist hooldusõigust teostada, ei ole piisavaks põhjuseks hooldusõiguse üleandmiseks.¹⁹ Viidatud kohtuasjas taotles avaldaja ühise hooldusõiguse lõpetamist ja täielikult üle andmist või alternatiivselt hooldusõiguse osalist lõpetamist ja lapse elu- ja viibimiskoha määramisel, haridusasutuste valikul ning lapse tervisega seotud küsimustes avaldajale üleandmist. Kohus pidas põhjendatuks üksnes lapse viibimiskoha määramise osas ühise hooldusõiguse lõpetamist ja avaldajale üleandmist, kuna senise elukorralduse jätkumine on lapse huvides.

Harju Maakohtu seisukohta kinnitas ka Tallinna Ringkonnakohus ja selgitas, et PKS § 137 lg-s 1 sätestatud eelduste – ühist hooldusõigust omavad vanemad elavad alaliselt lahus või ei soovi muul põhjusel edaspidi hooldusõigust ühiselt teostada – esinemisel on kummalgi vanemal õigus esitada taotlus ühise hooldusõiguse täielikuks või osaliseks lõpetamiseks ning selles osas ainuhooldusõiguse endale üleandmiseks. Samas ei tähenda sätte kohaldamise eelduste esinemine, et sellisel juhul oleks vastav avaldus automaatselt ka põhjendatud ja tuleks seetõttu rahuldada.²⁰ Nimelt peab kohus hooldusõiguse üleandmise otsustamisel PKS § 137 lg 3 kohaselt lähtuma eelkõige lapse huvidest, arvestades muu hulgas mõlema vanema vaimset ja majanduslikku valmisolekut last kasvatada, hingelist seotust lapsega ja senist pühendumist lapse eest hoolitsemisele ning lapse tulevase elamistingimusi. Seega on kohus asunud seisukohale, et kuigi vanema soovimatus teisega ühist hooldusõigust teostada on ühise hooldusõiguse lõpetamise taotlusega kohtusse pöördumise eelduseks, ei ole see alati piisavaks põhjuseks ühise hooldusõiguse lõpetamiseks. Ka Riigikohus on märkinud, et tulenevalt

¹⁸ TlnRnKm 21.10.2016, 2-16-1080.

¹⁹ HMKm 11.12.2017, 2-16-846.

²⁰ TlnRnKm 05.03.2018, 2-16-846, lk 16.

PKS §-st 123 ja § 137 lg-st 3 saab vanemate ühise hooldusõiguse lõpetada siiski vaid juhul, kui selle tingivad lapse huvid, mitte muud välised asjaolud.²¹

Samas on Pärnu Maakohus hariduse ja terviseiga seotud küsimuste osas hooldusõiguse üleandmist ühele vanemale pidanud põhjendatuks juba seetõttu, et teine vanem ei ole piisavalt kaua Eestis elanud ning ei valda keelt. Nimelt on kohus leidnud, et laste haridust ja tervist puudutavates küsimustes ei saa laste isa hakkama, sest tal ei ole selleks piisavalt vajalikke võimeid ja oskuseid. Kohus on põhjendanud vajalike võimete puudumist järgnevalt: „Isa ei valda eesti ega vene keelt, samuti ei ole ta elanud Eestis nii kaua, et tal oleks kujunenud arusaamine valikutest, mis tuleb teha laste haridusteed või tervist puudutavates küsimustes“²². Autor leiab, et on kaheldav kas üksnes keeleoskuse puudumine ning tervishoiu- ja haridussüsteemi mittetundmine on piisavaks põhjuseks hooldusõiguse muutmiseks lapse huvidest lähtuvalt. Autori hinnangul on vanema ebapiisav keeleoskus ja haridussüsteemi mittetundmine selline väline asjaolu, mis on ületatav ning mis tuginedes Riigikohtu 22.11.2017 seisukohale ei peaks olema ühise hooldusõiguse lõpetamise aluseks. Nimelt ei sea tänapäevane multikultuurne ühiskond lapse hooldusõiguse teostamisele keeleoskamatusel tingitud piiranguid. Eestis on võimalik suhelda ka inglise keeles, mida suur osa elanikkonnast valdab või lisaks võib kasutada erinevaid tõlget pakkuvaid tehnilisi lahendusi. Samuti leiab autor, et kohus on lõpetanud vanemate ühise hooldusõiguse 1- ja 3-aastase lapse suhtes ennatlikult eeldades, et vanem ei suuda järgnevate aastate jooksul omandada laste haridusküsimustes kaasrääkimiseks vajalikku keeleoskust ega viia ennast piisavalt haridussüsteemiga kurssi.

1.1.2 Ühise hooldusõiguse lõpetamise probleemid kohtupraktikas

Kuigi PKS § 137 lg 1 kohaselt võivad ühist hooldusõigust teostavad vanemad, kes elavad lahus või ei soovi muul põhjusel edaspidi ühist hooldusõigust teostada pöörduda kohtusse ühise hooldusõiguse lõpetamiseks, ei too kohtusse pöördumine alati kaasa nõude rahuldamist. See, kas ja kui suures ulatuses on nõude rahuldamine põhjendatud on kohtu kaalutusotsus, mis sõltub konkreetsetest elulistest asjaoludest. Järgnevalt on antud ülevaade kohtupraktika analüüsi tulemusena ilmnenuid probleemidest ja ebakõladest. Kuivõrd sarnased probleemid

²¹ RKTkm 22.11.2017, 2-16-5794 p 22.2.

²² PMKm 30.04.2019, 2-19-2424, lk 5.

ilmnesid mitmes analüüsitud lahendis, on välja toodud lahendid, mis autori hinnangul aitavad kõige ilmekamalt probleemi olemust kirjeldada.

Ühise hooldusõiguse lõpetamise ja ühele vanemale üleandmise taotluse rahuldamisel lähtub kohus eelkõige lapse huvidest. Nimelt ei lõpeta kohus PKS § 137 lg 2 kohaselt vanemate ühist hooldusõigust lapse suhtes, kui vähemalt 14-aastane laps vaidleb hooldusõiguse muutmisele vastu või on alust eeldada, et ühise hooldusõiguse lõpetamine ei vasta lapse huvidele. Kuna lapse huvides on eelduslikult, et tema vanemad otsustavad temaga seotud asju ühiselt, on Riigikohus asunud seisukohale, et hooldusõiguse küsimusi saab ja tuleb eri valdkondades ja erinevate laste suhtes hinnata eraldi.²³ Seega tuleb hooldusõiguse vaidlust lahendades kohtul iga kord ja iga lapse suhtes eraldi hinnata, kas taotletud osas hooldusõiguse üleandmine on põhjendatud ning vajalik. Näiteks vaidluse korral lapse viibimiskoha üle ei ole põhjendatud ühise hooldusõiguse lõpetamine hariduse- või terviseküsimustes.

Sellest tulenevalt peab kohus hooldusõiguse vaidluse lahendamisel sõltumata hooldusõiguse üleandmise taotluses esitatud nõude ulatusest selgitama välja, millise hooldusõiguse küsimuse üle vanemad konkreetselt vaidlevad. Kuigi maakohtus on ka vanematevahelist üldist konflikti peetud piisavaks argumendiks ühise hooldusõiguse lõpetamiseks ja täies ulatuses ühele vanemale üle andmiseks, on kõrgema astme kohtud asunud teistsugusele seisukohale. Näiteks on Tartu Maakohus 29.04.2019 tehtud lahendis põhjendanud ühele vanemale ainuhooldusõiguse andmist järgmiselt: „Kohus on seisukohal, et kuigi antud vaidluse puhul ei ole konkreetselt selliseid fakte, et lapse isa oleks lapse emal takistanud vastu võtmast lapsele olulisi otsuseid või muul viisil takistanud hooldusõiguse teostamist, on kohtus üheselt vanemate ärakuulamisel leidnud tõendamist lapsevanemate suured lahkavused nii omavahelise suhtlemise põhimõtetes kui ka lapse kasvatamise lähtekohtades ning võib öelda et lapsevanemad on teineteise suhtes emotsionaalselt vägivaldsed. Sellised vanematevahelised suhted ei mõju hästi lapse arengule ning võivad tulevikus hakata kahjustama nii lapse kui ka vanemate endi tervist ning eeltoodud põhjendustest tulenevalt ei näe kohus, et vanemad võiksid käesolevalt väikelapse osas teostada ühist hooldusõigust“²⁴.

Seevastu ringkonnakohus leidis apellatsioonimenetluses, et vaatamata vanemate pingelistele suhetele ja erimeelsustele, vaidlevad nad sisuliselt üksnes lapse viibimiskoha üle ning ei ole

²³ RKTkm 22.11.2017, 2-16-5794, p 21.2.

²⁴ TMKm 29.04.2019, 2-18-15686, p 28.

alust arvata, et ühise hooldusõiguse teostamine muudes küsimustes oleks tulevikus takistatud.²⁵ Seega ei ole Tartu Ringkonnakohtu seisukoha järgi ühise hooldusõiguse lõpetamine ja täielikult ühele vanemale üle andmine põhjendatud üksnes vanemate omavaheliste konfliktsete suhete tõttu.

Ka Riigikohus on märkinud, et lõpetades vanemate ühist hooldusõigust või andes otsustusõigust ühele vanemale, tuleb teise vanema õigusi piirata üksnes niipalju, kui see on lapse huvide tagamiseks vajalik ning võimalikult suures osas tuleb säilitada vanemate ühine hooldusõigus.²⁶ Tõenäoliselt seetõttu on kohtulahenditest nähtuvalt üha enam asunud otsustus- või hooldusõiguse muutmisel piirama vanema õigusi üksnes Eesti Vabariigi territooriumiga säilitades ühise hooldusõiguse väljaspool Eestit.²⁷

Piirates vanema hooldusõiguses tehtavad muudatused Eesti Vabariigi territooriumiga, säilib vanematel välisriigis hooldusõiguse teostamise korral ühine hooldusõigus. Sellisel juhul on lapsega välisriiki reisimiseks või elama asumiseks aga ka näiteks välisriigis arstiabi osutamisel endiselt vajalik mõlema vanema nõusolek, kuid Eestis saaks ainuhooldusõiguslik vanem võtta selliseid otsuseid vastu üksinda. Autori hinnangul ei ole üldjuhul selline hooldusõiguse kuuluvuse territoriaalne eristamine lapse huvides ning võib raskendada hooldusõiguse teostamist. Eriti keeruliseks võib osutuda vanema esindusõiguse ulatuse määratlemine lapsega seotud küsimustes, kus vanema hooldusõigus on territoriaalselt piiratud. Näitena võib tuua määruse rahvusvahelise taustaga perekonna hooldusõiguse muutmise kohta, mille kohaselt: „/.../anda ainuhooldusõigus laste viibimiskoha määramise osas ning varahooldus Eesti Vabariigi piires üle/.../“²⁸. Autor leiab, et sellise lahendi täitmine võib osutuda äärmiselt keeruliseks, kuivõrd lapse varalised huvid võivad ulatuda üle riigipiiride ning puudub selgus kas vanemad esindavad last välisriigis asuvate varade osas ühiselt või üksi.

Erandina võib olla põhjendatud lapse viibimiskoha määramise õiguse territoriaalne piiritlemine eesmärgiga tagada lapse kontakt teise vanemaga, mis võib katkeda lapse välismaale elama asumisel.²⁹ Samas on ka lahendeid, kus kohus on leidnud, et laste elu- ja viibimiskoha osas hooldusõiguse määratlemine Eesti Vabariigiga ei ole põhjendatud, kuna võib tekitada probleeme näiteks lastega reisides. Ka Pärnu Maakohus on märkinud, et hooldusõiguse

²⁵ TrtRnK 16.09.2019, 2-18-15686.

²⁶ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 30.

²⁷ TlnRnKm 10.05.2019, 2-17-16954; HMKm 27.11.2017, 2-17-7608.

²⁸ HMKm 27.11.2017, 2-17-7608.

²⁹ TlnRnKm 15.06.2018, 2-16-5756.

piiritlemisel Eesti Vabariigiga ei ole lastega reisides selge, kas hooldusõigust teostab üks vanem või mõlemad korruga.³⁰ Nõustudes Pärnu Maakohtu arvamusega, leiab autor, et lapse viibimiskoha määramise osas hooldusõiguse üleandmise piiramine Eestiga tõstatab küsimuse ka lapsega reisimise nõusolekute osas. Nimelt on lapsega reisimiseks üldjuhul vajalik ka teise hooldusõigusliku vanema nõusolek. Kui vanemal ei ole lapse viibimiskoha määramise osas hooldusõigust, ei saa ta selles küsimuses ka last esindada ega anda nõusolekut lapse välismaale reisimiseks. Samas väljaspool Eestit, on vanematel lapse viibimiskoha määramise osas ühine hooldusõigus ning teise vanema nõusolek on vajalik. Autori hinnangul ei ole selline õiguslik ebaselgus kuidagi lapse huvides ning võib lapsega välisriiki reisides kaasa tuua tõsised süüdistused lapseröövis.

Kuna PKS § 137 lg 3 kohaselt tuleb ühise hooldusõiguse lõpetamisel arvestada ka vanema valmisolekut last kasvatada, hingelist seotust lapsega ja senist pühendumist lapse eest hoolitsemisele, on kohtupraktika analüüsi kohaselt vanema senine panus hooldusõiguse teostamisel oluliseks asjaoluks hooldusõiguse teisele vanemale üleandmisel. Näiteks on Harju Maakohus leidnud, et vanema mitteosalemine lapse elus ei anna alust ühise hooldusõiguse lõpetamiseks, kuivõrd vanemate vahel ei ole ületamatuid erimeelsusi lapse ühise hooldusõiguse teostamisel.³¹ Viidatud kohtuasjas vanemate vahel reaalselt vaidlust hooldusõiguse teostamise osas ei olnud kuna isa lapsega seotud asjade otsustamisel ei osalenud ja kohtus lapsega umbes korra aastas. Asjaolude kohaselt oli varem isalt hooldusõiguse teostamisel vajalike nõusolekute saamine osutunud keeruliseks. Sellest tulenevalt oli ema loobunud nõusolekute küsimisest ning otsinud hooldusõiguse teostamisel lahendusi, kus ei olekski vaja nõusolekut küsida. Isa avaldas kohtumenetluses oma nõusolekut, et ema otsustab lapsesse puutuvaid asju üksi, kuid vaidles vastu ühise hooldusõiguse lõpetamisele.

Kuna vanematel ei olnud vaidlust hooldusõiguse teostamise osas, siis asus Harju Maakohus seisukohale, et ühise hooldusõiguse lõpetamine ei ole põhjendatud. Harju Maakohtu seisukohta kinnitas ka Tallinna Ringkonnakohus. Ringkonnakohus selgitas, et kui isa on nõus, et ema otsustab lapsesse puutuvaid asju üksi, on tegemist ühise hooldusõiguse teostamisega sellisel kokkuleppel, kus isa on usaldanud ema otsuseid ja valikuid. Seega teostavad vanemad hooldusõigust kokkuleppel ning puudub alus ühise hooldusõiguse lõpetamiseks.³²

³⁰ PMKm 30.04.2019, 2-19-2424, lk 5.

³¹ HMKm 30.05.2017, 2-17-4576.

³² TlnRnKm 13.09.2017, 2-17-4576, p 23.

Samas on ka vastupidist arvamust, kus kohus on leidnud, et kui lapse vanem ei teosta reaalset vajalikul määral lapse hooldusõigust, ei jää ta teisele vanemale ainuhooldusõiguse üleandmisel millestki ilma, kuna ta on hooldusõiguse teostamisest ise varem sisuliselt loobunud ning lapse huvides on, kui õiguslik olukord vastab tegelikule olukorrale.³³ Viidatud kohtuasjas ei olnud vanematel hooldusõiguse teostamise osas vaidlust ning kohtusse pöördumise eesmärgiks oli üksnes tegeliku olukorra õiguslik reguleerimine. Sisuliselt oli vanem ise hooldusõiguse teostamisest loobunud ning ei esitanud hooldusõiguse teisele vanemale üleandmiseks ka vastuväiteid. Seega on kohus ühele vanemale hooldusõiguse üleandmise otsustamisel, lisaks vanema senisele reaalsele panusele hooldusõiguse teostamisel, lähtunud ka sellest, kas puudutatud vanem vaidleb avaldusele vastu või mitte.

Kohus leidnud ka, et vanema mitteosalemine lapse elus ja seega ka hooldusõiguse teostamisel on piisavaks aluseks ühise hooldusõiguse lõpetamise ja avaldajale üleandmise otsustamiseks puudutatud vanemat ära kuulamata. Nimelt on Harju Maakohus 19.11.2018 tehtud lahendis leidnud, et olukorras, kus teisele vanemale ei ole võimalik kohtudokumente muul viisil kätte toimetada, kui Ametlike Teadaannete kaudu ning vanem ei ole kunagi lapse kasvatamisel osalenud, on lapse huvides ühise hooldusõiguse lõpetamine, kuivõrd teiselt vanemalt on võimatu saada ühise hooldusõiguse teostamiseks nõusolekuid.³⁴

Vanema isikliku ärakuulamise kohustus menetluses, mis puudutab vanema õigusi lapse suhtes tuleneb TsMS § 558 lg-st 1. Vanema võib TsMS § 558 lg 3 alusel jätta ärakuulamata, kui sellest tekkiva viivitusega kaasneks ilmselt oht lapse huvidele. Kuigi vanema isiklik ärakuulamine hooldusõiguse menetluses on asja lahendamisel olulise tähtsusega, leiab autor vaatamata õiguskirjanduses avaldatud arvamusele³⁵, mille kohaselt võib jätta vanema ära kuulamata juhul, kui viivitamine põhjustaks vahetu ohu lapse heaolule, tuleb TsMS § 558 lg-t 3 tõlgendada laiemalt. Nimelt leiab autor, et ühise hooldusõiguse lõpetamine vanemat ärakuulamata on põhjendatud ka juhul, kui teise vanemaga ei ole vaatamata pingutustele pikema aja jooksul võimalik kontakti ja seega ka vajalikke nõusolekuid saada.

Kui vanem ei ole huvitatud vanemale kohaselt lapse hooldusõiguse teostamisest, siis peab teine vanem paratamatult langetama last puudutavaid otsuseid üksinda. Seega vastab hooldusõiguse üleandmine tegelikule olukorrale ning last kasvatavale vanemale üle antavate juriidiliste

³³ HMKm 26.03.2019, 2-18-19170, p 14.

³⁴ HMKm 19.11.2018, 2-17-12103.

³⁵ Uusen-Nacke, T., Göttig, T. Tsiviilkohtumenetluse seadustik III. XI-XV osa (§-d 475-759). Komm vlj. Tallinn: Juura 2018, § 558 komm 3.2c.

õiguste ja kohustuste ulatus vastab sellele, kui palju nimetatud vanem neid juba faktiliselt teostab. Harju Maakohus on leidnud ka, et kui vanem lapse elus reaalselt ei eksisteeri, siis kindlasti kahjustab lapse huvisid, kui erinevate küsimuste lahendamisel on vajalik tema nõusoleku saamine.³⁶ Seega vastab hooldusõiguse üleandmine olukorras, kus vanem on ise loobunud hooldusõiguse teostamisest ka lapse huvidele.

1.2 Otsustusõiguse üleandmine ühele vanemale

Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et üheks peamiseks probleemiks hooldusõigusega seotud küsimuste lahendamisel kohtutes on otsustusõiguse üleandmise eristamine ühise hooldusõiguse osalisest lõpetamisest ja lõpetatud osas ühele vanemale üleandmisest. Järgnevalt on selgitatud otsustusõiguse olemust, otsustusõiguse üleandmise eelduseid ja otsustusõiguse eristamist osalisest hooldusõigusest.

Kuigi ühise hooldusõiguse põhimõttest lähtuvalt peavad vanemad last puudutavaid otsuseid tegema ühiselt, on vanemal, kelle juures laps viibib tulenevalt PKS § 145 lg-st 2 igapäevaelu küsimustes õigus võtta vastu otsuseid ka ilma teise vanemata. PKS § 145 lg 4 kohaselt on otsustusõigus lapse tavahoolduse küsimustes ka hooldusõigusega vanemal, kelle juures laps viibib teise vanema või muu hooldusõigusega isiku või kohtulahendi alusel. Otsustusõigus tavahoolduse asjades on siiski piiratud tingimusega, et sellise otsuse tegemise vajadus esineb sageli ning ei mõjuta lapse arengut püsivalt (PKS § 145 lg 2 II lause).

Ka Saksa õiguses on lahus elavate ühise hooldusõigusega vanemate ainuotsustusõiguse pädevus sarnaselt reguleeritud. BGB § 1687 lg 1 kohaselt on lapsele olulise tähtsusega asjade otsustamisel vajalik ühise hooldusõigusega vanemate vastastikune kokkulepe. Vanemal, kelle juures laps teise vanema nõusolekul või kohtulahendi alusel tavaliselt elab, on õigus otsustada igapäevaelu küsimusi üksi (BGB § 1687 lg 1 II lause). Saksa õiguskirjanduse kohaselt on sellisteks igapäevaelu küsimusteks eelkõige otsused lapse igapäevase hoolduse, hariduse omandamisega seotud vähetähtsate küsimuste lahendamise, vaba aja veetmise ja sõpradega suhtlemise ning lühiajaliste reisidega seotud küsimused.³⁷

³⁶ HMKm 26.09.2018, 2-18-11628.

³⁷ Veit, B. BeckOK BGB. 53 Ed. 1.11.2019. München: C.H.Beck 2020. BGB § 1687 änr 24.1.

Samas lapsesse puutuvates olulistes asjades, mis väljuvad tavahoolduse raamidest, peavad ühise hooldusõigusega vanemad otsustama ühiselt. Kui vanemad ei jõua lapsele olulises asjas üksmeelele, võib kohus anda vaidlusaluses küsimuses otsustusõiguse ühele vanemale PKS § 119 alusel. Riigikohus on märkinud, et iga üksikjuhtumi puhul tuleb eraldi hinnata, millised on konkreetse lapsega seotud olulised ja millised tavahoolduse küsimused.³⁸ Seega ei ole võimalik anda ühtset loetelu asjadest, mille osas võib vanem pöörduda kohtusse otsustusõiguse saamiseks.

1.2.1 Otsustusõiguse üleandmise eeldused

Lisaks vanema õigusele otsustada lapsega seotud tavahoolduse asju ilma teise vanemata võib kohus PKS § 119 alusel anda ühele vanemale otsustusõiguse lapsele olulises asjas, milles vanemad ühist hooldusõigust teostades kokkuleppele ei jõua. Seega eeldab PKS § 119 rakendamine, et tegemist on lapsesse puutuva olulise küsimusega, milles vanemad on proovinud kokkuleppele jõuda ning otsustusõiguse üleandmist taotleval vanemal on vaidlusaluses küsimuses teise vanemaga ühine hooldusõigus.

Kuigi PKS § 119 kohaselt saab kohus anda otsustusõiguse ühele vanemale ainult lapsele olulises asjas, on oluliste asjade sisustamine jäetud kohtupraktika kujundada ning ühtset loetelu olulistest küsimustest ei ole võimalik välja tuua. Riigikohus on lahendis nr 2-17-3347 selgitanud, et iga üksikjuhtumi puhul tuleb eraldi hinnata, millised on konkreetse lapsega seotud olulised ja millised tavahoolduse küsimused. Nimelt sõltub olulise küsimuse määratlemine konkreetse vanema ja lapse elukorraldusest ning see, mis on ühe lapse puhul igapäevaelu küsimus võib teise jaoks olla temaga seotud oluline asi.³⁹

Näiteks on kohtupraktika kohaselt reeglina leitud, et vanematevaheline vaidlus lapse viibimiskoha määramise osas on selline oluline küsimus, mida saab lahendada PKS § 119 alusel. Samas on kohtupraktika oluliste ja tavahoolduse asjades ebaselge ning kohtud on ka sarnaste põhimõtteliste küsimuste lahendamisel jõudnud erineva lahendini. Näiteks on Tallinna Ringkonnakohus tsiviilasjas nr 2-16-5794 leidnud, et lapse haigestumise korral on tulenevalt PKS § 145 lg-st 2 ravi küsimuses otsustusõigus vanemal, kelle juures laps parajasti viibib.

³⁸ RKTkm 07.12.2018, 2-17-3347, p 16.

³⁹ RKTkm 07.12.2018, 2-17-3347, p 16.

Spetsiifilistes küsimustes, mis ei ole seotud tavapärase haigestumisega, tuleb vanematel võtta vastu ühine otsus lähtudes lapse igakülgsest heaolust.⁴⁰ Harju Maakohus on aga tsiviilasjas nr 2-16-3242 asunud teistsugusele seisukohale ning leidnud, et kuigi arsti soovitusi lapse tervise osas on kohustatud järgima mõlemad vanemad, on lapse huvides olukord, kus tema tervisega seonduva üle võtab vastu otsuseid vanem, kes lapsega igapäevaselt koos elab ja on lapse tervisega seonduvast täielikult teadlik.⁴¹ Seega on ühelt poolt leitud, et lapsele olulises terviseküsimuses peaks otsuseid vastu võtma vanemad ühiselt ning teiselt poolt, et lapsega koos elav vanem on pädevam otsustama lapse tervisesse puutuvaid olulisi asju.

Samuti on kohtupraktikas olnud erinevad seisukohad, kas lapse perekonnanime muutmine on lapse jaoks selline oluline küsimus, mille osas saab ühele vanemale anda otsustusõiguse PKS § 119 alusel. Näiteks on Tallinna Ringkonnakohus 21.10.2016 tehtud lahendis leidnud, et väikelapse perekonnanime muutmine ei ole selline oluline küsimus, mille lahendamiseks tuleb anda ühele vanemale otsustusõigus.⁴² Nimelt leidis ringkonnakohus, et kuigi lapse nime küsimus on äärmiselt oluline lapse põhiõiguste seisukohalt, tuleb asi lahendada konkreetsetest elulistest asjaoludest lähtudes. Kuigi esimeses kohtuastmes isa taotlus lapse perekonnanime muutmiseks otsustusõiguse saamiseks rahuldati, asus ringkonnakohus teistsugusele seisukohale ja tühistas maakohtu määruse. Konkreetsetes kaasuses sai vaidlus lapse perekonnanime üle alguse juba lapse sünni registreerimisel, kus isa andis lõpuks lapse huvides järele ja leidis, et vaidlust võib jätkata kohtus. Kuna isa ei vaidlustanud lapsele sünni registreerimisel ema perekonnanime andmise otsust ega taotlenud antud nõusoleku tühisuse tuvastamist, leidis kohus, et kõik isa tahteavaldused lapsele ema perekonnanime andmiseks on kehtivad. Samuti asus kohus seisukohale, et konkreetsetes olukorras ei ole tuvastatud asjaolusid, millele tuginedes saaks väita, et alla aastase lapse perekonnanime küsimus oleks lapse jaoks selline oluline küsimus, mille osas tuleks isale anda otsustusõigus.⁴³

Vastupidisele seisukohale on Tallinna Ringkonnakohus asunud 09.02.2017 tehtud lahendis ja leidnud, et väikelapse perekonnanime muutmiseks ühele vanemale otsustusõiguse andmine on lapse jaoks konkreetset situatsiooni arvestades vajalik ja oluline. Viidatud lahendi tegemise hetkel kandis alla 2-aastane laps ema perekonnanime ning isa pöördus kohtusse eesmärgiga anda lapsele enda perekonnanimi. Harju Maakohus ei pidanud isa avaldust põhjendatuks ning jättis isa avalduse lapse nimemuutmise osas otsustusõiguse saamiseks rahuldamata.

⁴⁰ TlnRnKm 22.11.2017, 2-16-5794, p 27.

⁴¹ HMKm 12.07.2016, 2-16-3242, lk 21.

⁴² TlnRnKm 21.10.2016, 2-16-1080, p 18.

⁴³ Ibidem, p 20.

Ringkonnakohus asus teistsugusele seisukohale ning leidis, et kuna lapsele perekonnanime andmise aluseks olnud asjaolud on muutunud ja vahepeal on tuvastatud lapse põlvnemine avaldajast, esineb õiguslik alus avalduse rahuldamiseks.⁴⁴ Autor sellise seisukohaga ei nõustu ning leiab, et antud kaasuses lahendas maakohus asja õigesti ning puudus alus lapse perekonnanime muutmise osas avaldajale üleandmiseks. Nimelt leiab autor, et avaldajal oli nimeseaduse⁴⁵ § 8¹ lg-st 1 tulenevalt võimalus taotleda kohtult lapsele uue perekonnanime andmist põlvnemise tuvastamisel ning ei esinenud asjaolusid, mis oleksid andnud alust eeldada, et alla 2-aastase lapse huvides on tema perekonnanime hilisem muutmine nimemuutmise korras. Ka Riigikohus on rõhutanud, et lapse nime kontinuiteedi põhimõttest tulenevalt on lapse huvides tema senise perekonnanime säilimine ning nime muutmine on põhjendatud vaid üksikutel juhtudel.⁴⁶ Sellisteks juhtudeks on eelkõige lapsele uue perekonnanime andmine seoses muudatuste tegemisel lapse põlvnemisel.

Lisaks sellele, et otsustusõiguse saamiseks peab tegemist olema lapsele olulise asjaga, on kohtusse pöördumise eelduseks ka tingimus, et ühist hooldusõigust teostavad vanemad ei jõua selles küsimuses kokkuleppele. Nimelt võib kohus PKS § 119 alusel anda ühele vanemale otsustusõiguse lapsele olulises asjas, milles vanemad ühist hooldusõigust teostades kokkuleppele ei jõua. Seega eeldab PKS § 119 rakendamine lisaks olulisele küsimusele, et vanemad on proovinud kokkuleppele jõuda ning otsustusõiguse üleandmist taotleval vanemal on vaidlusaluses küsimuses teise vanemaga ühine hooldusõigus.

PKS § 119 eeskujuks on Saksa BGB § 1628, mille kohaselt võib kohus delegeerida otsustusõiguse ühele vanemale. Nimelt võib kohus BGB § 1628 kohaselt anda vanema taotluse alusel otsustusõiguse ühele vanemale üksikutes või teatud liiki hooldusõiguse asjades, mis on lapse jaoks olulise tähtsusega ja milles vanemad ei jõua kokkuleppele. Saksa õiguskirjanduse on selgitatud, et otsustusõiguse üleandmise piirang üksikküsimuses või teatud liiki asjades eeldab konkreetsele asjale või konkreetselt piiritletavate küsimuste kogumile viitamist ning otsustusõigust ei saa ühele vanemale üle anda küsimustes, mis ei ole vaidluse hetkel ettenähtavad.⁴⁷

⁴⁴ TlnRnKm 09.02.2017, 2-16-10347, p 23.

⁴⁵ Nimeseadus. – RT I, 22.12.2018, 15.

⁴⁶ RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-96-14.

⁴⁷ Huber, P. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 10 Familienrecht II § 1589 – 1921, SGB VIII. 8. Auflage 2020. BGB § 1628 änr 10.

Saksa õiguskirjanduses on BGB § 1628 sisustamisel selgitatud, et lisaks vanemate lahkavusele lapsesse olulise küsimuse lahendamisel, eeldab otsustusõiguse üleandmine, et vanemad on enne kohtusse pöördumist püüdnud kokkuleppele jõuda.⁴⁸ Kuivõrd ka PKS § 119 eelduseks on, et ühist hooldusõigust teostavad vanemad ei jõua kokkuleppele, ei saa otsustusõiguse üleandmiseks pöörduda kohtusse olukorras, kus näiteks lahus elavate vanemate vahel puudub kontakt ning nad ei ole sellest tulenevat vastavat küsimust arutanud. Olukorras, kus teise vanemaga puudub kontakt ning ta ei osale lapse kasvatamises on põhjendatud ühise hooldusõiguse lõpetamine ja last kasvatavale vanemale üle andmine PKS § 137 lg 1 alusel ning selliste olukordade lahendamine otsustusõiguse üleandmisega ei ole põhjendatud ega PKS § 119 eesmärgiga kooskõlas.

Kuigi PKS § 119 alusel otsustusõiguse üleandmise eelduseks on vanemate eriarvamused lapsesse puutuva olulise küsimuse lahendamisel, on kohtupraktika analüüsi tulemusena otsustusõigus antud ka näiteks olukorras, kus ühise hooldusõigusega vanematel ei ole vaidlust kohtusse pöördumise aluseks oleva küsimuse lahendamisel. Näiteks on Harju Maakohus 25.08.2017 tehtud lahendiga andnud ühele vanemale PKS § 119 alusel otsustusõiguse laste perekonnanime muutmiseks olukorras, kus vanemad ei olnud omavahel seda küsimust arutanudki. Avalduse kohaselt ei olnud lapsed isaga aastaid suhelnud ning isa elukoht ei olnud avaldajale teada. Kohtumääruse kohaselt ei olnud isal vastuväiteid laste perekonnanime muutmiseks ja ta oleks selleks nõusoleku andnud ka kohtuväliselt, kui ema oleks selle sooviga tema poole pöördunud.⁴⁹ Seega puudus PKS § 119 kohtusse pöördumise eelduseks olev vaidlus vanemate vahel ning kohtusse pöördumine ainuotsustusõiguse saamiseks oli põhjendamata. Kuigi kohtusse pöördumise aluseks oli otsustusõiguse saamine lapse nime osas leiab autor, et tulenevalt vanematevahelise vaidluse puudumisele oleks tulnud avaldus jätta rahuldamata ning selgitada avaldajale võimalust esitada taotlus ühise hooldusõiguse lõpetamiseks ning avaldajale üleandmiseks PKS § 137 lg 1 alusel. Olukorras, kus teine vanem on ise loobunud laste suhtes hooldusõiguse teostamisest ei ole põhjendatud lastesse puutuvate üksikute küsimuste reguleerimine kohtulahendiga.

⁴⁸ Huber, P. MüKo. BGB § 1628, änr 6.

⁴⁹ HMKm 25.08.2017, 2-17-7603.

1.2.2 Otsustusõiguse eristamine osalisest hooldusõigusest

Vanemad saavad otsustusõiguse saamiseks PKS § 119 alusel esitada avalduse eelkõige siis, kui nad vaidlevad last puudutava olulise küsimuse üle ja soovivad konkreetse küsimuse või olukorra lahendada ega soovi ühist hooldusõigust nimetatud asjas edaspidi tekkida võivate küsimuste lahendamiseks lõpetada.⁵⁰ Ühise hooldusõiguse lõpetamise PKS § 137 lg 1 alusel ja lõpetatud osas ühele vanemale ainuhooldusõiguse andmise eesmärk on suuremate muudatuste tegemine vanemate hooldusõiguses, mille tulemusena saab üks vanem õiguse otsustada üksi last puudutavate oluliste küsimuste üle ning teine vanem kaotab selles osas hooldusõiguse.⁵¹

PKS § 137 lg 1 alusel tehtud muudatustel vanemate hooldusõiguses on seega ulatuslikumad ning kestvamad tagajärjed kui otsustusõiguse üleandmisel PKS § 119 alusel. Kui otsustusõiguse üleandmisel säilib teise vanema hooldusõigus ning vanemad peavad ka edaspidi tegema ühiseid otsuseid, siis hooldusõiguse osalisel üle andmisel kaotab teine vanem üle antud osas hooldusõiguse.

Riigikohus on seega selgitanud, et PKS § 119 alusel saab kohus anda vanemale ühekordse otsustusõiguse konkreetse vaidluse lahendamiseks. Tulevikus samas küsimuses tekkida võivate erimeelsuste vältimiseks saab taotleda ühekordse otsustusõiguse asemel ühise hooldusõiguse lõpetamist vaidlusaluses küsimuses ning osalist üleandmist ühele vanemale PKS § 137 lg 1 alusel.⁵² Samuti on Tartu Ringkonnakohus lahendis 2-18-1957 selgitanud, et otsustusõiguse andmine on ühekordne ning ei mõjuta lapse edasist haridusteed. Kuna vanematel säilib haridusküsimustes ka edaspidi ühine hooldusõigus, tuleb edaspidised koolivalikud teha ühiselt.⁵³

Seega on ka Eesti kohtupraktikasse üle võetud Saksa õiguse tõlgendus, mille kohaselt on otsustusõiguse üleandmise korral tegemist konkreetses vaidluse all olevas küsimuses või konkreetselt määratletud ja ettenähtavas valdkonnas enamasti ühekordse ainuotsustusõigusega. Näiteks saab PKS § 119 alusel anda ühele vanemale õiguse otsustada lapse nime muutmise või koolivaliku üle, kuivõrd tegemist on ühekordse otsustusega. Samuti on PKS § 119 alusel võimalik üle anda ühekordne otsustusõigus lapse viibimiskoha osas olukorras, kus vanemad ei

⁵⁰ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 25.

⁵¹ TlnRnKm 10.05.2019, 2-17-16954, p 61.

⁵² RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 26.

⁵³ TrtRnKm 19.09.2018, 2-18-1957, p 18.

jõua kokkuleppele kumma vanema elukohas laps pärast vanemate lahkuminekut elama hakkab. Sellisel juhul on tegemist ühekordse otsustusega, mis ei mõjuta lapse viibimiskoha määramise õigust laiemalt ning seega tuleb edaspidised lapse elukohamuutused teha vanematel ühiselt.

Samas leidub lahendeid⁵⁴, kus ühele vanemale antakse üle otsustusõigus lapse viibimiskoha määramise, hariduse- või tervise küsimustes üldiselt valdkonna põhisel. Tuginedes Saksa õiguskirjandusele, mille kohaselt ei saa otsustusõigust üle anda küsimustes, mis ei ole vaidluse hetkel ettenähtavad, ning kõrgema kohtuastme lahenditele, ei võimalda autori hinnangul PKS § 119 anda ühele vanemale otsustusõigust laialdaselt valdkonna põhisel. Näiteks ei pea autor võimalikuks PKS § 119 alusel otsustusõiguse üle andmist ühele vanemale lapse viibimiskoha määramise osas või terviseküsimustes kuni lapse täisealiseks saamiseni. Kohtumenetluse ajal ei ole võimalik prognoosida lapse võimalikke elukohamuutusi või terviseprobleeme tulevikus ning seega tuleb viibimiskoha määramise ja terviseküsimuste osas tervikuna taotleda osalise hooldusõiguse üleandmist PKS § 137 lg 1 alusel.

Otsustusõiguse regulatsiooni eesmärk on anda ühele vanemale õigus otsustada ilma teise vanemata konkreetses vaidluse all olevas küsimuses või teatud liiki küsimustes, mis on omavahel tihedalt seotud ja lahendi tegemise ajal ettenähtavad. Näiteks ei saa lapse vaksineerimise üle peetavas vaidluses anda ühele vanemale otsustusõigust kõigis lapse terviseiga seotud küsimustes. Kuigi vaksineerimise puhul on ka tegemist pikaajalist ja korduvat otsustust nõudva küsimusega, on tegemist selgelt ja ettenähtavalt määratletud kitsa valdkonnaga. Seevastu otsustusõiguse üle andmine tervise küsimustes on juba ulatuslikum muudatuste tegemine lapse hooldusõiguses ning seega PKS § 137 lg 1 kohaldamisalas.

Otsustusõiguse üleandmisel võib kohus piirata otsustusõiguse teostamist ning panna seda teostavale vanemale lisakohustusi (PKS § 119 II lause). Samamoodi on ka Saksa kohtul võimalus ainuotsustusõiguse andmisel seada piiranguid ainuotsustusõiguse teostamisele. Näiteks võib kohus ajaliselt piirata vanema ainuotsustusõiguse teostamist ja seada tähtaja mille jooksul peab vanem vaidluse all oleva küsimuse lahendama. Samas ei või kohtu poolt seatud tingimus viia olukorrani, kus kohus teeb vaidlusaluses küsimuses sisulise otsuse. Nimelt ei saa kohus otsustusõiguse üleandmise menetluses vaidlusalust küsimust sisuliselt lahendada, kuna see oleks lubamatu sekkumine vanemate õigustesse.⁵⁵ Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et

⁵⁴ HMKm 21.01.2016, 2-15-15542; HMKm 10.10.2016, 2-16-846.

⁵⁵ Huber, P. MüKo. BGB § 1628 änr 16.

tulenevalt perekonnaautonoomia põhimõttest, peaksid lapsega seotud küsimused lahendama esmajoones tema vanemad või üks neist ning kohus peaks sekkuma alles viimase abinõuna.⁵⁶

Ka Eestis ei saa kohtud otsustada vanemate eest lapse elu puudutavat olulist küsimust, vaid saavad vaidluse all olevas küsimuses anda ühele vanemale PKS § 119 alusel õiguse otsustada ilma teise vanemata.⁵⁷ Otsustusõiguse üleandmisel peab kohus lähtuma PKS § 123 lg 1 järgi lapse huvidest ning arvestama kõiki konkreetse vaidlusega seotud asjaolusid ning asjaomaste isikute õigustatud huvi.⁵⁸ Eelkõige tuleb aga otsustusõiguse üleandmisel ühele vanemale hinnata vanema suutlikkust seada lapse huvid enda huvidest eespoole. Nimelt on Riigikohus märkinud, et: “Otsustusõiguse asja lahendades otsustab kohus, kas see, et last puudutava olulise küsimuse lahendab üks vanem, on konkreetset situatsiooni arvestades lapse huvides vajalik ning kas avalduse esitanud vanem on pädev tegema last puudutavas küsimuses otsustusi lähtudes eelkõige lapse, mitte enda huvidest“⁵⁹.

Kuigi Riigikohus on korduvalt selgitanud otsustusõiguse ja osalise hooldusõiguse vahet, valmistab PKS § 119 ja PKS § 137 lg 1 eristamine kohtupraktikas siiski probleeme. Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et vanematevahelise vaidluse korral tekitab kohtutes kõige rohkem probleeme just vaidluse õigusliku kvalifikatsiooni määratlemine. Probleem nähtub enamasti just maakohtute lahenditest, kus puudub selgus, millisel materiaalõiguslikul alusel kohus on taotluse rahuldanud. Kohtud küll selgitavad PKS § 137 lg 1 ja PKS § 119 kohaldamise eelduseid ja erinevusi, kuid lahenditest ei selgu kummal materiaalõiguslikul alusel on kohus asja lahendanud.

Maakohtu lahendites esinevale õigusselgusetusele on korduvalt tähelepanu juhitud ka ringkonnakohtu lahendites. Näiteks on Tallinna Ringkonnakohus 15.07.2016 tehtud lahendis juhtinud Harju Maakohtu tähelepanu, et: „/.../maakohtu määruse resolutsioonist kui ka maakohtu määruse põhjendustes /jääb/ ebaselgeks see, kas maakohus on rahuldanud avalduse PKS § 119 või PKS § 137 lg 1 alusel.“ Samuti on Tallinna Ringkonnakohus 10.10.2019 tehtud lahendis kritiseerinud maakohtu määrust: „Selliselt ei ole võimalik maakohtu määruse resolutsioonist üheselt aru saada, kas maakohus lõpetas vanemate ühise hooldusõiguse ning andis emale lõpetatud osas ainuhooldusõiguse või ainult otsustusõiguse teatud küsimustes, kohaldades samaaegselt PKS § 137 lg-t ja § 119 /.../“.

⁵⁶ Ibidem, BGB § 1628 änr 3.

⁵⁷ RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11, p 19; RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-96-14, p 20.

⁵⁸ RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11, p 19.

⁵⁹ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 26.

Riigikohus on selgitanud, et kohus ei ole avalduses märgitud õigusliku kvalifikatsiooniga ning kohaldab ise õigust, kuid peab seda menetlusosalistega arutama ja andma neile võimaluse oma arvamust avaldada. Seega peab kohus ise välja selgitama millisel õiguslikul alusel konkreetne asi tuleb lahendada sõltumata taotluses esitatud nõuete sõnastusest või õiguslikust kvalifikatsioonist. Samuti on Riigikohus on korduvalt rõhutanud, et PKS § 119 ja PKS § 137 on alternatiivsed nõuded, mida ei saa samaaegselt kohaldada. Ka ringkonnakohus on juhtinud korduvalt maakohutute tähelepanu asjaolule, et kui kohus on lõpetanud vanemate ühise hooldusõiguse PKS § 137 lg 1 alusel, tuleb lõpetatud osas hooldusõigus avaldajale ka üle anda ning lõpetatud osas ei saa anda vanemale ainult otsustusõigust PKS § 119 kohaselt. Kohus saab lahendada avalduse sõltuvalt taotletavast eesmärgist kas PKS § 119 või PKS § 137 lg 1 alusel, kuid mitte mõlema sätte alusel korraga. Seega on kohus selgitanud, et ühise hooldusõiguse lõpetamisel ei saa lõpetatud osas avaldajale üle anda üksnes otsustusõigust jättes lõpetatud osas hooldusõiguse üle andmata.

Kuigi kohtupraktika on hakanud pärast 2016. aasta Riigikohtu lahendeid otsustusõiguse ja osalise hooldusõiguse eristamise küsimuses muutuma, esineb siiski probleeme PKS § 119 ja PKS § 137 lg 1 rakendamise eelduste sisustamisel. Näitena võib tuua Riigikohtu 19.02.2020 lahendi nr 2-18-15686, millega tühistati ringkonnakohtu määrus emale ainuhooldusõiguse andmise lapse viibimiskoha määramise osas PKS § 137 lg 1 alusel ning isale otsustusõiguse lapse koos isaga reisimise osas vastavalt reisimise ajal kehtivale suhtluskorrale PKS § 119 alusel. Kuna viibimiskoha määramise õigus hõlmab ka seda, kuhu ja kellega laps reisib, leidis Riigikohus, et ringkonnakohus kohaldas vääralt materiaalõiguse norme. Lõpetades osaliselt vanemate ühise hooldusõiguse PKS § 137 lg 1 alusel ja lõpetatud osas emale üle andes ei saanud ringkonnakohus samal ajal kohaldada PKS § 119 ja anda igakordset otsustusõigust lapsega reisimise osas isale ajal, mil laps viibib suhtluskorra järgi isa juures. Seega tegi Riigikohus tühistatud osas uue määruse, mille kohaselt lõpetati vanemate ühine hooldusõigus lapse viibimiskoha määramisel. Kohus andis isale lapse viibimiskoha määramise ainuhooldusõiguse osas, mis puudutas lapse viibimiskohta reisimise ajal, mil laps viibib suhtluskorra järgi isa juures. Ülejäänud osas andis kohus viibimiskoha määramise ainuhooldusõiguse emale.

Kuigi Riigikohus leidis õigesti, et kohus ei saa kohaldada samaaegselt PKS § 137 lg-t 1 ja PKS §-i 119, kuivõrd PKS § 119 rakendamise eelduseks on vanemate ühine hooldusõigus vaidlusaluses küsimuses, on Riigikohus mõneti üllatuslikult asunud seisukohale, et vanema hooldusõiguse kuuluvuses saab teha ajaliselt määratletud muudatusi. Viidatud lahendis on

kohus osalise hooldusõiguse ajalise kehtivuse lapse viibimiskoha osas seatud sõltuvusse vanematevahelise suhtluskorra vaidluse tulemusest. Olukorras, kus vanemate omavahelised suhted on konfliktised ning hooldusõiguse vaidlus on ajendatud suhtluskorra rikkumisest ei too selline hooldusõiguse ajaline määratlemine lapse viibimiskoha määramise osas selgust ning loob aluse hooldusõiguse kuritarvitamiseks ning edaspidisteks kohtuvaidlusteks

2. HOOLDUSÕIGUSE MUUTMINE OHU KORRAL LAPSE HEAOLULE

Kuigi perekonnaautonoomia põhimõttest tulenevalt kehtib eeldus, et vanemad kasvatavad oma lapsi ise ja üldjuhul ei ole pereellu sekkumine lubatud, võib lapse heaolu tagamiseks osutada vajalikuks intensiivne sekkumine. Kui lapse heaolu on ohustatud tulenevalt vanema hooldusõiguse kuritarvitamisest, lapse hooletusse jätmisest, vanema suutmatusest oma kohustusi täita või kolmandast isikust lähtuvalt ning vanemad ei soovi või ei ole võimelised ohtu ära hoidma, rakendab kohus vajalikke abinõusid ohu ärahoidmiseks (PKS § 134 lg 1).

Abinõude rakendamiseks tuleb kohtul välja selgitada, milline oht lapsi vanemate juures kasvades ähvardab ja milliste abinõudega on võimalik ohtu ära hoida. Abinõu valikul tuleb arvestada perekonnaautonoomia põhimõttega ning võimaluse korral eelistada meetmeid, mis toetavad perekonda ning aitavad lapse ja vanema suhet tugevdada või taastada.⁶⁰ Samuti tuleb lähtuda lastekaitseaduse⁶¹ (edaspidi LasteKS) § 21 lg-s 1 sätestatust, mille kohaselt tuleb kõigi last mõjutavate otsuste vastuvõtmisel, vastu võtmata jätmisel ning otsuste kavandamisel välja selgitada lapse huvid ning lähtuda otsuse tegemisel nendest kui esmatähtsatest kaalutlustest.

2.1 Vanema hooldusõiguse peatamine

Olukorras, kus lapse heaolu on ohustatud tulenevalt tema vanema kestvast võimetusest hooldusõigust nõuetekohaselt teostada võib osutada vajalikuks vanema hooldusõiguse peatamine. PKS § 140 lg 1 kohaselt peatab kohus vanema hooldusõiguse, kui vanem on kestvalt võimetu lapse hooldusõigust teostama. Riigikohus on lahendis nr 3-2-1-121-12 selgitanud, et vanema kestev võimetus hooldusõigust teostada tähendab PKS § 140 lg 1 mõttes seda, et vanema hooldusõiguse teostamine on pikema aja jooksul faktiliselt takistatud. Seega saab vanema hooldusõiguse peatada eelkõige juhul, kui vanem ei saa pikema aja jooksul oma eemaloleku või muu kõrvalise takistuse tõttu teostada. Selliseks takistuseks võib olla näiteks vanema vangistus, raske haigus või teadmata kadumine. Samas ei too hooldusõiguse teostamise faktiline takistus iseenesest kaasa hooldusõiguse peatumist, vaid kohus peab tuvastama peatamise aluseks oleva asjaolu olemasolu ning hooldusõigus peatatakse jõustunud kohtulahendiga.

⁶⁰ RKTkm 04.05.2011, 3-2-1-13-11, p 14.

⁶¹ Lastekaitseadus. – RT I, 12.12.2018, 49.

Hooldusõiguse peatamine tuleb seega kõne alla juhul, kui vanem on kehtvalt võimetu hooldusõigust teostama. Reeglina on kohtupraktika kohaselt sellisteks juhtudeks vanema tervislikud põhjused või viibimine kinnipidamisasutuses. Analüüsidest kohtulahendeid ilmnes ka, et kohtud peavad hooldusõiguse peatamist leebemaks abinõuks, mida rakendatakse lapse heaolu ohustamise korral, kui vanem on valmis koostööks last ähvardava ohu kõrvaldamisel. Näiteks on kohtud peatanud vanemate hooldusõiguse ja kohustanud neid osalema sõltuvusravil, kui lapse heaolu ohustamine on põhjustatud vanema sõltuvusprobleemidest.⁶²

Kuivõrd hooldusõigus peatatakse üldjuhul peatamise aluse äralangemiseni või lapse täisealiseks saamiseni, sõltuvalt sellest, kumb saabub varem, ei ole kohtupraktika pinnalt võimalik saada objektiivset ülevaadet sõltuvusprobleemidega vanemate hooldusõiguse peatamise meetme tulemuslikkusest. Analüüsitud lahendite hulgas ei leidunud ühtegi, kus kohus oleks ennistanud sõltuvusprobleemide tõttu peatatud hooldusõiguse. Samas leidis üks lahend, kus oli tuvastatud, et hooldusõiguse peatamine ja vanematele ettekirjutuse tegemine ei andnud pikemas perspektiivis soovitud tulemust. Nimelt tegid vanemad linnavalitsusega koostööd täpselt nii kaua kuni taastati esialgse õiguskaitse korras peatatud hooldusõigus.⁶³

Eesti hooldusõiguse peatamise regulatsioon on võrdlemisi sarnane Saksa õigusega. Nimelt näeb ka Saksa õigus ette hooldusõiguse peatumise lähtuvalt faktilistest takistustest. Faktilistel põhjustel peatub vanema hooldusõigus BGB § 1674 lg 1 kohaselt kui kohus tuvastab, et vanem ei saa pikema perioodi vältel faktiliselt hooldusõigust teostada. Saksa õiguskirjanduses on avaldatud arvamust, et hooldusõiguse peatamiseks BGB § 1674 alusel ei piisa üksnes vanema ja lapse ruumilisest eraldatusest, kuivõrd tänapäevaste sidevahendite ja reisimisvõimaluste abil on võimalik hooldusõigust teostada ka eemalt.⁶⁴ Samas vanema pikaajaline vanglakaristuse kandmine on hooldusõiguse peatamisel loetud oluliseks takistuseks.⁶⁵

Saksa õiguses on lisaks hooldusõiguse peatumisele faktilistel põhjustel seaduse tekstis välja toodud ka hooldusõiguse peatamine õiguslikel põhjustel. Nimelt peatub vanema hooldusõigus õiguslikul põhjusel, kui vanem on piiratud teovõimega (BGB § 1673). Piiratud teovõimega vanem ei või last esindada ja hoolitseb lapse eest koos lapse seadusliku esindajaga (BGB § 1673 lg 2). Ka Eestis ei saa piiratud teovõimega vanem last esindada ning tema hooldusõigus

⁶² HMKm 16.06.2016, 2-16-9094; HMKm 25.02.2019, 2-19-350.

⁶³ HMKm 04.03.2019, 2-16-9094.

⁶⁴ Veit, B. BeckOK, BGB § 1674 änr 3.

⁶⁵ Ibidem, BGB § 1674 änr 3.3

peatub⁶⁶. Erinevalt BGB §-st 1673 on PKS § 139 sõnastus üldisem ning ei määratle täpsemalt vanema hooldusõiguse olekut lähtuvalt tema teovõime piiratusest. PKS § 139 kohaselt ei ole piiratud teovõimega vanemal õigust last esindada ja ta teostab lapse suhtes isikuhooldusõigust koos lapse seadusliku esindajaga.

Hooldusõiguse peatamise eesmärgiks on tagada eelkõige lapse huvide kaitse olukorras, kus tal on küll hooldusõiguslik vanem olemas, kuid tegelikkuses ei saa vanem on hooldusõigust teostada.⁶⁷ Riigikohus on märkinud, et hooldusõiguse peatamise korral vanemal küll on hooldusõigus, kuid PKS § 140 lg 3 kohaselt ei ole tal õigust seda teostada. Kuna vanem ei saa ajal, mil tema hooldusõigus on peatatud, teostada lapse hooldus- ega esindusõigust, teostab lapse hooldusõigust teine hooldusõiguslik vanem täies ulatuses üksinda (PKS § 140 lg 4). Kui lapsel ei ole pärast vanema hooldusõiguse peatamist teist hooldusõiguslikku vanemat või teisele vanemale ainuhooldusõiguse üleandmine ei ole lapse huvides, määratakse talle eestkostja.⁶⁸

Kuna PKS § 140 lg 4 annab ühe vanema hooldusõiguse peatamisel teisele vanemale õiguse teostada lapse hooldusõigust üksinda, on tagajärgede osas ühe vanema hooldusõiguse peatamisel sisuliselt tegemist teisele vanemale ainuhooldusõiguse andmisega. Selline käsitlus tekitab küsimusi, kas hooldusõiguse peatamise eesmärk peaks olema teisele vanemale ainuhooldusõiguse teostamise õiguse andmine sarnaselt hooldusõiguse täielikule üleandmisele või äravõtmisele. PKS § 140 lg 1 kohaselt peatab kohus vanema hooldusõiguse, kui vanem on kehvast võimetus hooldusõigust teostama. Seega piisab hooldusõiguse peatamiseks üksnes kestva faktilise takistuse tuvastamisest.

Kohtupraktikat analüüsid kerkis üles küsimus, kas kohus saab hooldusõiguse peatada tähtajaliselt ning kas tähtaja möödumisel saab hooldusõiguse automaatselt taastuda. Näiteks on Viru Maakohus peatanud vanema hooldusõiguse lapse suhtes kuni vanema kinnipidamisasutuses viibimise lõpuni.⁶⁹ Kohtumääruse resolutsiooni sellise sõnastuse põhjal võib järeldada, et hooldusõiguse peatamine lõppeb automaatselt vanema vabanemisel. Jääb selgusetuks, kas kohus on hooldusõiguse peatamise tähtaja määratlenud põhjusel, et vanema kinnipidamisasutusest vabanemise korral hooldusõigus taastub automaatselt või vaatab kohus tähtaja saabudes asja uuesti läbi.

⁶⁶ Perekonnaseadus, seletuskiri 55 SE, lk 35.

⁶⁷ RKTkm 14.11.2012, 3-2-1-121-12 p 14.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ VMK 07.11.2018, 2-18-7911.

Samuti on Harju Maakohus peatanud vanema hooldusõiguse, kuna vanemal puudusid kohtu hinnangul lapse kasvatamiseks vajalikud oskused, tähtajaliselt 1 aastaks.⁷⁰ Kuivõrd lapse emalt võeti viidatud kohtuasjas hooldusõigus täielikult ära ning kohtu hinnangul ei olnud isa suuteline pakkuma lapsele tema huvidele vastavaid elutingimusi, määrati lapsele eestkostjaks kohalik omavalitsus ning eraldati laps perekonnast isa hooldusõiguse peatamise tähtajani. Kohus leidis, et pärast emalt hooldusõiguse äravõtmist on ennatlik anda laps kasvatamiseks üle lapse isale kuna lapse isal puuduvad vajalikud vanemlikud oskused lapse eest hoolitsemiseks. Samuti kohtul puudus veendumus, et lapse isa on piisavalt valmistunud lapse elama asumiseks tema juurde.⁷¹ Kohus tegi isale ettekirjutused ning peatas tähtajaliselt üheks aastaks isa hooldusõiguse. Seega ei pidanud kohus võimalikuks lubada last isa juurde elama enne kui isa on kohtu määratavad ettekirjutused täitnud.

Asjaolude kohaselt oli tegemist koolieas lapsega kes oli emaga koos elades hooletusse jäetud ning ei täitnud koolikohustus. Kuigi isa elas lapse kõrvalmajas ei olnud ta kohtu hinnangul pikemat aega suutnud täita vanema kohustusi ega taganud lapsele kõiki vajalikke elu- ja arengutingimusi. Samuti lasus isal alkoholi kuritarvitamise kahtlus, mida ta ise eitas.⁷²

Seetõttu asus kohas seisukohale, et lapse isa hooldusõiguse peatamine ja temale ettekirjutuse tegemine on lapse huvides ning ettekirjutuse täitmine isa poolt võimaldab lapsel asuda elama oma isa juurde. Kohtu selgituste kohaselt: „Lapse huvides on igal juhul kasvada oma vanemaga keskkonnas, kus tema heaolu on tagatud. Oluline on anda /isale/ võimalus näidata, et ta mõistab olukorra tõsidust ja suudab teha omapoolseid pingutusi selle nimel, et tal oleks võimekus ja oskused tagada lapsele tema arengut toetav elukeskkond. /Isal/ tuleb teadvustada, et kohtumäärusega tehtud ettekirjutuste täitmata jätmise tagajärjeks võib olla äärmuslik abinõu, s.o lapse hooldusõiguse äravõtmine.“⁷³

Kohus on seega lahendis selgelt välja toonud põhjused, miks ei ole lapse huvides elada isaga, mida peab isa tegema selleks, et lapsel oleks võimalik tema juurde elama asuda ning millised on tagajärjed, kui isa kohtu ettekirjutust ei täida. Siiski jääb ebaselgeks, milline peaks olema isale tehtud ettekirjutusega taotletav eesmärk, kui kohus on hooldusõiguse peatamise lõppemise aluse juba etteulatavalt tuvastanud ning keegi ei kontrolli, kas ettekirjutus on täidetud.

⁷⁰ HMKm 31.08.2018, 2-18-5339.

⁷¹ Ibidem, p 27.

⁷² Ibidem, p 25.

⁷³ Ibidem, p 29.

Kuigi kohus on vanema hooldusõiguse peatanud tähtajaliselt määratledes tähtaja konkreetse sündmuse saabumisega, ei näe perekonnaseadus ette võimalust hooldusõiguse muutmiseks automaatselt sündmuse saabudes või tähtaja möödumisel. PKS § 140 lg 4 kohaselt ennistab kohus vanema hooldusõiguse, kui on tuvastatud hooldusõiguse peatamise aluse äralangemine. Seega viitab normi sõnastus sellele, et hooldusõigus ei taastu automaatselt ning üksnes kohus saab hooldusõiguse ennistada. Pigem viitab tähtajaga määratletud hooldusõiguse peatamine võimalusele tähtaja saabumisel asi uuesti läbi vaadata ning tuvastada peatamise aluseks olnud asjaolude äralangemine või vajadusel teha suuremaid muudatusi vanema hooldusõiguses.

Sellist seisukohta toetab ka Saksa õiguskirjandus, mille kohaselt taastab kohus vanema hooldusõigus selgesõnalise otsusega selle kohta, et hooldusõiguse peatamise aluseks olevat asjaolu enam ei eksisteeri.⁷⁴ Nimelt näeb ka BGB § 1674 lg 2 ette, et vanema hooldusõigus taastub, kui kohus on tuvastanud peatamise aluseks oleva asjaolu äralangemise. Saksa õiguskirjanduses on koguni avaldatud arvamust, et hooldusõiguse taastamiseks ei ole vanema taotlus vajalik ning kohus teeb otsuse *ex officio*, kui on tuvastatud, et peatamise aluseks olevaid asjaolusid enam ei eksisteeri.

Seega tuginedes Saksa õiguskirjandusele võib väita, et kuigi kohus võib hooldusõiguse peatada tähtajaliselt ei tähenda see, et peatumine tähtaja saabudes automaatselt lõppeb. Pigem on tähtaja eesmärk määratleda aeg, millal kohus peaks asja uuesti läbi vaatama ning tuvastama, kas peatamise aluseks olevad asjaolud endiselt takistavad vanemal hooldusõigust teostada või on põhjendatud hooldusõiguse ennistamine PKS § 140 lg 2 kohaselt.

2.2 Vanema hooldusõiguse piiramine

Perekonnaseaduse 10. peatüki 4. jaos on reguleeritud olukorrad, kus lapse heaolu tagamiseks tuleb intensiivselt sekkuda perekonnaautonoomiasse. Kui lapse heaolu on ohustatud tulenevalt vanema hooldusõiguse kuritarvitamisest, lapse hooletusse jätmisest, vanema suutmatusest oma kohustusi täita või kolmandast isikust lähtuvalt ning vanemad ei soovi või ei ole võimelised ohu ära hoidma, rakendab kohus vajalikke abinõusid ohu ärahoidmiseks (PKS § 134 lg 1).

⁷⁴ Hennemann, H. MüKo. BGB § 1674 lg 2 änr 19.

Abinõude rakendamiseks tuleb kohtul välja selgitada, milline oht lapsi vanemate juures kasvades ähvardab ja milliste abinõudega on võimalik ohtu ära hoida. Abinõu valikul tuleb arvestada perekonnaautonoomia põhimõttega ning võimaluse korral eelistada meetmeid, mis toetavad perekonda ning aitavad lapse ja vanema suhet tugevdada või taastada.⁷⁵

Kui lapse huvide kahjustamist ei ole võimalik ära hoida vanemate ja laste suhtes kasutusele võetud muude toetavate abinõudega, rakendatud abinõud ei ole tulemusi andnud või võib eeldada, et neist ei piisa ohu ärahoidmiseks, võib kohus piirata vanema hooldusõigust teatavate toimingute või teatavat liiki toimingute tegemise keelamisega PKS § 134 lg 3 alusel, eraldada lapse vanematest või võtta hooldusõiguse vanemalt täielikult ära PKS § 135 lg-te 1 ja 2 alusel. Isikuhooldusõiguse asjades võib kohus rakendada abinõusid, mille õiguslikud tagajärjed on tulenevalt PKS § 134 lg-st 4 siduvad ka kolmanda isiku jaoks. Seega võib kohus lapse heaolu ohustamise korral võtta kasutusele abinõusid ka muu isiku, kui lapse vanema suhtes.

Sarnaselt Eestile on ka Saksa õiguses määratletud abinõud, mida kohus saab lapse heaolu ohustamisel rakendada. BGB § 1666 lg 1 kohaselt peab perekonnakohus võtma tarvitusele abinõud ohu ärahoidmiseks, kui lapse füüsiline või vaimne heaolu või tema varalised huvid on ohus ja tema vanemad ei soovi või ei suuda ohtu vältida. Erinevalt Eestist on Saksa õiguses kohtu rakendavad meetmed täpsemalt määratletud. Nimelt hõlmavad BGB § 1666 lg 3 kohaselt kohtu rakendatavad abinõud eelkõige juhiste andmist vajaliku abi saamiseks laste ja noorte hoolekande või tervishoiuasutustest ning lapse koolikohustuse täitmise tagamiseks, keeldude kehtestamist lapse elukoha külastamiseks või lapsega kohtumiseks, vanema eest otsuste vastuvõtmist ning osaliselt või täielikult hooldusõiguse äravõtmist. Samuti on Saksa kohtul sarnaselt PKS § 134 lg-le 4 võimalik BGB § 1666 lg 4 alusel kehtestada abinõusid kolmandate isikute suhtes.

Erinevalt ühise hooldusõiguse lõpetamisest, võib kohus lapse heaolu ohustamisel algatada menetluse ka omal algatusel (TsMS § 476 lg 1). Nimelt sätestab PKS § 134 lg 2, et isik, kellel on andmeid ohustatud lapse kohta, peab teatama sellest lapse elukohajärgsele valla- või linnavalitsusele või kohtule. Siiski pöördub vanema õiguste piiramiseks või äravõtmiseks kohtusse reeglina lapse elu- või viibimiskoha järgne kohalik omavalitsus, kuna teave abivajavast lapsest jõuab lastekaitsetöötajani üldjuhul varem, kui kohtule. Nimelt tuleb LasteKS § 27 lg 2 kohasel abivajavast lapsest teatada viivitamata kohaliku omavalitsuse

⁷⁵ RKTkm 04.05.2011, 3-2-1-13-11, p 14.

üksusele. Seega on valla- või linnavalitsus üks esimestest institutsioonidest, keda abivajavast lapsest teavitatakse. Teabe saamisel abivajavast või ohustatud lapsest saab kohaliku omavalitsuse lastekaitsetöötaja asuda kaaluma järgmisi samme ohu kõrvaldamiseks või ärahoidmiseks. Seega saab kohalik omavalitsus asuda lapse heaolu ähvardava ohu kõrvaldamiseks abinõusid rakendama ka juba enne kohtumenetlust.

2.2.1 Abinõude kohaldamine esialgse õiguskaitse korras

Kuivõrd lapse heaolu ohustamise korral tuleb viivitamata reageerida ning võtta tarvitusele vajalikud meetmed ohu kõrvaldamiseks, võib PKS § 135 lg 4 kohaselt hädasoleva lapse perest eraldada enne hooldusõiguse piiramise kohtumäärust, kui lapse perekonda jätmine ohustab lapse tervist või elu. Laps eraldatakse perest hooldusõigusega isiku nõusolekuta eelkõige juhul, kui lapse ohtu sattumine on põhjustatud lapse hooldusõigust teostav isik oma tegevuse või tegevusetusega (LasteKS § 33 lg 1 p 1) või hooldusõigusega isik keeldub lapse ajutisest paigutamisest teenuseosutaja juurde sobiva teenuse saamiseks (LasteKS § 33 lg 1 p 2). Kohaliku omavalitsuse üksus või Sotsiaalkindlustusamet võib hädasoleva lapse ilma kohtumääruseta perest eraldada kuni 72 tunniks (LasteKS § 33 lg 2). Lähtuvalt konkreetsetest asjaoludest ning hinnates lapse abivajadust tuleb seejärel vajadusel pöörduda kohtusse lapse perest eraldamiseks ja hooldusõiguse piiramiseks perekonnaseaduses sätestatud alustel.

Lapse heaolu ohustamise tõttu algatatud menetluste puhul selgus kohtupraktika analüüsi tulemusena, et üldjuhul esitatakse kohtusse avaldus koos esialgse õiguskaitse kohaldamise taotlusega. Kuivõrd lapse heaolu ohustamise korral on vaja viivitamata võtta tarvitusele meetmed ohu kõrvaldamiseks ja kohaliku omavalitsuse üksuse või Sotsiaalkindlustusameti otsusega võib lapse perest eraldada vaid 72 tunniks, võib osutada vajalikuks esialgse õiguskaitse kohaldamine.

Tulenevalt TsMS § 551 lg-st 1 ja § 477¹ lg-st 2 võib kohus omal hagita perekonnaasjas omal algatusel või avalduse alusel rakendada esialgse õiguskaitse korras hagi tagamise abinõusid eelkõige juhul, kui on vaja olemasolevat olukorda säilitada või ajutiselt reguleerida. Riigikohus on asunud seisukohale, et esialgse õiguskaitse korras saab hagita perekonnaasjas eelkõige reguleerida kohtumenetluse ajaks vanema ja lapse suhtlemise korda (PKS § 143 lg-d 2¹ ja 5), anda last puudutava kiire küsimuse lahendamiseks vanemale otsustusõigus (PKS § 119) või

kohaldada vajalikke meetmeid ohu kõrvaldamiseks lapse heaolu ohustamise korral (PKS § 134 lg 1).⁷⁶

Samas ei saa hooldusõiguse asjades esialgse õiguskaitse korras rakendatava meetme abil asja sisuliselt lahendada. Nimelt on esialgse õiguskaitse kohaldamise määrus TsMS § 467 lg 5 kohaselt viivitamata täidetav. Hooldusõiguse asja sisuline lahendamine esialgse õiguskaitse korra oleks aga vastuolus TsMS § 550 lg-s 3 sätestatud põhimõttega, et hagita perekonnaasjas tehtud kohtumäärused kuuluvad täitmisele alates jõustumisest.⁷⁷ Riigikohus on selgitanud, et TsMS § 550 lg-s 3 sätestatud piirangu eesmärgiks on eelkõige vältida vanema ja lapse õigussuhtest tuleneva elukorralduse muutumist enne asja lõplikku lahendamist.⁷⁸

Seega ei ole ühise hooldusõiguse täielik või osaline lõpetamine ning ühele vanemale ainuhooldusõiguse andmine põhjendatud, kui see pole vajalik lapse heaolu ohustamise tõttu.⁷⁹ Samas on kohtul võimalik kohaldada abinõusid, millega reguleeritakse vanema ja lapse õigussuhet ajutiselt TsMS § 377 lg 2 ja § 378 lg 3 p 1 alusel juhul, kui see on vajalik lapse parimaid huve arvestades (PKS § 123 lg 1) või lapse heaolu ohustamise tõttu (PKS § 134).⁸⁰

Esialgse õiguskaitse kohaldamine eeldab, et abinõude rakendamine oleks vajalik. Riigikohus on korduvalt selgitanud, et TsMS § 377 lg 2 alusel abinõude kohaldamiseks ei pea ilmtingimata esinema TsMS § 377 lg-s 1 sätestatud eeldused. Abinõude rakendamine on põhjendatud, kui see on vajalik olulise kahju vältimiseks või muul põhjusel.⁸¹ Seega peab kohus hindama, kas ja millises ulatuses on abinõude rakendamine konkreetse juhtumi asjaolusid arvestades põhjendatud. Põhjendatud on eelkõige abinõud, mis aitavad reguleerida kohtumenetluse ajal lapsega seotud kiireid küsimusi, mis on vajalikud lapse parimatest huvidest lähtuvalt või lapse heaolu ohustamise tõttu.⁸²

Näiteks on Harju Maakohus jätnud rahuldamata linnavalitsuse taotluse peatada vanemate hooldusõigus nende 15-aastase lapse suhtes ning eraldada laps perekonnast esialgse õiguskaitse korras põhjusel, et lapse olukord on kohalikule omavalitsusele teada juba pikemat aega. Asjaolude kohaselt ei saanud vanemad lapse kasvatamisega hakkama tulenevalt ühe vanema

⁷⁶ RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690, p 14; RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 35.

⁷⁷ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 35.

⁷⁸ Ibidem, p 34

⁷⁹ RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 35; RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690 p 13.

⁸⁰ RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690 p 14.

⁸¹ RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690, p 15; RKTkm 07.11.2018, 2-18-6491, p 12-16.

⁸² RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690, p 17.

pikaajalisest haigusest, kodus valitses antisanitaarne olukord, laps ei täitnud pikema perioodi vältel koolikohustust ning elas muust maailmast eraldatuna. Avaldaja leidis, et lapse tervis, arenguvõimalused ja heaolu on ohtu seatud vanemate eluviisist ja käitumisest lähtuvalt, mistõttu tuleks laps esialgse õiguskaitse korras paigutada asenduskodu teenusele.⁸³

Kohus asus eespool viidatud kaasuses seisukohale, et kuna lapse olukord oli kohalikule omavalitsusele teada juba aastaid, siis ei ole esialgse õiguskaitse korras lapse perest eraldamine ega vanemate hooldusõiguse peatamine põhjendatud. Siiski leidis kohus, et kuigi lapse elu ja heaolu otseses ohus ei ole võib esialgse õiguskaitse kohaldamata jätmisel lapse heaolu saada pöördumatult kahjustatud. Seega piiras kohus vanemate hooldusõigust ning määras kohaliku omavalitsuse lapsele ajutiseks eestkostjaks, kelle ülesandeks on määrata lapse viibimiskoht, seista lapse heaolu eest ja valitseda lapse vara.⁸⁴

Kuigi kohtul on esialgse õiguskaitse kohaldamisel ulatuslik diskretsiooniõigus, seab vaidlusaluse õigussuhte ese abinõu valikule piirid ning reguleerida ei saa õigussuhte välist asjaolu.⁸⁵ TsMS § 378 lg 3 p 1 alusel võib kohus menetluse ajaks reguleerida vanema õigusi ühise lapse suhtes. Kuigi Riigikohus on leidnud, et üldjuhul ei võimalda TsMS § 378 panna hagi tagamisel menetlusvälisele isikule aktiivseid kohustusi või piirata tema õigusi,⁸⁶ ei saa välistada, et lapsega seotud asjades võib lapse parimate huvide põhimõttest tulenevalt olla erandjuhul põhjendatud lapse heaolu ohustamise takistamiseks kohaldada abinõusid ka kolmandate isikute vastu.⁸⁷ Kuna vanem otsustab lapsesse puutuvaid küsimusi lapse asemel on vaidlusalune õigussuhe siiski lapse ja tema vanema vahel ning abinõude kohaldamine peaks olema lubatud eelkõige vaid vanemate suhtes.⁸⁸

2.2.2 Hooldusõiguse piiramise eeldused kohtupraktikas

Perekonnaseaduse § 135 lg 1 järgi võib kohus lapse perest eraldada vaid juhul, kui lapse huvide kahjustamist ei ole võimalik ära hoida vanemate ja lapse suhtes kasutusele võetud muude toetavate abinõudega. Isikuhooldusõiguse äravõtmine ja lapse perest eraldamine on kõige

⁸³ HMKm 22.11.2018, 2-18-17271.

⁸⁴ Ibidem, p 7.

⁸⁵ RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690, p 11.

⁸⁶ RKTkm 31.10.2018, 2-16-9519, p 40.

⁸⁷ RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690, p 18.

⁸⁸ Ibidem, p 18.

äärmuslikumad meetmed ning lapse heaolu tagamiseks tuleb eelkõige kohaldada vähem piiravaid abinõusid. Vanema hooldusõiguse eesmärk on hoolitseda lapse eest ja toetada tema kasvamist⁸⁹ ning lapse huvides on eelkõige olla oma vanematega. Kui aga oht lapse heaolule lähtub tema vanematest, siis tuleb kaaluda lapse erinevaid huvisid ning leida konkreetsetes olukorras lapse huvides olev parim lahendus.⁹⁰ Ka kohtupraktikas on rõhutatud, et eelkõige on vanemal õigus oma last ise kasvatada: „Last ja vanemaid ei tohi üksteisest eraldada vastu nende tahtmist, välja arvatud juhul, kui lahutamine on lapse huvides või kui laps on hädaohus ja lahutamise vältimatu või kui seda nõuab seadus või jõustunud või viivitamatule täitmisele kuuluv kohtulahend“⁹¹.

Kui aga vanemad ei soovi last ise kasvatada võib osutada vajalikuks kohtusse pöördumine hooldusõiguse täielikuks äravõtmiseks. Nimelt ei näe Eesti õigus ette võimalust esitada kohtusse taotlus hooldusõigusest loobumiseks. Seega on vanema soovi hooldusõigusest loobuda kohtupraktikas tõlgendatud lapse hooletusse jätmisena või suutmatusena hooldusõigust teostada. Näiteks on Pärnu Maakohus tsiviilasjas nr 2-18-18452 võtnud vanematelt täielikult ära hooldusõiguse põhjusel, et vanemad soovisid loobuda lapse hooldusõigusest. Nimelt ei soovinud vanemad oma raske puudega sündinud last oma ellu ja ei soovinud temaga edaspidi ka suhelda. Kuivõrd Eesti õigus ei näe ette võimalust hooldusõigusest loobumiseks, pöördusid vanemad kohaliku omavalitsuse lastekaitsespetsialisti poole sooviga, et viimane esitaks kohtule avalduse hooldusõiguse täielikuks äravõtmiseks. Kuna vanematel puudus soov lapse eest hoolitseda ja tema elus osaleda, pidas kohus põhjendatuks hooldusõiguse täielikku äravõtmist. Nimelt leidis kohus, et kuna vanemad on tunnistanud oma suutmatust hooldusõigust teostada ja avaldanud soovi sellest loobuda on täidetud PKS § 134 lg 1 koosseis hooldusõiguse äravõtmiseks.⁹²

Seevastu olukorras, kus vanemad küll soovivad hooldusõigust teostada, kuid ei ole mingil põhjusel suutelised seda nõuetekohaselt tegema, ei ole kohtud pidanud hooldusõiguse täielikku äravõtmist põhjendatuks. Ka Riigikohus on märkinud, et näiteks vanemate suutmatus tulla iseseisvalt toime pere igapäevaelu korraldamise ja laste arendamisega, ei anna alust vanematelt laste suhtes isikuhooldusõiguse äravõtmiseks või laste perest eraldamiseks.⁹³ Sellisel juhul

⁸⁹ Lüderitz, A. Perekonnaõigus. Günter Beitzke alustatud teose 27., ulatuslikult ümbertöötatud trükk. Tallinn: Juura 2005, lk 286, änr 800.

⁹⁰ Aru, A., Paron, K. Lapse parimad huvid. - Juridica 2015/6, lk 375.

⁹¹ HMKm 12.07.2016, 2-16-3242, lk 20.

⁹² PMKm 30.01.2019, 2-18-18452.

⁹³ RKTKm 14.11.2012, 3-2-1-121-12, p 16.

tuleks eelistada vähem piiravaid abinõusid lapse heaolu tagamiseks ning toetada pere toimetulekut teistsuguste meetmetega.

Ka Saksa õiguskirjanduse kohaselt võib vanemalt hooldusõiguse ära võtta ja lapse perest eraldada üksnes juhul, kui last ähvardav kahju on märkimisväärne ning põhjustab lapse healole pikaajalist ja tõsist ohtu.⁹⁴ Üksnes vanemate sotsiaalsed või majanduslikud oskused ja võimaluste piiratus ei anna sekkumiseks alust. Kohtu ülesandeks ei ole vanemate tahte vastaselt lapsele parema kasvukeskkonna võimaldamine ning kohtu sekkumine on õigustatud ainult juhul, kui vanema käitumine on jõudnud tasemele, kus lapse füüsiline, vaimne või emotsionaalne seisund oleks peres viibides püsivalt ohustatud. See omakorda eeldab, et lapse heaolu on juba kahjustatud või on ohustatud määral mille puhul võib ette näha olulist kahju tulevikus.⁹⁵ Samas ei pea lapse heaolu kahjustav oht tulenema ilmtingimata tema vanemalt. Ka kolmandatest isikutest lähtuv oht võib olla piisavaks põhjuseks riigi sekkumisele, kui vanemad ei saa või ei soovi lapse heaolu tagamiseks abinõusid tarvitusele võtta.⁹⁶

Seega on hooldusõiguse piiramise, täieliku äravõtmise ja lapse perest eraldamise puhul tegemist meetmetega, mida rakendatakse eelkõige juhul, kui ohu ärahoidmiseks rakendatud muud abinõud ei ole tulemusi andnud või on põhjust eeldada, et nende rakendamisest ei piisa ohu ärahoidmiseks (PKS § 135 lg 1 ja lg 2). Õiguskirjanduses on leitud, et kuigi vanemlike õiguste äravõtmine või piiramine võib tunduda karistusliku iseloomuga, on siiski tegemist lapse heaolu pöördumatut kahjustamist ennetava meetmega.⁹⁷ Hooldusõiguse äravõtmise või piiramise eesmärk on seega eelkõige kaitsta last olukorras, kus tema vanem ei täida soovimatusest või muul põhjusel oma kohustust lapse eest hoolitseda nõuetekohaselt või kahjustab muul viisil lapse huve.

Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et vanema hooldusõiguse piiramise osas on kohtupraktika erinev ja üheselt ei ole võimalik välja tuua, millistel asjaoludel saaks igal juhul väita, et hooldusõiguse täieliku äravõtmise ja lapse perest eraldamise eeldused on täidetud. Siiski võib kohtulahendite alusel teha järeldusi, millistel elulistel asjaoludel hooldusõiguse äravõtmiseks või lapse perest eraldamiseks kohtusse pöördutakse.

⁹⁴ Veit, B. BeckOK, BGB § 1666 änr 19.

⁹⁵ Ibidem, BGB § 1666 änr 21.

⁹⁶ Ibidem, BGB § 1666 änr 28.

⁹⁷ J. Ferrer-Riba. Parental responsibility in a European perspective. - J.M. Scherpe (ed). European Family Law Volume III. Family Law in European Perspective. Edward Elgar Publishing 2016, lk 302.

Kohtupraktika analüüsi valimisse sattunud lahendite pinnalt võib väita, et vanema hooldusõiguse piiramiseks kohtusse pöördumise eelduseks on enamasti lapse hooletusse jätmine. Enamasti on laps jäetud hooletusse seoses vanemate sõltuvusprobleemidest ning suutmatusest iseseisvalt lapse eest hoolitsemisega toime tulla. Harju Maakohus on 21.12.2018 tehtud lahendis selgitanud, et sõltuvusprobleemiga vanema eluviis ja lapse hooletusse jätmine näitavad vanema soovimatust oma lapse eest hoolitseda ning lapse jätmine ilma vanemlikust hoolitsusest on ohustanud lapse tervist ja elu, on põhjendatud vanema hooldusõiguse täielik äravõtmine.⁹⁸

Samas on Harju Maakohus olnud ka teistsugusel seisukohal ja leidnud, et vanema sõltuvusprobleeme saab tõlgendada kestva võimetusena hooldusõigust teostada ning on seega hooldusõiguse peatamise, mitte täieliku äravõtmise aluseks. Nimelt pidas kohus 27.08.2018 tehtud lahendis põhjendatuks esialgse õiguskaitse korras laste perest eraldamist ja hooldusõiguse piiramist vanemate alkoholiprobleemide tõttu, millest tingituna oli laste heaolu ohustatud.⁹⁹ Kohtumääruse asjaolude kohaselt oli lapsevanemate alkoholiprobleem kestnud pikemat aega ning oli tõendatud, et 3- ja 6-aastased lapsed olid hooletusse jäetud ja nende tervis oli ohus. Samas asjas tehtud lõpplahendis leidis kohus aga, et põhjendatud on vanemate hooldusõiguse peatamine ja ettekirjutuse tegemine. Nimelt asus kohus seisukohale, et vanematelt isikuhooldusõiguse täieliku äravõtmise eeldused ei ole täidetud ning menetluse jooksul esile toodud asjaolud annavad aluse vanema hooldusõiguse peatamiseks. Kohus leidis, et laste vanematel esinevad järgmised hooldusõiguse teostamist ajutiselt takistavad asjaolud: „/.../kindlus selles, et sõltuvusprobleem on lõplikult kontrolli all; suutlikkus tegeleda laste tervise- ja arenguga; suutlikkus tagada enda ja laste varalised huvid (sh stabiilne töökoht, elukoht, võlgnevuste vähendamine); suutlikkus teha koostööd laste elukohajärgse kohaliku omavalitsusega; kindlus selles, et vaimne tervis on kontrolli all“.¹⁰⁰ Kuivõrd kohtu hinnangul võivad eeltoodud asjaolud olla ajutise iseloomuga, leidis kohus, et põhjendatud on vanemate hooldusõiguse peatamine ning vanemad võiksid oma elus muudatuste tegemisel ise laste eest hoolitseda.

Mõneti üllatuslikult on Harju Maakohus aga lahendis nr 2-18-18315 leidnud, et tõendatud vägivald laste suhtes ei ole piisavaks aluseks hooldusõiguse täielikuks äravõtmiseks kuigi kohus pidas põhjendatuks laste eraldamist perekonnast esialgse õiguskaitse korras. Asjaolude

⁹⁸ HMKm 21.12.2018, 2-18-10696.

⁹⁹ HMKm 27.08.2018, 2-18-12721.

¹⁰⁰ HMKm 18.04.2019, 2-18-12721.

kohaselt edastas politsei linnavalitsuse lastekaitse talitusele teate kriminaalmenetluse alustamisest seoses vanema poolt ühe lapse suhtes toime pandud kehalise väärkohtlemisega. Samas peres oli ka varem esinenud vägivalda juhtumeid, mille tagajärjel oli lapsed hirmul oma elu ja tervise pärast. Seega osutus vajalikuks laste perest eraldamine ning ulatuslikult vanemate õiguste piiramine esialgse õiguskaitse korras. Nimelt leidis taotleja, et: “Tegemist /on/ hädaohus olevate lastega, kes kardavad oma elu ja tervise pärast, seetõttu ei ole mõeldav, et laste isa, ema ega ka õed-vennad teaksid laste asukohast”.¹⁰¹

Kuigi kohus on tuvastanud, et laste perekonda jätmise ohustab laste tervist või elu ja ilmselge ohu tõttu tuleb kohaldada PKS § 135 lg 1 sätestatud abinõud, leidis kohus üllatuslikult, et lapse väärkohtlemist vanema poolt saab lugeda kestvaks võimetuseks hooldusõigust teostada PKS § 140 lg 1 kohaselt.¹⁰² Autor sellise lähenemisega ei nõustu ja leiab, et vanema vägivaldsus lapse suhtes ei kuulu PKS § 140 lg 1 kohaldamisalasse ning olukorras, kus lapse väärkohtlemine on üheselt tuvastatud, on hooldusõiguse täielik äravõtmine ja lapse perest eraldamine proportsionaalne meede last ähvardava ohu kõrvaldamiseks.

Samas vastupidises olukorras on Harju Maakohus leidnud, et vanema hooldusõiguse täielik äravõtmine on põhjendatud. Nimelt leidis Harju Maakohus tsiviilasjas nr 2-18-17575, et olukorras, kus laps on vanema suhtes vägivaldne on põhjendatud vanema hooldusõiguse täielik äravõtmine, lapse asenduskodusse paigutamine ning eestkostjaks kohaliku omavalitsuse määramine. Viidatud tsiviilasjas pöördus vanem kohaliku omavalitsuse sotsiaalhoolekande osakonna poole kuna suhted lapsega olid muutunud äärmiselt konfliktseks. Asjaolude kohaselt oli 15-aastane laps vanema suhtes korduvalt füüsiliselt agressiivne ning ründas vanemat noaga. Kuigi vanem oli valmis tegema kohaliku omavalitsusega igakülgset koostööd lapsega suhete parandamiseks ei olnud laps huvitatud abi vastu võtmast ning keeldus talle pakutud teenustest. Laps paigutati vanema turvalisuse ja heaolu tagamise eesmärgil ajutiselt elama turvakodusse. Kohus leidis, et kuivõrd teised abinõud vanema ja lapse suhete parandamiseks ei ole tulemusi andnud, on nii lapse kui vanema huvides võtta vanemalt hooldusõigus täielikult ära.¹⁰³

Lisaks lapse hooletusse jätmisele ja peres esinevale vägivaldale on kohus pidanud hooldusõiguse täieliku äravõtmise otsustamisel pidanud kaalukaks asjaoluks ka vanemate kõrvalehoidmist hooldusõiguse asja lahendamise menetlusest. Nimelt peab kohus tulenevalt

¹⁰¹ HMKm 05.12.2018, 2-18-18315.

¹⁰² Ibidem.

¹⁰³ HMKm 22.02.2019, 2-18-17575.

TsMS § 558 lg-st 1 ära kuulama vanemad menetluses, mis puudutavad vanema õigusi lapse suhtes. Lapse heaolu ohustamise korral kuulab kohus vanemad isiklikult ära ja arutab nendega lapse huvide kaitset (TsMS 558 lg 1 II lause). Riigikohus on märkinud, et vanema isiklik ärakuulamine asjas, mis puudutab tema suhet lapsega, on äärmiselt oluline, tagamaks asja õige lahendamine ja kõigi õigustega piisav arvestamine, eriti kuna tegemist on suuresti kohtu diskretsiooniotsusega.¹⁰⁴ Vanema ärakuulamisest võib loobuda, kui sellest tekkiva viivitusega kaasneks ilmselt oht lapse huvidele (TsMS § 558 lg 3).

Tuginedes TsMS 558 lg-le 3 on Harju Maakohus lahendis nr 2-18-10696 põhjendanud vanemate ärakuulamata jätmist järgmiselt: „Kuna vanematelt lapse suhtes isiku- ja varahooldusõiguse äravõtmine on tulevikku suunatud oluline piirang, tuleb vanemate huve ja lapse parimaid huve kaaludes hinnata, kas selline piirang on õigustatud ka tulevikus. Kuivõrd lapsevanemad ei ole kohtule vastanud ning kohtul ei ole ka võimalust olnud lapsevanemaid isiklikult ära kuulata, teeb kohus lahendi lähtudes alaealise lapse huvidest ning rahuldab esitatud avalduse. Lapsevanemate enda huvidest lähtuv käitumine annab aluse järelduseks, et nad on lapse hooletusse jätnud ning see kujutab ohtu lapse, kes on lisaks erivajadustega, kehalisele, hingelisele ja vaimsele heaolule.“¹⁰⁵ Seega on kohus leidnud, et ka vanemate soovimatus kohtumenetluses osaleda on TsMS § 558 lg 3 kohane oht lapse huvidele, kus kohus võib teha lahendi vanemaid ärakuulamata. Ka õiguskirjanduses avaldatud seisukoha järgi võib kohus jätta vanema ärakuulamata üksnes juhul, kui vaatamata kohtu pingutustele ei ole võimalik vanemaga kontakti saada ja otsusega viivitamine ohustaks lapse huve.¹⁰⁶

2.3 Hooldusõiguse taastamine

Kuivõrd vanema hooldusõiguse piiramine on intensiivne sekkumine perekonnaautonoomiasse, on seaduses selgesõnaliselt ette nähtud võimalus ka hooldusõiguse taastamiseks. Järgnevalt on selgitatud, millistel juhtudel on hooldusõiguse taastamine võimalik ning millistest kaalutlustest on kohus hooldusõiguse taastamisel lähtunud.

¹⁰⁴ RKTkm 11.04.2018, 2-17-507, p 13.

¹⁰⁵ HMKm 21.12.2018, 2-18-10696.

¹⁰⁶ Uusen-Nacke, T., Göttig, T. Tsiviilkohtumenetluse seadustik, § 558 komm 3.2c.

Vanema hooldusõigust piiravate abinõude rakendamine lõpetatakse, kui lapse huvid ei ole enam ohus.¹⁰⁷ Kuna hooldusõiguse taastamisega seonduv tekitab pärast perekonnaseaduse jõustumist mitmeid küsimusi¹⁰⁸, lisati 2014. aastal tehtud muudatusega¹⁰⁹ seadusesse PKS § 123¹ näol selgesõnaline alus hooldusõiguse taastamise võimaluse kohta.

Õiguslik alus hooldusõiguse taastamiseks tuleneb seega PKS §-st 123¹, mille kohaselt hooldusõiguses tehtud muudatuste korral taastatakse hooldusõigus vanema avalduse alusel, kui hooldusõiguse taastamine vastab lapse huvidele (PKS § 123¹ lg 1). Kui vanema hooldusõigust piirati tulenevalt lapse heaolu ohustamisest (PKS § 134 jj), taastatakse PKS § 123¹ lg 2 kohaselt vanema hooldusõigus üksnes juhul, kui lapse huvid ei ole enam ohus.

Kuigi PKS § 123¹ eesmärk on reguleerida hooldusõiguse taastamist seoses hooldusõiguse piiramise, täieliku äravõtmise või ka hooldusõiguse muutustega¹¹⁰ ning ka grammatilise tõlgenduse kohaselt tuleb eeldada, et hooldusõiguse taastamist taotlevale vanemale on varem hooldusõigus kuulunud¹¹¹, leiab autor, et sätet tuleb tõlgendada laiemalt. Nimelt on PKS § 123¹ lg 3 alusel vanemal õigus kohtult hagita menetluses taotleda, et hooldusõigus kuuluks vanematele ühiselt. Seega on võimalik esitada taotlus teise vanemaga ühise hooldusõiguse saamiseks ka juhul, kui ühist hooldusõigust taotlevale vanemale ei ole hooldusõigus varem kuulunud, näiteks olukorras, kus vanemad on isaduse omaksvõtu avalduse esitamisel avaldanud soovi jätta hooldusõigus vaid ühele vanemale.

Lisaks hooldusõiguse taastamisele PKS § 123¹ alusel võib hooldusõiguseta vanem taotleda PKS § 138 lg 1 alusel hooldusõiguse talle üleandmist. PKS § 138 lg 1 näeb ette, et kui vanema hooldusõigus kuulub ainult ühele vanemale, võib teine vanem kohtult taotleda, et lapse hooldusõigus antaks osaliselt või täielikult temale üle. Avaldus rahuldatakse, kui hooldusõiguse üleandmine vastab lapse huvidele, vähemalt 14-aastane lapse ei vaidle sellele vastu ning õiguste üleandmist taotlev vanem on sobiv ja võimeline hooldusõigust teostama. Kui hooldusõigus kuulub ühele vanemale kohutulahendi alusel, võib teine vanem taotleda hooldusõiguse

¹⁰⁷ Perekonnaseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. Seletuskiri 546 SE II. <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/be809fb2-34b3-4079-aa84-807c020db2b4> (20.03.2020).

¹⁰⁸ RAKE hooldusõiguse uuring, lk 10.

¹⁰⁹ Perekonnaseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. – RT I, 29.06.2014, 3.

¹¹⁰ PKS Seletuskiri 546 SE II.

¹¹¹ Eesti Õigekeelsussõnaraamat ÕS 2018 kohaselt on sõna „taastama“ tähendus „ennistama, taastekitama, uuesti ehitama, uuendama“. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eki.ee/dict/qs/index.cgi?Q=taastama&F=M> (20.02.2020)

üleandmist või ühise hooldusõiguse taastamist, kui kohtulahendi tegemise aluseks olnud asjaolud on oluliselt muutunud (PKS § 138 lg 1 III lause).

Ka Tallinna Ringkonnakohus on lahendis nr 2-18-13152 selgitanud, et eelkõige tuleb ka hooldusõiguse taastamise juures hinnata, kas hooldusõiguse taastamine on lapse huvides. Sealhulgas võib kohus hinnata, kas hooldusõiguse äravõtmise tinginud asjaolud on muutunud ja kas vanem on hooldusõiguse taastamise küsimuse lahendamise ajal saanud sobivaks ja võimekaks, et hooldusõigust teostada.¹¹²

Ka TsMS § 480 lg 1 kohaselt võib kohus hagita menetluses tehtud määruse tühistada või muuta, kui määruel on kestev, mitte ühekordne toime ning selle aluseks olevad asjaolud või õiguslik olukord on oluliselt muutunud. Riigikohus on rõhutanud, et tulenevalt TsMS § 480 lg-st 1 võib kohus kestva toimega määrust muuta üksnes juhul kui lahendi tegemise aluseks olnud asjaolud või õiguslik olukord on oluliselt muutunud selliselt, et kohus ei saanud lahendi tegemise ajal seda ette näha.¹¹³ Seega peab kohus hooldusõiguse taastamise avalduse läbivaatamisel tuvastama, kas asjaolud on võrreldes varasema lahendi tegemise ajaga muutnud ja kas muutunud asjaolud annavad aluse hooldusõiguses muudatuste tegemiseks.

Kohtupraktika analüüsi valimisse sattus vaid 3 lahendit¹¹⁴, kus kohus pidi lahendama hooldusõiguse taastamise taotlust. Neist vaid ühel juhul leidis kohus, et hooldusõiguse piiramise aluseks olnud asjaolud on muutunud sellisel määral, et hooldusõiguse taastamine on põhjendatud. Nimelt leidis kohus, et pärast kinnipidamisasutusest vabanemist on lapse ema tõendanud, et on valmis ja võimeline last kasvatama ning vanema hooldusõiguse peatamise aluseks olnud asjaolud on nii oluliselt muutunud, et lapse huvides on elada koos vanemaga.¹¹⁵ Samas teisel juhul leidis kohus, et vaatamata isa vangistusest vabanemisele ja lapse elus osalemisele, ei ole hooldusõiguse taastamine põhjendatud. Nimelt leidis kohus, et ei ole piisavalt tõendatud, et avaldaja oma elukorraldust sellisel määral muutnud, mis annaks alust eeldada, et hooldusõiguse äravõtmise aluseks olnud asjaolud on oluliselt muutunud ja lapse huvides oleks isa hooldusõiguse taastamine.¹¹⁶ Seega on hooldusõiguse taastamisel lisaks lapse huvidele peetud oluliseks ka vanema panust hooldusõiguse piiramise aluseks oleva olukorra muutmiseks.

¹¹² TlnRnKm 22.02.2019, 2-18-13153, p 11.

¹¹³ RKTkm 22.11.2017, 2-16-5794, p 21.1.

¹¹⁴ HMKm 03.03.2017, 2-16-18034; HMKm 06.06.2018, 2-13-16758; HMKm 27.12.2018, 2-18-13153.

¹¹⁵ HMKm 06.06.2018, 2-13-16758.

¹¹⁶ HMKm 03.03.2017, 2-16-18034.

PKS § 123¹ lg-ga 3 sarnane võimalus taotleda kohtult vanematele ühise hooldusõiguse andmist on ka Saksa õiguses. Nimelt on BGB § 1626a lg 1 p 3 kohaselt omavahel abielus mitteolevatel vanematel ühine hooldusõigus, kui kohus annab neile ühise hooldusõiguse. Nimelt näeb BGB § 1626a lg 2 ette, et kohus annab ühe vanema taotlusel hooldusõiguse osaliselt või täielikult vanematele ühiselt, kui see ei ole vastuolus lapse huvidega. Kui teine vanem ei esita põhjuseid, mis võiksid takistada ühise hooldusõiguse kehtestamist ja ei esine muid põhjuseid, siis eeldatakse, et ühine hooldusõigus ei ole vastuolus lapse huvidega (BGB § 1626a lg 2 II lause). Seega on Saksa õiguses kehtestatud eeldus, et vanemate ühine hooldusõigus vastab üldjuhul lapse huvidele ning erinevalt Eestist puudub kohtumenetluse raames vajadus täiendavalt kontrollida vanemate ega vanemate ühise hooldusõiguse taastamine ei ole vastuolus lapse heaoluga.

Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et BGB § 1626a lg 1 p 3 ja lg 2 alusel võib kohus kehtestada vanematele ühise hooldusõiguse ka ilma teise poole nõusolekuta, kui see ei ole vastuolus lapse huvidega.¹¹⁷ Kuigi sätte eesmärgiks on anda isale võimalus osaleda ühise hooldusõiguse teostamisel ilma ema sellekohase nõusolekuta, ei välista see olukorda, et ema saab esitada taotluse isaga ühise hooldusõiguse teostamiseks.¹¹⁸

Autori hinnangul Eesti õigus sellist võimalust ette ei näe. Kuigi PKS §-s 123¹ ei sea otseseid piiranguid sellele, kumb vanem on õigustatud hooldusõiguse taastamise ja ühise hooldusõiguse kehtestamise avaldust esitama, tulenevad piirangud PKS § 138 lg-st 1. Nimelt saab PKS § 123¹ lg 3 kohaselt ühise hooldusõiguse kehtestamiseks esitatud avalduse rahuldada, kui on täidetud PKS § 138 lg 1 teises lauses sätestatud eeldused. PKS § 138 lg 1 teise lause kohaselt rahuldatakse avaldus, kui õiguse üleandmist taotleb vanem on sobiv ja võimeline hooldusõigust teostama. Seega on Eestis erinevalt Saksa õigusest hooldusõiguse taastamiseks ja ühise hooldusõiguse kehtestamiseks taotluse esitamiseks õigustatud üksnes vanem, kes soovib enda hooldusõiguse taastamist. Autor leiab, et selline lähenemine on põhjendatud ning aitab vältida olukorda, kus lapse huvid saavad ohustatud tulenevalt sellest, et teine vanem ei soovi hooldusõigust teostada. Samuti on ka Harju Maakohus 27.12.2018 tehtud lahendis rõhutanud, et hooldusõiguse taastamiseks peab avaldajal esinema soov lapse eest kasvõi mingil määral hoolitseda ja kui seda ei ole, ei saa kuidagi olla põhjendatud vanemate ühise hooldusõiguse taastamine.¹¹⁹

¹¹⁷ Huber, P. MüKo. BGB § 1626a änr 39.

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ HMKm 27.12.2018, 2-18-13153, p 10.

3. HOOLDUSÕIGUSE KÜSIMUSTE LAHENDAMINE KOKKULEPPEL

3.1 Hooldusõiguse küsimused lahutuse menetluses

Kuigi lahutus ei mõjuta vanemate hooldusõigust lapse suhtes ja tal on ka pärast vanemate lahkuminekut kaks hooldusõiguslikku vanemat, muudab see siiski oluliselt lapse elukorraldust. Nimelt tuleb vanemate lahkumineku korral tahes-tahtmata lahendada ka lapse elukohta, lahus elava vanemaga suhtlemise ja isikuhooldusõiguse teostamise küsimused. Kahtlemata on lapse huvides, kui tema elus osalevad ka pärast lahutust mõlemad vanemad ning hooldusõiguse küsimused lahendatakse vanemate kokkuleppel. Enamasti see siiski nii ei ole ja sellisel juhul tuleks vanematevahelised erimeelsused lahendada võimalikult kiiresti, et vältida vanemate vahel oleva vaidluse tõttu lapsele avalduvat kahjulikku mõju.

Üheks võimaluseks vanematevahelise vaidluse olemasolu võimalikult varajaseks tuvastamiseks ja nõustamise võimaluste tutvustamiseks on abielu lahutamise menetlus. Järgnevalt ongi uuritud lastesse puutuvate küsimuste tõstatamist lahutusprotsessi osana.

3.1.1 Lastesse puutuvate küsimuste kaasamine lahutuse protsessi

Kuigi enamasti tekivad vaidlused lastesse puutuvates küsimustes just seoses vanemate lahkuminekuga, ei ole Eestis abielu lahutamise või kooselu lõppemise korral seadusest tulenevat kohustust leppida kokku ühistesse lastesse puutuvates küsimustes.¹²⁰ Nimelt võib kohus PKS § 67 lg 1 kohaselt abielu lahutada, kui abielusuhted on pöördumatult lõppenud. Samas perekonnaseisuasutuses või notari juures piisab abielu lahutamiseks kokkuleppel üksnes ühise abielu lahutamise avalduse esitamisest (PKS § 64 ja § 64¹ lg 1). Seega ei oma ühiste laste olemasolu ega vaidlus nende edaspidise elukorralduse osas lahutusmenetluses mingit mõju.

Samas on Euroopa Perekonnaõiguse Komisjoni (edaspidi CEFL) välja töötanud printsiibid abielu lahutamise ja lahutusjärgse ülalpidamise kohta¹²¹, mille kohaselt peaksid abikaasad vastastikkusel kokkuleppel abielu lahutades muuhulgas kokku leppima ka ühistesse lastesse puutuvates küsimustes (CEFL printsiip 1:6). Kuigi CEFL printsiibid on üksnes soovitusliku

¹²⁰ Göttig, T., Uusen-Nacke, T. Lapsega suhtlust korraldav kohtulahend ja selle täitmine. Võrdlev analüüs. November 2017. Lk 74. Kättesaadav arvutivõrgus:

https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/suhtlusoiguse_uuring27112017.pdf (20.03.2020).

¹²¹ Commission on European Family Law. Principles on Divorce and Maintenance Between Former Spouses. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-English.pdf> (02.04.2020)

iseloomuga, on ka Eesti õiguskirjanduses tõdetud, et pannes vanematele kohustuse lahendada lastesse puutuvad küsimused lahkumineku järgselt, saab vältida probleemide süvenemist ning aidata kaasa selguse loomisele laste tuleviku suhtes.¹²²

Kuigi Eestis ei ole abielu lahutamise eelduseks vanemate hooldusõiguses muudatuste tegemine või lastesse puutuvate kokkulepete fikseerimine, on võimalik lahendada hooldusõiguse vaidlused kohtus samas menetluses abielu lahutamise või elatise väljamõistmisega. Nimelt võib TsMS § 370 lg 1 järgi hageja esitada kostja vastu ühes hakis mitu erinevat nõuet ja neid võib koos menetleda kui kõik esitatud nõuded alluvad samale kohtule ja lubatud on sama menetluse liik. Hagimenetluses hagita asjade lahendamine on lubatud juhul, kui selline erand on seaduses ette nähtud. Kuigi TsMS § 550 lg 1 p 2 kohaselt lahendab kohus hooldusõiguse asjad hagita menetluses, võib vanema õiguste määramise asja lahendada TsMS § 550 lg 2 kohaselt hagimenetluses kui seda taotletakse koos abielu lahutamise või elatise väljamõistmisega. Seega on võimalik, et koos abielu lahutamise lahendatakse samas hagimenetluses ka vanemate hooldusõigusesse puutuv vaidlus kuna lapsesse puutuvad erimeelsused tekivad eelkõige seoses vanemate lahkuminekuga.

Näiteks oli kuni 1998. aastani oli Saksa Liitvabariigis kohustuslik abielu lahutamise menetluses teha otsus ka vanemlike õiguste edaspidise teostamise kohta. Saksa õiguskirjanduses on sellist praktikat põhjendatud selgitusega, et jättes hooldusõiguse küsimused lahutusmenetluses lahendamata, lükatakse otsuse tegemine vaid edasi ning seetõttu pikenevad last psüühiliselt koormavad pingeolukorrad.¹²³ Pärast perekonnaõiguse reformi lahendab kohus lapsesse puutuvad küsimused lahutuse menetluses üksnes vanema taotluse alusel.¹²⁴ Seega ei ole enam kohustust teha abielu lahutamisel otsust vanema õiguste edaspidise teostamise kohta. Kuigi kohus vanemate taotluseta hooldusõiguses muudatusi ei tee, kuulab kohus perekonnaasjade ja hagita asjade menetlemise seaduse¹²⁵ (*Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit* edaspidi FamFG) § 128 lg 2 kohaselt abielu lahutamise menetluses abikaasad muuhulgas ära ka ühiste laste hooldus- ja suhtlusõiguse teostamise küsimustes ning vajadusel annab informatsiooni nõustamise võimaluste kohta. Sätte sõnastusest tulenevalt on tegemist kohtu kohustusega, mille eesmärgiks on tagada vanemate

¹²² Göttig, T., Uusen-Nacke, T. Lapsega suhtlust korraldav kohtulahend ja selle täitmine, lk 75.

¹²³ Lüderitz, A. Perekonnaõigus. Lk 328, änr 914.

¹²⁴ Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Sumner, I. *European Family Law in Action. Volume III: Parental Responsibilities.* Oxford: Intersentia 2005, lk 284.

¹²⁵ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. - BGBl. I S. 2633, 12.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.gesetze-im-internet.de/famfg/index.html> (20.02.2020).

teadlikkus oma õigustest ja kohustustest lapse eest hoolitsemisel ja temaga suhtlemisel pärast lahutust.¹²⁶ Seeläbi tagatakse vanemate informeeritus sellest, kuidas mõjutab abielu lahutamine ühise hooldusõiguse teostamist, millised võimalused on vanematel hooldusõiguse muutmiseks ning millised tagajärjed sellega kaasnevad. Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et ainult läbi vanemate teadlikkuse tõstmise saavad vanemad võtta vastu lapse huvides põhjendatud ja sobivaid otsuseid.¹²⁷ Olukorras, kus vanemad ei ole jõudnud kokkuleppele lapse eest hoolitsemise ja kasvatamise küsimustes, saab kohus teavitada neid nõustamise võimalustest, et lahendada lastesse puutuvad küsimused võimalikult kiiresti.¹²⁸ Samas saab kohus vanemate ärakuulamisel vajalikku teavet ka selle kohta ega vanemate tegevus ei ole seadnud ohtu lapse heaolu. Sellisel juhul on kohtul võimalik *ex officio* algatada menetlus lapse heaolu tagamiseks vajalike abinõude rakendamiseks.¹²⁹

Kuigi menetlusõiguslikult on võimalik ka Eestis lahendada lapse hooldusõiguse küsimused kohtus ka abielu lahutamise menetluses, siis üldjuhul lastesse puutuvaid küsimusi abielu lahutamisel ei tõstatata ning lahutuse menetluses laste edaspidise hoolduse ja ülalpidamise vaidlusi ei lahendata. Üheks põhjuseks, miks lastesse puutuvad küsimused Eestis abielu lahutamise menetlusse kaasatud ei ole on tõenäoliselt asjaolu, et enamus abieludest lahutab abikaasade kokkuleppe alusel perekonnaseisuasutus või notar¹³⁰, kuid hooldusõiguse muutmine on ainult kohtu pädevuses. Abielu lahutatakse kohtus aga üksnes juhul, kui abikaasad vaidlevad abielu lahutamise üle või perekonnaseisuasutus ega notar ei ole pädev abielu lahutama (PKS § 65 lg 2). Kuivõrd perekonnaseisuasutusel ega notaril ei ole hooldusõiguse muutmise pädevust, ei ole enamikul juhtudest võimalik hooldusõiguse küsimust lahutusmenetluses tõstatada.

3.1.2 Hooldusõiguse küsimuse tõstatamine lahutuse menetluses *ex officio*

Kuigi Eestis ei ole alaealiste laste vanematel kohustust lahutusmenetluses lahendada ühistesse alaealistesse lastesse puutuvaid vaidlusi, tekitab küsimusi abielu lahutamise hagiavaldusel ühistesse lastesse puutuvate andmete märkimise kohustus. Nimelt tuleb TsMS § 363 lg 5 kohaselt abielulahutuse hagiavalduses märkida muuhulgas ka ühiste alaealiste laste nimed,

¹²⁶ Lugani, K. Münchener Kommentar zum FamFG. 3. Auflage 2018. FamFG § 128 änr 16. C.H.Beck 2018.

¹²⁷ Ibidem, FamFG § 128 änr 17.

¹²⁸ Weber, M. BeckOK FamFG. 34. Ed. 01.04.2020. München: C.H.Beck 2020. FamFG § 128, änr 10c.

¹²⁹ Lugani, K. MüKo. FamFG § 128 änr 17.

¹³⁰ 2019. aastal lahutati perekonnaseisuasutuses ja notari juues kokku 2532 abielu, kohtus 588. Siseministeeriumi statistika perekonnaseisukannete kohta rahvastikuregistris. Autori valduses.

sünniajad, kes lapsi üleval peab ja kasvatab, kelle juures lapsed elavad ning ettepanek vanemaõiguste ja laste kasvatamise edasiseks korraldamiseks. Kuivõrd kohus võib PKS § 67 lg 1 järgi abielu lahutada, kui poolte vahelised abielusuhted on pöördumatult lõppenud, ei takista alaealiste laste olemasolu ega abikaasade vahel olev vaidlus lastesse puutuvastes küsimustes abielu lahutamist. Samuti ei saa kohus vanematevahelise vaidluse korral hooldusõiguse küsimust ilma sellekohase taotluseta lahendada. Õiguskirjanduses on avaldatud kahtlust, et seetõttu ei ole laste andmete esitamisel abielu lahutuse menetluses praktilist väärtust.¹³¹

Autor ei nõustu seisukohaga, et TsMS § 363 lg-s 5 sätestatud andmete esitamise kohustusel ei ole kohtumenetluses praktilist väärtust. Kuigi kohus ei saa laste hooldusõiguse küsimust lahutuse menetluses ilma sellekohase taotluseta lahendada, leiab autor, et sätte eesmärgiks on anda kohtule võimalus tõstatada lastesse puutuvad küsimused *ex officio*. Eelkõige saab kohus sellisel juhul vanematele selgitada kuidas mõjutab lahutus nende õigusi ja kohustusi laste suhtes. Autori hinnangul aitab see ennetada hilisemaid pikki kohtuvaidlusi hooldusõiguse üle. Ka õiguskirjanduses on avaldatud arvamust, et nimetatud sätte eesmärgiks oli ilmselt ennetada tulevase vaidlusi laste hooldusõiguse asjus.¹³²

Lahutusmenetluses lastesse puutuvate küsimuste tõstatamine ja osapoolte ärakuulamine aitab ka välja selgitada, kas vanemad on võimelised pärast lahkuminekut tegema laste kasvatamisel koostööd ning tagama üheskoos lapse parimate huvide kaitse sh suhtlemise korraldamine lahus elava vanemaga. Kuna abielu lahutamise hagiavaldusele tuleb märkida muuhulgas ka ettepanek ühiste alaealiste laste edaspidise kasvatuse ja vanema õiguste teostamise osas, siis on kostjal hagile vastates võimalik esitada omapoolne aramus. Olukorras, kus esitatud andmetest nähtuvalt ei suuda vanemad jõuda ühisele kokkuleppele laste kasvatamise osas, saab kohus anda vanematele informatsiooni nõustamise ning hooldusõiguse vaidluste lahendamise võimaluste kohta. Sellisel juhul on võimalik lahendada lastesse puutuvad vaidlused enne probleemi eskaleerumist. Seega täidab abielu lahutamise hagiavaldusele laste andmete ja edaspidise hooldusõiguse teostamise ettepaneku märkimine ka laste parimate huvide kaitsmise eesmärki.

¹³¹ Kõve, V., Järvekülg, I. Tsiviilkohtumenetluse seadustik II. VI-X osa (§-d 306-474). Komm vlj. Tallinn: Juura 2017, § 363 lg 5, komm 3.10.

¹³² Ibidem.

Samuti on andmete esitamist pidanud oluliseks Pärnu Maakohus keeldudes 11.04.2014 tehtud kohtumäärusega abielu lahutamise hagi menetlusse võtmisest muuhulgas põhjusel, et hagiavaldusel ei olnud esitatud TsMS § 363 lg-5 sätestatud andmeid ühiste laste kohta.¹³³ Kusjuures viidatud kohtulahendi kohaselt tuvastas kohus registriandmetele tuginedes ühiste laste olemasolu ja andmed. Seega võib eeldada, et kohus pidas abielu lahutamise hagiavalduse menetlusse võtmise otsustamisel oluliseks just laste edaspidist kasvatamist ja vanema õiguste teostamise korraldamise ettepanekut, mida avaldusel esitatud ei olnud.

Lisaks eeltoodud Pärnu Maakohtu lahendile on Riigi Teataja kohtulahendite otsingu andmetel kohus veel viiel korral pidanud vajalikuks viidata lahendis TsMS § 363 lg-s 5 toodud kohustusele esitada hagiavalduses ühistesse lastesse puutuv info.¹³⁴ Kuigi nimetatud lahendeid on vähe ja viimaste aastate avaldatud kohtulahendites viidet sättele ei esine, leiab autor, et TsMS § 363 lg 5 ei ole sisutühi ning praktilise väärtuseta norm.

TsMS § 363 lg-ga 5 sarnane säte on ka Saksa menetlusõiguses. Nimelt peab FamFG § 133 lg 1 p-dest 1 ja 2 tulenevalt abielu lahutamise avalduses muuhulgas märkima ühiste alaealiste laste andmed ning informatsioon selle kohta, kas abikaasad on kokku leppinud edaspidises hooldus- ja suhtlusõiguse teostamise ning ülalpidamise küsimustes. Saksa õiguskirjanduses on selgitatud, et abielu lahutamise avaldusele laste andmete märkimise abil saab kohus täita lahutuse menetluses muuhulgas alaealiste laste kaitse kohustust¹³⁵ ning tagada noorsoameti (*Jugendamt*) teavitamine võimalikust nõustamise vajadusest.¹³⁶ Nimelt edastavad perekonnakohtud Sotsiaalkoodeksi¹³⁷ (*Sozialgesetzbuch* edaspidi SGB) § 17 lg 3 järgi noorsoametile info pooleliolevast lahutusmenetlusest juhul, kui peres on alaealisi lapsi, et tagada vanemate teavitamine nõustamise võimalustest. SGB § 17 lg 2 kohaselt on noorsoametil kohustus abielu lahutamise või lahuselu korral toetada vanemaid lapsesse puutuva hooldusõiguse küsimuses vastastikkuse kokkuleppe saavutamisel. Samuti on laste andmete esitamine abielu lahutamise avaldusel vajalik, kuivõrd Saksa kohus kuulab alaealiste laste vanemad tulenevalt FamFG § 128 lg-st 2 ära ka hooldus- ja suhtlusõiguse küsimuses.

¹³³ PMK 11.04.2014, 2-14-12332.

¹³⁴ Riigi Teataja. Kohtulahendite otsing lahendi tekstist märksõnaga TsMS § 363 lg 5. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.riigiteataja.ee/kohtulahendid/otsingutulemus.html?aktiivneTab=KOIK&sort=LahendiKuulutamiseAeg&asc=false&kohtuasjaNumber=&lahendiKpvAlgu=&lahendiKpvLopp=&menetluseKpvAlgu=&menetluseKpvLopp=&kohus=&kohtunik=&annotatsiooniSisu=&menetluseLiik=&lahendiLiik=&ecliNumber=&lahendiTeKst=TsMS+%C2%A7+363+lg+5>

¹³⁵ Heiter, N. Münchener Kommentar zum FamFG 3. Auflage 2018. FamFG § 133 änr 8. C.H.Beck 2018.

¹³⁶ Ibidem, FamFG § 133 änr 5.

¹³⁷ Sozialgesetzbuch. Ahtes Buch (VIII) Kinder- und Jugendhilfe. BGBl. I S. 2652, 12.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_8/ (20.03.2020).

Selleks, et lahutavad vanemad saaksid võimalikult varakult lahendada lapsesse puutuvad küsimused, võiks ka Eestis sarnaselt Saksa praktikaga ning kooskõlas CEFL printsiipidega, tõstatada lastesse puutuvad küsimused abielu lahutamise menetluse osana *ex officio*. Õigusliku aluse hooldusõiguse küsimuste tõstatamiseks kohtus läbiviidavas lahutusemenetluses annab autori hinnangul TsMS § 363 lg 5, sest hagiavaldusel laste edaspidise elukorralduse osas ettepanekute märkimise eesmärgiks on ennetada tulevasi vaidlusi laste hooldusõiguse asjus. Seega leiab autor, et lastesse puutuvate küsimuste tõstatamine lahutusmenetluses on igati vajalik ja põhjendatud. Ka Saksa õiguskirjanduses on sarnase sätte vajalikkust põhjendatud eelkõige vajadusega tagada laste parimate huvide kaitse.

Samas ei saa lastesse puutuvate küsimuste tõstatamine saada takistuseks abielu lahutamisel, kui vanemad ei jõua kokkuleppele laste edasise elukorralduse osas. Pigem on lastega seotud info edastamise eesmärk võimalikult varajases staadiumis kindlaks teha, kui suures ulatuses on vanematel lastesse puutuvaid lahkarvamusi ning sellest tulenevalt anda vanematele vajalikku informatsiooni nõustamise või hooldusõiguse muutmise võimaluste kohta.

3.2 Kohtumenetluses sõlmitud kokkulepped hooldusõiguse muutmiseks

Kuivõrd kohtuvälise kokkuleppe alusel hooldusõiguse teostamine ei ole kõigile peredele sobiv lahendus ja Eestis ei ole võimalik teha vanemate hooldusõiguse muudatusi kohtuväliselt. Järgnevalt on uuritud kokkulepete sõlmimise võimalust kohtumenetluses ja kompromissi kinnitavate lahendite osakaalu lapsesse puutuvates menetlustes.

3.2.1 Hooldusõiguse muutmine kohtuliku kompromissiga

Hooldusõiguse vaidluse lahendamisel kohtumenetluses peab kohus võimaluse korral suunama vanemaid asja lahendamisele kokkuleppel. Vanemate nõustamisele suunamiseks võib kohus last puudutava menetluse peatada, kui sellega ei kaasne lapse huvide ohustamist ning asjaosalised on valmis laskma ennast kohtuväliselt nõustada või kohtu hinnangul on muul põhjusel väljavaateid lahendada asi kokkuleppel (TsMS § 561 lg 2).

Nimelt peab kohus TsMS § 561 lg 1 kohaselt last puudutavas asjas nii vara kui võimalik ja igas menetlusstaadiumis suunama asjaosalisi vaidlust kokkuleppel lahendama. Sealjuures peab kohus juhtima vanemate tähelepanu võimalusele kasutada perenõustaja abi eelkõige ühise seisukoha kujundamisel lapse hooldamisel ja tema eest vastutamisel.

TsMS § 428 lg 1 p 4 kohaselt lõpetab kohus menetluse otsust tegemata, kui pooled on sõlminud kompromissi ja kohus kinnitab selle. Pooled võivad menetluse kompromissiga lõpetada kuni lõpplahendi jõusutmiseni (TsMS § 430 lg 1). Kompromissi kinnitamise määruuses märgitakse kompromissi tingimused (TsMS § 430 lg 1 III lause). TsMS § 430 lg 3 kohaselt ei kinnita kohus poolte vahelist kompromissi, kui see on vastuolus heade kommete või seadusega, rikub avalikku huvi või kui kompromissi ei ole võimalik täita.

Kuigi last puudutavas menetluses on üks peamisi eesmärke vanematevahelise erimeelsuse lahendamine lapse huvides olevale kokkuleppele jõudmisega,¹³⁸ ei ole kohus tulenevalt TsMS § 430 lg 3 II lausest seotud perekonnaasjas tehtud kompromissiga ning ei pea seda kinnitama. Õiguskirjanduse kohaselt on sellise piirangu eesmärgiks eelkõige tagada perekonnas nõrgemal positsioonil olevatele isikute, näiteks vähem kindlustatud abikaasa või laste, kaitse.¹³⁹

¹³⁸ Uusen-Nacke, T., Göttig, T. Tsiviilkohtumenetluse seadustik, § 561 komm 1.

¹³⁹ Järvekülg, I., Kõve, V. Tsiviilkohtumenetluse seadustik II. VI-X osa (§-d 306-474). Komm vlj. Tallinn: Juura 2017, § 430 komm 3.1.2.

Seetõttu peab kohus ka vanemate suunamisel asja kokkuleppel lahendama või nõustamise võimalusele tähelepanu juhtimisel TsMS § 561 lg 1 kohaselt arvestama sellega, kas vanem on olnud lapse või teise vanema suhtes vägivaldne (TsMS § 561 lg 1 III lause). Kohtu poolt vanemate kokkuleppele suunamist on piiratud, kuna on kaheldav, kas vägivaldses suhtes olnud vanemad suudavad sõlmida lapse parimates huvides oleva kompromissi. Seetõttu peaks kohus eelistama selliste juhtumite puhul kompromissile mittesuunamist. Samuti ei saa välistada vajadust jätta kohtumenetluses kinnitamata, kui on selge, et see tehti võimaliku vägivalla või sellega ähvardamise mõju all.¹⁴⁰ Seega ei ole ka kohtumenetluses vaidluse lahendamine kokkuleppel sobilik kui osapoolte vahel on esinenud vägivalla kasutamist ning kohus ei peaks selliste juhtumite korral kompromissi kinnitama.

Kohtupraktika analüüsi jaoks läbi vaadatud 480 hooldusõiguse asjas tehtud lahendist oli kohus kinnitanud vanematevahelise kompromissi hooldusõiguse muutmiseks 23 korral. Selguse huvides märgib autor, et hooldusõiguse muutmise 23 kompromissi kinnitava lahendi hulgas ei sisaldu lahendid, kus kohus lõpetas hooldusõiguse muutmise taotluse alusel algatatud menetluse üksnes suhtluskorra kokkuleppe kinnitamisega, hooldusõiguses muudatusi tegemata. Kuigi perekonnaasjas ei ole kohus esitatud kompromissiga seotud ja ei pea seda kinnitama, ei leidunud läbivaadatud lahendite hulgas ühtegi viidet selle kohta, et kohus oleks jätnud esitatud kompromissi kinnitamata.

Vanematevahelise hooldusõiguse menetluses kompromissi kinnitamisel hindavad kohtud kompromissi vastavust headele kommetele ja seadusele ning kontrollitakse, kas kompromiss on täidetav ega riku avalikku huvi TsMS § 430 lg 3 kohaselt. Lisaks peab kohtulik kompromiss last puudutavas menetluses vastama lapse huvidele.¹⁴¹ Nimelt on kohtul PKS § 123 lg-st 1 tulenev kohustus hooldusõiguse asju läbi vaadates teha lahend eelkõige lapse huvidest lähtuvalt. Lapse huvidele vastava lahendi tegemise kohtustus laieneb ka vanematevahelist kompromissi kinnitavale määrusele. Kompromissi osas võivad seisukoha anda ka valla- või linnavalitsus ning lapsele määratud esindaja. Kui kohaliku omavalitsuse ja lapse esindaja ei ole kompromissi sõlmimisega nõus põhjusel, et see ei ole lapse huvidega kooskõlas, võib kohus kompromissi siiski kinnitada, põhjendades, miks on kompromissi kinnitamine lapse huvides.¹⁴²

¹⁴⁰ Tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus. Seletuskiri 759 SE, lk 8. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3d9648e0-4921-4cba-a864-33103d1e3840/Tsiviilkohtumenetluse%20seadustiku%20ja%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (20.03.2020).

¹⁴¹ Uusen-Nacke, T., Göttig, T. Tsiviilkohtumenetluse seadustik, § 561 komm 3.3.a.

¹⁴² Ibidem.

Kohtulahendite analüüsi raames läbi vaadatud 23-st kompromissi kinnitavast lahendist sisaldas vaid 7 viidet sellele, et kompromiss vastab lapse huvidele ning vaid kahes oli põhjalikumalt selgitatud kohtu kaalutluse aluseks olevaid asjaolusid.

TsMS § 436 lg 1 kohaselt peab kohtuotsus olema põhjendatud. TsMS § 463 lg-st 2 tulenevalt kohaldatakse kohtumäärusele vastavalt otsuse kohta sätestatud, kui seadusest või määruse olemusest ei tulene teisti. Hagita menetluses tehtavat määrust ei pea põhjendama, kui sellega rahuldatakse avaldus ega kitsendata ühegi menetlusosalise õigusi (TsMS 478 lg 2). Õiguskirjanduses avaldatud seisukoha järgi tuleb vanema ja lapse õigusi puudutavates menetlustes tehtavaid lahendeid lapse huvist lähtudes siiski üldjuhul põhjendada.¹⁴³ Nimelt on kohtul lapse huvide kaitsmise eesmärgil perekonnaasjade lahendamisel kõrgendatud järelevalve ja kontrollkohustus¹⁴⁴ ning olukorras, kus kohus ei põhjenda hooldusõiguse muutmise kompromisslahendit, ei ole võimalik veenduda, et vanematevaheline kokkulepe hooldusõiguse muutmiseks vastab lapse huvidele.

Näiteks on Harju Maakohus 22.03.2019 tehtud lahendis asunud seisukohale, et vanematevaheline kompromiss ühise hooldusõiguse lõpetamiseks ja emale üleandmiseks ei ole vastuolus lapse huvidega, kuna kohtu hinnangul kajastas kompromiss tegelikku olukorda hooldusõiguse teostamisel. Kohus leidis, et: „Antud juhul on põhjendatud ühise hooldusõiguse lõpetamine ja ainuhooldusõiguse avaldajale üleandmine. Lapse isa lapse elukorralduses ei osale ega ole näidanud selleks üles ka tahtmist. Kohus leiab, et vanemate vahelise kokkuleppe sõlmimine on kooskõlas lapse huvidega ega too lapse elukorralduses kaasa muudatusi.“¹⁴⁵ Seega on kohus kompromissi kinnitades kaalunud ühise hooldusõiguse lõpetamise ja ühele vanemale üleandmise põhjendatust.

Harju Maakohus on ka 31.08.2018 tehtud kompromissi kinnitavas määruses põhjendanud, et: „Arvestades seda, et kompromiss kajastab käesoleva hetke tegelikku olukorda lapse hooldusõiguse teostamisel ja eestkostetasutus ning lapse esindaja on samuti leidnud, et ühise hooldusõiguse osaline lõpetamine on lapse huvides, leiab kohus, et sellise vanematevahelise kokkuleppe sõlmimine on kooskõlas lapse huvidega“¹⁴⁶. Kuigi kohus on viidatud lahendis leidnud, et kompromiss on lapse huvides, on kohus jätnud menetluses ärakuulamata 10-aastase lapse. TsMS § 552¹ lg 1 kohaselt kuulab kohus last puudutavas asjas ära vähemalt 10-aastase

¹⁴³ Ibidem, § 550 komm 3.11.5.

¹⁴⁴ Ibidem, § 550 komm 3.11.6.

¹⁴⁵ HMKm 22.03.2019, 2-19-1867.

¹⁴⁶ HMKm 31.10.2018, 2-18-7623.

lapse isiklikult, kui seaduses ei ole sätestatud teisti. Lapse isikliku ärakuulamise eesmärk on lapse heaolu ning lapse kui menetlusosalise huvide kaitse.¹⁴⁷ Õiguskirjanduse on selgitatud, et kuna lapse arvamus on üks komponentidest lapse huvi väljaselgitamisel, siis ei ole lapse arvamust ära kuulamata võimalik lapse huvi välja selgitada.¹⁴⁸

TsMS § 552¹ lg 3 kohaselt võib lapse ärakuulamisest loobuda üksnes mõjuval põhjusel. Viidatud lahendis on kohus ärakuulamata jätmist põhjendanud lapse hingeliste kannatustega: „/.../esitatud asjaoludest nähtuvalt on ema puudumine lapse elus ja seega ka ema puudutavad küsimused lapse jaoks hingeliselt valusad ning nendel teemadel vestlemine on tekitanud lapsele hingelisi kannatusi. Kuivõrd lapse elus ei muutu kompromissi kinnitamisega sisuliselt miski, kuna hooldusõigust on senini reaalselt teostanud isa, ei ole seega põhjendatud ka lapsele ärakuulamisega täiendavaid kannatusi põhjustada“¹⁴⁹. Kuigi autor nõustub kohtu seisukohaga, et kompromissi kinnitamisega ei muutu lapse elus sisuliselt miski, tuleb siiski ka kompromissi kinnitamisel tagada üle 10-aastasele lapsele võimalus avaldada teda puudutavas menetluses isiklikult arvamust. Lapse isiklikul ärakuulamisel on võimalik valida last vähem traumeerivad meetodid ning vajadusel saab lapse ära kuulata lapsele tavalises keskkonnas (TsMS 552¹ lg 1 III lause).

Analüüsides kohtulahendeid jäi autorile silma ka kohtulahend, kus kohus kinnitas vanematevahelise kompromissi ühise hooldusõiguse lõpetamise ja täielikult ühele vanemale üleandmise kohta hagimenetluses, mille nõude esemeks on elatise väljamõistmine.¹⁵⁰ Kuna viidatud kohtulahend oli põhjendatud väga napilt üksnes õiguslike aluste väljatoomisega, ei saa anda hinnangut asja menetluse nõuetele vastavusele tervikuna, kuid autori hinnangul ei ole viidatud Harju Maakohtu 10.09.2018 määrus kooskõlas menetlusõigusega ja lapse huvidest lähtumise printsiibiga.

Nimelt kinnitas kohus vanemate kompromissi, mille kohaselt anti hooldusõigus täielikult üle elatisnõude esitamisel last esindanud vanemale ning TsMS § 428 lg 1 p 4 alusel lõpetati menetlus elatisenõudes otsust tegemata. Lahendi tegemisel on kohus tuginenud TsMS § 430 lg-le 1, mille kohaselt võivad pooled menetluse, kuni hagi kohta tehtud lahendi jõustumiseni lõpetada kompromissiga, mille kohus kinnitab määrusega. Kuigi kompromiss võib sisaldada ka tingimusi, mis ei ole menetluse esemega seotud on õiguskirjanduses selgitatud, et kompromiss

¹⁴⁷ Uusen-Nacke, T., Göttig, T. Tsiviilkohtumenetluse seadustik, § 552¹ komm 1.

¹⁴⁸ Ibidem, § 552¹ komm 3.1.e.

¹⁴⁹ HMKm 31.10.2018, 2-18-7623.

¹⁵⁰ HMKm 10.09.2018, 2-17-14805.

TsMS § 430 tähenduses peab väljendama poolte ühist tahet menetluse lõpetamiseks ning olema seotud kohtu menetluses oleva vaidluse esemega.¹⁵¹ Seega ei saa kohus kinnitada kompromissi, millega jäetakse menetluse algatamise aluseks olev vaidlus lahendamata. Sisuliselt on kohus vanematevahelise kokkuleppe kinnitamisega lahendanud menetluse esemeks mitteoleva hooldusõiguse vaidluse lapse suhtes ning kohtusse pöördumise aluseks olnud elatisenõue on jäänud lahendamata.

Kuivõrd viidatud kohtumäärus on menetluse esemeks olnud elatise nõudes TsMS § 430 lg 1 kohane menetlust lõpetav lahend, võib see piirata hageja õigust pöörduda elatise väljamõistmiseks uuesti kohtusse juhul, kui kohustatud vanem ei täida lapse suhtes ülalpidamiskohustust vabatahtlikult. Nimelt välistab TsMS § 428 lg 1 p 2 samas asjas samade poolte vahel tehtud menetlust lõpetav lahend samas vaidluses uuesti kohtusse pöördumise võimaluse.

Kuigi kohus on leidnud, et kompromiss ei ole vastuolus heade kommete ega seadusega, ei riku avalikku huvi ja on täidetav, tekib küsimus, kas vanematevaheline kompromiss hooldusõiguse üleandmiseks võib olla seotud elatisnõudest loobumisega. Kuna kohtumäärus on praktiliselt põhjendamata, siis ei ole üksnes kohtulahendi pinnalt võimalik sellele küsimusele vastust leida. Siiski leiab autor, et sellise kompromissi kinnitamine ei ole kooskõlas lapse huvidest lähtumise kohustusega. Nimelt on PKS § 123 lg-s 1 sätestatud kohustus, et kohus teeb kõiki lapsesse puutuvaid asju läbi vaadates esmajoonel lapse huvidest lähtuva lahendi, arvestades kõiki asjaolusid ja asjaomaste isikute õigustatud huvi. Kohtul on lapse huvidest lähtumise kohustus ka vanematevahelise kompromissi kinnitamisel. Kohtumäärusest nähtuvalt, ei ole kohus hooldusõiguse üleandmise kokkulepet kinnitades lapse huve kaalunud. Kuivõrd tegemist oli elatise hagi alusel alustatud ja kirjalikus menetluses lahendatud tsiviilasjaga, ei olnud kohtumäärusest nähtuvalt määratud ka lapsele esindajat ega kaasatud kohalikku omavalitsust arvamuse andmiseks ning seega on lapse huvid jäänud välja selgitamata.

Juba 2013. aastal avaldatud RAKE uuringu lõppraportis toodi välja, et vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamisel ja ainuhooldusõiguse üleandmisel ühele vanemale ei ole õige kompromissi kinnitada, kuna see ei pruugi arvestada lapse parimate huvidega.¹⁵² Autor nõustub eeltoodud seisukohaga põhjendusel, et analüüsi tulemusena ei kaalu kohus sageli vanematevahelise kokkuleppe vastavust lapse parimatele huvidele. Analüüsitud lahenditest

¹⁵¹ Järvekülg, I., Kõve, V. Tsiviilkohtumenetluse seadustik, § 430, komm 3.4.2.

¹⁵² RAKE hooldusõiguse uuring, lk 7.

nähtuvalt ei olnud kohus üheski kompromissiga lõpetatud menetluses last ära kuulanud ning vaid ühes oli kohus põhjendanud lapse ärakuulamata jätmist. Kuivõrd lapse ärakuulamine on lapse huvide väljaselgitamisel väga oluline komponent võib väita, et kohtud ei veendu vanematevahelise kompromissi kinnitamisel selles, kas kokkulepe vastab lapse huvidele.

Kuna kompromissi tingimused määravad üldjuhul vanemad, ei lahendata kompromiss alati ka vaidluse all olevat probleemi või muudab õigussuhte segasemaks. Näiteks on Harju Maakohus 09.05.2019 kinnitanud vanematevahelise kompromissi menetluses, kus lapse ema taotles kohtult ühise hooldusõiguse lõpetamist ja talle täielikku üleandmist.¹⁵³ Kohtule esitatud kompromissi kohaselt leppisid vanemad kokku, et vanematel säilib ühine hooldusõigus ning laps elab ema elukohas. Kusjuures ema elukoht on määruse resolutsioonis määratletud aadressi täpsusega. Samuti leppisid vanemad kokku, et mõlemal vanemal on õigus suhtluskorda rikkumata ja teise vanemaga kokkuleppel reisida lapsega välisriiki ning annavad selleks vastastikku teineteisele notariaalse nõusoleku. Notariaalse nõusoleku vormistamiseks on vanemad kohustatud ilmuma notaribüroosse notari poolt väljapakutud ajal ning notari tasu maksab lapse ema. Sisuliselt kinnitas kohus kokkuleppe, millega kohustas mõlemat vanemat ilmuma notari juurde lapsega välisriiki reisimiseks nõusoleku andmiseks notari poolt väljapakutud ajal, kuna kohtumääruses toodud andmete kohaselt oli lapse elukoht juba varasemalt emaga samal aadressil. Kuna lapse elukoht määratleti kokkuleppe tingimustes aadressi täpsusega, siis lapse elukoha muutmiseks tulevikus on endiselt vaja mõlema vanema nõusolekut ning erimeelsuste jätkumisel tuleb uuesti pöörduda kohtusse. Kuivõrd kehtiv õigus ei näe ette lapse elukoha määramist ühe vanema juurde ning vanemad leppisid kokku ühise hooldusõiguse jätkumises, jääb selgusetuks, mis oli sellise kompromissi kinnitamise eesmärgiks.

Vanematevahelisi kompromisse kinnitades peab kohus pöörama erilist tähelepanu sellele, kas kompromiss on üheselt arusaadav ja sellises sõnastuses täidetav ning lahendab kohtusse pöördumise aluseks olnud vaidluse. Näiteks on Harju Maakohus 05.02.2016 kinnitanud kompromissi, mille kohaselt lõpetatakse vanemate ühine hooldusõigus lapse suhtes osaliselt ning ainuotsustusõigus lapse elu- ja viibimiskoha, reisimise, tervise ja haridusega seonduvates küsimustes ning lapse perekonnanime muutmiseks antakse isale. Samas on kompromissi kohaselt isal õigus lapsega välismaale sõita üksnes ema eraldi kirjaliku nõusoleku alusel ning on kindlaks määratud, et laps elab isa juures.¹⁵⁴ Kuigi kompromissi tulemusena on lõpetatud

¹⁵³ HMKm 09.05.2019, 2-18-6015.

¹⁵⁴ HMKm 05.02.2016, 2-15-19212.

vanemate ühine hooldusõigus, ei ole lõpetatud osas isale hooldusõigust üle antud. Seega jääb selgusetuks, kas ja millises ulatuses võib isa hooldusõigust teostada üksi ning kas isal on kompromissis nimetatud küsimustes osaline hooldusõigus või ainult otsustusõigus. Lisaks osalise hooldusõiguse ja otsustusõiguse piiritlemise probleemile on viidatud kompromisslahendi täitmisel küsimus isa õigus lapsega välismaale reisida. Kuna vanemad on otsustanud anda ainuotsustusõiguse lapse elu- ja viibimiskoha ning reisimise osas täies ulatuses isale, siis puudub emal nendes küsimustes lapse esindamise õigus ning ta ei saa anda nõusolekut lapsega välismaale reisimiseks. Järelikult ei ole vanematevaheline kompromiss sellisel tingimusel täidetav ning kohus oleks pidanud selle jätma TsMS § 430 lg 3 järgi kinnitamata.

Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et kuigi kohtul on tulenevalt TsMS § 430 lg-st 3 ja PKS § 123 lg-st 1 kohustus sisuliselt kontrollida lapsesse puutuvast vaidluses kompromissi kinnitamisel, kas kokkulepe on täidetav, kooskõlas seaduse, heade kommete ning lapse ja avalike huvidega, kohtud seda üldjuhul ei tee. Näiteks sisaldas läbi vaadatud lahenditest vaid kolmandik viidet sellele, et kokkuleppe vastavust on hinnatud, kas kohtu enese, kohaliku omavalitsuse või lapse esindaja poolt. Seega võib järeldada, et enamasti kompromisside kinnitamisel kokkuleppe vastavust lapse huvidele kaalutud ei ole. Samuti on lahenditest nähtaval eespoolt viidatud sätete järgimine kompromisslahendites pigem formaalsus ning kokkuleppe tingimuste sisulisele hindamisele tähelepanu ei pöörata. Kokkuleppe nõuetele vastavuse hindamine üksnes formaalselt võib aga kaasa tuua olukorra, kus kokkulepet ei ole võimalik täita sarnaselt eespool toodud Harju Maakohtu 05.02.2016 määrusega kinnitatud kompromissile või esinevad muud kokkuleppe tühisuse alused.

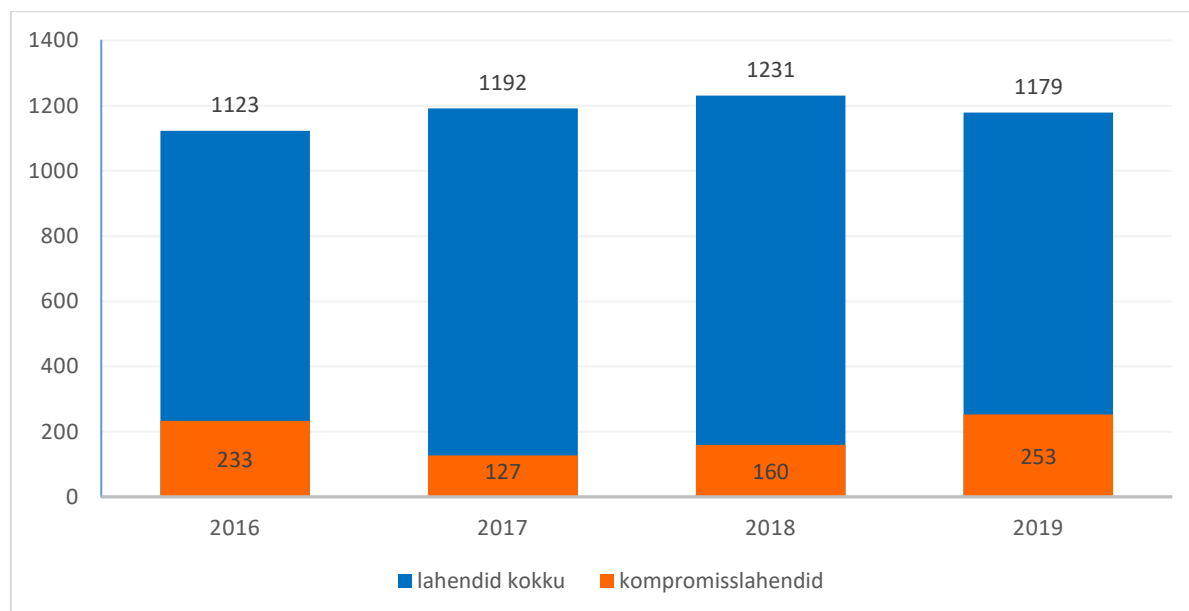
3.2.2 Kompromisslahendite osakaal lapsesse puutuvate vaidluste lahendamisel

Kohtupraktika analüüsi jaoks tegi autor justiitsministeeriumile päringu hooldusõiguse asjade kompromissiga lahendamise osakaalu kohta, et selgitada välja, kui palju hooldusõiguse asjadest lahendatakse esimeses kohtuastmes poolte kokkuleppel. Autor piiritles päringu esimese astme kohtulahenditega eesmärgiga saada ülevaade, kui palju ühistesse lastesse puutuvaid vaidlusi oleks võimalik lahendada kohtuvälise kokkuleppe abil. Nimelt saab autori hinnangul eeldada, et kokkuleppe kinnitamisega lõpetatud asjades ei ole vanematevaheline konflikt nii suur, et seda peaks tingimata kohtus lahendama ning piisavalt kättesaadava nõustamise ja lepituse abil oleks võimalik kohtusse pöördumist vältida.

Päringu vastusena väljastati andmed kohtute infosüsteemis hagita perekonnaasjade kategoorias „Vanema õigused lapse suhtes ja lapsega suhtlemise reguleerimine“ aastatel 2016 – 2019 registreeritud maakohtute lahenditest.¹⁵⁵ Kokku väljastati autorile andmed 4725 lahendi kohta, millest 773 olid kompromissi kinnitavad kohtumäärused. Kuivõrd hooldusõiguse asjad on väga tihedalt seotud vanema ja lapse suhtlemise reguleerimise asjadega, siis ei ole justiitsministeeriumi selgituste kohaselt võimalik lahendeid põhjalikult analüüsivata hooldusõiguse lahendeid suhtlemiskorra reguleerimise lahenditest eristada. Näiteks ei ole lahendeid läbi vaatamata võimalik eristada hooldusõiguse muutmise taotluse alusel algatatud menetluses tehtud lahendeid, kus on reguleeritud üksnes lapse ja vanema suhtlemiskorda hooldusõiguses muudatusi tegemata. Sellest tulenevalt sisaldab järgnev ülevaade nii hooldusõiguse, kui lapsega suhtlemise reguleerimise lahendeid.

Kohtute infosüsteemist väljastatud andmete illustreerimiseks koostatud joonise abil saab välja tuua kompromissi kinnitamisega lõpetatud asjade osakaalu kõigist hooldusõiguse ja lapsega suhtlemise reguleerimise lahenditest.

Joonis 1. Vanema õigused lapse suhtes ja lapsega suhtlemise reguleerimise lahendid maakohtu praktikas.



Allikas: Justiitsministeeriumi väljastatud andmed kohtute infosüsteemist.

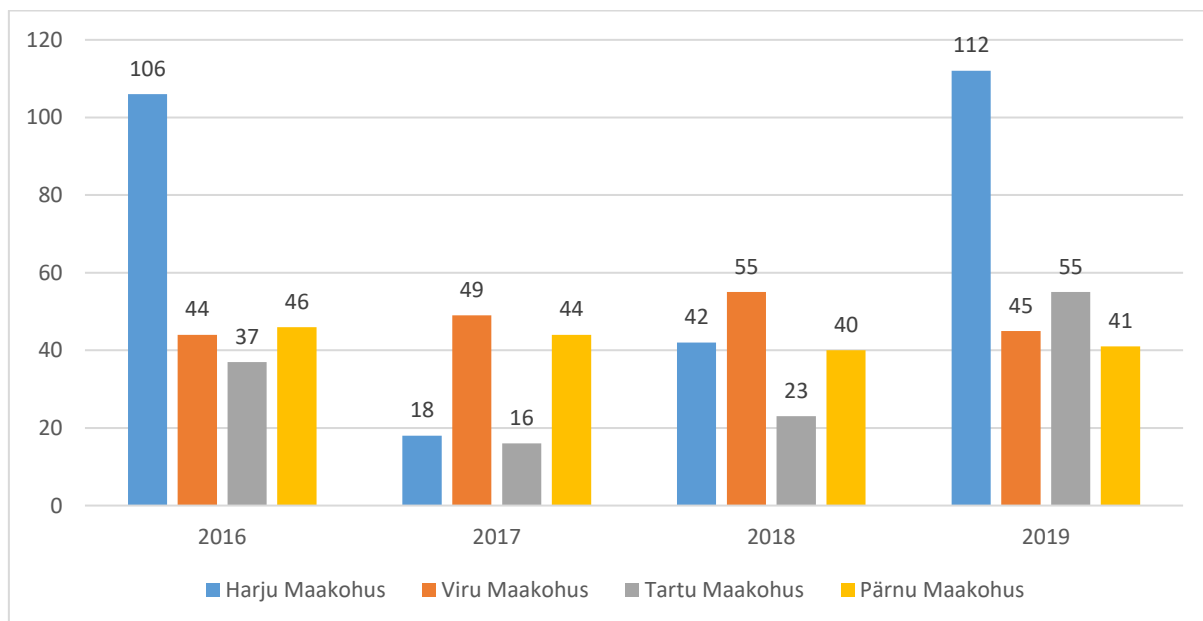
Joonise kohaselt on maakohtutes tehtud lahendite arv nelja aasta lõikes püsinud suhteliselt ühtlasel tasemel. Samas on kompromissi kinnitamisega lõpetatud menetluste osakaal aastatel

¹⁵⁵ Justiitsministeeriumi vastus autori päringule, 26.03.2020. Kirjavahetus autori valduses.

2016 ja 2019 märgatavalt suurem, kui vahepealsetel aastatel. Nimelt moodustasid kompromisslahendid aastatel 2016 ja 2019 kõigest lahenditest mõlemal aastal 21%. Samas 2017. aastal oli kompromisslahendite osakaal kõigest 11% ja 2018. aastal 13%.

Nelja aasta lõikes on märgata, et enim mõjutab kompromisslahendite osakaalu kõigest lahenditest Harju Maakohtus kinnitatud kompromisslahendite hulk. Järgnevalt illustreerivalt jooniselt on näha, et Harju Maakohtus aastatel 2016 ja 2019 tehtud hüppeliselt rohkem kompromisslahendeid kui vahepealsetel aastatel. Samadel aastatel on suurenenud ka Tartu Maakohtus kinnitatud kompromisside hulk ligi poole võrra, kuid kuna Tartu Maakohtu kompromisslahendite arv on aastate lõikes võrdlemisi madal, ei avalda see üldisele statistikale nii suurt mõju, kui Harju Maakohtu kompromisslahendite arv. Samas erinevalt Harju ja Tartu Maakohtutest on Viru Maakohtu ja Pärnu Maakohtu tehtud kompromisslahendite hulk aastate lõikes püsinud võrdlemisi ühtlane.

Joonis 2. Kompromisslahendid arvukselt maakohutute lõikes.



Allikas: Justiitsministeeriumi väljastatud andmed kohtute infosüsteemist.

Protsentuaalselt on vaatlusalusel perioodil kõige enam lastesse puutuvaid hooldus- ja suhtlusõiguse asju lahendatud kompromissi kinnitamisega just Pärnu Maakohtus. Nelja aasta lõikes moodustavad kompromisslahendid Pärnu Maakohtus keskmiselt 28% kõigest lapse hooldus- või suhtlusõigust puudutavatest lahenditest. Pärnu Maakohtule järgneb Viru Maakohus 22%-ga. Märgatavalt vähem on kompromisslahendeid tehtud Harju Maakohtus, kus

nelja aasta lõikes lõpetati kokkuleppe kinnitamisega keskmiselt 13% ja Tartu Maakohtus 12% menetlustest.¹⁵⁶

Kohtupraktika ülevaate kohaselt lahendatakse keskmiselt ligi 20% hooldus- ja suhtlusõiguste asjadest kompromisslahendiga. Seega lähtudes eeldusest, et kompromissiga lõpetatud asjades ei ole vanematevaheline konflikt eriti suur, võib eeldada, et efektiivse ja kättesaadava lepituse korral oleks võimalik ligi viiendikul juhtudest lahendada lapsesse puutuv vaidlus kohtuväliselt.

3.3 Lapsesse puutuvate küsimuste lahendamine kohtuvälisel kokkuleppel

Probleemid lapse hooldusõiguse teostamisel tekivad enamasti seoses vanemate lahkuminekuga. Lahkuminek ja lahusele on nii vanemate kui laste jaoks uudne olukord millega toime tulla. Seetõttu on äärmiselt oluline, et vanematevahelised erimeelsused ei kanduks üle vanema ja lapse suhtesse. Vanematevahelised erimeelsused lapse eest hoolitsemise ja kasvatamise küsimuses ongi sageli just paaritasandil lahendamata suhtekonfliktide tagajärg.¹⁵⁷ Olukorras, kus vanemad ei suuda omavahelisi probleeme lahendada, ei ole sageli võimalik teha koostööd ka ühise lapse eest hoolitsemisel. Samas on kahtlemata lapse huvides, kui tema elus osalevad mõlemad vanemad ning hooldusõigusega seotud küsimused lahendatakse vastastikkusel kokkuleppel. Järgnevalt ongi uuritud, millised võimalused on vanematel lastesse puutuvate erimeelsuste lahendamiseks kohtuväliselt ning millises ulatuses saavad vanemad sõlmida kokkuleppeid lapse hooldusõiguse teostamise osas.

3.3.1 Vanematevahelise hooldusõiguse vaidluse ennetamine

Vanemate lahkuminek üldjuhul laste ja vanemate õigussuhetele mõju ei avalda ning vanemate hooldusõiguses õiguslikke muudatusi kaasa ei too. Vanemate ühine hooldusõigus säilib ka siis, kui vanemad elavad eraldi. Kui ühist hooldusõigust omavad vanemad elavad alaliselt lahus, otsustavad nad lapsega seotud olulisi asju PKS § 145 lg 1 kohaselt endiselt ühiselt. Seevastu

¹⁵⁶ Justiitsministeeriumi vastus autori päringule, 26.03.2020.

¹⁵⁷ Proksch, R. An das Bundesministerium der Justiz Referat Rechtstatsachenforschung Begleitforschung zur Umsetzung der Neuregelungen zur Reform des Kindschaftsrechts. Schlussbericht Nürnberg 2002, lk 14. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.vaterverbot.at/uploads/media/proksch_studie_schluss-03-2002.pdf (20.02.2020).

lapse igapäevaste asjade üle otsustab see vanem, kelle juures laps parajasti viibib (PKS § 145 lg 2 ja lg 3). Muus osas lahkuminek vanemate õigusi ja kohustusi lapse suhtes ei mõjuta.¹⁵⁸

Kuna vanemate lahkuminek avaldab paratamatult olulist mõju lapse elukorraldusele, peaks suuremate probleemide ennetamiseks soodustama võimalikult varases staadiumis vanematevahelise kokkuleppe sõlmimist lapsesse puutuvates küsimustes. Koostöö ja kokkulepetest kinnipidamine ühiste laste kasvatamisse puutuvates valdkondades aitab ennetada lapsi kahjustavate vastasseisude tekkimist ning on abiks ettetulevate probleemide lahendamisel ja omavahelise suhtlemise korraldamisel.¹⁵⁹

Olukorras, kus vanemad suudavad saavutada lapse hooldusõiguse edaspidises teostamises kokkuleppe, on võimalik minimeerida lapsele lahkuminekust tingitud kahjulikke mõjusid.¹⁶⁰ Seega on lapse huvides, et tema vanemad saavutaksid üksmeele, kuidas lahkumineku järgselt teostada hooldusõigust ning kumma vanema juures on lapse peamine elukoht. See aga võib osutuda keeruliseks, kui vanematevahelise konflikti tulemusena on raskendatud ka lapsesse puutuv suhtlus ning koostöö. Seetõttu võib edaspidiste erimeelsuste ärahoidmiseks osutuda vajalikuks kokkulepete fikseerimine. Ka perelepitusteenust pakkuv Lepitajate Ühing on soovitanud lapsesse puutuvad kokkulepped kirja panna, et sellele saaks vajadusel tugineda.¹⁶¹

Vanematel on võimalik sõlmida erinevaid lapsesse puutuvaid kokkuleppeid väljaspool kohut nt kohaliku omavalitsuse lastekaitsetöötaja, perelepitaja või notari juures. Eelkõige on siin mõeldud lapsega suhtlemise korraldamise või elatise maksmise kokkuleppeid, kuid välistada ei saa ka hooldusõiguse valdkonda kuuluvate küsimuste lahendamist. Kuna hooldusõiguse muutmise pädevus on Eestis siiski ainult kohtul, ei ole kohtuvälistel hooldusõiguse muutmise kokkulepetel kohtulahendiga sarnast juriidilist jõudu ning hooldusõiguse üleandmine kohtuvälise kokkuleppe alusel ei ole võimalik.

Erandina võib selline kokkulepe asendada teise vanema nõusolekut lapsega seotud toimingute tegemisel, kui kokkuleppes on täpselt fikseeritud millises konkreetses valdkonnas on vanemad

¹⁵⁸ RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11, p 20.

¹⁵⁹ Lepitajate Ühing. Vanemliku koostöö planeerimine peale lahkuminekut. Lk 1. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://lepitus.ee/wp-content/uploads/2019/08/Vanemliku-koosto%CC%88o%CC%88-planeerimine-peale-lahkuminekut-1.pdf> (07.03.2020).

¹⁶⁰ Sotsiaalministeerium. Perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsus 17.08.2016, lk 1. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://eelvoud.valitsus.ee/main/mount/docList/9048aaa0-cbc3-4128-afce-4ad2dcb60035#DxHDavNI> (20.03.2020)

¹⁶¹ Lepitajate Ühing. Vanemliku koostöö planeerimine peale lahkuminekut. Lk 2.

soovinud hooldusõiguse üleandmist. Näiteks, kui vanemad on kokku leppinud, et lapse elu- ja viibimiskoha määramise osas antakse hooldusõigus ühele vanemale, siis võib selline kokkulepe elukoha registreerimise menetluses asendada rahvastikuregistri seaduse¹⁶² § 75 lg 3 p-s 2 sätestatud teise vanema nõusolekut lapse elukoha registreerimiseks. Kokkulepe peab sellisel juhul vastama vähemalt elukoha registreerimise nõusoleku andmisele kehtestatud vorminõuetele. Samas puudub selliste kokkulepete kasutamisel kindlus, et vanema tahteavaldus on endiselt kehtiv ja ei ole tagasi võetud. Tulenevalt TsMS §-st 563¹ on jõustunud kohtumäärus aga perekonnaseisuandmetes muudatuste tegemise alus ning kohtulahendi alusel tehtud muudatused hooldusõiguses kantakse ka rahvastikuregistrisse.

Kahtlemata on lapse jaoks parim olukord, kus tema vanemad suudavad vaatamata omavahelistele erimeelsustele lahendada lapsesse puutuvad küsimused kokkuleppel ning tal on ka vanemate lahuselu korral kaks hooldusõiguslikku vanemat.¹⁶³ Juhul, kui vanematevaheline konflikt aga segab lapsesse puutuvate otsuste vastuvõtmist, võib lapse huvidest lähtuvalt osutada vajalikuks kohtusse pöördumine vanemate hooldusõiguse kuuluvuses muudatuste tegemiseks.

Hooldusõiguse muutmist taotlevates kohtuasjades keskenduvad vanemad sageli aga omavaheliste suhete klaarimisele ning lapse huvid võivad jääda tahaplaanile. Ka RAKE hooldusõiguse uuringu lõppraportis on välja toodud, et kuna perekonnaõiguslikud vaidlused on kõigile osapooltele emotsionaalselt rasked, võivad vanemad unustada lapse parimad huvid ning segada teda omavahelistesse konfliktidesse.¹⁶⁴

Seega võiks lapsesse puutuva vaidluse lahendamiseks kohtusse pöördumine olla siiski viimaseks lahenduseks, kui muud võimalused ei ole tulemusi andnud. Autor leiab, et Eestis võiks kaaluda hooldusõiguse vaidluses kohtusse pöördumise eelduseks seada kohtueelse lepitusmenetluse või nõustamise läbimise. Kohus peab tulenevalt TsMS § 561 lg-st 1 last puudutavas menetluses nii vara kui võimalik ja igas menetlusstaadiumis püüdma suunata asjaosalisi asja lahendama kokkuleppel. Samuti peab kohus juhtima vanemate tähelepanu võimalusele kasutada perenõustaja abi eelkõige ühise seisukoha kujundamiseks lapse hooldamisel ja tema eest vastutamisel (TsMS § 561 lg 1 II lause). Suunates vanemad kohtusse

¹⁶² Rahvastikuregistri seadus. - RT I, 31.01.2020, 16.

¹⁶³ Arrak, L. Vanema õigused ja kohustused lapse suhtes ning avaliku võimu sekkumine vanema ja lapse õigussuhtesse. – Sotsiaaltöö 2011/5, lk 9. Kättesaadav arvutivõrgus: https://intra.tai.ee//images/prints/documents/131979527812_sotsiaaltoe_2011_05.pdf (20.02.2020).

¹⁶⁴ RAKE hooldusõiguse uuring, lk 87.

pöördumise eelselt nõustamisele oleks autori hinnangul võimalik jõuda lapse huvides oleva lahenduseni kiiremini ning osaliselt vähendada hooldusõiguse vaidluses kohtusse pöördumisi.

Ka RAKE hooldusõiguse uuringu lõppraportis on tõdetud, et kui vanemad jõuavad hooldusõiguse küsimuses omavahel kohtuvälisele kokkuleppele ja peavad sellest kinni, siis on kohtute koormus selle võrra väiksem, vaidluse lahendamise kulud nii lapsevanemale kui riigile madalamad ning kogu protsess on last vähem kahjustav.¹⁶⁵

3.3.2 Hooldusõiguse vaidluse lahendamine lepitusmenetluses

Üheks võimaluseks vanemate kohtuvälisele kokkuleppele suunamiseks on sõltumatu osapoole vahendusel läbiviidud perelepitus. Perelepituse eesmärgiks on nõustamise abil aidata konfliktis vanematel leida last puudutavates vaidlustes kohtuväline lahendus ja teha parimad võimalikud kokkulepped lapse edasist elukorraldust puudutavastes küsimustes. Erinevalt kohtumenetlusest ei tegeleta perelepituses vanemate varasemale tegevusele hinnangu andmisega, vaid proovitakse saavutada tulevikku suunatud kokkulepped lapse vajadustest lähtuvalt.¹⁶⁶

Lepituse kasutamine on laste hooldusõiguse küsimuste lahendamisel osutunud tõhusaks ja soovitatud lähenemiseks.¹⁶⁷ Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee on uuringutele tuginedes juba 1998. aastal välja toonud, et perelepituse abil on võimalik aidata pooltel jõuda lahenduseni kiiremini ja väiksemate kuludega, parandada pereliikmete omavahelist suhtlemist, vähendada konflikti omavahelistes vaidlustes ja seeläbi soodustada sõbralike kokkulepeteni jõudmist ning kindlustada isiklike kontaktide jätkumine laste ja vanemate vahel.¹⁶⁸

Samuti on teadusuuringute¹⁶⁹ tulemusel tõendatud, et vanemad, kelle hooldusõiguse küsimus lahendatakse kohtuväliselt, saavad oma lastega tihedamini suhelda ning vanematel on edaspidi

¹⁶⁵ RAKE hooldusõiguse uuring, lk 37.

¹⁶⁶ Lepitajate Ühing. Perelepitus. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://lepitus.ee/perelepitus/> (07.03.2020).

¹⁶⁷ Sotsiaalministeerium. Peretoetuste, teenuste ja vanemapuhkuste roheline raamat. Tallinn 2015, lk 85. https://www.sm.ee/sites/default/files/content-editors/Lapsed_ja_pered/Perehuvitised/peretoetuste_teenuste_ja_vanemapuhkuste_roheline_raamat_2015.pdf (20.03.2020).

¹⁶⁸ Council of Europe Committee of Ministers Recommendation No. R (98) of the committee of ministers to member states on family mediation. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e> (07.03.2020).

¹⁶⁹ Emery, R. E., Laumann-Billings, L., Waldron, M., Sbarra, D. A., Dillon, P. Child Custody Mediation and Litigation: Custody, Contact and Co-Parenting 12 Years after Initial Dispute Resolution. *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 2001 (69), lk 323-332; Australian Psychological Society. *Child Wellbeing After Parental*

märkimisväärselt vähem konflikte lapsesse puutuvates küsimustes, kuna vanemad täidavad vabatahtlikult sõlmitud kokkuleppeid paremini. Lepitusmenetluse tulemusena sõlmitud kokkulepetest peetakse suurema tõenäosusega kinni kui kohtulahenditest, kuna seda ei tajuta kohtu poolt pealesunnitud lahendusena. Vabatahtlik kokkuleppest kinnipidamine on eriti oluline just last puudutava hooldus- ja suhtlusõiguse küsimustes.¹⁷⁰

Juba 2016. aastal Sotsiaalministeeriumi koostatud perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsuses on välja toodud, et sarnaselt teistele riikidele tuleb ka Eestis võtta suund sellele, et vanemad, kellel on ühine alaealine laps ja kes ei leia lahkuminekü järgselt üksmeelt lapse hooldusõiguse küsimustes, läbiksid lepituse ning jõuaksid kohtuvälisele kokkuleppele.¹⁷¹ Ka õiguskantsler on rõhutanud, et lapsesse puutuvate vaidluste lahendamisel peab põhirõhk olema ennetusel ja kokkulepete vahendamisel.¹⁷²

Eesti lähiriikidest võib positiivse näitena tuua Soome, kus perelepituse võimalus on vanematele kättesaadav kohaliku omavalitsuse poolt osutatava teenusena.¹⁷³ See on ka üheks põhjuseks, miks lahendatakse Soomes enamus hooldusõiguse küsimusi just vanemate kokkuleppel. Nimelt lahendatakse Soomes ligikaudu 90% juhtudel lapsesse puutuvad hooldusõiguse ja suhtluskorra küsimused ilma kohtumenetluseta. Vanematevaheliste kokkulepete suur osakaal Soomes on tingitud ka sellest, et hooldusõiguse regulatsiooni lähtekohaks Soomes on, et vanemad lepivad ise pärast lahkuminekut kokku lapse hooldusõiguse edaspidise teostamise ja kuuluvuse küsimused. Kokkuleppele jõudmiseks on vanematele tagatud erinevad nõustamise võimalused sh kohaliku omavalitsuse poolt pakutav perelepitus. Vaid igal kümnendal juhul on vanematevaheline konflikt nii suur, et kokkulepet ei ole võimalik saavutada ning hooldusõiguse küsimus tuleb lahendada kohtus.¹⁷⁴

Erinevalt Soomest ei ole Eestis perelepituse süsteem riiklikult rahastatud ning ei ole seega kõigile vanematele vajalikul määral kättesaadav. Ka RAKE hooldusõiguse uuringu lõppraportis

Separation: A Position Statement. APS Public Interest Team 2018. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.psychology.org.au/getmedia/8c68645b-1146-473a-9e0d-8ed660af3b7f/Child-wellbeing-after-parental-separation-APS-Position-Statement-2018_2.pdf (20.02.2020).

¹⁷⁰ Sotsiaalministeerium. Peretoetuste, teenuste ja vanemapuhkuse roheline raamat. Lk 86.

¹⁷¹ Perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsus, lk 14, p 9.

¹⁷² Õiguskantsler. Lahus elavate vanemate võrdsed õigused ning suhtlemine lapsega. 07.05.2018 nr 16-5/180616/1802156. Kättesaadav arvutivõrgus:

https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/field_document2/Lahus%20elavate%20vanemate%20v%C3%B5rdsed%20C3%B5igused%20ning%20suhtlemine%20lapsega.pdf (05.04.2020).

¹⁷³ Haavisto, H. Developing Family Mediation in Finland: The Change Process and Practical Outcomes. – A. Nylund, A. Ervasti, K., Adrian, L. (koost) Nordic Mediation Research. Springer 2018, lk 41.

¹⁷⁴ Salminen, K. Mediation and the Best Interests of the Child from the Child Law Perspective. Nylund, A., Ervasti, K., Adrian, L. (koost.) Nordic Mediation Research. Springer 2018, lk 211.

on probleemile tähelepanu juhitud ning välja toodud riikliku perelepituse süsteemi loomise vajadus, et teenus oleks kättesaadav sõltumata elukohast.¹⁷⁵ Uuringu tulemusena selgus nimelt, et perelepitusteenuse kättesaadavus erineb oluliselt sõltuvalt sellest, millises omavalitsuses teenust soovivad vanemad elavad. Näiteks toodi uuringus välja, et Tallinna ja Harjumaal peresid on võimalik suunata kohaliku omavalitsuse rahastatud perelepitusse, kuid Pärnumaal sellist võimalust ei ole.¹⁷⁶ Ka Sotsiaalministeerium on perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsuses juhtinud tähelepanu, et teenuse hind on üks põhjus, miks ei ole teenus kättesaadav.¹⁷⁷ Kuna perelepitus on kallis, katkestavad vanemad sageli just rahapuudusel lepitusel osalemise. Samal põhjusel ei ole kohalikud omavalitsused suutelised oma elanikele vajalikus ulatuses teenusel osalemist pakkuma.¹⁷⁸

Ka Riigikohus on 07.12.2018 tehtud lahendis juhtinud tähelepanu sellele, et efektiivse perelepituse puudumine põhjustab ajakulukaid kohtumenetlusi ning kahjustab eelkõige vanemate vaidluse keskmesse jäävate laste huve. Samuti tõi Riigikohus välja, et jätkusuutlik ei ole senine lähenemine, kus kohus peab suunama vanemaid lahendama vaidlust kokkuleppel, kuid lepitusteenust pakutakse projektipõhiselt ning see ei ole riiklikult rahastatav teenus.¹⁷⁹

Probleemi lahendamiseks on Vabariigi Valitsus seadnud eesmärgiks riiklikult rahastatud perelepitussüsteemi loomise. Nimelt on rahvastikuministri ettepanekul alustatud riikliku perelepitussüsteemi väljatöötamisega, et kindlustada perelepituse teenuse ühtlane kättesaadavus üle Eesti, tagamaks laste huvid ning vähendada kohtute koormust.¹⁸⁰ Rahvastikuminister on selgitanud, et riikliku perelepitussüsteemi loomise abil on võimalik luua süsteem, mis ühtlustaks teenuse kättesaadavust oluliselt kuna sellisel juhul ei sõltu teenuse kättesaadavus perede või kohaliku omavalitsuse majanduslikust võimekusest.¹⁸¹

Autori hinnangul aitab riikliku perelepitussüsteemi loomine lisaks teenuse kättesaadavusele vähendada ka hooldusõiguse vaidlustes kohtusse pöördumiste arvu. Sellisel juhul lahendatakse vaidlusalune küsimus lepitusmenetluse tulemusena saavutatud kokkuleppega ning vajadus

¹⁷⁵ RAKE hooldusõiguse uuring, lk 51.

¹⁷⁶ Ibidem.

¹⁷⁷ Perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsus 17.08.2016. lk 4.

¹⁷⁸ Ibidem.

¹⁷⁹ RKTkm 07.12.2018, 2-17-3347, p 25.

¹⁸⁰ Siseministeerium. Rahvastikuminister Riina Solman ja sotsiaalminister Tanel Kiik tutvusid Tallinna perelepitusteenusega. Pressiteade 08.01.2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.siseministeerium.ee/et/uudised/rahvastikuminister-riina-solman-ja-sotsiaalminister-tanel-kiik-tutvusid-tallinna> (20.03.2020)

¹⁸¹ Ibidem.

hooldusõiguse muutmiseks kohtusse pöörduda langeb ära. Ka Riigikohtu esimees Villu Kõve on avaldanud arvamust, et olukorras, kus lapsesse puutuvate vaidluste lahendamiseks on loodud riiklikult toetatud püsiv lepitusasutus, ei pea lepituse tulemusel sõlmitud kokkulepped kohtust tingimata läbi käima.¹⁸²

Samas ei sobi hooldusõiguse vaidluse lahendamine perelepitusmenetluses kõigile peredele. Eelkõige on perelepituse abil kõigile osapooltele sobiva lahenduse leidmine välistatud perevägivalda juhtumite puhul. Lepitusmenetluses vaidluse lahendamine eeldab nimelt võrdseid osapooli ning ei sobi olukorras, kus üks pooltest on domineerival positsioonil.¹⁸³ Seetõttu ei ole vaidluse lahendamine kohtuvälises lepitusmenetluses sobilik olukorras, kus poolte vahel on esinenud vaimset või füüsilist vägivalda. Sellisel juhul ei pruugi vägivalda ohvriks olnud osapool olla oma otsuses vaba ning võib tajuda lepitust kui vägivaldse partneri poolt pealesurutud sündi.¹⁸⁴ Seega peaks lastesse puutuvate küsimuste lahendamine nende juhtumite puhul, kus peres esineb vägivalda, toimuma igal juhul kohtu vahendusel, et tagada lapse huvide kaitse.

¹⁸² XIV Riigikogu stenogramm. I istungjärk teisipäev, 04. juuni 2019, kell 10:00. 10:10 Riigikohtu esimehe ülevaade kohtukorralduse, õigusemõistmise ja seaduste ühetaolise kohaldamise kohta. Kättesaadav arvutivõrgus <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201906041000> (07.03.2020).

¹⁸³ Lepitajate Ühing. Perelepitus.

¹⁸⁴Valma, K., Surva, L., Hääl, H. Lepitusmenetlus perevaidlustes. – *Juridica* 2014/1, lk 96.

KOKKUVÕTE

Töö eesmärgiks oli uurida Eesti kohtupraktikat ning analüüsida, kuidas sisustavad kohtud hooldusõiguse muutmise õiguslikke aluseid. Lisaks soovis autor kohtupraktika analüüsi abil välja selgitada, millised probleemid on kohtupraktikas tekkinud seoses hooldusõiguse muutmisega. Samuti on töös uuritud ka millised võimalused on suunata lahus elavaid vanemaid hooldusõiguse küsimuste lahendamiseks kokkuleppel ja kas Eestis peaks hooldusõiguse teostamisega seotud probleemide ennetamiseks tõstatama lastesse puutuvad küsimused lahutusmenetluses.

Kui vanemad ei jõua hooldusõiguse teostamise osas kokkuleppele või kui vanem ei osale vajalikul määral lapse kasvatamises, võib osutada vajalikuks hooldusõiguse muutmiseks kohtusse taotluse esitamine. Taotluse ühise hooldusõiguse lõpetamiseks võib kohtusse esitada vanem, kes soovib hooldusõiguse talle üleandmist. Nimelt ei näe Eesti õigus, mida kinnitab ka kohtupraktika, ette võimalust esitada kohtusse taotlust hooldusõigusest loobumiseks ja teisele vanemale üleandmiseks. Kuigi PKS § 137 lg 1 sõnastuse kohaselt võib vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamiseks esitada kohtusse taotluse, kui vanemad elavad alaliselt lahus või ei soovi muul põhjusel ühist hooldusõigust teostada, ei ole vanemate lahus elamine või soovimatus ühist hooldusõigust teostada tingimata ühise hooldusõiguse lõpetamise aluseks. Eelkõige on tegemist kohtusse pöördumise eeldusega ning ühise hooldusõiguse lõpetamine on põhjendatud siiski vaid juhul, kui selle tingivad lapse huvid. Seega lähtub kohus hooldusõiguse küsimuse lahendamisel lapse huvidest ning lõpetab ühise hooldusõiguse üksnes ulatuses, milles see on lapse huvidest lähtuvalt vajalik.

Samas vanematevahelist kompromissi kinnitavatest lahenditest nähtuvalt ei kontrolli kohus enamasti ega kompromiss ei ole vastuolus lapse huvidega. Vaid kolmandik analüüsitud kompromisslahenditest sisaldas viidet sellele, et lahend vastab lapse huvidele ning kõigest kahes oli lapse huvisid põhjalikumalt analüüsitud. Samuti selgus analüüsi tulemusena, et vanematevaheline kompromiss ei ole alati õigusselge ning täidetav. Selle tulemusena jõudis autor järeldusele, et kuigi kohtul on kohustus sisuliselt kontrollida, kas poolte vahel sõlmitud kompromiss on täidetav, kooskõlas seaduse, heade kommete ning lapse ja avalike huvidega, kohtud seda üldjuhul ei tee. Kohtulahenditest nähtuvalt on tegemist pigem formaalsusena, millega ei kaasne sisulist analüüsi.

Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et peamiseks probleemiks hooldusõiguse asjade lahendamisel on osalise hooldusõiguse üleandmise eristamine otsustusõiguse üleandmisest. Kuigi kohtulahenditest nähtuvalt on analüüsitud nii ühise hooldusõiguse lõpetamist, kui otsustusõiguse üleandmist, jääb sageli selgusetuks millisel õiguslikul alusel on kohus asja lahendanud. Tuginedes Riigikohtu lahenditele ja Saksa õiguskirjandusele jõudis autor järeldusele, et kohus saab otsustusõiguse ühele vanemale üle anda konkreetses vaidlusaluses küsimuses või konkreetses asjas, mis on kohtulahendi tegemise ajal ettenähtav. Üldiselt määratletud valdkonnas nt viibimiskoha määramise osas või terviseküsimustes tervikuna, otsustusõigust üle anda ei saa. Sellisel juhul tuleb lõpetada ühine hooldusõigus ning anda ühele vanemale lõpetatud osas üle. Lisaks konkreetselt määratletud asjale on otsustusõiguse ühele vanemale üleandmise eelduseks, et tegemist on lapse jaoks olulise asjaga, milles vanemad ei jõua kokkuleppele. Seega eeldab otsustusõiguse üleandmise taotlusega kohtusse pöördumine, et vanemad on proovinud kokkuleppele jõuda ning see on ebaõnnestunud. Samuti peab olema tegemist lapsele olulise küsimusega, mis väljub tavahoolduse raamidest.

Lisaks ühe vanema taotluse alusel algatatud hooldusõiguse muutmise menetlusele võib osutada vajalikuks vanema hooldusõiguse muutmise lähtuvalt lapse heaolust. Kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus, et kohtupraktika vanema hooldusõiguse täieliku äravõtmise ja lapse perest eraldamise osas on erinev, kuid peamiseks põhjuseks vanema hooldusõiguse äravõtmiseks ja lapse perest eraldamiseks kohtusse pöördumiseks on lapse hooletusse jätmine. Eelkõige on selliste juhtumite puhul tegemist olukordadega, kus vanem jätab lapse hooletusse tulenevalt sõltuvusprobleemidest. Samas tõlgendatakse vanemate pikaajalisi sõltuvusprobleeme erinevalt. Ühelt poolt peetakse seda piisavaks aluseks hooldusõiguse täielikuks äravõtmiseks, teiselt poolt on leitud, et tegemist on vanema kestva võimetusega hooldusõigust teostada. Samuti on kohtupraktikas erinevalt käsitletud peres esinevat vägivalda. Kohtulahenditest nähtuvalt eelistavad kohtud lapse heaolu ohustamise korral, hooldusõiguse täieliku äravõtmise asemel, leebema meetmena vanema hooldusõiguse peatada. Samas ei pruugi see alati olla põhjendatud ja proportsionaalne meede last ähvardava ohu kõrvaldamiseks. Autori jaoks üllatuslikult on kohus leidnud ka, et vanema vägivaldsust lapse suhtes saab lugeda kestvaks võimetuseks hooldusõigust teostada. Samas vastupidises olukorras, kus laps on vanema suhtes vägivaldne on kohus pidanud hooldusõiguse äravõtmist põhjendatuks.

Kuivõrd hooldusõiguse üleandmise või piiramise aluseks olnud asjaolud võivad muutuda, on seaduses ette nähtud võimalus ka hooldusõiguse taastamiseks. Nimelt võib kohus

hooldusõiguse vanema taotluse alusel taastada, kui hooldusõiguse muutmise aluseks olnud asjaolud on oluliselt muutunud ning hooldusõiguse taastamine on lapse huvides. Samuti peab hooldusõiguse taastamiseks või vanemate ühise hooldusõiguse kehtestamiseks esitama kohtule taotluse vanem, kellel ei ole lapse suhtes hooldusõigust. Seega ei näe Eesti õigus erinevalt Saksa omast ette võimalust anda hooldusõigust vanemale, kes seda taotlenud ei ole.

Samuti puudub kohtupraktika pinnalt selgus selles, kas hooldusõiguses saab teha tähtajaliselt määratletud muudatusi. Eelkõige on küsimus selles, kas vanema hooldusõigus taastub tähtajaliselt määratletud peatamise korral automaatselt tähtaja möödumisel. Analüüsi tulemusena jõudis autor järeldusele, et vanema hooldusõiguse peatumine ei lõppe tähtaja saabudes automaatselt ning kohus peab hooldusõiguse taastama. Tähtajaga määratletud hooldusõiguse peatamise korral peab kohus tähtaja möödumisel asja uuesti läbi vaatama ning tuvastama, kas hooldusõiguse peatamise aluseks olnud asjaolud on muutunud.

Kuigi TsMS § 363 lg 5 kohaselt tuleb abielu lahutamise hagiavaldusele märkida abikaasade ühiste laste andmed ja ettepanek vanema õiguste ja laste kasvatamise edaspidiseks korraldamiseks, lastesse puutuvaid küsimusi lahutuse menetluses üldjuhul ei tõstatata. Õiguskirjanduses on avaldatud arvamust, et tegemist on praktilise väärtuseta normiga kuna kohus ei saa lastesse puutuvaid küsimusi ilma sellekohase taotluseta lahendada. Autor leidis, et tegemist ei ole siiski sisutühja normiga ning seda tuleks tõlgendada, kui kohtu võimalust selgitada alaealiste laste vanematele abielu lahutuse menetluses nende õigusi ja kohustusi laste suhtes pärast abielu lahutamist. Samuti annab see võimaluse tuvastada, kas vanemad on võimelised tegema omavahelist koostööd lastesse puutuvate küsimuste lahendamisel ning vajadusel anda neile informatsiooni nõustamise võimaluste kohta. Sellisel juhul saab ennetada vanematevahelisi vaidlusi lapse hooldusõiguse asjus ning lahendada tekkinud erimeelsused võimalikult kiiresti. Kuigi lastesse puutuvad vaidlused ei saa olla takistuseks abielu lahutamisel, jõudis autor järeldusele, et lahutuse menetluses lastesse puutuvate küsimuste tõstatamine on lapse huvidest lähtuvalt põhjendatud ja vajalik.

Kuigi hooldusõiguse regulatsiooni eelduseks on, et vanematel säilib ühine hooldusõigus ka pärast lahkuminekut, tekivad lahus elavate vanematel lastesse puutuvates küsimustes erimeelsused võrdlemisi kergelt. Selleks, et vähendada vanematevahelise vaidluse tulemusel lapsele avalduvat negatiivset mõju, tuleks võimalikult palju soodustada lapsega seotud

küsimuste lahendamist kokkuleppel. Üheks võimaluseks vanemate kokkuleppele suunamiseks on perelepitus. Perelepituse eesmärgiks on aidata konfliktis vanematel leida last puudutavas vaidluses parim võimalik kokkulepe. Uuringutega on tõendatud, et lepituse abil lahendatud hooldusõiguse vaidluste korral on vanematel tulevikus vähem konflikte lastesse puutuvate küsimuste lahendamisel ning lapse suhtlus lahus elava vanemaga on sellest tulenevalt tihedam, et vanemad peavad vabatahtlikest kokkulepetest paremini kinni, kui kohtulahenditest. Kuna kohtuväliselt sõlmitud kokkulepetel ei ole kohtulahendiga sarnast juriidilist jõudu ja Eestis saab hooldusõiguse kuuluvust muuta ainult kohtus, võib siiski olla vajadus pöörduda kohtusse ka juhul, kui vanemad on jõudnud hooldusõiguse muutmise osas kohtuvälisele kokkuleppele.

Hooldusõiguse regulatsioon on Eestis kasutusel juba 10 aastat, kuid kohtupraktika on endiselt ebaühtlane ja erinevate õiguslike aluste tõlgendamine praktikas problemaatiline. Kohtud sisustavad õigust erinevalt ning erinevad ka kohtute hinnangud elulistele asjaoludele, mis on aluseks hooldusõiguse muutmise otsustamisel. Siiski on märgata mõningaid positiivseid muutusi tulenevalt Riigikohtu selgitustest osalise hooldusõiguse ja otsustusõiguse eristamisel, mis on hakanud kanduma ka maakohtu praktikasse.

EXERCISING THE CUSTODY IN CASE OF PARENTS' AGREEMENTS AND ALTERING THE PARENTAL CUSTODY IN ESTONIAN JUDICIAL PRACTICE

Abstract

The aim of the work is to analyse the legal bases of altering the right of custody and to determine how legal bases are defined in judicial practice. Although the institution of the right of custody has already been 10 years in Estonian family law, altering the right of custody is still confusing in practice and there is no clarity, which legal bases to implement in case of certain objective circumstances. Thus, judicial practice is heterogeneous and understanding the judicial decision sometimes difficult. This in turn creates a situation where it is not clear to what extent the parent's right of custody has been altered and in which questions can the parent alone decide child-related matters.

If parents do not reach an agreement about exercising the right of custody or if a parent does not sufficiently participate in raising the child, it may be necessary to have recourse to the courts to alter the right of custody. Claim for ending joint right of custody can be filed with a court by the parent, who wishes that the right of custody be transferred to him/her. Namely, Estonian law does not provide the possibility to file a claim for waiving the right of custody and transferring it to the other parent, as seen from judicial practice. Although according to Family Law Act § 137 par 1, claim for ending parents' joint right of custody can be filed with a court if parents live permanently separately or do not wish to exercise joint right of custody for other reasons, living separately or not wishing to exercise joint right of custody is not necessarily the base for ending joint right of custody. Primarily, this is a prerequisite for having recourse to the courts, and ending joint right of custody is however reasoned only if it is in the child's interests. Thus, when resolving the question of the right of custody, the court bases the decision on the child's interests and ends joint right of custody only within the extent, which is necessary for the interests of child.

When analysing judicial practice, it became evident, that the main problem about solving the right of custody cases, is differentiating powers of decision from partial right of custody. Based on the decisions of the Supreme Court and German literature on law, the author came to a conclusion that the court can transfer the powers of decision to one parent concerning specific

question under dispute or specific matter, which is foreseeable when making judicial decision. About a general topic, e.g., determining whereabouts or health questions on the whole until child's attainment of the age of majority, powers of decision cannot be transferred. In that case, joint right of custody has to be ended and transferred to one parent in the extent of ended part. In addition to specific matter, the prerequisite of transferring powers of decision to one parent is that it is a matter important for the child, about which parents cannot agree on. The author thinks that powers of decision cannot be transferred to one parent regarding a question about which there is no dispute between parents.

Besides initiating altering the right of custody proceeding based on one parent's claim, it may be necessary to alter parent's right of custody based on the child's welfare. Above all, these cases are situations, where the parent, for different reasons, does not sufficiently exercise the right of custody over the child. If the child's welfare is in danger because the parent is permanently incapable of exercising the right of custody due to factual circumstance, the court ends parent's right of custody. Although there are decisions in judicial practice, where the court suspends the right of custody for a specified term, the author concludes from the analysis, that suspended right of custody cannot end by the arrival of the term, and only court can restore the parent's right of custody.

The results of analysing judicial practice show, that the practice concerning the full deprivation of parent's right of custody and separating the child from the family is controversial. On the one hand, parent's long-term addiction problems have been in judicial practice considered as a sufficient basis for the full deprivation of the right of custody, but on the other hand, there are decisions, where the court has found that it is a permanent incapability of exercising the right of custody and has suspended the right of custody. To the surprise of the author, the court has also found that parent's violence towards the child can be considered as a permanent incapability of exercising the right of custody. But in the opposite situation, where the child is violent towards the parent, the court has considered the deprivation of the right of custody reasoned.

As the circumstances that have been the bases for transferring or restricting the right of custody can change, law has provided an opportunity to restore the right of custody. Namely, the court can restore the right of custody on the basis of parent's claim if the circumstances that have

been the bases for altering the right of custody have changed significantly and restoring the right of custody is in the child's interest. Also, to restore the right of custody or to establish parents' joint right of custody, the claim has to be filed by the parent who has no right of custody over the child. Thus, Estonian law, unlike German law, does not provide the possibility to grant the right of custody to the parent who has not claimed it.

As the problems of exercising joint right of custody mostly arise when parents divorce, then in this thesis it has also been researched how parents' divorce influence exercising the right of custody, which possibilities there are to resolve the dispute concerning the right of custody by agreement, and whether to involve in Estonia child-related questions in divorce proceedings to prevent problems of exercising the right of custody.

Although the presumption of the right of custody regulation is that parents will retain joint right of custody also after divorce, the differences in child-related questions arise rather easily if parents live separately. Namely, parents' complicated relations also influence resolving child-related questions. To decrease the negative influence for the child, which arises as the result of parents' dispute, resolving child-related questions by agreement should be promoted as much as possible. One possibility to direct parents towards agreement is by family mediation. The aim of family mediation is to help parents in conflict to reach the best possible agreement in disputes concerning the child. Research has proven that if the right of custody disputes are resolved with mediation, then parents have fewer conflicts in the future regarding resolving child-related questions, and communication between the child and separately living parent is more frequent, because parents adhere to voluntary agreements better than to judicial decisions.

As in Estonia, there is no state-funded family mediation system, it is not sufficiently available to all families. To solve the problem, development of national family mediation system has begun on Government of the Republic level, which in author's opinion helps to decrease the number of the right of custody disputes wanted to be resolved in court, because the dispute would be solved by pre-trial conciliation procedure. As extrajudicial agreements do not have the same legal force as judicial decisions, and in Estonia, the right of custody can be altered only in court, it may be necessary to have recourse to the courts even when parents have reached an extrajudicial agreement regarding altering the right of custody.

From analysing judicial practice, it became evident that although the whole number of judicial decisions has been rather similar in four years, the number of proceedings ended in compromise in 2016 and 2019 is significantly higher than in years in between. Percent of cases resolved by approval of a compromise has been mostly influenced by Harju County Court, where in 2017 and 2018 there were significantly less compromises than in other years. Regardless of intermediate decline, during the observed period, Harju County Court had still most compromise-ending cases. On the other hand, percentage-wise and during four years, most right of custody and right of access cases resolved by approval of a compromise have taken place at Pärnu County Court.

Although the court, when resolving the dispute concerning the right of custody, if and as soon as possible and in each proceeding stage, has to direct towards resolving the case by agreement, the court is not bound to the agreement between parents and does not have to approve it. The court does not approve a compromise between the parties if it is contrary to good morals, against law, violates public interest or if the compromise cannot be performed. While making the decision in child-related cases, it is necessary to be guided foremost from the child's interests, the court has to check also when approving parents' compromise, if the conditions of agreement are in the child's best interests. Based on the compromise decisions in the sample of judicial decisions analysis, it became evident that regardless of court's obligation to assess the compliance of a compromise with the child's interests, courts do not often do that, seen from decisions. Only one third of decisions included a reference to the aspect that the decision complies with the child's interests, and in only two cases, the interests of the child had been more thoroughly analysed. Also, it could be found based on decisions, that a compromise between parents does not always correspond to object of claim, does not resolve the question of dispute, or cannot be performed. As a result of this, the author came to a conclusion that although the court has an obligation to substantively check whether compromise between parties can be performed, is in accordance with law, good morals, child's and public interests, courts do not generally do that. As seen from decisions, it is rather a formality without substantive analysis.

As the disputes about exercising the right of custody mostly arise when parents divorce, the author came to a conclusion that to prevent disputes concerning the right of custody and to resolve them as fast as possible, child-related questions should be discussed already during divorce proceeding. Since data about mutual minor children has to be noted in the statement of

claim for divorce, the author found that similarly to the German procedural law, this gives a basis to involve child-related questions in the divorce proceeding ex officio. Although disputes concerning children cannot prevent to divorce, raising questions about further life arrangement of children in divorce proceeding is one opportunity to identify disputes as early as possible and to provide information about counselling.

In all, it can be said that although the regulation of the right of custody has been in use in Estonia already for 10 years, the judicial practice is still heterogeneous and implementing different legal bases problematic in practice. The courts interpret law differently and also assessments differ about vital circumstances, which have been the bases of deciding the alteration of the right of custody. Still, some positive changes can be noticed because of the explanations of the Supreme Court about differentiating partial right of custody and powers of decision, which has started to carry over to county court practice.

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. Aru, A., Paron, K. Lapse parimad huvid. - Juridica 2015/6.
2. Australian Psychological Society. Child Wellbeing After Parental Separation: A Position Statement. APS Public Interest Team 2018. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.psychology.org.au/getmedia/8c68645b-1146-473a-9e0d-8ed660af3b7f/Child-wellbeing-after-parental-separation-APS-Position-Statement-2018_2.pdf (20.02.2020).
3. Baberger, H. G., Roth, H., Hau, W., Poseck, R. (koost) BeckOK BGB. 53. edition 01.11.2019. München: C.H.Beck 2020.
4. Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Sumner, I. European Family Law in Action. Volume III: Parental Responsibilities. Oxford: Intersentia 2005.
5. Commission on European Family Law. Principles on Divorce and Maintenance Between Former Spouses. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-English.pdf> (02.04.2020).
6. Council of Europe Committee of Ministers Recommendation No. R (98) of the committee of ministers to member states on family mediation. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e> (07.03.2020).
7. Eesti Õigekeelsussõnaraamat ÕS 2018. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eki.ee/dict/qs/> (20.03.2020).
8. Emery, R. E., Laumann-Billings, L., Waldron, M., Sbarra, D. A., Dillon, P. Child Custody Mediation and Litigation: Custody, Contact and Co-Parenting 12 Years after Initial Dispute Resolution. Journal of Consulting and Clinical Psychology 2001 (69).
9. Espenberg, K., Soo, K., Beilmann, M., Linno, M., Vahaste, S., Göttig, T., Uusen-Nacke, T. Vanema hooldusõiguse määramise uuring. Lõppraport. Tartu Ülikooli sotsiaalteaduslike rakendusuuringu keskus RAKE. Tartu 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.riigikantselei.ee/sites/default/files/content-editors/TOF/TOF_uuringud/32_vanema_hooldusõiguse_maaramise_uuring_loppraport.pdf (20.02.2020).

10. Ferrer-Riba, J. Parental responsibility in a European perspective. - J.M. Scherpe (ed).European Family Law Volume III. Family Law in European Perspective. Edward Elgar Publishing 2016.
11. Göttig, T., Uusen-Nacke, T. Lapsega suhtlust korraldav kohtulahend ja selle täitmine. Võrdlev analüüs. November 2017. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/suhtlusoiguse_uuring27112017.pdf (20.03.2020).
12. Haavisto, H. Developing Family Mediation in Finland: The Change Process and Practical Outcomes. – A. Nylund, A. Ervasti, K., Adrian, L. (koost) Nordic Mediation Research. Springer 2018.
13. Hahne, M.-M., Schlögel, J., Schlünder, R. (koost). BeckOK FamFG. 34. Ed. 01.04.2020. München: C.H.Beck 2020.
14. Iskül, I. Lapse parim huvi hooldusõiguse üleandmisel. Magistritöö, Tartu Ülikool, Õigusteaduskond. Tallinn 2015.
15. Kõve, V., Järvekülg, I., Ots, J., Torga, M. (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik II. VI-X osa (§-d 306-474). Komm vlj. Tallinn: Juura 2017.
16. Kõve, V., Järvekülg, I., Ots, J., Torga, M. (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik III. XI-XV osa (§-d 475-759). Komm vlj. Tallinn: Juura 2018.
17. Lepitajate Ühing. Perelepitus. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://lepitus.ee/perelepitus/> (07.03.2020).
18. Lepitajate Ühing. Vanemliku koostöö planeerimine peale lahkuminekut. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://lepitus.ee/wp-content/uploads/2019/08/Vanemliku-koosto%CC%88o%CC%88-planeerimine-peale-lahkuminekut-1.pdf> (07.03.2020).
19. Lillsaar, M. Ühise hooldusõiguse lõpetamine ja hooldusõiguse üleandmine. Kohtupraktika analüüs. Riigikohus, õigusteabe osakond. Tartu 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyysid/2013/hooldusoiguse_lopetamine_ja_yleandmine_analyys_m.lillsaar.pdf (20.02.2020).
20. Lüderitz, A. Perekonnaõigus. Günter Beitzke alustatud teose 27., ulatuslikult ümbertöötatud trükk. Tallinn: Juura 2005. 1. Arrak, L. Vanema õigused ja kohustused lapse suhtes ning avaliku võimu sekkumine vanema ja lapse õigussuhtesse. – Sotsiaaltöö 2011/5. Kättesaadav arvutivõrgus:https://intra.tai.ee//images/prints/documents/131979527812_sotsiaalto_2011_05.pdf (20.02.2020).

21. Perekonnaseadus. Seletuskiri 55 SE. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/982033c7-c2e1-2ce6-0479-ef2bf925488b> (20.02.2020).
22. Perekonnaseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. Seletuskiri 546 SE II. <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/be809fb2-34b3-4079-aa84-807c020db2b4> (20.03.2020).
23. Proksch, R. An das Bundesministerium der Justiz Referat Rechtstatsachenforschung Begleitforschung zur Umsetzung der Neuregelungen zur Reform des Kindschaftsrechts. Schlussbericht Nürnberg 2002, lk 14. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.vaterverbot.at/uploads/media/proksch_studie_schluss-03-2002.pdf (20.02.2020).
24. Raucher, T. jt.(koost.) Münchener Kommentar zum FamFG. Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) mit Internationalem und Europäischem Zivilverfahrensrecht in Familiensachen (IZVR, EuZVR) Band 1 §-d 1-270. 3. Auflage 2018. C.H.BECK 2018.
25. Salminen, K. Mediation and the Best Interests of the Child from the Child Law Perspective. Nylund, A., Ervasti, K., Adrian, L. (koost.) Nordic Mediation Research. Springer 2018.
26. Schwab, D. (toim). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 10, Familienrecht II, § 1589 – 1921, SGB VIII. 8. Auflage 2020.
27. Siseministeerium. Rahvastikuminister Riina Solman ja sotsiaalminister Tanel Kiik tutvusid Tallinna perelepitusteenusega. Pressiteade 08.01.2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.siseministeerium.ee/et/uudised/rahvastikuminister-riina-solman-ja-sotsiaalminister-tanel-kiik-tutvusid-tallinna> (20.03.2020).
28. Soomlais, E. Õiguse rakendajate kriteeriumid hooldusõiguse kuuluvuse määramisel. Magistritöö. Tartu Ülikool, õigusteaduskond. Tartu 2018.
29. Sotsiaalministeerium. Perelepitust toetavate meetmete rakendamise kavatsus 17.08.2016. Kättesaadav arvutivõrgus: Kättesaadav arvutivõrgus: <http://eelnoud.valitsus.ee/main/mount/docList/9048aaa0-cbc3-4128-afce-4ad2dcb60035#DxHDavNI> (20.03.2020)
30. Sotsiaalministeerium. Peretoetuste, teenuste ja vanemapuhkuse roheline raamat. Tallinn 2015. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.sm.ee/sites/default/files/content-editors/Lapsed_ja_pered/Perehuvitised/peretoetuste_teenuste_ja_vanemapuhkuste_roheline_raamat_2015.pdf (20.03.2020).

31. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seadus. Seletuskiri 759 SE. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3d9648e0-4921-4cba-a864-33103d1e3840/Tsiviilkohtumenetluse%20seadustiku%20ja%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus> (20.03.2020).
32. Valma, K., Surva, L., Hääl, H. Lepitusmenetlus perevaidlustes. – Juridica 2014/1.
33. Virit, K. Jagatud hooldusõiguse rakendamine Eestis Skandinaaviamaade näitel. Magistritöö, Tartu Ülikool, õigusteaduskond. Tallinn 2018.
34. Õiguskantsler. Lahus elavate vanemate võrdsed õigused ning suhtlemine lapsega. 07.05.2018 nr 16-5/180616/1802156. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/field_document2/Lahus%20elavate%20vanemate%20v%C3%B5rdsed%20%C3%B5igused%20ning%20suhtlemine%20lapsega.pdf (05.04.2020).
35. XIV Riigikogu stenogramm. I istungjärg teispäev, 04. juuni 2019, kell 10:00. 10:10 Riigikohtu esimehe ülevaade kohtukorralduse, õigusemõistmise ja seaduste ühetaolise kohaldamise kohta. Kättesaadav arvutivõrgus <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/201906041000> (07.03.2020).

Kasutatud õigusaktid

36. Lastekaitse seadus. – RT I, 12.12.2018, 49.
37. Nimeseadus. – RT I, 22.12.2018, 15.
38. Perekonnaseadus. – RT I, 09.05.2017, 29.
39. Perekonnaseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. – RT I, 29.06.2014, 3
40. Rahvastikuregistri seadus. - RT I, 31.01.2020, 16
41. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. – RT I, 19.03.2019, 23.

Kasutatud välisriigi õigusaktid

42. Bürgerliches Gesetzbuch. – BGBI. I S. 2911, 21.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (20.02.2020).

43. Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. - BGBl. I S. 2633, 12.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.gesetze-im-internet.de/famfg/index.html> (20.02.2020).
44. Sozialgesetzbuch. Achstes Buch (VIII) Kinder- und Jugendhilfe. BGBl. I S. 2652, 12.12.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_8/ (20.03.2020).

Riigikohtu lahendid

1. RKTkm 04.05.2011, 3-2-1-13-11.
2. RKTko 07.06.2011, 3-2-1-45-11.
3. RKTkm 14.11.2012, 3-2-1-121-12.
4. RKTkm 29.10.2014, 3-2-1-96-14.
5. RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15.
6. RKTko 25.05.2016, 3-2-1-35-16.
7. RKTkm 22.11.2017, 2-16-5794.
8. RKTkm 31.10.2018, 2-16-9519.
9. RKTkm 11.04.2018, 2-17-507.
10. RKTkm 07.12.2018, 2-17-3347.
11. RKTkm 07.11.2018, 2-18-6491.
12. RKTkm 19.02.2020, 2-18-15686.
13. RKTkm 10.04.2019, 2-18-16690.

Ringkonnakohtu lahendid

1. TlnRnKm 17.01.2018, 2-13-23823.
2. TlnRnKm 15.07.2016, 2-15-6712.
3. TlnRnKm 17.03.2016, 2-15-7784.
4. TlnRnKm 05.03.2018, 2-16-846.
5. TlnRnKm 21.10.2016, 2-16-1080.
6. TlnRnKm 15.06.2018, 2-16-5756.
7. TlnRnKm 22.11.2017, 2-16-5794.
8. TlnRnKm 09.02.2017, 2-16-10347.

9. TlnRnKm 27.09.2019, 2-17-4101.
10. TlnRnKm 13.09.2017, 2-17-4576.
11. TlnRnKm 10.05.2019, 2-17-16954.
12. TrtRnKm 19.09.2018, 2-18-1957.
13. TlnRnKm 22.02.2019, 2-18-13153.
14. TrtRnK 16.09.2019, 2-18-15686.
15. TlnRnKm 10.10.2019, 2-19-1905.

Maakohtu lahendid

16. HMKm 06.06.2018, 2-13-16758.
17. HMKm 21.01.2016, 2-15-15542;
18. HMKm 05.02.2016, 2-15-19212.
19. HMKm 10.10.2016, 2-16-846.
20. HMKm 11.12.2017, 2-16-846.
21. HMKm 12.07.2016, 2-16-3242.
22. HMKm 04.03.2019, 2-16-9094.
23. HMKm 16.06.2016, 2-16-9094.
24. HMKm 03.03.2017, 2-16-18034.
25. HMKm 30.05.2017, 2-17-4576.
26. HMKm 25.08.2017, 2-17-7603.
27. HMKm 27.11.2017, 2-17-7608.
28. HMKm 19.11.2018, 2-17-12103.
29. HMKm 10.09.2018, 2-17-14805.
30. HMKm 31.08.2018, 2-18-5339.
31. HMKm 09.05.2019, 2-18-6015.
32. HMKm 31.10.2018, 2-18-7623.
33. VMKm 07.11.2018, 2-18-7911.
34. HMKm 21.12.2018, 2-18-10696.
35. HMKm 26.09.2018, 2-18-11628.
36. HMKm 18.04.2019, 2-18-12721.
37. HMKm 27.08.2018, 2-18-12721.
38. HMKm 27.12.2018, 2-18-13153.
39. TMKm 29.04.2019, 2-18-15686.

40. HMKm 22.11.2018, 2-18-17271.
41. HMKm 22.02.2019, 2-18-17575.
42. HMKm 05.12.2018, 2-18-18315.
43. PMKm 30.01.2019, 2-18-18452.
44. HMKm 26.03.2019, 2-18-19170.
45. HMKm 25.02.2019, 2-19-350.
46. HMKm 23.03.2019, 2-19-1867.
47. PMKm 30.04.2019, 2-19-2424.