

TALLINNA TEHNIKAÜLIKOOL

Majandusteaduskond

Õiguse instituut

Maire Roosileht

**ÜLEPIIRILINE HOOLDUSÕIGUSE PEREKONNAÕIGUSLIK
PROBLEMAATIKA EESTIS JA TÜRGIS**

Bakalaureusetöö

Õppekava HAJB08/09, Eesti avalik ja eraõigus

Juhendaja: Uno Feldschmidt

Tallinn 2021

Deklareerin, et olen koostanud lõputöö iseseisvalt ja olen viidanud kõikidele selle koostamisel kasutatud teiste autorite töödele, olulistele seisukohtadele ja andmetele, ning ei ole esitanud sama tööd varasemalt ainepunktide saamiseks. Töö pikkuseks 14 670 sõna sissejuhatusest kuni kokkuvõtte lõpuni.

Maire Roosileht 13.05.2021

Üliõpilase kood: 110172HAJB

Üliõpilase e-posti aadress: deltaplaan@gmail.com

Juhendaja: Uno Felds Schmidt, Ph.D

Töö vastab kehtivatele nõuetele

.....

(allkiri, kuupäev).....2021

Kaitsmiskomisjoni esimees:

Lubatud kaitsmisele

.....

(nimi, allkiri, kuupäev)

Sisukord

LÜHIKOKKUVÕTE	4
KASUTATUD LÜHENDID	6
SISSEJUHATUS	7
1 LAPSE ESINDAMINE NING ÜLEPIIRILINE PEREKONNAÕIGUSLIK REGULATSIOON EESTIS JA TÜRGIS	11
1.1 Hooldusõiguse olemus ning hooldusõiguse perekonnaõiguslik regulatsioon Eestis	11
1.2 Hooldusõigusest tulenev esindusõigus, selle piiramine ja lõpetamine	15
1.3 Haagi konventsioon ja selle rahvusvahelise röövimise õiguslik seisund.....	20
1.4 Ülepiiriline perekonnaõiguslik esindusõiguse regulatsioon Eestis ja Türgis	24
2 LAPSE ESINDAMISE PROBLEMAATIKA EESTIS JA TÜRGIS	32
2.1 Hooldusõiguse määratluse probleematika esindusõiguse osas	32
2.1.1 Laste huvidest juhendumine ning üldine esindusõigus	32
2.1.2 Lapse ärakuulamine ja asjasse kaasamine	35
2.1.3 Vanemate erimeelsused piiriüleste vaidluste lahendamisel seonduvalt Haagi konventsiooni rakendamisega	37
2.2 Hooldusõiguslik probleematika seoses Haagi lapseröövi konventsiooni rakendamisega 43	
2.3.Lapse elu- ja viibimiskoha määramise olulisus	46
KOKKUVÕTE	50
SUMMARY	54
KASUTATUD ALLIKAD	58

LÜHIKOKKUVÕTE

Käesoleva bakalaureusetöö eesmärk on välja selgitada, kuidas Eestis kehtiv perekonnaõiguslik regulatsioon tagab hooldusõiguslikku sätte eesmärki ja seda ka piiriüleselt. Eesmärgist tulenevalt uuritakse lapse esindamise õigust ja sätte tõlgendamist lapse huvide kaitsmisel. Samuti kuidas ja millist õigust saab kohaldada?

Töös püstitatud ülesannete täitmisel on autor kasutanud kvalitatiivseid meetodeid: võrdlevat ja analüüsivat meetodit. Võrdlevaks allikmaterjaliks on Eesti kõrval Türgi perekonnaõiguslike normide uurimine, tuues välja kahe erineva riigi õiguskorra sarnasused ja erinevused. Analüütiline meetod seisneb seadusandluse, kohtupraktika ja vastava erialase kirjanduse analüüsimisel ja selle koosmõjus autori poolt tehtud järeldusel. Töö allikmaterjalidena on kasutatud Eesti õiguskirjandust ja teadusartikleid ning Eestis kehtivaid õigusakte ja nende eelnõude seletuskirju. Uurimusest tulenevalt kasutatakse autori poolt võrrekelsete materjalidena nii türgi kui ka ingliskeelseid allikaid, Türgi perekonnaõiguslikke õigusakte ja kohtulahendeid. Lisaks siseriiklikele seadustele on õigusaktide valikus kasutatud olulisel määral rahvusvahelisi õigusakte ja konventsioone, mis seonduvad hooldusõiguse kontseptsiooniga ning Euroopa Komisjoni poolt välja töötatud lastekaitset ja vanemliku vastutust käsitlevad rahvusvahelised konventsioonid.

Uurimisprobleemiks on kehtiva PKS hooldusõiguse regulatsioonis lapse esindamine ühise hooldusõiguse korral ja selle rakendamine piiriüleselt. Eesmärgist tulenevalt on uurimisküsimuseks: Kas kehtiva PKS hooldusõiguse regulatsioon võrrelduna Türgis kehtiva regulatsiooniga tagab ühise hooldusõiguse sätte eesmärki lapse esindamisel? Tulenevalt eesmärgist ja püstitatud uurimisküsimusest teeb autor analüüsi põhjal järeldused, et hetkel Eestis kehtiva PKS § 120 regulatsiooni vastuolulisus lapse esindamisel. PKS § 120 lõiked 2-6 tuginevad ühise esindusõiguse sätte eesmärgile. Samas PKS § 120 lg 7 vastuolus ühisest esindusõigusest tulenevale põhimõttele lapse esindamine vanema poolt iseseisvalt, aga eeldab teise vanema nõusolekut. Seega nõusoleku eeldus ei ole mingil määral piiritletud ja võimaldab normi erinevalt tõlgendada. Tehingu tegemisel võib eeldada ka teise vanema nõusolekut kõigi tehtavate tehingute kohta.

Analüüs kinnitab, et kehtiv Eesti PKS regulatsioon ei taga ühise hooldusõiguse sätte eesmärki lapse esindamisel ja seda ka piiriüleselt. Seega peab autor vajalikuks täpsustada seadusandja poolt PKS § 120 lg 7 või tunnistada üldse kehtetuks. Autori arvates on oluline, et vanemad

lähtuksid ühise hooldusõiguse sätte eesmärgist, mis põhineb lapse huvide kaitsmisel. Eestis kehtiva PKS esindusõiguse regulatsioon vajab muutmist. Türgis regulatsioon muutmist ei vaja, kuna kõrgendatud huvi lapse huvidele. Vanemate lahuselu ajal toimib üksnes ainuhooldusõigus, mis üheselt mõistetav, kes vanematest õigustatud esindama.

KASUTATUD LÜHENDID

EN- Euroopa Nõukogu

KOV- Kohalik omavalitsus

LasteKS- Lastekaitseseadus

LÕK- Lapse õiguste konventsioon

LepS- Lepitusseadus

PKS- Perekonnaseadus

PS- Eesti Vabariigi põhiseadus

REÕS- Rahvusvahelise eraõiguse seadus

RKTKo – Riigikohtu Tsiviilkolleegiumi otsus

TsMS – Tsiviilkohtumenetluse seadustik

TsÜS – Tsiviilseadustiku üldosa seadus

VäSS- Välissuhtlemisseadus

ÜRO- Ühinenud Rahvaste Organisatsioon

SISSEJUHATUS

Uurimistöö teema valikul on autor lähtunud vajadusest uurida hooldusõigusega seonduvaid probleeme seoses 2010 jõustunud perekonnaseadusega Eestis ja väljaspool riigi piire, mis toob kaasa erineva menetluse ja kohaldavate õigusaktide kasutamise. Võrdlevaks riigiks on autori poolt valitud väljaspool Euroopa Liitu asuv Türgi. Teema valikul on autor lähtunud isiklikust huvist uurida kahe erineva riigi menetluskorda hooldusõigusega seonduvate küsimuste puhul.

Teema olulisust rõhutab asjaolu, et hooldusõigus on muutunud aktuaalseks teemaks 2010. aastal jõustunud perekonnaseadusega, mis on tekitanud erinevaid seisukohti olukorras, kus üks vanematest on Türgi kodanik ja teine Eesti. Eestis kehtiva perekonnaseaduse kohaselt ühist hooldusõigust omavatel vanematel on ka ühine esindusõigus. Hooldusõiguslik vanem, olles lapse seaduslik esindaja, omab ühist hooldus- ja esindusõigust ka lahusele korral. Perekonnaseaduse § 120 lg 1 näeb ette, et hooldusõiguslikel vanematel on ühine hooldusõigus ja PKS võimaldab vanematel kokku leppida ühise esindusõiguse teostamise korraldamises. Samas PKS § 120 lg 7 on vastuolus ühise hooldusõiguse sätte põhimõttega, mis lubab vanemal last iseseisvalt esindada, kuid eeldab teise vanema nõusolekut. Probleemiks on PKS ühise esindusõiguse kokkuleppe korraldamise määratlemine ning nõusoleku eelduse täpsustamine. Iseseisavat esindusõigust ilma teise vanema nõusolekuta saaks omistada ainuhooldusõiguse või otsustusõiguse üleandmisel. Sellest tulenevalt on lapse esindamise küsimus hooldusõiguslike vanemate esindamise korral muutnud PKS rakendamise probleemseks olukordades, kus vanemad on erineva kodakondsusega. Näiteks praktikas lapse haridus- ja tervishoiu valdkonnas, tehingu tegemisel lapse nimel ettetulevate küsimuste puhul, mis eeldavad lapse seadusliku esindaja nõusolekut. Seadusandja ei täpsusta olukordi, kas vanemad peavad üheaegselt koos avalduse või tehingu tegema või piisab vaid ühest vanemast lapse esindamisel avalduse või tehingu tegemisel. Riikide erinev õiguskord raskendab normi rakendamist. Tänapäeva vajadustega ja inimeste suure liikuvusega piiride ületamisel ei saa hooldusõiguslike küsimusi lahendada üksnes rahvusvaheliste eraõiguslike normide rakendamisega. Seega on vajadus lähtuda riikide ühinemisest rahvusvaheliste lepingutega nii Euroopa Liidu, Euroopa Nõukogu, ÜRO tasandil ja muudest rahvusvahelistest organisatsioonidest ning riikide vahelistest lepingutest. Eriti oluliseks tuleb pidada riikide ühinemist Haagi konventsiooniga ning riikide vahel sõlmitud välislepinguid, mis võimaldavad hooldusõiguslike vaidluste lahendamisel kohaldada Euroopa Liidus kehtivaid õigusakte. Probleemi lahendamiseks tuleb kohaldada sobilikke õigusakte olukorras, kus riikidel on erinev õiguskord ja õiguse kohaldamisel tuleb leida lapse huvides parim lahendus. Eestis

reguleerivad hooldusõigust nii perekonnaseadus kui ka lastekaitseadus, mis mõlemad seavad esikohale lapse huvidega arvestamise ja heaolu. Sarnaselt Eestiga jagab Türgi õiguskord sama seisukohta. Tulenevalt seadustest ja Haagi konventsioonist, analüüsib autor oma töös PKS regulatsiooni probleemkohti ühise hooldus- ja esindusõiguse kokkuleppe korraldamisel.

Antud uues perekonnaseaduse regulatsioonis on vasturääkivaid sätteid, mis vajaks uudset lähenemist ja loogilisemat seletust ainuhooldusõiguse ja ühise hooldusõiguse sisule esindusõiguse osas, mis ei ole selgelt ja täpselt määratletud. Kehtiv PKS ei võimalda arusaadavalt mõista, kuidas regulatsioon tagab ühise hooldusõiguse põhimõtet. Eestis seadusandja poolt loodud normi säte on vastuolus ühise esindamise põhimõttega. Rahvusvahelise perekonna puhul on õiguslikuks probleemiks lapse esindamine. Eesti õiguse kohaselt kehtib vanemal ühine hooldusõigus ka lahuselu korral, eeldades tehingu tegemisel teise vanema nõusolekut. Türgis eeldatakse nõusolekut üksnes abielus vanemate korral. Eestis kehtiv õigus ei luba ühise hooldusõiguse põhimõttest tulenevalt ühel vanemal iseseisvalt last esindada tehtavates tehingutes. Autor on arvamusel, et selline lapse esindamine ei taga piisavalt lapse huvide kaitset. Aktuaalseks muutub probleem lahus ja eri riikides elavate vanemate jaoks. Ülepiiriliste vaidluste ennetamiseks peab autor vajalikuks muuta Eestis kehtiv PKS regulatsiooni esindusõiguse osas, mis tuleks viia vastavusse vanemate ühise hooldusõiguse põhimõttega. Hooldusõiguslikud vanemad teostavad hoolduskohustust koos esindusõigusega ühiselt ja üksmeelel. Üheselt ja arusaadavalt riikide regulatsioonid ei anna võimalust normi erinevalt tõlgendada. Seega on normi rakendamine perekonnaõiguslikes küsimustes muutunud probleemseks ka piiriülesest.

Teema valiku uudsus seisneb Eesti hooldusõiguslike probleemide kõrvutamises võrdlevaks riigiks valitud Türgi perekonnaõiguslike probleemide uurimises. Erinevalt Eestist on Türgi seaduses hooldusõigus reguleeritud tsiviilseadustikuga, millest tulenevalt on erisused hooldusõiguse osas vanemate abielu ja lahus elamise korral. Türgis ühist hooldusõigust tsiviilseadustik ei reguleeri ja Türgi seaduse kohaselt ei ole see ka lubatud. Tegemist on ainult ainuhooldusõigusega. Oluline on asjaolu, et vaba liikumine piiriülesest on kaasa toonud uute peremudelite tekkimise, mis perekonnaõiguslike probleemide lahendamisel tekitab analüüsi vajaduse, selgitamaks, kas kehtiv Eesti PKS antud küsimuses on põhiseadusega ja rahvusvaheliste aktidega kooskõlas või esineb vastuolusid. Samuti kuidas Türgi seadused on rakendatavad meie või EL-u seadustega ja kas meil puudub võimalus neid mõjutada ning millise riigi seadustega peavad arvestama isikud, kes on seotud Türgi riigiga. Tulenevalt eelnevast on probleemiks hooldusõiguse perekonnaõiguslik problemaatika esindusõiguse osas, mis autori arvates ei ole Eestis kehtivas perekonnaseaduses täpselt määratletud. Seega on vajalik uurida,

milliseid õigusnorme lähtuvalt lapse huvidest on võimalik kohaldada olukordades, kus on tegemist erineva õigussüsteemiga riikidega. Sellisel juhul peab autor vajalikuks õiguse kohaldamisel arvestada lapse parima huvi põhimõtet. Selleks tuleks uurida, kuidas ja millist õigust kohaldada, et tagatud oleks ka lapse parim huvi tema õiguste kaitsel. Perekonnaõiguslike normide ühene mõistmine võimaldab lahendada erineva õiguskorraga riikides hooldusõiguslike vaidlusi. Lisaks siseriiklikule õigusele tuleks kohaldada ka rahvusvahelise õiguse sätteid. Uurimisprobleemiks on PKS hooldusõiguse regulatsioonis lapse esindamine ühise hooldusõiguse korral ja selle rakendamisel ettetulevad probleemid ka piiriülelset.

Käesoleva bakalaureusetöö eesmärk on välja selgitada, kuidas Eestis kehtiv perekonnaõiguslik regulatsioon tagab hooldusõiguslikku sätte eesmärki ja seda ka piiriülelset. Eesmärgist tulenevalt uuritakse lapse esindamise õigust ja sätte tõlgendamist lapse huvide kaitsmisel. Samuti kuidas ja millist õigust saab kohaldada?

Hooldusõigus lähtudes eeskätt lapse üldisest ja igakülgetest huvidest ja samas olles ka esindusõiguse aluseks, keskendub uurimustöö ka lapse huvide olemusele ja selle olulisusele praktikas rakendamisele, mis võimaldab paremini mõista hooldusõiguse sisulist tähendust. Oluline on vaidlustes juhinduda lapse huvidest lähtuvalt ja seda enam olukorras, kus üks vanematest on Türgi kodanik. Paralleelselt Eesti hooldusõigusliku regulatsiooniga analüüsitakse Türgi põhiseaduses sätestatud Haagi lapseröövi konventsiooni põhimõtteid ning lapse ärakuulamise vajadust ja asjasse kaasamist ning lapse elu- ja viibimiskoha tähtsust tulenevalt Haagi lapseröövi konventsioonist. Samuti lapse ühise esindusõigusega seonduvad vanemate erimeelsusest tulenevad perekonnaõiguslikud probleemid.

Uurimisobjektiks on 1.juulil 2010 Eesti perekonnaseaduses sätestatud hooldusõiguse regulatsioon lapse esindamisel ja võrreldatuna seda Türgi õigusest tuleneva regulatsiooniga.

Võrdlevaks riigiks on valitud Türgi, sest see riik on seotud paljude Eesti inimeste elukorraldusega. Tulemuseks on tekkinud eesti- türki perekonnad. Türgi ei ole Euroopa Liidu liikmesriik, kuid kandidaatriik olnud juba pikemat aega, mis aga ei muuda eririikide õiguskorra menetlust ja seab seega perevaidluslike suhete teostamiseks piirangud. Riikide erinev seaduslik regulatsioon laste esinduse osas raskendab erinevates riikides elavate inimeste elukorraldust ülepiirilistes peresuhetes. Sellest tulenevalt koostatava analüüsi põhjal selgitab autor 1. juulil 2010 jõustunud perekonnaseaduses sätestatud hooldusõiguse probleeme, mis võivad ette tulla nii Eestis kui ka piiriülelset Türgis.

Autori hinnangul seisneb töö lisaväärtus selles, et see aitab paremini mõista hooldusõiguse olemust ja seda lapse esindamise osas, mis tõstab lastevanemate teadlikkust nende õigustest ja kohustustest nii Eestis kui ka Türgis. Vaidluste tekkimisel on teadlikud, milliseid õiguskaitsevahendeid lapse huvides on võimalik tagada.

Tulenevalt eesmärgist sõnastab töö autor uurimisküsimuse: Kas kehtiva PKS hooldusõiguse regulatsioon võrrelduna Türgis kehtiva regulatsiooniga tagab ühise hooldusõiguse sätte eesmärki lapse esindamisel?

Töös püstitatud ülesannete täitmisel on autor kasutanud kvalitatiivseid meetodeid: võrdlevat ja analüüsivat meetodit. Võrdlevaks allikmaterjaliks on Eesti kõrval Türki perekonnaõiguslike normide uurimine, tuues välja kahe erineva riigi õiguskorra sarnasused ja erinevused. Analüütiline meetod seisneb seadusandluse, kohtupraktika ja vastava erialase kirjanduse analüüsimisel ja selle koosmõjus autori poolt tehtud järeldusel. Töö allikmaterjalidena on kasutatud Eesti õiguskirjandust ja teadusartikleid ning Eestis kehtivaid õigusakte ja nende eelnõude seletuskirju. Uurimusest tulenevalt kasutatakse autori poolt võõrkeelsete materjalidena nii türki kui ka ingliskeelseid allikaid, Türki perekonnaõiguslikke õigusakte ja kohtulahendeid. Lisaks siseriiklikele seadustele on õigusaktide valikus kasutatud olulisel määral rahvusvahelisi õigusakte ja konventsioone, mis seonduvad hooldusõiguse kontseptsiooniga ning Euroopa Komisjoni poolt välja töötatud lastekaitset ja vanemliku vastutust käsitlevad rahvusvahelised konventsioonid.

Töö koosneb kahest peatükist. Esimeses peatükis selgitab autor esindusõiguse olemust kui hooldusõiguse osa. Lähemalt keskendub autor hooldusõiguse regulatsioonile Eestis ja hooldusõigusest tuleneva esindusõiguse piiramisele ja lõpetamisele ning hooldusõigusest tulenevale esindusõigust reguleerivatele õigusaktidele Eestis ja Türgis.

Teine peatükk keskendub hooldusõiguse problemaatikale Eestis ja Türgis, laste huvidest lähtumisele ja ühisest hooldusõigusest tulenevale esindusõigusele ning kohtualluvuse ja kohaldatava õigusnormi kindlaksmääramisele. Käsitletakse ka hooldusõigusest tulenevat õiguslikku probleemi seoses Haagi konventsiooni rakendamisega. Samuti elukoha määramise küsimust.

1 LAPSE ESINDAMINE NING ÜLEPIIRILINE PEREKONNAÕIGUSLIK REGULATSIOON EESTIS JA TÜRGIS

1.1 Hooldusõiguse olemus ning hooldusõiguse perekonnaõiguslik regulatsioon Eestis

Eesti Vabariigi põhiseaduse¹ ja perekonnaseaduse (PKS) kohaselt on vanemate õigus ja kohustus kasvatada lapsi ja hoolitseda nende eest, mis hooldusõiguse mõistes on eelkõige vanemlik vastutus lapse arengu ja heaolu tagamiseks.² Hooldusõigus vanemate kohustusena ja vastutusena moodustab olulisema osa laste ja vanemate õiguslikest suhetest. 1. juulil 2010. a jõustunud perekonnaseadus defineerib seda hooldusõiguse kontseptsioonina.

Kehtiva PKS järgi vanemate ja laste vastastikused õigused ning kohustused tulenevad laste põlvnemisest.³ Üldjuhul on vanematel oma laste suhtes võrdsed õigused ja kohustused.⁴ Hooldusõigus vanema ja lapse õigustena eeldab ka vanema kohustust ja õigust hoolitseda oma alaealise lapse eest, sh hoolitseda lapse isikliku heaolu ja lapse vara eest ning otsustada lapsega seotud asju.⁵ Hooldusõiguslik vanem seadusliku esindajana omab esindusõigust.⁶ Vanema isikuhooldusõigus hõlmab vanema kohustust ja õigust last kasvatada, tema järele valvata, määrata viibimiskohta ja õigus määrata suhtlusringkonda, kellega laps võib suhelda. Vanema õiguste ja kohuste maht sõltub sellest, kas vanemale kuulub lapse suhtes hooldusõigus või mitte.⁷

Vanema hooldusõigus olles vanemate loomulik seos lastega, ka kiindumine neisse, on inimlik vajadus omada kiindumisobjekti, näha laste kasvamist, neid hooldada ja kaitsta, samas ka suhtlemisõigus peab vastama armastusevajadusele. Hooldusõigusena sisaldub selles ka vanema kohustus lapse heaoluna tagada ülalpidamine ja teostada hooldamist, viies oma õigusi lapse suhtes vahetult täide, mis vanemate ja lapse vahelises suhtes väljendub vanema hooldusõiguse

¹ Eesti Vabariigi Põhiseadus.

² PKS § 116 lg 2.

³ PKS § 82.

⁴ PKS § 116 lg 1.

⁵ PKS § 116 lg 2.

⁶ PKS § 120 lg 1.

⁷ PKS § 124 lg 1 ja § 126 lg 2; RKTko 3-2-1-45-11. p 17.

teostamisel tegelikus isikuhoolduses ja varahoolduses, mis on vajalikud tehingu tegemisel lapse nimel.⁸

Vanematel õigustena ja kohustusena on vanemlik vastutus lapse heaolu tagamisel, mis tingib vajaduse määratleda vanemate õigusi selgemalt. Üldjuhul paljud vanemad ei taha tunnista oma õiguste kõrval vanemlikku vastutust laste kasvatamisel, mis ilmneb ülalpidamiskohustuse täitmisel. Samas vanemate õiguste realiseerimine tuleneb hooldusõiguse kuuluvusest, mis annab õiguse last esindada. Tänapäeva mõistes on hooldusõigus eelkõige vanemlik vastutus, et lapsele oleks tagatud kõik eluks ja arenguks vajalik, milles sisaldub ka vanema kohustus. Hooldusõiguse põhimõtted näevad ette vastustundliku ning vägivallavaba kasvatuse, võttes arvesse lapse arenguastet. Juhinduda tuleb lapse heaolust ja huvidest. Eriti igakülget lapse huvide eest seismist eeldab hooldusõigusest tulenev isiku- ja varahooldusõigus, mis osutuvad olulisteks lapse esindamise küsimustes.⁹

PKS eelnõu kohaselt hooldusõiguse kuulumine mõlemale vanemale ei tulene alati automaatselt vanema staatusest (põlvnemisest), vaid võib kuuluda ka lapsendajatele ning teatud ulatuses ka hooldus- või kasuvanematele. Hooldusõiguse kuulumine vanemate õiguste ja kohustuste tasakaalustamise põhimõttest peaks vanemale kuuluma sellises ulatuses, kui palju see vanem tegelikult lapse kasvatamises osaleb.¹⁰

Üldjuhul saavad PKS §117 järgi nii abielus kui ka abielus mitteolevad vanemad lapse sünni järel lapse suhtes ühise hooldusõiguse, kui ei ole väljendatud soovi jätta hooldusõigus ühele vanematele. Riigikohtu seisukohalt ei ole hooldusõigust PKS § 214 lg 1 järgi vanemal, kellelt on vanema õigused varem kehtinud perekonnaseaduse alusel ära võetud või kui kohus on enne 1. juulit 2010 PKS § 214 lg 3 järgi määranud lapse elukohaks teise vanema elukoha, sellisel juhul on ainuhooldusõigus vanemal, kelle elukoha on kohus lapse elukohaks määranud.¹¹

Riigikohus tsiviilasjas nr 2-18-15686/183 on märkinud lähtuvalt PKS § 137 lg 1, et kui ühist hooldusõigust omavad vanemad elavad alaliselt lahus või ei soovi muul põhjusel hooldusõigust edaspidi ühiselt teostada, on kummalgi vanemal õigus kohtult hagita menetluses taotleda lapse osalise või täieliku hooldusõiguse üleandmist. PKS § 137 lg 3 kohaselt lähtub kohus ühise hooldusõiguse lõpetamise korral hooldusõiguse ühele vanemale andmise otsustamisel eeskätt

⁸ Lüderitz, A. (2005). Perekonnaõigus. Tallinn: Kirjastus Juura., 286- 287.

⁹ PKS eelnõu seletuskiri, 12.

¹⁰ Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri. Justiitsministeerium., 2006, 32.

¹¹ RKTko 3-2-1-45-11, p 18.

lapse huvidest, arvestades kummagi vanema vaimset ning majanduslikku valmisolekut, hingelist seotust lapsega, senist pühendumist lapse eest hoolitsemisele ning lapse tulevase elamistingimusi.¹² Kohtupraktika analüüsis on jõutud samadele tulemustele, millega tuleb ühise hooldusõiguse lõpetamisel arvestada ja millele viitavad enamuse läbivaadatud kohtulahendid.¹³ Hooldusõiguseeta vanemal säilib otsustusõigus ajal, mil laps teise vanema nõusolekul või kohtulahendi alusel tema juures viibib.¹⁴ Hooldusõiguseeta vanemal on kohustus ja õigus lapsega isiklikult suhelda.¹⁵

Vanema hooldusõiguse määramise uuringus viidatakse, et tarvis on ühiskonnas selgitada, mida ühise hooldusõiguse lõpetamine, osaline ja täielik üleandmine sisuliselt tähendavad. Loodud on regulatsioon, mille korral ei võeta vanaematelt kogu hooldusõigust, kuid kohus võib hooldusõigust teatud osas piirata, võimaldades jätta teatud üksikud õigused ja kohustused hooldusõigusest.¹⁶

Vanemate ühine hooldusõigus säilib ka siis, kui vanemad asuvad eraldi elama, kuid üldjuhul otsustavad lapsega seotud olulisi asju PKS § 145 lg 1 järgi ühiselt. Riigikohus lähtuvalt PKS § 119 märgib, et kui vanemad ei jõua ühist hooldusõigust teostades lapsele olulises asjas kokkuleppele, võib kohus vanema taotlusel anda otsustusõiguse ühele vanematest.¹⁷ Üleandmise korral võib kohus otsustusõiguse teostamist piirata või panna seda teostavale vanemale lisakohustusi.¹⁸ Samas lapse igapäeva küsimusi otsustab PKS § 145 lg 2 ja lg 3 järgi see vanem, kelle juures laps parasjagu viibib.

Hooldusõigus antakse täielikult ühele vanematest eelkõige siis, kui teine vanem ei osale lapse elus ega tunne lapse vastu huvi, eeldusel, et teine vanem nõustub sellega. Üldjuhul taotleavad ainuhooldusõigust emad endale seetõttu, et isa ei osale lapse kasvatamises ja tihti ka ülalpidamises, kuid põhjus võib olla ka vanematevahelistes suhetes, et ei jõuta kokkuleppele hooldusõiguse teostamises.¹⁹ Kohtud üritavad säilitada vanemate ühist hooldusõigust, kui see on laste huvides. Üldjuhul eelistavad vanemad ühise hooldusõiguse lõpetamisel selle osalist

¹² RKTko 2-18-15686/183, p 18.

¹³ Lillsaar, M. (2013). Ühise hooldusõiguse lõpetamine ja hooldusõiguse üleandmine, kohtupraktika analüüs. Tartu., 17.

¹⁴ PKS § 145 lg 4.

¹⁵ PKS § 143 lg 1.

¹⁶ Espenberg K., Soo K., Beilmann M., Linno M., Vahaste S., Göttig T., Uusen-Nacke T. (2013). Vanema hooldusõiguse määramise uuring, 7.

¹⁷ RKTko 3-2-1-45-11, p 19.

¹⁸ RKTko 2-18-15686/183, p 18.

¹⁹ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 7.

üleandmist või mingis osas (enamasti elu- või õppimiskoha suhtes) otsustusõiguse andmist ühele vanemale.²⁰

Riigikohus tsiviilasjas nr 3-2.-1-15-11 märgib, et kui vanemad ühise hooldusõiguse teostamise osas ei jõua kokkuleppele, kumma vanema juures laps vanemate lahuselu korral elab, võib kohus säilitades hooldusõiguse, anda ühele vanemale lapse viibimiskoha määramise küsimuses ainuotsustusõiguse. Seejuures tuleb kohtul arvestada ka seda, et andes ühele vanemale lapse viibimiskoha määramise õiguse, puudutab see ühtlasi kummagi vanema õigust teostada lapse suhtes isikuhooldusõigust. Lisaks võib kohus PKS § 137 lg 1 alusel vanemale antud ainuhooldusõigust ajaliselt piiritleda. Kohus võib vanemate soovi arvestades määrata vanematele vahelduva ainuhooldusõiguse, juhul kui see vastab lapse huvidele.²¹

Vanemate ja laste vastastikuste õiguste ja kohustuste kõrval on tähtis ka nendevaheline üldine õigussuhe, mis vastastike huvide ja õigustena omab ka kohustust vastastikus toetamises ja arvestamises.²² Laps elades koos vanematega, saades neilt ülalpidamist, on kohustatud ka vastavalt oma võimetele ja võimalustele neid aitama koduses majapidamises.²³ Vanema hooldusõiguse põhimõtteid defineerib PKS § 116, mis on 1995. a perekonnaseadusega võrreldes täiesti uudne kontseptsioon.²⁴

Vanema hooldusõiguse äravõtmine äärmise meetmena rakendavad kohtud vaid siis, kui muud abinõud ei ole tulemuslikud. Peamiselt võtab kohus vanematelt hooldusõiguse ära alkoholi- või narkootikumide kuritarvituse, lapse hooletusse jätmisel või lapse suhtes ei ole täidetud vanemlike kohustusi. Hooldusõigust piiratakse, kui lapsevanem ei ole füüsilise või vaimse puude tõttu võimeline lapse eest hoolitsema. Hooldusõigus peatatakse kui vanem ei ole võimeline pikemat aega hooldusõigust teostama, näiteks vanema viibimine pikemalt ravi- või kinnipidamisasutuses. Vanema hooldusõiguse uuringus tuuakse välja, et seoses vanema hooldusõiguse äravõtmisega on praktikas ebaselge, kas äravõetud hooldusõigust on võimalik taastada. Seadus seda ei sätesta ja samas ei selgita kohus täpselt, millises ulatuses vanema hooldusõigust piiratakse. Probleemiks on ka hooldusõiguse peatamise ja piiramise eristamine.²⁵

Kohtupraktika analüüsis tuuakse välja Riigikohtu seisukoht, et pärast 1. juulit 2010 saab kohus vanema ja lapse õigussuhet reguleerida ainult kehtiva PKS alusel. Vanem saab nõuda

²⁰ Lillsaar, *supra nota* 13, 11.

²¹ RKTKo 3-2-1-15-11, p 21.

²² PKS § 113.

²³ PKS § 113.

²⁴ PKS eelnõu seletuskiri.

²⁵ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 8.

hooldusõiguse täielikku või osalist, sh otsustusõiguse üleandmist ning selles osas otsustab üksnes kohus, vajadusel kohaldatakse abinõusid lapse heaolu tagamiseks.²⁶ Samas märgib kohtupraktik Lillsaar, et kui suhtlemise võimatuse tõttu on lapse vanematel üksmeelele jõudmine lapse kasvatamises ebareaalne, tuleb vanemate ühine hooldusõigus lapse suhtes lõpetada.²⁷ Autor nõustub kohtupraktika analüüsis toodud väitega, et lapse huvides ei ole ühise hooldusõiguse lõpetamine ja selle üleandmine ühele vanemale pelgalt seetõttu, et vanemad ei ole suutelised omavahelist konflikti mõistlikult lahendama.²⁸

Autori arvates peaks hooldusõigus vanematele kuuluma vaid niivõrd, kuivõrd vanemad tegelikult osalevad lapse kasvatamises, mis on vanemaks olemisena kohustuslik. Märkimist väärib asjaolu, et ühine hooldusõigus säilib isegi vanemate lahuselu korral. Vanemate vahelistes suhetes väljendub hooldusõiguse teostamine tegelikus isiku- ja varahoolduses. Tänapäeva mõistes on hooldusõigus vanemlik vastutus, tagada lapse areng ja heaolu.

1.2 Hooldusõigusest tulenev esindusõigus, selle piiramine ja lõpetamine

Hooldusõiguslik vanem on lapse seaduslik esindaja. Ühist hooldusõigust teostavatel vanematel on ka ühine esindusõigus.²⁹ Sellest tulenevalt peavad hooldusõiguslikud vanemad ühise hooldusõiguse teostamisel esindama last kõigis teda puudutavates küsimustes ja tehingutes ühiselt ja üksmeelselt, tagades lapse huvide kaitsmise, mis on ka põhiseaduslikult sätestatud kasvatamise eemärgina ja vanema kohustusena. Eesmärk on kasvatada laps teovõimega isikuks, kes ise suudab end juhtida, tegudest aru anda ning iseseisvalt end esindada. Tulenevalt TsÜS sätetest võib teha teovõimeline isik kehtivaid tehinguid, kuid alla 18-aastaselt isikul (alaealisel) on piiratud teovõime, kes ei suuda veel oma tegudest aru saada või neid juhtida, eeldab eestkostja olemasolu.³⁰

Eelneva puhul tegemist esindatava ja esindaja vahelise sisesuhtega, seadusjärgse esindusõiguse korral. Esindamisel tekkiv sise- ja välissuhe on õiguslikult teineteisest sõltumatud. Sisesuhe reguleerib, kuidas esindaja on kohustatud oma kohustusi täitma ja millisel viisil võib kasutada esindusõigust. Välissuhe reguleerib, millises ulatuses saab esindaja teha esindatava nimel

²⁶ Lillsaar, *supra nota* 13, 13.

²⁷ *Ibid.*, 19.

²⁸ *Ibid.*, 20.

²⁹ PKS § 120 lg 1.

³⁰ TsÜS § 8.

kehtivaid tehinguid. Sageli erineb esindusõiguse ulatus välissuhtes sellest, kuidas esindaja talle antud esindusõigust sisesuhtest tulenevaid kohustusi kasutada tohib.³¹

Hooldusõiguse kontseptsioon võimaldab mõista selgemalt vanemate- ja lastevahelisi tsiviilõiguslikke suhteid ja seda eriti kui vanemad ei kasvata last ühiselt, ei saa neile vanematena omistada õigust esindada last. Kui on piiratud hooldusõigus, on piiratud ka esindusõigus. Lapse esindamise üldküsimumsi reguleerib PKS § 120. Lapse esindamise õigus ja vastutus on üks osa hooldusõiguse kontseptsioonist, mille alusel hooldusõiguslikud vanemad esindavad last ühiselt. Ainuhooldusõiguse ning otsustusõiguse ühele vanemale üleandmisel on üheselt määratletud, kumb vanem on õigustatud last esindama.³² Hooldusõiguse piiramise protsessuaalne külg on reguleeritud tsiviilkohtumenetluse seadustikus (edaspidi TsMS).³³

Hooldusõiguse kuuluvuse määramisel kaasab kohus arvamuse avaldamiseks valla- või linnavalitsuse, kus lapse protsessi kaasamisel määratakse lapsele kohtu poolt esindaja. Kohus kuulab ära vähemalt 10- aastase lapse (olenevalt arengust, ka noorema), lapse vanemad ning vajadusel kaasatakse ka spetsialiste.³⁴

Ühise hooldusõiguslike vanemate välissuhte puhul on oluline vahet teha, millisel määral võib üks neist hooldusõigust üksi teostada ja millal peavad mõlemad koos tegutsema. Siinjuures võib konflikti lahendamine viia selleni, et ühele vanemale antakse ainuõigus teatud asju otsustada, siis ei tekita ühine esindusõigus enam küsimusi ainuesindusõiguse andmisel ühele vanemale.³⁵

Hooldusõiguslik vanem lapse seadusliku esindajana omab ühise hooldusõiguse korral ka ühist esindusõigust. Otsustus- või ainuhooldusõigusega vanem esindab last üksinda. PKS seletuskirjas selgitatakse, millal vanem võib ühise hooldusõiguse, seega ka ühise esindusõiguse korral last üksinda esindada. Selgituses märgitakse, et ühise esindusõiguse korral ei ole ilmtingimata vajalik vanemate isiklik samaaegne tahteavaldus tehingu tegemisel. Vanemate seadusjärgse ühise esindusõiguse teostamine oleneb nende omavahelisest kokkuleppesest ning lähtuda saab TsÜS- s sätestatud ühise esinduse regulatsioonist seadusjärgse esinduse korral, arvestades ka PKS-i regulatsiooni. PKS § 120 lõigete 1, 2 ja 7 muutmise järel on vanemal selgelt õigus last üksi esindada igapäevaeluga seotud asjades või erandina PKS § 120 lg 3 alusel, kui on vajalik

³¹ Käerdi M. (2010). Sise- ja välissuhte eristamine esindusõiguse teostamisel. *Juridica* 2010/7, 518- 519.

³² PKS eelnõu seletuskiri, 33.

³³ *Ibid.*, 34.

³⁴ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 7.

³⁵ Lüderitz, *supra nota* 8, 289 – 290.

viivitamatu tegutsemine. Muudatuste tegemine PKS § 120 lg 1 selgitusena väldib probleeme ühise esinduse üldpõhimõtetele.³⁶

Ühise esindusõiguse regulatsioon TsÜS § 122 lg 2 sätestab, et kui mitu esindajat võivad esindatavat esindada üksnes ühiselt (ühine esindamine), võib igaüks neist esindatava nimel võtta vastu tahteavaldusi. Esindusõiguse ulatust reguleerib seadusjärgse esinduse korral TsÜS § 119 lg 2.³⁷ Ühel vanemal on võimalus volitada teist vanemat üksinda teatud asjades last esindama.³⁸ Esindusõigus tsiviilseadustiku üldosa § 117 lg 1 tähenduses õiguste kogumina võimaldab esindajal tegutseda esindatava nimel ja lg 2 järgi võib esindusõigus tuleneda kas tehingust (volitus) või seadusest (seadusjärgne esindusõigus).³⁹ Kui aga vanemad ei ole enne kohtumenetlust või kohtumenetluse ajal vaidlust puudutavas küsimuses üksmeelel, saab vanem taotleda ainuotsustusõiguse andmist, mis annab ühtlasi ka õiguse last üksi kohtumenetluses esindada.⁴⁰

Kui piiratud teovõimega isik teostab tehingut seadusliku esindaja nõusolekuta, kehtib tehing juhul kui ei teki isikule otseseid tsiviilkohustusi või isik täitis tehingu vahenditega, mille andis seaduslik esindaja või viimase nõusolekul kolmas isik (TsÜS § 11 lg 1-3). Samuti TsÜS § 12 tulenevalt on ka alla 7- aastase alaealise tehing tühine. Piiratud teovõime tõttu, suutmatus oma tegudest aru anda, vajavad nad oma kaitsmatuse tõttu seaduslikku kaitset vanemate esindusõiguse või kohtu poolt määratud eestkostja alusel.

Hooldusõiguse omamisest tulenev ainesindusõigus annab vanema õiguseks esitada teise isiku nõuded kohtumenetluses enda nimel, oleneb sellest kui vanemad on abielus, kuid elavad eraldi või on menetluses abielu lahutus. Esinduseks õigustatud vanem võib lapse nõuded esitada ainult enda nimel. Silmas peetakse seda, et ka kohtulahendil või kohtulikul kompromissil on lapse jaoks õiguslikud tagajärjed. Regulatsiooni eesmärk on kohtumenetluse lihtsustamine.⁴¹

Kui alaealine vajab oma teovõime piiratuse tõttu esindajat või eestkostjat, siis PKS §139 ja §140 sätted on olukordades, mil vanem ei saa last esindada kas oma teovõime piiramise või faktilise takistuse tõttu ja vajadusel määratakse lapsele (eri) eestkostja. Seljuhul selle vanema hooldusõigus peatub või peatab selle kohus, ja hooldusõigust teostab kas teine vanem

³⁶ Perekonnaseaduse eelnõu (546 SE) seletuskiri., 11.

³⁷ *Ibid.*, 11.

³⁸ Lüderitz, *supra nota* 8, 290.

³⁹ TsÜS § 117 lg 1 ja lg 2.

⁴⁰ RKTko 3-2-1-127-15, 23.

⁴¹ Lüderitz, *supra nota* 8, 292-298.

ainuisikuliselt ja üksinda niivõrd, kui oli siiani ning ta võib üksinda otsustada, omades lapse esindusõigust.⁴²

Õiguskantsleri seisukoht lahuselava vanema õiguste kohta last puudutava info jagamisel käsitleb situatsiooni esindamise küsimustes. Kui vanem esindab last iseseisvalt, võivad ka kolmandad isikud (lasteaed, kool, haigla) eeldada teise vanema nõusolekut, mis tähendab seda, et kui lapsevanem pöördub lapse asjus kolmanda isiku poole, siis ei pea viimane kontrollima, kas teise lapsevanema tahe ühtib tema poole pöördunud lapsevanema omaga. Samuti ei pea kolmas isik omal algatusel informeerima teist lapsevanemat oma tegevusest. Õiguskantsler selgitab, et PKS lähtub eeldusest, et vanemad teostavad ühist hooldusõigust heas usus ja üksmeeles ning lapse huvides ja sellest eeldusest tulenevalt, peaks ka lahus elavad hooldusõiguslikud vanemad jagama omavahel last puudutavat infot. Erinev on olukord, kui lapsega töötav isik saab teada teise vanema vastuseisust või nõusoleku puudumisest lapsele teenuse osutamiseks. Sellisel juhul näeb Õiguskantsler lahenduseks ette teenuse osutamine katkestada seniks, kui vanemad jõuavad kokkuleppele. Kui vanemate lahkarmumise tõttu jäävad lapse huvid kaitseta, siis esmane lahendus on elukohajärgsete lastekaitsetöötajate kaasabil vanemate suunamine kokkuleppele ja kui seda ei saavutata, antakse lastekaitsetöötajal õigus pöörduda kohtusse vanema otsustusõiguse piiramiseks konkreetsetes küsimustes. Kohtu pädevuses on ka esialgse õiguskaitse tagamine, mis võimaldab enne asja sisulist lahendamist pakkuda lapsele vajalikku abi.⁴³

Eelneva põhjal ei näe Õiguskantsler ka vajadust muudatusi teha PKS eelnõu seletuskirjas viidatud PKS § 120 lg 7 osas. Samas Narits on seisukohal, et õiguskindlus peab tugevdama usaldust õiguskorra vastu, eeldades võimalikult heatasemilist õiguse realiseerimist valdavalt selle rakendamise kaudu. Selleks peab õigus ise olema kindel, selge ja ühetähenduslik. Igaühel peaks olema reaalne võimalus ette näha õiguslikku tähendust omava probleemi juriidiline lahendus.⁴⁴

Asjaolu, et vanemate erimeelsuse tõttu ja samas lapse huvidest lähtuvalt, võivad asjasse sekkuda KOV töötajad, viitavad põhiseaduslikkule riivele. Eesti Vabariigi PS § 26 sätestab, et igaühel on õigus perekonna- ja eraelu puutumatusle. Riigiasutused, KOV ja nende ametiisikud ei tohi perekonna- ega eraellu sekkuda muudel juhtudel, kui seaduses on sätestatud. Samas PS § 26 tagab perekonnale riigi kaitse. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (EIÕK) art 8 kaitseb isikute era- ja perekonnaelu. Vanema õigus ja kohustus oma last kasvatada

⁴² PKS eelnõu seletuskiri, 35; Lüderitz, *supra nota* 8, 297.

⁴³ Õiguskantsler. Lahus elavad vanemad peavad omavahel last puudutavat infot jagama. Õiguskantsleri koduleht.

⁴⁴ Narits, R. (2004). Õiguse entsüklopeedia: õigusteadeuse õpik, meetodiõpetus (2., täiend. ja parand. Tr). Tallinn: Kirjastus Juura, 35.

ja tema eest hoolitseda on põhiseaduses üks kõrgeimalt kaitstud õigustest. Eesti Vabariigi põhiseaduse §27 näeb ette vanemate õiguse ja kohustusena kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. PS §27 lõikest 3 koostoimes lõikega 4 tuleneb kaitseõigus, mille kohaselt riik sätestab regulatsioonid, tagamaks vanemliku kohustuse täitmist ja kaitseks lapsi vanemate kohustuste rikkumise eest (perekonna sisemine kaitse).⁴⁵

Eelnevalt mainitud põhiseaduslikult kaitstud positsioonile saab tugineda üksnes juhul, kui riik jätab kaitsmiskohustuse täitmata, silmas peetakse kohalikku omavalitsust, kelle kohustuseks on õiguste ja vabaduste tagamine (PS §14). Samas, et garanteerida perekonnaelu austamist, eeldab nii EIÕK artikkel 8 kui ka Riigikohus perekonna olemasolu, mille mõistet Eesti seadusandja ei ole defineerinud. Eesti kohtupraktikast tulenevalt hõlmab perekond PS § 26 tähenduses vanemaid ja nende alaealisi lapsi ning nende põhiõiguste kaalumisel tuleb arvesse võtta ühelt poolt alaealise vastavat põhiõigust ja teiselt poolt vanemate õigust kasvatada oma lapsi (PS §27 lg 3), normi eesmärgiks on tagada laste huve ja laste õigus saada vanematelt hoolitsust, kes seaduslike esindajatena teostavad lapse põhiõigusi.⁴⁶

Inimõiguste ülddeklaratsiooni art 8 sätte alusel põhiseadusliku õiguse rikkumise korral on õigus tõhusale menetlusele riigisisestes kohtudes ja samas art 25 lg 2 sätestab, et lastel on õigus saada erilist hoolitsust ja abi ning seda kõigile lastele, sõltumata sellest, kas on sündinud abielust või väljaspool abielu. Lastele peab olema tagatud ühesugune sotsiaalne kaitse ja tulenevalt ÜRO kinnitatud põhiõigustest art 26 lg 3 sätte alusel laste hariduse valikul otsustav sõna on vanematel.⁴⁷ Ka lapsel on õigus eraelule. EIÕK artikli 16 lõike 1 alusel ei või mitte ühegi lapse eraellu ebaseaduslikult sekkuda ja alaealise õigus eraelule on tagatud ka lapse õiguste konventsiooniga (LÕK), kõigis otsustes esikohal lapse huvid.⁴⁸

EIK piirab sageli laste tervise ja kõlbluse kaitseks privaatsusõigust, mille alusel vanema põhiõiguste riive põhjendatud artikli 8 lõikega 2, kuigi see rikub artiklist 8 tulenevat pereelu puutumatusõigust, seades lapse põhiõigused kõrgemaks vanemate põhiõigusest perekonnaelu kaitsele.⁴⁹

⁴⁵ Justiitministeerium. Perekonnaseaduse, tsiviilkohtumenetluse ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus, 21.

⁴⁶ Ehas E. (2015). Kas perekonnast eraldamine on liigne sekkumine perekonnaautonoomiasse või üks lapse huve tagavatest meetmetes? *Juridica* 2015/6, 367-400.

⁴⁷ United Nations Assembly. (1948). Universal Declaration of Human Rights.

⁴⁸ Ehas E., *supra nota* 46, 399.

⁴⁹ *Ibid.*, 400.

Põhiõiguste kaitseala riive ei kujuta endast veel põhiõiguste rikkumist, riive tähistab üksnes põhiõigust piiravat avaliku võimu abinõu, põhiseaduslik õigustamine.⁵⁰

Riigikogu eelnõus pakutakse lahendust PKS §120 lg 7 sätte täpsustamiseks, mille kohaselt võimaldatakse ühis hooldus- ja esindusõigust omavatel vanematel esindada last üksinda igapäevaelus tehtavates tehingutes. Sellega seoses jäetakse seadusest välja teise vanema nõusoleku eeldus, kui vanem esindab last iseseisvalt, mis kohaldus senini piiritlemata juhtudel.⁵¹

1.3 Haagi konventsioon ja selle rahvusvahelise röövimise õiguslik seisund

Rahvusvahelist lapseröövi õiguslikku seisundit reguleerib peamiselt lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise rahvusvaheline konventsioon (nn Lapseröövi konventsioon), alla kirjutatud Haagis 25.10.1980.⁵² Konventsiooniga on Eesti ühinenud 18.aprill 2001 ja Türgi 21.jaanuar 1998.⁵³

1980.a vastu võetud rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsiooni puhul on tegemist välislepinguga, millele alla kirjutanud riigid olles veendunud, et lapse hooldamisega seotud asjades on kõige tähtsam järgida lapse huve, kaitsta last tema õigusvastasest äraviimisest või kinnihoidmisest tulenevate tagajärgede eest. Samuti soov luua menetlus, et tagada lapse viivitamatu tagastamine tema harilikku viibimiskohta ja lapsega suhtlemise järgimine. Oluline on märkida asjaolu, et lapse äraviimine või kinnihoidmine on õigusvastane, kui sellega rikutakse ühis- või ainuhooldusõigust, mis oli antud isikule, asutusele või muule organile selle riigi õiguse alusel, kus oli lapse harilik viibimiskoht. Nimetatud hooldusõigus tekib seaduse, kohtulahendi, haldusakti või selles riigis õigusliku toimega kokkuleppe alusel.⁵⁴ Samas konventsiooni kohaldatakse lapse suhtes, kelle harilik viibimiskoht oli lepinguosalises riigis vahetult enne hooldusõiguse või suhtlusõiguse rikkumist. Lapse 16-aastaseks saamisel konventsiooni enam ei kohaldata.⁵⁵

⁵⁰ Eesti Riigikohus, Eesti õiguskeskus. (2015). Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika: Riigikohtu teadustööde konkursi kogumik. Tartu: Eesti Vabariigi Riigikohus, 43.

⁵¹ PKS eelnõu (546 SE) seletuskiri, 2.

⁵² Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon.

⁵³ HCCH. (1980). 28 Convention on the civil aspects of international child abduction.

⁵⁴ Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon, art 3.

⁵⁵ *Ibid.*, art 4.

Lapse üks põhiõigustest on tema era- ja perekonnaelu kaitse, seotud õigusega privaatsusele. Euroopa Inimõiguste Kohus (EIK) Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (EIÕK) artiklit 8 tõlgendades peab oluliseks lapseröövi korral kaitsta last eelkõige psühholoogiliste traumade eest. Selleks on lapseröövi konventsioonis ja seda Euroopa tasandil Brüssel II a määruses ette nähtud kiirmenetlus. Lapseröövi konventsiooni läbivaks põhimõtteks on lapse kiire tagastamine tema hariliku viibimiskoha riiki, kuid Eesti kohtute lahendite puhul suurimaks probleemiks on esimese astme kohtudele lapseröövi asju lahendades olnud hariliku viibimiskoha riigi kindlaksmääramine. Selleks hea näitena on Lääne poolt välja toodud tsiviilasi 2-12-29712, kus laps oli toodud Ühendkuningriigist Eestisse vanemate kokkuleppel ja seega oli lapse harilik viibimiskoht mõlemas riigis ning asjas ei saa kohaldada lapseröövi konventsiooni artiklit 3.⁵⁶

Märkimist väärib Brüsselis 27.11.2003. a sõlmitud nn Brüssel II a määrus, mis hakkas kehtima 01.08.2004. Lapse viimisel ühest liikmesriigist teise liikmesriiki, tagatakse määrusega, et päritoluliikmesriigi kohtutele jääb röövist hoolimata pädevus eestkosteküsimuste üle otsustamisel.⁵⁷ Nimetatud määrus vanemliku vastutuse regulatsioonina hõlmab ka meetmeid lapse kaitseks, sõltumatult seosest abieluõigusliku menetlusega. Samuti määrusega kehtestatud kohtualluvuse põhimõtted vanemliku vastutuse küsimustes kujundatakse lapse huve silmas pidades, mis tähendab seda, et jurisdiktsioon peaks olema lapse alalise elukoha liikmesriigil.⁵⁸

Lapseröövi konventsiooniosalised on mõlemad uurimistöös käsitletavat riigid, nii Eesti kui ka Türgi ning mõlematel riikidel on valitud keskasutused, kuhu vajadusel pöörduda. Eestis on nii rahvusvahelise lapseröövi kui ka Brüssel II a keskasutuseks Justiitsministeerium ja autor tutvustab menetluse alustamiseks vajalike dokumentide olemasolu, juhuks, kui on toimunud lapserööv. Türgis on keskasutuseks Justiitsministeerium. Keskasutus täidab seaduses sätestatud kohustusi riigi peaprokuratuuri kaudu.⁵⁹

Lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsiooni alusel kui isik, asutus või muu institutsioon teatab, et laps on ära viidud või kinni hoitud hooldusõigust rikkudes, võib taotleda

⁵⁶ Lääne R. (2018). Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli mõju rahvusvahelise lapseröövi asjadele. *Juridica* 2018/10, 762-769.

⁵⁷ Brüssel II määrus (Nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, 27. november 2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000, 8.

⁵⁸ Nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000, L 338/1, 23.12.2003, p 5 ja p 12.

⁵⁹ Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/ 5717, madde 3, 5.

lapse alalise elukoha järgselt keskasutuselt abi lapse tagasipöördumiseks. Taotlusele tuleb lisada asjakohase otsuse või kokkuleppe tõestatud koopia või lapse hariliku viibimiskoha riigi seaduse kohane tõend, mille on andnud riigi keskasutus või muu pädev asutus või selle riigi seaduse järgi vande all antud tunnistus ja muud asjakohased dokumendid.⁶⁰ Riigi keskasutus, kus laps viibib, rakendab abinõusid, et laps vabatahtlikult tagastataks ja konventsiooniosalise riigi kohus või haldusasutus peab lapse tagastamise menetlemist alustama viivitamata.⁶¹ Kui lapse äraviimine või kinnihoidmine on õigusvastane ja sellest on möödunud alla aasta, nõuab asjaomane asutus lapse viivitamatut tagastamist. Kui menetlust alustatakse pärast eelpool nimetatud aja möödumist, nõuab kohus või haldusasutus lapse tagastamist, kui ei ole tõendeid, et laps on uue keskkonnaga kohanenud. Kui on alust arvata, et laps on viidud kolmandasse riiki, võib menetluse peatada või taotluse edasi lükata.⁶² Kohus või haldusasutus võib keelduda lapse tagastamist nõudmast, kui laps on jõudnud vanusesse, kus on õige tema arvamusega arvestada ning ta ei soovi tagasi tulla.⁶³

Eestkosteõigusega isik, institutsioon või muu organ saab taotleda liikmesriigi pädevalt asutuselt kohtuotsuse tegemist ka lapseröövi tsiviilõiguslike küsimusi käsitleva 25. oktoobri 1980. aasta rahvusvahelise Haagi konventsiooni alusel, kui laps on kinni peetud riigis, mis ei ole Euroopa liikmesriik (näiteks Türgi ei ole EL- i riik, kuid ühinenud konventsiooniga), kus laps vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist alaliselt elas, kohaldatakse lõikeid 2- 8. Haagi konventsiooni (art 12 ja 13) alusel tagatakse, et lapsele antakse menetluse käigus võimalus saada ära kuulatud. Kohus ei saa keelduda lapse tagasitoomisest kui on tuvastatud, et lapse kaitseks pärast tema tagasitoomist on tehtud piisavad korraldused ja samas ei saa kohus lapse tagasitoomisest keelduda ka juhul kui tema tagasitoomist taotlenud isikule ei ole antud võimalust ära kuulatud saada.⁶⁴

1.augustil 2008 ratifitseeris Türgi 1980. aasta Haagi konventsiooni rahvusvahelise lapseröövi tsiviilõiguslike aspektide kohta. Türgi põhiseaduses on sätestatud, et Haagi lapseröövi konventsiooni tuleb kohaldada võrdselt siseriiklike seadustega ning Türgi kohtud peavad selle põhimõtteid ja tingimusi järgima.⁶⁵ Türgi rahvusvahelise lapseröövi õiguslike aspektide ja reguleerimisala seaduse kohaselt vastutab Türgi perekohus pärast lapse röövimist lapse

⁶⁰ Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon, art 8.

⁶¹ *Ibid.*, art 10 ja art 11.

⁶² *Ibid.*, art 12.

⁶³ Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon. RT II, 03.09.2015,3. art 13.

⁶⁴ Euroopa Liidu Nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, *supra nota* 50.

⁶⁵ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 7.11.1982/2709, madde 90.

tagasisaatmise või lapsega isiklike suhete seadmist käsitleva avalduse eest.⁶⁶ Igas provintsis asuvad justiitsministeeriumi poolt asutatud perekonnaõiguse kohtud, mis liigitatakse esimese astme kohtuteks. Perekonnaõiguse kohtute jurisdiktsioon määdatakse selle provintsi ja ringkonna provintsiipiiride järgi, kus see asutati. Kohtunike ja prokuröride ettepanekul võib justiitsministeerium jurisdiktsiooni siiski muuta.⁶⁷

Õiguslikult puudub vanemal ühepoolne õigus keelata kontakti teise vanemaga või viia laps teise asukohta, mida võib pidada laste röövimiseks ja see on seadusega vastuolus. Kui teine vanem on röövinud lapse, on vajalik õiguskaitse tema turvaliseks tagasisaatmiseks. Röövimise kahtluse korral on võimalik pöörduda õiguskaitse saamiseks perekonnaõiguse kohtusse.⁶⁸

Olulised asjaolud on: lapse koha tuvastamine, kõigi vajalike ettevaatusabinõude võtmine lapse eeliste kaitsmiseks, läbirääkimised ja ettevaatusabinõude rakendamine juhul, kui röövel on nõus lapse tagasi saatma.⁶⁹ Kohus võib rakendada ühe või mitme ettevaatusabinõu ajutist rakendamist: riigist lahkumise keelu kehtestamine; lapse nimel oleva passi uuendamise menetluse peatamine; kõigi lapsega seonduvate toimingute muutmise või registrisse kandmise menetluste peatamine ning lapse passi või isikutunnistuse säilitamine; lapse asukoha kontrollimine kindlatel aegadel.⁷⁰

Kui lapse tagasitoomise üle otsustatakse Türgi kohtus toimunud röövimisjuhtumi tulemusel, alustatakse lapse tagasisaatmise täitemenetluse otsuse lõpliku vormistamisega. Antakse võimalus laps jurisdiktsiooni alt välja viia.⁷¹

Hooldusõiguse andmine ühele vanemale, mille otsus tehti peale lapse tagastamistaotlust, ei õigusta lapse tagastamise taotluse tühistamist. Juhul kui samaaegselt on esitatud lapse tagastamistaotlus ja eestkoste hagi, peatatakse käimasoleva väljaandmismenetluse menetlemise ajal olev eestkoste juhtum.⁷²

Euroopa Nõukogu on vastu võtnud otsuse, ratifitseerida ühenduse huvides vanemliku vastutuse ja lastekaitse meetmetega seotud kohtualluvust, kohaldatavat seadust, tunnustamist, kohtuotsuste täitmist ja koostööd käsitlevat 1996.aasta Haagi konventsiooni, kus meetmed vanemliku vastutuse tekkimise, teostamise, äravõtmise või piiramise ning selle delegeerimise kohta ning

⁶⁶ Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/ 5717, madde 6.

⁶⁷ Aile mahkemelerinin kuruluş, görev ve yargılama usullerine dair kanun 18.1.2003/4787, madde 2.

⁶⁸ Istanbul divorce lawyers. Turkish Child Custody Law 2020.

⁶⁹ Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/ 5717, madde 5.

⁷⁰ Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/ 5717, madde 24.

⁷¹ Family law in Turkey. Practical Law. International abduction.

⁷² Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/ 5717, madde 13, 14.

eestkosteõigused, sh lapse hooldamisega seotud õigused, eelkõige õigus määrata kindlaks lapse elukoht ja lapsega suhtlemise õigused. Samuti õigus viia laps piiratud ajaks mujale kui tema alaline elukoht ning muud meetmed (art 3).⁷³

Kohaldatava õiguse osas, jurisdiktsiooni teostamisel osalusriigid kohaldavad oma seadusi (art 15 lg1). Lapse isiku või vara kaitsmiseks võivad osalusriigid kohaldada erandkorras teise riigi seadusi, kus tekkinud olukord omab olulist seost. Kui lapse alaliseks elukohaks muutub teine lepinguosaline riik, kohaldatakse selle riigi seadusi, elukoha muutumise hetkest alates (art 15).⁷⁴

1996. aasta konventsiooni tähtsust rõhutab hooldusõiguslike aluste seadustamine siseriiklikus õiguses, mis osutuvad eriti vajalikuks lapse esindamise küsimuste lahendamisel ja analüüsi käigus selgub, et nii Türgi kui ka Eesti järgivad konventsiooni põhimõtteid ja mõlemal juhul peetakse oluliseks laste huve, kuid Eestis on väiksem lapse huvide kaitstud. Mõlema riigi puhul saab lapseröövi juhtumi ennetamiseks rakendada esialgset õiguskaitset, pöördudes kohtu poole. Erinevalt Eestist, on Türgis selleks eraldi perekonnakohus, tulenevalt perekonnaõiguslike vaidluste spetsiifikast.

1.4 Ülepiiriline perekonnaõiguslik esindusõiguse regulatsioon Eestis ja Türgis

Perekonnaõiguslik regulatsioon on reguleeritud põhiseadusega, rahvusvahelise õiguse ja siseriikliku õigusega. Nii Türgi kui ka Eesti perekonnaõiguslik raamistik tuleneb põhiseadusest, mis mõlemal juhul peavad inimkonna jätkamise alustalaks perekonda ja selle väärtustamist. Türgi puhul tagatakse perekonnakaitset veel mitmete perekonnakaitse seadustega.

Perekonnaõiguslikele suhetele võivad lisaks perekonnaseadusele kohalduda ka teised eraõigussuhteid reguleerivad õigusaktid. Seega tuleb õigusaktide kohaldamisel silmas pidada nii otseselt PKS- s sisalduvaid erinorme kui ka perekonnaõiguslikku õigussuhte tähendust.⁷⁵

Eesti õiguskorras perekonnaõiguslik regulatsioon laste ja vanemate vahelises suhtluses põhineb põhiseadusel (õigus perekonnale, perekonna kaitsele ja tervise kaitsele), perekonnaseadusel (keskne huvi on vanema hooldusõigus ja lapse huvidest juhendumine PKS § 123) ja

⁷³ HCCH. (1996). 34 Convention on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and co-operation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children.

⁷⁴ Haagi konventsioon 1996, art 15.

⁷⁵ Uusen- Nacke, T. (2010). Perekonnaõiguse seosesd teiste tsiviilõiguse valdkondadega. *Juridica* 2010/2, 86-101.

lastekaitseseadusel (laste heaolu ja õiguste tagamine, lapse huvidest lähtumine). Omavahelises suhtluses peavad lapsed ja vanemad lähtuma lapse õiguse konventsiooni (LÕK)⁷⁶ põhimõtetest, mille sätted on siseriiklikus õiguses lastekaitseseadusena.

Eesti Vabariigi PS § 27 lg 1 kohaselt perekond on rahva püsimise ja kasvamise ning ühiskonna alusena riigi kaitse all. Vanematel on LÕK art 18 lg 1 kohaselt esmane vastutus lapse kasvatamise ja arengu eest. LÕK põhimõtted omistavad tähtsust perekonnale, mis eeldab õigust vanemate olemasolule. LÕK-i peamine eesmärk on lapse õiguste kaitse. Seega konventsiooniga ühinenud riigid, sh nii Eesti kui ka Türgi on võtnud endale kohustuse järgida konventsiooni põhimõtteid, tagades lapse õigused. Eestis tagab LÕK-i põhimõtteid 2011 loodud lasteombudsmani instituut⁷⁷, kus õiguskantsler täidab LÕK⁷⁸ art 4 tulenevalt lapse õiguste kaitse ja edendamise ülesandeid.

Rahvusvahelisel tasandil laste ja vanemate vahelist õiguslikku suhet reguleerib ÜRO lapse õiguste konventsioon, Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon, Euroopa Liidu põhiõiguste harta, Euroopa Liidu leping ja muu EL õigus.⁷⁹ Samuti Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee suunised lastesõbraliku õigusemõistmise kohta (2010), aluspõhimõteteks laste parimad huvid.⁸⁰

Laste õiguste üldine kaitse on tagatud nii Euroopa Liidu kui ka Euroopa Nõukogu tasandil. Olulisemad EL tasandil on EL- i põhiõiguste harta art 24 (lapse õigused) ja EL-i lepingu art 3 lg 3 (liit edendab lapse õiguste kaitset). Euroopa Nõukogu tasandil olulisemad on: Euroopa inimõiguste konventsiooni art 8 (õigus era- ja perekonnaelu austamisele); Konventsioon väljaspool abielu sündinud laste õigusliku staatuse kohta; Lastega suhtlemise korraldamise konventsioon ja olulisema mõõdupuuna LÕK.⁸¹

Lapsed olles kõikide inim- ja põhiõiguste kandjad, siis suur osa Euroopa kohtupraktikast põhineb lapse vanemate või tema muude seaduslike esindajate algatatud kohtuvaidlusel, kuna laste õigus- ja teovõime on piiratud, siis sellistel juhtudel rakendatakse ÜRO lapse õiguste konventsiooni käsitusviisi, mille kohaselt tuleb vanemliku vastutusega seotud kohustusi täita lapse parimaid huve esikohale seades kooskõlas lapse arenevate võimetega. Rahvusvahelise õiguse valdkonda

⁷⁶ LÕK.

⁷⁷ Õiguskantsler. Laste ja noorte õigused.

⁷⁸ LÕK.

⁷⁹ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. (2017). Tallinn: Kirjastus Juura.

⁸⁰ Euroopa Nõukogu ministrite komitee suunised lapsesõbraliku õigusemõistmise kohta, 17.

⁸¹ Euroopa Liidu Põhiõiguste Amet ja Euroopa Nõukogu. (2015). Lapse õigusi käsitleva Euroopa õiguse käsiraamat.

kuuluva LÕK art 1 kohaselt mõistetakse lapse all iga alla 18-aastast inimolendit. Euroopa õigusruumis käsitlevad lapse õigusi Euroopa Liidu ja Euroopa Nõukogu õigusnormid. Oluliseks tuleb pidada ka Haagi rahvusvahelise eraõiguse konverentsi. Samuti on oluline saavutus Lissaboni leping, milles muudatused suurendasid EL suutlikust edendada laste õigusi, mis nüüdseks on EL-i üldeesmärgiks (ELL artikli 3 lg 3).⁸²

Euroopa Nõukogu (EN) erinevalt EL-st kaitseb ja edendab inimõigusi. Peamine EN leping on Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon, mille sätted on kohaldatavad ka laste suhtes. Eriti olulised art 8 (austus era- ja perekonnaelu vastu) ja art 3 (piinamise, karistamise keeld). EN teine peamine inimõigustealane leping Euroopa sotsiaalharta sisaldab erisätteid laste kohta, olulisemad art 7 ja art 17 (riigi meetmed laste hariduse tagamisel ja kaitse laste hooletussejätmisel).⁸³

Oluliseks dokumendiks on 1948. aastal ÜRO Peaassambleel vastu võetud inimõiguste ülddeklaratsioon, milles paljude õiguste kõrval on ka õigus abielule ja perekonnale. Inimõigustealases õiguses käsitletakse lapsena iga alla 18-aastast inimest ja lapsed võrdselt täiskasvanutega omavad inimõigusi, kuid vajades erilist hoolitsust ja abi, siis nende kaitseks on vastu võetud eraldi inimõigustealane leping, milleks on lapse õiguste konventsioon (LÕK). Mis tagab kõigile lastele ühesuguse sotsiaalse kaitse, sõltumata sellest, kas on sündinud abielust või väljaspool abielu ja need põhimõtted tulenevad inimõiguste ülddeklaratsiooni artiklist 25 lg 2.⁸⁴ LÕK tugineb neljal üldpõhimõttel: ebavõrdse kohtlemise keeld, lapse huvide esikohale seadmine, lapse ellujäämise ja arengu tagamine ning lapse seisukohtadega arvestamine.⁸⁵

Rahvusvahelise õigusena Eesti õiguskorras on lapse õiguste konventsioon (Eesti liige alates 1991), mille sätted on siseriiklikkusse õigusesse toodud LasteKS § 2 ja milles sätestatu tagatakse kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooni ja selle lisaprotokollidega ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta ja teiste asjakohaste õigusaktidega.

LÕK käsitleb last kui inimõigusi omavat õigussubjekti, kelle üle ei ole kellelgi omanikuõigusi. Laste õiguste kaitsjad on nende vanemad, sest lapsed ise ei suuda oma õiguste ja huvide eest alati ise seista.⁸⁶

⁸² *Ibid.*, 17-21.

⁸³ *Ibid.*, 25.

⁸⁴ Council of Europe portal. (2012). Kompass: Noorte inimõigushariduse käsiraamat, lapsed.

⁸⁵ Õiguskantsler. Laste ja noorte õigused ja kohustused.

⁸⁶ Õiguskantsler. Lapsevanema õigused ja kohustused.

Vanemate vaidlused last puudutavates küsimustes lahendab kohus, juhindudes konkreetse juhtumi asjaoludest ja konventsioonis ning Eesti seadustes sätestatud põhimõtetest. Lisaks kohustuste täitmist täidab riik erinevate seaduste abil, eelkõige PKS ja LasteKS sätete abil. Konventsiooni põhimõtted on kirjas ka PKS 10. peatükis, mis reguleerib vanema õigusi ja kohustusi. Esmane vastutus oma laste eest lasub vanematel, mida rõhutavad ka LÕK artiklid 5 ja 18, mis kohustavad konventsiooniga liitunud riike austama vanemate õigusi ja kohustusi ning rõhutavad vanemate vastutust lapse üles kasvatamisel. Lapse õigus on säilitada suhted lahus elava vanemaga ja vanema kohustus ning õigus lapsega suhelda.⁸⁷ PKS reguleerib ka suhtlusõigust vanemate lahuselu korral,⁸⁸ kes lepivad kokku lapse ja lapsest lahus elava vanema suhtlemises. Kui aga vanemad ei suuda lapse hooldamise ja temaga suhtlemise küsimuses kokku leppida, näeb PKS ette, et vaidluse lahendab kohus (PKS § 119, 137 Ja 143 lg 2).⁸⁹ Sama seisukohta jagab Euroopa perekonnaõiguse komisjon. Kui vanematel on ühised vanemlikud kohustused, kuid nad ei suuda olulises asjas kokku leppida, siis on neil võimalus vaidluse lahendamiseks pöörduda pädeva asutuse poole.⁹⁰

Analoogselt Eesti õiguskorraga, Türgis perekonnaõiguslikku regulatsiooni tagab Türgi põhiseadus, lastekaitse seadus ja perekonnaseadus. Tulenevalt Türgi põhiseadusest on perekond erilise kaitse all mitmete seadustega nagu perekonnakaitse seadus. Lisaks perekonnaeeskirjad, mis sisalduvad tsiviilseadustikus koos perekonnaseadusega.

Asjaolu, et Türgis on perekond eriliselt väärtustatud ja kaitset tagatakse mitme seadusega, siis perekonna õiguslikus regulatsioonis Türgi perekonnaeeskirjad sisaldavad eeskirju laste kohta, eriti kui nende vanemad otsustavad lahutada. Türgi Tsiviilseadustiku kohaselt on abielus olevatel lapse vanematel ühine hooldus- ja esindusõigus, eestkostet ei saa vanematel ära võtta, kui selleks ei ole seaduslikku põhjust.⁹¹ Kui vanemad ei ole lapse sünni ajal abielus, antakse hooldusõigus lapse emale.⁹² Kui ema on alaealine, puudega või surnud, määrab kohus lapsele eestkostja või annab eestkosteõiguse isale.⁹³

⁸⁷ PKS § 143.

⁸⁸ PKS § 143 lg 2¹.

⁸⁹ Õiguskantsler. Vanemate võrdsed õigused ja kohustused ning suhtlemine lapsega.

⁹⁰ Boele-Woelki K., Martiny D. (2007). The Commission on European Family Law (CEFL) and its Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities, 139.

⁹¹ Türk meneni kanunu, madde 335.

⁹² *Ibid*, madde 337.

⁹³ *Ibid*, madde 337.

Lahutuse korral antakse hooldusõigus ühele vanematest, juhindudes lapse parimatest huvidest.⁹⁴ Eestkostetava ema või isa uuesti abiellumine ei eelda hooldusõiguse lõpetamist. Samuti võib eestkostet muuta vastavalt lapse huvidele või lapsele määratakse eestkostja, lõpetades hooldusõigus vastavalt olukorrale ja tingimustele.⁹⁵ Hooldusõigusega vanema uuesti abiellumisel on kasuvanem kohustatud hoolitsema ja üles näitama tähelepanu oma alaealiste kasulaste suhtes.⁹⁶

Türgi jurisdiktsioonis on eestkosteõiguslikel vanematel õigus esindada oma lapsi. Seetõttu esindavad lapsi nende eestkoste õigusega vanemad seadusandlikes aktides ja menetluses, välja arvatud juhul, kui vanemate ja laste huvid on vastuolus. Sellistes olukordades määrab kohus laste esindamiseks eestkostja. Türgi eeskostekorralduse kohaselt peab asjaolude muutust ka tõendama. Kohtunik lähtudes kaalutusõigusest, selgitab kas muudatus on laste huvides.⁹⁷

Vanemad võtavad vastu ja rakendavad vajalikke otsuseid lapse hooldamise ja harimise osas, võttes arvesse lapse huve. Vanemad peavad arvestama lapse arvamust olulistes küsimustes nii palju kui võimalik.⁹⁸ Regulatsioonis on sätted, mis kohustavad last harima vanemate võimaluste piires, samuti on vanematel õigus otsustada lapse usulise kasvatus üle.⁹⁹

Türgi hooldusõiguse regulatsioonis on laste ja vanemate vahel vastastikused sätted nii vanemate poolt lapse esindamisel kui ka perekonna esindamine lapse poolt. Vanemad on hooldusõiguse raames lapse seaduslikud esindajad kolmandate isikute suhtes, eeldades, et mõlemad abikaasad tegutsevad teise nõusolekul.¹⁰⁰ Perekonna esindamisel lapse poolt võib eestkostetav laps vanemate nimel teha seaduslikke tehinguid, kui vanemad on selleks nõusoleku andnud.¹⁰¹

Erinevalt Türgi õiguskorrast, ei ole Eesti õiguses esindamise regulatsioonis sätet perekonna esindamist lapse poolt. Samuti vanema kohustust kasulaste kohta ja usulist kasvatust ning Türgi eestkosteõigus vanemate lahuselu ja kooselu korral on täpselt määratletud, andes ainuhooldusõiguse lahuselu korral üldjuhul emale.

Türgi tsiviilseadustiku 6. jaos olevad eestkoste kaotamise sätted artiklis 348 käsitlevad laste kaitseks kasutatavaid meetmeid hooldusõiguse lõpetamiseks. Kohtunik võib otsustada

⁹⁴ *Ibid*, madde 336.

⁹⁵ *Ibid*, madde 349.

⁹⁶ *Ibid*, madde 338.

⁹⁷ Istanbul Family Law Firm. Turkish Child Custody Law.

⁹⁸ Türk meneni kanunu, madde 339.

⁹⁹ *Ibid*, madde 340, 341.

¹⁰⁰ *Ibid*, madde 342.

¹⁰¹ *Ibid*, madde 344.

hooldusõiguse lõpetamist, kui hoolduskohustusi ei täideta või vanemad ei saa täita hoolduskohustust, mis tulenevad kogenematuses, haigusest, puudest, viibimisest muus kohas või vanemad ei hoolitse lapse eest piisavalt ega pööra tähelepanu oma kohustustele lapse eest. Kui ema ja isa hooldusõigus lõpetatakse, määratakse lapsele eestkostja. Kui otsuses ei ole sätestatud teisiti, hõlmab hooldusõiguse lõpetamine kõiki olemasolevaid ja sündivaid lapsi¹⁰².

Vanemad kaotades eestkostõiguse, omavad jätkuvalt kohustusena katta laste hooldus- ja hariduskulud. Kui vanemal või lapsel puudub võimalus neid kulusid tasuda, peab seda tegema riik. Kui hooldusõiguse lõpetamist vajav põhjus lakkab, annab kohtunik ema või isa või ametiülesandeid täitva ametniku taotluse alusel hooldusõiguse tagasi.¹⁰³

Türgi õigussüsteem tugineb põhiseadusele ja seadusele, olles tsiviilõiguslik süsteem, seeõttu ei ole kohtupraktika peamine õiguse allikas. Põhiseadus näeb perekondadele ette mitu kaitset ja perekonda peetakse Türgi ühiskonna alustalaks ja riik peab vastu võtma vajalikke ettevaatusabinõusid, et säilitada Türgis perekondade rahulikkus ja jõukus.¹⁰⁴ Põhiseadus näeb ette õigust austada pereelu ja keegi ei saa tegutseda viisil, mis on vastuolus perekonna eraelu puutumatuslega. Seetõttu on Türgi õigussüsteemis põhiseadusega tagatud perekonnaelu privaatsus.¹⁰⁵ Kaitset rakendatakse tsiviilseaduse sätetega, mis on abielu, perekonnaseisu purunemist ja laste heaolu käsitleva seaduse peamiseks allikaks.¹⁰⁶

Türgi õiguskorras rõhutatakse, et õigusi ei tohi kohustuste vastu kasutada. Kui ühe poole isiklik suhe lapsega kahjustab haridust või arengut, ületavad need isiklike suhete piire. Kokkulepete tegemisel võetakse arvesse eluviisi, tööaega, vanemate käitumist lapse suhtes ja paiku, kus vanemad elavad. Eestkostetava vanema kolimisel teise riiki peab teavitama sellest kohtule, kuna kohtu ülesandeks on hooldusõiguseeta vanema külastusõiguse reguleerimine vastavalt vanemate elustiilile.¹⁰⁷

Erinevalt Eesti õigusest, tagab Türgis kohus vanemate külastusõiguse regulatsiooni, mis tuleneb lapseröövi konventsiooniga liitumisest.

Sarnaselt Eesti õiguskorraga, vanemliku vastutuse osas, vanematel on võrdsed õigused ja kohustused, vastutades laste vara haldamise eest. Kui pooled lahutavad, peab lapse

¹⁰² *Ibid*, madde 348.

¹⁰³ *Ibid*, madde 350, 351.

¹⁰⁴ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, madde 41.

¹⁰⁵ *Ibid*, madde 20.

¹⁰⁶ Türk meneni kanunu.

¹⁰⁷ Practical Law. Custody parental responsibility.

hooldusõiguslik vanem esitama kohtule teabe, mis näitab lapse vara.¹⁰⁸ Kõik hoolduse, hariduse ja kaitse kulud katavad mõlemad vanemad ühiselt. Samuti saab lapse hooldusõiguslik vanem lapse ülalpidamise nõude esitada teise vanema vastu, mis on vajalik nõue lapse hariduse ja hoolduse kulude maksmises osalemiseks. Elatis peab olema proportsionaalne hooldusõiguseta vanema rahaliste võimalustega. Lapse eest hoolitsemise kohustus jätkub emale ja isale kuni lapse täisealiseks saamiseni ja vanemad on kohustatud hoolitsema lapse eest sellises ulatuses, mida neilt võib oodata vastavalt nende rahalisele seisundile kuni lapse täisealiseks (18 -aastaseks) saamiseni.¹⁰⁹

Ülalpidamisnõue mõlema riigi puhul on ühetaoline ja kestab lapse täisealiseks saamiseni.

Oluliseks tuleb pidada Türgi liitumist juba enne Eestit ÜRO laste õiguste konventsiooniga ja sellest tulenevalt laste õigusi tagab ka Türgis lastekaitseadus. Lisaks märkimist väärrib rahvusvahelisel tasandil Eesti Vabariigi Justiitsministri Andres Anvelti poolt Eesti nimel Strasbourgis 2011 allkirjastatud Istanbuli konventsioon, mis on riikide ülene kokkulepe ja rõhutab, et vägivallaakt lapse juuresolekul on vägivalla raskeim vorm.¹¹⁰

Sarnaselt Eestiga tagatakse ka Türgis perekonnaõiguslik regulatsioon põhiseadusega, kuid omab perekonna väärtustamisel märkimisväärsemat osa, Türgi Vabariigi PS väärtustab ja tagab perekonnale kui ühiskonna alusele erilise kaitse. Riik abinõuna tagab perekonna rahu- ja heaolu, eriti ema ja laste harimise, perekonna kaitse ja planeerimise. Türgi PS sätestab abikaasade võrdväarsuse. Igal lapsel on õigus luua ja säilitada isiklikud suhted oma vanematega, välja arvatud juhul, kui lapse huvi on vastuolus vanematega.¹¹¹

Türgi PS paneb rõhku laste haridusele, kehtestades kohustusliku alghariduse võrdselt poistele ja tüdrukutele ning riik osutab abi edukatele õpilastele, kellel puuduvad materiaalsed vahendid, eesmärgiga võimaldada jätkata haridust stipendiumite ja muude vahenditega. Samuti lähtutakse ka Atatürk põhimõtetest.¹¹²

Sarnaselt Eestiga on ka Türgis lastekaitseadus. Alaealiste kaitse seadus on avaldatud Türgis 15. juulil 2005. aastal ametlikus väljaandes. Seaduse eesmärk on reguleerida kaitset vajavate või

¹⁰⁸ Türk meneni kanunu, madde 352.

¹⁰⁹ *Ibid*, madde 327-330.

¹¹⁰ Justiitsministeerium. (2011). Justiitsminister allkirjastas Istanbul konventsiooni.

¹¹¹ Türkiye Cumhuriyeti Anayasasi, madde 41.

¹¹² *Ibid*, madde 42.

kuritegevuse alla surutud alaealiste kaitsmise korda ja põhimõtteid ning tagada nende kaitsmine, nende õigused ja heaolu.¹¹³

Lisaks on Türgis laste ja perevaheliste suhete kaitseks perekonnakaitse- ja naistevastase vägivalla ennetamise seadus, mis lisaks Türgi tsiviilõiguse sätetele tagab üks või mitut kaitsvat otsust perekonnas naise ja laste kaitseks.¹¹⁴

Autori hinnangul on Türgi õiguses parem perekonna väärtustamine ja laste kaitstus tõhusamalt tagatud. Perekonna kaitse täiendavalt tagatud perekonnakaitse seadusega. Eestkosteküsimused selgelt määratletud vanemate lahuselu ja abielu korral, mis erinevalt Eesti õiguskorrast ei tekita vaidlusi. Vanemate lahuselu ajal toimib üksnes ainuhooldusõigus, mis annab last kasvataval vanemal võimaluse üksinda otsustada lapsega seonduvad asjad, eelkõige esindamise, välistades seega vanematevahelised vaidlused. Üheselt on mõistetav, kes õigustatud last esindama. Kõik lapsega seotud toimingud tehakse lapse parimates huvides ja vanemad võtavad laste arvamusi olulistes küsimustes võimalikult palju arvesse. Autori seisukohalt on Türgi õiguskorras laste huvid igakülgse tagatud ja juhitud lapsega seonduvalt tema kõigi parimatest huvidest, vastavalt LÕK- i põhimõtetega.

¹¹³ Çocuk Koruma Kanunu, madde 42.

¹¹⁴ Ailenin korunması ve kadına karşı siddetin önlenmesi dair kanun, madde 1.

2 LAPSE ESINDAMISE PROBLEMAATIKA EESTIS JA TÜRGIS

2.1 Hooldusõiguse määratluse problemaatika esindusõiguse osas

2.1.1 Laste huvidest juhendumine ning üldine esindusõigus

Lapse parimates huvides on see, kui tal on vanemate lahuselu korral kaks hooldusõiguslikku vanemat ka pärast vanemate abielu või kooselu purunemist. Samas peaks hooldusõigus kuuluma vanemale niivõrd, kuivõrd vanem tegelikult osaleb lapse kasvatamises.¹¹⁵

LÕK omistab lastele võrdselt täiskasvanutega inimõigused, eesmärk laste parimate huvidega arvestamine, millest juhinduvad nii Eesti kui ka Türgi laste õiguste kaitsmisel.

Põhirõhk kõigi laste kasvatamise, hooldamise küsimustes põhineb lapse heaolul ja huvidega arvestamisel. Eestis tuleneb lapse huvidest juhendumise kohustus mitmest õigusaktist. Nimetatud põhimõtted tulenevad nii LÕK art 3 (lapse parimad huvid), LasteKS § 3 (alati ja igalpool esikohal lapse huvid) kui ka PKS § 123 lg 1 (kõik otsused eelkõige lapse huvidest) kohustab kohut kõiki lapsesse puutuvaid otsustusi tegema eelkõige lähtudes lapse huvidest, arvestades seejuures kõiki asjaolusid ja asjaomaste isikute õigustatud huvisid. Samuti on ka Euroopa Nõukogu ministrite komitee andnud suunised lapsesõbraliku õigusemõistmise kohta, näeb ette, et kõikides lapsi otseselt või kaudselt mõjutavates juhtumites seataks esikohale laste parimad huvid.¹¹⁶ Oluline on otsustada kummal vanemal peaks olema hooldusõigus, millest tuleneb ka esindusõigus. Tuleb leida lahendus, mis tagab lapse parimad huvid ja heaolu tervikuna.¹¹⁷ Euroopa Inimõiguste Kohus on lapse huvina näinud, et tema perekondlikud sidemed säiliks ja laps saaks areneda sobivas keskkonnas.¹¹⁸

Kohtupraktika peab üheks lapse huvi väljaselgitamise võimaluseks tema ärakuulamist, eesmärgiks tsiviilkohtumenetluses, et lahendada vanematevahelised vaidlused ja võtta vastu kõige parem laste huvidele vastav otsus.¹¹⁹

¹¹⁵ Lillsaar, *supra nota* 13, 5.

¹¹⁶ *Ibid.*, 5-6.

¹¹⁷ Sootak, J. (2017). *Õigus igapäevale: Teejuht Eesti õigusesse ja õigusteadusesse*. Tallinn: Kirjastus Juura, 319, 289.

¹¹⁸ Lillsaar, *supra nota* 13, 6.

¹¹⁹ *Ibid.*, 6.

Lapse huvidest juhendumist on oma magistritöös põhjalikult käsitletud Kati Valma (2012), väites, et lapse parima huvi väljaselgitamise menetlus peaks tagama lapse piisava osaluse ning võimaldama lapsel väljendada oma arvamust, vanust ja arenguastet arvestades.¹²⁰

Riigikohtu seisukohalt vanemate tõsised ja korduvad erimeelsused laste kasvatamise küsimustes viitavad pigem sellele, et vanemate ühise hooldusõiguse säilitamine ei pruugi olla lapse huvides. Kohus laste huve kaitstes, vanemate soovi arvestades, saab määrata vanemale vahelduva ainuhooldusõiguse, laps elades vaheldumisi kord ühe, kord teise vanema juures. Samuti lapse heaolu silmas pidades on ka Riigikohus leidnud, et ühist hooldusõigust omavatel vanematel tuleb lahuselu korral leppida kokku, kuidas korraldada lapse elu pärast vanemate lahkuminekut parimal viisil.¹²¹

Eesti kohtupraktikas hooldusõiguse lõpetamise ja ka selle üleandmise asjades tuleb arvestada eelkõige lapse huvidega, millele viitavad enamuse hooldusõiguse lõpetamise kohtulahendid.¹²² Näiteks autori poolt analüüsitud hooldusõiguslike küsimuste otsustamise Riigikohtu lahend tsiviilasjas nr 2-16-5794/104, kus kohus märgib, et ühise hooldusõiguse saab lõpetada juhul, kui selle tingivad lapse huvid, viidates PKS § 123 ja § 137. Ühise hooldusõiguse lõpetamise vajadus ja seda, kummale vanemale peaks jääma ainuotsustamisõigus, tuleb hinnata eraldi iga valdkonna ja lapse puhul.¹²³ Kord lõpetatud hooldusõigust on võimalik PKS § 123¹ lg 3 kohaselt taastada, kui see vastab lapse huvidele ja täidetud on PKS § 138 lg 1 teise lause sätte eeldused, et vähemalt 14- aastane laps ei vaidle sellele vastu ja ühist hooldusõigust taotleb vanem on sobiv ja võimeline hooldusõigust teostama.¹²⁴

Kohtupraktikas märgitakse, et lapse huvid piiravad ka vanemate huvisid, näitena on toodud tsiviilasi nr 2-08-89161, et antud juhtumist tuleb arvestada esmajoones laste huvidega, kuigi need piiravad lapsevanemana isa huvisid ja õigusi ning ta peab arvestama, et vanema õiguste võrdsuse põhimõtet piirab lapse huvi põhimõte.¹²⁵

Eestis on lapse suhtlus- ja hooldusõiguse sätted määratletud nii PKS- s kui ka LasteKS- s. Jaanuaris 2016. jõustunud LasteKS, eesmärk lapse õiguste ja heaolu igakülgne tagamine,

¹²⁰ Valma, K. (2012). *Lapse parima huvi väljaselgitamine tsiviilkohtumenetluses vanematevahelises hooldusõiguse vaidluses*. (Magistritöö) Tallinna Ülikooli Sotsiaaltöö Instituut, Tallinn, 35.

¹²¹ Lillsaar, *supra nota* 13, 8-9.

¹²² PKS § 137 lg 3.

¹²³ RKTko 2-16-5794/104, p 22.2.

¹²⁴ *Ibid.*, p 17.

¹²⁵ Lillsaar, *supra nota* 13, 13.

esikohal lapse huvidega arvestamine kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooni ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta ja teiste asjakohaste õigusaktidega.¹²⁶

Samuti LasteKS sätestab, et igal lapsel on õigus iseseisvaks seisukohavõtuks kõigis teda puudutavates küsimustes ning õigus väljendada oma vaateid.¹²⁷ Esmane vastutus lapse õiguste ja heaolu tagamisel on lapsevanemal. Lapse arengu ja kasvu loomulikuks keskkonnaks on perekond. Esimest korda sätestatakse Eesti õigusruumis, et asjades, mis puudutavad last, on oluline lähtuda lapse huvidest ja võimaldada lapsel avaldada oma arvamust.¹²⁸

Türgi tsiviilseadustiku artikli 348 kohaselt on alaealiste laste eest hoolitsemine vanematele kohustuslik, kohtupraktikas käsitletakse juhtumit, kus lapse hooldusõiguse lõpetamise otsus laste huvides, kehtib ka teiste hiljem sündinud laste kohta.¹²⁹ Nii Eesti kui ka Türgi õiguskorras juhindutakse eelkõige laste huvidest, tulenevalt LÕK põhimõtetest, kuid Türgi õiguses, kehtib tehtud lahend ka kõigi ning hiljem sündida võivate laste suhtes.

LÕK on aluseks lapse huvidest juhendumisel, Eestile siduva õigusaktina, sellest tulenevalt peab lapse huvi siseriiklikus õiguses LasteKS- s täitma oma sätte eesmärgi. PKS § 120 lg 7 on vastuolus ka LÕK põhimõtetega, kui vanem esindab last iseseisvalt, eeldatakse teise vanema nõusolekut. Eesti PS § 26 sätestab igäi õiguse perekonna-ja eraelu puutumatusel ja sama seaduse § 27 vanemate ja laste kaitse ning vanematel on õigus ja kohustus kasvatada oma lapsi ja hoolitseda nende eest. Samas Eestis kehtiva PKS § 145 lg 1 sätte kohaselt kui ühist hooldusõigust omavad vanemad elavad alaliselt lahus, otsustavad nad lapsega seotud olulisi asju ühiselt ja lg 4 sätte kohaselt lapse huvides võib kohus hooldusõiguseta vanema otsustusõigust piirata.

Tulenevalt lapse huvide olulisusest praktikas, mille alusel juhindutakse hooldusõiguslikes vaidlustes, siis PKS § 120 lg 7 vastuolulisus tingib vajaduse muuta Eesti perekonnaõiguslikku regulatsiooni, mis ei taga piisavat kaitset lapse huvidest juhendumisel. Alati on parem kui lapse huvid on tagatud lapse esindamisel mõlema vanema poolt. Türgis regulatsioon muutmist ei vaja, kõrgendatud tähelepanu lapse huvidele ja üldisele perekonna kaitstusele. Vanemate lahuse korral toimib üksnes ainuhooldusõigus, üheselt mõistetav, kes vanematest last võib esindada.

¹²⁶ LasteKS

¹²⁷ LasteKS § 5.

¹²⁸ Poopu, T. Uus lastekaitse seadus ootab rakendamist. *Sotsiaaltöö*, 14.

¹²⁹ Türk meneni kanunu, madde 348.

2.1.2 Lapse ärakuulamine ja asjasse kaasamine

Lapse ärakuulamine ja tema parimate huvide väljaselgitamine on vastastikes suhetes. Lapse huvid saab välja selgitada lapse arvamuse põhjal, oluline roll kohtuotsuse tegemisel ja seda eriti 1980. a Haagi konventsiooni kohaldamisel.

Üha enam selgitatakse välja laste huvisid ja lapsele antakse võimalus väljendada oma arvamust kõikides teda puudutavates otsuste tegemisel. Lapsele on tähtis, et tema arvamusega arvestatakse lisaks kodule ka ühiskonnas. ÜRO lapse õiguse konventsiooni artikli 12 lõige 2, millega sätestatakse lapse arvamuse ärakuulamise kohustus, sätestab ka tegutsemise lapse parimates huvides (art 3 lg 2).¹³⁰

Euroopa Ühenduse õigusruumi osaks saamisel Eesti Vabariigis lapse ärakuulamise kohustuslikuks normiks EN määrus (EÜ) nr 2201/2003 (tuntud kui Brüssel IIa) artiklid 23, 41 ja 42 näevad ette lapse ärakuulamise. Lapse ära kuulamata jätmist peetakse oluliseks protsessiõiguse rikkumiseks, mis on kohtuotsuse tunnustamata jätmise aluseks (art 23) ning suhtlusõiguse tunnustamise tõendi või lapse tagasitoomise tõendi väljastamata jätmise aluseks (art 41 ja 42).¹³¹ Lapse ärakuulamise vajadust rõhutab EN määrus (EÜ) nr 2201/2003, art 11 lg 1 tähenduses, et saavutada ebaseaduslikult ära viidud või kinni peetud lapse tagasitoomist teisest liikmesriigist ja art 11 lg 2 antakse lapsele menetluse käigus võimalus saada ära kuulatud vastavalt vanusele.¹³²

2006 kehtima hakanud TsMS näeb ette samuti lapse ärakuulamise kohustuse hagita perekonnaasjades ning valla – või linnavalitsuse seisukoha andmise kohustuse (TsMS § 552 lg 2) ja PKS nõuded eestkostetasutuse arvamuse andmist.¹³³ TsMS¹³⁴ järgi kohus kuulab last puudutavas asjas ära vähemalt 10- aastase lapse isiklikult, vajadusel noorema, lapse ärakuulamata jätmist tuleb ka põhjendada.¹³⁵

Valma väidab oma magistritöös, et vanemate kohalviibimine lapse ärakuulamise juures ei ole soovitatav, tekitades lapses pingeid vanemate lojaalsusega, sest lapsele ei tohi vanematevahelises

¹³⁰ Liiv, E. (2006). Lapse ärakuulamine tsiviilkohtumenetluses. *Juridica* 2006/4, 258.

¹³¹ *Ibid.*, 257.

¹³² EN määrus (EÜ) nr 2201/2003, 27.nov. 2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000.

¹³³ Liiv, *supra nota* 130, 257.

¹³⁴ TsMS § 552 lg 1.

¹³⁵ Lillsaar, *supra nota* 13, 27.

vaidluses jääda muljet, et ta peab vanemate vahel valima.¹³⁶ Samas vanema kohalolek on teatud asjaoludel õigustatud, näiteks kui see aitab kohtunikul tajuda lapse ja vanema suhteid. Laps peab avanema ja usaldama kohtunikku, sest saadud informatsioon on vajalik kohtuotsuse tegemiseks.¹³⁷

Lapse Õiguste Komitee rõhutab üldkommentaaris 14,¹³⁸ et kui lapse parimate huvide tagamise nõuet ei ole täidetud art 12 kohaselt, siis ei saa last ka kaasata asjasse üraakuulamise teel. Samas tuleb arvesse võtta lapse arenevaid võimeid, kui kaalul on lapse parimad huvid ja õigus olla ära kuulatud. Üldkommentaaris rõhutatakse, et väikelastel võrdselt teiste lastega on samad õigused, isegi siis, kui nad ei suuda oma seisukohti väljendada. Riigil on kohustus tagada lapse parimate huvide hindamiseks meetmed, vajadusel ka esindus. Sama kehtib ka laste kohta, kes ei ole võimelised või nõus oma seisukohta avaldama.¹³⁹ Seega lapse õigus olla ära kuulatud on seotud lapse parimate huvide esikohale seadmise põhimõttega (LÕK art 3). Samas LÕK art 12 tulenev äraakuulamiskohustus on sätestatud ka Eesti LasteKS § 21 lg 2 punktis 2.¹⁴⁰

Kui LÕK üldkommentaaris nr 12 rõhutatakse lapse äraakuulamist nii varases eas, kui võimalik, siis praktikas lapse äraakuulamise õigust teda puudutavas asjas kitsendab vanuseline piirang. LasteKS ei näe ette vanusepiiri, millest alates tuleb laps ära kuulata. TsMS § 552¹ kohaselt peab lapse ära kuulama vähemalt 10- aastase, isiklikult, kohtus ka noorema. Kuigi LasteKS § 21 kohaselt lapse äraakuulamine last mõjutava otsuse tegemisel on kohustuslik, võib lapse äraakuulamine mõnikord olla lapse parimate huvidega vastuolus. Samas lapse ära kuulamata jätmist peab põhjendama, arvestades kindla juhtumiga. Seadus ei näe ette äraakuulamise üksikasjalikke nõudeid. LasteKS § 21 lg 2 p 2 kohaselt tuleb laps ära kuulata tema vanust, arenguastet arvestades, sobival viisil ja äraakuulamisel saadud infost järelduste tegemine, laste suhetest vanematega. LasteKS ja TsMS ei nõua, et kohtule tuleks esitada lapse arvamus või äraakuulamise dokument. Lapse äraakuulamine on lapse parimate huvide väljaselgitamise kohustuslik osa, mida vajab KOV esitamiseks kohtule, mille alusel saab kohus hinnata KOV seisukohta ja lapse arvamust, millele saab tugineda.¹⁴¹

¹³⁶ Valma (2012), *supra nota* 120, 32.

¹³⁷ Liiv, *supra nota* 130, 260.

¹³⁸ ÜRO Lapse õiguste konventsioon . Üldkommentaar nr 14 (2013) lapse õigus tema parimate huvide esikohale seadmisele (artikkel 3 par. 1), p 43, 12.

¹³⁹ Ibid., p 44 , 12-13.

¹⁴⁰ Paron, K. (2019). Lapsesõbralik menetlus. Lapse õigused vanemate vahelistes hooldus- ja suhtlusõiguse vaidlustes. *Sotsiaaltöö*, 3/2019, 44.

¹⁴¹ Ibid., 44.

Eestis on TsMS alusel vähemalt 10- aastase lapse ärakuulamise kohustus, kuid selles osas võivad vanusepiirangud olla kogu EL-is üsna erinevad. Seoses sellega antakse FRA aruandes ka ülevaade liikmesriikide lähenemisviisist vanuse nõuetele ja piirangutele seoses lapse osalemisega kohtumenetluses.¹⁴²

Lapse ärakuulamine võimaldab väljaselgitada lapse parimad huvid, millest lähtuvad siseriiklikult nii LasteKS JA TsMS. Samuti EL- i ja rahvusvahelisel tasandil EN määrus 2201/2003, Haagi 1980. a lapserövi konventsioon ja LÕK. Brüssel II a määrusega reguleeritud küsimused on liikmesriikide vahelises suhtes Haagi konventsiooni suhtes ülimuslikum.

Lapse ärakuulamise vajadust rõhutavad LÕK ja LasteKS, et lisaks parimate huvide väljaselgitamisele peab laps saama ka ärakuulatud, omab tähtsust Haagi konventsiooni kohaldamisel. LÕK Eestile siduva õigusaktina peab ka LasteKS-s täitma oma sätte eesmärki.

2.1.3 Vanemate erimeelsused piiriüleste vaidluste lahendamisel seonduvalt Haagi konventsiooni rakendamisega

Riikide erinev hooldusõiguslike vaidluste lahendamine tingib vajaduse esialgselt lahenda õiguslikud küsimused riigisiselt, seejärel rahvusvahelisel tasandil, et ennetada lapserövi juhtumeid, mis on oluline eririikides elavate ja sageli ka erineva kodakondsuega vanemate puhul. Seetõttu selgitab autor esmalt hooldusõiguslike vaidluste lahendamise süsteemi Eestis nii kohtudes kui ka kohtuväliselt, kaasnevalt sellega ka kohtualluvust. Töö eesmärgiks tulenevalt hinnatakse, millist õigust ja kuidas kohaldada, et oleks tagatud lapse parim huvi.

Olenevalt vaidluse iseloomust saavad Eesti kohtud kaitsemeetmena kohaldada kas hagi tagamist või esialgset õiguskaitset. Võrreldes riigisiseste vaidlustega on hagi tagamine ning esialgse õiguskaitse kohaldamine rahvusvahelise iseloomuga vaidlustes keerulisem, üheselt ei ole selge, millise riigi kohtudel, millistel tingimustel või isikute suhtes on õigus kaitsemeetmed kohaldada.¹⁴³

Autor tulenevalt uuritavast probleemküsimusest, selgitab alaealise lapse esindamist kohtumenetluses, tsiviilasjas nr 3-2-1-127-15, milles käsitletakse alaealise lapse esindamise ja tema varaga tehingute tegemise küsimusi. Lapse seaduslikud esindajad (lahus elavad ema ja isa)

¹⁴² European Union Agency for Fundamental Rights. (2018). Children's rights and justice. Minimum age requirements in the EU.

¹⁴³ Lepik, G., Torga, M. (2013). Hagi tagamine ja esialgne õiguskaitse tsiviilasjades: rahvusvaheline mõde. *Juridica* 2013/10, 742.

ei ole ühel meelel kaasaomandi jagamise viisi osas. Vaidlus lahendatakse kompromissiga, millele annab nõusoleku seadusliku esindajana ainult ema, isa vaidlustab kompromissi.¹⁴⁴

Riigikohus leidis, et ühise hooldusõigusega vanemad esindavad last kui menetlusosalist kohtumenetluses üldjuhul ühiselt. Samas võivad nad PKS § 120 lg 1 viimase lause järgi leppida kokku ka ühise esindusõiguse teostamise korraldamises, et last esindab tehingu tegemisel üks vanem ning teine vanem saab sellisel juhul TsÜS § 119 lg 2 järgi volitada teist vanemat enda asemel last esindama. Eeldusel, et esindusele kohtus kohaldatakse TsMS § 127 lg 4 järgi tsiviilseadustiku üldosa seaduse esinduse kohta sätestatud, saab vanem volitada teist vanemat esindama enda asemel last ka kohtumenetluses. Kui vanemad ei saa kohtumenetluse ajal last puudutavas küsimuses kokkuleppele, saab taotleda vanem PKS § 119 järgi endale ainuhooldusõiguse andmist, mis annab talle õiguse last üksi kohtumenetluses esindada.¹⁴⁵

Riigikohus märgib, et kuigi PKS § 120 lg 7 järgi teise vanema hooldusõiguse korral võibki vanem last üksi esindada, kuid viidatud sättes sisalduv eeldus on ümberlükatav, eeltoodu kehtib ka kohtumenetluses lapse esindamisel. Kohus leiab lahendis, et lapsele kuuluva kinnisasja kaasomandi lõpetamiseks, on lisaks kaasomanike „sh last esindavate vanemate tahteavaldusele vaja ka eelnevat nõusolekut või vähemalt heakskiitu. Samuti on vajalik kohtu nõusolek, kui vanem soovib enda kontole lapse raha kanda. Kohus saab sellisel juhul algatada ise menetluse, mis on vajalik lapse huvide kaitseks, eelkõige kui menetlusosalised paluvad kohtumenetluses kinnitada kompromisskokkulepe, mille sõlmimiseks PKS alusel on lapse esindajatel vajalik kohtu nõusolek.¹⁴⁶

Kohtupraktika seisukohalt, kui hooldusõiguse osas on vanemate vahel tõsised erimeelsused, ei ole see olukord, kus vanematel on lapse suhtes võrdne hooldusõigus, jätkumine võimalik. Lapse huvides peaks ainuhooldusõigust teostama vanem, kes suudab lapsele pakkuda stabiilset heaolu, hoolitsust ja kasvatust. Samas vanemate tõsised ja korduvad erimeelsused lapse kasvatamise küsimustes viitavad pigem sellele, et vanemate ühise hooldusõiguse säilitamine ei pruugi olla laste huvides.¹⁴⁷

TsMS § 470 lõike 1 kohaselt algatab kohus hagita menetluse kas omal algatusel, huvitatud isiku või asutuse avalduse alusel. Riigikohtu praktika kohaselt ei saa valla- või linnavalitsus esitada

¹⁴⁴ Aavik, M. (2016). Riigikohtu praktika tsiviilasjades september-detsember 2015. (Aktuaalse praktika ülevaade) Riigi kohus, Õigusteabe osakond, Tartu, 15.

¹⁴⁵ *Ibid.*, 15.

¹⁴⁶ *Ibid.*, 16.

¹⁴⁷ Lillsaar, *supra nota* 13, 19-20.

kohtule avaldust vanema hooldusõiguse muutmiseks, küll aga saab eelnimetatud asutus taotleda kohtult vanema hooldusõiguse piiramist PKS § - de 134-136 alusel. Hagita perekonnaasjades on kohus kohustatud valla- või linnavalitsusele menetlusest teatama ja küsima seisukohta alaealist või eestkostet puudutavas menetluses.¹⁴⁸

Kohus lähtub asja menetlemisel Eesti tsiviilmenetlusseadustikust, vajadusel kohus lähtub õiguse üldisest mõttest. Isiku põhiõigusi ja - vabadusi võib piirata üksnes seaduse sätete kohaselt.¹⁴⁹

Vastavalt tsiviilseadustiku § 550 lg 1 p 2 alusel lahendatakse vanema õiguste määramine laste suhtes (hooldusõiguse asjad) hagita menetluses kohtus. Vanema õiguste määramise lapse suhtes ja lapsega suhtlemise korraldamise võib kohus lahendada ka hagimenetluses, kui seda nõutakse koos abielu lahutamise või elatise väljamõistmise hagimenetluses.¹⁵⁰ Vanema õiguste määramise asjana käsitletakse nii vanema õiguste äravõtmist, suhtlemise korraldamist¹⁵¹ kui ka vanema hooldusõiguse piiramist, peatamist, ühise hooldusõiguse lõpetamist ja ainuhooldusõiguse üleandmist ühele vanemale või üleandmist ühelt vanemalt teisele ja otsustusõiguse küsimuste lahendamist (TsMS § 558-563 ning PKS §-d 119 , 134, 136).¹⁵²

Hooldusõigusega vaidlusi lahendab Eestis maakohus. Lisaks on kohtul võimalik kohaldada abinõusid, et hooldusõiguse teostamist või lapsega suhtlemist menetluse ajal reguleerida või tulevane kokkulepete täitmine tagada. Kui on alust arvata, et abinõude täitmine võib raskendada kohtuotsuse täitmist, siis võib kohus kohaldada esialgse õiguskaitse hagi tagamist, mis võib olla näiteks lapse väljaandmine teisele vanemale või seadusest tuleneva ülalpidamiskohustuse täitmine.¹⁵³

Laste huvide kaitseks on erisused tsiviilkohtumenetluses hooldusõiguse vaidluste lahendamisel, mille alusel kohtul on õigus ise koguda tõendeid, tagada avaldus või hagi. Samas kohus ei ole seotud esitatud asjaolude ega seisukohtadega. Kohtul on nii 10 - aastase lapse kui ka mõlema vanema ärakuulamise kohustus ja TsMS § 552 alusel peab tegema ka koostööd valla- ja linnavalitsusega. TsMS § 219 lg 2 lubab kohtul määrata perekonnasjades lapsele teda puudutavas menetluses esindaja.¹⁵⁴ Vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamise ja osalise üleandmise juhtudel on oluline vanemad suunata võimalikult varakult ja igas menetlusstaadiumis asja lahendama

¹⁴⁸ Kerstna-Vaks, K. (2011). Hagita menetluse üldised küsimused. Riigikohtu praktika. *Juridica* 2011/5, 392-394.

¹⁴⁹ Pärsimägi, A. (2014). Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. Tallinn: Juura, 21.

¹⁵⁰ TsMS § 550 lg 2.

¹⁵¹ TsMS § 550 lg 1 p 2.

¹⁵² Espenberg, jt, *supra nota* 16, 25.

¹⁵³ Vanemlik vastutus - Eesti. Euroopa e-õiguskeskkonna portaal.

¹⁵⁴ Lillsaar. M. *supra nota* 13, 6.

kokkuleppel, tulenevalt TsMS § 561 lg 1.¹⁵⁵ Vajadusel tuleks vanemad suunata abi saamiseks perenõustaja juurde, eelkõige ühise seisukoha kujundamiseks lapse hooldamise küsimustes. Kohus võib last puudutava menetluse ka peatada, kui sellega ei kaasne lapse huvisid ohustavat viivitust ning kui asjaosalised on valmis laskma ennast kohtuväliselt nõustada või kohus näeb võimalusi asja lahendamiseks asjaosaliste kokkuleppel.¹⁵⁶

Alternatiivsed ehk kohtuvälised vaidluste lahendamise meetodid on vahekohtumenetlus, lepitusmenetlus, vahendusmenetlus ja läbirääkimised (vähe siduv). Tuntuimad neist on vahendus- ja lepitusmenetlus, eesmärk vaidlusküsimuse lahendamine lepitusseaduse alusel. Lepitamise tegelevad vandeadvokaadid, notarid, riigi – ja KOV- e lepitusorganid.¹⁵⁷

Ühise hooldusõiguse lõpetamisel saavad vanemad avalduse esitada PKS § 137 alusel ise ning samuti hooldusõiguse üleandmise korral, mida viinasel juhul on õigustatud esitama PKS § 138 järgi ka hooldusõiguseta vanem.¹⁵⁸

Kohtupraktika analüüsis selgub, et kohtud püüavad pooli lepitada, nõustamisele suunata, kompromissi tegemist soodustada. Kuigi TsMS¹⁵⁹ annab võimaluse nõustamisele suunata, kuid takistavaks asjaoluks võib olla üleriigilise nõustamissüsteemi puudumine ning samuti ei ole selge, kuidas ja milistel juhtudel nõustajat kasutada saab või tuleb ning kes selle eest tasub.¹⁶⁰ Eestis aitab poolte vahelistes vaidlustes, peresuhete ja perekonnaõigusega seotud küsimusi lahendada perelepitus.¹⁶¹ LÕK põhimõtted rõhutavad perelepituse olulisust lähtudes LasteKS ja TsMs.

Hagimenetluses võivad pooled jõuda vastastikuste järelandmistega kompromisslepingu sõlmimiseni, mille eriliigiks on kohtulik kompromiss, mis kinnitatakse kohtu määrusega.¹⁶²

TsMS § 430 võimaldab pooltel kuni kohtulahendi jõustumiseni sõlmida kompromissi.¹⁶³ Samas LepS § 14 lg 5 alusel kohtuväline lepitusmenetluse kokkuleppe sõlmimine on võimalik TsMS § 430 järgi kinnitada kompromissina.

¹⁵⁵ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 26.

¹⁵⁶ Lillsaar, *supra nota* 13, 6.

¹⁵⁷ Nurmela, I., Põldvere P. M. (2014). Vaidluste efektiivne kohtuväline lahendamine. *Juridica* 2014/1, 4-7.

¹⁵⁸ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 25.

¹⁵⁹ TsMS § 560 lg 1 ja lg 2.

¹⁶⁰ Lillsaar, *supra nota* 13, 26.

¹⁶¹ Valma, K., Surva, L., Hääl, H. (2014). Lepitusmenetlus perevaidluses. *Juridica*, 2014/1, 86-103.

¹⁶² Tiivel. R. (2009). Tsiviilõiguse üldosa. Loengud. Tallinn: Kirjastus Juura, 266, 129.

¹⁶³ TsMS § 430

Erinevalt kohtuotsusest ei ole KOV poolt tehtavatel otsustel sarnast juriidilist jõudu, kuid lastekaitsetöötajad teevad koostööd vanematega, lepitavad neid ning püüavad kokkuleppe saavutamisele, mis on lahendus nii kohtu jaoks töökoormuse vähendamiseks, kuid olulisena lapse jaoks vähem kahjustav. Oluline, et vanemad peavad kokkuleppest kinni ning ka vaidluse lahendamise kulud nii lapsevanematele kui ka riigile madalamad.¹⁶⁴

RAKE uuringutest on selgunud, et KOV- d lahendavad kohtuväliselt kõige enam vanemate vaidlusi lapsega suhtlemise, elukoha, ülalpidamiskohustuse täitmise ja hooldusõiguse küsimustes. Vähem lahendavad KOV- d lapse suhtes otsustusõiguse ja lapse varahoolduse küsimusi.¹⁶⁵

Samuti suhtluskorra ja otsustusõiguse vaidlusi on võimalik lahendada ka advokaatidel, suunates vanemad esmalt leidma kohtuvälist kokkulepet ning kohtusse pöördumine on vältimatu juhul kui kokkulepetest ei peeta kinni. Lisaks kohtu ja KOV- i poole pöördumisele (näiteks suhtluskorra, lapse viibimiskoha või elatise maksmise), võimalik kokkulepe kinnitada ka notariaalselt ja seega on ka notaritel teatav roll vanema hooldusõiguse süsteemis. Kõik need kohtuväliselt tehtud kokkulepped eeldavad kirjaliku tõendi olemasolu.¹⁶⁶

Lahutatud või lahus elavad hooldusõiguslikud vanemad võivad kokku leppida ühise esindusõiguse teostamise korraldamises, eriti omab see tähtsust erineva kodakondsusega vanemate puhul, et vältida samaaegset pöördumist kohtusse ja kahe erineva kohtuotsuse tegemist samas asjas.

Kohus määrates vanematele ühise isikuhooldus- või ainuhooldusõiguse, võib viimasel juhul teha otsuse teise vanema külastusõiguse kohta. Rahvusvahelise perekonna puhul lähtutakse EL-i õigusnormidest ja pädevus otsuses on lapse alalise elukoha riigi kohtul.

Laste ja nende vanemate vaheliste piiriüleste vaidluste lahendamise eeskirjad on osa Brüssel IIa määrusest, kehtib alates märtsist 2005, kohaldub võrdselt kõigile lastele, olenemata sellest, kas nad on sündinud abielust või väljaspool abielu.¹⁶⁷

Vanemate erimeelsused tekivad tavaliselt nende lahutamisel või lahus elamisel. Selleks on vajalik õiguslikult siduda hooldusõiguslikud küsimused, mida saab paika panna üksnes kohus, lähtudes laste parimatest huvidest, arvestades kõiki asjaolusid ja samuti asjaomaste isikute

¹⁶⁴ Espenberg, jt, *supra nota* 16, 37.

¹⁶⁵ *Ibid.*, 37.

¹⁶⁶ *Ibid.*, 39-40.

¹⁶⁷ Vanemlik vastutus - Eesti. Euroopa e-õiguskeskkonna portaal.

õigustatud huve. Õiguslikult seotud kohtuotsus vajab ka täitmist ja teises liikmesriigis tunnustamist. Selleks on vajalik teada millist õigust saab kohaldada.

Rahvusvaheise kohtualluvuse kontrollimisega peab Eesti kohtunik rahvusvahelises eraõiguslikus vaidluses kohaldava õiguse kindlakstegemiseks orienteeruma nii Eesti välislepingutes, Euroopa Liidu määrustes kui ka riigisisestes õigusaktides. Euroopa Liidu määrused ei mõjuta kolmandate riikidega sõlmitud välislepingute kohaldamist.¹⁶⁸

Kohaldatava õiguse küsimusi reguleerib peamiselt rahvusvahelise eraõiguse seadus (edaspidi REÕS). Arvesse tuleb võtta ka Euroopa Liidu kohaldatava õiguse prioriteeti siseriikliku õiguse ees. Rahvusvahelise konventsioonina on vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsioon, (Haagi 1996.a konventsioon)¹⁶⁹ alla kirjutatud Haagis 23.11.2007. Vanema ja lapse vahelistele perekonnaõiguslikele suhetele kohaldatakse lapse elukohariigi õigust.¹⁷⁰

Välislepingud, mis rahvusvahelise kohtualluvuse määramist Eesti kohtudes reguleerivad, jagunevad kolme gruppi: õigusabilepingud, Haagi konventsioonid ja muud välislepingud eesotsas Lugano II konventsiooniga (Türgi puhul). Nii Haagi kui ka Lugano II konventsioonid näevad ette kaitsemeetmeid teises konventsiooni osalisriigis pooleli oleva (või kavandatava) kohtumenetluse seosega. Eesti kohus saab Lugano II konventsioonist tulenevat kaitsemeetmeid kohaldada üksnes tingimusel, et see on Eesti riigisisese õiguse, s.t. TsMS -ga lubatud.¹⁷¹

Vanemliku vastutuse Haagi konventsioon reguleerib muuhulgas küsimust, millise õiguse järgi määrata kindlaks kohalduv õigus rahvusvahelistes vanemliku vastutuse asjades, seondub laste hooldusõiguse, vanemate kohustuste ja õiguste ning laste suhtes kaitsemeetmete võtmisega.¹⁷²

Peagi peaks kehtima hakkama Brüssel II bis määruse (EL) 2019/1111 uuendus seni kehtiva Brüssel II bis määrusega (EÜ) 2201/2003. Mõlemad määrused reguleerivad vanemliku vastutuse

¹⁶⁸ Torga, M. (2014). Kohalduva õiguse ja selle sisu kindlakstegemine rahvusvahelistes eraõiguslikes vaidlustes. *Juridica* 2014/5, 408.

¹⁶⁹ Vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsioon.

¹⁷⁰ REÕS § 65.

¹⁷¹ Lepik, G., Torga, M. *supra nota* 143, 744-746.

¹⁷² Torga (2014), *supra nota* 168, 413.

ja abieluasjade lahendamist Euroopa Liidu kohtutes – kohtualluvuse kontrollimist ja lahendite liikumist Euroopa Liidus.¹⁷³

Erinev on olukord, kui laps või vanemad ei ela selles liikmesriigis või on eri kodakondsusega nagu Eesti ja Türgi, siis Eesti kohaldatava õiguse osas lähtub rahvusvahelise eraõiguse seaduse¹⁷⁴(REÕS) sätetest. Türgi ühinemine Viini konventsiooniga¹⁷⁵ tagab välislepingu alusel suhtlemise Eestiga. Eestis välissuhtlust teostab Välisministeerium välissuhtlemisseadusega (VäSS).¹⁷⁶

Analoogselt Eesti õigusega määrab Türgi tsiviilkohtumenetluse seadustik kindlaks, milline kohus on pädev perekonnaõiguse menetlust arutama.¹⁷⁷ Kuna perekonnaõigus nõuab spetsiifilisemat spetsialiseerumist, loodi eraldi perekonnakohtud, mille sätteid reguleerib perekonnakohtute loomise, eesmärgi ja kohtumenetluse seadustik.¹⁷⁸

Perekonnakohtude eesmärk on julgustada pooli otsustama vaidlust lahendada ilma kohtu kaasamiseta. Kui see pole võimalik, peab kohus kindlaks määrama vaidluse eseme. Kui üks pooltest nõuab asja eraviisilist arutamist, on kohtul õigus hagi rahuldada või tagasi lükata.¹⁷⁹

Tsiviilkohtumenetluse seadustik määrab kohtualluvuse lahutusmenetluses. Türgis koos lahutusega pannakse õiguslikuks siduvaks ka hooldusõiguslikud eestkoste küsimused. Kohtualluvuselt tulenevalt lahendab vaidlusi kostja alaline elukoha kohus. Erinevalt Eestist on Türgis hagejal võimalus otsustada, kas asi esitada tsiviilkohtumenetluse seadustiku või tsiviilseadustiku sätete kohaselt.¹⁸⁰

2.2 Hooldusõiguslik problemaatika seoses Haagi lapseröövi konventsiooni rakendamisega

Hooldusõiguse olemasolu seonduvalt lapseröövi konventsiooniga annab vanemale õigust nõuda last tagasi igapähe, kes last vastu vanemate või ühe vanema tahtmist õigusvastaselt enda juures

¹⁷³ Torga, M. (2019).Brüsseli II bis (uuesti sõnastatud) määrus (EL 2019/1111): uued ühtlustatud reeglid rahvusvaheliste abielu- ja vanemliku vastutuse vaidluste lahendamiseks. *Juridica* 2019/7, 498-509.

¹⁷⁴ REÕS § 65.

¹⁷⁵ Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon.

¹⁷⁶ VäSS § 5 lg 1.

¹⁷⁷ Hukuk muhakemeleri kanunu.

¹⁷⁸ Aile mahkemelerinin kurulus, görev ve yargilama usullerine dair kanun.

¹⁷⁹ Türk meneni kanunu, art 184 lg 6.

¹⁸⁰ Yalçın, M., Yalçın & Toygar & Tüfekçi Law Office. (2019). Family law in Turkey: overview, custody parental responsibility.

hoiab. Hooldusõigusliku vanema õigus nii ühepoolset kui ka koos otsustades on määrata kindlaks, kellega laps võib suhelda PKS § 126 järgi, otsuse siduvus ka kolmandate isikute suhtes. Isikuhooldusõigusest tulenevate õiguste ja kohustuste kõrval on ka vanemal kohustus hoida last teda ähvardavate ohtude eest ning otsustada viibimiskoha üle.¹⁸¹

Rahvusvahelise perekonna puhul, eriti kui on käsil lahutus või vanemad elavad eraldi, võib nendest kergesti saada oma lapse röövijatest vanemad. Selleks, et seda vältida, on vajalik teise vanema või kohtu nõusolek. Kui selline luba puudub, tuleks pöörduda lapse elukohariigi kohtu poole, et tagada esialgne õiguskaitse kohtuotsuse tegemiseks, mis annab vanematele loa riigist lahkumiseks kirjaliku nõusoleku omamisega.

Eelnevaga seonduvalt analüüsib autor lapseröövi juhtumit Riigikohtu lahendi põhjal tsiviilasjas 3-2-1-176-16, milles on esitatud taotlus lapse tagastamiseks. Justiitsministeerium on edastanud Harju Maakohtule taotluse lapse tagastamiseks Haagi 1980. a lapseröövi konventsiooni ja EN määruse nr 2201/2003 alusel. Avaldaja on esitanud kohtule taotluse tagastada laps tema hariliku viibimiskoha riiki ehk Ungari Vabariiki. Lapse isa nõusolekul on ema koos lapsega tulnud Eestisse, kus on nad praegugi, kuid jättis lapse tema harilikku viibimiskohta tagasi viimata. Avaldaja lapse isa pole selleks nõusolekut andnud. Maakohtu määruse seisukohalt on täidetud konventsiooni art 3 eeldused, et laps on ära viidud õigusevastaselt ja seega täidetud ka lapse viivitamatu tagastamise eeldused konventsiooni art 12 lg 1 alusel. Lisaks tuleb tagastamisavalduse lahendamisel kontrollida, kas esinevad konventsioonis sätestatud lapse tagastamist välistavad asjaolud. Brüssel II a määruse art 55 kohaselt peab kohus välja selgitama lapse huvid ja kõik lapse tagastamiseks olulised asjaolud. Lapse tagastamisest keeldumise alused on sätestatud konventsiooni artiklites 13 ja 20. Konventsiooni art 13 sätteid kaaludes peab kohus lg 2 järgi arvestama ka lapse sotsiaalset tausta käsitlevat infot, mille on andnud viibimiskoha keskasutus. Konventsiooni art 13 lg 2 järgi on kohtul diskretsiooniõigus jätta laps hariliku viibimiskoha riiki tagastamata, kui on tuvastatud, et laps on tagastamisele vastu ja tema seisukohaga tuleks tema vanuse ja küpsuse tõttu arvestada. Lapse vastuseis peab olema põhjendatud, tuginedes objektiivsetele asjaoludele ning olema sõltumatu. Sõltumatu seisukoha kujunemiseks peab laps olema saavutanud piisava vanuse ja küpsuse, kuid konventsioon ei sätesta vanust, millest alates võib lapse tagastamist otsustades arvestada lapse vastuseisuga. Antud lahendi puhul on laps korduvalt oma seisukohti kinnitanud nii kohtule, oma esindajale ja lastepsühholoogile. Seega teeb kohus otsuse, et lapse huvides ei ole naasta Ungari Vabariiki ja

¹⁸¹ PKS eelnõu seletuskiri 2006, 33.

sellest tulenevalt tuleb laps jätta tagastamata. Nimetatud otsusega nõustub ka Riigikohus.¹⁸² Kohus lähtub seisukohast, et lapse tagastamisest võib keelduda Haagi konventsiooni art 13 lg 2 alusel, kui laps on jõudnud vanusesesse ja küpsusesse, kus on õige tema arvamusega arvestada ja ta ei soovi tagasi minna.¹⁸³

Lapse röövimiseelse alalise elukohariigi kohus jääb vastutavaks kuni röövimisjuhtumi lahendamiseni. Igas EL-i liikmesriigis, meil Eestis ja ka Türgis on valitud keskasutused, mis tegelevad lapseröövi juhtumitega. Võimalik on algetada menetlus lapse tagasisaamiseks ja kohus langetades otsuse kuue nädala jooksul, samas andes ka lapsele võimaluse menetluses olla ära kuulatud. Riigi kohus, kuhu röövitud laps on viidud, võib keelduda lapse tagasisaatmisest ja seda üksnes last valitseva tõsise ohu korral, et lapse tagastamine võib põhjustada füüsilisi või psüühilisi kannatusi.¹⁸⁴ Tagasisaatmisest ei saa aga takistada, kui lapse kaitseks on võetud piisavad meetmed. Kui aga kohus leiab, et last ei tohiks tagasi saata, peab ta ühendust võtma selle riigi kohtuga, kus laps on röövitud. Seega teeb lapse rööviga seotud riigi kohus lõpliku otsuse, võttes arvesse teise kohtu tõendeid ja argumente. Kohtunik peab ära kuulama nii lapse kui ka mõlemad pooled. Päritoluriigi kohtu lõplik otsus on automaatselt tunnustatav ja täidetav teises EL riigis ilma täidetavaks tunnistamise vajaduseta ja seda tingimusel kui kohtunik on väljastanud sellekohase tõendi.¹⁸⁵

Seega autor peab vajalikuks õiguslikult siduda hooldusõiguse kuuluvus, et ennetada olukordi kui lapsevanematest on enesele teadmatult ja teadmatusest saanud lapseröövlid Haagi konventsiooni tähenduses. Konventsioonist tulenevalt tuleb õiguslikult reguleerida ka suhtlus- ja külastusõigus.

Rahvusvahelist lapseröövi õiguslikku seisundit reguleerib nn Haagi 1980.a lapseröövi konventsioon, kohaldub kuni 16- aastase lapse kohta. Põhieesmärgiks on laste huvide esikohale seadmine last puudutavates küsimustes, kaitstes lapsi rahvusvaheliselt nende õigusvastasest äraviimisest ja kinnihoidmisest. Samuti kindlustada laste tagasitoomine nende hariliku viibimiskoha riiki ning laste külastusõiguse tagamine.

Lapseröövi konventsioon puudutab nii hooldusõigust kui ka suhtlusõigust. Hooldusõigus on lapse isiku hooldamisega seotud õigus ja eelkõige õigus määrata lapse elukoht ning suhtlusõigus on õigus viia laps piiratud ajaks kohta, mis ei ole tema alaline elukoht.¹⁸⁶ Analoogselt lapse

¹⁸² RKTkm 3-2-1-176-16, p 11.

¹⁸³ RKTskm 3-2-1-176-16, p 22.

¹⁸⁴ Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon, art 13 p b.

¹⁸⁵ Euroopa Komisjon.(2019). Kohtuasja algatamine. Perekonnasjad. Vanema sooritatud lapserööv.

¹⁸⁶ Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon, art 5.

tagastamise avaldusele esitatakse avaldus ka suhtlusõiguse tõhusa teostamise korraldamiseks või tagamiseks lepinguosalise riigi keskasutusele.¹⁸⁷ Suhtlusõiguse võib anda vanemale, kellega laps koos ei ela, perekonnaliikmetele või kolmandatele isikutele.¹⁸⁸

Eesti kohtudel lapseröövi asjades küsimus, millised isikud tuleks lapseröövi asjades läbiviidava täitemenetluse juurde kutsuda ning milliseid sunnivahendeid saab lapseröövi toime pannud isikule kohaldada.¹⁸⁹

Praktika kohaselt ei ole vanemad teadlikud piiriületamise tingimustega, piiriüleste vaidluste lahendamisest, puudub ka teadmine, kelle poole pöörduda probleemi ilmnemisel ja millist õigust kohaldatakse vanemate erineva kodakondsuse puhul. Uuringu käigus on selgunud, et perekonnaõigus on riigiti erinev, kuid mõlema riigi nii Eesti kui ka Türgi õiguse keskmeks on laste huvide kaitse ja seadused sätestatud selliselt, et vanemate vaidlused säästaksid lapsi. Lastekaitse põhimõtted tulenevad ÜRO LÕK-st, mis mõlemates riikides sätetena lastekaitse seaduses. Rahvusvahelise õigusena lähtutakse Haagi lapseröövi ja lastekaitse konventsioonidest ning EN määrusest 2201/2003(nn Brüssel II a määrus). Lapseröövi küsimustes tuleb pöörduda riikide poolt valitud keskasutuste poole, meil Justiitsministeerium ja Türgis Peadirektoraat.

2.3.Lapse elu- ja viibimiskoha määramise olulisus

Seose Haagi konventsiooni rakendamisega on saanud oluliseks lapse elu- ja viibimiskoha määramine, tulenevalt hooldusõiguse seaduslikust omamisest, mis omab tähtsust piiride ületamisel. Ülepiiriliste perekonnasuhete puhul oluline, kellega jääb laps elama peale suhte purunemist, kuidas teostada hooldusõiguslike toiminguid. Lapse elukohta määramine kuulub hooldusõiguse teostamise alla, vajadusel kohaldab kohus abinõud lapse huvide kaitseks.

Kohtupraktika selgitab, et alates 2010 kehtiv PKS lapse elukohta ei reguleeri, kuuludes hooldusõiguse teostamise alla. Hooldusõigus on laiem mõiste, kui elukoht ning sisaldab endas ka hooldaja õigust lapse elukohta määrata. Seega kohus ei pea kindlaks määrama lapse elukohta, kui kohtulahendiga antakse vanemale täielikult üle lapse hooldusõigus. Kui aga vanemal on

¹⁸⁷ *Ibid*, art 21.

¹⁸⁸ Euroopa Komisjon. (2015). Praktiline juhend Brüsseli Iia määruse kohaldamiseks. Luksemburg: Euroopa Liidu Väljaannete Talitus, 43.

¹⁸⁹ Torga, M. (2015). Kuidas tagada lapserööviasjas tehtud kohtulahendi täitmine? Haagi 1980. aasta lapseröövi konventsiooni kohaldamise praktiline külg. *Juridica* 2015/3, 219-225.

ainuhooldusõigus (näiteks otsustusõigus elukoha suhtes), siis annab see vanemale õiguse otsustada lapse viibimiskoha (elukoha) üle.¹⁹⁰

Küll aga omab lapse elukoht tähendust ühise hooldusõiguse lõpetamisel, milles erisused vanema elamisel Eestis või välisriigis. Mõlemate vanemate elamisel Eestis, ei pea kohtud põhjendatuks ühise hooldusõiguse lõpetamist, sest vanematel on võimalus olulistes küsimustes saavutada kokkulepe, tunduvalt keerulisem välismaal elava vanema puhul. Vaidlused hooldusõiguslikes küsimustes tekivadki vanemate lahuselu korral, kui ei saavutata ühist hooldamise kokkulepet.¹⁹¹

Selleks, et tekkinud olukorras oleks lihtsam teostada ühist hooldusõigust, peab autor vajalikuks lõpetada ühine hooldusõigus ning vanemal taotleda ainuhooldusõiguse määramist. Erinevates riikides elavatel vanematel on ühise hooldusõiguse, eelkõige isikuhooldusõiguse teostamine raskendatud. Eriti Eesti ja Türgi suure vahemaa tõttu on keeruline otsustada lapsega seotud olulisi küsimusi. Autor peab mõistlikuks lahenduseks nii lapsele kui vanemale ainuhooldusõiguse määramist, mis vanemate halva suhtlemise korral välistaks vaidlusi.

Kohtpraktikas märgitakse, et ühe vanema elukoht ei tohiks sõltuda sellest, kas teine vanem annab nõusoleku lapse elukoha muutuseks. Seega on vajalik kindlaks määrata, kummale vanemale anda otsustusõigus lapse elukoha määramise osas, kuid PKS §119 alusel võib kohus otsustusõiguse teostamist piirata nii, et ühe vanema õigusest lapsega suhelda tuleb piirata teise vanema õigust lapse elukohta määrata. Kui lapse elukohaks saab Eesti, siis teise riiki elama asumiseks peab olema teise vanema nõusolek. Kohtupraktika seisukohalt vanema elamisel välisriigis või sinna elama asumisel ei pruugi see tähendada ainuhooldusõiguse üleminekut ühele vanemale. Samuti lapse elukohariigi muutumine. Kohtudel on aga võimalus määrata ühe vanema hooldusõigus, otsustusõiguses lapse viibimiskoha ja haridusasutuse määramise osas ning määrata kindlaks ka lapse ja vanema suhtlusõigus.¹⁹²

Elu- ja viibimiskoha määramise olulisust selgitatakse autori poolt Riigikohtu lahendi tsiviilasjas nr 2-18-15686 põhjal, milles Riigikohtu Kolleegium rahuldab ema ja isa avaldused ühise hooldusõiguse lõpetamiseks osaliselt, andes lapse viibimiskoha määramise ainuhooldusõiguse PKS § 137 lg 1 alusel isale osas, mis puudutab lapse viibimiskohta reisimise ajal, mil laps viibib

¹⁹⁰ Lillsaar, *supra nota* 13, 12-13.

¹⁹¹ *Ibid.*, 13-17.

¹⁹² *Ibid.*, 15-17.

suhtluskorra järgi isa juures, muus osas antakse lapse viibimiskoha määramise ainuhooldusõigus PKS § 137 lg 1 alusel emale.¹⁹³

Lapse elu- ja viibimiskoha määramise olulisus tuleneb seonduvalt Haagi lapseröövi konventsiooni rakendamisega, kui laps võetakse või hoitakse kinni üle rahvusvahelise piiri väljaspool tema alalist elukohta ilma vanema nõusolekuta, kellel on alalise elukoha seaduse alusel hooldusõigus. Praktika seisukohalt, mida kauem laps on uues kohas, seda tõenäolisem, et kohus ei anna luba last tagasi saata.¹⁹⁴

Sageli on kohtul raske selgitada vanemate puhul lapse alaline elukoht, mis sõltub vanemate viimasest kavatsusest. Röövitud lapse vanema hooldusõiguse olemus tuleneb välisriigi seadusest, mis võib nõuda selle välisriigi seaduse tingimuste kohta tõendusmaterjali, mil määral vanem hooldusõigust tegelikult teostab. Samas kui vanem on nõus lapse uue elukohaga või kui see on tingimuslik, siis küsitav, kas laps on hästi kohanenud uues keskkonnas. Oluline selgitada, kas vanemad kuritarvitavad viisi last mõjutada. Ametivõimud kontrollivad, kas vanem on lapsele minevikus taganud kaitset ja suuteline seda tulevikus tagama. Asjasse kaasamisel arvestatakse ka lapse arvamust, arvestades tema vanust ja küpsusastet. Küsimus kas ja miks laps vaidlustab tagastamise? Kohtuasjade lahendamiseks peab kohus analüüsima kõiki asjakohaseid fakte ja seega nõuab konventsioon last röövitud vanemalt, et tuvastataks lapse alaline elukoht ja vanemal oleks selle jurisdiktsiooni seaduse kohaselt hooldusõigus. Kumbki neist põhimõtetest ei ole konventsioonis määratletud, mistõttu oluline kohtupraktika on kasvanud nii riigisiselt kui ka rahvusvaheliselt, esitades nende ulatuse ja tähenduse osas sageli vastuolulisi otsuseid. Türgi kohtud on otsustanud, et kuigi nad peavad rahvusvahelise õiguse kohaselt kindlaks tegema, kas last röövitud vanemal on Haagi konventsiooni alusel hooldusõigus ja selleks peavad esmalt uurima lapse alalise elukoha seadusi, et kindlaks teha, millisel määral on vanemal õigused hooldusele. Õiguste olemasolu ja ulatuse tuvastamiseks tuleb sageli kasutada välisriikide õiguse eksperte.¹⁹⁵

Riigikohus kohtuasjas märgib, et lapse hariliku viibimiskoha riiki tuleb käsitleda rahvusvahelise eraõiguse autonoomse mõistena ja seega ei sõltu lapse hariliku viibimiskoha määratlus riigisisest õigusest ning lapse hariliku viibimiskoha riiki ei saa samastada alaealise elukohaga TSÜS §15 mõttes ega ei ole õige siduda lapse viibimiskoha riiki tingimata tema vanema elukohaga. EN

¹⁹³ RKTko 3-2-1-45-11, 07.06.2011, p 19

¹⁹⁴ International Family Law. The Law Office of Jeremy D. Morley.

¹⁹⁵ *Ibid.*

määruse nr 2201/2003 art 8 lg 1 mõttes lapse hariliku viibimiskoha riigi saab määrata kindlaks Haagi konventsiooni mõttes.¹⁹⁶ Lapse igakordse viibimiskoha määramine ei ole tavahoolduse küsimus, vaid lapsega seotud olulise asja otsustamine.¹⁹⁷

Kohus saab anda PKS §119 alusel vanemate õiguse otsustada, kas kujunenud olukorras lapse elukohta ja elukorraldusi muuta või mitte, säilitades tulevikus samasisuliste küsimuste tekkimise suhtes vanematele ühise hooldusõiguse, sh õiguste ja kohustuste otsustada ühiselt lapse elukorralduse üle, mis aga ei välista vanema õigust taotleda sellises olukorras ühekordse otsustusõiguse asemel lapse igakordse viibimiskoha määramise õigust PKS §137 lg 1 alusel.¹⁹⁸

Kohus saab piirata lapse viibimiskoha määramise õigust vanemate lahuselu korral ühele vanemale lapse viibimiskoha määramise õigus vanemate ja lapse elukohariigi piires, et säilitada teisele vanemale õigus otsustada lapse välisriiki elama asumise üle, kuna see puudutab vahetult tema ja lapse õigust omavahel suhelda. Seejuures ei takista osaliselt piiratud lapse viibimiskoha määramise õigus lapsel koos vanemaga reisida, kui vanemad on selles küsimuses ühel meelel.¹⁹⁹

Kohus saab anda vanemale lapse viibimiskoha määramise õiguse ka mitme riigi piires või piiramatult, kui asjaolusid arvestades on see lapse huvides parim lahendus.²⁰⁰

Ülepiirilise perekonnaõigusliku vaidluse puhul on oluline siseriikliku regulatsiooni ühene mõistetavus ja arusaadavus, kuid Eesti PKS regulatsiooni vanemate ühise esindusõiguse vastuolulisus võib anda ruumi normi vabale ja valele tõlgendamisele, mida võib tõlgendada mitmeti.

Mõlema riigi regulatsioonide kohaselt ülepiirilise esindusõiguse määramise aluseks on kindlaks teha lapse püsiv elukoht, eelkõige lapse alalise elukoha väljaselgitamine. Riigikohtu seisukohalt ei ole õige siduda lapse viibimiskoha riiki tema vanema elukohaga. Lapse elukoht mõjutab esindusõiguse teostamist, mis PKS § 120 regulatsiooniga ebaselge, erinevalt tõlgendatav. Oluline lähtuda ühise hooldusõiguse põhimõttest, kuid kohus võib anda ka lapse elukoha küsimuses ühele vanemale otsustusõiguse, muus osas jätta alles ühine hooldusõigus. Vastasel juhul oleks vastuolus lapse huvidega, kuid mille järgimine tuleb LÕK põhimõtetest

¹⁹⁶ RKTkm 3-2-1-109-12, p 17.

¹⁹⁷ RKTkm 3-2-1-35-16, p 12.

¹⁹⁸ RKTkm 3-2-1-169-15, 15.

¹⁹⁹ RKTkm 3-2-1-169-15, 26.

²⁰⁰ RKTkm 3-2-1-169-15, 30.

KOKKUVÕTE

Käesoleva bakalaureusetöö teemaks on lapse esindamise perekonnaõiguslik probleematika hooldusõiguslike vanemate ühise hooldusõiguse korral nii Eestis kui ka piiriüleselt Türgis. Probleemina uuris töö autor kuidas Eestis kehtiv perekonnaõiguslik regulatsioon tagab hooldusõigusliku sätte eesmärki ja seda ka piiriüleselt Türgis. Rahvusvahelise perekonna puhul on muutunud esindusõiguse rakendamine problemaatiliseks ning seetõttu uuriti kuidas ja millist õigust kohaldada, et oleks tagatud lapse huvide kaitse. Hooldusõiguse regulatsiooni peamiseks eesmärgiks on laste huvide senisest parem ja igakülgne kaitse

Töös püstitatud ülesannete täitmisel kasutas autor kvalitatiivseid meetodeid: võrdlevat ja analüüsivat meetodit. Võrdlevaks allikmaterjalideks on Eesti kõrval Türki perekonnaõiguslike normide uurimine, võrdlusena riikide õiguskorra sarnasused ja erinevused. Analüütilise meetodina on allikmaterjalidena Eesti õiguskirjandus, teadusartiklid, Eestis kehtivad õigusaktid ja nende seletuskirjad ning Eesti kohtupraktika. Võrdluseks Türki perekonnaõiguslikud normid ja kohtulahendeid. Lisaks rahvusvahelised õigusaktid ja konventsioonid, sh Euroopa Komisjoni lastekaitset ja vanemlikku vastutust käsitlevad rahvusvahelised konventsioonid.

Uurimisprobleemiks oli Eestis kehtiva PKS hooldusõiguse regulatsioonis lapse esindamine ühise hooldusõiguse korral ja selle rakendamine piiriüleselt.

Töö autor analüüsis Eesti seadusandluse erinevusi ja sarnasusi võrrelduna Türgis kehtiva õigusega. Autori püstitatud uurimisküsimus: Kas kehtiva PKS hooldusõiguse regulatsioon võrrelduna Türgis kehtiva regulatsiooniga tagab ühise hooldusõiguse sätte eesmärki lapse esindamisel? Analüüsist selgub hooldusõiguslike vanemate ühisest hooldusõigusest tulenev esindusõiguse regulatsiooni vastuolulisus. Lapse huvides on alati parem kui teda esindavad mõlemad vanemad üksmeelselt ja koos. Eesti PKS kohaselt on hooldusõiguslikul vanemal ka ühine esindusõigus. Õiguslikult probleemne PKS § 120 lg 7, lubab hooldusõiguslikul vanemal last iseseisvalt esindada, kuid eeldab teise vanema nõusolekut, mille puhul ei ole määratletud kokkulepe vorm ja nõusoleku eeldus on täpsustamata.

Analüüsi käigus on selgunud, et nii Eestis kui ka Türki lapse kasvatamises ja hooldamises lähtuvad põhiseaduslikust ja perekonnaseaduse põhimõttest. Eestis vanemate õigused ja kohustused ühtse hooldusõiguse kontseptsioonina, Türgis tsiviilseadustikus perekonnaeeskirjad laste kohta, kui vanemad lahutavad. Eestis säilib vanemate ühine hooldusõigus, sh ühine

esindusõigus ka vanemate lahus elu korral. Seetõttu on välissuhtluse puhul oluline vahet teha, millisel määral võib üks neist hooldusõigust üksi teostada, millal koos. Ainuhooldusõiguse ning otsustusõiguse ühele vanemale üleandmisel on üheselt mõistetav, kumb vanem on õigustatud last esindama. Vanema seadusjärgne ühine esindusõiguse teostamine oleneb vanemate kokkuleppesest, lähtumine TsÜS sätetest, arvestatakse PKS. Türgis vanemate lahus elus esindamine probleeme ei tekita, kehtib ainuhooldusõigus ja ühine hooldusõigus ei ole lubatud. Eestkoste küsimused koos lahutusega otsustab kohtunik, andes hooldusõiguse tavaliselt emale. Hooldusõiguseta vanemal on õigus taotleda suhtlemisõigust, mille külastusregulatsiooni otsustab kohtunik. Türgis on eestkoste küsimused selgelt määratletud vanemate lahuselu ja abielu korral, mis erinevalt Eesti õiguskorrast ei tekita vaidlusi. Abielus vanemad on lapse seaduslikud esindajad tehtavates tehingutes ja kohtumenetluses, eeldatakse teise vanema nõusoleku olemasolu. Eestis samas probleem lapse esindamisel vanema poolt iseseisvana, eeldades teise vanema nõusolekut. Eestis kehtiv õigus ei luba hooldusõiguse põhimõttest tulenevalt ühel vanemal iseseisvalt last esindada, näiteks tehingutes.

Eestis loodud regulatsiooni alusel saab hooldusõigust teatud osas piirata ehk hooldusõigus antakse osaliselt üle teisele vanemale, millega saab võtta vastu otsuseid elu- ja õppimiskoha suhtes. Kui vanemad ei jõua kasvatamise küsimustes kokkuleppele, on võimalus taotleda ainuhooldusõigust või kohtu poolt määrata vahelduv ainuhooldusõigus. Nii Eestis kui ka Türgis alla 18- aastane vajab teovõimetuse tõttu seaduslikku esindajat. Türgis sarnaselt Eestiga tagatakse perekonnaõiguslik regulatsioon põhiseadusega, mis omab perekonna väärtustamisel märkimisväärsemat osa, laste- ja perevahelistes suhetes kaitseks perekonnakaitseseadus. Vanemate erimeelsuse korral, lapse huvide kaitseks suunavad lastekaitsetöötajad neid kokkuleppele või piiratakse otsustusõigust teatud küsimustes. Perelepitus uue valdkonnana poolte vahelises vaidluses, mille tähtsust rõhutavad koos teiste õigusaktidega LasteKS ja TsMS. Riigisisest lepitusmenetlust, mis on kiireim viis kohtuotsuse saamiseks, reguleerib lepitusseadus.

Laste huvide kaitseks rahvusvaheliste kokkulepetena on 1980. a. Haagi konventsioon ja EN 2201/2003 määrus. Brüssel II a määrusega on reguleeritud liikmesriikide vahelised küsimused. Seega lapseröövi käsitleb Haagi konventsioon, mis kohaldub ühinenud liikmesriigi ja selle heaks kiitnud liikmesriigi (välisriigi) vahel. Türgi ja Eesti ülepiirilistes õigusvastases lapse äraviimise küsimustes tuginevad kohtud Haagi konventsioonile, millega mõlemad riigid ühinenud on.

Rahvusvahelise perekonna puhul lähtutakse EL- i õigusnormidest, pädevus otsuses tegemisel on lapse elukoha riigil. Kohtualluvust ning kohtuotsuse tunnustamist ja täitmist käsitleb EN määrus

(EÜ) nr 2201/2003, vanemlik vastutus, meetmed lapse kaitseks. Piiriüleste vaidluste lahendamise eeskirjad osa Brüssel II a määrusest. Kohaldatavat õigust reguleerib rahvusvahelise eraõiguse seadus (REÕS). Rahvusvahelise kohtualluvuse määramist reguleerivad Eestiga sõlmitud välislepingud, milleks on Haagi konventsioonid: 1) Lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise konventsioon (Haagi 1980. a konventsioon), reguleerib küsimusi, millise riigi kohtusse esitada avaldus lapse tagastamiseks lapse rahvusvahelise röövi korral; 2) Haagi 1996. a konventsioon vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsioon rahvusvahelise kohtualluvuse kindlaks tegemiseks, kui vaidluseks lapse hooldusõigus, lapsega suhtlemise õigus, lapse elukoha määramine. Perekonnaõiguslikele suhetele kohaldatakse lapse elukohariigi õigust (REÕS). Eesti ja Türgi suhtes on kohtualluvus reguleeritud EN määrusega 2201/2003, TsMS ning välislepingutega nagu Haagi konventsioon ja Viini konventsioon.

Mõlemad riigid lähtuvad LÕK- i põhimõtetest, mille sätted Eestis siseriiklikus õiguses. LÕK Eestile siduv õigusakt, peab siseriiklikus õiguses täitma LÕK põhimõttest tulenevat sätte eesmärki. Eestis lapse huvidest juhendumise kohustus LÕK art 3, Lasteks § 3 kui ka PKS § 123 lg 1. Lapse huvidega arvestamise on kohustuslik vanematele, mida Türgis arvestatakse võimalikult palju. Eestis lapse arvamus erilist rolli ei mängi. Seega Eestis kehtiv PKS § 120 lg 7 regulatsioon ei taga piisavat kaitset laste huvide arvestamise põhimõttele, kohtumenetluses tuginetakse lastekaitsetöötajate jt arvamusele. Lapse ärakuulamine võimaldab väljaselgitada lapse paremaid huvid, Eestis siseriiklikult LastKS ja TsMS. Samuti EL ja EN tasandil määrus 2201/2003, Haagi 1980. a lapseröövi konventsioon ja LÕK. Brüssel II a liikmesriikide vahelises suhtluses Haagi konventsioonist ülimuslikum, jurisdiktsioon lapse alalise elukoha riigil. Eestkostõiguse korral kohtuotsuse tegemine Haagi 1980. a konventsiooni alusel, tagab lapse ära kuulamise.

Analüüs kinnitab, et kehtiv Eesti PKS regulatsioon ei taga ühise hooldusõiguse sätte eesmärki lapse esindamisel ja seda ka piiriülevalt. PKS §120 lg 2- 6 tuginevad ühise esindusõiguse sätte eesmärgile. PKS § 120 lg 7 vastuolus ühisest esindusõigusest tulenevale põhimõttele lapse esindamine vanema poolt iseseisvalt. Seega peab autor vajalikuks täpsustada seadusandja poolt PKS § 120 lg 7 või tunnistada üldse kehtetuks. Autori arvates on oluline, et vanemad lähtuksid ühise hooldusõiguse sätte eesmärgist, mis põhineb lapse huvide kaitsmisel. Eestis kehtiva PKS esindusõiguse regulatsioon vajab muutmist ja tuleks viia vastavusse vanemate ühise hooldusõiguse põhimõttega. Hooldusõiguslikud vanemad teostavad hoolduskohustust koos esindusõigusega ühiselt ja üksmeelel. Käesoleva töö käigus selgus, et erinevalt Eestist on Türgis

eestkoste küsimused selgelt määratletud vanemate lahuselu ja abielu korral, mis erinevalt Eesti õiguskorrast ei tekita vaidlusi. Vanemate lahuselu ajal toimib üksnes ainuhooldusõigus, mille puhul on üheselt mõistetav lapse esindamine.

Autori arvates ülepiirilise perekonnaõigusliku vaidluse puhul on oluline siseriikliku regulatsiooni ühene mõistetavus ja arusaadavus, kuid hetkel kehtiv Eesti PKS regulatsioon võib anda ruumi normi vabale ja valele tõlgendamisele.

SUMMARY

CUSTODY PROBLEMS IN CROSS-BORDER FAMILY RELATIONSHIPS IN ESTONIA AND TURKEY

Maire Roosileht

The topic of this bachelor's thesis is the family law problem of child representation in the case of joint custody of parents with custody both in Estonia and in Turkey. As a problem, the author of the work investigated how the family law regulation valid in Estonia ensures the purpose of the custody provision, and also cross-border in Turkey. In the case of the international family, the possibility of resolving the implementation of rights is represented, through which the law can be applied in order to ensure the protection of the best interests of the child. The main goal of the regulation of custody is better and comprehensive protection of the interests of children.

In performing the tasks set in the work, the author used qualitative methods: a comparative and analytical method. In addition to Estonia, the comparative source materials are the study of Turkish family law norms, as well as the similarities and differences between the legal systems of the countries. As analytical methods, the source materials are Estonian legal literature, research articles, legislation in force in Estonia and their explanatory notes, and Estonian case law. For comparison, Turkish family law and court decisions. In addition, international law and conventions, including the European Commission's international conventions on child protection and parental responsibility.

The research problem was the representation of a child in case of joint custody in the regulation of the right of custody of the Family Act in force in Estonia and its implementation across borders.

The author of the paper analyzed the differences and similarities of Estonian legislation in comparison with the law in force in Turkey. Research question posed by the author: Compared to the current regulation in Turkey, does the current regulation of family law custody ensure the purpose of the joint custody provision in representing a child? The analysis shows the contradiction of the regulation of the right of representation arising from the joint custody of parents with custody. It is always better for the child to be represented by both parents unanimously and together. According to the Estonian Family Act, a custodial parent also has a

joint right of representation. § 120 (7) of the Family Law Act, which is legally problematic, allows a parent with custody to represent the child independently, but requires the consent of the other parent, for which the form of the agreement is not defined and the presumption of consent is not specified.

In the course of the analysis, it has become clear that both Estonian and Turkish children are raised and cared for in accordance with the constitutional and family law principles. In Estonia, the rights and obligations of parents as a concept of a single right of custody, in Turkey in the Civil Code, family rules for children when parents divorce. In Estonia, the joint custody of the parents is preserved, including the joint right of representation even in the event of the parents living apart. Therefore, in external relations, it is important to distinguish to what extent one of them can exercise custody alone and when together. When transferring custody and decision-making rights to one parent, it is unambiguous which parent is entitled to represent the child. The joint exercise of the right of representation by a parent depends on the agreement of the parents, the provisions of the General Part of the Civil Code Act are taken into account, and the Family Act is taken into account. In Turkey, the separation of parents is not a problem, there is sole custody and joint custody is not allowed. Custody issues with a divorce are decided by a judge, who usually gives custody to the mother. A parent without custody has the right to apply for access rights, the visitation rules of which are decided by a judge. In Turkey, custody issues are clearly defined in the case of separation and marriage of parents, which, unlike the Estonian legal system, does not cause disputes. Married parents are the child's legal representatives in transactions and court proceedings, the consent of the other parent is presumed. In Estonia, however, there is a problem in representing a child independently by a parent, assuming the consent of the other parent. Due to the principle of custody, the law in force in Estonia does not allow one parent to represent the child independently, for example in transactions. On the basis of the regulation established in Estonia, the right of custody can be restricted in a certain part, it means the right of custody is partially transferred to another parent, who can make decisions about where child lives and studies. If the parents do not reach an agreement on custody, it is possible to apply for sole custody or to have a temporary custody granted by a court. In both Estonia and Turkey, a person under the age of 18 needs a legal representative due to incapacity. In Turkey, similarly to Estonia, the regulation of family law is guaranteed by the Constitution, which plays a more significant role in valuing the family, and the Family Protection Act protects in relations between children and families. In case of disagreement between the parents, in order to protect the interests of the child, the child protection workers refer them to an agreement or

limit the decision-making power on certain issues. Family reconciliation as a new area in a dispute between the parties, the importance of which is emphasized, together with other legislation, by the Child Protection Act and the Code of Civil Procedure. The domestic conciliation procedure, which is the fastest way to obtain a court decision, is regulated by the Conciliation Act.

Protection of the interests of children through international agreements, as the 1980 Hague Convention and Council Regulation 2201/2003. The Brussels IIa Regulation governs matters between Member States. Thus, child abduction is covered by the Hague Convention, which applies between the acceding Member State and the Member State (foreign state) that approved it. In Turkish and Estonian cross-border cases of wrongful removal of a child, the courts rely on the Hague Convention, to which both countries are parties.

In the case of an international family, the legislation of the European Union is followed, the decision-making competence lies with the child's country of residence. Jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments are governed by Council of Europe Regulation 2201/2003, parental responsibility, measures for the protection of the child. Rules for the settlement of cross-border disputes form part of the Brussels IIa Regulation. The applicable law is governed by private international law. The determination of international jurisdiction is regulated by international agreements concluded with Estonia, which are the Hague Conventions: 1) The convention on the application of Civil Law to the abduction of children (1980 Hague Convention) regulates the question of which court to apply to for the return of a child in the event of international abduction of a child; 2) The 1996 Hague Convention on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and cooperation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children for the determination of international jurisdiction in disputes over custody of a child, right of access to a child, determination of child's residence. Family law relations are governed by the law of the child's country of residence (private international law). With regard to Estonia and Turkey, jurisdiction is governed by Council Regulation 2201/2003 of the European Council, the Code of Civil Procedure and international agreements as Hague Convention and the Vienna Convention.

Both countries follow the principles of the Convention on the Rights of the Child, the provisions of which in Estonian national law. The Convention on the Rights of the Child, being a legal act binding on Estonia, must fulfill the purpose of the provision arising from the principle of the Convention on the Rights of the Child in national law. In Estonia, the obligation to be guided by

the best interests of the child is Article 3 of the Convention on the Rights of the Child, § 3 of the Child Protection Act and § 123 (1) of the Family Act. Consideration of the best interests of the child is mandatory for parents, who are taken into account as much as possible in Turkey. In Estonia, the opinion of the child does not play a special role. Thus, the regulation of § 120 (7) of the Family Law Act in force in Estonia does not ensure sufficient protection of the principle of taking into account the interests of children. Hearing the child makes it possible to find out the best interests of the child, in Estonia the Child Protection Act and the Code of Civil Procedure. Also at European Union and European Council level, Regulation 2201/2003, the 1980 Hague Convention on Child Abduction and the Convention on the Rights of the Child. In relations between the Member States of Brussels IIa, the State of the child's habitual residence takes precedence over the Hague Convention. In the case of custody, a judgment under the 1980 Hague Convention ensures that the child is heard.

The analysis confirms that the current regulation of the Estonian Family Act does not guarantee the purpose of the provision of joint custody in representing a child, even cross-border. §120 (2) - (6) of the Family Law Act are based on the purpose of the provision on the common right of representation. § 120 (7) of the Family Law Act is in conflict with the principle arising from the common right of representation that a child be represented by a parent independently. Thus, the author considers it necessary for the legislator to specify § 120 (7) of the Family Act or to repeal it at all. According to the author, it is important that parents follow the purpose of the joint custody provision, which is based on the protection of the best interests of the child. The regulation of the right of representation in the Family Act in force in Estonia needs to be amended and should be brought in line with the principle of joint custody of parents. Custodial parents exercise the duty of care together with the right of representation jointly and unanimously. In the course of this work, it became clear that, unlike in Estonia, the issues of custody in Turkey are clearly defined in the case of separation and marriage of parents, which, unlike the Estonian legal system, does not cause disputes. During parental separation, only sole custody exists, in which case the representation of the child is unambiguous.

According to the author, in the case of a cross-border family law dispute, the common understanding and comprehensibility of the national regulation is important, but the current regulation of the Estonian Family Law Act may provide incorrect interpretation of the norm.

KASUTATUD ALLIKAD

Teadusraamatud

1. Eesti Riigikohus, Eesti õiguskeskus. (2015). Riigikohtu lahendid Eesti õiguskorras: tähendus ja kriitika: Riigikohtu teadustööde konkursi kogumik. Tartu: Eesti Vabariigi Riigikohus.
2. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. (2017). Tallinn: Kirjastus Juura.
3. Euroopa Komisjon. (2015). Praktiline juhend Brüsseli Iia määruse kohaldamiseks. Luksemburg: Euroopa Liidu Väljaannete Talitus.
4. Lillsaar, M. (2013). Ühise hooldusõiguse lõpetamine ja üleandmine. Kohtupraktika analüüs. Õigusteabe osakond, Riigikohus. Kättesaadav: https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyysid/2013/hooldusõiguse_lopetamine_ja_yleandmine_analyys_m.lillsaar.pdf, 15.03.2020.
5. Lüderitz, A. (2005). Perekonnaõigus. Tallinn: Kirjastus Juura.
6. Narits, R. (2004). Õiguse entsüklopeedia: õigusteaduse õpik, meetodiõpetus (2., täiend. ja parand. Tr). Tallinn: Kirjastus Juura.
7. Sootak, J. (2017). Õigus igapäevale: Teejuht Eesti õigusesse ja õigusteadusesse. Tallinn: Kirjastus Juura.
8. Tiivel, R. (2009). Tsiiviilõiguse üldosa. Loengud. Tallinn: Kirjastus Juura.
9. Pärsimägi, A. (2014). Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. Tallinn: Kirjastus Juura.

Teadusartiklid

10. Boele-Woelki K., Martiny D. (2007). The Commission on European Family Law (CEFL) and its Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities. *ERA Forum* 8, 139. Kättesaadav: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s12027-007-0011-x.pdf>, 20.04.2020.
11. Ehas E. (2015). Kas perekonnast eraldamine on liigne sekkumine perekonnaautonoomiasse või üks lapse huve tagavatest meetmetes? *Juridica* 2015/6, 367-400.
12. Kerstna-Vaks, K. (2011). Hagita menetluse üldised küsimused. Riigikohtu praktika. *Juridica* 2011/5, 392-394.
13. Käerdi M. (2010). Sise- ja välissuhte eristamine esindusõiguse teostamisel. *Juridica* 2010/7, 518- 519.
14. Liiv, E. (2006). Lapse ärakuulamine tsiiviilkohtumenetluses. *Juridica* 2006/4, 257-260.
15. Lepik G., Torga M. (2013). Hagi tagamine ja esialgne õiguskaitse tsiiviilasjades: rahvusvaheline mõõde. *Juridica* 2013/10, 742-746.
16. Lääne R. (2018). Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli mõju rahvusvahelise lapseröövi asjadele. *Juridica* 2018/10, 762-769.
17. Nurmela, I., Pöldvere P. M. (2014). Vaidluste efektiivne kohtuväline lahendamine. *Juridica* 2014/1, 4-7.
18. Paron, K. (2019). Lapsesõbralik menetlus. Lapse õigused vanemate vahelistes hooldus- ja suhtlusõiguse vaidlustes. *Sotsiaaltöö*, 3/2019, 43-44.
19. Torga, M. (2014). Kohalduva õiguse ja selle sisu kindlakstegemine rahvusvahelistes eraõiguslikes vaidlustes. *Juridica* 2014/5, 408-413.

20. Torga, M. (2015). Kuidas tagada lapserööviasjas tehtud kohtulahendi täitmine? Haagi 1980. aasta lapseröövi konventsiooni kohadamise praktiline külg. *Juridica*, 2015/3, 219-225.
21. Torga, M. (2019). Brüsseli II bis (uuesti sõnastatud) määrus (EL 2019/1111): uued ühtlustatud reeglid rahvusvaheliste abielu- ja vanemliku vastutuse vaidluste lahendamiseks. *Juridica* 2019/7, 498-509.
22. Uusen- Nacke, T. (2010). Perekonnaõiguse seosesd teiste tsiviilõiguse valdkondadega. *Juridica* 2010/2, 86-101.
23. Valma, K., Surva, L., Hääl, H. (2014). Lepitusmenetlus perevaidluses. *Juridica*, 2014/1, 86-103.
24. Yalcin, M. (2018) Turkey: Turkish Family Law: Court system and jurisdiction. *Mondaq*, 26 July 2018. Kättesaadav: <https://www.mondaq.com/turkey/Family-and-Matrimonial/722614/Turkish-Family-Law-Court-System-Jurisdiction>, 20.02.2020.

Eesti õigusaktid

25. Eesti Vabariigi Põhiseadus. RT I, 15.05.2015, 2.
26. Lastekaitseseadus. RT I, 12.12.2018, 49.
27. Lepitusseadus. RT I 2009, 59, 385.
28. Perekonnaseadus. RT I, 09.05.2017, 29.
29. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. RT I, 19.03.2019, 23.
30. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. RT I, 30.01.2018, 6.
31. Välissuhtlemisseadus. RT I, 08.07.2020, 6.

Euroopa Liidu ja rahvusvahelised õigusaktid

32. Brüssel II määrus (Nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, 27. november 2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000. Kättesaadav: https://www.siseministeerium.ee/sites/default/files/dokumendid/usuasjad/30.08.16_valisriigi_dokumendid.pdf, 24.02.2020.
33. Euroopa Liidu Nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, 27. november 2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000, L 338/1, 23.12.2003, 243-244. Kättesaadav: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R2201&from=ET>, 11.08.2018.
34. HCCH. (1980). *28 Convention on the civil aspects of international child abduction*. Kättesaadav: <https://assets.hcch.net/docs/e86d9f72-dc8d-46f3-b3bf-e102911c8532.pdf>, 24.02.2020.
35. HCCH. (1996). *34 Convention on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and co-operation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children*. Kättesaadav: <https://assets.hcch.net/docs/f16ebd3d-f398-4891-bf47-110866e171d4.pdf>, 26.02.2020.
36. Lapse õiguste konventsioon. RT II 1996, 16, 56.
37. Rahvusvahelise eraõiguse seadus. RT I, 26.06.2017, 31.

38. Rahvusvahelise lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise koventsoon. RT II, 03.09.2015, 3.
39. Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsoon. RT II 2007, 15.
40. United Nations Assembly. (1948). Universal Declaration of Human Rights. Kättesaadav: <https://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>, 20.04.2020.
41. Vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsoon. RT II 2002, 20, 87.

Teiste riikide õigusaktid

42. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 7.11.1982/2709. Türgi Vabariigi Põhiseadus.
43. Çocuk Koruma Kanunu 3.07.2005/5395. Türgi Lastekaitseadus.
44. Uluslararası çocuk kaçırmanın hukuki yön ve kapsamına dair kanun 22.11.2007/5717. Rahvusvahelise lapseröövi õiguslike aspektide ja reguleerimisala seadus.
45. Aile mahkemelerinin kuruluş, görev ve yargılama usullerine dair kanun 09.01.2003/4787. Perekonnakohtu loomise, eesmärgi ja kohtumenetluse seadus.
46. Türk meneni kanunu 22.11.2001/4721. Türgi Tsiviilõigus.
47. Ailenin korunması ve kadına karşı siddetin önlenmesine dair kanun 08.03.2012/6284. Perekonnakaitse- ja naistevastase vägivalla ennetamise seadus.
48. Hukuk muhakemeleri kanunu 12.01.2011/6100. Tsiviilkohtumenetluse seadus.

Eesti kohtulahendid

49. RKTKo 3-2-1-45-11.
50. RKTKo 3-2-1-45-11.
51. RKTKo 2- 18-15686/183.
52. RKTKo 3-2-1-45-11.
53. RKTKo 3-2-1-15-11.
54. RKTKo 2-16-5794/104.

Muud allikad

55. Aavik M. (2016). Riigikohtu praktika tsiviilasjades september-detsember 2015. (Aktuaalse praktika ülevaade) Riigikohus, Õigusteabe osakond, Tartu. Kättesaadav: https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/ylevaated/2015/riigikohtu_praktika_ylevaade_tsiviilasjad_2015_3.pdf, 20.03.2020.
56. Council of Europe portal. (2012). Kompass: Noorte inimõigushariduse käsiraamat.
57. Espenberg K., Soo K., Beilmann M., Linno M., Vahaste S., Göttig T., Uusen-Nacke T. (2013). Vanema hooldusõiguse määramise uuring. Kättesaadav: https://www.riigikantselei.ee/sites/default/files/content-editors/TOF/TOF_uuringud/32_vanema_hooldusõiguse_maaramise_uuring_loppraport.pdf, 20.02.20.

58. Euroopa Komisjon.(2019). Kohtuasja algatamine. Perekonnasjad. Vanema sooritatud lapserööv.Euroopa e-õiguskeskkonna portaal. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_parental_child_abduction-309-et.do, 20.02.2020.
59. Euroopa Liidu Põhiõiguste Amet ja Euroopa Nõukogu. (2015). Lapse õigusi käsitleva Euroopa õiguse käsiraamat. Kättesaadav: https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_EST.pdf.PDF, 20.04.2020.
60. Euroopa Nõukogu. (2012). Euroopa Nõukogu ministrite komitee suunised lapsesõbraliku õigumõistmise kohta. Luksemburg: Publications Office of the European Union. Kättesaadav: http://www.lastekaitseliit.ee/wp-content/uploads/2011/04/GuidelinesChildFriendlyJustice_ET.pdf , 20.03.2020.
61. European Union Agency for Fundamental Rights. (2018). Children's rights and justice. Minimum age requirements in the EU. Luxembourg: Publications Office of the European Union. Kättesaadav: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-minimum-age-children-rights_en.pdf, 20.04.2020.
62. Istanbul Family Law Firm. Turkish Child Custody Law. Kättesaadav: <https://istanbuldivorce.com/turkish-child-custody-law/>, 20.02.2020.
63. International Family Law. The Law Office of Jeremy D. Morley. Kättesaadav: https://www.international-divorce.com/turkey_civil_code_section_6_custody, 20.03.2020.
64. Justiitsministeerium. (2011). Justiitsminister allkirjastas Istanbuli konventsiooni. Kättesaadav: <https://www.just.ee/et/uudised/justiitsminister-allkirjastas-istanbuli-konventsiooni>, 11.05.2018.
65. Justiitministeerium. (2019). Perekonnaseaduse, tsiviilkohtumenetluse ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu väljatöötamise kavatsus. Kättesaadav: https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/vtk_suhtlusoigus_15.04.19_1.pdf, 01.05.2021.
66. Lapse õiguste komitee. ÜRO Lapse õiguste konventsioon . Üldkommentaar nr 14 (2013) lapse õigus tema parimate huvide esikohale seadmisele (artikkel 3 par. 1). Kättesaadav: https://www.sm.ee/sites/default/files/content-editors/Lapsed_ja_pered/Lapse_oigused_ja_headolu/uldkommentaar_nr_14.pdf
67. Laws Turkey. Family Law in Turkey. Kättesaadav: <https://www.lawsturkey.com/article/family-law-in-turkey>, 20.02.2020.
68. Perekonnaseaduse eelnõu seletuskiri. Justiitsministeerium., 2006. Kättesaadav: http://www.enu.ee/lisa/347_SELETUSKIRI_PkSE%5B1%5D.pdf, 14.10.2018.
69. Perekonnaseaduse eelnõu (546 SE) seletuskiri. Riigikogu, 2013. Kättesaadav: <https://m.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/be809fb2-34b3-4079-aa84-807c020db2b4/Perekonnaseaduse%20muutmise%20ja%20sellega%20seonduvalt%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus>, 20.03.20.
70. Poopu, T. Uus lastekaitse seadus ootab rakendamist. Kättesaadav: https://www.tai.ee/images/Artiklid/Seadus_Uus_lastekaitse_seadus_ootab_rakendamist.pdf , 14.03.2020.
71. Valma, K. (2012). *Lapse parima huvi väljaselgitamine tsiviilkohtumenetluses vanematevahelises hooldusõiguse vaidluses*. (Magistritöö) Tallinna Ülikooli Sotsiaaltöö Instituut, Tallinn.
72. Vanemlik vastutus - Eesti. Euroopa e-õiguskeskkonna portaal. Kättesaadav: https://e-justice.europa.eu/content_parental_responsibility-302-ee-et.do?member=1#n01, 20.04.2020.

73. Õiguskantsler. Lahus elavad vanemad peavad omavahel last puudutavat infot jagama. Kättesaadav: <https://www.oiguskantsler.ee/et/lahus-elavad-vanemad-peavad-omavahel-last-puudutavat-infot-jagama>, 20.03.2020.
74. Õiguskantsler. Laste ja noorte õigused. Kättesaadav: <https://www.oiguskantsler.ee/et/laste-ja-noorte-%C3%B5igused/>, 20.04.2020.
75. Õiguskantsler. Laste ja noorte õigused ja kohustused. Kättesaadav: <https://www.oiguskantsler.ee/et/laste-ja-noorte-%C3%B5igused-ja-kohustused>, 20.04.2020.
76. Õiguskantsler. Lapsevanema õigused ja kohustused. Kättesaadav: <http://www.oiguskantsler.ee/et/lapsevanema-%C3%B5igused-ja-kohustused-1>, 09.05.2018.
77. Õiguskantsler. Vanemate võrdsed õigused ja kohustused ning suhtlemine lapsega. Kättesaadav: http://www.oiguskantsler.ee/sites/default/files/field_document2/Lahus%20elavate%20vanemate%20v%C3%B5rdsed%20%C3%B5igused%20ning%20suhtlemine%20lapsega.pdf, 10.05.2018.
78. Yalçın, M., Yalçın & Toygar & Tüfekçi Law Office. (2019) *Family law in Turkey: overview*. Kättesaadav: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-616-4228?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-616-4228?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&bhcp=1), 20.02.2020.