



Õiguskantsler

Minister Hanno Pevkur
Justiitsministeerium
info@just.ee

Teie 03.06.2013 nr 8-1/13008/13-5650

Meie 11.07.2013 nr 18-2/130893/1303129

Arvamus eelnõule Perekonnaseaduse muutmine

Austatud justiitsminister

Pöördusite minu poole ja küsisite arvamust perekonnaseaduse muutmise seaduse eelnõu¹ kohta. Tutvusin eelnõuga ning toetan kavatsusi lahendada perekonnaseaduse rakendamisel esile kerkinud probleeme. Pean ühtlasi positiivseks, et eelnõus välja pakutud lahendused on juba eelnevalt praktikutega läbi arutatud.

Soovin teha eelnõus välja pakutu kohta siiski mõned märkused ning täiendavalt tõstatada ka omapoolsed küsimused, mis on õiguskantsleri töös esile kerkinud.

1. § 1 p 3 – kavandatav § 27¹ – sätte kohaselt ei saa edaspidi ka ühe abikaasa lahusvaraks olevat kinnisasja käsutada ilma teise abikaasa nõusolekuta. Mõeldud on kinnisasja, mis on ühine eluase, või ühe abikaasa eraldi kasutatavat eluruumi. Mis on täpsemalt määratlemata mõistete „ühine eluase” või „eraldi kasutatav eluruum” sisu, eelnõuga ei sisustata. Mõistes küll kavandatava regulatsiooni eesmärki, pean sätet siiski probleemseks. Leian, et „eluaseme” ja „eluruumi” mõistete alla võib paigutada lahusvarana vaid ühele abikaasale kuuluva nt linnakorteri, maamaja, suvila vm. Juhul, kui edaspidi hakatakse igaks juhuks abikaasa nõusolekut küsima iga isiku lahusvaraks oleva kinnisasja võõrandamiseks, mille koosseisu kuulub eluruum, võib see kaasa tuua ülemäärase riive lahusvara omaja omandiõigusele. Küsimusi tekitab ka mõiste „ühe abikaasa poolt eraldi kasutatav eluruum” sisu ning selle käsutamiseks loodava piirangu mõõdukus. Kui ühel abikaasal on nt pärandiks saadud maja, mida kasutatakse suviti, siis võib ka selle paigutada mõiste „ühe abikaasa eraldi kasutatav eluruum” alla, kuid samas oleks selle käsutamiseks teise abikaasa nõusoleku nõudmine ilmselgelt ebamõistlik ja majaomanikust abikaasa omandiõigust ülemääraselt riivav.

Toodud kaalutlustel ei toeta ma kavandatavat muudatust eelnõus välja pakutud kujul, vaid soovitud eesmärgi saavutamiseks võiks a) säilitada praegu kehtiv põhimõtteline selge lahendus ning b) vajadusel seda üksnes muuta, täpsustada või täiendada. Praegu eristab seadus üheselt ja selgelt – kui on ühisvara, siis ka ühine käsutus, sisaldades samas võimalust kindlaks määrata, et mitte kõik ei kuulu ühisvara alla.

¹ Perekonnaseaduse muutmise seaduse eelnõu. Dokumendi number: 13-0802/02. Kättesaadav EIS-s: <http://eelvoud.valitsus.ee/main#wfb4CI69>.

Leian, et lahusvara omanikul peab alles jääma õigus käsutada oma vara ainuisikuliselt, seda ka olukorras, kus tegemist on abikaasade ühise eluasemega. Kui see abikaasa, kelle oma eluase pole, leiab, et ta tahab kindlust saada näiteks juhuks, kui ta kavatseb eluasemesse panustada (investeerida), on selleks olemas mitmeid võimalusi; samuti ka selleks, et saada kindlust väljatõstmise vastu. Sellisel juhul (nt isikliku kasutusõiguse seadmine), oleks selle mitteomanikust abikaasa õigus palju selgemalt fikseeritud ning ka omanikust abikaasal oleks selge, et ta on küll omanik, kuid kellelgi on asjale õigus ja see õigus on selge ja nähtav. Minu hinnangul võib eelnõu seadusena jõustumisel kaasa tuua teatud ebakindluse (vara justkui kuulub 100% ühele abikaasale, aga käsutada ta seda ikka ei saa (või saab?)) ja selgusetuse ning täiendavad kohtuvaidlused (kas tegemist on sellise *eluaseme* või *eluruumiga*, mille käsutamiseks on vajalik teise abikaasa nõusolek). Leian, et kui piir ühisvara ja lahusvara vahel muutub häguseks, muutub ka varaühisuse süsteem mitteatraktiivseks.

2. § 1 p 16 – kavandatav § 85 – toetan iseenesest muudatuse eesmärki, mille kohaselt loetakse lapse isaks algusest peale tema tegelik isa ning õiguslik regulatsioon ei tohi selle määratlemiseks kaasa tuua ülemäära keerulisi ja kulukaid protsesse ega ka emotsionaalselt ebameeldivat olukorda vanematele. Samuti pean ka tõenäolisemaks eelnõu eeldust, et mees, kes soovib ennast ametlikult lapse isana määratleda, seda tegelikkuses ka on (vrd formaal-juriidiliselt määratletud abikaasa). Eelnõuga kavandatakse abikaasa arvamuse või vastuväite väljaselgitamine täiesti välja jätta. Leian, et täielikult ei saa siiski välistada sisult ebaõiged kanded ka uue regulatsiooni jõustumisel. Eeldan, et tõusetuvad vaidlused lahendatakse kohtus. Kuna sättega on puudutatud ka lapse huvid, siis teen ettepaneku, et riik vähemalt püüab enne sünnikande tegemist ära kuulata lapse emaga abielus oleva mehe seisukoha (kui tema asukoht on teada ja arvamuse küsimine ei too kaasa ebamõistlikku viivitust ega takistust).

3. § 1 p 22 – kavandatav § 120 lg 2 p 3 – eelnõuga kavandatakse anda lapse ühele vanemale õiguse esindada üksi last, kui tegemist on *lapse igapäevaelu asjadest tehtava tehinguga*. Toetan muudatuse eesmärki, kuid pean lapse parima huvi tagamiseks ning loodava võimaluse kuritarvitamiste välistamiseks vajalikuks, et seadusandja piiritleks täpsemalt, mida lugeda loodava määratlemata mõiste „lapse igapäevaelu asjad“ alla ja mida mitte. Nõustun seletuskirjas esitatuga, et vastus sõltub konkreetsest perekonnast. Samas on seletuskirjas täpsustatud, et üldjuhul on need sellised tavaotsused, mis esinevad sageli ja mis lapse arengut püsivalt ei mõjuta. Olulistest küsimustest tuleks ka edaspidi ühise hooldusõiguse korral teha tehinguid ja toiminguid vanematel ühiselt. Taaskord on kasutatud määratlemata mõisteid *püsiv* ja *oluline*, mistõttu võimaldab säte eelnõus välja pakutud kujul nii selle kitsast kui ka väga avarat tõlgendust (kas nt lapsele (7-, 10- või 17-aastane) arvelduskonto avamine, lapse laagrisse või välisreisile lubamine vms mahub igapäevaelu asjade hulka?), mistõttu teen ettepaneku täpsemalt piiritleda säte selle eesmärgipäraseks rakendamiseks ja lapse huvi paremaks tagamiseks. Juhul, kui see ei ole võimalik, siis võiks seletuskirjas esitada konkreetseid näiteid (ka nt perekonnaseaduse § 145 lg 2 rakenduspraktika pinnalt).

4. § 1 p 32 – kavandatav § 143 lg 4 teine lause – sättega antakse kohtule õigus (ja kohustus) panna asjassepuutuvale isikule kohustus hoiduda tegevusest, mis kahjustab lapse suhet vanematega või raskendab lapse kasvatamist. Toetan kavandatavat muudatust, kuid teen ettepaneku laiendada kohtu õigust kohustada isikut hoiduma ka tegevustest, mis võivad muul viisil lapse heaolu kahjustada.

Märgin lisaks, et analoogsed suhtlusõiguse probleemid võivad tõusetuda ka täiskasvanutega suhtlemisel. Nt juhul, kui voodihaiget täieliku teovõimega vanainimest hooldab enda juures tema laps, kes ei luba teistel lastel või vanainimese lapselastel temaga enam suhelda, külas käia.

5. § 1 p 50 – kavandata § 176 lg 2 – mõistan ja toetan soovivat eesmärki muuta selgemaks (ja ka õiglasemaks), milline valla- või linnavalitsus määratakse eestkostetasutusena. Näen kavandavas lahenduses siiski järgmiseid võimalikke probleeme. Muudatuse tagajärjel võib juhtuda, et kuni eestkostja määramiseni on eestkostjaks inimese rahvastikuregistrijärgne kohalik omavalitsus. Kui kohus leiab, et eestkostjaks peaks olema teine kohalik omavalitsus, siis on inimese rahvastikuregistrijärgne elukoht ühes kohalikus omavalitsuses, teine kohalik omavalitsus täidab aga eestkoste ülesandeid.

Näiteks võib sügava intellektipuudega isiku rahvastikuregistrijärgne elukoht olla sünnist saati olnud Kaarma vallas Saaremaal, sealt on ta teismeeas koos vanematega kolinud elama Narva, rahvastikuregistrijärgne elukoht on tal jäänud aga samaks (Kaarma vald), kuna vanemad pole seda muutnud. Narvas on ta elanud koos oma perega täisealiseks saamiseni. Kohus leiab, et tema eestkostjaks peab saama Narva kui kohalik omavalitsus, kellega tal on kõige tugevam side. Seda olenemata asjaolust, et vahetult enne kohtumenetluse algust on eestkostetav asunud elama Valgas asuvasse erihooldekodusse. Sellises olukorras osutab talle sotsiaalhoolekande seadusest tulenevalt sotsiaalabi Kaarma vald, eestkostet teeb Narva linn, inimene elab tegelikult Valgas. Kahtlen, kas Narva linn oleks selle teoreetilise näite puhul kõige parem eestkostja inimesele, kes elab Valgas (ma ei pea eriti tõenäoliseks seda, et ta hoiab/suudab hoida end eestkostetava olukorraga kursis). Seda öeldes mõõnan, et eelnõu sisaldab ka sätet, mis võimaldab teatud aja möödudes, mil Valgas erihooldekodus elava Narva linna eestkostetava ja Valga linna vahel on tekkinud tugevam side, eestkostjaks määrata Valga linna. Sellise lahenduse tulemuseks on olukord, kus Valga linn peab pikemas perspektiivis hakkama kõigi Valga erihooldekodu elanike eestkostjaks. Mõnele väiksemale kohaliku omavalitsusele, kus asub suur hoolekandetasutus, võib see tuua kaasa ebaproportsionaalselt suure halduskoormuse. Seda enam, et rahvastikuregistri järgi ei ela hoolekandetasutuse teenuste kasutajad selles kohalikus omavalitsuses. Ühtlasi jätab asjade selline korraldus tulenevalt rahvastikuregistri seaduse § 45 lg 3 punktist 2, mis ei luba hoolekandetasutust inimese elukohana registreerida ka siis, kui inimene on järjepidevalt seal elanud nt viimased 25 aastat, hooldekodus elava inimese ilma kohaliku omavalitsuse makstavatest vabatahtlikest toetustest (nt ravimitoetusest). Nimelt on nii mõneski kohalikus omavalitsuses üheks vabatahtlikult antava sotsiaaltoetuse saamise tingimuseks, et inimene peab nii rahvastikuregistri järgi kui ka faktiliselt elama selles kohalikus omavalitsuses.

Arvestades veel, et praktikas vahetavad mõned erihooldekodude kliendid üsnagi sageli erihooldekodu, siis võib eelnõu kaasa tuua selle, et erihooldekodu vahetudes taotleb kohalik omavalitsus enese eestkostja ülesannetest vabastamist. Päriselt välistatud pole ka võimalus, et pääsemaks eestkoste ülesande täitmisest paigutavad mõned kohalikud omavalitsused nende eestkostel olevad inimesed oma territooriumist „ohutul kaugusel” asuvasse hooldekodusse. Võib juhtuda ka, et kohalikud omavalitsused hakkavad vastu seisma hoolekandetasutuste rajamisele nende territooriumile.

Pean väga oluliseks, et ükski eestkostetav sellises korralduses ei kannataks. Seepärast palun Teil koostöös Siseministeeriumi ja Sotsiaalministeeriumiga kaaluda võimalusi lahendada probleem terviklikult. Seejuures võiksite paluda eelnõu suhtes arvamust avaldada mõnel hoolekandeteenuse osutajate ühendusel, nt Erihoolekandeteenuste Pakkujate Liidul, kes oskaks välja tuua tüüpprobleeme asjaajamisel kohalikest omavalitsustest eestkostjatega.

Õiguskantsleri täiendavad märkused

6. Eelnõu seletuskirja järgi soovitakse perekonnaseaduse (PKS) muutmise seadusega lahendada selle seaduse esimese kolme kehtivusaasta kestel ilmnenud rakendusprobleemid, parandada üksikud pisivead ning selgitada mitmeid sätteid parema arusaadavuse ja korrektse tõlgendamise huvides. Eeltoodut arvestades juhin täiendavalt tähelepanu veel mõnele rakendusprobleemile, mille lahendamist tuleks eelnõu raames kaaluda.

7. Teatavasti pöördusin 08.04.2013 Teie poole seoses PKS-s sätestatud eestkoste põhimõtetega lapse perest eraldamise juhtumitel.² Vastasite mulle 10.06.2013 (kiri nr 10-2/13-4033). Tutvusin saadud selgitustega, kuid leian endiselt, et esitatud tõlgendused ei lahenda minu hinnangul PKS-i rakendusprobleeme, mis on tekkinud kohalike omavalitsuste tegevuse osas lapse perest eraldamisel. Samuti ei ole minu hinnangul viidatud rakendusprobleemid leidnud lahendust edastatud eelnõus. Selgitan järgnevalt põhilisi rakendusprobleeme, mis olid välja toodud ka õiguskantsleri 08.04.2013 kirjas välja toodud.

8. PKS § 120 lg 1 kohaselt on hooldusõiguslik vanem lapse seaduslik esindaja. Seega, kuni kohus ei ole vanema hooldusõigust piiranud, on vanemal lapse täielik esindusõigus. Kui kohalik omavalitsus eraldab lapse perekonnast PKS § 135 lg 4 alusel, tõusetub koheselt lapse esindamise küsimus ja sisuliselt ka eestkoste vajadus. Ühest küljest ei muuda lapse eraldamine midagi lapsevanema seadusliku esinduse küsimuses (PKS § 120 lg 1), samas on ilmne, et vanemal ei ole faktiliselt võimalik täies ulatuses oma esindusõigust teostada, kui laps on temast eraldatud.

9. PKS ei sätesta, et lapse eraldamisel perekonnast tekib kohalikul omavalitsusel koheselt lapse esindusõigus või et kohalik omavalitsus hakkaks lapse eraldamise korral automaatselt eestkostja kohustusi täitma. Samuti ei sätesta PKS valla- või linnavalitsusele kohustust taotlelda kohtusse pöördumisel koheselt esindusõiguse küsimuste lahendamist esialgse õiguskaitse korras ega kohtule kohustust koheselt need küsimused reguleerida (isegi kui valla- või linnavalitsuse seda ei taotle). Kirjeldatud olukord toob kaasa praktilised probleemid, kui on vaja teha kiireid lapsesse puutuvaid otsuseid, näiteks kui eraldatud laps on haige ning on vaja otsustada ravi osas, milleks on vaja lapse seadusliku esindaja nõusolekut. PKS § 120 lg 1 järgi peaks kõik lapsesse puutuvad otsused tegema lapsevanem, samas võib laps olla perest eraldatud just sel põhjusel, et lapsevanem ei tee adekvaatseid otsuseid (toodud näite puhul keeldub näiteks ebaadekvaatselt lapse ravimisest).

10. Eeltoodud probleemipüstitustele vastasite oma 10.06.2013 kirjas (vastus küsimusele nr 4), et kui laps on eraldatud perekonnast, siis ei ole valla- või linnavalitsuse tegevuse puhul tegemist eestkostja ülesannete täitmisega, sest eestkoste eeldused ei ole täidetud ning et sellises olukorras tegutseb valla- või linnavalitsus sotsiaalhoolekande seaduse (SHS) § 25 lg 2 alusel, mille kohaselt korraldab perest eraldatud lapse edasise elukoha, hooldamise ja kasvatamise valla- või linnavalitsus.

11. Esitatud tõlgenduse juures tooksin välja järgmised probleemid. Vanemate ja lapse õigussuhet ning vanemate esindusõigusega seotud küsimusi reguleerib PKS (ning TsÜS). SHS reguleerib sotsiaalhoolekandes tekkivaid suhteid. Sotsiaalhoolekanne on sotsiaalteenuste, sotsiaaltoetuste, vältimatu sotsiaalabi ja muu abi osutamise või määramisega seotud toimingute süsteem (SHS § 2 p 1). Ei ole üheselt arusaadav, kas SHS § 25 lg 2 sisaldab võrreldes PKS-ga eriregulatsiooni vanemate esindusõiguse ja hooldusõiguse piiramise aluste osas. Jääb

² Õiguskantsleri 08.04.2013 kiri nr 6-8/130450/1301629.

arusaamatuks, kas seadusandja soovis SHS § 25 lõike 2 alusel lapse perest eraldamisel automaatselt piirata ka vanemate hooldusõigust ja kui, siis millises mahus.

12. Leian, et selline paralleelregulatsioon võib tekitada praktilisi probleeme, andes ühest küljest valla- või linnavalitsusele täieliku otsustusõiguse lapse elukohta, hooldamise ja kasvatamise osas, jättes samas lahendamata PKS-st tuleneva vanema esindusõiguse ja otsustusõiguse piiramise küsimused. Analüüsid SHS §-i 25 tervikuna, tekib kahtlus, et see on jäetud PKS-i vastuvõtmisel PKS-ga täielikult kooskõlla viimata. Sellele viitab muuhulgas SHS § 25 lg 1, mis sätestab lapse perest eraldamise alused olukorras, kus lapse perest eraldamise alused on sätestatud ka PKS §-s 135. Seega käesoleval ajal reguleeritakse ühte ja sama õiguslikku olukorda kahes erinevas seaduses. Lisaks võib teatud lapse perest eraldamise juhte reguleerivad sätteid leida Eesti Vabariigi lastekaitse seadusest (LaKS § 32 lg 2 järgi paigutatakse hädaohus laps sotsiaaltalituse vastava töötaja otsuse alusel viivitamatult ohutusesse tingimustesse ohu möödumiseni või hooldusküsimuste otsustamiseni, selleks tema vanemate või hooldajate nõusolekut küsimata.)

13. Teie kirja punktist 5 nähtub seisukoht, et lapse perest eraldamisel võib lapse igapäevahooldusega seotud otsuseid³ teha valla- või linnavalitsus SHS § 25 lg 2 alusel (hoolimata sellest, et vanemate hooldusõigust ega otsustusõigust ei ole piiratud). SHS § 25 lg 2 sätestab, et perest eraldatud lapse edasise elukohta, hooldamise ja kasvatamise *korraldab* valla- või linnavalitsus. Nimetatud säte räägib lapse elu korraldamisest, kuid ei ütle midagi selle kohta, kuidas peaks vanemad selles korraldamise protsessis realiseerima oma hooldusõigust ja esindusõigust lapse suhtes. SHS § 25 lõikes 2 tehtud viide, et lapse vanemal on õigus kaitsta lapse huvisid vastavalt PKS-s sätestatud korrale, ei anna vastust esindusõiguse ja hooldusõiguse jaotumise küsimustele.

14. SHS-i ja PKS-i sätete vahetõrka on käsitletud ka Riigikohtu tsiviilkolleegiumi oma 23.11.2011 määruses (asjas nr 3-2-1-98-11), tuues määruse punktis 23 välja järgmist: „Mh juhib kolleegium tähelepanu, et lastele sotsiaalhoolekande seaduses (ShS) sätestatud teenuste osutamine, sh perekonnas hooldamine ShS § 15 mõttes või asenduskoduteenus ShS § 15¹ mõttes ei anna alust jätta lapsele eestkostjat määramata. Isegi juhul, kui valla- või linnavalitsus tagab lapsele eluks ja arenguks vajalikud elutingimused sotsiaalhoolekande korras, tuleb lapsele, kellel ei ole esindusõiguslikku vanemat ega eestkostjat, määrata tema õiguste ja huvide kaitseks PKS § 171 lg 1 järgi eestkostja.“ Kuigi nimetatud lahendis käsitletakse esindusõigusliku vanema puudumist, on olukord sarnane, kui vanem ei saa faktiliselt oma esindusõigust teostada, kui laps on perest eraldatud.

15. Juhul, kui seadusandja peab vajalikuks säilitada SHS-s eriregulatsiooni, mis puudutab valla- või linnavalitsuse pädevust lapse perest eraldamisel, siis tuleks see minu hinnangul siduda PKS-ga, lisades kas SHS-i või PKS-i selgitavad sätted vanemate esindusõiguse ja otsustusõiguse piiramise kohta. Samas võib kaaluda ka eestkoste sätete täiendamist, sest kuigi perioodil lapse perest eraldamisest kuni kohtu poolt esindusõiguse piiramist puudutavate juhiste andmiseni ei ole valla- või linnavalitsuse tegevus lapse elu üle otsustamisel käsitletav eestkostja ülesannete täitmisena (sest enne vanemate esindusõiguse piiramist, ei ole eestkoste seadmise eeldused täidetud), on KOV-i tegevus oma sisu poolest väga sarnane eestkostja ülesannete täitmisega, eriti isikuhoolduse osas.

³ Teie kirjas on küll viidatud tervist puudutavatele otsustele, kuna minu poolt tõstatatud probleemides oli välja toodud just raviotsustega seotud probleemid. Samas peaks sama põhimõtte laienema ka kõigile teistele otsustele.

16. Praktiliste probleemide analüüsimisel tuleb eristada kahte perioodi: (1) periood lapse perest eraldamisest kuni kohtusse pöördumiseni/esialgse õiguskaitse määruseni ning (2) periood kohtumenetluse alustamisest kuni vanemate hooldusõiguse piiramist või äravõtmist puudutava lõpplahendi jõustumiseni. Teisena viidatud perioodi puhul ei pruugi tekkida probleeme, kui kohtud teeks alati koheselt pärast valla- või linnavalitsuse poolt vanema õiguste piiramiseks või äravõtmiseks kohtu poole pöördumist esialgse õiguskaitse määruse, milles lahendaks vanemate esindusõiguse piiramisega seotud küsimused. Praktikast siiski esinevad probleemid ka selles etapis, kuna valla- või linnavalitsused alati ei taotle esialgse õiguskaitse määruse tegemist ning esineb juhtumeid, kus ka kohus sellisel juhul omaalgatuslikult esialgse õiguskaitse määrust ei tee. Esimese perioodi puhul (lapse perest eraldamisest kuni kohtu poole pöördumiseni) on aga igal juhul selgusetu, millises ulatuses on hooldusõigus ja esindusõigus vanematel ning millises ulatuses valla- või linnavalitsusel. Minu hinnangul ei lahenda olukorda ka SHS § 25 lg 2 vastavalt eelpool käsitletule. Seejuures ei ole alati tegemist väga lühikese perioodiga. Ehkki PKS § 135 lg 4 näeb ette, et valla- või linnavalitsus peab lapse perest eraldamise järel viivitamata esitama kohtule avalduse vanema õiguste piiramiseks, on mulle hiljutisest praktikast teada mitu juhtumit, kus valla- või linnavalitsus pöördus kohtu poole mitu kuud pärast lapse perest eraldamist.

17. Tõin oma 08.04.2013 kirjas välja praktilised probleemid, mis selle selgusetu olukorra tõttu tõusetuvad. Selgitasin, et kuna PKS § 120 lg 1 järgi kehtib vanema hooldusõigus ja esindusõigus ka sel juhul, kui laps on perest eraldatud (ja jõustunud kohtumäärust asjas veel ei ole), siis toob see kaasa kummalise olukorra, kus lapsevanemal peaks olema õigus ka laps kolmandalt isikult välja nõuda (PKS § 126). Samas ei ole see tõenäoliselt seadusandja eesmärk ning seadusandja soov on siiski lapse perest eraldamisel jätta laps kohaliku omavalitsuse „kontrolli alla“. Sellisel juhul peaks see aga seaduses selgesõnaliselt kirjas olema ning samuti peaks olema selgesõnaliselt sätestatud, kuidas esindusõiguse teostamine vanema ja kohaliku omavalitsuse vahel jaotub (või, et selle jaotuse peab kindlaks määrama kohus).

18. Eelpool käsitletud probleemide taustal tekitab küsimusi ka PKS § 142 lg 1, mis sätestab, et vanem võib jätkata lapse isikuhoolduse ja varahooldusega seotud asjaajamist, kuni talle saab teatavaks või peab teatavaks saama tema hooldusõiguse lõppemine. On ilmne, et kuni puudub jõustunud kohtulahend vanema hooldusõiguse piiramise osas, ei ole vanemale teada tema hooldusõiguse lõppemine ja PKS § 142 lg 1 kohaselt võib ta järelikult jätkata lapse isikuhoolduse ja varahooldusega seotud asjaajamist. See aga ei ole kooskõlas PKS § 135 eesmärkidega lapse perest eraldamisel. Kui laps on perest eraldatud, peaks vanemal olema takistatud ka vähemalt isikuhooldusõiguse täielik teostamine, samas ei ole täit selgust, millisel seaduslikul alusel ning millises ulatuses on vanema hooldusõigus lapse suhtes piiratud (lapse eraldamisest kuni kohtu poolt lapse esindamise küsimuse lahendamiseni).

19. Samuti tõstatasin küsimuse kolmandate isikute vastutuse osas. Kui puudub vanemate hooldusõigust ja esindusõigust piirav kohtulahend, siis kelle juhustest/korraldustest lapse suhtes peaksid lähtuma kolmandad isikud – haigla, kool, lasteaed jne. Olete oma 10.06.2013 kirjas (vastus küsimusele nr 6) leidnud selles osas, et kolmandad isikud peaksid lapse perekonnast eraldamise korral lähtuma valla- või linnavalitsuse vastavatest ettekirjutustest või juhustest. Leian, et selline seisukoht ei tugine PKS-i sätetele ega lahenda praktikast tõusetuvaid küsimusi. Isegi, kui nõustuda seisukohaga, et valla- või linnavalitsusel on ka SHS § 25 lg 2 alusel hoolekande ülesandeid täites õigus anda kolmandatele isikutele perest eraldatud last puudutavaid juhiseid, siis tõusetub hoolimata sellest küsimus, kas kolmandal isikul on õigus keelduda lapsevanema antud korraldustest/juhustest olukorras, kus vanema hooldusõigust ega esindusõigust ei ole veel piiratud (ja puudub esialgse õiguskaitse määrus). Minu hinnangul ei võimalda PKS § 120 lg 1 ja § 142 lg 1 sellele küsimusele üheselt vastata.

20. Viimase teemana lapse perest eraldamisega seotud rakendusprobleemide juures käsitlen vanemate õiguste kaitse võimalusi. PKS-i 10. peatüki 4. jao (vanema hooldusõiguse piiramine) sätete kohaselt peaks lapse perest eraldamine toimuma reeglina kohtu kaudu (§ 135 lg 1), erandina lubab PKS § 135 lg 4 valla- või linnavalitsusel lapse perest eraldada enne kohtumäärust, kohustades seejuures valla- või linnavalitsust viivitamatult pöörduma kohtu poole. Eeltoodu tähendab, et kohus kaalub perest eraldamise põhjendatust ning esitab sellekohase motivatsiooni oma määruses. Kui aga valla- või linnavalitsus on lapse juba perest eraldanud enne kohtumäärust, siis pöördub ta kohtu poole avaldusega vanema õiguste piiramiseks (PKS § 135 lg 4 järgi peab valla-või linnavalitsus pärast lapse perest eraldamist esitama viivitamatult kohtule avalduse vanema õiguste piiramiseks mitte lapse eraldamiseks heakskiidu saamiseks.) Praktikast tähendab see, et sellistel juhtumitel kohus perest eraldamise põhjendatust ei kaalu. Ka viitate oma 10.06.2013 kirjas (vastus küsimusele nr 10), et kui valla- või linnavalitsus sellises olukorras kohtusse pöördub, ei pea ta taotlema lapse eraldamisele tagantjärele heakskiitu (seda hindab kohus siis, kui vanem lapse perekonnast eraldamise vaidlustab). Selline rakenduspraktika jätab perest eraldamise otsuse kohtu asemel sageli valla- või linnavalitsuse langetada. Seejuures ei ole üheselt selge, kuidas on vanemal võimalik lapse perest eraldamise vaidlustamine.

21. Minu praktikast on teada juhtum, kus vanemad vaidlustasid linnavalitsuse haldusakti laste perest eraldamise kohta halduskohtus, halduskohus aga leidis, et lapse perest eraldamise vaidlus on tsiviilvaidlus. PKS-i ega TsMS-i sätetest ei selgu, millise nõude peaks vanem esitama, et vaidlustada lapse perest eraldamist olukorras, kus lapse perest eraldamine on toimunud valla- või linnavalitsuse otsuse, mitte kohtulahendi alusel (ehk nii või teisiti käib tsiviilkohtumenetlus tema hooldusõiguse piiramise või äravõtmise osas). Küsitavusi halduskohtu ja tsiviilkohtu pädevuse jaotuse osas lisab ka SHS § 25, kuna juhul, kui perest eraldamine toimub enne kohtusse pöördumist tegutseks valla- või linnavalitsus justnagu SHS § 25 lg 2 alusel sotsiaalhoolekannet teostades. Lisaks ei ole valla- või linnavalitsusel kohustust vormistada perest eraldamist haldusaktina, mis omakorda teeb lapsevanema jaoks keerulisemaks lapse perest eraldamise vaidlustamise (kuigi ka haldustoimingu tegemisel peab järgima kaalutusõiguse piire ja võrdse kohtlemise ning proportsionaalsuse põhimõtteid).

22. Märgin lisaks, et PKS § 135 lg 4 kohustab lapse perest eraldamise korral valla- või linnavalitsust igal juhul viivitamata kohtu poole pöörduma vanema õiguste piiramiseks lapse suhtes, kuid praktikast tuleb ette juhtumeid, kus lapse perest eraldamise tinginud oht (ebakaines olekus lapsevanemad vms) langeb ära enne kui valla- või linnavalitsus jõuab kohtu poole pöörduda. Teatud juhtudel ei ole pärast ohu äralangemist enam täidetud ka vanema hooldusõiguse piiramise alused. Seega võib lapse eraldamine perest olla vajalik ja põhjendatud üksnes ajutiselt ja lühikeseks ajaperioodiks ning igal juhul vanema õiguste piiramiseks kohtu poole pöördumine ei pruugi olla vajalik ega lapse huvides.

Lõpetuseks soovin Teid tänada minu poole pöördumise ja arvamuse küsimise eest.

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Hent Kalmo
õiguskantsleri asetäitja-nõunik
õiguskantsleri volitusel

Helen Kranich 693 8446, helen.kranich@oiguskantsler.ee
Kärt Muller 693 8418, kart.muller@oiguskantsler.ee
Andres Aru 693 8433, andres.aru@oiguskantsler.ee
Aigi Kivioja 693 8428, aigi.kivioja@oiguskantsler.ee