

KOHTUJURISTI SEISUKOHT
PEDRO CRUZ VILLALÓN
esitatud 6. detsembril 2010¹

Sisukord

I	–	Õiguslik raamistik	I - 14315
		A – Liidu õigus	I - 14315
		B – Rahvusvaheline õigus	I - 14320
		C – Siseriiklik õigus	I - 14322
II	–	Asjaolud ja menetlus põhikohtuasjas	I - 14322
		A – Põhikohtuasja aluseks olevad asjaolud	I - 14322
		B – Inglismaal algatatud menetlused	I - 14323
		C – Prantsusmaal algatatud menetlused	I - 14325
		1. Ema algatatud menetlus	I - 14325
		2. Isa taotlus Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel	I - 14325
III	–	Eelotsuse küsimused ja eelotsuse kiirmenetluse kohaldamise taotlus	I - 14326
IV	–	Sissejuhatavad märkused	I - 14327
V	–	Esimene küsimus	I - 14329
		A – Lapse „alalise elukoha” kindlaksmääramine	I - 14331
		1. Alalise elukoha mõiste: kohtuotsuses A sedastatu	I - 14331
		2. Alalise elukoha „kaotus” ja „saamine” seadusliku äraviimise korral	I - 14333
		a) Alalise elukoha muutumise tingimused	I - 14333

1 – Algkeel: prantsuse.

MERCREDI

b)	Alalise elukoha muutust tõendavad tegurid	I - 14334
i)	Määruse nr 2201/2003 artiklist 9 tuletatavad tõlgenduselemendid ..	I - 14334
ii)	Ena tahte olulisus seaduslikult äraviidud lapse alalise elukoha hindamisel	I - 14336
B –	Siseriiklike kohtute pädevuse hindamine alalise elukoha muutumise korral	I - 14339
1.	Määruse nr 2201/2003 alusel siseriiklike kohtute ülesande selgitus	I - 14340
2.	Teisele kohtule edasisaatmise otstarbekuse kontrollimine	I - 14341
a)	Asja saatmine lapse viibimiskoha kohtule: määruse nr 2201/2003 artikkel 13	I - 14341
b)	Asja saatmine kohtusse, kus on selle arutamiseks paremad võimalused: määruse nr 2201/2003 artikkel 16 ja forum non conveniens'i erand	I - 14342
C –	Ettepanek	I - 14343
VI –	Teine ja kolmas küsimus	I - 14344
A –	Sissejuhatavad märkused esitatud küsimuste asjaspeputuvuse kohta	I - 14344
1.	Probleemiasetus	I - 14344
2.	Hinnang	I - 14345
B –	Teine küsimus	I - 14347
C –	Kolmas küsimus	I - 14349
1.	Põhikohtuasja poolte, liikmesriikide valitsuste ja komisjoni märkused	I - 14350
2.	Hinnang	I - 14352
a)	Kolmanda küsimuse selgitus	I - 14352
		I - 14313

b)	Vastuolu määruse nr 2201/2003 alusel tehtud otsuse ja Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel tehtud otsuse vahel	I - 14353
c)	Vastuolu määruse nr 2201/2003 alusel tehtud otsuste vahel	I - 14354
d)	Ettepanek	I - 14354
VII –	Järeldus	I - 14355

1. Käesolevas asjas on Euroopa Kohtul taas kord palutud eelotsuse kiirmenetluse raames tõlgendada nõukogu 27. novembri 2003. aasta määrust (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 1347/2000² (nn Brüsseli IIa määrus).

2. Eeskätt palutakse Euroopa Kohtul selgitada eelotsusetaotluse esitanud kohtule, kelleks on Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Ühendkuningriik), määruse nr 2201/2003 ühte keskset mõistet „alaline

elukoht”, mida Euroopa Kohus on juba käsitlenud muu hulgas 2. aprilli 2009. aasta otsuses A.³

3. Siiski tuleb kohe alguses toonitada, et Euroopa Kohtu ülesanne ei ole kergete killast. Arvestades põhikohtuasjas kõne all olevat olukorda, mis ei ole tüüpiline, tuleb Euroopa Kohtul lähemalt käsitleda asjaolusid, mis võimaldavad pidada lapse alalist elukohta muutunuks, kui lapse on viinud seaduslikult ühest liikmesriigist teise liikmesriiki isik, kellel ainsana on lapse suhtes vanemlik vastutus. Esiteks tuleks Euroopa Kohtul püüda anda eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustele selge vastus ning anda talle selgitusi, mis võimaldaksid tal lahendada tema menetluses oleva keerulise õigusvaidluse vastavalt määruse nr 2201/2003 – mille üks põhieesmärke

2 – ELT L 338, lk 1; ELT eriväljaanne 19/06, lk 243.

3 – 2. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-523/07: A, EKL 2009, lk I-2805.

on lapse huvide kaitsmine – mõttele. Teiseks tuleks Euroopa Kohtul sõnastada vastus nii, et kõik siseriiklikud kohtud saaksid vajaliku selguse, mis võimaldaks neil otsustada oma rahvusvahelise pädevuse üle määruse nr 2201/2003 alusel. Ei saa välistada, et seda silmas pidades võtab Euroopa Kohus üldisemalt seisukoha siseriiklike kohtute ülesande kohta, kui neil tuleb määruse nr 2201/2003 alusel otsustada oma pädevuse üle, et lahendada nende menetluses olevad vanemliku vastutuse vaidlused.

võetakse arvesse lapsega seotud küsimustes vastavalt tema vanusele ja küpsusele.

2. Kõikides lastega seotud toimingutes, mida teevad avalik-õiguslikud asutused või eraõiguslikud institutsioonid, tuleb esikohale seada lapse huvid.

3. Igal lapsel on õigus säilitada regulaarsed isiklikud suhted ja otsene kontakt oma mõlema vanemaga, kui see ei ole lapse huvidega vastuolus.”

I – Õiguslik raamistik

5. Määruse nr 2201/2003 põhjendus 12 on sõnastatud järgmiselt:

A – Liidu õigus

4. Euroopa Liidu põhiõiguste harta⁴ artikkel 24, mis käsitleb lapse õigusi, on sõnastatud järgmiselt:

„(12) Käesoleva määrusega kehtestatud kohtualluvuse alused vanemliku vastutuse küsimustes kujundatakse lapse huve silmas pidades, eeskätt läheduskriteeriumi põhjal. See tähendab, et jurisdiktsioon peaks esimeses järjekorras olema lapse alalise elukoha liikmesriigil, välja arvatud teatavatel lapse elukoha vahetamise juhtudel või vastavalt kokkuleppele vanemliku vastutuse kandjate vahel.”

„1. Lastel on õigus heaoluks vajalikule kaitsele ja hoolitsusele. Lapsed võivad vabalt väljendada oma seisukohti. Neid seisukohti

6. Määruse nr 2201/2003 põhjenduses 33 on märgitud järgmist:

„(33) Käesolevas määruses tunnustatakse põhiõigusi ja peetakse kinni [harta]

4 – Edaspidi „harta”.

põhimõtetest. Eeskätt püütakse sellega tagada lapse põhiõiguste austamist, mis on sätestatud [harta] artiklis 24.”

vastutuse kandja ilma teise vanemliku vastutuse kandja nõusolekuta otsustada lapse elukohta.”

7. Määruse nr 2201/2003 artikli 2 punktis 11 on lapse ebaseaduslik äraviimine või kinnipidamine määratletud järgmiselt:

8. Määruse nr 2201/2003 artikkel 8 „Üldine kohtualluvus”, mis on vanemlikku vastutust puudutavaid kohtualluvuseeskirju kehtestava II peatüki 2. jao avaartikkel, sätestab:

„mõiste „ebaseaduslik äraviimine või kinnipidamine” tähendab lapse äraviimist või kinnipidamist juhul, kui:

„1. Liikmesriigi kohtutel on vanemliku vastutuse asjus pädevus lapse suhtes, kelle alaline elukoht on hagi esitamise ajal selles liikmesriigis.

a) sellega rikutakse kohtuotsusega, seaduse alusel või õigusliku toimega kokkuleppe põhjal saadud eestkosteõigust liikmesriigi seaduse alusel, kus laps alaliselt elas vahetult enne äraviimist või kinnipidamist;

2. Lõiget 1 kohaldatakse, kui artiklitest 9, 10 ja 12 ei tulene teisiti.”

ning

9. Määruse artikkel 9 „Lapse varasema alalise elukoha jätkuv kohtualluvus” sätestab:

b) seda eestkosteõigust teostati tegelikult äraviimise või kinnipidamise ajal üksi või ühiselt või seda oleks teostatud, kui äraviimist või kinnipidamist ei oleks toimunud. Eestkosteõigust loetakse ühiselt teostatavaks, kui vastavalt kohtuotsusele või seaduse alusel ei saa üks vanemliku

„1. Kui laps kolib seaduslikult ühest liikmesriigist teise ja saab seal uue alalise elukoha, säilitavad lapse varasema alalise elukohariigi kohtud erandina artiklist 8 pädevuse kolme kuu jooksul pärast kolimist, et muuta kõnealuses liikmesriigis enne lapse kolimist tehtud kohtuotsust suhtlusõiguse kohta, kui

selle isiku alaline elukoht, kellele on vastavalt suhtlusõigust käsitlevale kohtuotsusele antud suhtlusõigus, on jätkuvalt lapse varasema alalise elukoha liikmesriigis.

2. Lõiget 1 ei kohaldata juhul, kui lõikes 1 nimetatud suhtlusõiguse kasutaja on tunnustanud lapse uue alalise elukoha liikmesriigi kohtute pädevust, osaledes sealsete kohtute menetlustes nende pädevust vaidlustamata.”

10. Määruse nr 2201/2003 artikkel 10, mis käsitleb kohtualluvust lapseröövi korral, sätestab:

„Lapse ebaseadusliku äraviimise või kinnipidamise korral säilitavad selle liikmesriigi kohtud, kus oli lapse alaline elukoht vahetult enne äraviimist või kinnipidamist, oma pädevuse, kuni laps on saanud alalise elukoha teises liikmesriigis ja

a) iga isik, institutsioon või muu organ, kellel on eestkosteõigus, on nõustunud äraviimise või kinnipidamisega;

või

b) laps on elanud kõnealusel teises liikmesriigis vähemalt ühe aasta pärast seda, kui

isik, institutsioon või muu organ, kellele on eestkosteõigus, on saanud või peaks olema saanud teada lapse asukoha ning laps on oma uues keskkonnas kohanenud ja vähemalt üks järgmistest tingimustest on täidetud:

i) ühe aasta jooksul pärast seda, kui eestkosteõiguse kasutaja on saanud või peaks olema saanud teada lapse asukoha, ei ole esitatud tagasitoomise taotlust pädevatele asutustele liikmesriigis, kuhu laps on ära viidud või kus teda kinni peetakse;

ii) eestkosteõiguse kasutaja esitatud tagasitoomistaotlus on tühistatud ja alapunktis i sätestatud ajavahemiku jooksul ei ole esitatud uut taotlust;

iii) läbivaatamisel olev kohtuasi liikmesriigis, kus laps vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist elas, on lõpetatud vastavalt artikli 11 lõikele 7;

iv) selle liikmesriigi kohtutes, kus laps alaliselt elas vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist, on tehtud eestkostet

käsitlev kohtuotsus, mis ei hõlma lapse tagasitoomist.”

kuulatud, kui see ei osutu lapse vanust või küpsusastet arvestades sobimatuks.

11. Määruse nr 2201/2003 artikli 11 sätted kohalduvad taotlusele, mis on esitatud 25. oktoobril 1980 Haagis allkirjastatud lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise rahvusvahelise konventsiooni⁵ alusel, et saavutada lapse tagasitoomist, kes on ebaseaduslikult ära viidud või kinni peetud. See artikkel on sõnastatud järgmiselt:

„1. Kui isik, institutsioon või muu organ, kellel on eestkosteõigus, taotleb liikmesriigi pädevatelt asutustelt kohtuotsuse tegemist lapsröövi tsiviilõiguslikke küsimusi käsitleva 25. oktoobri 1980. aasta rahvusvahelise Haagi konventsiooni [...] alusel, et saavutada lapse tagasitoomist, kes on ebaseaduslikult ära viidud või kinni peetud liikmesriigis, mis ei ole see liikmesriik, kus laps vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist alaliselt elas, kohaldatakse lõikeid 2–8.

2. 1980. aasta Haagi konventsiooni artiklite 12 ja 13 kohaldamisel tagatakse, et lapsele antakse menetluse käigus võimalus saada ära

3. Kohus, kellele on esitatud lõikes 1 nimetatud lapse tagasitoomise taotlus, tegutseb taotluse menetlemisel kiiresti, kasutades kõige kiiremat siseriiklikus õiguses sätestatud korda.

Ilma et see piiraks esimese lõigu kohaldamist, teeb kohus otsuse hiljemalt kuus nädalat pärast taotluse esitamist, kui see ei ole erandlike asjaolude tõttu võimatu.

4. Kohus ei saa keelduda lapse tagasitoomisest 1980. aasta Haagi konventsiooni artikli 13 [punkti] b alusel, kui ta on kindlaks teinud, et lapse kaitseks pärast tema tagasitoomist on tehtud piisavad korraldused.

5. Kohus ei saa lapse tagasitoomisest keelduda, kui lapse tagasitoomist taotlenud isikule ei ole antud võimalust ära kuulatud saada.

6. Kui kohus on teinud tagasitoomisest keeldumise otsuse 1980. aasta Haagi konventsiooni artikli 13 kohaselt, peab kohus viivitamatult otse või oma keskasutuse kaudu edastama tagasitoomisest keeldumise otsuse ja kõigi asjakohaste dokumentide koopiaid, eeskätt kohtuistungiprotopkollil ära kirja, siseriikliku õigusega määratud pädevale kohutule või keskasutusele liikmesriigis, kus laps

⁵ – UNTS 1983, kd 1343, nr 22514, lk 89, edaspidi „Haagi rahvusvahelise lapsröövi konventsioon”.

vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist alaliselt elas. Kohus peab kõik nimetatud dokumendid saama ühe kuu jooksul pärast tagasitoomisest keeldumise otsuse kuupäeva.

vastavalt III peatüki 4. jaotisele lapse tagasitoomise tagamiseks.”

7. Kui üks osapooltest ei ole juba pöördunud kohtusse liikmesriigis, kus laps vahetult enne ebaseaduslikku äraviimist või kinnipidamist alaliselt elas, peab lõikes 6 nimetatud teabe saanud kohus või keskasutus sellest osapooltele teatama ja kutsuma neid vastavalt siseriiklikule õigusele esitama kohtule oma seisukoht kolme kuu jooksul alates teatamise kuupäevast, et kohus saaks lapse eestkosteõiguse küsimuse läbi vaadata.

12. Määruse nr 2201/2003 artikkel 13 sätestab lapse kohalviibimisel põhineva kohtualluvuseeskirja järgmises sõnastuses:

„1. Kui lapse alalist elukohta ei saa kindlaks teha ja kohtualluvust määrata artikli 12 alusel, on pädevad selle liikmesriigi kohtud, kus laps viibib.

2. Lõiget 1 kohaldatakse samuti pagulaste laste või rahvusvaheliselt ümber asustatud laste suhtes nende riigis toimuvate rahutuste tõttu.”

Ilma et see piiraks käesolevas määruses sisalduvate kohtualluvust käsitlevate eeskirjade kohaldamist, lõpetab kohus menetluse, kui talle pole tähtajaks seisukohti esitatud.

13. Määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõiked 2 ja 3 sätestavad:

„2. Kui erinevate liikmesriikide kohtutes algatatakse ühe ja sama lapse suhtes ühe ja sama alusega hagide põhjal vanemlikku vastutust käsitlev menetlus, peatab kohus, kellele hagi on esitatud hiljem, menetluse omal algatusel seni, kuni on kindlaks tehtud selle kohtu pädevus, kellele hagi on esitatud esimesena.

8. 1980. aasta Haagi konventsiooni artikli 13 kohasest tagasitoomisest keeldumise otsusest olenemata on iga hilisem lapse tagasitoomist nõudev otsus, mille teeb vastavalt käesolevale määrusele pädev kohus, täitmisele pööratav

3. Kui on kindlaks tehtud selle kohtu pädevus, kellele hagi on esitatud esimesena, loobub kohus, kellele hagi on esitatud hiljem, pädevusest esimese kohtu kasuks.

Sel juhul võib pool, kes esitas asjakohase hagi kohtule, kellele hagi on esitatud hiljem, esitada kõnealuse hagi kohtule, kellele hagi on esitatud esimesena.”

B – *Rahvusvaheline õigus*

14. Määruse nr 2201/2003 artikkel 24 näeb järgmises sõnastuses ette otsuse teinud kohtu pädevuse kontrollimise keelu põhimõtte:

16. Prantsuse Vabariik, Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik ning samuti kõik teised Euroopa Liidu liikmesriigid on allkirjastanud ja ratifitseerinud Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni, mis jõustus 1. detsembril 1983.

„Otsuse teinud liikmesriigi kohtu pädevus ei kuulu kontrollimisele. Artikli 22 punktis a ja artikli 23 punktis a osutatud avalikule korrale vastavuse kontrollimist ei või kohaldada artiklites 3–14 sätestatud kohtualluvuseeskirjade suhtes.”

17. Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artiklid 3–5 sätestavad:

„Artikkel 3

15. Määruse nr 2201/2003 artikli 60 punkt e täpsustab:

Lapse äraviimine või kinnihoidmine on õigusvastane, kui:

„Liikmesriikide vahelistes suhetes on käesolev määrus ülimuslik järgmiste konventsioonide suhtes, niivõrd kui need käsitlevad käesoleva määrusega reguleeritud küsimusi:

a) see on vastuolus füüsilisele või muule isikule või asutusele vahetult enne lapse äraviimist või kinnihoidmist tema hariliku viibimiskoha riigi seaduse alusel antud hooldamisõigusega;

[...]

e) rahvusvahelise lapseröövi tsiviilõiguslike küsimusi käsitlev [...] 1980. aasta Haagi konventsioon.”

b) äraviimise või kinnihoidmise ajal hooldamisõigust teostati või oleks teostatud, kui last ei oleks ära viidud või kinni hoitud.

Punktis a nimetatud hooldamisõigus tekitab seaduse, kohtu või haldusorgani otsuse või riigi seaduse kohase lepingu alusel.

kohustatud tegema otsust lapse tagastamise kohta], kui lapse tagastamisele vastu vaidlev füüsiline või muu isik või asutus tõendab, et:

Artikkel 4

Konventsiooni kohaldatakse lapse suhtes, kel harilik viibimiskoht on konventsiooniosalises riigis vahetult enne hooldamisõiguse või külastamisõiguse rikkumist. Konventsiooni ei kohaldata, kui laps on saanud 16-aastaseks.

- a) lapse eest hoolitsenud füüsiline või muu isik või asutus ei ole lapse äraviimise või kinnipidamise ajal teostanud oma hooldamisõigust või et ta on täielikult või osaliselt nõustunud lapse äraviimisega või kinnihoidmisega või

Artikkel 5

Konventsioonis kasutatakse järgmisi mõisteid:

- a) hooldamisõigus tähendab lapse hooldamisega seotud õigust ja eelkõige õigust määrata lapse elukoht;
- b) külastamisõigus tähendab õigust viia laps piiratud ajaks kohta, mis asub mujal kui lapse harilik viibimiskoht.”

- b) lapse tagasitoomine võib talle põhjustada füüsilisi või psüühilisi kannatusi või muul viisil võib lapse asetada ebakindlase olukorda.

Kohus või haldusasutus võib keelduda lapse tagastamist nõudmast, kui laps on jõudnud vanusesse ja küpsusesse, kus on õige tema arvamusega arvestada, ning ta ei soovi tagasi tulla.

18. Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artikkel 13 on sõnastatud järgmiselt:

„[Sõltumata eelmises artiklis sätestatust ei ole taotluse saanud riigi kohus või haldusasutus

Selle artikli asjaoludest lähtudes peab kohus või haldusorgan arvestama lapse sotsiaalset tausta käsitlevat infot, mille on andnud lapse hariliku viibimiskoha keskasutus või muu pädev asutus.” [täpsustatud tõlge]

C – Siseriiklik õigus

19. Eelotsusetaotlusest nähtub, et Inglismaal ja Walesis võib lapsi puudutavas eraõiguslikus menetluses teha kohus 1989. aasta lasteseaduse (Children Act 1989) § 8 alusel määrusi, mis käsitlevad elukohta („residence order”), suhtlusõigust („contact order”), teatud tegude keelamist („prohibited steps order”, „injunctions”) või konkreetsete küsimuste lahendamist („specific issue order”).

20. 1989. aasta lasteseaduse § 4 kohaselt võib kohus teha määruse, et isal on lapse suhtes vanemlik vastutus. Inglismaal ja Walesis ei kannaks isa, kes ei ole oma lapse emaga abielus, seaduse kohaselt automaatselt lapse eest vanemlikku vastutust. Vanemliku vastutuse saamiseks peab ta laskma ennast kanda lapse sünnitunnistusele isana, sõlmima emaga vanemliku vastutuse lepingu või tegema kohus määruse, millega tunnustatakse isa vanemliku vastutust („parental responsibility order”).

21. Eelotsusetaotluses on veel märgitud, et Inglismaa ja Walesi kohtud tunnustavad,⁶ et

kui nende poole pöörduetakse lapse hooldusõigust puudutava taotlusega, võivad nad ise saada selle lapse suhtes hooldusõiguse, isegi kui taotlejal poolel veel sellist õigust ei ole.

II – Asjaolud ja menetlus põhikohtuasjas

A Põhikohtuasja aluseks olevad asjaolud

22. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu edastatud informatsiooni alusel, mis lähtub põhikohtuasja hageja ja kostja kirjalikest märkustest või kohtuistungil esitatust, võib põhikohtuasjas kõne all olevad faktilised asjaolud võtta kokku järgmiselt.

23. Põhikohtuasja hageja, Prantsuse kodanik B. Mercredi ja põhikohtuasja kostja, Ühendkuningriigi kodanik R. Chaffe on 11. augustil 2009 Ühendkuningriigis sündinud, samuti Prantsuse kodanikuks oleva abieluvälise lapse

6 – Kohtuasi H (lapsereöv: hooldusõigus) [2000] 1 FLR 374.

vanemad. Nad elasid koos aastaid kuni 1. augustini 2009, mil isa lahkus ühisest kodust.

24. Kaks kuud hiljem, s.o 7. oktoobril 2009 lahkus ema koos lapsega Inglismaalt ja sõitis oma kodumaale, kus elab ta perekond, täpsemalt Prantsusmaa ülemeredepartemangu Réunionile, kuhu nad saabusid järgmisel päeval, 8. oktoobril 2009. Vaidlust ei ole selles, et isale lahkumisest ei teatatud. Vaidlust ei ole ka selles, et lahkumine oli seaduslik, kuna sel kuupäeval oli ainult emal vanemlik vastutus lapse eest.

25. Seejärel algatas lapse isa mitu menetlust nii Inglismaa kohtutes (vanemliku vastutuse, jagatud elukohta ja/või suhtlusõiguse määramiseks) kui ka Prantsusmaa kohtutes (Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel). Samuti algatas ema Prantsusmaa kohtus menetluse vanemliku vastutuse ja hooldusõiguse saamiseks.

B Inglismaal algatatud menetlused

26. 9. oktoobril 2009 ehk kaks päeva pärast ema ja lapse lahkumist esitas isa telefoni teel

taotluse High Court of Justice (England & Wales), Family Division'i (Ühendkuningriik) valvekohtunikule („Duty High Court Judge“). Duty High Court Judge tegi samal päeval kohtumääruse, milles nõudis teabe edastamist lapse asukoha kohta („location order“) ja määras asja läbivaatamiseks istungi 12. oktoobrile 2009.

27. Lapse isa esitas 12. oktoobri 2009. aasta istungil Duty High Court Judge'ile taotlused vanemliku vastutuse, jagatud elukohta ja suhtlusõiguse määramiseks. Samal päeval tegi Duty High Court Judge kohtumääruse, milles nõudis lapse tagasitoomist Inglismaa ja Walesi territooriumile. Vaidlust ei ole selles, et lapse ema ei olnud isa esitatud taotlusest teadlik ning kohtuistungil ei viibinud kohal ei tema ise ega ta esindaja.

28. Duty High Court Judge leidis 12. oktoobri 2009. aasta kohtumääruses esiteks, et Inglismaa kohtusse pöörduiti kuupäeval, mil lapse isa talle helistas, s.o 9. oktoobril 2009, teiseks, et sellest kuupäevast alates oli nii Inglismaa kohtul kui ka lapse isal lapse suhtes hooldusõigus, kolmandaks, et samal kuupäeval oli lapse alaline elukoht ikka veel Inglismaal, ning neljandaks, et seetõttu kuulusid

lapsega seonduvad küsimused Inglismaa kohtute alluvusse.

kohtumäärusega, millega ühtlasi paluti emal esitada tõendid. See kohtumäärus edastati Prantsusmaa keskasutusele ja toimetati kätte emale.

29. 12. oktoobri 2009. aasta kohtumäärus toimetati emale kätte 16. oktoobril 2009, kuid ta ei täitnud seda.

30. Isa esitas 15. oktoobril 2009 taotluse Haagi rahvusvahelise lapsereövi konventsiooni alusel.⁷

31. Lapse ema algatas 28. oktoobril 2009 menetluse Tribunal de grande instance de Saint-Denis'is (Prantsusmaa).⁸

32. Lapse isa esitas 26. jaanuaril 2010 High Court of Justice (England & Wales), Family Division'i (Ühendkuningriik) menetluses täiendava taotluse tunnustada, et lapse alaline elukoht on Inglismaal, et lapsega seonduvad küsimused on Inglismaa kohtute erandlikus kohtualluvuses, et nii temal endal kui ka Inglismaa kohtutel on lapse suhtes hooldusõigus ning et last peetakse ebaseaduslikult kinni Réunionil. Tema nõuded rahuldati esialgselt

33. High Court of Justice (England & Wales), Family Division (Ühendkuningriik) vaatas asja läbi 15. aprillil 2010. Samal päeval tehtud kohtumääruses asus High Court of Justice (England & Wales), Family Division seisukohale, et Inglismaa kohtusse pöördumine toimus 9. oktoobril 2009, mil lapse isa pöördus telefoni teel Duty High Court Judge'i poole, ning alates sellest kuupäevast on Inglismaa kohtul lapse suhtes hooldusõigus. Veel otsustas kohus, et samast kuupäevast on ka lapse isal lapse suhtes hooldusõigus, kuna kohtumäärused tehti tema kasuks. Kohus leidis, et ajal, mil Inglismaa kohus ja isa said hooldusõiguse, oli lapse alaline elukoht endiselt Inglismaal ning seetõttu oli asi 9. oktoobril 2009 Inglismaa kohtute alluvuses.

34. Vaidlust ei ole selles, et lapse ema ei ilmunud 15. aprilli 2010. aasta kohtuistungile, kuid tema advokaat Prantsusmaal sai esitada kirjalikud märkused.

35. Lapse isa taotles 29. juunil 2010 Tribunal de grande instance de Saint-Denis'ilt High Court of Justice (England & Wales), Family

7 – Vt käesoleva seisukoha punkt 41.

8 – Vt käesoleva seisukoha punkt 38.

Division'i kohtumääruse tunnustamist ja täitmist.

36. High Court of Justice (England & Wales), Family Division tegi 24. juunil ja 12. juulil 2010 kohtumäärused, millest viimasega nõudis lapse emalt, et see võimaldaks lapsel kohtuda oma isaga Réunionil ajavahemikus 29. juulist 12. augustini 2010.

37. Lapse ema esitas Duty High Court Judge'i 12. oktoobri 2009. aasta määruse ja High Court of Justice (England & Wales), Family Division'i 15. aprilli 2010. aasta määruse peale 12. juulil 2010 apellatsioonkaebuse Court of Appeal'ile (England & Wales) (Civil Division), kes otsustas esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse.

C Prantsusmaal algatatud menetlused

1. Ema algatatud menetlus

38. Lapse ema esitas 28. oktoobril 2009 Tribunal de grande instance de Saint-Denis'le taotluse, et talle antaks vanemlik ainuvastutus

ning et lapse elukohaks määrataks tema aadress. Lapse isale ei toimetatud kätte teadet selle menetluse algatamise kohta ning ta sai sellest teada menetluse käigus, mis algatati Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel.

39. 27. jaanuaril 2010 palusid lapse isa advokaadid Tribunal de grande instance de Saint-Denis'il peatada lapse ema taotluse menetlemine kooskõlas Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artikliga 16 ja määruse nr 2201/2003 artikliga 19.

40. Tribunal de grande instance de Saint-Denis andis 23. juuni 2010. aasta otsusega vanemliku ainuvastutuse lapse suhtes emale ning määras lapse alaliseks elukohaks ema aadressi. Lapse isa ei olnud 31. mail 2010 toimunud kohtuistungil kohal ega esindatud.

2. Isa taotlus Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel

41. Lapse isa esitas 15. oktoobril 2009 Inglismaa keskasutusele Haagi rahvusvahelise

lapseröövi konventsiooni alusel taotluse lapse tagasitoomiseks Inglismaale ja Walesi, mille tulemusel algatati 18. detsembril 2009 menetlus Tribunal de grande instance de Saint-Denis'is.

18. oktoobril 2010, Euroopa Kohtule järgmised kolm eelotsuse küsimust:

„1. Millistest asjaoludest tuleb lähtuda lapse alalise elukoha kindlaksmääramisel:

42. Tribunal de grande instance de Saint-Denis kohustas Haagi rahvusvahelise lapse-röövi konventsiooni alusel ema kohtusse ilmuma. Kohtukutses oli eraldi mainitud Duty High Court Judge'i 12. oktoobri 2009. aasta määrust.

– määruse (EÜ) nr 2201/2003 artikli 8 tähenduses;

– määruse (EÜ) nr 2201/2003 artikli 10 tähenduses.

43. Isa taotlus Haagi rahvusvahelise lapse-röövi konventsiooni alusel jäeti 15. märtsil 2010 rahuldamata põhjendusel, et tal puudus hooldusõigus Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artiklite 3 ja 5 mõttes.

2. Kas kohus on „institutsioon või muu organ”, kellele saab määrata isikuhool-dusõiguse määruse (EÜ) nr 2201/2003 tähenduses?

3. Kas artikkel 10 on jätkuvalt kohaldatav pärast seda, kui taotluse saanud liikmes-riigi kohtud on jätnud Haagi [rahvusva-helise] lapseröövi konventsiooni kohaselt esitatud lapse tagasitoomise taotluse rahuldamata põhjendusel, et artiklid 3 ja 5 ei ole kohaldatavad?

III – Eelotsuse küsimused ja eelotsuse kiir-menetluse kohaldamise taotlus

44. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division), kuhu lapse ema apellatsioonkaebu-sega pöördus, esitas 8. oktoobri 2010. aas-ta otsusega, mis saabus Euroopa Kohtusse

Eelkõige, kuidas lahendada vastuolu taot-luse saanud riigi seisukoha, mille kohaselt ei ole Haagi [rahvusvahelise] lapseröövi konventsiooni artiklites 3 ja 5 sätestatud

tingimused täidetud, ja taotluse esitanud riigi seisukoha vahel, mille kohaselt on artiklites 3 ja 5 sätestatud tingimused täidetud?”

IV – Sissejuhatavad märkused

45. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) märkis eelotsusetaotluses, et ta palub selle lahendada kiirmenetluses, kuna eelotsusetaotluse eesmärk on teha kindlaks, milline kohus on Euroopa Liidu õiguse kohaselt pädev otsustama vanemliku vastutuse üle lapse suhtes. Ta täpsustas, et kuni pädeva kohtu kindlaksmääramiseni ei saa teha otsust lapse isa taotluste kohta teha määrus, mis võimaldaks neil teineteisega kohtuda.

46. Euroopa Kohus otsustas 28. oktoobril 2010 rahuldada eelotsusetaotluse esitanud kohtu taotluse lahendada käesolev asi kiirmenetluses, mis on ette nähtud Euroopa Kohtu kodukorra artiklis 104b.

47. Põhikohtuasja hageja ja kostja, Ühendkuningriigi, Saksamaa, Iirimaa ja Prantsusmaa valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid oma märkused 1. detsembri 2010. aasta kohtuistungil.

48. Enne eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuste käsitlemist on vaja teha kõige eeltoodu kohta kaks järgmist täpsustust.

49. Esimene täpsustus, mis puudutab põhikohtuasja aluseks oleva olukorra juriidilist kvalifikatsiooni, ei vaja pikalt lahtimõtestamist. Tuleb silmas pidada, et lapse äraviimine oli seaduslik nii määruse nr 2201/2003 kui ka Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni seisukohast, millega nõustuvad – nagu ma toonitan teise ja kolmanda küsimuse käsitlemisel⁹ – lapse isa¹⁰ ja ema ning märkusi esitanud valitsused ja komisjon.

50. Teine täpsustus, mis puudutab määruse nr 2201/2003 alusel rahvusvahelise kohtualluvuse kindlakstegemisel asjassepuutuvat kuupäeva, on seevastu komplitseeritum.

51. Määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõige 1 täpsustab üldiselt, et liikmesriigi kohus peab

⁹ – Vt käesoleva seisukoha punkt 115 jj.

¹⁰ – Lapse isa argumentide kohta vt käesoleva seisukoha punkt 91.

tegema kindlaks, kas lapse alaline elukoht on selles liikmesriigis, kohtusse pöördumise kuupäeva seisuga. Kui kohtusse pöördumise kuupäeval on lapse alaline elukoht selles liikmesriigis, mille kohtusse pöörduti, võib see kohus tunnistada ennast pädevaks määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõike 1 alusel. Kui aga lapse alaline elukoht ei ole kohtusse pöördumise kuupäeval enam liikmesriigis, mille kohtusse pöörduti, ei või see kohus ennast pädevaks tunnistada, vähemalt mitte määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõike 1 alusel. Olenevalt olukorrast võib ta ennast siiski pädevaks tunnistada määruse nr 2201/2003 artikli 9, 10, 12 või 14 alusel või loobuda pädevusest määruse artikli 13 või 15 alusel.¹¹

52. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) toonitas eelotsusetaotluses, et sellega seoses võib pidada asjaspepuutuvaks kahte kuupäeva: 9. oktoobrit 2009, mil lapse isa pöördus telefoni teel Duty High Court Judge'i poole, ja 12. oktoobrit 2009, mil isa esitas need taotlused ametlikult kohtuistungil sama kohtuniku juures. High Court of Justice (England & Wales), Family Division märkis oma 15. aprilli 2010. aasta määruses sõnaselgelt, et 9. oktoobri 2009. aasta õhtul pöörduti

Inglismaa kohtusse ja sel kohtul nagu isalgi oli lapse suhtes hooldamisõigus.

53. Sellega seoses tuleb toonitada, et kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kindlaks teha, kumba neist kuupäevadest tuleb pidada asjaspepuutuvaks, on see siiski määrus nr 2201/2003, mis määrab, millistel tingimustel loetakse kohtusse pöördumine toimunuks.

54. Määruse nr 2201/2003 artikli 16 punkt a täpsustab, et kohtusse pöördumine loetakse toimunuks, kui kohtule on esitatud menetluste algatamist käsitlev või samaväärne dokument, juhul kui hageja ei ole seejärel jätnud astumata samme, et teavitada kostjat hagist.¹²

55. Põhikohtuasja asjaolusid ja eelotsusetaotluse esitanud kohtu edastatud informatsiooni arvestades võib ainult 12. oktoobrit 2009

12 – Sarnaselt nõukogu 29. mai 2000. aasta määruse (EÜ) nr 1347/2000 abieluasjade ja vanemliku vastutusega abikaasade ühiste laste eest seotud asjade kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta (EÜT L 160, lk 19; ELT eriväljaanne 19/01, lk 209) artikli 11 lõikega 4 näeb määruse nr 2201/2003 artikkel 16 ette täpse ja ühetaolise materiaaloigusliku sätte, lahknedes niiviisi tõlgendusest, mille Euroopa Kohus on andnud 1968. aasta Brüsseli konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (EÜT 1972, L 299, lk 32) artiklile 21, mille kohaselt on küsimus, milliset ajahetkest loetakse liikmesriigi kohtusse pöördumine toimunuks, reguleeritud *lex fori*ga. Vt 7. juuni 1984. aasta otsus kohtuasjas 129/83: Zelger (EKL 1984, lk 2397, punkt 16). Küsimuse selle aspekti kohta vt eelkõige Rey, J., „L'office du juge – la saisine”, teoses Fulchiron, H., ja Nourissat, C., *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Dalloz, Paris, 2005, lk 181.

11 – Niimoodi sätestatud kohtualluvussüsteemi kohta vt käesoleva seisukoha punkt 104 jj.

pidada määruse nr 2201/2003 artikliga 16 seoses asjassepuutuvaks kuupäevaks, kusjuures olgu täpsustatud, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on tagada, et teavitamise või kättetoimetamise formaalsused oleksid täidetud, arvestades Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. novembri 2007. aasta määrust (EÜ) nr 1393/2007 kohtu- ja kohtuväliste dokumentide liikmesriikides kättetoimetamise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (dokumentide kättetoimetamine), millega tunnustatakse kehtetuks nõukogu määrus (EÜ) nr 1348/2000.¹³

võtta seisukoha kahe alamalseisva kohtu pädevuse või omaenda pädevuse kohta määruse nr 2201/2003 alusel. Lapse alalise elukoha kindlaksmääramine, võttes arvesse eespool viidatud kohtuotsuses A Euroopa Kohtu poolt määratletud kriteeriume ja käesolevas kohtuasjas määratletavaid kriteeriume, on ülesanne, mis on esimesel juhul tunduvalt komplitseeritum kui teisel.¹⁴ Järgnev käsitlus lähtub siiski eeldusest, et lapse alaline elukoht tuleb kindlaks teha Inglismaa kohtutesse esmakordse pöördumise kuupäeva, 12. oktoobri 2009. aasta seisuga, kusjuures olgu täpsustatud, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on otsustada, millise seisukoha ta kavatseb selles osas võtta.

56. Siiski tuleks rõhutada asjaolu, et Euroopa Kohtule on esitatud eelotsusetaotlus seoses apellatsioonkaebusega kahe kohtumääruse peale, mis on tehtud kahe ennast määruse nr 2201/2003 alusel pädevaks tunnistanud kohtukoosseisu poolt – esimene vahetult pärast ema lahkumist koos lapsega, 12. oktoobril 2009, ja teine kuus kuud pärast lahkumist, 15. aprillil 2010.

V – Esimene küsimus

57. Seetõttu on seoses eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimese küsimuse väga üldise laadiga raske kindlaks teha, kas see kohus kavatseb apellatsioonimenetluses

58. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub oma esimese küsimusega Euroopa Kohtul anda sobiv „kriteerium”, et määrata kindlaks lapse alaline elukoht määruse nr 2201/2003

13 – ELT L 324, lk 79. Määruse nr 2201/2003 põhjenduses 15 on täpsustatud, et seda määrust tuleks kohaldada määruse nr 2201/2003 alusel algatatud menetluste dokumentide kättemise suhtes.

14 – Kuigi oma pädevuse üle otsustaval siseriiklikul kohtul tuleb seda teha – nagu eespool meenutatud – kohtusse pöördumise kuupäeva seisuga, ei välista alalise elukoha kriteeriumide hindamine seda, et arvesse võetakse asjaolusid, mis on sellest pöördumisest hilisemad, kuid lõpliku otsuse tegemisest varasemad. Vt selle kohta Richez-Pons, A., *La résidence en droit international privé (conflits de juridictions et conflits de lois)*, (väitekirj) Lyon, 2004.

mõttes.¹⁵ Esmapilgul on üsna raske kindlaks teha, kas eelotsusetaotluse esitanud kohus ootab Euroopa Kohtult üldist vastust abstraktsele küsimusele või soovib ta hoopis vastust, mis on kohandatud tema menetluses oleva õigusvaidluse konkreetsetele asjaoludele. Tundub siiski, et ta soovib konkreetset vastust tema ees olevale probleemile.

ettenähtud kohtualluvuse alused, ning alaline elukoht on vaid üks kriteerium teiste hulgas, mis samuti võivad olla kohtualluvuse aluseks.

59. Selleks et teha kindlaks oma pädevust määruse nr 2201/2003 alusel, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus otse alalise elukoha mõiste kohta, nagu seda on kasutatud eelkõige määruse artiklis 8. Sellest võiks järeldada, et alaline elukoht on ainus alus, mille põhjal saab kindlaks teha siseriiklike kohtute pädevuse. Määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõige 1 on siiski osa suuremast tervikust. Sama määruse artikli 8 lõige 2 viitab sõnaselgelt, et selles ette nähtud üldine kohtualluvus on põhjendatud vaid siis, kui puuduvad muud

60. Seega on vaja juhtida eelotsusetaotluse esitanud kohtu tähelepanu sellele, et esimene „kriteerium”, mis võimaldab kindlaks teha tema pädevuse määruse nr 2201/2003 alusel, oleks uurida alalise elukoha mõiste süsteemset positsiooni määruse ülesehituses. Alalise elukoha mõiste, kuitahes tähtis see ka poleks, pakub vaid piiratud võimalusi. Seda tuleb käsitada mõistena, mida peab olema vajalikul hetkel võimalik asendada muude alternatiivsete mõistete või kategooriatega.

61. Sel põhjusel olen seisukohal, et esimesele küsimusele tuleks vastata kahes etapis. Esimese etapi käigus püüan võimalikult täpsustada orientiire, mis tulenevad eelkõige eespool viidatud kohtuotsusest A,¹⁶ püüdes seejuures ikkagi arvestada põhikohtuasja eripära, kuid mitte täita eelotsusetaotluse esitanud kohtu eest tema ülesannet lahendada tema menetluses olev õigusvaidlus. Teises

15 – Tegelikult on eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus selle poolest täpsem, et peab silmas määruse nr 2201/2003 artikleid 8 ja 10. Kuid nagu edaspidi meenutan, on alalise elukoha mõiste – ja peab olema – alati sama, olenemata sellest, milline määruse nr 2201/2003 sätetest kõne all on. Nagu edaspidi selgitan, on pealegi alust kahelda, kas küsimus on määruse nr 2201/2003 artikli 10 osas asjakohane. Kuigi niiviisi esitatud küsimus eeldab tõepoolest määruse nr 2201/2003 mõttes alalise elukoha mõiste täpsustamist, tõstab põhikohtuasi palju suurema probleemi kui selle mõiste määramine.

16 – Täpsustan veel, et viidatud kohtuotsuse A aluseks olnud kohtuasjas esitatud ettepanekus käsitles kohtujurist J. Kokott pikalt ja väga asjakohaselt alalise elukoha mõiste tõlgendamist (punktid 13–52), keskendudes eeskätt määruse nr 2201/2003 saamisloole, samasugustele või seonduvatele mõistetele, mida on kasutatud rahvusvahelistes lepingutes (punktid 22–31) või ühenduse õiguse muudes valdkondades (punktid 32–37), ning põhiliste kriteeriumide määramisele, mida tuleb lapse alalise elukoha kindlakstegemisel arvesse võtta (punktid 41–52). Seetõttu puudub vajadus taasesitada samasugust analüüsi.

etapis teen eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmist silmas pidades ettepaneku pöörata tähelepanu kõigile määrusega nr 2201/2003 antud võimalustele, et saavutada määruse peamine eesmärk: tagada kohtualluvuse kindlaksmääramine.

1. Alalise elukoha mõiste: kohtuotsuses A sedastatu

A – Lapse „alalise elukoha” kindlaksmääramine

62. Eespool viidatud kohtuotsuses A¹⁷ esitas Euroopa Kohus tõlgenduse lapse alalise elukoha mõistele määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõike 1 mõttes selliselt, et võimaldada siseriiklikel kohtutel otsustada kõikidel juhtudel selle määruse alusel oma pädevuse üle. Eelotsusetaotlusest nähtub siiski, et meetodika, mille Euroopa Kohus selles otsuses ette näeb, ei ole piisav. Tundub, et oleks vaja esitada täiendavaid pidepunkte, mis võimaldaks siseriiklikel kohtutel käsitleda olukordi, kus lapse alaline elukoht on muutunud.

63. Esiteks sedastas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses A, et määrus nr 2201/2003 ei määratle alalise elukoha mõistet ega sisalda ühtegi otsust viidet liikmesriikide õigusele, mis võimaldaks kindlaks teha selle mõiste tähenduse ja ulatuse. Kohus järeldas sellest kooskõlas oma praktikaga, et see kindlaksmääramine peab toimuma asjasepuutuva sätte või asjasepuutuvate sätete konteksti ja määruse eesmärki silmas pidades. Sellega seoses rõhutas Euroopa Kohus eesmärki, mis tuleneb määruse nr 2201/2003 põhjendusest 12, mille kohaselt kujundatakse määrusega kehtestatud kohtualluvuse alused vanemliku vastutuse küsimustes lapse huve silmas pidades, eeskätt läheduskriteeriumi põhjal.¹⁸

64. Niisiis on alalise elukoha mõiste määruse nr 2201/2003 mõttes ühenduse õiguse mõiste, mida tuleb kogu liidus tõlgendada autonoomselt ja ühetaoliselt.¹⁹ Sellega seoses täpsustas Euroopa Kohus, et see autonoomia tähendab teatavat sõltumatust samasuguste või lähedaste mõistete suhtes, mida on kasutatud muudes ühenduse õiguse valdkondades, nagu

17 – Punkt 31.

18 – Eespool viidatud kohtuotsus A (punktid 31, 34 ja 35).

19 – *Ibidem* (punkt 34).

võõrtöötajate sotsiaalkindlustus ja avaliku teenistuse õigus.²⁰

65. Teiseks leidis Euroopa Kohus, et lapse alaline elukoht tuleb „kindlaks määrata iga konkreetse juhtumi korral kõigi konkreetsete faktiliste asjaolude põhjal”.²¹ Ta täpsustas sellega seoses, et tegemaks kindlaks, et lapse viibimine liikmeriigis ei ole vaid ajutist või juhuslikku laadi ning et lapse elukoht väljendab teatud integratsiooni sotsiaalsesse ja perekondlikku keskkonda, tuleb lisaks lapse füüsilisele viibimisele liikmeriigis arvesse võtta ka muid faktoreid.²² Mitteammendavas loetelus nimetas ta liikmesriigi territooriumil viibimise kestust, õiguspärasust ja tingimusi ning põhjusi, miks perekond sinna liikmesriiki kolis, lapse kodakondsust, kooliskäimise kohta ja tingimusi, keelteoskust ning samuti lapse perekondlikke ja sotsiaalseid suhteid nimetatud liikmesriigis.²³ Ta lisas, et vanemate soov asuda koos lapsega elama teise liikmesriiki võib osutada soovile muuta alalist elukohta, kui see on väljendatud teatud aktiivsete meetmete kaudu, nagu vastuvõtvas liikmesriigis elukoha ostmine või üürimine.²⁴

20 – *Ibidem* (punkt 36).

21 – *Ibidem* (punkt 37).

22 – Eespool viidatud kohtuotsus A (punkt 38).

23 – *Ibidem* (punkt 39).

24 – *Ibidem* (punkt 40).

66. Niisiis nähtub eespool viidatud kohtuotsusest A, et alalise elukoha mõiste määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõike 1 tähenduses „vastab kohale, mis väljendab lapse teatud integratsiooni sotsiaalsesse ja perekondlikku keskkonda”. Kõnesolev kohtuotsus annab alalise elukoha mõistele siiski rohkem kui ühe määratluse. Selles on üldjoontes piiritletud test, mis võimaldab kindlaks määrata lapse alalise elukoha. Test seisneb selles, et hinnatakse ja kaalutakse kõiki objektiivseid ja subjektiivseid, kvantitatiivseid ja kvalitatiivseid, ajalisi ja tahtlikke tegureid, mis võimaldavad kindlaks teha lapse integreerumist sotsiaalsesse ja perekondlikku keskkonda, ning see integratsioon peab olema teatud tugevusega.

67. Kolmandaks otsustas Euroopa Kohus, et lapse alaline elukoht tuleb kindlaks määrata siseriiklikel kohtutel, kes peavad hindama olukorda tervikuna ning kõiki asjassepuutuvaid tegureid ja asjaolusid.²⁵ Sellise siseriiklikel kohtutel lasuva ülesande kohta ei andnud Euroopa Kohus siiski täpsemaid selgitusi.

68. Kokkuvõtteks võiks asuda seisukohale, et kuna eespool viidatud kohtuotsuses A on esitatud määruse nr 2201/2003 mõttes lapse alalise elukoha kindlaksmääramise raamistik, kriteeriumid ja meetod, siis annab see otsus

25 – Eespool viidatud kohtuotsus A (punkt 42).

piisavalt täpse ning ammendava vastuse eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimesele küsimusele.

2. Alalise elukoha „kaotus” ja „saamine” seadusliku äraviimise korral

69. Seda seisukohta ei jaga siiski eelotsusetaotluse esitanud kohus, kes pidas niisuguse küsimuse esitamist ikkagi vajalikuks, kuigi kohtuotsus A on talle kahtlemata teada.²⁶

a) Alalise elukoha muutumise tingimused

70. Niisiis on eelotsusetaotluse esitanud kohtu selge soov, et Euroopa Kohus arendaks edasi eespool viidatud kohtuotsuses A toodud täpsustusi ja annaks talle täpsemaid selgitusi, mis võimaldaks tal kooskõlas liidu õigusega vaagida põhikohtuasja poolte esitatud vastukäivaid argumente ning lahendada tema menetluses olev õigusvaidlus. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimust tuleb seega mõista kui üleskutset täpsustada kriteeriume, mis võimaldaksid kindlaks teha, millistel asjaoludel võib asuda seisukohale, et kui laps on koos oma emaga seaduslikult lahkunud liikmesriigi territooriumilt, kus oli tema alaline elukoht, on toimunud algse alalise elukoha „kaotus” ja uue alalise elukoha saamine.

71. Selleks et saaks tuvastada alalise elukoha muutuse, on vaja, et oleks toimunud algse alalise elukoha „kaotus” ja uue alalise elukoha „saamine”.²⁷ Kuigi ühel ja samal isikul võib olla palju „lihtsaid” elukohti, saab tal olla ainult üks alaline elukoht. Isiku olukord, kes otsustab lahkuda liikmesriigist, et asuda elama teise liikmesriiki ja seal alaliselt elada, ei ole samasugune kui isikul, kes seab liikmesriigis esialgu ajutiselt sisse lihtsa elukoha, kuid asub teatud aja möödudes lõpuks sinna elama. Esimesel juhul on algse alalise elukoha kaotus ja uue elukoha saamine üheaegsed sündmused. Teisel juhul saab uues liikmesriigis alalise elukoha saamist pidada tõepoolest tegelikult

26 – Eelotsusetaotluse esitanud kohtus esitatud argumentide kokkuvõtetest nähtub, et High Court of Justice (England & Wales), Family Division oli 15. aprilli 2010. aasta määrust tehes kohtuotsusest A teadlik ning et lapse alalist elukohta kindlaks määrates võttis ta arvesse selle kohtuotsuse mõju Inglise õigusele.

27 – Väljendit on kasutanud P. Lagarde seletuskirjas 19. oktoobril 1996 Haagis allkirjastatud vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsioonile (RTNLI, 2004, kd 2204, nr 39130), *Actes et documents de la XVIIIème Session de la Conférence de La Haye, 1996*, Tome II, Protection des enfants, n° 41. Seda ettepanekut on üldiselt aktsepteeritud nii doktriinis kui ka kohtupraktikas. Vt eelkõige Richez-Pons, A., *op. cit.*, lk 206.

toimunuks alles teatud aja möödudes.²⁸ Jääb üle kindlaks määrata, millised tegurid tõendavad alalise elukoha kaotamist ja saamist.

võib saada uue alalise elukoha kolme kuu jooksul.²⁹

b) Alalise elukoha muutust tõendavad tegurid

72. Sellega seoses tuleb erilist tähelepanu pöörata määruse nr 2201/2003 artikli 9 sätetele ning lapse ema taatele põhikohtuasja olukorras.

74. Sõltuvalt keeleversioonist võib selle sätte tõlgendus olla nüansseeritud või isegi lahknev. Näiteks selle sätte saksakeelsest versioonist³⁰ võib järeldada, et seaduslik kolimine toob tavaliselt kaasa uue alalise elukoha saamise, samas kui prantsuskeelsest versioonist³¹ nähtub selgelt, et selle sätte kohaldatavus sõltub

i) Määruse nr 2201/2003 artiklist 9 tuletatavad tõlgenduselemendid

73. Kui laps kolib seaduslikult ühest liikmesriigist teise ja saab seal uue alalise elukoha, näeb määruse nr 2201/2003 artikkel 9 ette algse alalise elukoha liikmesriigi kohtute pädevuse pikendamise vaid kolmeks kuuks. Seega möönab määrus nr 2201/2003, et laps

29 – Praktiline juhend määruse nr 2201/2003 kohaldamiseks täpsustab sellega seoses, et määruse artikkel 9 kohaldub vaid juhul, kui laps on saanud sihtliikmesriigis alalise elukoha selle kolme kuu jooksul.

30 – Saksakeelsest versioonist on määruse nr 2201/2003 artikli 9 lõike 1 esimene fraas sõnastatud järgmiselt: „Beim rechtmäßigen Umzug eines Kindes von einem Mitgliedstaat in einen anderen, durch den es dort einen neuen gewöhnlichen Aufenthalt erlangt“. Itaaliakeelne versioon on samasugune: „In caso di lecito trasferimento della residenza di un minore da uno Stato membro ad un altro che diventa la sua residenza abituale“.

31 – [„Lorsqu’un enfant déménage légalement d’un État membre dans un autre et y acquiert une nouvelle résidence habituelle.“] Sama nähtub hispaaniakeelsest versioonist: „Cuando un menor cambie legalmente de residencia de un Estado miembro a otro y adquiere una nueva residencia habitual en este último“, taanikeelsest versioonist: „När et barn lovligt flytter fra én medlemsstat til en anden og får nyt sædvanligt opholdssted dér“, ingliskeelsest versioonist: „Where a child moves lawfully from one Member State to another and acquires a new habitual residence there“, hollandikeelsest versioonist: „Wanneer een kind legaal van een lidstaat naar een andere lidstaat verhuist en aldaar een nieuwe gewone verblijfplaats verkrijgt“, portugalielsest versioonist: „Quando uma criança se desloca legalmente de um Estado-Membro para outro e passa a ter a sua residência habitual neste último“, soomekeelsest versioonist: „Kun lapsi muuttaa laillisesti jäsenvaltiosta toiseen ja saa siellä uuden asuinpaikan“ ja rootsikeelsest versioonist: „När ett barn lagligen flyttar från en medlemsstat till en annan och förvärvat nytt hemvist där skall“.

28 – Vt Richez-Pons, A., *op. cit.*, lk 206 jj.

tingimusest, et laps oleks esiteks seaduslikult kolinud ja teiseks saanud uue alalise elukoha.

suhtlemise õigus ja kes on sunnitud lapse kolimisega leppima, pöörduda suhtlemisõiguse andnud kohtusse, et muuta suhtlemisõigust vastavalt uuele olukorrale.

75. Käsitlemata pikemalt hästi teadaolevat Euroopa Kohtu praktikat mitmekeelsete liidu õigustekstide tõlgendamise kohta, olgu meenutatud, et seda sätet tuleb tõlgendada kõiki keeleversioone arvesse võttes ning vastavalt selle normistiku üldisele ülesehitusele ja eesmärgile, mille osa see säte on,³² ning vastavalt selle autori tegelikule tahtele ja viimase poolt taotletavale eesmärgile.³³

77. Järelikult eeldab see säte, et lapse eest vanemliku vastutuse kandja seaduslik kolimine teise liikmesriiki tähendab tavaliselt uue alalise elukoha saamist selles liikmesriigis. Seega kui tegemist ei ole eriliste asjaoludega, peaks seaduslik kolimine tooma tavaliselt kaasa rahvusvahelise kohtualluvuse ülemineku lähteliikmesriigi kohtutelt sihtliikmesriigi kohtutele, kus vastavalt läheduspõhimõttele on asja arutamiseks paremad võimalused.³⁵

76. Hoolimata mõnevõrra eksitavast pealkirjast³⁴ näeb määruse nr 2201/2003 artikkel 9 tegelikult ette põhimõtte, et lapse seadusliku kolimise korral läheb pädevus üle lapse uue alalise elukoha liikmesriigi kohtutele. Algse elukoha liikmesriigi kohtute pädevus säilib kolme kuuga piiratud tähtaja jooksul vaid selleks, et võimaldada isikul, kellel on lapsega

78. Kuna määruse nr 2201/2003 artikli 9 sätetest võib järeldada, et seaduslik kolimine ühest liikmesriigist teise – tingimusel et ilmselgelt on tegemist tähtajatu, mitte ajutise elamaasumisega sellesse liikmesriiki – on üsna kaalukas tegur, mis tõendab alalise elukoha saamist selles liikmesriigis, tuleb see tegur järelikult võrdsustada eeldusega – olugugi see nõrk –, et on saadud uus alaline elukoht, mille

32 – Vt eelkõige 27. oktoobri 1977. aasta otsus kohtuasjas 30/77: Bouchereau (EKL 1977, lk 1999, punkt 14) ning 29. aprilli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-340/08: M jt (EKL 2010, lk I-3913, punkt 44).

33 – Vt eelkõige 12. novembri 1969. aasta otsus kohtuasjas 29/69: Stauder (EKL 1969, lk 419, punkt 3); 22. oktoobri 2009. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-261/08 ja C-348/08: Zurita García ja Choque Cabrera (EKL 2009, lk I-10143, punkt 54) ning 3. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-569/08: Internetportal und Marketing (EKL 2010, lk I-4871, punkt 35).

34 – Vt selle kohta nt Gallant, E., *Compétence reconnaissance et exécution (Matières matrimoniales et de responsabilité parentale)*, Répertoire de droit communautaire, Dalloz, août 2007, n° 167.

35 – Lisaks näeb määruse nr 2201/2003 artikkel 10 ette, et lapse ebaseadusliku äraviimise korral säilitavad selle liikmesriigi kohtud, kus oli lapse alaline elukoht vahetult enne äraviimist, oma pädevuse ainult seni, kuni laps on saanud alalise elukoha teises liikmesriigis, tingimusel et laps on elanud kõnealusel teises liikmesriigis vähemalt ühe aasta ning on oma uues keskkonnas kohanenud.

tagajärjeks on see, et alalise elukoha saamist vaidlustav pool peab esitama tõendid, et antud juhul seda ei toimunud.

pidada elukohamuutust toimunuks,³⁷ või otustavad, et lapse seaduslik äraviimine tähendab kohe alates selle toimumisest lapse algse alalise elukoha kaotust.³⁸ Need kaks lähenemisviisi lähevad otsesesse vastuollu paindliku ja pragmaatilise lähenemisviisiga, mida soovitas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses A, ega pruugi võimaldada kõigi ette tulevate olukordade lahendamist.

79. Vaja on siiski märkida, et kuigi need tõendid on olulised, ei ole need kindlasti ain-
sad, mida tuleb arvesse võtta, kuna analüüs, mille siseriiklikud kohtud peavad ette võtma, peab alati toimuma pärast olukorra üldist hindamist eespool viidatud kohtuotsuses A ette nähtud tingimuste kohaselt ning pärast kõigi asjassepuutuvate tõendite vaagimist, et teha kindlaks lapse integreerumine oma perekondlikku ja sotsiaalsesse keskkonda.

ii) Ema tahte olulisus seaduslikult äraviidud lapse alalise elukoha hindamisel

80. Siinkohal tuleb täpsustada, et siseriiklike kohtute poolset alalise elukoha üleviimise analüüsimist ei ole otstarbekas rangelt piiritleda – näiteks nii, et kohtud fikseerivad standardtähtaja,³⁶ mille möödumisel võib

81. Nagu eespool meenutatud, tuleb koh-
tul, kuhu pöörduiti esimesena, teha kohtusse pöördumise kuupäeval kindlaks, milline on lapse alaline elukoht, järgides metoodikat, mille nägi ette Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses A. Ehkki Euroopa Kohus ei võtnud mainitud otsuses selles küsimuses seisukohta, on selge, et selliste tõenduselmentide uurimine, mis võimaldavad kohtul, kuhu pöörduiti esimesena, kujundada oma arvamust, peab toimuma vastavalt asjakohastele

36 – Mis võib olla näiteks kuus kuud. Arutelu kohta alalise elukoha mõiste ajalise aspekti üle vt eelkõige Espinosa Calabuig, R., *Custodia y visita de menores en el espacio judicial europeo*, Marial Pons, 2007, lk 128 jj. Olgu märgitud, et eespool viidatud 19. oktoobri 1996. aasta Haagi konventsiooni projekti väljatöötamise komisjon „lükkas tagasi idee määrata kindlaks ajavahemik, mille möödumine on uue elukoha saamiseks vajalik”, just sellepärast, et tegemist on faktiküsimusega, mida tuleb hinnata juhtumipõhiselt. Vt Lagarde, P., *op. cit.*, n° 41.

37 – Või millest lühema ajavahemiku möödumisel ei saa elukohamuutust võrdsustada alalise elukoha muutumisega.

38 – Nimelt seda lahendust soovitab praktiline juhend määruse nr 2201/2003 kohaldamiseks (lk 13). Lapse pelk kohalolu sihtliikmesriigis võrdsustatakse niiviisi uue alalise elukoha saamisega, mis läheb vastuollu seisukohaga, mille Euroopa Kohus võttis eespool viidatud kohtuotsuses A ja mille kohaselt ei ole lapse pelk füüsiline viibimine liikmesriigis piisav tuvastamaks, et lapse alaline elukoht on seal.

siseriiklikele sätetele ja liidu õiguse üldpõhimõtteid järgides. Sellistel asjaoludel, nagu esinevad põhikohtuasjas, on lapse ema tahte arvessevõtmine eriti asjakohane, kuna ema oli lapse äraviimise kuupäeval ainus vanemliku vastutuse kandja.

Siiski võib sellises tahtes ka tõsiselt kahelda, arvestades seda, et ema ei teatanud lahkumisest ei oma tööandjale ega korteriomanikule.

82. Olgu meenutatud, et põhikohtuasjas lahkus lapse ema Inglismaalt 7. oktoobril 2009. Inglismaa kohtud, kuhu pöörduti 12. oktoobril 2009 ja kellel tuli esimesena otsustada oma pädevuse üle vastavalt määrusele nr 2201/2003, peavad seega kindlaks tegema, kas koos emaga ärasõitmisel kaotas laps oma alalise elukoha Inglismaal ja oli kohtutesse pöördumise ajaks saanud uue alalise elukoha Prantsusmaal.

84. Kuigi ei ole erilist kahtlust ema tahtes lahkuda Inglismaalt, võib siiski kahelda tema kindlas kavatsuses asuda elama Réunionile. Muu hulgas võib vahetult enne lahkumist toimunud kirjavahetusest, eriti lahkumispäeval lennujaamast postitatud postkaardist järeldada, et see lahkumine oli pigem reaktsioon stressile, mille põhjustasid isa ähvardused algatada oma vanemliku vastutuse tunnustamiseks kohtumenetlus, mitte hoolikalt läbi kaalutud otsus seada oma elu sisse Réunionil.

83. Nagu nähtub 15. aprilli 2010. aasta kohutumäärusest, võib ema tahet Inglismaalt alaliseks lahkuda järeldada teatavatest objektiivsetest asjaoludest, nagu ühe suuna lennupileti ostmine ja mitmed avaldused, mis seda kavatsust rohkem või vähem selgelt väljendasid. Inglismaal omatud auto müümist ema poolt aga ei peetud selles osas piisavalt määravaks.

85. Nagu eespool rõhutatud, ei tähenda seaduslik lahkumine liikmesriigist ja uue elukoha sisseseadmine teises liikmesriigis paratamatult, automaatselt ja kohe uue alalise elukoha saamist teises liikmesriigis. Siiski on tõsi, nagu märkis kohtuistungil Saksamaa valitsus, et niisuguses olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, tuleb kindlasti võtta arvesse eelkõige sellise isiku tahet, kellel on ainsana lapse suhtes vanemlik vastutus.

86. Kindlasti tuleb seda arvesse võtta põhi-kohtuasjas, kuna lapse äraviimise ajal oli tegemist imikuga.

põhikohtuasjas, kus isa lahkus ühisest kodust veidi aega enne lapse sündimist. Niisuguses olukorras võimaldavad lahkumise tähendust hinnata ka psühholoogilised ja majanduslikud kaalutlused.

87. Lapse vanuse arvessevõtmine võib olla asjakohane nii alalise elukoha kaotuse kui ka uue alalise elukoha saamise hindamisel. Kuna väikelaps on emast eriti sõltuv ja ema on tema „eluhorisont”, siis on selge, et ema tahe lahkuda seaduslikult liikmesriigist, et asuda või taasasuda elama teise liikmesriiki, on lapse alalise elukoha kaotuse hindamisel määrav. Lisaks tähendab lapse erakordne noorus seda, et väga kiiresti on täidetud tema uude perekondlikku ja sotsiaalsesse keskkonda integreerumise tingimus.

90. Nagu Saksamaa valitsus kohtuistungil rõhutas, ei saa sellist tahet siiski eirata ainuüksi väite põhjal, et lapse kolimine oli tingitud peasjalikult soovist säilitada ainuhooldusõigus.

88. See, et eelkõige võetakse arvesse ainsa vanemliku vastutuse kandja tahet, ei tähenda, et muid tegureid ei võiks üldse arvesse võtta.

89. Vastupidi, tahet võivad tõendada niisugused toimingud nagu eluaseme soetamine või üürimine uues liikmesriigis, mida toonitas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses A. Tahte hindamisel on asjakohased ka sellised toimingud nagu naasmine oma päritoluriiki või pereliikmete juurde. Nii võib see olla eriti olukorras, mis on kõne all

91. Sisuliselt väitis lapse isa, et ema lahkus koos lapsega nimelt selleks, et mitte alluda Inglismaa kohtutele, ning eesmärgiga luua kunstlikud õigus- ja kohtualluvusseosed, rikudes niiviisi nii lapse kui ka tema isa õigust perekonnaelu austamisele, mis on tagatud harta artiklis 7 ning 4. novembril 1950 Roomas allkirjastatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklis 8, samuti lapse õigusi, mis on tagatud harta artiklis 24. Ta rõhutab, et lapseröövi kahjulikud tagajärjed avalduvad tegelikus elus ning neid ei saa relativiseerida lähtuvalt abstraktsetest juriidilistest kaalutlustest, näiteks sellest, kas

lapse äraviimise hetkel oli vanemlik vastutus üksnes emal või mõlemal vanemal. Ta lisab, et ei määrus nr 2201/2003 ega Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsioon ei näe ette vahetegemist sõltuvalt vanemate staatusest ja sellest, kas nad on abielus või mitte.

92. Isegi kui need väited vastavad tegelikku-
sele, mida ei ole üksnes toimiku põhjal või-
malik kindlaks teha, tuleb nad kõrvale jätta.

93. Ei või unustada, et lapse alalise elukoha
kindlakstegemisel pole muud eesmärki, kui
määrata kindlaks lapsele kõige lähem kohus
vastavalt läheduspõhimõttele ja lapse huvide-
le. Nagu juba toonitatud, peab see toimuma
lapse, mitte vanemate seisukohast, kui tahes
legitiimne nende nõue lapse suhtes ka poleks.

94. Siseriiklikud kohtud ei saa määruse
nr 2201/2003 põhialuseid riivamata lähtuda
oma pädevuse puhul kaalutlusest, et teise
liikmesriigi kohtud ei saa adekvaatselt kaitsta
nõude esitajate legitiimseid õigusi.

95. Kokkuvõtteks tuleb eriti pöörata tähe-
lepanu sellele, et siseriiklikud kohtud, kellel
tuleb otsustada oma pädevuse üle määruse
nr 2201/2003 artikli 8 lõike 1 alusel, peavad
lapse alalise elukoha kindlakstegemisel, eel-
kõige kui nad hindavad seadusliku kolimise
järel alalise elukoha üleviimise reaalsust, võt-
ma kõik vajalikud meetmed, et anda isikule,
kes on ainus vanemliku vastutuse kandja ja oli
kolimise initsiaatoriks, võimalus olla täieli-
kult ja tõhusalt ära kuulatud. On möödapääs-
matu, et sellele isikule ei antaks pelgalt või-
malust oma seisukohtade esitamiseks, vaid et
tehtaks ka kõik võimalik, et ta saaks selgitada
oma lahkumise põhjusi.

96. Eelotsusetaotlusest nähtub, et nii toimiti
küll enne 15. aprilli 2010. aasta kohtumää-
ruse tegemist, kuid mitte enne 12. oktoobri
2009. aasta kohtumääruse tegemist, mis põ-
hikohtuasjas tähistab esimest pöördumist
kohtusse määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõi-
ke 2 tähenduses.

*B – Siseriiklike kohtute pädevuse hindamine
alalise elukoha muutumise korral*

97. Lähtudes põhimõttest, et Euroopa Ko-
hus peab eelotsusega andma tarviliku ja am-
mendava vastuse eelotsusetaotluse esitanud

kohtu küsimusele ning täiendavalt andma kõigile määrust nr 2201/2003 kohaldavatele kohtutele juhiseid, mis võimaldaks neil oma pädevuse üle otsustada, on asjakohane meenutada, et määrusega nr 2201/2003 on kehtestatud terviklik ja järjepidev kohtualluvuse süsteem, mille puhul on lapse alaline elukoht vaid üks kriteeriumidest, olgugi kõige olulisem, mille põhjal peavad siseriiklikud kohtud oma pädevuse kindlaks tegema. Seega on soovitatav selgitada, mis on ja peab olema siseriiklike kohtute ülesanne määruse nr 2201/2003 alusel.

1. Määruse nr 2201/2003 alusel siseriiklike kohtute ülesande selgitus

98. Määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõige 1, mis näeb ette lapse alalise elukoha järgse kohtu üldise pädevuse, on vastavalt selle lõikele 2 kohaldatav vaid siis, kui määruse artiklitest 9, 10 ja 12 ei tulene teisiti.

99. Liikmesriikide kohtud, kellel tuleb otsustada oma pädevuse üle määruse nr 2201/2003 alusel, peavad seda tehes niisiis järgima määruse artikli 8 lõikes 2 sätestatud. Nad peavad kõigepealt kontrollima, kas nad on pädevad määruse nr 2201/2003 artiklite 9, 10 ja 12

alusel. Kui ei, siis peavad nad kindlaks tegema oma pädevuse määruse artikli 8 lõike 1 alusel, kasutades lapse alalise elukoha kindlakstegemiseks meetodit, mille on ette näinud Euroopa Kohus oma otsustes, eelkõige eespool viidatud kohtuotsuses A.

100. Kui see meetod ei võimalda lapse alalist elukohta kindlaks teha, peavad siseriiklikud kohtud võtma otsustamisel aluseks määruse nr 2201/2003 muud sätted – kas artikli 13, kui lapse alalist elukohta on võimatu kindlaks teha, või artikli 15, kui nad peavad mõistlikuks loobuda oma pädevusest, mis põhineb lapse alasel elukohal.³⁹

101. Sellega seoses on vaja viidata siseriiklike kohtute ülesande erinevatele dimensioonidele määruse nr 2201/2003 alusel.⁴⁰

102. Määruse nr 2201/2003 artikkel 17 paneb liikmesriikide kohtutele kohustuse teatada

39 – Äärmisel juhul võivad nad tunnistada ennast pädevaks ka määruse nr 2201/2003 artikli 14 alusel, mis näeb ette, et kui liikmesriigi ükski kohus ei ole määruse artikli 8 või artikli 13 alusel pädev, määratakse kohtualluvus igas liikmesriigis kindlaks selle riigi õigusaktide alusel.

40 – Küsimuse selle aspekti kohta vt nt Niboyet, M.-L., „L'office du juge – la vérification et l'exercice de la compétence”, teoses Fulchiron, H., ja Nourissat, C., *op. cit.*, lk 191.

omal algatusel, et asi ei allu neile, kui määruse kohaselt ei ole asi nende alluvuses ning on sama määruse põhjal mõne teise liikmesriigi kohtu alluvuses.

määruse artikli 16 alusel. Järgnevalt analüüsin neid kahte võimalust.

2. Teisele kohtule edasisaatmise otstarbekuse kontrollimine

103. Määruse nr 2201/2003 ülesehitusest saab siiski kindlalt järeldada, et määrus paneb liikmesriigi kohtutele lisaks omaenda pädevuse kontrollimise kohustusele⁴¹ kohustuse omal algatusel tuletada oma pädevus sellest määrusest, paludes vajadusel esitada pooltel selle kohta oma märkused.⁴² Lisaks tuleb neil seejuures kontrollida lapse huvide tagamiseks kõiki võimalikke kohtualluvuse aluseid, muu hulgas võimalust loobuda oma pädevusest teise kohtu kasuks, kus on asja arutamiseks paremad võimalused.

105. Põhikohtuasi on heaks näiteks selle kohta, millistel tingimustel võib kohus saata asja teisele kohtule. High Court of Justice (England & Wales), Family Division oleks kahtlemata võinud, arvestades tema 15. aprilli 2010. aasta määruses väljendatud kahtlusi, loobuda oma pädevusest määruse nr 2201/2003 artikli 13 alusel. Olukorra arengut arvestades võiks Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) omakorda otsustada saata asja edasi Prantsusmaa kohtutele, kus on nüüd kahtlemata paremad võimalused põhikohtuasja lahendamiseks.

104. Seda leidis Euroopa Kohus ka eespool viidatud kohtuotsuses A,⁴³ kus ta märkis, et erandlikus olukorras, kui lapse alalist elukohta on võimatu kindlaks teha, tuleb siseriiklikul kohtul määruse nr 2201/2003 artikli 13 alusel oma pädevusest loobuda selle liikmesriigi kohtute kasuks, kus laps viibib. Siseriiklik kohus võib oma pädevusest loobuda ka

a) Asja saatmine lapse viibimiskoha kohtule: määruse nr 2201/2003 artikkel 13

106. Määruse nr 2201/2003 artikli 13 lõige 1 sätestab, et kui lapse alalist elukohta ei saa kindlaks teha ja kohtualluvust määrata artikli 12 alusel, on pädevad selle liikmesriigi kohtud, kus laps viibib.

41 – 15. juuli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-256/09: Purrucker (EKL 2010, lk I-7353, punkt 73).

42 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 101.

43 – Punkt 43.

107. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on eelotsusetaotluse põhjendustes tõstatanud küsimuse, kas võiks asuda seisukohale, et 12. oktoobril 2009 ei olnud lapsel enam alalist elukohta.

kõiki asjassepuutuvaid tegureid arvesse võttes ja antud asja eripärast lähtudes võib siseriiklik kohus jõuda järeldusele, et laps võib kaotada oma alalise elukoha liikmesriigis kohe pärast sealt lahkumist. Sellega seoses toonitab ta, et niisugune olukord ei tähenda lapse kaitse nõrgenemist, kuna määruse nr 2201/2003 artikkel 13 näeb nimelt ette selle liikmesriigi kohtu pädevuse, kus laps viibib.

108. Komisjon on oma kirjalikes märkustes seda võimalust maininud. Kohtunik Brandon of Oakbrooki otsusele⁴⁴ viidates toonitab ta, et isik võib ühe päevaga lõpetada alalise elamise liikmesriigis, kui ta lahkub sealt kindla kavatsusega sinna mitte naasta ja otsustab selle asemel viia oma elukoha püsivalt üle teise liikmesriiki. Teise liikmesriigi alaliseks elanikuks see isik siiski ühe päevaga ei saa, kuna selleks on vaja suhteliselt pikka aega ja kindlat kavatsust. Selle suhteliselt pika ajavahemiku jooksul on isik niisiis kaotanud oma alalise elukoha esimeses liikmesriigis, ilma et ta oleks saanud teises liikmesriigis uut alalist elukohta. Komisjon järeldab sellest, et kohtu ülesanne on kindlaks teha, kas emal oli kindel kavatsus Inglismaale mitte naasta, mida viimasele tuleb tõendada vastavalt eelotsusetaotluse esitanud kohtu siseriiklikule õigusele.

110. Seega tuleb taas toonitada, et siseriiklike kohtute ülesanne on kontrollida, kas määruse nr 2201/2003 artikli 13 kohaldamise tingimused on täidetud ning kas seetõttu tuleb mainitud sätet kohaldada.

b) Asja saatmine kohtusse, kus on selle arutamiseks paremad võimalused: määruse nr 2201/2003 artikkel 16 ja *forum non conveniens*'i erand

109. Pisut teistsuguse rõhuasetusega väitis Ühendkuningriigi valitsus samamoodi, et

111. Määruse nr 2201/2003 artikkel 15 sätestab, et kui liikmesriigi pädevad kohtud leiavad, et teise liikmesriigi kohtus, millega lapsel on eriline side, oleks asja arutamiseks

44 – Kohtuasi J [1990] 2 AC 562, lk 578.

paremad võimalused, võivad nad erandina peatada menetluse, kui see on lapse parimates huvides, ja kutsuda pooli esitama taotlust kõnealuse teise liikmesriigi kohtule vastavalt selle artikli lõikele 4, või taotleda, et teise liikmesriigi kohus saaks pädevuse vastavalt sama artikli lõikele 5.

C – Ettepanek

112. Määruse nr 2201/2003 artikli 15 lõige 2 sätestab, et seda võimalust võib muu hulgas kasutada siseriikliku kohtu omal algatusel.

113. Niisiis tuleb rõhutada, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida, kas määruse nr 2201/2003 artikli 15 kohaldamise tingimused on põhikohtuasja olukorras täidetud ning kas seetõttu tuleb mainitud sätet kohaldada.

114. Järelikult tuleks eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimesele küsimusele vastata järgmiselt. Üldjuhul tuleb siseriiklikul kohtul, kuhu on esitatud lapse suhtes vanemlikku vastutust puudutav avaldus, sõnaselgelt otsustada oma pädevuse üle määruse nr 2201/2003 kohaselt, olles üksteise järel kontrollinud aluseid, millel põhjal saab selle pädevuse kõnesoleva määruse kohaselt kindlaks teha. Selle kontrollimise raames tuleb tal lapse huvides kindlaks teha lapse alaline elukoht, hinnates kõiki vaadeldavas olukorras esinevaid faktilisi asjaolusid. Niisuguste asjaolude korral nagu põhikohtuasjas, mida iseloomustab ühelt poolt lapse seaduslik äraviimine liikmesriigist, kus oli tema alaline elukoht, teise liikmesriiki, ning teiselt poolt pöördumine vahetult pärast seda algse elukoha liikmesriigi kohtusse, tuleb kõnesoleval kohtul konkreetselt kontrollida, kas see äraviimine toob lühikese aja jooksul tõepoolest kaasa lapse algse alalise elukoha kaotuse ja uue alalise elukoha saamise sihtliikmesriigis. Selleks peab kohus võtma eelkõige arvesse sellise isiku tahet, kes oli seadusliku äraviimise initsiaatoriks ja kannab vanemlikku vastutust, arvestama lapse vanust ning andma kõnesolevale isikule võimaluse esitada oma märkused ning selgitada täielikult ja tõhusalt äraviimise põhjusi. Isikul, kes vaidlustab sellistel asjaoludel uue alalise elukoha saamise, tuleb tõendada, et äraviimise põhjuseks ei olnud tahe saada

sihtliikmesriigis uus alaline elukoht. Kui siseriiklikul kohtul ei ole võimalik lapse alalist elukohta kindlaks teha, peab ta seda tõdema ja läheduspõhimõtet järgides otsustama oma pädevuse üle määruse nr 2201/2003 artikli 13 või artikli 15 alusel.

VI – Teine ja kolmas küsimus

A – Sissejuhatavad märkused esitatud küsimuste asjassepuutuvuse kohta

1. Probleemiasetus

115. Oma esimese küsimuse⁴⁵ teise taandega ja kolmanda küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul tõlgendada määruse nr 2201/2003 artiklit 10, mis sätestab kohtualluvuseeskirjad lapseröövi korral.

116. Lisaks küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus oma teise küsimusega Euroopa Kohtult, kas määruse nr 2201/2003 mõttes võib kohus olla „institutsioon või muu organ” – väljend, mida ei kasutata mujal kui selle määruse artiklites 10 ja 11.

45 – Küsimuse selle aspekti kohta vt 13. joonealune märkus.

117. Nagu komisjon oma kirjalikes märkustes rõhutas, ei selgita eelotsusetaotluse esitanud kohus, miks on tal vaja selle küsimuse vastust oma menetluses oleva õigusvaidluse lahendamiseks. Ta märgib siiski, et see küsimus näib lähtuvat eeldusest, et kui Inglismaa kohtud on saanud hooldusõiguse 9. oktoobrist 2010, on lapse Inglismaale tagasi toomata jätmise õigusvastane ja toob järelikult kaasa Haagi rahvusvahelise lapsröövi konventsiooni ja määruse nr 2201/2003 artikli 11 kohaldamise, mis käsitleb nimelt lapse tagasitoomist lapse ebaseadusliku äraviimise või kinnipidamise korral.

118. Lapse isa väidab selle kohta muu hulgas, et kuigi ema lahkumine koos lapsega ei olnud algselt ebaseaduslik, tähendab lapse Inglismaale tagasi toomata jätmise seda, et ema on õigusvastaselt jätnud täitmata erinevad Inglismaa kohtute määrused.

119. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu teist küsimust võib selles osas pidada samuti kaudselt viitavaks määruse nr 2201/2003 artiklile 11.

120. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustest nähtub niisiis, et vähemalt kaudselt

leiab see kohus, et põhikohtuasjas kõne all olevad faktilised asjaolud on samastatavad lapserööviga ja seetõttu on kohaldatavad Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsioon ja määruse nr 2201/2003 artiklid 10 ja 11.

2. Hinnang

121. Eelotsusetaotlusest endast nähtub, et põhikohtuasja hageja lahkus seaduslikult Inglismaalt, et minna Réunionile, nagu pealegi sedastati High Court of Justice (England & Wales), Family Division'i 15. aprilli 2010. aasta määruses. Eelotsusetaotluses on märgitud, et põhikohtuasja hageja on lapse suhtes ainus vanemliku vastutuse kandja ja järelikult ainus isik, kellel on Haagi rahvusvahelise lapsreröövi konventsiooni artiklite 3 ja 5 mõttes hooldusõigus.

122. Eelotsusetaotluse esitanud kohus täpsustab, et Inglismaal ja Walesis ei ole väljaspool abielu sündinud lapse eest isal automaatselt vanemlikku vastutust. Vanemliku vastutuse võib ta saada, kui ta laseb kanda ennast lapse sünnitunnistusele isana või sõlmib emaga vanemlikku vastutust käsitleva kokkuleppe, või kohtumääruse alusel, millega tunnustatakse isa vanemlikku vastutust („parental responsibility order“).

123. Ka Saksamaa ja Prantsusmaa valitsus väljendasid kohtuistungil kahtlust, kas põhikohtuasja faktilist olukorda arvestades on eelotsusetaotluse esitanud kohtu niisugused küsimused asjakohased.

124. Kõigepealt tuleb sellega seoses meenutada, et „lapse ebaseadusliku äraviimise või kinnipidamisega“ määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkti 11 tähenduses saab olla tegemist üksnes siis, kui sellega rikutakse hooldusõigust, mis on saadud kohtuotsusega, seaduse alusel või õigusliku toimega kokkuleppe põhjal selle liikmesriigi seaduse alusel, kus laps vahetult enne äraviimist või kinnipidamist alaliselt elas.

125. Käesolevas asjas oli ema lahkumine koos lapsega seaduslik, nagu tödes eelotsusetaotluse esitanud kohus ning millega nõustuvad põhikohtuasja hageja ja kostja ning Ühendkuningriigi valitsus ja komisjon oma kirjallikes märkustes, samuti Saksamaa, Iirimaa ja Prantsusmaa valitsus oma suulistes märkustes. Rikutud ei ole isa hooldusõigust ega muu institutsiooni või organi hooldusõigust.⁴⁶

126. Määruse nr 2201/2003 artikkel 10, mis näeb ette kohtualluvuse erieeskirja lapsreröövi korral, kohaldub nimelt üksnes lapse ebaseadusliku äraviimise või kinnishoidmise juhul

⁴⁶ – Küsimuse selle aspekti kohta vt allpool vastuse ettepanek eelotsusetaotluse esitanud kohtu teisele küsimusele.

määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkti 11 mõttes.

või kinnihoidmist.⁴⁹ Teiseks peab hooldusõigust olema tegelikult teostatud.⁵⁰

127. Nagu leidis Euroopa Kohus kohtuotsuses *McB.*,⁴⁷ sõltub määruse nr 2201/2003 kohaldamisel lapse äraviimise ebaseaduslikkus ainuüksi sellest, kas on olemas kohaldatava siseriikliku õigusega antud hooldusõigus, mida rikkudes äraviimine toimus.

130. Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artikli 3 teises lõigus on veel täpsustanud, et see hooldusõigus võib tekkida seaduse, kohtu või haldusorgani otsuse või riigi seaduse kohase lepingu alusel. Teisisõnu vastavad Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni mõttes hooldusõiguse saamise viisid kolmele vanemliku vastutuse saamise viisile, mis on ette nähtud Inglismaa ja Walesi õiguses.

128. Veel leidis Euroopa Kohus selles otsuses, et määruse nr 2201/2003 niisugune tõlgendus ei ole vastuolus õigustega, mida tagab harta, eelkõige selle artiklid 7 ja 24, mis tagavad õiguse era- ja perekonnaelu austamisele ning lapse põhiõigused, pealegi kuna isal oli õigus taotleda oma lapse suhtes hooldusõigust enne lapse äraviimist.⁴⁸

131. Arvestades teavet, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus ise Euroopa Kohtule edastas ja mida ei ole vaidlustatud, ei kohaldu põhikohtuasja olukorras järelikult määruse nr 2201/2003 artikkel 10.

129. Selle kohta olgu lisatud, et Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artikli 3 kohaselt on lapse „õigusvastase äraviimise” või „õigusvastase kinnihoidmisega” tegemist vaid siis, kui on täidetud kaks tingimust. Esiteks peab olema rikutud hooldusõigust, mis on antud selle riigi õiguse alusel, kus oli lapse alaline elukoht vahetult enne tema äraviimist

132. Sellegipoolest pidasid põhikohtuasja haige ja kostja ning Ühendkuningriigi valitsus

47 – 5. oktoobri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-400/10 PPU (EKL 2010, lk I-8965, punkt 44).

48 – Eespool viidatud kohtuotsus *McB.*, (punktid 49–64).

49 – Kui kohtusse, kuhu pöörduiti telefonitsi 9. oktoobril 2009, oleks pöördutud päev enne ema lahkumist koos lapsega, oleks lapse äraviimisega rikutud lapse algse alalise elukoha järgse kohtu tunnustatud hooldusõigust, kui kohus ei andnud lapse äraviimiseks eelnevalt luba. Järelikult oleks see äraviimine olnud ebaseaduslik ning andnud alust kohtu pädevuseks määruse nr 2201/2003 artikli 10 alusel.

50 – Vt selle kohta Perez Vera, E., Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni seletuskiri, *Actes et documents de la Quatorzième session (1980)*, Tome III, Enlèvement d'enfants, nr 64 jj.

ja komisjon oma kirjalikes ja suulistes märkustes, samuti Saksamaa, Iirimaa ja Prantsusmaa valitsus kohtuistungil vajalikuks kahtlustest hoolimata neile küsimustele vastata.

olla „institutsioon või muu organ”, kellele võib anda hooldusõiguse määruse nr 2201/2003 kohaldamisel.

133. Seetõttu analüüsin allpool lühidalt eelotsusetaotluse esitanud kohtu teist ja kolmandat küsimust, kuid seda üksnes kõrvalisena.

136. Nagu eespool sissejuhatavates märkustes selgitatud, eeldab see küsimus määruse nr 2201/2003 artiklite 10 ja 11 tõlgendamist, mis on selle määruse ainsad sätted, kus on seoses hooldusõigusega mainitud „institutsiooni või muud organit”.⁵¹

134. Siiski oleks otstarbekas kasutada käesolevas asjas tekkinud võimalust meenutada siseriiklikele kohtutele, et kohustuste seas, mis neil lasuvad ERTL artiklis 267 sätestatud eelotsusemenetluses, on kohustus selgitada põhjusi, miks nad leiavad, et vastus nende esitatud küsimusele või küsimustele on poolelioleva kohtuasja lahendamiseks vajalik. See nõudmine on eelotsuse kiirmenetluses eriti teravalt päevakorral.

137. Määrus nr 2201/2003 ei defineeri, mida tuleb mõista „institutsiooni” all artiklite 10 ja 11 tähenduses.

B – Teine küsimus

135. Oma teise küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul võtta seisukoht küsimuses, kas kohus võib

138. Eespool viidatud kohtuotsuses McB.⁵² täpsustas Euroopa Kohus sellega seoses, et erinevalt mõistest „hooldusõigus”, mis on liikmesriikide õiguse suhtes autonoomne ühenduse õiguse mõiste, kuna see on defineeritud määruse nr 2201/2003 artikli 2 punktis 9, on hooldusõigusliku isiku määramine liikmesriikide õiguse reguleerida, arvestades määruse artikli 2 punkti 11 sõnastust.⁵³

51 – Määrusele nr 2201/2003 eeskujuks olnud Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsioon käsitleb samuti institutsioonide ja asutuste hooldusõigust. Vt Perez Vera, E., *op. cit.*, punkt 80.

52 – Punkt 43.

53 – Eelotsusetaotluse esitanud kohus tegi eelotsusetaotluse esitamise otsuse 8. oktoobril 2010, veidi aega pärast seda, kui 5. oktoobril 2010 kuulutati eespool viidatud kohtuotsus McB., mis ei olnud järelikult talle teada.

139. Põhikohtuasja hageja ja kostja, Ühendkuningriigi, Iirimaa ja Prantsusmaa valitsus ning komisjon on kohtuotsust McB. üldjoontes maininud, toonitades oma kirjalikes märkustes või kohtuistungil, et nad ei näe siiski mingit takistust sellele, et hooldusõigus antaks kohtule.

140. Ainsana väitis Saksamaa valitsus kohtuistungil, et kohut, kellele on esitatud lapse hooldusõigust käsitlev taotlus määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 2 punkti a alusel, ei saa pidada määruse artiklite 10 ja 11 tähenduses institutsiooniks, kahjustamata määruse ühetaolist kohaldamist. See valitsus lisas siiski, et määrus nr 2201/2003 ei välista võimalust kohtu puhul hooldusõigust tunnustada.

141. Niisiis ollakse üldiselt seisukohal, et hooldusõiguse ja vanemliku vastutuse andmise tingimusi reguleerib liikmesriikide õigus, nagu leidis Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses McB. Kuid küsimus, kas määruse nr 2201/2003 artiklites 10 ja 11 kasutatud mõiste „institutsioon” sisustamine tuleks selles kontekstis jätta samuti liikmesriikide hooleks, võib Saksamaa valitsuse vastuväidet silmas pidades olla vaieldav.

142. Selles suhtes olgu märgitud, et määruse nr 2201/2003 artikli 2 punktis 9 on „hooldusõigus” määratletud kui mõiste, mis hõlmab „lapse isiku eest hoolitsemisega seotud õigusi ja kohustusi, eeskätt õigust määrata lapse elukoht”. Määruse artikli 2 punkt 7 täpsustab, et niiviisi määratletud hooldusõigus on osa vanemlikust vastutusest, mis tähendab „kõiki lapse isiku või varaga seotud õigusi ja kohustusi, mis antakse füüsilisele või juriidilisele isikule kohtuotsusega, seaduse alusel või õigusliku toimega kokkuleppe põhjal”.

143. Kui võrrelda määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkti 7, mis ilma liikmesriikide õigusele viitamata määratleb vanemliku vastutuse, ja määruse artikli 2 punkti 11, mis määratleb ebaseadusliku äraviimise ja kinnipidamise, siis on võimalik tõlgendus, mille kohaselt on Euroopa Kohtu määrata, mida hõlmab mõiste „institutsioon” nende kahe sätte tähenduses.

144. Siiski ei ole päriselt mõeldav, et Euroopa Kohus võiks anda autonoomse ja ühtse tõlgenduse sellele mõistele, võttes arvesse sätete konteksti ja kõnesoleva regulatsiooni

eesmärki⁵⁴ ning püüdes anda sellele tähenduse, mis täielikult vastaks selle regulatsiooni eesmärgile, viidates ülesjäänud osas liikmesriikide õigusele.⁵⁵

otsustamisel isale vanemaõiguste andmise küsimus, lahkuks ema riigist pärast kohtumenetluse algatamist, et sellest kõrvale hoida.

145. Ühendkuningriigi ja Iirimaa valitsus rõhutasid kohtuistungil, et määruse nr 2201/2003 ja Haagi rahvusvahelise lapse- röövi konventsiooni kohaldamise seisukohalt on oluline, et kohtu tunnustamine hooldusõigust omava institutsioonina oleks võimalik. Mõnes liikmesriigis, näiteks Iirimaaal ning Inglismaal ja Walesis, ei anta bioloogilisele isale vanemliku vastutusega seotud õigusi ja hooldusõigust automaatselt, vaid isa võib need saada ainult ema nõusolekul või selle puudumisel pädeva kohtu otsusega. Neis tingimustes on möödapääsmatu, et kohtutel, kuhu isa on pöördunud taotlusega tunnustada tema vanemaõigusi, oleks hooldusõigus. Ilma sellise õiguseta ei saaks kohus, kuhu on pöördutud, takistada seda, et ajal, kui on

146. Komisjon täpsustas Saksamaa valitsuse argumendile vastates selle kohta kohtuistungil, et neis riikides on kohtute hooldusõigus tunnustatud siseriikliku õiguse alusel, mitte üksnes kohtusse pöördumise tõttu.

147. Seetõttu teen ettepaneku vastata teisele küsimusele, et määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkte 7, 9 ja 11 ning artikleid 10 ja 11 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi kohus võib olla nende sätete tähenduses „institutsioon või muu organ”, kellele võib anda määruse sätete kohaldamisel hooldusõiguse, kui hooldusõiguse andmine on selle liikmesriigi õigusaktidega ette nähtud.

C – Kolmas küsimus

148. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmas küsimus puudutab määruse nr 2201/2003 artikli 10 ja artikli 19 lõike 2 tõlgendamist, täpsemalt eeskirju, mis on kohaldatavad, kui

54 – Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus A (punkt 34).

55 – Vt 23. novembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-486/04: komisjon vs. Itaalia (EKL 2006, lk I-11025, punkt 44); 5. juuli 2007. aasta otsus kohtuasjas C-255/05: komisjon vs. Itaalia (EKL 2007, lk I-5767, punkt 60) ja 6. novembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-247/06: komisjon vs. Saksamaa (punkt 30).

üheaegselt esineb kaks omavahel vastuolus olevat liikmesriikide kohtute otsust, millest üks on tehtud määruse nr 2201/2003 alusel ja teine Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel.

lahendada, tuleb siseriiklikel kohtutel kohaldada määruse nr 2201/2003 artiklit 15, et kaitsta lapse huve, järgides hartat ning Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni.

1. Põhikohtuasja poolte, liikmesriikide valitsuste ja komisjoni märkused

149. Lapse ema väidab peasjalikult, et määruse nr 2201/2003 artikkel 10 ei ole kohaldatav, kuna lapse äraviimine oli seaduslik. Ta täpsustab siiski, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmanda küsimuse esimesele lõigule tuleb vastata, et määruse nr 2201/2003 artikli 10 lõige 1 ei ole enam kohaldatav pärast seda, kui taotluse saanud liikmesriigi kohtud on jätnud Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni kohaselt esitatud lapse tagasitoomise taotluse rahuldamata. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmanda küsimuse teise lõigu vastuse kohta ta aga eraldi ettepanekut ei tee. Ta piirdub märkusega, et korrektselt rakendatuna peaks määruse nr 2201/2003 süsteem võimaldama vältida igasugust vastuolu ja viitab sellega seoses vajadusele, et liikmesriikide kohtud kasutaksid Euroopa õiguslase koostöö võrgustikku, ning vajadusele, et pooleliolevat kohtuasja käsitlevaid eeskirju kohaldataks ühetaoliselt ja et määruse nr 2201/2003 artiklis 16 sätestatud kohtusse pöördumise eeskirju täpselt täidetak. Kui kohtualluvuse küsimust ei ole võimalik

150. Lapse isa väidab, et kuna vanemlikku vastutust puudutava taotlusega pöörduti esimesena Inglismaa kohtutesse, oleks Prantsusmaa kohus, kuhu ema pöördus samasuguse taotlusega 28. oktoobril 2009, pidanud vastavalt määruse nr 2201/2003 artiklile 19 peatama menetluse, kuni on kindlaks tehtud Inglismaa kohtute pädevus. Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel esitatud lapse tagasitoomise taotluse kohta tehtud Prantsusmaa kohtu 15. märtsi 2010. aasta otsus ei saa olla Prantsusmaa kohtu pädevuse aluseks.

151. Ühendkuningriigi valitsus meenutab, et määruse nr 2201/2003 artikli 60 punkti e sõnastuse kohaselt on määrus ülimuslik Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni suhtes, kuid vastavalt määruse nr 2201/2003 artiklile 62 kehtib konventsioon edasi küsimustes, mida määrus ei reguleeri. Tõdedes, et määrus nr 2201/2003 reguleerib vaid piiratud

ulatuses Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni kohaldamist juhtudel, kui on esitatud taotlus selle konventsiooni alusel, asub see valitsus seisukohale, et liikmesriigi kohus, kuhu on vanemlikku vastutust puudatava asjaga esimesena pöördutud, ei ole selle määruse alusel oma pädevust kontrollides seotud teise liikmesriigi kohtu otsusega, mis on tehtud mainitud konventsiooni alusel esitatud taotluse kohta.

pädevuse määruse nr 2201/2003 artiklile 10, samas kui teise liikmesriigi kohus on Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel esitatud lapse tagasitoomise taotluse varem rahuldamata jättnud.

152. Saksamaa valitsus, kes rõhutas kohtuistungil, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmas küsimus ei ole põhikohtuasja lahendamisel asjassepuutuv, kuna lapse äraviimine oli seaduslik, soovis siiski esitada oma seisukoha. Sellega seoses toonitab ta, et kuigi määruse nr 2201/2003 artikkel 17 paneb liikmesriikide kohtutele kohustuse kontrollida oma pädevust nii määruse alusel kui ka Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel, ei määra ükski säte kindlaks seda, milline kohus otsustab viimases instantsis. Kuna aga need kaks õigusteksti põhinevad samadel tingimustel ning liikmesriigid peavad neid järgima ja tagama oma otsuste ühetaolisuse, peab nende kattuvus võimaldada vältida igasuguseid vastuolusid. Menetlus- ja tõendamismuutuste erinevuse tõttu võib aga ette tulla olukordi, kus ühe liikmesriigi kohus rajab oma

153. Prantsusmaa valitsus rõhutab kõigepealt, et kuna määruse nr 2201/2003 artiklile 10 ei ole kohaldatav, ei ole kolmanda küsimuse esimene lõik asjassepuutuv. Vastuseks eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmanda küsimuse teisele lõigule märgib ta, et kohus, kuhu on pöördutud Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel, ei saa lahendada võimalikku kohtualluvuskonflikti kahe kohtu vahel, kuhu on pöördutud määruse nr 2201/2003 alusel. Niisugust kohtualluvuskonflikti reguleerib määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõige 2.

154. Komisjon püüab kolmandale küsimusele vastata määruse nr 2201/2003 artiklites 8, 10 ja 11 sätestatud meenutades. Esiteks, Inglismaa kohus võib ennast pädevaks tunnistada määruse artikli 8 alusel, kui on täidetud alalise elukoha tingimus. Esialgne või lõplik otsus, mille ta sel alusel vastu võtab, on niisii täitmisele pööratav vastavalt määruse III peatükile. Kohtusse pöördumine toob kaasa määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõike 2

kohaldamise, nii et teise liikmesriigi kohus, kuhu pöördutakse nõudega, millel on sama ese ja sama alus, peaks menetluse peatama.

kohtule, kuhu pöördutakse hiljem määruse nr 2201/2003 artikli 11 lõike 8 alusel.

155. Täpsustades, et Inglismaa kohtud ei või tunnista ennast pädevaks määruse nr 2201/2003 artikli 10 alusel, märgib komisjon teiseks, et sellel alusel kohtusse pöördumine toob samuti kaasa pooleliolevat kohtuasja käsitlevate sätete kohaldamise, välja arvatud kui kohtusse pöördutakse ajutise meetme kohaldamise taotlusega määruse nr 2201/2003 artikli 20 kohaselt.

157. Komisjon järeldab sellest, et taotluse saanud riigi kohtute otsused piirduvad Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni rakendamisega ega mõjuta kuidagi määruses nr 2201/2003 ette nähtud üldisi kohtualluvuse aluseid.

2. Hinnang

156. Kolmandaks leiab komisjon, et määruse nr 2201/2003 artikkel 11 kohustab eristama taotluse saanud riigi pädevust teha kindlaks, kas tuleks nõuda lapse tagasitoomist, ja päritoluliikmesriigi pädevust sellist otsust mitte arvestada. Taotluse saanud riik on pädev Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel, mitte määruse nr 2201/2003 artikli 11 alusel, sest kohus, kuhu kõnesolevas riigis pöörduti, peab olema pädev lahendamata esmast küsimust, kas on toimunud lapse ebaseaduslik äraviimine või kinnihoidmine konventsiooni artikli 3 tähenduses. Kui kohus jõuab järeldusele, et seda ei ole toimunud, ei ole see otsus siduv päritoluliikmesriigi

158. Niisiis on kolmandale küsimusele pakutud väga erinevaid vastuseid. Nagu täheldas komisjon oma kirjalikes märkustes, ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnastuses see küsimus kooskõlas tema esitatud kahe küsimusega. Järelikult on vaja selgitust.

a) Kolmanda küsimuse selgitus

159. Esiteks tahab eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas määruse nr 2201/2003 artikkel 10 on kohaldatav ka pärast seda, kui taotluse saanud liikmesriigi kohtud on jätnud

Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel esitatud lapse tagasitoomise taotluse rahuldamata põhjusel, et konventsiooni artiklite 3 ja 5 kohaldamise tingimused ei ole täidetud.

vastuolulist otsust, mis on mõlemad tehtud määruse nr 2201/2003 alusel.

160. Teiseks soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas Prantsusmaa kohus, kes jättis isa poolt Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel esitatud lapse tagasitoomise taotluse 15. märtsil 2010 rahuldamata põhjusel, et isal ei ole lapse suhtes hooldusõigust konventsiooni artiklite 3 ja 5 tähenduses, võib sellel alusel tunnistada ennast pädevaks lahendama vanemlikku vastutust puudutavat vaidlust võib peab ta tunnistama, et High Court of Justice (England & Wales), Family Division on määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõike 2 mõttes kohus, kuhu pöörduti esimesena.

b) Vastuolu määruse nr 2201/2003 alusel tehtud otsuse ja Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel tehtud otsuse vahel

162. Kirjeldatud juhul on tegemist olukorraga,⁵⁶ kus üheaegselt on olemas esiteks otsused, mille on teinud Inglismaa kohtud, kes on määruse nr 2201/2003 alusel tunnistanud ennast pädevaks lahendama vanemliku vastutuse vaidlust, mis kuulub määruse nr 2201/2003 artiklite 10 ja 11 kohaldamisalasse, ja teiseks Prantsusmaa kohtu otsus, millega jäeti põhjendamatus tõttu rahuldamata sama vaidluse raames isa poolt esitatud taotlus Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel.

161. Seega puudutavad need kaks küsimust peaaesjalikult määruse nr 2201/2003 pooleliolevat kohtuasja käsitlevate reeglite kohaldamist kahes erinevas olukorras. Esimeses olukorras on üheaegselt olemas kaks eri liikmesriikide kohtute vastuolulist otsust, millest üks on tehtud määruse nr 2201/2003 alusel ja teine Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel. Teises olukorras on üheaegselt olemas kaks eri liikmesriikide kohtute

163. Vastus sellele küsimusele näib sisalduvat määruse nr 2201/2003 artikli 11 lõikes 8. See säte näeb ette võimaluse, et määruse nr 2201/2003 alusel pädev liikmesriigi kohus teeb tagasitoomist nõudva otsuse pärast seda,

⁵⁶ – Olukord, mis vastab eelotsusetaotluse kolmanda küsimuse esimesele lõigule.

kui Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni artikli 13 kohaselt on tehtud tagasitoomisest keeldumise otsus.

166. Olgu lisatud, et asjaolu, et Prantsusmaa kohtu otsus lähtus sama kohtu varasemast otsusest, millega jäeti põhjendamatu se tõttu rahuldamata isa taotlus Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni alusel, ei muuda seda tõdemust, kuna esimene otsus tehti määruse nr 2201/2003 alusel.

c) Vastuolu määruse nr 2201/2003 alusel tehtud otsuste vahel

164. Kirjeldatud juhul on tegemist olukorraga, kus üheaegselt on olemas esiteks Inglismaa kohtute 12. oktoobri 2009. aasta otsus ja 15. aprilli 2010. aasta otsus, ning teiseks Prantsusmaa kohtu 23. juuni 2010. aasta otsus; need kohtud pidasid ennast määruse nr 2201/2003 kohaselt pädevaks lahendama ühte ja sama vanemliku vastutuse vaidlust, ehkki erineval alusel.

165. Pooleliolevat kohtuasja käsitlevad määruse nr 2201/2003 sätted, antud juhul on artikli 19 lõige 2 mõeldud just seda laadi olukorra reguleerimiseks. Prantsusmaa kohtul tuleb menetlus peatada seni, kuni on kindlaks tehtud Inglismaa kohtu pädevus, kuhu pöörduiti esimesena.⁵⁷

d) Ettepanek

167. Järelikult tuleb kolmandale küsimusele vastata esiteks, et määrust nr 2201/2003 tuleb tõlgendada nii, et see ei takista liikmesriigi kohtul, kes on määruse artikli 10 alusel pädev, võtta kõiki lapse tagasitoomise tagamiseks vajalikke meetmeid pärast Haagi rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni kohaselt tehtud tagasitoomisest keeldumise otsust, ning teiseks, et määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi kohus, kuhu on pöördutud vanemlikku vastutust puudutava nõudega, peab juhul, kui tema poole on pöördutud hiljem kui teise liikmesriigi kohtusse, kuhu on pöördutud nõudega, millel on sama ese ja sama alus, peatama menetluse seni, kuni on kindlaks tehtud selle kohtu pädevus, kuhu pöörduiti esimesena. Kui kohus, kuhu pöörduiti hiljem, on pädev määruse nr 2201/2003 alusel, siis ei

57 – Arvestades eespool punktis 55 jj toodud märkusi.

oma tähtsust asjaolu, et selle kohtu pädevus, kuhu pöörduiti esimesena, põhineb määruse nr 2201/2003 artiklil 10, ja selle kohtu pädevus, kuhu pöörduiti hiljem, põhineb Haagi

rahvusvahelise lapseröövi konventsiooni kohaselt tehtud varasemal otsusel keelduda lapse tagasitoomisest, kuna konventsiooni artiklid 3 ja 5 ei ole täidetud.

VII – Järeldus

168. Neid märkusi arvestades ja meenutades teise ja kolmanda küsimuse asjassepädevuse osas väljendatud kahtlusi, soovitan Euroopa Kohtul vastata Court of Appeal'i (England & Wales) (Civil Division) eelotsuse küsimustele järgmiselt.

„1. Üldjuhul tuleb siseriiklikul kohtul, kuhu on esitatud lapse suhtes vanemlikku vastutust puudutav avaldus, sõnaselgelt otsustada oma pädevuse üle lähtuvalt nõukogu 27. novembri 2003. aasta määrusest (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnustatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000, olles üksteise järel kontrollinud aluseid, mille põhjal saab selle pädevuse kõnesoleva määruse kohaselt kindlaks teha.

Selle kontrollimise raames tuleb tal lapse huvides kindlaks teha lapse alaline elukoht, hinnates kõiki vaadeldavas olukorras esinevaid faktilisi asjaolusid.

Niisuguste asjaolude korral nagu põhikohtuasjas, mida iseloomustab ühelt poolt lapse seaduslik äraviimine liikmesriigist, kus oli tema alaline elukoht, teise liikmesriiki, ning teiselt poolt pöördumine vahetult pärast seda algse elukoha liikmesriigi kohtusse, tuleb kõnesoleval kohtul konkreetsemalt kontrollida, kas see äraviimine toob lühikese aja jooksul tõepoolest kaasa lapse algse alalise elukoha kaotuse ja uue alalise elukoha saamise sihtliikmesriigis.

Selleks peab kohus võtma eelkõige arvesse sellise isiku tahet, kes oli seadusliku äraviimise initsiaatoriks ja kannab vanemlikku vastutust, arvestama lapse vanust ning andma kõnesolevale isikule võimaluse esitada oma märkused ning selgitada täielikult ja tõhusalt äraviimise põhjusi.

Isikul, kes vaidlustab sellistel asjaoludel uue alalise elukoha saamise, tuleb tõendada, et äraviimise põhjuseks ei olnud tahe saada sihtliikmesriigis uus alaline elukoht.

Kui siseriiklikul kohtul ei ole võimalik lapse alalist elukohta kindlaks teha, peab ta seda tõdema ja läheduspõhimõtet järgides otsustama oma pädevuse üle määruse nr 2201/2003 artikli 13 või artikli 15 alusel.

2. Määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkte 7, 9 ja 11 ning artikleid 10 ja 11 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi kohus võib olla nende sätete tähenduses „institutsioon või muu organ”, kellele võib anda määruse sätete kohaldamisel hooldusõiguse, kui hooldusõiguse andmine on selle liikmesriigi õigusaktidega ette nähtud.

3. Määrust nr 2201/2003 tuleb tõlgendada nii, et see ei takista liikmesriigi kohtul, kes on määruse artikli 10 alusel pädev, võtta kõiki lapse tagasitoomise tagamiseks vajalikke meetmeid pärast 25. oktoobril 1980 Haagis allkirjastatud lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise rahvusvahelise konventsiooni kohaselt tehtud tagasitoomisest keeldumise otsust.

Määruse nr 2201/2003 artikli 19 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi kohus, kuhu on pöördutud vanemlikku vastutust puudutava nõudega, peab juhul, kui tema poole on pöördutud hiljem kui teise liikmesriigi kohtusse, kuhu on pöördutud nõudega, millel on sama ese ja sama alus, peatama menetluse seni, kuni on kindlaks tehtud selle kohtu pädevus, kuhu pöörduti esimesena. Kui kohus, kuhu pöörduti hiljem, on pädev määruse nr 2201/2003 alusel, siis ei oma tähtsust asjaolu, et selle kohtu pädevus, kuhu pöörduti esimesena, põhineb määruse nr 2201/2003 artiklil 10, ja selle kohtu pädevus, kuhu pöörduti hiljem, põhineb 25. oktoobril 1980 Haagis allkirjastatud lapseröövi suhtes tsiviilõiguse kohaldamise rahvusvahelise konventsiooni kohaselt tehtud varasemal otsusel keelduda lapse tagasitoomisest, kuna konventsiooni artiklid 3 ja 5 ei ole täidetud.”