



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI SEISUKOHT
PAOLO MENGOZZI
esitatud 10. septembril 2015¹

Kohtuasi C-215/15

**Vasilka Ivanova Gogova
versus**

Ilia Dimitrov Iliev

Liikmesriikide kohtute kohtualluvus vanemliku vastutuse asjades — Määrus (EÜ) nr 2201/2003 — Vanematevaheline vaidlus seoses lapse välismaale reisimise ja isikut tõendavate dokumentide väljastamise võimalusega — Artikli 1 lõige 1 — Mõiste „tsiviilasjad” — Artikli 2 punkt 7 — Mõiste „vanemlik vastutus” — Artikkel 12 — Kostja mitteilmumine kohtusse — Kohtualluvuse vaidlustamata jätmisele kostjale kohtu määratud esindaja poolt

1. Käesolevas kohtuasjas palutakse Euroopa Kohtul teha otsus nõukogu 27. novembri 2003. aasta määruse (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000,² esemelise kohaldamisala kohta. Kohtuasi võimaldab Euroopa Kohtul täpsustada oma kohtupraktikat, mis käsitleb nimetatud määruse kohaldatavust meetmete, mis kuuluvad liikmesriigi siseriikliku õiguse alusel avaliku õiguse valdkonda.

2. Kohtuasi annab Euroopa Kohtule eelkõige võimaluse teha otsus niisuguse liikmesriigi kohtu lepingulise kohtualluvuse kohta vanemliku vastutuse valdkonnas, kellel on määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud oluline side lapsega. Euroopa Kohtul tuleb siin välja selgitada, kas kohtusse mitteilmunud poolt võib pidada kohtualluvust tunnistanuks selle sätte tähenduses, kui teda esindab kohtu poolt määratud esindaja, kes kohtualluvust ei vaidlusta. Seda küsimust on juba käsitletud seoses nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määrusega (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades,³ kuid mitte seoses määrusega nr 2201/2003.

1 — Algkeel: prantsuse.

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

3 — EÜT 2001, L 12, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 42.

I – Õiguslik raamistik

A – Liidu õigus

3. Määruse nr 2201/2003 artikkel 1 sätestab:

„1. Käesolevat määrust kohaldatakse järgmisi valdkondi käsitlevate tsiviilasjade suhtes igat liiki kohtutes:

- a) [...];
- b) vanemliku vastutuse tekkimine, teostamine, piiramine või äravõtmine.

2. Artikli 1 lõikes b osutatud küsimused võivad käsitleda eelkõige järgmist:

- a) eestkosteõigus ja suhtlusõigus;
- b) eestkoste, hooldus ja samalaadsed instituudid;
- c) sellise isiku või organi määramine ja ülesanded, kes vastutab lapse isiku või tema vara eest või esindab või abistab last;
- d) lapse paigutamine kasuperekonda või hooldeasutusse;
- e) meetmed lapse kaitseks, mis käsitlevad lapse vara haldamist, säilitamist või käsutamist.

3. Käesolevat määrust ei kohaldata järgmiste juhtumite suhtes:

- a) põlvnemise tuvastamine või vaidlustamine;
- b) lapsendamisotsused, lapsendamisega seotud ettevalmistavad meetmed või lapsendamise kehtetuks tunnistamine või tühistamine;
- c) lapse nimi ja eesnimed;
- d) emantsipatsioon;
- e) ülalpidamiskohustus;
- f) usaldusomand või pärimine;
- g) laste poolt toime pandud kriminaalkuritegude tulemusel võetud meetmed.”

4. Määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkt 7 määratleb „vanemlikku vastutust” kui „kõiki lapse isiku või varaga seotud õigusi ja kohustusi, mis antakse füüsilisele või juriidilisele isikule kohtuotsusega, seaduse alusel või õigusliku toimega kokkuleppe põhjal. See mõiste hõlmab ka eestkosteõigust ja suhtlusõigust”.

5. Määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkt 10 määratleb „suhtlusõigust” kui „eeskätt õigust viia laps piiratud ajavahemikuks kohta, mis ei ole tema alaline elukoht”.

6. Määruse nr 2201/2003 artikkel 8 sätestab:

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

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

7. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõige 1 näeb ette, et „[l]iikmesriigi kohtutel, kellel on artikli 3 tõttu pädevus lahutuse, lahuselu või abielu tühistamise taotluse suhtes, on pädevus kõigi selle taotlusega seotud vanemlikku vastutust käsitlevates küsimustes juhul, kui:

a) vähemalt ühel abikaasadest on lapse ees vanemlik vastutus

ja

b) abikaasad ja vanemliku vastutuse kandjad on kohtusse pöördumise ajal sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt kohtute pädevust tunnistanud ning see on lapse parimates huvides.”

8. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõige 3 sätestab, et „[l]iikmesriigi kohtutel on seoses vanemliku vastutusega pädevus lõikes 1 nimetatata menetlustes juhul, kui:

a) lapsel on oluline side selle liikmesriigiga, eeskätt seetõttu, et üks vanemliku vastutuse kandjatest elab alaliselt selles liikmesriigis või et laps on selle liikmesriigi kodanik;

ja

b) kõik menetluse osapooled on kohtusse pöördumise ajal sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt kohtute pädevust tunnistanud ning see on lapse parimates huvides.”

B – *Bulgaaria õigus*

9. Bulgaaria perekonnaseadustiku (Semeen kodeks, edaspidi „SK”) artikkel 127a sätestab:

„1. Lapse välismaale reisimise ja sel eesmärgil isikut tõendavate dokumentide väljastamisega seotud küsimused otsustavad vanemad ühiselt.

2. Kui vanemad ei jõua eelmises lõigus ette nähtud kokkuleppele, teeb nendevahelises vaidluses otsuse lapse tegeliku elukoha järgne Rayonen sad^[4].

3. Menetlus algatatakse ühe vanema taotluse alusel. Kohus kuulab ära teise vanema, välja arvatud juhul, kui see jätab kohtusse mõjuva põhjuseeta ilmumata. Kohus võib tõendeid koguda ka omal algatusel.

4. Kohus võib määrata tehtud otsuse esialgse täitmise.”

10. Isikut tõendavate dokumentide seaduse artikli 45 lõige 1 (Zakon za balgarskite dokumenti za samolichnost/za balgarskite lichni dokumenti; edaspidi „ZBLD”) sätestab, et alaealise passi väljastamise taotluse esitavad alaealise vanemad isiklikult.

4 — Rayonen sad on esimese astme kohus.

11. Vastavalt ZBLD artikli 78 lõikele 1 koosmõjus artikli 76 punktiga 9 on justiitsministril või vajaduse korral tema poolt volitatud isikul õigus keelata lapsel riigist lahkuda, kui ei esitata tema vanemate kirjalikku notariaalselt tõestatud nõusolekut lapse suundumiseks välismaale.

12. Bulgaaria tsiviilkohtumenetluse seadustiku (Grazhdanski protsesualen kodeks, edaspidi „GPK”) artikkel 47 sätestab:

„1. Kui kostjat ei saa toimikus märgitud aadressil kätte ja võimatu on leida teate vastuvõtmisega nõustuvat isikut, kinnitab kättetoimetaja teate korteri ukse või postkasti külge või kui nendele juurdepääs puudub, siis maja ukse külge või läheduses olevasse nähtavasse kohta. Kui tal on juurdepääs postkastile, jätab kättetoimetaja sinna samuti teate.

2. Teates on märgitud, et dokumendid on jäetud kohtu ruumidesse, kui kättetoimetamine toimub kohtu teenistuja või eraõigusliku kohtutäituri vahendusel, et dokumendid on jäetud kohaliku omavalitsuse ruumidesse, kui kättetoimetaja oli kohaliku omavalitsuse teenistuja, ja et need saab sealt kätte kahe nädala jooksul alates teate jätmisest.

3. Kui kostja dokumentidele järele ei tule, palub kohus hagejal esitada teavet kostja registreeritud aadressi kohta, välja arvatud artikli 40 lõikes 2 ja artikli 41 lõikes 1 nimetatud juhtudel, mil teade lisatakse menetlustoimikutesse. Kui nimetatud aadress ei kattu poole alalise või tegeliku aadressiga, määrab kohus kättetoimetamise lõigete 1 ja 2 kohaselt tegelikule või alalisele aadressile.

4. Kui kättetoimetaja tuvastab, et kostja ei ela nimetatud aadressil, palub kohus hagejal esitada teavet kostja registreeritud aadressi kohta, olenemata lõike 1 kohasest teate jätmisest.

5. Teade loetakse kättetoimetatuks, kui tähtaeg sellele kohtu või kohaliku omavalitsuse ruumidesse järele tulemiseks on lõppenud.

6. Nõuetekohase kättetoimetamise tuvastamise korral näeb kohus ette teate lisamise menetlustoimikutesse ja määrab kohtusse ilmumata jätnud kostjale hageja kulul esindaja.”

II – Asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

13. Hageja, kes on Bulgaaria kodanik, elas Itaalias mõned aastad koos Ilija Dimitrov Ilieviga, kes on samuti Bulgaaria kodanik. Neil on tütar, kes sündis 2. novembril 2004.

14. Hageja ja Ilija Dimitrov Iliev elavad lahus. Hageja elab oma tütreaga Milanos, kus tal on kindel töökoht ja kus tema tütar käib koolis neljandas klassis. Ilija Dimitrov Iliev elab samuti Itaalias, kus tal on kindel töökoht. Ta kohtub oma tütreaga iga 2–3 nädala tagant.

15. Laps on Bulgaaria kodanik. Talle on väljastatud Bulgaaria pass, mis kehtis kuni 5. aprillini 2012. Ilija Dimitrov Iliev ei osuta aga vajalikku kaasabi tütre passi uuendamiseks.

16. Neil asjaoludel esitas hageja Rayonen sad – Petrichile SK artikli 127a alusel taotluse lahendada vanemate erimeelsus, mis puudutab nende tütre võimalust suunduda välismaale ja selleks vajaliku isikut tõendava dokumendi väljastamist, korvates isa nõusoleku puudumise.

17. Kui Rayonen sad oli tuvastanud, et GPK artikli 47 lõike 6 tingimused olid täidetud, määras ta isale esindaja pärast seda, kui hageja oli esindajale maksnud Rayonen sadi poolt kindlaks määratud tasu. Esindaja ei vaidlustanud Bulgaaria kohtu alluvust kohtuasja lahendamiseks.

18. Rayonen sad – Petrich jättis 10. novembri 2014. aasta määrusega hagi vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata. Kohus leidis, et asi ei allu talle ja lõpetas menetluse. Kohus leidis, et kuna tegemist on vanemlikku vastutust käsitleva menetlusega ja hagi esitamise ajal oli lapse alaline elukoht Itaalias, allub asi määruse nr 2201/2003 artikli 8 alusel üksnes Itaalia kohtule.

19. Hageja kaebas Rayonen sad – Petrichi 10. novembri 2014. aasta kohtumääruse edasi apellatsioonikohtusse.

20. Okrazhen sad⁵ – Blagoevgrad jättis kohtumääruse jõusse. Ta leidis nagu Rayonen sadki, et kuna tegemist oli vanemlikku vastutust käsitleva menetlusega ja hagi esitamise ajal oli lapse alaline elukoht Itaalias, allub asi määruse nr 2201/2003 artikli 8 alusel Itaalia kohtule. Lisaks täpsustas kohus, et tegemist ei ole selle määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 1 punktis b sätestatud lepingulise kohtualluvusega, kuna menetluses ei osalenud mitte vastustaja, vaid kohtu määratud esindaja.

21. Hageja esitas Varhoven kasatsionen sadile (kõrgeim kassatsioonikohus) Okrazhen sadi määruse peale kassatsioonkaebuse. Kõrgeim kassatsioonikohus küsib määruse nr 2201/2003 menetlusele kohaldamise kohta: ta küsib, kas nõusolek lapse välismaale reisimiseks ja passi väljastamiseks on vanemliku vastutuse teostamine selle määruse artikli 1 lõike 1 punkti b tähenduses.

22. Varhoven kasatsionen sad märgib, et on ise teinud kaks vastuolulist määrust: ühe 1. detsembril 2010, milles ta otsustas, et menetlus, mis algatati SK artikli 127a alusel, mille kohaselt võib kohtusse pöörduda seoses lapse välismaale reisimise ja sel eesmärgil isikut tõendavate dokumentide väljastamise puudutava vanemate erimeelsusega, ei kuulu mõiste „vanemlik vastutus” alla määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 punkti b tähenduses, mistõttu nimetatud määrus ei kuulu kohaldamisele; teise 9. jaanuaril 2014, milles ta otsustas, et taoline kohtuvaidlus kuulub mõiste „vanemlik vastutus” alla.

23. Varhoven kasatsionen sad küsib ka, kas määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 1 punktis b sätestatud lepinguline kohtualluvus kuulub kohaldamisele, kui vastustajat, kuigi ta ei ole vaidlustanud asja allumist Bulgaaria kohtule, esindas kohtu määratud esindaja.

24. Varhoven kasatsionen sad otsustas menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- „1. Kas seadusega tsiviilkohtule ette nähtud võimalus teha otsus kohtuasjas, mille ese on vanemate erimeelsus lapse välismaale reisimise ja talle isikut tõendavate dokumentide väljastamise küsimuses, on juhul, kui kohaldatav materiaaõigus näeb ette vanemlike õiguste ühise teostamise lapse suhtes, menetlus, mille ese on „vanemliku vastutuse tekkimine, teostamine, piiramine või äravõtmine” nõukogu määruse (EÜ) nr 2201/2003 (mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega) artikli 1 lõike 1 punkti b tähenduses koosmõjus artikli 2 punktiga 7, millele on kohaldatav sama määruse artikli 8 lõige 1?
2. Kas esineb aluseid rahvusvahelise kohtualluvuse tekkimiseks vanemlikku vastutust käsitlevates tsiviilkohtuasjades, kui otsus asendab õigusliku teokoosseisu, mis on oluline last puudutava haldusmenetluse seisukohast, ja kui kohaldatav õigus näeb ette, et kõnealune menetlus peab toimuma Euroopa Liidu ühes konkreetses liikmesriigis?

5 — Okrazhen sad on ringkonnakohus.

3. Kas lähtuda tuleb sellest, et juhul, kui vastustaja esindaja ei ole kohtualluvust vaidlustanud, kuid ta ei ole volitatud esindaja, vaid esindaja, kelle määras kohus seetõttu, et vastustajale polnud võimalik kohtudokumente kätte toimetada ja paluda tal menetluses isiklikult või volitatud esindaja kaudu osaleda, on tegemist lepingulise kohtualluvusega vastavalt määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 1 punktile b?”

25. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub Euroopa Kohtul kohaldada Euroopa Kohtu kodukorra artiklis 107 sätestatud eelotsuse kiirmenetlust. Euroopa Kohus otsustas 20. mail 2015 jätta taotlus rahuldamata.

26. Euroopa Kohtu president otsustas 3. juuli 2015. aasta määrusega⁶ kohaldada käesolevas asjas Euroopa Kohtu kodukorra artikli 105 lõikes 1 ette nähtud kiirendatud menetlust.

27. Eelotsuse küsimuste kohta esitasid kirjalikud seisukohad Hispaania valitsus ja Euroopa Komisjon. Hispaania ja Tšehhi valitsus ning komisjon kuulati ära 9. septembri 2015. aasta kohtuistungil.

III – Hinnang

28. Esimeses ja teises küsimuses, mida tuleb käsitleda koos, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult määruse nr 2201/2003 esemelise kohaldamisala kohta. Seetõttu käsitlen selle määruse kohaldatavust käesolevas asjas allpool. Seejärel analüüsin kolmandat eelotsuse küsimust, mis puudutab vanemliku vastutuse asjades lepingulise kohtualluvuse ühte tingimust seoses sellise liikmesriigi kohtuga, kellel on määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud oluline side lapsega.

A – Esimene ja teine eelotsuse küsimus

29. Esimese küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul selgitada, kas nõusolek lapse reisimiseks väljapoole riigi territooriumi ja selleks vajaliku passi taotlemiseks kuulub mõiste „vanemlik vastutus” alla määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 punkti b ja artikli 2 punkti 7 tähenduses. Teise küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul sisuliselt selgitada, kas hagi, millega üks vanematest palub kohtul korvata teise vanema nõusoleku puudumise lapse reisimiseks ja passi taotlemiseks, kuulub mõiste „tsiviilasjad” alla määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses, isegi kui siseriiklik ametiasutus arvestab lapsele passi väljastamiseks kohtu otsusega.

30. Määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõige 1 sätestab, et määrust „kohaldatakse järgmisi valdkondi käsitlevate tsiviilasjade suhtes igat liiki kohtutes: [...] b) vanemliku vastutuse tekkimine, teostamine, piiramine või äravõtmine”. Viidatud määruse kohaldamisala määratleva sätte sõnastuse mõistmiseks käsitlen allpool kõigepealt tsiviilasjade, seejärel vanemliku vastutuse valdkonnas, kas nõusolek lapse reisimiseks väljapoole riigi territooriumi ja selleks passi taotlemine kujutavad endast „tsiviilasju” määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses, enne kui kontrollin, kas need kuuluvad mõiste „vanemlik vastutus” alla, nagu seda määratleb määruse artikli 2 punkt 7.

6 — Määrus Ivanova Gogova (C-215/15, EU:C:2015:466).

1. Mõiste „tsiviilasjad” määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses

31. Määrus nr 2201/2003 ei määratle tsiviilasju artiklites 1 ja 2, mis käsitlevad vastavalt määruse kohaldamisala ja neis kasutatud mõistete määratlemist, ega määratle neid ka määruse põhjendustes. Määruse artikli 1 lõige 3 üksnes loetleb valdkonnad, millele määrust ei kohaldata: põlvnemise tuvastamine või vaidlustamine, lapsendamisotsused, lapsendamisega seotud ettevalmistavad meetmed või lapsendamise kehtetuks tunnistamine või tühistamine, lapse nimi ja eesnimed ja emantsipatsioon, ülalpidamiskohustus, usaldusomand või pärimine ning laste poolt toime pandud kriminaalkuritegude tulemusel võetud meetmed.⁷

32. Määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõige 1 lähtub 27. septembril 1968. aastal allkirjastatud Brüsseli konventsioonist kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades⁸ (edaspidi „1968. aasta Brüsseli konventsioon”). 1968. aasta Brüsseli konventsiooni artikli 1 lõige 1 sätestab, et seda „kohaldatakse tsiviil- ja kaubandusajade suhtes iga liiki kohtutes”. Sarnaselt määrusega nr 2201/2003 ei määratle ka 1968. aasta Brüsseli konventsioon tsiviil- ja kaubandusajade, ja kui, siis negatiivselt⁹ artikli 1 lõikes 2 loetletud välistamisega.¹⁰

33. Nagu otsustas Euroopa Kohus kohtuasjas C,¹¹ tuleb tsiviilasja mõistet määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses tõlgendada kindlasti iseseisvalt, tagades samal ajal selle määruse ühetaolise kohaldamise, ning nagu märkis kohtuistungil Tšehhi valitsus, tagada kõigi laste võrdsus,¹² sõltumata sellest, kas nad elavad või ei ela liikmesriigis, mille kodanikud nad on.

34. Käesolevas asjas taotletakse hagiga, millega on pöördutud eelotsusetaotluse esitanud kohtu poole, lapse reisimiseks ja passi taotlemiseks isa nõusoleku puudumise korvamist. Passi väljastamine on aga haldusakt. Seega tuleb analüüsida, kas põhikohtuasi kuulub mõiste „tsiviilasjad” alla, mistõttu kohaldatakse sellele määrust nr 2201/2003, või tuleb põhikohtuasi selle määruse kohaldamisalast välistada selle kuulumise tõttu haldusajade valdkonda.

35. Minu arvates kuulub põhikohtuasi tsiviilasjade valdkonda määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses põhjustel, mida ma selgitan allpool.

36. Esiteks märgin, et see kohtuasi ei ole seotud ühegi valdkonnaga, mis välistaks selle kohaldamise vastavalt määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõikele 3.¹³

7 — Selle kohta märgin, et esemelise kohaldamisala määratlus viitega tsiviilasjadele seoses vanemliku vastutuse sätetega kehtestati määrusega nr 2201/2003. Nimelt puudub mõiste „tsiviilasjad” nõukogu 29. mai 2000. aasta määruses (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), mille tühistas määrus nr 2201/2003. Mõiste puudub ka Euroopa Liidu lepingu artiklil K3 põhinevas 28. mai 1998. aasta konventsioonis, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega (EÜT 1998, C 221, lk 2; edaspidi „II Brüsseli konventsioon”), ja mis asendati liikmesriikide vahel määrusega nr 1347/2000. Määrus nr 1347/2000 ja II Brüsseli konventsioon näevad ette, et neid kohaldatakse „tsiviilmenetluste” suhtes, mis käsitlevad eelkõige vanemlikku vastutust, ja täpsustavad, et selliste menetlustega on samaväärsed liikmesriigis ametlikult tunnustatud kohtuvälised menetlused (vt määruse nr 1347/2000 artikli 1 lõiked 1 ja 2 ja põhjendus 9 ning II Brüsseli konventsiooni artikkel 1).

8 — EÜT 1972, L 299, lk 32.

9 — Selle kohta märgitakse P. Jenard'i koostatud aruandes, mis puudutab 27. septembri 1968. aastal Brüsselis alla kirjutatud konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (EÜT 1979, C 59, lk 1; edaspidi „Jenard'i aruanne”), et ekspertide komitee, kes selle konventsiooni koostas, „ei täpsustanud, kas seda kohaldatakse „tsiviil- ja kaubandusajadele” ega lahendanud seda, kuidas teha kindlaks seadus, mille kohaselt tuleb hinnata selle väljendi sisu. See on kooskõlas meetodiga, mis võeti vastu olemasolevates konventsioonides” (lk 9).

10 — 1968. aasta Brüsseli konventsiooni artikli 1 lõige 2 välistab oma kohaldamisalast esiteks füüsiliste isikute õigus- ja teovõime, abielusuhetest tulenevad varalised õigused, testamendid, pärimise; teiseks pankrotimenetlused, kokkuleppe- ja muud samalaadsed menetlused; kolmandaks sotsiaalkindlustuse; neljandaks vahekohtud.

11 — C-435/06, EU:C:2007:714, punkt 46.

12 — Vt määruse nr 2201/2003 põhjendus 5.

13 — Vt käesolev ettepanek, punkt 3.

37. Teiseks märgin, et vastavalt määruse nr 2201/2003 põhjendusele 10 ei ole määrus mõeldud kohaldamiseks „avalikes huvides võetud üldise iseloomuga meetmete suhtes haridus- või terviseküsimumustes”.¹⁴ Sellest ma järeldan, et määrus on mõeldud kohaldamiseks muude avalikes huvides võetud üldise iseloomuga meetmete suhtes peale üldise iseloomuga haridus- või terviseküsimumuste.¹⁵

38. Kolmandaks rõhutan, et määrus nr 44/2001 sätestab artikli 1 lõikes 1, et „eelkõige ei kohaldata seda maksu-, tolli- ja *haldusajade* suhtes”.¹⁶ See reservatsioon kehtestati 1978. aastal, kui 1968. aasta Brüsseli konventsiooniga¹⁷ ühinesid Taani Kuningriik, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik, et võtta arvesse asjaolu, et Ühendkuningriigis ja Iirimaa ei ole algsetes liikmesriikides levinud era- ja avaliku õiguse eristamine peaaegu üldse tuntud ja et seetõttu tuli täpsustada, milliseid valdkondi ei peeta tsiviilajadeks.¹⁸ Erinevalt määrusest nr 44/2001 ei sätesta määruse nr 2201/2003 artikkel 1, et seda ei kohaldata haldusajadele. Määruse nr 2201/2003 vastuvõtmine 27. novembril 2003 leidis aga aset pärast 22. detsembril 2000 toimunud määruse nr 44/2001 vastuvõtmist ja eelkõige pärast 1978. aastal haldusajade puudutava reservatsiooni kehtestamist 1968. aasta Brüsseli konventsiooni. Kui seadusandja oleks kavatsenud haldusajade määruse nr 2201/2003 kohaldamisalast välistada, oleks ta järelikult seda sõnaselgelt sätestanud.

39. Neljandaks, isegi kui oletada, et määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et haldusajad on selle kohaldamisalast välistatud, ei puudutaks selline välistamine minu arvates kõiki haldusajade: see puudutaks üksnes avaliku võimu teostamist.

14 — Märgiksin, et määruse nr 2201/2003 põhjendus 10 on identne 19. oktoobril 1996 Haagis alla kirjutatud vanema kohustuste kindlaksmääramise ja laste kaitse abinõude rakendamise pädevuse, kohaldatava õiguse, abinõude tunnustamise, rakendamise ja koostöö konventsiooni (ELT 2008, L 151, lk 39, edaspidi „1996. aasta Haagi konventsioon”) artikli 4 punktiga h. Vastavalt 1996. aasta Haagi konventsiooni artikli 4 punktile h ei kohaldata seda „hariduse ja tervise valdkonnas rakendatud üldise iseloomuga riiklikele abinõudele”. Paul Lagarde’i selgitav aruanne 1996. aasta Haagi konventsiooni kohta (kättesaadav rahvusvahelise eraõiguse Haagi konverentsi koduleheküljel http://www.hcch.net/index_fr.php) täpsustab, mida siin silmas peetakse, näiteks abinõud, „mis nõuavad kooliskäimist ja kohustuslikku vaktsineerimist”.

15 — Vt kohtuotsused C (C-435/06, EU:C:2007:714, punkt 52) ja A (C-523/07, EU:C:2009:225, punkt 28).

16 — Kohtujuristi kursiiv. Täpsustaksin, et Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2012. aasta määrusega (EL) nr 1215/2012 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (uuesti sõnastatud) (ELT L 351, lk 1), mis tunnustab kehtetuks määruse nr 44/2001 ja sätestab artikli 1 lõike 1 teises lauses, et „[e]elkõige ei kohaldata seda maksu-, tolli- ja haldusajade suhtes ega riigi vastutuse suhtes tegevuse või tegevusetuse eest riigivõimu teostamisel (*acta iure imperii*)”. Määrus nr 1215/2012 viitab siin kohtupraktikale, mida käsitlet allpool.

17 — 9. oktoobril 1978 alla kirjutatud konventsioon Taani Kuningriigi, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi ühinemise kohta konventsiooniga kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades ja protokoll konventsiooni tõlgendamise Euroopa Kohtus (EÜT 1978, L 304, lk 1). Vt selle konventsiooni artikkel 3.

18 — Professor P. Schlosser’i koostatud aruanne, mis käsitleb 9. oktoobril 1978 alla kirjutatud konventsiooni Taani Kuningriigi, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi ühinemise kohta kohtualluvust ja kohtuotsuste täitmist tsiviil- ja kaubandusajades käsitleva konventsiooniga ning protokoll konventsiooni tõlgendamise Euroopa Kohtus (EÜT 1979, C 59, lk 71), täpsustab sellega seoses, et „ühelt poolt tsiviil- ja kaubandusajade ning teiselt poolt avalik-õiguslike asjade eristamine on algsete liikmesriikide õiguskorras üldtunnustatud. Olulistele erinevustele vaatamata toimub eristamine kogumis analoogsete kriteeriumide järgi [...]. Seetõttu vältisid konventsiooni algteksti ja Jenard’i aruande koostajad tsiviil- ja kaubandusajade konkreetset äranimetamist [...]. Kuid [...] Ühendkuningriigis ja Iirimaa ei ole algsetes liikmesriikides levinud era- ja avaliku õiguse eristamine peaaegu üldse tuntud. Kohandamise probleeme ei saanud seega lahendada pelga viitega kvalifitseerimise põhimõtetele. Lähtudes kohtuotsusest [LTU, 29/76, EU:C:1976:137, punkt 3], mis tehti läbirääkimiste viimases staadiumis ja mis otsustas tõlgendamise kasuks, et ei viidata „kohaldatavale” siseriiklikule õigusele, piirdusid koostajad artikli 1 lõikes 1 täpsustusega, et maksu-, tolli- ja [haldus]ajad ei ole tsiviil- ja kaubandusajad konventsiooni tähenduses” (punkt 23).

40. Seoses määrusega nr 44/2001¹⁹ on Euroopa Kohus otsustanud, et selleks, et määrata kindlaks, kas kohtuasi on tsiviilasi määruse nr 44/2001 tähenduses, peab analüüsima pooltevaheliste õigussuhete laadi ja vaidluse eset. Euroopa Kohus on sellest järeldanud, et kuigi teatavad ametiasutuse ja eraõigusliku isiku vahelised vaidlused võivad kuuluda selle mõiste alla, ei ole see nii, kui ametiasutus teostab avalikku võimu.²⁰

41. Tundub siiski, et mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 2201/2003 tähenduses ei saa tõlgendada kitsamalt kui mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 44/2001 tähenduses, sest määrus nr 2201/2003, erinevalt määrusest nr 44/2001, ei näe sõnaselgelt ette haldusasjade välistamist. Kui eeldada, et määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et seda määrust ei kohaldata haldusasjade suhtes, ei piisa vaidluse välistamiseks mõistest „tsiviilasjad” järelikult sellest, et tegemist on ametiasutuse ja eraõigusliku isiku vahelise vaidlusega: see ametiasutus peab ka teostama avalikku võimu.

42. Selleks et määrata kindlaks, kas vaidlus kuulub mõiste „tsiviilasjad” alla määruse nr 44/2001 tähenduses, tuleb, nagu öeldud, arvestada kahte kriteeriumi: esiteks vaidluse poolte vaheliste õigussuhete laadi (kui see suhe on puhtalt eraõiguslik, on vaidlus tsiviilasi) ja teiseks vaidluse eset (kui vaidluse ese ei ole avaliku võimu teostamine, on vaidlus tsiviilasi).

43. Esiteks on pooltevahelist õigussuhete laadi hinnanud Euroopa Kohus poolte õigusliku staatuse – ametiasutus või eraõiguslik isik – ning hagi aluse ja selle menetlemise korra põhjal.²¹

44. Vaidlus, mille mõlemad pooled on eraisikud, on kindlasti puhtalt eraõigusliku suhe. Kohtuotsuses Henkel leidis Euroopa Kohus, et tsiviilasi on hagi, millega tarbijate ühing taotleb sellise määruse tegemist, mis keelab kaupmelh ebaõiglaste tingimuste kasutamist. Eelkõige märkis ta, et „tarbijakaitseühing [nagu käesolevas asjas] on eraõiguslik organisatsioon”.²² Samuti leidis Euroopa Kohus kohtuotsuses Frahuil, et tsiviilasi on hagi, mille kohaselt ettevõtja, kes andis tolliametile tagatise transpordiettevõtja poolt tollimaksu tasumiseks, nõuab importijale tasutud summade tagastamist: vaidluse pooled on kaks eraõiguslikku isikut.²³ Kohtuotsuses flyLAL-Lithuanian Airlines järeldas Euroopa Kohus, et tsiviilasi on kahju hüvitamise hagi, millega Leedu lennutranspordiettevõtja nõuab Läti lennujaama juhtorganilt ja Läti lennutranspordiettevõtjalt konkurentsioiguse rikkumistest tuleneva kahju hüvitamist. Muu hulgas märgib Euroopa Kohus, et isegi kui Läti riik oleks kostja enamus- või ainuaktsionär, ei ole ta vaidluse pool, ja et hageja kaebab lennujaama rajatiste kasutamise eest makstud liiga suurte lennujaamatasude üle, see tähendab ettevõtjatest kostjate tegevuse üle, mis ei kujuta endast avaliku võimu teostamist.²⁴

19 — Euroopa Kohtul on tulnud harva käsitleda mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses. Kohtuotsustes C (C-435/06, EU:C:2007:714, punkt 51), A (C-523/07, EU:C:2009:225, punkt 27) ja C (C-92/12 PPU, EU:C:2012:255, punkt 60) otsustas ta, et mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses tuleb tõlgendada nii, et see võib hõlmata ka selliseid meetmeid, mis liikmesriigi siseriikliku õiguse alusel kuuluvad avaliku õiguse valdkonda. Kõik kolm kohtuotsust käsitlevad siiski lapse perekonnast eraldamise otsust seoses kohaliku omavalitsuse sotsiaalhoolekande otsusega paigutada laps kasuperekonda (kohtuotsus C, C-435/06, EU:C:2007:714 ja kohtuotsus A, C-523/07, EU:C:2009:225), või kohtu otsust kinnisesse ravi- ja kasvatusasutusse paigutamise kohta (kohtuotsus C, C-92/12 PPU, EU:C:2012:255). Määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 2 punkt d näeb aga sõnaselgelt ette, et seda määrust kohaldatakse „lapse paigutami[se suhtes] kasuperekonda või hooldeasutusse”. Seega ei järeldu neist kolmest kohtuotsusest, et määrust nr 2201/2003 kohaldatakse kõikvõimalike haldusasjade suhtes. Sel põhjusel tundub, et oleks huvitav analüüsida kohtupraktikat, mis käsitleb mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 44/2001 tähenduses.

20 — Kohtuotsused LTU (29/76, EU:C:1976:137, punkt 4); Rüffer (814/79, EU:C:1980:291, punktid 8 ja 14); Rich (C-190/89, EU:C:1991:319, punkt 26); Sonntag (C-172/91, EU:C:1993:144, punkt 20); Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punkt 26); Baten (C-271/00, EU:C:2002:656, punktid 29 ja 30); Préservatrice foncière TIARD (C-266/01, EU:C:2003:282, punktid 21 ja 22); Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77, punkt 20); Lechouritou jt (C-292/05, EU:C:2007:102, punktid 30 ja 31); Apostolides (C-420/07, EU:C:2009:271, punktid 42–44); Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668, punkt 39); Sapir jt (C-645/11, EU:C:2013:228, punktid 32 ja 33); Sunico jt (C-49/12, EU:C:2013:545, punktid 33 ja 34) ning flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319, punktid 26 ja 30).

21 — Kohtuotsused Baten (C-271/00, EU:C:2002:656, punkt 31); Préservatrice foncière TIARD (C-266/01, EU:C:2003:282, punkt 23); Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77, punkt 20); Sapir jt (C-645/11, EU:C:2013:228, punkt 34); Sunico jt, (C-49/12, EU:C:2013:545, punkt 35) ja kohtujuristi ettepanek, Kokott, kohtuasi Sunico jt (C-49/12, EU:C:2013:231, punkt 41).

22 — C-167/00, EU:C:2002:555, punkt 30.

23 — C-265/02, EU:C:2004:77, punkt 21.

24 — C-302/13, EU:C:2014:2319, punktid 28, 29 ja 37.

45. Kui üks vaidluse pooltest on ametiasutus, ei saa määrust nr 44/2001 jätta kohaldamata üksnes sel põhjusel: kohaldamata saab jätta vaid siis, kui see ametiasutus teostab vaidlusega seoses avalikku võimu. Euroopa Kohus otsustas kohtuotsuses *Sunico jt*, et Ühendkuningriigi maksuameti hagi maksu sissenõudmiseks on tsiviilasi, sest kuigi sissenõudja on ametiasutus, tegutseb ta Ühendkuningriigi lepinguvälise tsiviilvastutuse normide alusel.²⁵ Samuti otsustas Euroopa Kohus kohtuotsuses *Sapir jt*, et Land Berliini vastu esitatud hagi natsionaalsotsialistliku režiimi ohvritele hüvitise maksmiseks on tsiviilasi. Nimelt peeti Land Berliini hagi selle kinnisasja omanikuks, mille suhtes kehtib õigus tagastamisele, ja tal oli sama hüvitamiskohustus nagu eraõiguslikul isikul.²⁶

46. Teiseks, vaidlus ei ole tsiviilasi, kui vaidluse ese on avaliku võimu teostamine, see tähendab, kui nõue põhineb otseselt avaliku võimu teostamise aktil.²⁷

47. Nii otsustas Euroopa Kohus kohtuotsuses *Lechouritou jt*, et avaliku võimu teostamine oli sellise hagi ese, millega Kreeka kodanikud nõudsid Saksamaa relvajõudude poolt 1943. aastal toime pandud tsiviilisikute massimõrvaga põhjustatud kahju hüvitamist.²⁸ Seevastu kohtuotsuses *Apostolides* leidis Euroopa Kohus, et avaliku võimu teostamine ei ole ese hagi puhul, milles eraisikust kinnisasja omanik Küprosel, kes pidi kinnisasja maha jätma, kui Türgi sõjavägi saarele 1974. aastal sisse tungis, nõuab selle kinnisasja omandanud eraisikult täieliku valduse kohest üleandmist.²⁹ Kuigi Euroopa Kohus asub kahes kohtuotsuses vastupidisele seisukohale, on minu arvates nõude ese kohtuotsuses *Lechouritou jt* avaliku võimu teostamise aktist otseselt põhjustatud kahju hüvitamine (tsiviilisikute massimõrv), samas kui kohtuotsuses *Apostolides* on nõude ese avaliku võimu teostamise tulemusel (relvastatud sõjaväe sissetung) omandatud kinnisasja valdus, see tähendab, et nõude ja avaliku võimu teostamise akti vaheline seos oli vaid kaudne.

48. Kohtupraktika, mis käsitleb mõistet „tsiviilasjad” määruse nr 44/2001 artikli 1 lõike 1 tähenduses, saab, nagu eespool märgitud,³⁰ üle kanda mõistele „tsiviilasjad” määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 tähenduses.

49. Käesolevas asjas on eelotsusetaotluse esitanud kohtus vaidluse pooled kaks eraisikut, kes on lapse vanemad. Ilmselt ei saa ema isa suhtes kohaldada mingit kehtivaid õigusnorme ületavat eesõigust. Seega on kahe poole vaheline õigussuhe puhtalt eraõiguslik.

50. Lisaks rõhutan, et ema esitatud hagi eesmärk on kohtult taotleda passi väljastamiseks isa nõusoleku puudumise korvamist. Vaidluse ese ei ole avaliku võimu teostamine, sest kohtult ei ole taotletud passi väljastamist, vaid isa nõusoleku korvamist. Vaidluse ese on vanemate vaheline erimeelsus: ema soovib, et laps saaks külastada Bulgaarias oma perekonda ja isa on selle vastu, või vähemalt ei astu ta selleks vajalikke samme. Vaidluse ese on seega selgelt eraõiguslik.

25 — C-49/12, EU:C:2013:545, punktid 37–40.

26 — C-645/11, EU:C:2013:228, punktid 35 ja 36. Vt ka kohtuotsused *Sonntag* (C-172/91, EU:C:1993:144, punkt 22); *Baten* (C-271/00, EU:C:2002:656, punktid 31–37) ja *Préservatrice foncière TIARD* (C-266/01, EU:C:2003:282, punktid 30–36).

27 — Vt kohtujuristi ettepanek, *Kokott*, kohtuasi *Sunico jt* (C-49/12, EU:C:2013:231, punkt 46): „tsiviil- ja kaubandusajaga ei ole tegemist vaid siis, kui haginõude aluseks on avaliku võimu teostamine. Selleks ei piisa mis tahes seosest avaliku võimu teostamisega. Euroopa Kohtu praktikast nähtub, et eelkõige peab nõude aluseks olev konkreetne toiming kujutama endast avaliku võimu teostamist”.

28 — C-292/05, EU:C:2007:102, punktid 37 ja 38. Vt ka kohtuotsus *LTU* (29/76, EU:C:1976:137, punkt 4).

29 — C-420/07, EU:C:2009:271, punkt 45.

30 — Vt käesolev ettepanek, punkt 41.

2. Mõiste „vanemlik vastutus” määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkti 7 tähenduses

51. Määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 2 punkt a sätestab, et tsiviilasjad, mis käsitlevad vanemliku vastutuse tekkimist, teostamist, piiramist või äravõtmist ja millele seda määrust kohaldatakse, puudutavad muu hulgas suhtlusõigust. Määruse nr 2201/2003 artikli 2 punkt 10 sätestab, et suhtlusõigus hõlmab eeskätt õigust viia laps piiratud ajavahemikuks kohta, mis ei ole tema alaline elukoht.

52. Lapse puhkusele viimine oma perekonna juurde, sealhulgas teise liikmesriiki (sest artikli 2 lõige 10 mainib vaid „kohta, mis ei ole tema alaline elukoht”), ja selleks passitaotluse esitamine tunduvad aga ideaalselt kokku sobivat suhtlusõiguse määratlusega.

53. Seega tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtule vastata, et hagi, milles üks vanematest palub lapse reisimiseks ja passi taotlemiseks teise vanema nõusoleku puudumise korvamist, on vanemlikku vastutust käsitlev tsiviilasi määruse nr 2201/2003 artikli 1 lõike 1 punkti b ja artikli 2 punktide 7 ja 10 tähenduses.

B – Kolmas eelotsuse küsimus

54. Kolmanda eelotsuse küsimusega soovib eelotsuse taotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas kohtusse mitteilmunud poolt saab pidada kohtualluvust tunnistanuks määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 1 punkti b tähenduses, kui teda esindab kohtu poolt määratud esindaja ja kui see esindaja ei ole kohtualluvust vaidlustanud.

55. Enne kolmanda eelotsuse küsimuse käsitlemist soovin esitada mõne täpsustuse kohtualluvuse jaotuse kohta seoses määruses nr 2201/2003 sätestatud vanemliku vastutuse valdkonnaga.

56. Määruse nr 2201/2003 artikli 8 lõige 1 annab vanemliku vastutuse asjus pädevuse liikmesriigi kohtutele lapse suhtes, kelle alaline elukoht on hagi esitamise ajal selles liikmesriigis. Artikli 8 lõige 2 sätestab siiski, et „lõiget 1 kohaldatakse, kui [...] ei tulene teisiti” eelkõige artiklist 12. Artikli 12 lõige 1 näeb ette, et pädevus vanemliku vastutuse küsimustes on liikmesriigi kohtutel, kellel on artikli 3³¹ tõttu pädevus lahutuse, lahuse või abielu tühistamise taotluse suhtes,³² ning artikli 12 lõige 3 näeb ette, et liikmesriigi kohtutel on seoses vanemliku vastutusega pädevus, kui lapsel on oluline side selle liikmesriigiga, eeskätt seetõttu, et laps on selle liikmesriigi kodanik.

57. Allumise puhul selle liikmesriigi kohtutele, kellel on pädevus lahutuse suhtes, või selle liikmesriigi kohtutele, kellel on määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõigetes 1 ja 3 sätestatud oluline side lapsega, on seega tegemist kohtualluvusega, mis neil on samal ajal lapse alalise elukoha liikmesriigi kohtute alluvusega.³³

31 — Määruse nr 2201/2003 artikkel 3 käsitleb üldist kohtualluvust lahutuse, lahuse või abielu tühistamisega seotud asjades.

32 — Lihtsuse huvides viidatakse edaspidi lahutuse taotlusele või lahutuse menetlusele, kusjuures neid väljendeid tuleb mõista lahutuse, lahuse või abielu tühistamise taotlusena või lahutuse, lahuse või abielu tühistamise menetlusena.

33 — Selle kohta vt Gallant, E., „Règlement Bruxelles II bis (matières matrimoniales et responsabilité parentale”, punkt 138, *Répertoire Dalloz de droit international*; Corneloup, S., „Les règles de compétence relatives à la responsabilité parentale”, punktid 8 ja 11, *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Dalloz, 2005 ja Joubert, N., „Autorité parentale – Conflits de juridictions”, punkt 31, *Jurisclasseur Droit international*, fascicule 549-20.

58. Leian, et eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmiseks tuleb kolmas küsimus ümber sõnastada³⁴ nii, et seda saaks käsitleda määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3, aga mitte selle artikli lõike 1 alusel. Selgitan allpool sellise ümbersõnastamise vajalikkust, enne kui ma käsitlen küsimust selle kohta, kas poolt, kes ei ilmu kohtusse, kuid keda esindab kohtu poolt määratud esindaja, kes ei vaidlusta kohtu pädevust, saab pidada selle kohtu alluvust tunnistanuks määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 tähenduses.

1. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 kohaldatavus

59. Määruse nr 2201/2001 artikli 12 lõiget 1 ei tule minu arvates käesolevas asjas kohaldada. Nagu eespool tõdetud, näeb säte nimelt ette, et pädeva liikmesriigi kohtu alluvuse vanemliku vastutuse küsimustes vastavalt artiklile 3, et teha otsus lahutuse taotluse kohta. Eelotsusetaotluses üksnes aga märgitakse, et Vasilka Ivanova Gogova ja Ilia Dimitrov Iliev elasid koos, millest järeldub, et nad ei ole kunagi abielus olnud. Järelikult ei ole see säte põhikohtuasjas kohaldatav.

60. Bulgaaria kohtute alluvust tuleb analüüsida hoopis määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 alusel, mis näeb ette sama tingimuse nagu artikli 12 lõige 1, see tähendab selle kohtu alluvuse tunnistamist, kelle poole on pöördutud. Säte näeb ette, et liikmesriigi kohtutel on „seoses vanemliku vastutusega pädevus lõikes 1 nimetamata menetlustes”, kui lapsel on oluline side selle liikmesriigiga, „eeskätt seetõttu, [...] et laps on selle liikmesriigi kodanik”, teiseks, kõik menetluse osapooled on sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt kohtute pädevust tunnistanud ning see on lapse parimates huvides.³⁵ Toimikust nähtub aga, et laps on Bulgaaria kodanik: määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud esimene lepingulise kohtualluvuse tingimus on täidetud.

61. Ma täpsustan, et kohtuotsuses L otsustas Euroopa Kohus, et määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud vanemliku vastutuse asjades ette nähtud lepingulist kohtualluvust võib kohaldada ilma, et oleks vaja, et vanemliku vastutuse asi oleks seotud mõne muu juba poolelioleva menetlusega selles kohtus, kelle kasuks kohtualluvuse kokkulepe soovitakse sõlmida.³⁶ Seega ei oma tähtsust, et lahutusmenetlus ei ole Bulgaaria kohtus pooleli: selline asjaolu ei takista määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 kohaldamist.³⁷

62. Järelikult jääb kolmas eelotsuse küsimus asjakohaseks. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõiked 1 ja 3 seavad lepingulise kohtualluvuse sõltuvusse samast tingimusest: „abikaasad ja vanemliku vastutuse kandjad” (lõige 1) ning „kõik menetluse osapooled” (lõige 3) on sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt kohtualluvust tunnistanud. Eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmiseks piisab, kui analüüsida lõike 3, mitte lõike 1 alusel küsimust, kas kohtusse mitteilmunud poolt, keda esindab kohtu poolt määratud esindaja, kes ei vaidlusta selle kohtu alluvust, tuleb pidada kohtualluvust tunnistanuks.

34 — Kohtuotsus Abcur (C-544/13 ja C-545/13, EU:C:2015:481, punkt 33).

35 — Täpsustan, et poolte võimalus pöörduda sellise liikmesriigi kohtusse, kellega on lapsel oluline side, puudub nii määruses nr 1347/2000 kui ka 1996. aasta Haagi konventsioonis, see kehtestati määrusega nr 2201/2003.

36 — C-656/13, EU:C:2014:2364, punkt 45.

37 — Kuni eelmises joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuses L Euroopa Kohtu poolt seisukoha võtmiseni vaieldi küsimuse üle, kas määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud lepinguline kohtualluvus on kohaldatav, kui kõnealuses kohtus ei ole pooleliolevat menetlust. Vt selle kohta Gallant, E., „Responsabilité parentale et protection des enfants en droit international privé”, Defrénois, 2004, punkt 226. Vt ka Corneloup, S., „Les règles de compétence relatives à la responsabilité parentale”, joonealune märkus 39, *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Dalloz, 2005.

2. Kohtualluvuse tunnistamine sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt

63. Kohtusse mitteilmunud kostjat ei saa minu arvates pidada määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 punkti b tähenduses selle kohtu alluvust tunnistanuks, kelle poole on pöördutud, üksnes põhjusel, et see kohus ei suutnud talle kätte toimetada menetluse algatamist käsitlevat dokumenti ja määras talle esindaja, kes esitas sisulise vastuse, kuid ei tõstatanud kohtule mitteallumist.

a) Poolte vaba valik: lepingulise kohtualluvuse alus

64. Märgin, et liidu seadusandja kavatsus oli võimaldada pooltel valida liikmesriiki, mille kohtutele vanemliku vastutuse küsimuste üle otsustamine allub. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõige 3 võimaldab neil kalduda kõrvale sellise liikmesriigi kohtu alluvusest, kus laps alaliselt elab, sellise liikmesriigi kohtu alluvuse kasuks, kellel on lapsega oluline side. Liidu seadusandja kavatsus on seega esile tuua osapoolte autonoomia, pakkudes neile valikut, mis küll sõltub tingimusest, mille kohaselt lapsel oleks oluline side liikmesriigiga, kelle kohus valitakse,³⁸ kuid on valik. See nähtub komisjoni poolt esitatud ettepaneku põhjendavast osast, mille kohaselt määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 „eesmärk on soodustada pooltevahelist kokkulepet vähemalt selles küsimuses, millises kohtus vaidlust lahendatakse, andes vanemliku vastutuse kandjatele teatava tegutsemisruumi”.³⁹

65. Kuna selle kohtu alluvus, kelle poole on pöördutud, tugineb poolte tahtele, on oluline tagada, et mõlemad pooled oleksid selle alluvusega nõus.⁴⁰ Seadusandja tahe anda pooltele autonoomia räägib selle kasuks, et tõlgendada kitsalt nende kohtute alluvuse „sõnaselgelt või muul viisil ühehäälselt” tunnistamist, kelle poole on pöördutud.⁴¹

66. Rõhutaksin, et määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 punkt b sätestab, et poolte valitud liikmesriigi kohtualluvus peab olema „lapse parimates huvides”. Kuna määrusega nr 2201/2003 kehtestatud kohtualluvuse süsteemis on lapse parimad huvid kesksel kohal,⁴² tundub mulle, et seda täpsustust tuleb käsitleda sellise kohtu tegeliku kohustusena, kelle poole pöördutakse, tagamaks, et pooled ei kasutaks oma autonoomiat lapse parimaid huvisid kahjustavalt.⁴³ Selline kohustus kinnitab, et nende kohtute alluvuse tunnistamine, kelle poole on pöördutud, eeldab kitsast tõlgendust artikli 12 lõike 3 alusel.

67. Seisukoht, et vaatamata menetlust algatava dokumendi kostjale kättetoimetamata jätmisele tunnistab ta Bulgaaria kohtu alluvust põhjusel, et kohtu määratud esindaja kohtualluvust ei vaidlustanud, ei tundu olevat kooskõlas nõudega, et määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 punktis b sätestatud kohtualluvuse tunnistamise tingimust tuleb tõlgendada kitsalt.

38 — Vt selle kohta Gallant, E., *Responsabilité parentale et protection des enfants en droit international privé*, Defrénois, 2004, punkt 227.

39 — Vt ettepanek nõukogu määrusele, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnistamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus nr 1347/2000 ja muudetakse määrust nr 44/2001 ülalpidamise küsimustes, seletuskiri, KOM(2002) 222 lõplik/2.

40 — Poolte tahtele tuginevat mehhanismi esineb rahvusvahelises perekonnaõiguses harva. Vt selle kohta Pataut, É., „Artikkel 12”, punkt 45, *European Commentaries on Private International Law – Brussels II Regulation*, toimetanud Magnus, U. ja Mankowski, P., Sellier European Law Publishers, 2012.

41 — Kitsa tõlgendamise eelistamise kohta vaata kohtuotsus E. (C-436/13, EU:C:2014:2246, punkt 48): „kuna artikli 12 lõike 3 eesmärk on anda vanemliku vastutuse kandjatele võimalus pöörduda ühisel kokkuleppel ja teatud tingimustel kohtu poole vanemlikku vastutust käsitlevates küsimustes, mille hindamiseks ta ei ole põhimõtteliselt pädev, ei saa eeldada, et niisugune kokkulepe jääb kõigil juhtudel püsima ka pärast asjaomase menetluse lõppu ja seoses muude küsimustega, mis võivad hiljem tekkida”.

42 — Vt määruse nr 2201/2003 põhjendus 12, mis täpsustab, et „[k]äesoleva määrusega kehtestatud kohtualluvuse alused vanemliku vastutuse küsimustes kujundatakse lapse huve silmas pidades, eeskätt läheduskriteeriumi põhjal”. Vt ka määruse nr 2201/2003 artikli 15 lõige 1, mis näeb ette pädevatele liikmesriikide kohtutele võimaluse selle määruse alusel loobuda oma pädevusest sellise liikmesriigi kohtu kasuks, kellega lapsel on „eriline side” ja „kui see on lapse parimates huvides”. Vt kõige hilisem kohtuotsus L (C-656/13, EU:C:2014:2364, punkt 49) ja kohtujuristi ettepanek, Bot, kohtuasi A (C-184/14, EU:C:2015:244, 13. joonealune märkus).

43 — Vt kohtuotsus E. (C-436/13 EU:C:2014:2246, punkt 47): „kui on pöördutud kohtu poole vastavalt määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikele 3, on võimalik lapse parimad huvid säilitada vaid siis, kui igal konkreetsel juhul hinnatakse, kas taotletud kohtualluvuse kokkulepe on lapse parimate huvidega kooskõlas”.

68. Mind paneb imestama, et Bulgaaria kohus määras kostjale esindaja, kuigi eelotsusetaotlusest nähtub, et isa näeb oma tüdarta iga kahe kuni kolme nädala tagant. Märgin, et GPK artikli 47 lõike 4⁴⁴ alusel juhul, kui kohus, kelle poole on pöördutud, tuvastab, et kostja ei ela teatavaks tehtud aadressil, „palub kohus hagejal esitada teavet” selle kohta. Tundub kummaline, et ema annab regulaarselt lapse tema isale, kuid ei tea tema aadressi. Märgin, et määruse nr 2201/2003 artikli 18 lõige 1 näeb ette, et kohus peatab menetluse nii kauaks, kuni on tõestatud, et kostjal on olnud võimalus menetluse algatamist käsitlev dokument kätte saada või on tõestatud, et „selleks on võetud kõik vajalikud meetmed”.⁴⁵

69. Mul on raske ette kujutada, et kostjat saaks pidada liikmesriigi kohtu alluvusega nõustunuks, kui ta ei tea tema vastu algatatud menetlusest.⁴⁶ Samuti ma kahtlen, kas esindaja – kes on määratud kohtu poolt, kelle poole on pöördutud – saab õiguspäraselt nõustuda kohtualluvusega, kui tal puudub kontakt kostjaga ja seega ei ole ta teadlik asjaoludest, mis võimaldaksid tal hinnata selle kohtu alluvust, kelle poole on pöördutud.⁴⁷

b) Õiglase tasakaal kaitseõiguste ja hageja õiguse vahel tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus

70. Märgin, et tõlgendades määruse nr 44/2001 artikli 24 esimest lauset, mille kohaselt „lisaks käesoleva määruse muudest sätetest tulenevale pädevusele on pädev ka see liikmesriigi kohus, kuhu kostja ilmub”, otsustas Euroopa Kohus kohtuotsuses A, et kostja eemalviibimise tõttu Austria kohtu poolt määratud esindaja kohtusse ilmumine ei võrdu kostja kohtusse ilmumisega artikli 24 tähenduses, see tähendab, et see ei muuda kohtualluvust.⁴⁸

71. Määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõiget 3 tuleb minu arvates tõlgendada samamoodi nagu määruse nr 44/2001 artikli 24 esimest lauset.

72. Esiteks sätestab määruse nr 44/2001 artikli 24 esimene lause, nagu ka määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõige 3, poolte tahtlikul valikul põhineva kohtualluvuse.⁴⁹

73. Teiseks kaalus Euroopa Kohus kohtuotsuses A kaitseõigusi Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 47 sätestatud hageja õigusega tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus.⁵⁰ Euroopa Kohus märkis, et kuna kostja elukoht oli teadmata, takistas see hagejatel kohtualluvuse kindlakstegemist ja hagejate õiguse tõhusale õiguskaitsevahendile teostamist. Euroopa Kohus jätkas siiski oma arutluskäiku rõhutamaks, et kui määratud esindaja kohtusse ilmumine võrdsustada kostja kohtusse ilmumisega määruse nr 44/201 artikli 24 esimese lause tähenduses, ei saa kostjat lugeda kohtusse mitteilmunuks. Teda ei saa enam lugeda kohtusse mitteilmunuks selle määruse artikli 24 tähenduses ega ka selle määruse artikli 34 punkti 2 tähenduses, mis näeb ette, et otsust ei tunnustata, kui kostjale ei olnud

44 — Vt käesolev ettepanek, punkt 12.

45 — Vt analoogia alusel kohtuotsus G (C-292/10, EU:C:2012:142, punkt 53–55).

46 — Vt selle kohta kohtuotsus Hendrikman ja Feyen (C-78/95, EU:C:1996:380, punkt 18): „kui kostja ei ole teadlik tema vastu algatatud menetlusest ja kui algsele kohtusse ilmub teda esindava advokaat, keda ta ei ole volitanud, on sellel isikul ennast täiesti võimatu kaitsta”.

47 — Vt kohtuotsus A (C-112/13, EU:C:2014:2195), mida ma allpool käsitlen uuesti, eelkõige punkt 55: „[eemalviibiv kostja], kes ei tea, et tema vastu on esitatud hagi ning et talle on tema eemalviibimise tõttu määratud esindaja, [ei saa] esitada sellele esindajale teavet, mis oleks vajalik hindamiseks, kas rahvusvahelise kohtualluvuse sätete kohaselt allub asi kohtule, kellele hagi esitati, ega seda kohtualluvust tulemuslikult vaidlustada või sellega kõigest asjaoludest teadlik olles nõustuda”.

48 — C-112/13, EU:C:2014:2195, punkt 61.

49 — *Ibidem*, punkt 54, milles Euroopa Kohus märgib, et „määruse nr 44/2001 artikli 24 esimeses lauses kirjeldatud vaikiva kokkuleppe kohtualluvuse kohta aluseks [on] vaidluse poolte teadlik kohtualluvuse valik”. Määruse nr 44/2001 artiklis 24 sätestatud kohtualluvus põhineb tõesti üksnes poolte valikul, kuid määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud kohtualluvus ei tugine mitte üksnes poolte valikule, vaid ka lapse olulisel sidemel liikmesriigiga, mille kohus valitakse.

50 — *Ibidem*, punkt 58.

menetluse algatamist käsitlevat dokumenti kätte toimetatud. Järelikult ei saa kostja tugineda artikli 34 lõikele 2, et vaielda otsuse tunnustamise vastu. Euroopa Kohus järeldas, et määruse nr 44/2001 artikli 24 sellist tõlgendamist ei saa käsitada õiglase tasukaalu loomisena hageja õiguse tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus ja kaitseõiguste vahel.⁵¹

74. Käesolevas asjas märgin aga, et liikmesriigi kohtutel, kellel on määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõikes 3 sätestatud oluline side lapsega, on seega selle määruse artikli 8 lõikes 1 sätestatud lapse alalise elukoha liikmesriigi kohtutega samaaegne kohtualluvus. Järelikult, kui käesolevas asjas leiavad Bulgaaria kohtud, et asi ei allu neile seetõttu, et isa ei ole nende alluvust tunnistanud, võib ema pöörduda Itaalia kohtusse: seal ei tohi õigusemõistmisest keelduda.

75. Lisaks rõhutan, et juhul, kui Bulgaaria kohtud leiavad, et asi allub neile määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 alusel, ei ole isal võimalik hagi esitada.

76. Määruse nr 2201/2003 artikli 41 lõige 1 näeb nimelt ette, et ühes liikmesriigis tehtud kohtuotsust, kui see on päritoluliikmesriigis tõendatud, tunnustatakse ja täidetakse teises liikmesriigis ilma täitmisotsuse vajaduseta ning ilma võimaluseta selle tunnustamist vastustada. Artikli 41 lõike 2 punkt a seab selle tõendi andmise tingimuseks aga menetluse algatamist käsitleva dokumendi esitamise kostjale. Kui kostja siiski loetakse Bulgaaria kohtu alluvust tunnistanuks määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 tähenduses, tähendab see seda, et teda ei saa lugeda kohtusse mitteilmunuks: seega ei saa teda lugeda kohtusse mitteilmunuks selle määruse artikli 41 lõike 2 punkti a tähenduses. Järelikult, kui asja tuleks lugeda artikli 12 lõike 3 alusel Bulgaaria kohtutele alluvaks, annavad nad tõendi, mis võimaldab kohtuotsust tunnustada ja täita Itaalias.

77. Kui see peaks nii olema, ei saa isa Bulgaaria kohtuotsuse täitmist vastustada. Esiteks sätestab määruse nr 2201/2003 artikli 43 lõige 2, et kaebuse alus ei saa olla tõendi väljaandmine. Teiseks sätestab selle määruse artikli 41 lõige 1, et puudub võimalus selle tunnustamist vastustada, kui kohtuotsus on päritoluliikmesriigis tõendatud.⁵²

78. Järelikult, kui isa tuleks lugeda Bulgaaria kohtu alluvust tunnistanuks määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 punkti b tähenduses, oleks kaitseõiguste rikkumine minu arvates ebaproportsionaalne.

79. Ühtegi argumenti ei saa esitada selle järelduse vastu kohtuotsusest Hypoteční banka, milles Euroopa Kohus otsustas, et määrusega nr 44/2001 ei ole vastuolus siseriiklik õigusnorm, mis võimaldab läbi viia menetluse kostja suhtes, kelle alaline elukoht ei ole teada, asja arutava kohtu poolt määratud eestkostjaga.⁵³ Nagu Euroopa Kohus rõhutab sõnaselgelt otsuses A, et kui kohtuotsuses Hypoteční banka võis kostja vastustada kohtuotsuse tunnustamise artikli 34 punkti 2 alusel, siis kohtuotsuses A selline võimalus puudub. Nimelt võimalus tugineda artikli 34 punktile 2 „eeldab [...], et kostja ei ole kohtusse ilmunud ja et eestkostja või kostjale tema eemalviibimise tõttu määratud esindaja menetlustoimingud ei võrdu kostja kohtusse ilmumisega määruse [nr 44/2001] tähenduses”.⁵⁴ Kuigi asja arutav kohus on pädev selle määruse artikli 24 alusel, ei loeta kostjat kohtusse mitteilmunuks.

51 — Kohtuotsus A (C-112/13, EU:C:2014:2195, punkt 60): „see nimetatud määruse [nr 44/2001] artikli 34 punktis 2 sätestatud vaidlustamisõigus eeldab [...] siiski, et kostja ei ole kohtusse ilmunud ja et eestkostja või kostjale tema eemalviibimise tõttu määratud esindaja menetlustoimingud ei võrdu kostja kohtusse ilmumisega nimetatud määruse tähenduses. Käesoleval juhul on kostjale tema eemalviibimise tõttu määratud esindaja poolt [siseriikliku õiguse] alusel tehtud menetlustoimingute tulemuseks seevastu see, et liikmesriigi õigusnormide alusel tuleb A lugeda ilmunuks hagi esitamise järgsesse kohtusse”. Vt ka kohtujuristi ettepanek, Bot, kohtuasi A (C-112/13, EU:C:2014:207, punkt 50): „kostja ehk A ei saa enam Austria kohtute pädevust vaidlustada, kui asuda seisukohale, et eemalviibiva kostja esindaja ilmumise määruse nr 44/2001 artikli 24 tähenduses kohtusse”.

52 — Vt kohtuotsus Aguirre Zarraga (C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, punkt 56).

53 — C-327/10, EU:C:2011:745, punktid 48–55.

54 — C-112/13, EU:C:2014:2195, punkt 60.

IV – Ettepanek

80. Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Varhoven kasatsionen sadi küsimustele järgmiselt:

1. Hagi, milles üks vanematest palub lapse välismaale reisimiseks ja selleks passi taotlemiseks teise vanema nõusoleku puudumise korvamist, on vanemlikku vastutust käsitlev tsiviilasi nõukogu 27. novembri 2003. aasta määruse (EÜ) nr 2201/2003 (mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000) artikli 1 lõike 1 punkti b ning artikli 2 punktide 7 ja 10 tähenduses.
2. Kohtusse mitteilmunud kostjat ei saa määruse nr 2201/2003 artikli 12 lõike 3 punkti b tähenduses pidada selle kohtu alluvust ühehäälselt tunnistanuks, kelle poole on pöördutud, üksnes sel põhjusel, et see kohus ei suutnud talle kätte toimetada menetluse algatamist käsitlevat dokumenti ja määras talle esindaja, kes esitas sisulise vastuse, kuid ei tõstatanud kohtule mitteallumist.