

# Tsiviilõiguslik lähenemiskeeld

Analüüs

Autorid: *PhD* Age Värv ja *mag.iur* Tiina Mikk

Detsember 2020

## Lühikokkuvõte

Käesoleva analüüsi eesmärk on anda hinnang tsiviilõigusliku lähenemiskeelu regulatsioonile Eesti materiaali- ja menetlusõiguses ning vajadusel teha ettepanekuid olemasoleva õigustiku muutmiseks. Selleks on analüüsi autorid uurinud, kuidas lähenemiskeeldu kui isikuõiguste kaitse meetet praktikas rakendatakse ning kas rakenduspraktika viitab lähenemiskeeldu reguleerivate õigusnormide täiendamise või muutmise vajadusele. Analüüsi raames on läbi töötatud 199 lähenemiskeelu seadmist puudutavat kohtulahendit aastatest 2016-2020. Alljärgnevalt on ära toodud analüüsi põhjal tehtud olulisemad järeldused, soovitusel ja ettepanekud.

Analüüsist nähtub, et lähenemiskeelu seadmise eelduste osas on kohtupraktikas kujunenud ühtne arusaam, mille kohaselt tuleb lähenemiskeelu vajalikkuse üle otsustamisel hinnata seda, kas esineb tegelik oht, et puudutatud isik võib oma käitumisega rikkuda teise inimese isikuõigusi. Õiguste rikkumise ohu hindamisel tõlgendavad kohtud õigusnormi (VÕS § 1055 lg 1) teksti piisavalt laialt ning juhindudes Riigikohtu praktikast, võtavad arvesse erinevaid asjaolusid. Seetõttu ei näe analüüsi autorid vajadust materiaalõiguse sõnastuse täiendamiseks või muutmiseks.

Lähenemiskeeldu puudutavate kohtuasjade menetluslike aspektide analüüs näitas, et asjas sisulise lahendini jõudmine on mitmetel juhtudel aeglustatud selle tõttu, et kohtule esitatud avaldus on esitatud puudustega, sageli on tasumata riigilõiv. Analüüsi autorid soovivad menetluse tõhustamiseks töötada välja (mittekohustuslik) lähenemiskeelu seadmise avalduse vorm, mis võimaldaks avaldajal lihtsamini mõista, milliseid andmeid kohus asja kiireks menetlemiseks vajab. Analüüsist tuleneb, et kohtupraktika on küllaltki range küsimuses, millist täpsuse astet oodatakse avaldajalt oma nõude formuleerimisel ning kui suures ulatuses nõutakse tõendite esitamist juba koos avaldusega. Kohtunikud võiksid rohkem kasutada paindlikkust, mida pakub hagita menetlus. Kuna praktikas menetletakse lähenemiskeelu asju ülekaalukalt hagita menetluses, on kohtunikul menetluse juhtimisel aktiivne roll ja õigus ning kohustus selgitada asjaolusid ja koguda tõendeid ka omal algatusel.

Lähenemiskeelu asjades on enamasti otstarbekas isikute isiklik ja suuline ärakuulamine. Seadus annab võimaluse, et isikut ei pea ära kuulama teiste menetlusosaliste juuresolekul. Eraldi ärakuulamine võimaldab kaitsta neid õiguskaitse taotlejaid, kes asja arutamise tõttu kohtusaalis vastaspoole juuresolekul satuksid (ajutiselt) olukorda, mille eest nad kohtust kaitset otsivad. Analüüsi autorid teevad ettepaneku sätestada avaldaja õigus taotleda kohtult eraldi ärakuulamist ning reguleerida kriteeriumid, mille esinemisel on kohtul kohustus menetlusosalised eraldi ära kuulata.

## Sisukord

<b>1. ANALÜÜSI EESMÄRK JA METOODIKA.....</b>	<b>5</b>
<b>2. ANALÜÜSITUD KOHTUPRAKTIKA ÜLEVAADE .....</b>	<b>6</b>
2.1. VALIMI PÕHJENDUS .....	6
2.2. ANALÜÜSITUD LAHENDITE STATISTILINE ÜLEVAADE .....	6
2.3. ELULISED NÄITED KOHTUPRAKTIKAST .....	7
<b>3. RAHVUSVAHELINE JA EL ÕIGUS.....</b>	<b>9</b>
<b>4. MATERIAALÕIGUS .....</b>	<b>10</b>
4.1. LÄHENEMISKEELU SEADMISE EELDUSED .....	10
4.2. LÄHENEMISKEELU SISU .....	13
4.3. LÄHENEMISKEELU PIIRITLEMINE MUDEST ISIKUÕIGUSTE KAITSE ABINÕUDEST .....	14
4.4. VAHEKOKKUVÕTE .....	15
<b>5. MENETLUSÕIGUS.....</b>	<b>16</b>
5.1. ISIKUÕIGUSTE KAITSE ABINÕUDE MENETLUSÕIGUSTIK.....	16
5.2. MENETLUSÕIGUSLIKUD PÕHIMÕTTED .....	17
5.2.1. MENETLUSVIISID .....	17
5.2.2. HAGITA MENETLUSE OLEMUS JA ERINEVUS HAGIMENETLUSEST .....	19
5.2.3. MENETLUSE ALGATAMINE ÜKSNES AVALDUSE ALUSEL .....	21
5.2.4. MENETLUSE ESE JA SEOTUS AVALDUSE JA TAOTLUSEGA.....	24
5.2.5. UURIMISPÕHIMÕTE .....	28
5.2.6. KOHTU SELGITAMISKOHUSTUS.....	29
5.2.7. VAHEKOKKUVÕTE .....	32
5.3. MENETLUSE ALGATAMINE .....	33
5.3.1. MENETLUSE ALGATAMISEST ÜLDISELT .....	33
5.3.2. NÕUDED AVALDUSELE JA KOHTUPRAKTIKA .....	34
5.3.2.1. Kohtupraktika ülevaade: avalduse vorm ja sisu .....	34
5.3.2.2. Avalduse sisu- ja vorminõuded .....	36
5.3.3. PUUDUSTE KÕRVALDAMINE .....	43
5.3.4. VAHEKOKKUVÕTE .....	45
5.4. ÄRAKUULAMINE JA LEPITAMINE .....	46
5.4.1. ÄRAKUULAMISE EESMÄRK .....	46
5.4.2. ÄRAKUULAMISE VIISID .....	48
5.4.2.1. Isikliku ja suulise ärakuulamise põhimõte.....	48
5.4.2.2. Kohtuistung .....	49
5.4.2.3. Menetlusosaliste eraldi ärakuulamine.....	51
5.4.2.4. Ärakuulamine sidevahendi kaudu või kirjalikult.....	52
5.4.3. ÄRAKUULAMISE ÄRAJÄÄMINE.....	53
5.4.4. LEPITAMINE JA KOMPROMISS .....	56
5.4.5. VAHEKOKKUVÕTE .....	56
5.5. TÕENDITE ESITAMINE, KOGUMINE JA UURIMINE .....	57
5.5.1. RASKUSED TÕENDITE ESITAMISEL.....	57
5.5.2. TÕENDID KA KOHTU OMAL ALGATUSEL .....	58
5.5.3. TÕENDAMISVAHENDITE PIIRAMATUS .....	61

5.5.4.	TÕENDITE UURIMINE JA JÄRELDUSTE PÕHJENDAMINE .....	64
5.5.5.	TÕENDAMISSTANDARD .....	67
5.5.6.	TÕENDAMISKOORMUSE JAOTUS .....	68
5.5.7.	VAHEKOKKUVÕTE .....	70
<b>5.6.</b>	<b>MEETME KUJUNDAMINE .....</b>	<b>70</b>
<b>5.7.</b>	<b>MENETLUSE LÕPETAMINE .....</b>	<b>72</b>
5.7.1.	MENETLUSE LÕPETAMISE ALUS .....	72
•	AVALDUSE TAGASIVÕTMINE JA AVALDUSEST LOOBUMINE .....	72
•	AVALDUSE MENETLUSSE MITTEVÕTMINE JA LÄBI VAATAMATA JÄTMINE .....	73
•	AVALDUSE RAHULDAMATA JÄTMINE .....	74
•	AVALDUSE RAHULDAMINE .....	76
5.7.2.	MÄÄRUSE SISU JA RESOLUTSIOON .....	76
5.7.3.	MENETLUSDOKUMENTIDE KÄTTETOIMETAMINE, MÄÄRUSE KEHTIMAHAKKAMINE JA JÕUSTUMINE .....	77
<b>6.</b>	<b><u>KOKKUVÕTE</u> .....</b>	<b>78</b>

## 1. Analüüsi eesmärk ja metoodika

Viimastel aastatel registreeritakse Eestis politseis umbes 15 tuhat perevägivalda intsidenti aastas. Perevägivald on Eestis ülekaalukalt vägivald naiste vastu: 2019. aastal olid 85% toimepanijatest mehed ja 81% ohvritest naised. Ka tänavu on vägivallatsejad enamasti mehed ja ohvrid naised. Iga kümnes vägivallaohver on eakas ja kolmandik vägivallajuhtumitest on seotud lastega – nad on olnud juures või on vägivallatsetud lastega. Üle 80% juhtudest on üks või teine või mõlemad pooled olnud joores. Kõik teada antud juhtumid ei ole kuriteod, kuid need on olukorrad, kus politsei sekkumine võib aidata ära hoida võimaliku vägivalda tulevikus<sup>1</sup>.

Kriminaalasja algatamine annab ohvrile võimaluse vägivallatsejat karistada ja lootuse, et rikkumised tulevikus ei kordu. Samal ajal on vägivalda ohvri esmane soov jätkata oma elu ilma vägivallata ja teha seda kohe. Ohver soovib, et ta jäetaks rahule. Ta ei soovi rikkujaga kokku puutuda. Seda eesmärki aitab saavutada tsiviilõiguslik lähenemiskeeld. Ohvri palvel saab kohtunik keelata vägivallatsejal olla ohvri või tema kodu lähedal, keelata ohvriga suhtlemine või reguleerida seda, kuidas kasutada ühist eluruumi. Kohtuniku paikapandud reeglid annavad ohvrile selge teadmise, mille eest on ta kaitstud ning rikkujale konkreetse käitumisjuhise, millest hoiduda. Ohvri turvatunnet suurendab teadmine, et nende reeglite rikkumine võib viib kriminaalkaristuseni.

Praktikas on tsiviilõigusliku lähenemiskeelu tõhusus kahtluse alla seatud. Levimas on arusaamine, et tegu ei ole tõhusa õiguskaitsevahendiga; näiteks on lähenemiskeelu õigustikku kritiseerinud ohvreid kohtus esindavad advokaadid.<sup>2</sup> Peamine etteheide seisneb selles, et suur hulk lähenemiskeelu taotlustest jääb kohtus rahuldamata ja menetluses osalemine on vägivalda ohvrile liialt koormav. Kohtusse pöördumise tulemus võib seega olla vastupidine lähenemiskeelu eesmärgile – vägivallatsejal tekib karistamatuse tunne ja vägivald hoopis jätkub.

Lisaks füüsilise vägivaldaga seotud juhtumitele on lähenemiskeeldu võimalik kohaldada ka muude isikuõiguste kaitseks, näiteks eraelu puutumatus tagamiseks.

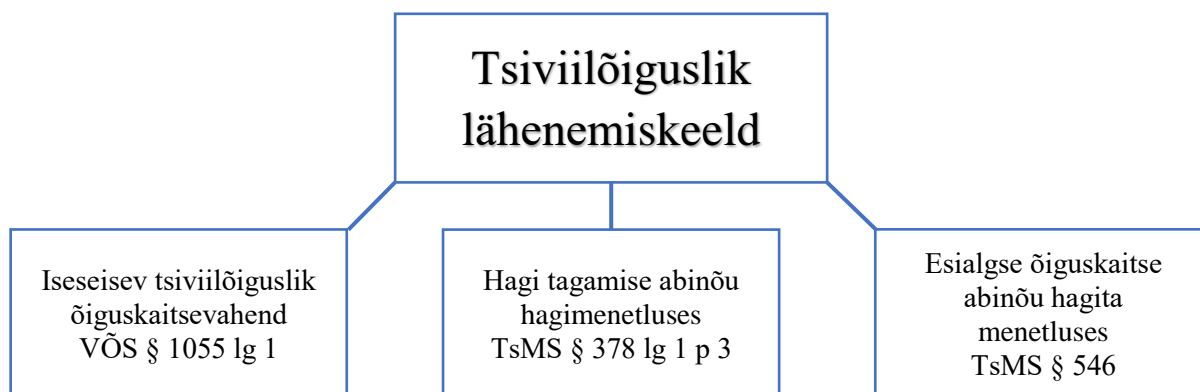
Käesoleva analüüsi eesmärk on anda hinnang tsiviilõigusliku lähenemiskeelu regulatsioonile Eesti materiaal- ja menetlusõiguses ning vajadusel teha ettepanekuid olemasoleva õigustiku muutmiseks. Analüüsi keskne küsimus on, kuidas lähenemiskeeldu kui isikuõiguste kaitse meetet praktikas rakendatakse ning kas rakenduspraktika viitab lähenemiskeeldu reguleerivate õigusnormide täiendamise või muutmise vajadusele. Selleks on läbi töötatud 199 lähenemiskeelu seadmist puudutavat kohtulahendit aastatest 2016-2020 (180 maakohtute, 15 ringkonnakohtute ning 4 Riigikohtu lahendit). Lahenditele viitamisel on jäetud välja asjaosaliste nimed ning kõik konkreetse juhtumi identifitseerimist võimaldavad üksikasjad. Samuti on analüüsis kasutatud õiguskirjandust ning lähenemiskeeldu puudutavaid varasemaid Riigikohtu lahendeid.

---

<sup>1</sup> „Perevägivalda pole rohkem, aga see on jöhkram“. – Postimees, 28.12.2020, lk 4.

<sup>2</sup> Vt nt T. Laasik. Riiklikult toetatud vägivald. ERR, 19.09.2019, - veebis: <https://www.err.ee/981911/tambet-laasik-riiklikult-toetatud-vagivald>

Tsiviilõigusliku lähenemiskeelu seadmise taotlemise erinevaid võimalusi iseloomustab järgmine joonis:



## 2. Analüüsitud kohtupraktika ülevaade

### 2.1. Valimi põhjendus

Kokku töötati läbi 199 kohtulahendit ajavahemikust 31.03.2016 – 03.07.2020, millest analüüsi tuumiku moodustavad 180 esimese astme lahendit. Konkreetsemalt hõlmab analüüs 23 lahendit aastast 2020, 49 lahendit aastast 2019, 63 lahendit aastast 2018, 55 lahendit aastast 2017 ning 9 lahendit aastast 2016. Autorid seadsid endale ülesandeks kohtumenetluste käigu ja kohtunike esitatud põhjenduste alusel kvalitatiivse analüüsi teel hinnata lähenemiskeeldu puudutavate materiaal- ja menetlusõiguse normide rakendamist ning võimalikke probleeme.

Seetõttu ei pretendeeri käesolev analüüs statistilisele täpsusele lähenemiskeelu taotluste arvu ning taotluste rahuldamise osakaalu kajastamisel aastate kaupa ega asenda ametlikku statistikat. Samas saab valimit lugeda piisavalt representatiivseks, et selle põhjal anda hinnang võimalikele kitsaskohtadele õiguslikus regulatsioonis.

### 2.2. Analüüsitud lahendite statistiline ülevaade

Analüüsitud 199 lahendist jäeti lähenemiskeelu seadmise avaldus erinevatel põhjustel menetlusse võtmata või läbi vaatamata veidi rohkem kui 40% juhtudest, kusjuures neist pea pooltel juhtudel oli üheks põhjuseks riigilõivu tasumata jätmine. 17 juhul võttis avaldaja enda avalduse (või hagi) tagasi ning 12 juhul sõlmisid pooled kompromissi. Ühel juhul jättis kohus avalduse läbi vaatamata selle perspektiivtuse tõttu.

Maakohtud lahendasid 74 juhtumil asja sisuliselt, millest 24 juhul (13% maakohtu lahenditest) jäeti lähenemiskeelu seadmise taotlus rahuldamata, 22 juhul taotlus rahuldati (12% maakohtu lahenditest) ning 28 juhul (16% maakohtu lahenditest) rahuldati taotlus osaliselt.

Ringkonnakohtud tühistasid kokku 4 maakohtu lahendit: 2 juhul tühistati lähenemiskeelu määramine ja 2 juhul lähenemiskeelu määramisest keeldumine. Osaliselt tühistati 3 maakohtu lahendit.

### 2.3. Elulised näited kohtupraktikast

Praktikas on lähenemiskeelu kohaldamise juhtumid sageli sellised, kus menetluse poolteks on lähedased isikud (endised abikaasad või elukaaslased, harvem õed-vennad või lapsed ja vanemad). Paljudel juhtudel on tegemist kannatanu suhtes toime pandud füüsilise vägivallaga. Samas on VÕS § 1055 lg 1 kohaldamisala laiem ning hõlmab ka muid isikuõiguste rikkumisi, seega leidub kohtupraktikas ka näiteid eraelu ja kodu puutumatus rikkumisest või au teotamisest – st et häiring, mille vastu kannatanu kaitset vajab, võib seisneda muus kui füüsilises vägivallas.

Alljärgnevalt on toodud mõned näited kohtupraktikas esinenud olukordadest:

Faktilised asjaolud	Kohtu seisukoht
Puudutatud isiku (PI) endine elukaaslane ja lapse ema on olnud pikema aja vältel koduse vaimse vägivalla ja jälitamise ohver (sh töökohal ja ohvriabi keskuses). Kannatanu on ärahirmutatud, vaimselt rusetud, alandatud, ärevil nii enda kui lapse käekäigu pärast. Talle osutatakse jätkuvalt ohvriabi teenust, ta on sattunud psühhiaatrikliinikusse erakorraliselt pingeliste peresuhete tõttu, tal on diagnoositud pikaajaline depressiivne stressireaktsioon (F43.21), ta on saanud raviks antidepressante, neuroleptikume, psühhoteraapiat. Vähemalt pool aastat on vaja jätkata ambulatoorse toetusravi ja psühhoteraapiaga. Avaldaja psühhiaatriline haigusseisund ei lubanud ärakuulamisele osaleda. Endise elukaaslasega suhtlemine mõjub avaldajale traumeerivalt, samuti halvendab tema tervist jätkuv manipuleerimine ühise lapsega.	Endise elukaaslase käitumine avaldaja suhtes ületab inimeste vahelises suhtes tavapärase taluvuspiiri ning kahjustab avaldaja vaimset, emotsionaalset ja psühholoogilist heaolu sellisel määral, et on mõistlik ja vajalik kohaldada lähenemiskeeldu.
Hooldusõiguseta ema soovib oma lastega suhelda teisel ajal, kui on suhtluskorras ette nähtud. Tema käitumine on agressiivne ja hirmutav: käib laste akende all rökimas ja nõuab korterisse sisselaskmist, ei lahku. PI ründas avaldaja last, lõhkus poja rolleri, viskas kiviga auto aknad puruks, lubas avaldajat näkku lüüa, käitus häirivalt laste lasteaias.	Kohus leidis, et PI ei ole avaldajale kuidagi ohtlik. PI ei ole A-d füüsiliselt rünnanud. PI huvi on tema lapsed, mitte avaldaja. Kohtule jäi mulje, et PI mõistab, et tema käitumine on hirmutav ja et ta saab oma lastega kohtuda üksnes selleks ettenähtud ajal. Juba mitu kuud ei ole hirmutavat käitumist ette tulnud. Ka suhtluskeeld ei ole asjakohane, kuna PI ei soovi suhelda avaldajaga, vaid oma lastega.
Kui ema ühel hetkel keeldus raha andmast, hakkas poeg ema korduvalt meili teel ja sõnumites ähvardama, lubades vara põlema panna, klaasid puruks lüüa, autol rehvid läbi torgata, lähedased läbi peksta ning avaldaja elu põrguks teha. „Ma lihtalt vihkan sind, mis sa arvad, et ma	Arvestades kahjutekitava käitumise kestust ja iseloomu, ei saa käesoleval hetkel välistada, et PI tulevikus ei

<p><i>jätan selle asja nii.. ma panen ennast põlema seal sinu hoovis .. valan bensuga üle“.</i></p>	<p>käitu enam avaldajat vaimselt ja/või füüsiliselt kahjustavalt.</p>
<p>Avalduse kohaselt on PI (avaldaja endine abikaasa) pidevalt joores (alkohol oli ka abielu lahutamise põhjus), PI süütas avaldaja auto, lõi naist, saatis mitu ebasünda ja ähvardava sisuga sms-i, milles käskis naisel nende ühises omandis olevast majast lahkuda ja uus meestuttav kaasa võtta. Endiste abikaasade vahel on pooleli ühisvara jagamise kohtuvaidlus, kriminaalasi seoses löömisega lõpetati tõendite puudumise tõttu.</p>	<p>Lähenemiskeeldu ei ole alust seada. Füüsilise vägivalda kasutamine ei ole tõendatud. Auto süütamise asjas ei ole kriminaalmenetlus lõpetatud. Sõnumite saatmine jäi ühekordseks intsidendiks. Mees tahab lapsega suhelda; avaldajaga suhtleb üksnes ühise lapse kasvatamise küsimustes.</p>
<p>Vennad vaidlevad pärandvara jagamise üle. Avaldaja sõnul lõhkus PI verandaukse ja tungis nii ilma loata avaldaja koju, oli agressiivselt meelestatud, keeldus lahkumast ja ähvardas füüsilise vägivaldaga. Sissetungid on korduvalt.</p>	<p>Vahejuhtum võib korduda. Kohus peab äärmiselt oluliseks avaldaja põhiseaduslikku õigust kodu kaitsele ja eraelu puutumatusel; lähenemiskeelu kohaldamiseks piisab üksnes ühest sissetungist.</p>
<p>Endine elukaaslane ründas lihahaamriga ja kannab selle eest vanglas karistust. Väidetavalt ründaja jätkab suhtlemist, kuigi avaldaja seda ei soovi. Avaldaja kardab, et vanglast vabanedes ahistamine jätkub.</p>	<p>Avaldus on tõendamata ja põhistamata. Kohus ei eelda ühegi menetlusosalise pahausket käitumist.</p>
<p>Poolõde on juba aastaid saatnud arvukalt arusaamatu sisuga sms-e ja helistab sageli, ilmub kutsumata avaldaja ja õdede ema elukohta, on agressiivne ja sõimab, lisaks jagab valetavat avaldaja ja tema pere kohta.</p>	<p>Kohus keelas viibida avaldaja kinnistul ja võtta avaldajaga ühendust, va ema külastamiseks etteteatamisel ning emaga seotud küsimuste arutamiseks.</p>
<p>Endine elukaaslane ja viie ühise lapse isa leiab pidevalt võimalusi naasta senisesse ühisesse eluruumi, seal alkoholi tarvitada, alaealisi lapsi ja naist ähvardada („teen lastele insuliinisüsti“, „tapan su ära“) ning naisele ja lastele kehavigastusi tekitada; enam kui ühel korral. Naine ja lapsed on korduvalt otsinud varjupaika sotsiaalmajast, turvakodust ja tuttava juurest. Vigastused on fikseeritud traumapunktis, politseile on tehtud vähemalt 16 väljakutset. Laste ema on korduvalt väljendanud soovi oma korteris ilma PI-ta elada; on vahetanud ukسلukke (tulutult). PI saadab häiriva sisuga sms-e („võtsin lapsed pantvangi“; „lõin lapsele 11 korda jalaga näkku“ jne). Kooselu lõppes seitse aastat tagasi. Ära kuulamisel segitab PI, et kõik jutud on väljamõeldised, ta ei ole vägivaldne inimene.</p>	<p>Kohtul puudub alus arvata, et PI oma käitumist tulevikus muudab. Kohus seadis lähenemis- ja suhtluskeelu.</p>
<p>Sadade sõnumite saatmine ja helistamine, jälitamine avalikele üritustele, vastuarmastust leidmata. Ükskõik kui selgelt avaldaja oma soovi mitte suhelda ei väljenda, ükskõik, kas avaldaja teeb seda isiklikult, juristi või politsei vahendusel - miski ei aita enam kui kahe aasta tagusest teejoomisest alguse saanud, kuid kiiresti ja ilma romantilise kontaktita lõppenud tutvusest vabaneda.</p>	<p>Lähenemiskeelu seadmine on põhjendatud.</p>
<p>Puudutatud isik saadab pidevalt sõnumeid ja helistab, väljendades nii oma kiindumussuhet. Olukord on kestnud juba 10 aastat, puudutatud isiku suhtes on varasemalt seatud lähenemiskeeld, mida ta on korduvalt rikkunud ja mille eest on teda kahel korral kriminaalkorras</p>	<p>Lähenemiskeelu seadmine on põhjendatud.</p>



karistatud, kuid Soome põgenemise tõttu ei ole ta karistust kandma asunud.	
Võla sissenõudmise eesmärgil PI survestab pidevalt avaldajaid telefonikõnedega, saadab sms ja e-kirju, siseneb avaldajate koju ja keeldub sealt lahkumast, pöördub naabrite, lähedaste ja koostööpartnerite poole, eesmärgiga mõjutada avaldajaid võlgnevust tasuma. Õigusvastane käitumine jätkus ka pärast politseisse pöördumist ja maakohtu määruse tegemist.	Maakohus jättis taotluse rahuldamata, ringkonnakohus rahuldab lähenemiskeelu seadmise taotluse osaliselt.
Puudutatud isik saadab nelja kuu jooksul e-kirju vähemalt seitsmelt eri aadressilt (väljatrükitult 72-l lehel), telefonile kokku 173 sõnumit, telefoninumbrite arvu enam ei tea, kuid neid on palju, sõnumite sisu on äärmiselt ahistav („Nii et palun harju, et olen olemas, sest ma ei lähe kuhugi“).	Maakohus leidis, et mitme kuu jooksul on rikutud isikuõigusi ja eraelu puutumatust, sh õigust suhelda ja suhtlemata jätta ning määras lähenemiskeelu avaldaja elukohta ja avaldajale mitte lähemale kui 10 meetrit. Ringkonnakohus lühendas meetme kestust kahele aastale.

### 3. Rahvusvaheline ja EL õigus

Eesti on ühinenud naistevastase vägivalga ja perevägivalga ennetamise ja tõkestamise Euroopa Nõukogu konventsiooniga<sup>3</sup> (nn Istanbuli konventsioon), mis jõustus Eesti suhtes 1. veebruaril 2019. Konventsiooni art 18 lg 1 kohustab konventsiooniosalisi riike võtma vajalikke seadusandlikke või muid meetmeid, et kaitsta kõiki ohvreid igasuguste edasiste vägivalgaaktide eest. Meetmed peavad muu hulgas olema sellised, mis hoiavad ära ohvrite teistkordse viktimizeerimise (art 18 lg 3).

Nimetatud konventsiooni reguleerimisala puudutab osa neist elulistest juhtumitest, mille puhul tuleb kõne alla lähenemiskeelu seadmine (st et lähenemiskeelu kohaldamisala on laiem).

Istanbuli konventsiooni artikli 29 lg 1 näeb ette, et ohvritele tuleb pakkuda piisavaid tsiviilõiguskaitsevahendeid. Konventsiooni artikkel 53 puudutab konkreetsemalt lähenemiskeeldu, mis peab olema:

- saadaval viivitamatuks kaitseks ning ilma et sellega kaasneksid ohvrile liigsed haldus- või rahalised kohustused;
- antud välja kindlaks ajaperioodiks või kuni selle muutmise või tühistamiseni;
- antud vajaduse korral välja *ex parte* alusel ja mis jõustuks koheselt;
- saadaval sõltumatult teistest õiguslikest meetmetest või neid täiendavalt;
- lubatud kasutusele võtta hilisemas kohtumenetluses.

<sup>3</sup> RT II, 26.09.2017, 2.

Konventsiooni art 56 lg 1 paneb konventsiooniosalistele riikidele kohustuse kaitsta ohvrite õigusi ja huve, sealhulgas nende spetsiifilisi vajadusi seoses tunnistajaks olemisega uurimise ja kohtumenetluse kõikidel etappidel. Muu hulgas tuleb tagada, et võimaluse korral välditakse kohtu ja õiguskaitseorganite ruumides ohvrite ja süüteo toimepanijate kokkupuutumist (art 56 lg 1 p g) ning võimaldatakse ohvritel riigisisese õigusega kehtestatud reeglite kohaselt anda kohtusaalis tunnistusi ilma kohal viibimata või vähemalt ilma väidetava süüteo toimepanija kohalolekuta, eriti sidetehnoloogia võimalusi kasutades, kui see on võimalik (art 56 lg 1 p i).

Euroopa Liidu tasandil on vastu võetud õigusaktid nii kriminaalõiguslike<sup>4</sup> kui ka tsiviilõiguslike<sup>5</sup> lähenemiskeeldude vastastikuseks tunnustamiseks.

## 4. Materiaalõigus

### 4.1. Lähenemiskeelu seadmise eeldused

Tsiviilõigusliku lähenemiskeelu seadmise materiaalõiguslik alus on VÕS § 1055 lg 1 teine lause. Tegemist on deliktiõigusliku negatoornõudega, mis on suunatud kahju tekitava tegevuse lõpetamisele või sellest tulevikus hoidumisele.<sup>6</sup> Riigikohtu käsitusel on lähenemiskeeld preventiivne deliktiõiguslik kaitseabinõu, mille eesmärk on tagada, et *isik, kelle suhtes lähenemiskeeldu kohaldatakse (lähenemiskeelu adressaat), ei rikuks tulevikus lähenemiskeeluga kaitstava isiku isikuõigusi*.<sup>7</sup>

#### *§ 1055. Kahju tekitava tegevuse keelamine*

- (1) Kui kahju õigusvastane tekitamine on kestav või kui kahju õigusvastase tekitamisega ähvardatakse, võib kannatanu või isik, keda ähvardati, nõuda kahju tekitava käitumise lõpetamist või sellega ähvardamisest hoidumist. Kehavigastuse tekitamise, tervise kahjustamise, eraelu puutumata või muu isikuõiguste rikkumise puhul võib muu hulgas nõuda kahju tekitaja teisele isikule lähenemise keelamist (lähenemiskeeld), eluaseme kasutamise või suhtlemise reguleerimist või muude sarnaste abinõude rakendamist.*
- (2) Käesoleva paragrahvi lõikes 1 nimetatud kahju tekitava käitumise lõpetamist ei ole õigust nõuda, kui sellist käitumist tuleb mõistliku arusaama järgi taluda inimestevahelises kooselus või olulise avaliku huvi tõttu. Sellisel juhul võib kannatanu esitada õigusvastaselt tekitatud kahju hüvitamise nõude.*
- (3) /.../*

Lähenemiskeelu seadmist saab taotleda nii sellisel juhul, kui kestav õigusrikkumine on juba toime pandud, kui ka siis, kui on oht rikkumise toimumiseks tulevikus.<sup>8</sup> Seega võib välja tuua sellise nõude eeldused kahes olukorras:

<sup>4</sup> Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/99/EL, 13. detsember 2011, Euroopa lähenemiskeelu kohta.

<sup>5</sup> Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EL) nr 606/2013, 12. juuni 2013, tsiviilasjades määratud kaitsemeetmete vastastikuse tunnustamise kohta.

<sup>6</sup> VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 1.

<sup>7</sup> RKKKo 3-2-1-59-10, p 7.1.

<sup>8</sup> VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 3.1.

A) juba toime pandud rikkumise puhul:

- objektiivne teokoosseis (tegu, kahju, põhjuslik seos)
- rikutud on kannatanu isikuõigusi
- kahju tekitamine on õigusvastane VÕS § 1045 lg 1 kohaselt
- kahju tekitamine on kestev

B) tulevikus toimuda võiva rikkumise puhul:

- eksisteerib oht, et tulevikus:
  - o rikutakse esmakordselt või korduvalt kannatanu isikuõigusi
  - o esineb objektiivne teokoosseis (tegu, kahju, põhjuslik seos)
  - o kahju tekitamine on õigusvastane VÕS § 1045 lg 1 kohaselt

VÕS § 1055 lg 1 tekst viitab **ähvardamisele**. Sealjuures võib tekkida küsimus, kuidas tuleb antud sättes mõista sõna „ähvardamine“. Grammatilise tõlgenduse kohaselt võiks ähvardamist mõista kui verbaalselt väljendatud lubadust tekitada teisele isikule kahju. Riigikohus on „ähvardamist“ siiski tõlgendatud laiemalt, märkides, et *kahju õigusvastase tekitamisega ähvardamisest hoidumise nõude korral ei ole vaja tuvastada, et kostjad on õigusvastase teo toime pannud; piisab sellest, et nende tegevus on loonud õigusvastase teo toimepanemise ohu.*<sup>9</sup> Samuti on Riigikohus lähenemiskeelu sisu analüüsid andnud sõnale „ähvardus“ sisuliselt „ohu“ tähenduse, märkides, et kohus peab kaaluma *ühelt poolt kahjustatud isikut ähvardava isikuõiguste rikkumise tõenäosust ja raskust ning teiselt poolt lähenemiskeelust tuleneva piirangu mõju lähenemiskeelu adressaadile.*<sup>10</sup> Õiguste rikkumise ohu hindamisel tuleb Riigikohtu juhiste kohaselt *üldjuhul arvesse võtta isiku, kelle suhtes lähenemiskeeldu soovitakse kohaldada, õigusvastase tegevuse raskust ja sagedust, samuti tema iseloomumadusi ja suhtumist isikutesse, kes soovivad lähenemiskeelu kohaldamist.*<sup>11</sup>

Ka õiguskirjanduses ei peeta lähenemiskeelu seadmise vajalikuks eelduseks tingimata just verbaalset ähvardust: võlaõigusseaduse kommentaarides märgitakse, et kahju õigusvastase tekitamisega ähvardamiseks loetakse lisaks verbaalsele ähvardusele ka *kahju tekitamist soodustava olukorra (ohu) loomist ja kestmise võimaldamist.*<sup>12</sup>

Analüüsi käigus otsiti vastust küsimusele, kas kohtupraktikast nähtub vajadus VÕS § 1055 lg 1 teksti muutmisele selliselt, et selles oleks selgesõnaliselt viidatud kahju tekitamise *ohule*. Analüüsitud kohtulahenditest ei nähtu, et kohtud kasutaksid VÕS § 1055 lg 1 kohaldamisel üksnes grammatilist tõlgendust ning seaksid lähenemiskeelu määramise sõltuvaks verbaalse ähvarduse olemasolust. Vastupidi, kohtupraktikas on juurdunud lähenemine, et lähenemiskeelu või muude abinõude vajalikkuse üle otsustamisel tuleb hinnata seda, kas esineb tegelik oht, et puudutatud isik võib oma käitumisega tekitada avaldajale kahju.<sup>13</sup>

---

<sup>9</sup> RKTko 3-2-1-104-09, p 15.

<sup>10</sup> RKTko 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>11</sup> RKTkm 2-18-1221, p 17.

<sup>12</sup> VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 3.1 ja 3.2.

<sup>13</sup> Vt nt TrtRgKm 18.03.2020, 2-19-11248: lähenemiskeeldu võib kohaldada ka juhul, kui on põhjendatud kahtlus, et isiku vastu võidakse toime panna õigusvastane tegu; RKKKm 28.11.2019, 1-19-4240, p 16: Eraelu ja isikuõiguste rikkumise oht ei pea seisnema süütegude toimepanemises, vaid tegu võib olla ka kahtlustatava sellise käitumisega, mis karistusõiguslikku vastutust kaasa ei too, kuid on siiski kannatanu jaoks piisavalt häiriv.

Mõnedes kohtulahendites<sup>14</sup> viidatakse sealjuures otseselt ka õiguskirjanduses avaldatud seisukohtadele. Esineb mitmeid lahendeid, milles kohus on lähenemiskeeldu määrales tuginenud sellele, et varasemalt agressiivselt käitunud isik on asunud avaldajaga uuesti kontakti otsima.<sup>15</sup>

Seega saab järeldada, et puudub vajadus VÕS § 1055 lg 1 teksti täiendamiseks selliselt, et selles oleks selgesõnaliselt viidatud kahju tekitamise *ohule*.

**Lähenemiskeeldu seadmisega kaitstavateks õigushüvedeks** VÕS § 1055 lg 1 kohaselt on isikuõigused. Konkreetsete rikkumistena on sättes nimetatud kehavigastuse tekitamist, tervise kahjustamist ning eraelu puutumatus rikkumist, ent see ei ole ammendav loetelu. Riigikohus on märkinud, et lähenemiskeeldu kohaldamist tuleb kaaluda *eelkõige juhul, kui ohus on isiku elu, kehaline või vaimne puutumatus, isikuvabadus, turvalisus või seksuaalne puutumatus*.<sup>16</sup>

Õiguskirjanduses loetakse lähenemiskeeldu kaudu kaitstavateks õigushüvedeks mõnikord ka omandit, omandiga sarnast õigust ja valdust.<sup>17</sup> See käsitlus ei vasta ei VÕS § 1055 lg 1 ega TsMS § 544 lg 1 sõnastusele. Üksikutel juhtudel on omandi rikkumise korral lähenemiskeeldu seadmisest keeldutud<sup>18</sup>, ent esineb ka selliseid, kus kohus on lähenemiskeeldu seadnud "isiku tervise ja vara kaitseks"<sup>19</sup> või põhjusel, et puudutatud isik käib asju rikkumas ja tekitab materiaalselt kahju ning ähvardab vara hävitada<sup>20</sup>. Ühel juhul määras kohus lähenemiskeeldu selleks, et isik ei saaks ära kasutada vanuri abitut seisundit ning keelitada teda tegema tehinguid, millega pöörata vanuri vara enda kasuks.<sup>21</sup>

Deliktilise vastutuse iseloomulikuks tunnuseks delikti üldkoosseisu puhul on reeglina süüline vastutus. Samas negatoornõuete puhul, mis on suunatud kahju tekitava olukorra lõpetamisele või tulevikus ärahoidmisele, ei peaks rikkujat süü rolli mängima. Nii on Riigikohus leidnud, et erinevalt delikti üldkoosseisu nõudest ei ole VÕS § 1055 lg 1 alusel esitatavate hoidumisnõuete eelduseks rikkujat süü.<sup>22</sup> Võlaõigusseaduse kommentaarides rõhutatakse süü eelduse puudumist üksnes VÕS § 1055 lg 1 esimese lause puhul; teise lause osas seisukohta ei ole võetud. Seevastu tsiviilkohtumenetluse kommentaaride autorid leiavad, et lähenemiskeeldu seadmisel on üheks materiaalõiguslikuks eelduseks see, et puudutatud isik tegutses kannatanu õigushüve rikkudes tahtlikult. Sealjuures viidatakse allikana Saksamaa seadusele tsiviilõiguslikust kaitsest vägivalda ja ahistamise korral (*Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen, GewSchG*), mille § 1 lg 1 on olnud TsMS § 544 lg

<sup>14</sup> Nt HMKm 22.11.2017, 2-17-12488/19.

<sup>15</sup> HMKm 25.01.2019, 2-18-7262/13.

<sup>16</sup> RKTkm 2-18-1221, p 17; sama ka TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 3.1.

<sup>17</sup> TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 3.1.

<sup>18</sup> HMKm 10.11.2017, 2-17-9820: kohus põhjendas lähenemiskeeldu seadmisest keeldumist sellega, et ühekordne vihahoos asjade lõhkumine annaks aluse kahju hüvitamise hagi esitamiseks, ent mitte lähenemiskeeldu seadmiseks.

<sup>19</sup> PMK 15.02.2019 nr 2-18-11466/15.

<sup>20</sup> TMK 24.09.2018, 2-18-9708.

<sup>21</sup> TMK 03.11.2017, 2-17-16110.

<sup>22</sup> RKTko 3-2-1-48-10, p 20.

1 koostamise eeskujuks.<sup>23</sup> Lisaks märgitakse, et kannatanul tuleb esitada tõendid selle kohta, et tema õiguste senised rikkumised on toime pandud vähemalt kaudse tahtlusega, st et rikkujal oli õige ettekujutus toimepandud rikkumiste faktilistest asjaoludest ning ta soostus kannatanu jaoks saabuvate tagajärgedega.<sup>24</sup>

Analüüsitud kohtulahendite hulgas ei olnud selliseid, kus lähenemiskeelu seadmine oleks tehtud sõltuvaks puudutatud isiku tahtlusest ning kannatanu suutlikkusest seda tõendada. See ei tähenda, et kohtud ei arvesta subjektiivsete asjaoludega. Näiteks on Riigikohus leidnud, et avaldaja õiguste rikkumise ohu hindamisel tuleb üldjuhul arvesse võtta isiku, kelle suhtes lähenemiskeeldu soovitakse kohaldada, õigusvastase tegevuse raskust ja sagedust, samuti tema iseloomuomadusi ja suhtumist isikutesse, kes soovivad lähenemiskeelu kohaldamist.<sup>25</sup>

Analüüsitud kohtupraktikas esinenud eluliste juhtumite pinnalt võib väita, et lähenemiskeelu seadmist soovivale kannatanule rikkuja tahtluse tõendamise koormuse panemine võib selle meetme kättesaadavust kannatanute jaoks liigselt raskendada. Arvestades seda, et tahtlust hinnatakse konkreetsest kahju tekitajast lähtuvalt<sup>26</sup>, võiks tahtlus lähenemiskeelu seadmise eeldusena raskendada kannatanute kaitset nt psühhiaatriliste probleemidega isikute eest.<sup>27</sup> Samuti võiks tahtlus lähenemiskeelu eeldusena jätta põhjendamatult tahaplaanile asjaolu, et lähenemiskeelu eesmärk on ära hoida kannatanu õiguste rikkumist tulevikus.<sup>28</sup>

## 4.2. Lähenemiskeelu sisu

Lähenemiskeelu ja muude isikuõiguste kaitse meetmete täpse sisu ning ajalise kestuse määrab kohus, lähtudes sellest, et kohtulahend peab olema täidetav. Kohus määrab lähenemiskeelu ajalise kestuse ning distantsi, mida keelu adressaat peab hoidma. Samuti peab kohus silmas pidama proportsionaalsuse põhimõtet, st et meede ei tohiks keelu adressaadi õigusi ja vabadusi ebaproportsionaalselt piirata. Analüüsitud kohtupraktika pinnalt võib tuua näiteid selle kohta, et proportsionaalsuse hindamisel on kohtud arvestanud, et lähenemiskeelu saaja tahab suhelda emaga, kes elab koos avaldajaga<sup>29</sup>, et avaldajal ja lähenemiskeelu saajal on ühised lapsed<sup>30</sup>, et lähenemiskeeld peab võimaldama lapse

<sup>23</sup> TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 2 ja 3.5.

<sup>24</sup> TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 3.6.

<sup>25</sup> RKTkm 2-18-1221, p 17.

<sup>26</sup> TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 3.5.

<sup>27</sup> Vt nt HMKm 22.11.2017, 2-17-12488/19: kohus leidis, et esineb kannatanu õiguste rikkumise oht ning tugines selle ohu hindamisel järkevale: psühhiaatrilise ekspertiisi kohaselt on puudutatud isik emotsionaalselt ebastabiilne, väga impulsiivne, pidurdamatu ja konfliktne. Puudutatud isikul on varasemalt palju jõhkru ja agressiivse käitumise avaldusi, ta on palju aastaid veetnud kinnipidamiskohtades. Ta on jätkuvalt eiranud sotsiaalseid norme ja seadusi. Alkoholi tarvitamise tõttu esinevad puudutatud isikul mälulüngad, tal on diagnoositud isiksushäire düssotsiaalse isiksusehäire kujul ja välja kujunenud alkoholisõltuvus.

<sup>28</sup> Vt nt PMK 21.10.2019, 2-19-3587, p 30: Asjaolu, et puudutatud isik ise ähvardusi tõsiselt ei mõelnud, ei oma määravat tähtsust. Kohtu hinnangul on oluline, kuidas ähvardatav ähvardusi tajunud on. Arvestades asjas kogutud ja eelnevalt hinnatud tõendeid, puudub kohtul kahtlus selles, et avaldajal on alust arvata ähvarduste täideviimist.

<sup>29</sup> TMK 9.07.2019, 2-19-2806, p 10.

<sup>30</sup> PMK 19.03.2019, 2-19-3587/31, p 29.

üleandmist teisele vanemale<sup>31</sup> või puudutatud isikul emaga suhtlemist<sup>32</sup>, samuti on hinnatud, kas lähenemiskeelu seadmist võiks takistada puudutatud isiku elukoha kaotus<sup>33</sup>.

Analüüsitud lahendite pinnalt võib väita, et puudub vajadus lähenemiskeelu sisu selgitamise eesmärgil VÕS § 1055 teksti täpsustamiseks.

Analüüsitud lahenditest nähtus, et mitmetel juhtudel loevad kohtud lähenemiskeelu avalduses puuduseks seda, et avaldaja ei ole selgelt märkinud, milliseid konkreetseid piiranguid ning kui pikaks ajaks ta soovib seada.<sup>34</sup> Selle kohta vt täpsemalt käesoleva analüüsi p 5.3.2 (selge nõue).

### 4.3. Lähenemiskeelu piiritlemine muudest isikuõiguste kaitse abinõudest

Nii materiaal- kui menetlusõiguses viitab õigusnormide sõnastus sellele, et lähenemiskeelu kõrval on võimalik kohaldada ka muid abinõusid:

*TsMS § 544 lg 1: Kohus võib isiku eraelu või muu isikuõiguse kaitseks kohaldada võlaõigusseaduse § 1055 alusel lähenemiskeeldu või muid abinõusid. Abinõusid võib rakendada tähtajaga kuni kolm aastat.*

*VÕS § 1055 lg 1, teine lause: Kehavigastuse tekitamise, tervise kahjustamise, eraelu puutumatus või muu isikuõiguste rikkumise puhul võib muu hulgas nõuda kahju tekitaja teisele isikule lähenemise keelamist (lähenemiskeeld), eluaseme kasutamise või suhtlemise reguleerimist või muude sarnaste abinõude rakendamist.*

Kui õiguskirjanduses eristatakse lähenemiskeeldu muudest isikuõiguste kaitse abinõudest<sup>35</sup>, siis kohtupraktika ei ole selles küsimuses järjepidev. Nii on Riigikohtu tsiviilkolleegium pidanud vajalikuks eristada lähenemiskeeldu ja **liikumispiirangut** (viibimis- või kohakeeldu). *Esimesel juhul keelatakse läheneda isikule (avaldatakse); teisel juhul keelatakse kindlaks määratud piirkonnas viibimine sõltumata sellest, kas kaitstav isik selles piirkonnas viibib. Liikumispiirangu eeldused on samad mis lähenemiskeelu puhul ning liikumispiirangu seadmisel peab kohus täpselt selgitama, milles piirang seisneb, sealhulgas, millised on piirangu ruumilised ja ajalised piirid ning milline on selle seos kaitstava isikuga.*<sup>36</sup> Riigikohtu kriminaalkolleegium on (tõsi, 4 aastat enne tsiviilkolleegiumi viidatud seisukohta) aga märkinud, et *lähenemiskeeld võib kaitstava isiku kõrval laieneda ka teatud paikadele, mis on kaitstava isikuga tihedalt seotud (nt isiku elu-, õppimis- või töökoht, tavapärane liikumistee vmt). Samuti võib lähenemiskeeld lisaks füüsilise lähenemise keelule hõlmata ka muid*

<sup>31</sup> TMKm 28.06.2019, 2-19-7633.

<sup>32</sup> TMKm 9.07.2019, 2-19-2806.

<sup>33</sup> TMKm 4.09.2019, 2-19-7596.

<sup>34</sup> Nt PMKm 21.10.2019, 2-19-3587; TMKm 04.09.2019, 2-19-7596; TMKm 14.11.2018, 2-18-10035; TMKm 27.09.2018, 2-18-12338; TMKm 09.07.2019, 2-19-2806; HMKm 18.04.2016, 2-15-12015.

<sup>35</sup> Vt TsmS-Komm II/Püümann, Nõmm, § 544, 3.7.2; VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 3.2.

<sup>36</sup> RKTkm 3-2-1-91-14, p 18.

*tingimusi, näiteks keeldu kaitstava isikuga suhelda (sh telefoni või muude sidekanalite vahendusel või kirja teel).*<sup>37</sup>

Analüüsitud lahenditest nähtus, et maakohtud üldiselt eristavad lähenemiskeeldu suhtlemiskeelust<sup>38</sup>, samas esineb ka vastupidiseid näiteid.<sup>39</sup> Analüüsi koostajad on seisukohal, et erinevate meetmete eristamine on põhjendatud, kuna esiteks sõltuvad meetmed sellest, millise ohu eest on kannatanut vaja kaitsta<sup>40</sup> ning teiseks on see vajalik kohtulahendite täidetavuse kindlustamiseks.

Esialgse tähelepanekuna nähtus kohtupraktika analüüsist, et nendes olukordades, kus kannatanu ja lähenemiskeelu adressaat jagavad ühist eluaset, võiksid kohtud olla aktiivsemad **eluaseme kasutamise reguleerimisel** (sellist võimalust nimetab VÕS § 1055 lg 1). See tähendab muu hulgas, et avaldaja ja puudutatud isiku ühine elukoht ei peaks tingimata olema asjaoluks, mis välistab lähenemiskeelu seadmise. Kohus ei ole hagita menetluses seotud menetlusosaliste taotlustega (TsMS § 477 lg 5) ning võib seega ise otsustada, millist abinõu kannatanu isikuõiguste kaitseks oleks kõige otstarbekam kohaldada.

Autorite hinnangul tuleks eluaseme kasutamise reguleerimise juhtumeid eraldi analüüsida ning langetada otsus, kas seda meetet oleks kannatanute õiguste parema kaitse eesmärgil otstarbekas eraldi detailsemalt reguleerida.

#### 4.4. Vahekokkuvõte

Maakohtute praktikast nähtub, et kohtud tõlgendavad VÕS § 1055 lg 1 Riigikohtu praktika valguses ning lähenemiskeelu seadmise vajalikuks eelduseks ei peeta kahju tekitamisega verbaalset ähvardamist (mida võiks arvata VÕS § 1055 lg 1 grammatilise tõlgenduse põhjal). Seetõttu ei ole VÕS § 1055 lg 1 sõnastuse täiendamiseks praktilist vajadust.

Õiguskirjanduses on lähenemiskeelu seadmise eelduseks peetud puudutatud isiku süülist (tahtlikku) käitumist. Seetõttu tõusetus küsimus, kas VÕS § 1055 lg 1 teksti tuleks vastavalt täiendada. Analüüsi raames ilmnes mitmeid selliseid elulisi juhtumeid, mille puhul avaldajalt rikkuja tahtluse tõendamise nõudmine raskendaks kannatanute õiguste kaitset ebavajalikult. Kohtud võtavad rikkumisega seotud subjektiivseid asjaolusid arvesse kannatanu õiguste

---

<sup>37</sup> RKKKo 3-2-1-59-10, p 7.4.

<sup>38</sup> VMKm 2-17-18440/12: kohus leiab, et puudub alus rakendada suhtlemiskeeldu, kuid on põhjust kohaldada lähenemiskeeldu; HMKm 21.09.2017, 2-17-3214: kuna puudutatud isik avaldajat ei jälita, siis lähenemiskeeldu ei kohaldata, selle asemel kohaldatakse suhtlemiskeeldu.

<sup>39</sup> HMKm 25.01.2019, 2-18-7262/13: lähenemiskeeld võib lisaks füüsilise lähenemise keelule hõlmata ka muid tingimusi, näiteks keeldu kaitstava isikuga suhelda (sh telefoni või muude sidekanalite vahendusel või kirja teel); TMKm 23.08.2019, 2-19-11276/4: kohus palub avaldajal täpsustada lähenemiskeelu nõuet, tuues ära millise vara, telefoni numbrite osas täpselt avaldaja lähenemiskeeldu taotleb.

<sup>40</sup> Nt TMKm 18.11.2019, 2-19-11550/20: kohus peab põhjendatuks suhtlemiskeelu seadmist, arvestades puudutatud isiku käitumist (sõnumid, e-kirjad, FB sõnumid). Lähenemiskeelu üle otsustamisel hindas kohus, kas avaldaja ja puudutatud isiku vahel võib tekkida füüsiline kontakt; TMKm 27.09.2018, 2-18-12338: kohus on seisukohal, et lähenemiskeeld isikule 10 m ulatuses on piisav avaldaja kaitseks, kui puudutatud isik soovib luua füüsilist kontakti või lihtsalt rääkida avaldajaga.

rikkumise ohu hindamisel, mistõttu VÕS § 1055 lg 1 teksti täiendamine süü eeldusega ei ole vajalik ega ka soovitatav.

## 5. Menetlusõigus

### 5.1. Isikuõiguste kaitse abinõude menetlusõigustik

Lähenemiskeelu ja sarnaste isikuõiguste kaitse abinõude materiaalõiguslik alus tuleneb VÕS §-st 1055. Menetlusõiguslikud normid on reguleeritud tsiviilkohtumenetluse seadustikus (TsMS).

TsMS § 475 lg 1 p 7 kohaselt menetletakse lähenemiskeelu ja muude sarnaste abinõude asju hagita menetluses. Esmajoones on asjakohane TsMS 11. osa „Hagita menetlus“ 55. peatükk „Lähenemiskeelu ja muude sarnaste abinõude rakendamine isikuõiguste kaitseks“. 55. peatüki sätted annavad ühest küljest kohtule pädevuse lahendada lähenemiskeelu ja sarnaste isikuõiguste kaitse abinõude asju ja teisalt näevad ette menetlusnormid, mida tuleb lähenemiskeelu ja muude sarnaste isikuõiguste kaitse abinõude (edaspidi ka *isikuõiguste kaitse asjade*) menetlemisel arvesse võtta.<sup>41</sup>

TsMS 55. peatükis on kuus paragrahvi, mis reguleerivad isikuõiguste kaitse abinõude rakendamise üldpõhimõtteid (TsMS § 544), asjaosaliste ärakuulamist ja lepitamist (TsMS § 545), esialgse õiguskaitse rakendamist (TsMS § 546), määruse kättetoimetamist ja jõustumist (TsMS § 547), isikuõiguste kaitse abinõu tühistamist ja muutmist (TsMS § 548) ning määruskaebuse esitamist (TsMS § 549) (edaspidi *isikuõiguste kaitse erisätted*). Kui isikuõiguste kaitse abinõu rakendamist menetletakse seoses perekonnasuhtega, kohaldatakse täiendavalt seaduses hagita perekonnaasjadele sätestatud (TsMS § 544 lg 2).

TsMS 55. peatükis reguleerimata küsimustes tuleb lähenemiskeelu ja muude sarnaste isikuõiguste kaitse abinõude asjade menetlemisel lähtuda hagita menetluse üldsätetest (TsMS 48. ptk). Seejuures on keskse tähendusega TsMS § 477, millest nähtuvad hagita menetluse olulised erisused võrreldes hagimenetlusega. Ulatuses, milles menetluslikud küsimused hagita menetluse eri- ja üldsättega reguleeritud ei ole, kohaldatakse vastavaid hagimenetluse sätteid (TsMS § 477 lg 1). Päris üks ühele ei saa kogu TsMS regulatsiooni siiski hagita menetluses üle võtta, sest TsMS üldine loogika vastab rohkem hagi- kui hagita asjade iseloomule.<sup>42</sup> Hagimenetluse sätete kohaldamine on ette nähtud seadustehnilistel põhjustel, et vältida normide tarbetut kordumist; see ei tähenda, et hagita asju saab alati lahendada nagu haciasju.<sup>43</sup> Seega on oluline hinnata, kas hagimenetluse sätted hagita menetluse olemust arvestades konkreetse olukorra reguleerimiseks üldse sobivad.<sup>44</sup> Nii ka lähenemiskeelu jt isikuõiguste kaitse abinõude kohaldamisel.

Isikuõiguste kaitse asjade menetlemiseks hagimenetluses erisätteid ette nähtud ei ole, kui mitte arvestada seda, et TsMS § 378 lg 1 p 3 näeb ühe hagi tagamise abinõuna ette kostjal

<sup>41</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, sj 55. ptk.

<sup>42</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sj 48. ptk, 2.a.

<sup>43</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.1.1.

<sup>44</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sj 48. ptk, 2.a.



teatud tehingute ja toimingute tegemise keelamise, muu hulgas lähenemiskeelu kohaldamise.

TsMS 55. peatüki „Lähenemiskeelu ja muude sarnaste abinõude rakendamine isikuõiguste kaitseks“ kommentaatorite hinnangul on isikuõiguste kaitse erisätete üldiseks eeskujuks olnud Saksamaal 2002. aastal jõustunud seadus tsiviilõiguslikust kaitsest vägivalla ja ahistamise korral (*Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen – Gewaltschutzgesetz, GewSchG*<sup>45</sup>). Muus osas neil sätetel välist eeskuju ei ole. TsMS (1998) ega tsiviilkohtupidamise seadustik (TsKPS) hagita menetlust ei tundnud.<sup>46</sup> Hagita menetluse üldsätete eeskujuks saab pidada Saksamaa perekonnaasjade ja hagita asjade seadust (*Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, FamFG*<sup>47</sup>).<sup>48</sup>

## 5.2. Menetlusõiguslikud põhimõtted

### 5.2.1. Menetlusviisid

Lähenemiskeeldu ja muid isikuõiguste kaitse abinõusid on tsiviilkohtumenetluses võimalik kohaldada kolmel menetlusviisil:

- eraldiseisva hagita menetlusena;
- hagimenetlusena;
- esialgse õiguskaitse abinõuna või hagi tagamise korras hagimenetluses<sup>49</sup>.

Enne kehtiva TsMS jõustumist (1.01.2006) lahendati isikuõiguste kaitse asjad VÕS § 1055 lg 1 alusel hagimenetluses. Kehtivas õiguses ettenähtud võimalust taotleda lähenemiskeeldu hagita menetluses põhjendatakse sellega, et hagita menetlus on lihtsam ja kiirem võimalus saada rikutud õigustele kaitset. Samuti ei pea hagita menetluses olema isik ise niivõrd aktiivne.<sup>50</sup>

Isikuõiguste kaitse asja võib lahendada ka hagimenetluses, kui seda lahendatakse koos muu hagiga või kui hageja seda taotleb (TsMS § 544 lg 3). Analüüsitud lahenditest on hagimenetluses lahendatud üksnes üks asi, tõenäoliselt seetõttu, et lisaks isikuõiguste kaitse abinõudele – ähvardamiskeelule, lähenemiskeelule ja suhtluskeelule – taotles hageja ühtlasi

---

<sup>45</sup> *Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen – Gewaltschutzgesetz, GewSchG.* – <https://www.gesetze-im-internet.de/gewschg/> (20.12.2020). GewSchG sätted kohalduvad üksnes kehalise puutumata, tervise kahjustamise, või vabaduse võtmise korral, selliste tagajärgedega ähvardamise ning ahistamise korral; ühtlasi võimaldab seadus reguleerida ühise eluaseme kasutamist.

<sup>46</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 2.

<sup>47</sup> *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, FamFG.* – <https://www.gesetze-im-internet.de/famfg/>.

<sup>48</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, sissejuhatus TsMS 11.osa (lk 31 jj), 2.3.a.

<sup>49</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.3.1; VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 3.2.

<sup>50</sup> TsMSE 208 SE, kommentaar 55.ptk-le, lk 147.

nii varalise kui mittevaralise kahju hüvitamist.<sup>51</sup> Hageja esitas ka hagi tagamise taotluse; kohus jättis selle rahuldamata.<sup>52</sup>

Õiguskaitse tõhusust ei tohiks menetlusviisi valik (hagimenetlus või hagita menetlus) mõjutada. Esiteks, kui isik eksib menetlusliigi valikul või esitab kohtule avalduse, millest ei ole aru saada, kas tegemist on hagiga või avaldusega hagita menetluse algatamiseks, ei tohi kohus keelduda asja menetlemisest, vaid peab ise otsustama, kas nõuet tuleks menetleda hagi- või hagita menetluses. Vajadusel saab avalduse jätta käiguta ja anda avaldajale TsMS § 340<sup>1</sup> lg 1 järgi tähtaeg nõude täpsustamiseks või täiendavate andmete esitamiseks.<sup>53</sup> Teiseks ei tohiks asja lahendus oleneda menetlusliigist ja see, et kohus lahendas haciasja hagita menetluses või vastupidi, ei saa olla lahendi tühistamise aluseks, kui sellega ei kaasne menetlusosaliste õiguste rikkumine.<sup>54</sup> Riigikohus ei ole üldiselt lugenud vale menetlusliigi valikut selliseks veaks, mis kujutab endast menetlusõiguse normi olulist rikkumist. Riigikohus on siiski leidnud, et kohtulahendi saab tühistada olenemata sellest, kas menetlusosaline on esitanud TsMS § 333 lg 1 kohase vastuväite, siis kui hagita asja lahendamine hagimenetluses võis oluliselt mõjutada asja lahendamise tulemust. Sellisel juhul tuleb asja uuel läbivaatamisel madalama astme kohtus järgida hagita menetluse reegleid.<sup>55</sup>

Kui lähenemis- jt keeldude taotlus vaadatakse läbi hagimenetluses koos muu hagiga, tekib siiski küsimus, kas lähenemiskeelu nõude osas tuleks kohaldada hagi- või hagita menetluse sätteid. Menetlusreeglid on oluliselt erinevad (vt ptk 5.2.2) ja see võib omakorda mõjutada lõpplahendit. Näiteks on kohus eespool mainitud lähenemis-, suhtlus- ja ähvardamiskeelu ning kahju hüvitamise asja menetluses võtmise määruuses selgitanud, et juhul, kui kostja kirjalikku vastust hagile kohtule tähtajaks ei esita, siis võib kohus lahendada asja tagaseljaotsusega (TsMS § 407)<sup>56</sup>. Lahendist ei nähtu, kas tagaselja otsuse hoiatus laieneb ka lähenemiskeelu nõudele või puudutab üksnes kahju hüvitamise nõuet. Kui lähenemiskeelu asja menetletaks hagita menetluses, ei oleks tagaseljamäärust võimalik teha (TsMS § 477 lg 3 ls 2). Selline lahendus rikub menetlusosalise õigusi<sup>57</sup>, kes on nõustunud olemuslikult hagita asja menetlemisega hagimenetluses üksnes seetõttu, et vältida kahte eraldi menetlust.

Õiguskirjanduses ei olda siinkohal üksmeelel. Isikuõiguste kaitse erisätete kommentaatorid leiavad, et lähenemiskeelu jt isikuõiguste kaitse abinõude rakendamisele kohaldatakse selle menetluse sätteid, millises põhimenetluses lähenemiskeelu kohaldamise taotlust menetletakse. Kui esitatud on eraldiseisev avaldus, lahendab kohus asja hagita menetluses (TsMS § 475 lg 1 p 7). Kui lähenemiskeelu seadmist taotletakse hagimenetluse raames koos muu hagiga, tuleb lähtuda hagimenetluse sätetest. Kui lähenemiskeelu nõue esitatakse esialgse õiguskaitse või hagi tagamise taotlusena, lahendab kohus lähenemiskeelu nõude esialgse õiguskaitse kohaldamise ja hagi tagamise kohta käivate sätete järgi (TsMS § 377 jj).<sup>58</sup>

<sup>51</sup> HMKo 8.01.2020, 2-18-16345; TlnRgKo 3.07.2020 2-18-16345.

<sup>52</sup> HMKo 13.11.2018, 2-18-16345/8.

<sup>53</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Köve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.4.1.

<sup>54</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 398.

<sup>55</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Köve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.4.4; RKTko 11.03.2015, 3-2-1-87-14, p-d 27-29; RKTkm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p-d 18-25.

<sup>56</sup> HMKo 13.11.2018, 2-18-16345/9.

<sup>57</sup> Nii ka TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 3.2.4.

<sup>58</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.3.1; § 545, 3.2.4.

Samas hagita menetluse üldsätete kommentaatorite arvates ei muutu hagita asi hagiastjaks seetõttu, et see vaadatakse läbi hagimenetluses ning kohus peaks järgima hagita menetluse reegleid.<sup>59</sup> Sellist lähenemist toetab ka Riigikohtu seisukoht korteriomanike kasutuskorra vaidluses: kui hagimenetluses on korraga korteriomanike esitatud ühiskasutuses olevate ruumide valdamise ja kasutamisega seotud avaldus ja kahju hüvitamise nõue, vaadatakse kahjunõue läbi hagimenetluse reeglite järgi ja kasutuskorra avaldus hagita menetluse reeglite järgi.<sup>60</sup>

→ Kaaluda, kas isikuõiguste kaitse abinõude kohaldamiseks on vaja erisätet, mille kohaselt juhul, kui isikukaitse abinõude taotlust menetletakse hagimenetluses, kohalduvad hagita menetluse sätted.

### 5.2.2. Hagita menetluse olemus ja erinevus hagimenetlusest

Seadusandja valik menetleda isikuõiguste kaitse asju hagita menetluses võimaldab neid asju paindlikult menetleda ja muuta õiguskaitse taotlemise võrreldes hagimenetlusega kannatanule lihtsamaks ja kiiremaks. See on võimalik tänu sellele, et kohtu roll on hagita menetluses hagimenetlusega võrreldes tunduvalt aktiivsem.

Hagimenetluses ja hagita menetluses on mitmeid olulisi erisusi, mida asja lahendamisel tuleb arvestada. Eelkõige seisnevad erisused selles, et hagita menetluses kohus:

- ei ole asja lahendamisel seotud poolte esitatud asjaolude ja taotlustega ega nende hinnanguga asjaoludele (TsMS 477 lg 5);
- võib ületada nõude piire ja lahendada nõude, mida pole esitatud<sup>61</sup> (vrd TsMS § 5 lg 1);
- otsustab vaidluse eseme ja menetluse käigu (TsMS § 4 lg 2);
- peab ise selgitama välja asjaolud (TsMS § 5 lg 3, 477 lg 7);
- peab nõudma avaldajalt tõendite esitamist või koguma neid ise (TsMS § 5 lg 3, 477 lg 7, § 230 lg 3);
- võib lugeda tõendiks ka selliseid tõendeid, mis hagimenetluses ei ole lubatud (TsMS § 229 lg 2);
- võib ise kaasata menetlusosalisi (TsMS § 198 lg 3);
- ei või teha tagaseljamäärust (TsMS § 477 lg 3);
- võib menetluskulud jaotada menetlusosaliste vahel õigluse alusel või jätta need osaliselt või täielikult riigi kanda (TsMS § 172 lg 1 ja lg 3);
- võib lahendit asjaolude muutumise korral muuta või tühistada;
- võib valida lahendi teatavastegemise viisi (TsMS § 477 lg 9).

Lisaks on erinev kaebetähtaeg. TsMS § 661 lg 2 ls 1 järgi saab hagita menetluses tehtud määruse peale esitada määruskaebuse 15 päeva jooksul määruse kättetoimetamisest. Hagimenetluses tehtud maakohu otsuse peale saab TsMS § 632 lg 1 kohaselt esitada apellatsioonkaebuse 30 päeva jooksul otsuse kättetoimetamisest. Erinevalt hagimenetlusest

<sup>59</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11.osale (lk 31 jj), 1.4.2.c.

<sup>60</sup> RKTko 24.03.2016, 3-2-1-175-15, p 10.

<sup>61</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 478, 3.1.2.b.

on hagita menetluse lahend (määrus) viivitamata täidetav (TsMS § 478 lg 4). Samuti kehtivad avalikkuse, suulisuse ja vahetuse põhimõtte piiratult, sest hagita asjades üldjuhul istungeid ei toimu ja lahendeid ei tehta avalikult teatavaks.<sup>62</sup> Kõige olulisem erisus hagi- ja hagita menetluse vahel seisneb selles, et hagita menetluses kehtib uurimispõhimõtte (vt ptk 5.2.5).<sup>63</sup>

Kohtu aktiivne roll hagita menetluses on seletatav tehtavate lahendite ulatusliku ühiskondliku mõjuga. Rohkem kui hagemenetluses peab kohus tagama, et määrus lahendab õigusliku olukorra sisuliselt õigesti. Kohus juhhib menetlust ja vastutab selle eest, et asi saaks lahendatud vajalikus ulatuses ning kõiki tähtsust omavaid asjaolusid arvestades. Selles mõttes on kohus hagita asjades menetluse garant.<sup>64</sup> Hagita menetluse oluline tunnus on see, et kohtul on ühiskondlikult korraldav ja õiguslikke probleeme ennetav funktsioon, mis ei piirdu menetlusosaliste vahelise õigussuhte reguleerimisega.<sup>65</sup>

Samas on hagita asjad väga erinevad ja sellest johtuvalt võib ka kohtu roll konkreetses asjas ülaltoodud ülpõhimõtetest erineda. Menetluse eseme järgi jagunevad hagita asjad:

- vaidlusasjadeks ja
- vaidluseta asjadeks<sup>66</sup>.

Vaidluseta hagita asjades, nn tüüpilistes hagita asjades, teostab kohus nn õiguslikku hoolekannet. Nendes asjades tegutseb kohus nende isikute huvides, kes ise oma õiguste realiseerimisega hakkama ei saa ning vajavad seetõttu erilist kaitset, nagu näiteks alaealised, piiratud teovõimega täisealised isikud, teadmata kadunud isik või pärija, kelle isik ei ole (veel) teada, kuid kelle pärandvara vajab valitsemist.<sup>67</sup>

Vaidlusega hagita asjades lahendab kohus õigusvaidlust menetlusosaliste vahel ning see on võrreldav õigusemõistmisega hagemenetluses. Näitena võib tuua korteri kasutuskorra või suhtluskorra määramise<sup>68</sup>, juurdepääsutee määramise asjad<sup>69</sup>. Neid asju iseloomustavad menetlusosaliste vastandlikud huvid.

Mitmeid vaidlusmenetlusi lahendatakse hagita menetluses seadusandja tahtel.<sup>70</sup> Valiku põhjuseks ei ole niivõrd õigusteoreetilised kuivõrd praktilised kaalutlused<sup>71</sup>: nii on otstarbekas.<sup>72</sup> Hagita menetluses lahendatakse esmajoones asju, kus hagemenetluse formaalsete reeglite range järgimine ei võimalda puudutatud isikute suure arvu, väheste õigusteadmiste, menetluseseme algse piiratuse tõttu vms põhjusel efektiivselt täita TsMS §-

<sup>62</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, üldsätted enne 48. peatükki, 2.b.

<sup>63</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 1.

<sup>64</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.2.c.

<sup>65</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.2.b.

<sup>66</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.2.

<sup>67</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.2.b.

<sup>68</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.3.

<sup>69</sup> RKTkm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p 21.

<sup>70</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.1.a.

<sup>71</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.1.a.

<sup>72</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.2.b.; Näiteks korteri- ja kaasomandi asjad ning avalikult kasutatavale teele juurdepääsu asjad on seadusandja määranud hagilise menetluse asemel hagita menetlusse otstarbekuse kaalutlustel. – K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 391.

s 2 nimetatud tsiviilkohtumenetluse ülesannet, so lahendada asi õigesti, mõistliku aja jooksul ja võimalikult väikeste kuludega.<sup>73</sup>

Kuivõrd sellest, millise hagita asjaga on tegu, oleneb ka menetlusreeglistik, võib tekkida küsimus, kas isikuõiguste kaitse asi on vaidusasi või vaidluseta asi. Ühest küljest on isikuõiguste kaitse asjad oma olemuselt väga spetsiifilised kohtuasjad, mis on suunatud õiguslike probleemide ennetamisele ja omavad tänu asja olemusele teatud ühiskondlikku mõju. Õiguskaitset vajatakse isikuõiguste kaitseks ja selleks, et hoida ära nende võimalik rikkumine tulevikus. Kohtusse pöördumise vajaduse tingivad sündmused, mille toimepanemisel on eksitud ühiskonnas aktsepteeritud väärtushinnangute vastu ja mis muudab asjaosalised haavatavaks. Sageli on sündmused ühel või teisel moel seotud vaimse või füüsilise vägivallaga. Seetõttu võiks isikuõiguste kaitse eesmärgil pidada õigustatuks seda, et kohus teostab isikuõiguste kaitse asjades – vähemalt vägivallajuhtumite puhul kannatanu kaitseks – õiguslikku hoolekannet. Vägivallajuhtumite vähenemine ja ühiskonna turvalisus tervikuna on ka avalikes huvides. Isikuõiguste kaitse menetluse eriline positsioon seadusandja silmis teiste hagita asjade suhtes nähtub ka 2009. a jõustunud TsMS § 172 lg 3 muudatusest, millega laiendati menetluse liike, mille kulud kannab riik. Seletuskirja järgi on riik valmis võtma isikuõiguste kaitse abinõude menetluse kulud enda kanda just menetluse iseloomu tõttu. Riik ei pea neid kulusid kandma üksnes siis, kui see on õiglane ja eelduslikult ettenähtav, et isik suudab kulud ise kanda.<sup>74</sup>

Teisalt on isikukaitse õiguste asja tuum siiski vaidlus kahe õigussubjekti vahel, kes saavad ja peavad oma õigusi ise kaitsma ning oma õiguskäitumise üle eraautonoomia piires iseseisvalt otsustama. Õiguskirjanduses on võetud seisukoht, et abinõude rakendamine isikuõiguste kaitseks on hagita vaidlusasi.<sup>75</sup> Sisuliselt on tegu vaidlusasjaga, mis vaadatakse läbi hagita menetluses seetõttu, et see on kannatanule lihtsam ja kiirem ega eelda temalt nii suurt aktiivsust kui nõude läbivaatamine hagimenetluses.<sup>76</sup>

Nii nagu teistegi hagita asjade puhul, toob ka isikuõiguste kaitse asjade menetlemine hagita menetluses kaasa mitmeid eeliseid. Menetlusosalisele on hagita menetlus odavam, sest üldjuhul puudub vajadus kasutada professionaalset õigusabi. Menetlus on efektiivsem ja kontsentreeritum, sest kohus ei ole seotud menetlusosaliste taotlustega ning saab asja läbi vaadata täpselt sellises ulatuses, nagu vaidluse lahendamiseks vajalik on (viimase kohta lähemalt ptk-s 5.2.4).<sup>77</sup>

### 5.2.3. Menetluse algatamine üksnes avalduse alusel

---

<sup>73</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 1.1.a; RKTKm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p-d 18.

<sup>74</sup> Tsiviilkohtumenetluse seadustiku ja sellega seotud seaduste muutmise seaduse eelnõu 194 SE, lk 14.

<sup>75</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.2.c.

<sup>76</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 475, 3.2.7.

<sup>77</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.2.b.

Hagita menetlus on eripärane selle poolest, et kohtule on antud õigus algatada menetlus omal algatusel.<sup>78</sup> Seda õigustab vajadus kaitsta isiku õigusi nende kandja tahtest sõltumata asjades, kus eraautonoomia tähendus on väiksem ja menetlusõiguste dispositiivsus piiratud, mistõttu avalik huvi ja hoolekande teostamise vajadus kaaluvad üles isiku õiguse ise otsustada, kas ta soovib menetluses osaleda või mitte.<sup>79</sup>

TsMS § 476 lg 1 kohaselt algatab kohus hagita menetluse omal algatusel või huvitatud isiku või asutuse avalduse alusel. Hagita asjade algatamine avalduse alusel lähtub üldpõhimõttest, et kohus menetleb tsiviilasja, kui keegi selleks kohtusse pöördub (TsMS § 4 lg 1)<sup>80</sup>. Kohtu pädevust algatada menetlus omal algatusel piirab TsMS § 476 lg 2, mis näeb ette, et seadusega ettenähtud juhul algatab kohus hagita menetluse üksnes selleks õigustatud isiku või asutuse avalduse alusel.

Sellisel eristamisel ei ole üksnes formaalne tähendus, sest avalduse nõutavusest oleneb, kes käsutab menetlusõigusi.<sup>81</sup> Asjades, mida kohus saab algatada omal algatusel, juhib menetlust ja määrab menetluse eseme kohus ja erinevalt hagi- või üksnes avalduse alusel toimuvast hagita menetlusest ei saa menetlusosalised ise sellise menetluse eset TsMS § 4 lg-te 2 ja 3 tähenduses käsutada. Kohtu algatusel toimivas menetluses ei ole kohus seotud menetlusosaliste taotlustega menetluseseme ega lõpetamise kohta.<sup>82</sup>

Üksnes avalduse alusel algatatavates asjades seevastu kehtib dispositiivsuspõhimõte. Avaldus on menetluse võtmise kohustuslik eeldus ning kui TsMS § 371 järgi puudub alus avalduse menetluse võtmisest keelduda, peab kohus ka menetluse algatama. Menetluse ese on nendes asjades määratud avalduses esitatud taotlusega ning üldjuhul ei tohi kohus sellest kõrvale kalduda. Õiguskirjanduses märgitakse, et kuigi TsMS § 477 lg 5 järgi ei ole kohus hagita menetluses menetlusosaliste taotlustega seotud, puudub kohtul tegelikult pädevus väljuda avalduse piiridest ning lahendada taotlusi, mida pole esitatud. See ei takista siiski uurimispõhimõtte kohaldamist, sest avalduses välja toodud asjaoludega kohus seotud ei ole ning võib ikka ise tõendeid koguda või nende esitamist nõuda. Paragrahvi 477 lg 6 järgi on avaldajal õigus avaldus tagasi võtta ning sellega menetlus lõpetada.<sup>83</sup>

Isikuõiguste kaitse erisätetest ei selgu, kas kohus saab isikuõiguste kaitse abinõusid kohaldada üksnes avalduse alusel või ka omal algatusel. TsMS § 544 sedastab üksnes, et kohus võib isiku eraelu või muu isikuõiguse kaitseks kohaldada VÕS § 1055 alusel lähenemiskeeldu või muid abinõusid. Õiguskirjanduses on seda lünka täites jõutud erinevatele arvamustele.

Isikuõiguste kaitse erisätete kommentaarides leitakse, et sõltumata lähenemiskeelu või muude kaitseabinõude kohaldamise menetlusviisist rakendab kohus kaitsemeetmeid *eelkõige* juhul, kui kahjustatud isik on esitanud selleks avalduse,<sup>84</sup> kuid võib neid rakendada

---

<sup>78</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 1.

<sup>79</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg, Kõve, § 3, 3.6.

<sup>80</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.1.

<sup>81</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11.osale (lk 31 jj), 2.3.a.

<sup>82</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11.osale (lk 31 jj), 2.3.b.

<sup>83</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11.osale (lk 31 jj), 2.3.c.

<sup>84</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.1.

ka omal algatusel. Kommentaatorite hinnangul tuleneb kohtu õigus menetlus ise algatada sellest, et TsMS ei näe ette avalduse esitamise nõuet ja seetõttu ei rakendu ks TsMS § 476 lg 2 sätestatud põhimõte.<sup>85</sup>

Seevastu hagita menetluse üldsätete kommentaarides leitakse, et arvestada tuleb ka väljaspool TsMS kehtestatud materiaalõiguslikke piiranguid. VÕS § 1055 lg 1 järgi on lähenemiskeelu ja muude isikuõiguste kaitse abinõude rakendamist õigus nõuda kannatanul, kellele tekitatakse kestvalt õigusvastast kahju või isikul, keda ähvardatakse kahju õigusvastase tekitamisega.<sup>86</sup> Hagita menetluse üldsätete kommentaaride autorid on seisukohal, et kohtul ei ole kindlasti õigus alustada menetlust tüüpilistes vaidlusasjades, mis lahendatakse hagita menetluses üksnes otstarbekuse kaalutlusel. Sellised on näiteks korteri- ja kaasomandi ning juurdepääsutee asjad, aga ka isikuõiguste kaitse abinõude rakendamine, mida saab taotleda kannatanu või isik, keda ähvardati kahju õigusvastase tekitamisega.<sup>87</sup>

Ühest küljest võib vägivalda, sh vägivalda lähisuhtes, käsitleda kui sotsiaalset probleemi, mille ennetamine on avalikes huvides ja mis õigustab ühiskonna panust mitmel eri tasandil, sealhulgas pakkudes kannatanule õiguste kohtulikku kaitset olukorras, kus kannatanu ise selleks taotlust ei esita. Teisalt jällegi on küsitav, kas kohtu omaalgatuslik sekkumine isiku eraautonoomiasse on õigustatud. Nagu märgitakse ka õiguskirjanduses, ei ole ka asutusel, kellele on seadusega antud võimalus menetlust avalikes huvides algatada, seda hoolimata TsMS § 476 lg 1 sõnastusest võimalik teha üksnes asutuse huvist asja lahendamise vastu, sest kohtumenetlus riivab paratamatult isikute subjektiivseid õigusi ja neile ei saa õiguskaitset peale suruda, kui nad seda ei soovi.<sup>88</sup> Tõsi, tähelepanuta ei saa jätta, et vägivallajuhtumite puhul ei pruugi olla küsimus selles, et isik ei soovi kaitset, vaid selles, et ta ei julge või tema seisund ei luba kohtuteed ette võtta ja taotluse esitamiseni jõudmine nõ omal käel võib võtta palju aega<sup>89</sup>. Nagu ei saa jätta tähelepanuta sedagi, et kõrvalseisja väärtushinnangud ei pruugi kattuda väidetava ohvri omadega, mistõttu võib ohvri õiguskaitse vajadus olla ülehinnatud ja viia olukorrani, mis ei ole ohvri valikutega kooskõlas.

Üheski analüüsitud lahendis ei ole kohus menetlust alustanud omal algatusel. Ühel juhul nähtub kohtuasja materjalidest, et kohus on seda võimalust kaalunud. Kohus leidis, et kuivõrd isikuõiguste kaitse abinõude rakendamist saab taotleda kannatanu või isik, keda ähvardati kahju õigusvastase tekitamisega, saab menetlust algatada üksnes avalduse alusel.<sup>90</sup> Ka Saksa õiguses toimub GewSchG § 1 lg 1 ja GewSchG § 2 lg-te 1, 5 ja 6 kohaselt menetlus lähenemiskeelu asjas üksnes avalduse alusel.

Analüüsi autorite hinnangul kaalub eraautonoomne otsustuspädevus üles kohtuliku sekkumise isiku eraellu. Nii õiguskirjandusele kui kohtupraktikale tuginedes saab väita, et

<sup>85</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.3.6.

<sup>86</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.2.2.2.

<sup>87</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.3.2.2.a.

<sup>88</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.2.3.

<sup>89</sup> Nt PMKm 2.02.2017, 2-16-18434.

<sup>90</sup> HMKm 24.10.2018, 2-18-14940, p 5. Kohus selgitas, et kuna menetlust alustatakse avalduse alusel, on oluline, et avaldaja tooks kohtu ette asjaolud, millest kohus saab järeldada, et lähenemiskeeld on vaja seada ja mille tõttu on tõenäoline, et juba toimunud õigusrikkumised korduvad. Kuna avaldaja seda vaatamata puuduste kõrvaldamise määrusele ei teinud, keeldus kohus asja menetlusse võtmast.

isikuõiguste kaitse abinõude asjas toimub menetluse algatamine üksnes avalduse alusel. Avalduse kui menetluse algatamise eelduse esitamise kohustus tuleneb materiaalõigusest. Kohus ei saa omal algatusel isikukaitse abinõusid rakendada ei hagita menetluses ega hagimenetluses. Ühtlasi ei saa kohus menetlust omal algatusel lõpetada. Erandiks on isikuõiguste kaitse abinõude rakendamine olukorras, kus efektiivse õiguskaitse tagamiseks on vaja viivitamata reageerida.<sup>91</sup> Selleks nähakse TsMS isikukaitse erisätete §-s 546 sõnaselgelt ette kohtu õigus algatada esialgse õiguskaitse menetlus omal algatusel. Sellest sättest ja eeldusest lähtutakse enamasti ka kohtupraktikas<sup>92</sup>.

➔ Kaaluda, kas sätestada menetluse algatamise õigus üksnes avalduse alusel.

#### 5.2.4. Menetluse ese ja seotus avalduse ja taotlusega

Nii hagimenetluses kui ka hagita menetluses on asja algatamiseks, läbivaatamiseks ja lahendamiseks oluline selgitada, mis on konkreetsetes asjas vaidluse ese ehk mille üle asjas otsustatakse. Küsimus on eelkõige selles, kas kohus lähtub menetluses konkreetsest menetluslikust nõudest nagu hagimenetluses või asja lahendamise üldisest eesmärgist.<sup>93</sup>

Hagita menetluse üldsätete järgi ei ole kohus hagita asjas seotud menetlusosaliste taotlustega (TsMS § 477 lg 5). Üldjuhul ei ole asja lahendamise piirid maakohtus hagita menetluses nii ranged kui hagimenetluses. Kui kohus ei ole avaldusega seotud, tähendab see seda, et määrus võib ületada nõude piire või lahendada nõude, mida pole üldse esitatud. See tagab menetluse efektiivsuse ja kontsentreerituse, sest vastasel juhul peaks kohus kõigepealt lahendama asja avalduse alusel ning siis algatama uue menetluse nende küsimuste läbivaatamiseks, mida avalduses välja ei toodud.<sup>94</sup> Sellistes menetlustes määrab menetluse eseme ära kohtumenetluse eesmärk. Näiteks pärandvara hoiumeetmete asjas (TsMS § 584 jj) ei ole kohus avaldusega seotud ning saab määrata pärandvara hooldajaks nii avalduse märgitud isiku kui ka isiku, kes on kohtu hinnangul selleks sobivam; samuti määrata taotletust erineva hoiumeetme ja muuta selle tingimusi (PärS § 111 lg 2).<sup>95</sup> Õiguskirjanduses selgitatakse, et asjades, kus kohus ei ole avaldusega seotud, on menetluse ese laiema ulatusega, sest kohtu sekkumine on vajalik avalike huvide või isikuõiguste kaitseks ning pole tähtis, missuguseid meetmeid kohus selleks kasutab.<sup>96</sup> Eelnevast seisukohast võiks juba ühtlasi järeldada, et isikuõiguste kaitse on asjaolu, mis õigustab kohtu laiemat pädevust ja sekkumist.

Seevastu üksnes avalduse alusel menetletavates asjades on kohus avaldusega seotud ja saab siduva seisukoha võtta ainult esitatud taotluste osas.<sup>97</sup> Nii on Riigikohus olnud seisukohal, et vanemate ühise hooldusõiguse lõpetamise asja (PKS § 137 lg 1) ja otsustusõiguse üleandmise asja (PKS § 119, TsMS § 476 lg 2) saab lahendada üksnes avaldusest lähtudes, st kohus ei saa

<sup>91</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477<sup>1</sup>, 3.2.1.

<sup>92</sup> HMKm 26.09.2018, 2-18-12853, p 6.

<sup>93</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.a.

<sup>94</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 478, 3.1.2.b.

<sup>95</sup> TsMS-Komm III/Mikk, Murumets, Volens, sj 57. ptk, 1.2.c, 1.3.b ja 2.3.1.a.

<sup>96</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.a.

<sup>97</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 478, 3.1.2.b.



üldjuhul jätta hooldusõigust ega otsustusõigust vanemale, kes ei ole sellekohast avaldust kohtule esitanud<sup>98</sup>.

Eelmises peatükis järeldasime, et isikuõiguste kaitse asja menetlust saab algatada üksnes avalduse alusel (va esialgne õiguskaitse). Samuti tõdesime, et kuigi TsMS § 477 lg 5 kohaselt ei ole kohus hagita asjas menetlusosalise taotlusega seotud, ei tohi kohus *üldjuhul* taotlusest kõrvale kalduda; üksnes avalduse alusel algatavate menetluste korral puudub kohtul tegelikult pädevus väljuda avalduse piiridest ja lahendada taotlusi, mida pole esitatud. Õiguskirjanduses selgitatakse, et hagita menetlustes, mida saab algatada üksnes avalduse alusel, peaks iseenesest olukord olema sarnane hagimenetlusega, kus hageja määrab vaidluse eseme ja hagi lahendamise piirid. Ka hagita menetluses vaatab kohus *üldjuhul* asja läbi avalduses väljatoodud asjaoludest lähtudes ning teeb lahendi seal esitatud taotluste kohta.<sup>99</sup> Järelikult peaks ka isikuõiguste kaitse asjas olema kohus avaldusega seotud. Selline lähenemine tähendaks, et kui avaldaja on taotlenud üksnes lähenemiskeeldu, kuid ei ole taotlenud kohakeeldu ega suhtluskeeldu, saab kohus otsustada, kas rahuldada lähenemiskeelu taotlus või jätta see rahuldamata, kuid ei saa rakendada kohakeeldu ega suhtluskeeldu, kuigi menetluses selgitatud asjaolude ning kogutud tõendite järgi oleks see avaldaja õiguste kaitseks otstarbekas. Samamoodi peaks seotus avaldusega tooma kaasa ka selle, et kui avaldaja on taotlenud, et puudutatud isik ei tohi tulla avaldaja kodule lähemale kui 50 m, ei saa kohus määrata, et puudutatud isik ei või tulla lähemale kui 100 m ega määrata viivitamatu eemaldumise kohustust juhusliku kokkusattumise korral.

Ka kohtupraktika näib kohati lähtuvat käsitlusest, et isikuõiguste kaitse asjades on kohus avaldusega seotud ega saa ületada avalduse piire. Esiteks palutakse avaldajal juba menetluse algatamise avalduses esitada soovitud abinõu üksikasjalikud tingimused, teinekord isegi kaaluda, kas mõni muu VÕS § 1055 sätestatud abinõu ei oleks kohasem avaldaja eesmärkide saavutamiseks<sup>100</sup>. Teiseks ei olnud analüüsitud lahendite seas selliseid, mis oleks avalduse piire ületanud. Pigem on märgata, et kohus määrab kaitseabinõu täpselt taotletud ulatuses ka siis, kui konkreetse kaasuse asjaolude ja kohtupraktika üldise suundumuse valguses võinuks mõni muu meede avaldaja õigusi veelgi tõhusamalt kaitsta, näiteks oleks võinud abinõu tähtaeg olla pikem<sup>101</sup>.

Põhjendatud on ka õiguskirjanduses toodud argument, et sätet, mille järgi kohus ei ole seotud menetlusosaliste taotlustega, ei saa kõigile hagita asjadele ühtmoodi kohaldada kasvõi juba eraautonoomia põhimõtte tõttu. Näiteks tuuakse maksekäsu kiirmenetlus, kus saab makseettepaneku teha üksnes avalduses märgitud summa kohta ning isegi kui maksekäsu tegemise eeldused kogu nõude osas täidetud ei ole, peab kohus küsima avaldaja seisukohta ega tohi taotlusest kõrvale kalduda (TsMS § 484<sup>1</sup>).<sup>102</sup> Tõepoolest, kooskõlas avalduse vajalikkuse argumentatsioonil ülal esitatud seisukohtadega, ei peaks kohus avaldajale vastu tema tahtmist peale suruma õiguskaitset, mida too ei ole taotlenud.

---

<sup>98</sup> RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 29.

<sup>99</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 2.3.c ja 3.c.

<sup>100</sup> HMKm 25.01.2017, 2-17-1259, p 19.

<sup>101</sup> PMK 10.04.2019, 2-19-3587/5 ja 21.10.2019, 2-19-3587/31.

<sup>102</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.d.

Samas möönab ka õiguskirjandus, et kõnealune põhimõte kehtib esmajoones menetlustes, mida kohus võib algatada omal algatusel, kuid teatud määral siiski ka ainult avalduse alusel algatavates asjades. Näiteks ei ole kohus juriidilisele isikule erikontrolli määramisel seotud avaldaja esitatud küsimustega, millele erikontroll vastuse peaks andma, vaid võib määrata erikontrolli taotletust väiksemas mahus, küsimusi ümber formuleerida või esitada täiendavaid või täpsustavaid küsimusi, kui see on kohtu hinnangul vajalik.<sup>103</sup>

Isikukaitse asjade jaoks on aga oluline õiguskirjanduses ja kohtupraktikas kajastatud erand, mille järgi kohus ei ole avaldusega seotud sellistes asjades, kus kohus peab asja lahendamisel lähtuma diskretsiooniõigusest ning arvestama lisaks menetlusosaliste taotlustele ka muid põhimõtteid nagu otstarbekus ja proportsionaalsus. Näiteks isiku kinnisesse asutusse paigutamise menetluses otsustab kohus ise, millised abinõud on vajalikud ning kui pikalt neid rakendada, kuigi ka seda menetlust saab algatada üksnes avalduse alusel (TsMS § 533)<sup>104</sup>. Samuti juurdepääsutee asjad, kus avaldaja ei saa nõuda juurdepääsu enda valitud kinnisasja kaudu, sest asja hagita menetluses lahendamise mõte ongi selles, et kohus kaasab menetluse kõik ümbritsevate kinnisasjade omanikud ja arvestab ka nende seisukohti. Järelikult saab nõuda juurdepääsutee kindlaksmääramist kohtu diskretsiooni kohaselt, mitte avalduses kirjeldatud juurdepääsutee kohtulikku kinnitamist.<sup>105</sup> Riigikohus selgitas, et selliselt tagatakse, et juurdepääsu nõudes ei tuleks menetluslikel põhjustel alustada uut menetlust mujalt kulgeva juurdepääsu kindlaksmääramiseks.<sup>106</sup>

Proportsionaalsus ja otstarbekuse põhimõtte sobivad iseloomustama ka isikuõiguste kaitse asjade menetlust. Lisaks tuleb silmas pidada isikuõiguste kaitse abinõude eesmärki: isikuõiguste preventiivne kaitse. Kui kitsendada seda eemärki vägivallaga seotud juhtumitele, siis on abinõu eesmärk eelkõige kaitse kehavigastuste tekitamise ja tervise kahjustamise eest parimal võimaliku moel ja kiiresti. Seetõttu on otstarbekas, et kohtul on vajadusel võimalus määrata ka kaitseabinõu, mida avaldaja taotlenud ei ole või määrata see taotletust rangematel tingimustel ilma, et selleks oleks vaja alustada uut menetlust. Isikuõiguste kaitse abinõude näol on tegu preventiivsete deliktiõiguslike kaitseabinõudega, mille eesmärk on tagada, et isik, kelle suhtes kaitseabinõusid kohaldatakse, ei rikuks tulevikus kaitstava isiku õigusi<sup>107</sup>, olenemata sellest, mida avaldaja pidas vajalikuks või oskas pidada avalduse esitamise hetkel, näiteks oma vähete õigusteadmiste tõttu. Lisaks ei ole kohus piiratud avalduses väljatoodud asjaoludega, vaid selgitab ise välja, milline on taotluse esitamise tinginud tegelik faktiline olukord. Viimane tuleneb uurimispõhimõttest ja kehtib kõigis hagita asjades. Seega on avalduse sisu tähendus menetluse eseme määramisel piiratud.<sup>108</sup> Ka see, et tegu on vaidlusasjaga, ei välista iseenesest, et kohus ei ole avaldusega seotud. Riigikohus on öelnud, et vaidlusasja puhul, mida lahendatakse hagita menetluses, ei ole kohus menetlusosaliste taotlustega seotud (TsMS § 477 lg 5).<sup>109</sup>

---

<sup>103</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.c.

<sup>104</sup> TsMS-Komm III/Kõve, Savvi, § 533, 3.7.1.

<sup>105</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.d.

<sup>106</sup> RKTkm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p 25.

<sup>107</sup> VÕS-Komm IV/Tampuu, Käerdi, § 1055, 3.2.

<sup>108</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus enne 11. ptk (lk 31 jj), 3.c.

<sup>109</sup> RKTkm 17.05.2010, 3-2-1-42-10, p 19.

Riigikohtu käsitluses on kohtul isikuõiguste kaitse abinõu määramisel suur kujundusõigus. Kohus peab konkreetselt määratlema need tingimused (piirangud), mida lähenemiskeelu adressaadil kaitstava isiku suhtes järgida tuleb<sup>110</sup>. Kohus peab arvestama juhtumi asjaolusid ja jälgima, et keeld ei riivaks puudutatud isiku õigusi rohkem kui see on keelu eesmärgist tulenevalt proportsionaalne.<sup>111</sup> Riigikohtu järgi on kohtul pädevus otsustada nii seda, kas avaldaja taotletud lähenemise keeld, selle ulatus ja kestus on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv, vajalik ja mõõdukas. Näiteks kas seatav keeld läheneda avaldaja kodule lähemale kui 300 meetrit vastab ülalnimetatule või piisab avaldaja isikuõiguste rikkumise vältimiseks väiksema ruumilise ulatusega piirangust.<sup>112</sup> Riigikohtu järgi on kohtu ülesanne ette näha ka need erandjuhud, millal lähenemiskeeld ei kehti või kehtib väiksemas ulatuses.<sup>113</sup> Analüüsi autorite hinnangul võib abinõu sobivuse kontroll hõlmata ka seda, et kohtul on õigus kehtestada taotletust rangem piirang, kui see on kohtu hinnangul isikuõiguste kaitseks vajalik, sobiv ja proportsionaalne. Niisiis on isikuõiguste kaitse asjas kohtul arvestatav diskretsiooniõigus ning lisaks menetlusosaliste taotlustele tuleb kohtul arvestada ka proportsionaalsuse põhimõttega ning potentsiaalselt puudutatud kolmandate isikute huvidega (nt alaealised lapsed). Ka õiguskirjanduses selgitatakse, et proportsionaalsuse põhimõtte järgimine on isikuõiguste kaitse asja keskne küsimus, mille üle otsustamine on kohtu kaalutusülesanne<sup>114</sup>.

Ka otstarbekuse kaalutlusel ei peaks kohus olema lähenemiskeelu asjas avaldusega seotud: kuidagi ei saa pidada mõistlikuks, et selle spetsiifilise kaasusgrupi asjades peaks ammendava õiguskaitse saamiseks korduvalt kohtusse pöörduma. See tooks kaasa selle, et tegelikkuses toimiva õiguskaitse saamine venib. Kui inimene on pöördunud oma subjektiivsete õiguste kaitseks kohtusse ja taotlenud „lähemiskeeldu“, pidades silmas, et „ma soovin vältida igasugust kontakti selle inimesega“, ja asjaolude ning tõendite järgi otsustades on selge, et tõhusa õiguskaitse jaoks on vaja määrata nii lähenemiskeeld kui kohakeeld ja/või suhtluskeeld, kuid kohus rahuldab avaldusega seotusest johtuvalt üksnes lähenemiskeelu taotluse, siis võib isikuõiguste rikkumine ikkagi aset leida ning soovitud õiguskaitse teenib kannatanu huve vaid osaliselt.

Eelnevale tuginedes on analüüsi autorid seisukohal, et isikuõiguste kaitse asjades ei ole maakohus<sup>115</sup> avaldusega seotud (vt ka TsMS § 656 lg 1 ja 2). Seda õigustab muu hulgas õigustatud ootus lihtsama, kiirema ja efektiivsema menetluse järele<sup>116</sup> ning tüüpilise taotleja õigusteadmiste tase. Ka isikuõiguste kaitse erisätete kommentaaride autorid leiavad, et lähenemiskeelu asjas ei ole kohus avaldusega seotud.<sup>117</sup> Nende hinnangul on kohtul lähenemiskeelu jt kaitseabinõude seadmise asjade lahendamisel lai diskretsiooniõigus ja seepärast võib abinõude seadmise avalduse ka osaliselt rahuldada või määrata avaldaja poolt taotletud meetmega võrreldes teistsuguse sisu või ajalise ja ruumilise ulatusega meetme.<sup>118</sup>

<sup>110</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.2.

<sup>111</sup> RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>112</sup> RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>113</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.3.

<sup>114</sup> VÕS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 3.8.

<sup>115</sup> TsMS-Komm/Järvekülg, Köve, § 3.3.1.a.

<sup>116</sup> TsMSE 208 SE, kommentaar 55.ptk-le, lk 147.

<sup>117</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 3.2.1.

<sup>118</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 3.10.

See seisukoht on kandunud üle ka kohtupraktikasse<sup>119</sup>. Niisiis ei saa isikuõiguste kaitse abinõude menetlemisel lähtuda üksnes avaldaja taotlusest, vaid kohtul on nendes asjades siiski vähemalt teatud määral täita nõ õigushoolekandeline ülesanne. Kohus peaks seega põhimõtteliselt saama rakendada ka selliseid abinõusid, mida taotletud ei ole ja määrata taotletust erineva, sh rangema, piirangu.

FamFG tunneb kaheksa avaldusi: (a) avaldus, mis on üksnes menetluse algatamise eeldus (*blasse Verfahrensvoraussetzung*); (b) avaldus, mis määrab ära kohtu sisulise otsuse selliselt, et otsus kas vastab osaliselt või täielikult avaldusele või see lükatakse tagasi (*zurückweisen*); kohus ei saa avalduse piire ületada ega määrata õiguskaitset, mida avaldaja taotlenud ei ole (*Sachentscheidung des Gerichts*).<sup>120</sup> Selles osas, millise avalduse liigiga on tegu GewSchG asjas, lähevad arvamused õiguskirjanduses mõnevõrra lahku. Ühe seisukoha järgi esitatakse tänu sellele, et asja lahendatakse FamFG sätete järgi, avaldusele madalamad nõuded ja seetõttu ei ole vajalik ka üksikasjalik sisuline avaldus (*Sachantrag*).<sup>121</sup> FamFG paindlik menetlus lihtsustab menetluse algatamist isegi niipalju, et järgida ei ole vaja ZPO §-s 253 sätestatud hagiavalduse vorminõudeid.<sup>122</sup> Teise seisukoha järgi jällegi ei ole avaldus GewSchG asjas ainult menetluse algatamise eeldus, vaid ühtlasi sisuline avaldus (*Sachantrag*).<sup>123</sup> Kuid sellele vaatamata on FamFG § 23 lg 1 nõudeid järgides lubatud esitada ka avaldus, milles konkreetse abinõu valik on jäetud kohtu määrata; avaldaja peab suutma need siiski formuleerida. Selle seisukoha järgi on kohus avaldusega põhimõtteliselt seotud, kuid selline seotus ei välista, et kohus võib sobivaid meetmeid määrates oma kaalutlusruumi laiendada (*Ermessensspielraum*).<sup>124</sup>

➔ Kaaluda sätestada kohtu õigus määrata abinõu, mida avaldaja ei ole taotlenud, kui see on kohtu hinnangul asjakohasem ja tõhusam avaldaja isikuõiguste kaitseks.

### 5.2.5. Uurimispõhimõte

Hagita asjade läbivaatamise korra olulisim erisus võrreldes hagemenetlusega on uurimispõhimõte<sup>125</sup> (TsMS § 5 lg 3 ja § 477 lg-d 5 ja 7).<sup>126</sup> TsMS § 477 lg 7 kohaselt peab kohus kontrollima avalduse vastavust seadusele ja avalduse tõendatust ning vajaduse korral nõudma avaldajalt tõendite esitamist või koguma neid omal algatusel. TsMS 5 lg 3 ls 1 kohaselt selgitab kohus hagita asjas ise asjaolud ja kogub vajalikud tõendid, kui seaduses ei ole ette nähtud teisiti. Seejuures ei ole kohus seotud menetlusosaliste esitatud taotluste ega asjaoludega ega nende hinnanguga asjaoludele (TsMS § 477 lg 5). Hagiasjas selgitab kohus asjaolusid ja kogub tõendeid üksnes seaduses ettenähtud juhtudel (TsMS § 5 lg 3 ls 2).

<sup>119</sup> TlnRgKm 19.20.2020, 2-18-1221, p 29.1 ja p 29.2.

<sup>120</sup> Keidel, FamFG/Sternal, § 23, 13 (via Beck-online).

<sup>121</sup> BeckOK FamFG/Schlünder, § 210, 3; FamFG Kommentar. H. Prütting, T. Helms. 4. Auflage 2018.

Ottoschmidt Verlag. FamFG § 210, 16.

<sup>122</sup> K. Schulte-Bunert, G. Weinreich. FamFG Kommentar. 2. Auflage, Luchterland 2010/Schulte-Bunert, FamFG sissejuhatus §-le 210 jj, 1.

<sup>123</sup> MüKoFamFG/Erbarth, § 210, 9 (via Beck-online).

<sup>124</sup> BeckOK BGB/Reinken, GewSchG § 1, 30.

<sup>125</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 1.

<sup>126</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg, Köve, § 5, 3.6.a.

Õiguskirjanduses selgitatakse, et sisuliselt on uurimispõhimõttega menetluses asjaolude selgitamisel ja tõendite kogumisel rollijaotus poolte ja kohtu vahel vastupidine võistleva menetluse põhimõtte kohaselt toimuvale hagimenetlusele.<sup>127</sup> Uurimispõhimõttest lähtuvat kohtu aktiivset rolli hagita menetluses on Riigikohus korduvalt rõhutanud.<sup>128</sup> Uurimispõhimõtte ei võta siiski menetlusosalistelt lahendi tegemiseks vajalike asjaolude esitamise ja tõendamise kohustust, üksnes kohtu roll tõendite kogumisel on aktiivsem kui hagimenetluses.<sup>129</sup> Kohus ei tohi piirduda üksnes asjaoludega, millele menetlusosalised tuginevad<sup>130</sup>, vaid peab välja selgitama, millised asjaolud arvestamist vajavad ja kuidas neid tõendada.<sup>131</sup> Uurimispõhimõtte peaks tagama, et kohus tõepoolest süüvib asja sisusse ega tee otsuseid pelgalt menetlusosaliste esitatu pinnalt, eriti kui kohus kahtleb, kas otsuse tegemiseks on kõik vajalikud asjaolud tõendatud.<sup>132</sup> Uurimispõhimõtte kohaldamise põhimõtteline tagajärg on see, et kohtul lasub vastutus asja sisuliselt õige lahendamise eest.<sup>133</sup> Ja seda nii vaidlusega kui ka vaidluseta hagita asjades – asjades, mille lahendamiseks on ette nähtud hagita menetlus, peab lõppastmes asja õige lahendamise tagama ikkagi kohus.<sup>134</sup>

Seega asjaolu, et tegu on vaidlusasjaga, ei tähenda, et selle asja lahendamisel uurimispõhimõtte ei kehti.<sup>135</sup> Uurimispõhimõtte kehtib kõigis hagita asjades.<sup>136</sup> Niisiis kehtib uurimispõhimõtte kahtlusteta ka isikuõiguste kaitse abinõude asjades. Kohtult nõuab isikuõiguste kaitse asjade lahendamine erilist tähelepanelikkust ja paindlikkust, samuti hoolsust kõigi asjast puudutatud isikute huvide kaalumisel, mis ühtlasi võib tähendada hagimenetlusest suuremat töö- ja ajakulu. Kannatanu jaoks tähendab uurimispõhimõtte eelkõige seda, et menetluses osalemine on lihtsam kui hagimenetluses.

#### 5.2.6. Kohtu selgitamiskohustus

Kohtulik selgitamiskohustus konkretiseerib poole õigust olla kohtumenetluses õiguslikult ära kuulatud ehk asja arutamise juures (PS § 24 lg 2). Just see kohtu ülesanne aitab menetluslikku ärakuulamisõigust ka tegelikult sisustada: kohtul tuleb jälgida nii seda, et pool saaks formaalse võimaluse kohtule midagi rääkida, kui seda, et kohtule esitatav oleks seotud vaidluse esemega.<sup>137</sup>

<sup>127</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg, Kõve, § 5, 3.6.a.

<sup>128</sup> RKTko 4.10.2012, 3-2-1-108-12, p 13 ja p 15; 16.09.2015, 3-2-1-77-15, p 10.

<sup>129</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.3.b.

<sup>130</sup> Nii ka VÕS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.2.

<sup>131</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>132</sup> TsMS-Komm III/Kõve, Savvi, sissejuhatus 54. ptk, 5.c (lk 380); RKTkm 19.02.2014, 3-2-1-155-13, p 42.

<sup>133</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>134</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>135</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>136</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, sissejuhatus 11. osale (lk 31 jj), 3.1.c.

<sup>137</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. Juridica 9/2018, lk 630.

Kohtulik selgitamiskohustus tuleneb eelkõige TsMS § 328 lõikest 2, § 329 lõikest 3, §-st 351 ja § 392 lg-st 1.<sup>138</sup> Selgitamiskohustuse sisu võib laias laastus jagada kaheks – poolte seisukohtade, taotluste ja kohaldatava õiguse väljaselgitamine ning millegi selgitamine menetlusosalistele. Esimene aitab kohtul menetlust juhtida ja õigust mõista ning teine aitab menetlusosalistel mõista nende õiguslikku ja menetluslikku olukorda.<sup>139</sup> Nõude kvalifitseerimisel tuleb kohtul ka selgeks teha, milliseid asjaolusid peavad pooled tõendama.<sup>140</sup> Hagita asjades, kus kehtib uurimispõhimõte, on kohtul ka kõrgendatud selgitamiskohustus ning sellele vastav õigus nõuda omal algatusel menetlusega seotud isikutelt informatsiooni esitamist ja tõendite kättesaadavaks tegemist.<sup>141</sup> Kohtu aktiivne roll hõlmab ka tõendamiskoormuse jaotumise selgitamist ning tõendite piisavuse ja asjakohasuse vaagimist.<sup>142</sup> Kui kohtu hinnangul on poole nõuded ebaselged, siis juhib kohus eelmenetluses sellele tähelepanu ning annab võimaluse nõuete selgitamiseks. TsMS § 340<sup>1</sup> kohaldamisega täidab kohus üldjuhul ka tsiviilkohtumenetluses kehtivat selgitamiskohustust.<sup>143</sup>

Selgitamiskohustuse täitmine väldib ka üllatuslikke otsuseid.<sup>144</sup> Tavapärasest suuremat tähtsust omab asjaolude väljaselgitamine hagita menetlustes, kus kohus ei ole seotud avalduses või vastuväidetes esitatud taotlustega.<sup>145</sup> Eespool järeldasime, et lähenemiskeelu asjas ei ole kohus avaldusega seotud. Samas ei tähenda aga tõendite kogumine uurimispõhimõttele tuginedes seda, et kogutud tõendid võiks jätta poolele teatavaks tegemata või nende suhtes poolte seisukohad kuulamata.<sup>146</sup> Seega tuleb hagita menetluses selgitamiskohustuse täitmisel arvestada uurimispõhimõttest tulenevaid erisusi, ületamata siiski ausa menetluse põhimõttest tulenevaid piire kohtulikule aktiivsusele.<sup>147</sup>

Isikuõiguste kaitse abinõude rakendamise asjades on selgitamiskohustusel asja eripära tõttu eriline tähendus. Ühest küljest aitab see kaasa õigusrahu saavutamisele. Näiteks on ühes kohtuasjas märgitud, et pärast kohtu selgitust sai ka avaldaja aru, et puudutatud isiku käitumine ei ole nii ohtlik või ähvardav, et tuleks piirata puudutatud isiku liikumist avalikes kohtades.<sup>148</sup> Teisest küljest seab see vähemalt teatud juhtudel – nii palju kui on erinevaid juhtumeid, on ka erineva õigusteadlikkuse ja taustaga avaldajaid – kohtule täiendava ülesande. Nimelt võib teatud isikukaitse õiguste asjas olla asjakohane sõnastada menetlusdokument võimalikult **lihtsas keeles**, et sellest saaks aru ka õigushariduseta inimene. Mõistagi ei oma kohtumenetluse keel ja toon õiguslikku tähendust ega kujuta endast menetlusõiguse normi rikkumist; sel eesmärgil ei ole ka vaja ka seadusi muuta. Küll aga tasub selgitamiskohustuse täitmisel silmas pidada, et näiteks vägivalda ja ahistamise ohver võib vajada oma õiguste eest seismisel rohkem tuge kui tavapärase menetlusosaline. Ainuüksi kohtule avalduse esitamine võib olla kannatanu jaoks suur eneseületus. Kui kohtust tuleb

<sup>138</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. *Juridica* 9/2018, lk 631.

<sup>139</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.1.1.a.

<sup>140</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. *Juridica* 9/2018, lk 631-632.

<sup>141</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Kõve, § 5, 3.6.c.

<sup>142</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. *Juridica* 9/2018, lk 631.

<sup>143</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Kõve, § 340<sup>1</sup>, 1.

<sup>144</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.1.1.a.

<sup>145</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.5.2; RKTkm 16.02.2011, 3-2-1-149-10, p 15.

<sup>146</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.5.2; RKTkm 7.05.2014, 3-2-1-33-14, p 20.

<sup>147</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.5.2.

<sup>148</sup> TMKm 24.01.2020, 2-19-16328.

vastuseks rasvases tekstis ja allajoonitud formaalne ja paragrahvide- ja õigusmõistete rohke dokument, milles rõhutatakse, et abinõu, mida avaldaja taotleb, on äärmuslik meede, mida kohaldatakse erandlikel asjaoludel<sup>149</sup> ja palutakse märkida hagi ese, hagi alus ja menetlusosaliste ring lähtudes proportsionaalsuse põhimõttest<sup>150</sup> võib see vaatamata selle sisu õiguslikule korrektsusele aidata kaasa õiguskaitsest loobumisele, ja vähemalt kaudselt ka vägivallajuhtumite asetleidmisele.

Kohtupraktikas on märgata, et kohtud selgitavad menetlusosalistele nende õigusi üha rohkem ja põhjalikumalt. Näiteks lahendis, millega keelati isal emaga suhelda ning lapsega suhtlemiseks erandit ei tehtud, selgitas kohus, et juhul, kui lähenemiskeelu saajal peaks tekkima soov oma lapsega suhelda, saab ta, arvestades lapse vanust, suhelda temaga vahetult, pöörduda elukohajärgse kohaliku omavalitsuse poole, kes saab aidata lapsega suhtlemist korraldada või esitada kohtule avalduse suhtluskorra kindlaksmääramiseks. Ühtlasi rõhutas kohus, et kui lähenemiskeelu saaja käitumine paraneb sedavõrd, et see ei kahjusta enam avaldajat, siis on TsMS § 480 lg 1 järgi võimalik määrust ka varem muuta. Kohus selgitas, et selleks tuleb esitada kohtule vastav avaldus.<sup>151</sup> Teise näitena võib tuua lahendi, milles kohus palub selgitada, kas lähenemiskeeldu taotletakse avaldaja või avaldaja alaealiste laste kaitseks, ja milles on ühtlasi ära toodud, et kui avaldus on esitatud laste nimel, on vaja esitada kohtule volikiri, millest nähtub, et avaldaja võib sellise taotluse esitada ja lapsi kohtus esindada. Kohus juhtis tähelepanu sellele, et avaldaja lapsed on täiskasvanud ja et avaldaja saab olla üksnes laste lepinguline esindaja. Ühtlasi selgitas kohus, et kui avaldaja on esitanud avalduse laste nimel, on kohtule esitatud kolme erineva isiku poolt kolm avaldust ja igalt avalduselt tuleb riigilõivuseaduse § 59 lg 5 järgi tasuda eraldi riigilõiv 50 eurot, ehk kokku 150 (50 + 50 + 50) eurot.<sup>152</sup> Samuti tuleb kohtupraktikas ette, et kohtud selgitavad, et asjaolude muutumise korral võib rakendatud kaitsemeetme tühistada või seda muuta<sup>153</sup>, selgitavad, miks on vaja avaldusele lisada vastaspoole kontaktandmed<sup>154</sup> ja hoiatavad, et kui puudusi tähtjaks ei kõrvalda, jäetakse avaldus menetlusse võtmata<sup>155</sup>.

Samas on ka üksikuid näiteid, kus kohus oleks võinud oma selgitustes olla konkreetsem. Nii näiteks ei piisa selgituskohustuse täitmiseks üldsõnalisest viitest, et avaldusest nähtuv nõue on ebaselge või et esitada tuleb kõik vajalikud tõendid. Menetlusosalisele tuleks selgitada konkreetse taotluse asjaolude pinnalt, kuidas ta oma taotlust peaks täiendama. Kas siis selgitada lähemalt, milliseid asjaolusid tuleb avaldajal konkretselt kohtule kirjeldada või milliseid tõendeid esitada. Näiteks et kehavigastuste tekitamise tõendamiseks tuleb esitada seda tõendavad fotod või ambulatoorne epikriis. Nii palub kohus puuduste kõrvaldamises määruses märkida, mitmel korral ja millal on puudutatud isik avaldajale ähvardava sisuga e-

---

<sup>149</sup> VMKm 26.04.2019, 2-19-5525/2.

<sup>150</sup> TMKm 21.05.2018, 2-18-6137.

<sup>151</sup> TMKm 4.09.2019, 2-19-7596.

<sup>152</sup> TMKm 24.05.2019, 2-19-7596/4. – Selles osas, kas riigilõivu tasutakse avalduse või avaldajate järgi, on kohtupraktika erinev. Omaette küsimus on see, kuidas mõjutab riigilõivu suurus õiguskaitse kättesaadavust. Võrdluseks – avalduse esitamisel hagita perekonnaasjas tasutakse riigilõivu 10 eurot (RLS § 59 lg 7) ja halduskohtusse kaebuse esitamise eest 15 eurot (RLS § 60 lg 1). Kui arvestada siia juurde muud kohtumenetlusega potentsiaalselt kaasnevad kulud (esindaja), siis võib menetlus kujuneda väga kulukaks.

<sup>153</sup> TrtRgKm 23.03.2018, 2-18-484; PMKm 2.02.2017, 2-16-18434.

<sup>154</sup> TMKm 24.09.19., 2-19-14556, p 4.

<sup>155</sup> HMKm 20.06.2017, 2-17-7615.

kirju ja sõnumeid saatnud ja palunud tuua välja e-kirjade ning sõnumite sisu<sup>156</sup> või esitada politseile tehtud avalduste koopiad, kõneeristuse, ähvardavate ja ebasobivate sõnumite väljatrukid jne<sup>157</sup>.

Õiguskirjanduses leitakse, et kohus peaks selgitamiskohustust täitma olenemata sellest, et TsMS seda otseselt ei nõua.<sup>158</sup> Kindlasti peaks kohus selgitama istungile mitte-ilmumise ja vastuväidete mitte-esitamise tagajärgi ning õiguslike tagajärgede erisust hagist (avaldusest) loobumise ja hagi (avalduse) tagasivõtmise vahel enne määruse tegemist. Kvalifitseerimis- ja selgitamiskohustuse ulatus oleneb muuhulgas nii konkreetse vaidluse asjaoludest kui ka sellest, kas pooli esindavad menetluses advokaadid.<sup>159</sup>

### 5.2.7. Vahekokkuvõte

Alates 2006. a on isikuõiguste kaitse asju võimalik menetleda ka hagita menetluses. Põhjus, miks seadusandja pidas vajalikuks menetleda isikukaitse õiguse asju hagita menetluses, seisnes selles, et hagita menetlus on avaldajale lihtsam ja kiirem menetlus ega eelda temalt nii aktiivset menetluses osalemist kui hagimenetlus. Täna jõuavad isikuõiguste kaitse asjad hagimenetlusesse haruharva.

Hagita menetluse menetluspõhimõtted, eelkõige uurimiskohustus, võimaldavad menetleda isikuõiguste kaitse asju paindlikult, isikuõiguste kaitse eesmärgist ja konkreetsest üksikjuhust lähtuvalt. Kohtul on hagita menetluses menetluse juhtimisel aktiivne roll, sh selgitada menetlusosalistele, millised asjaolud tuleb kohtu ette tuua ja kuidas neid tõendada. Kuigi kannatanu peab ise näitama üles aktiivsust menetluse algatamiseks ja tegema menetluse käigus kohtuga koostööd, vastutab asjaolude väljaselgitamise eest lõppastmes kohus. Kohtu ülesanne on tagada, et isikuõiguste kaitse abinõu on sobiv, vajalik ja proportsionaalne. Seejuures on kohtul asja menetlemisel, sh konkreetse abinõu kujundamisel, suur kaalutusõigus.

Asja lahendamiseks vajalikud menetlusnormid paiknevad seaduse eri osades: isikuõiguste kaitse erisätted, hagita menetluse üldsätted, perekonnasuhtega seotud vaidluse korral ka hagita perekonnaasjade erisätted, ning hagimenetluse sätteid. Võib täheldada, et normide paiknemine TsMS eri osades tekitab mõningaid raskusi ja akadeemilisi erimeelsusi, kuid tegu ei ole selliste takistustega, mille tõttu oleks vältimatult vaja seadust muuta.

Kuigi enamus esilekerkinud probleemidest on õiguskirjanduse ja kohtupraktika toel kõrvaldatavad, võib selguse ja õiguse rakendamise lihtsustamise huvides kaaluda menetlusõigustiku täiendamist järgmiste põhimõtetega:

- Isikuõiguste kaitse abinõu asjade menetlemisel hagimenetluses kohalduvad hagita menetluse sätteid;
- Hagimenetluses ja iseseisva nõudena hagita menetluses algatatakse isikuõiguste kaitse abinõu menetlus üksnes avalduse alusel;

<sup>156</sup> TMKm 4.09.2018, 2-18-12874.

<sup>157</sup> TMKm 7.06.2018, 2-18-8740.

<sup>158</sup> TsMS-Komm II/Parrest, § 424, 3.1.e.

<sup>159</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. Juridica 9/2018, lk 633.



- Isikuõiguste kaitse asjades võib kohus valida ka sellise meetme, mida avaldaja ei ole taotlenud ja kujundada selle tingimusi avaldusest erinevalt.

### 5.3. Menetluse algatamine

#### 5.3.1. Menetluse algatamisest üldiselt

TsMS ei reguleeri seda, kellel on õigus esitada lähenemiskeelu avaldus. Avalduse esitamiseks õigustatud isik tuleneb materiaaõigusest. VÕS § 1055 lg 1 järgi on selleks kannatanu või isik, keda ähvardati (vt ka eespool ptk 5.2.3).<sup>160</sup> Esialgset õiguskaitset saab kohus rakendada ka omal algatusel (TsMS § 546).

Nagu hagimenetluse puhul, peab kohus ka hagita menetluses enne avalduse menetlusse võtmist kontrollima, kas asja menetlemise eeldused on täidetud. See hõlmab üldist kohtualluvuse ja menetlusosaliste tsiviilkohtumenetlusõigusvõime ja -teovõime kontrolli, aga ka muid asjaolusid, mis võivad TsMS § 371 ja § 477 lg 1 järgi olla avalduse menetlusse võtmisest keeldumise aluseks.<sup>161</sup> Hagita menetluses peab kohus kontrollima avalduse vastavust seadusele ja avalduse tõendatust ka juhul, kui avalduse kohta ei ole esitatud vastuväidet (TsMS § 477 lg 7). Riigikohtu püsiva praktika järgi on hagi menetlusse võtmisest keeldumise alused kohaldatavad ka hagita menetluses.<sup>162</sup>

Menetlusosalistele tuleb avaldusest teatada (TsMS § 393)<sup>163</sup>. Menetlusdokumentide edastamise viisi valib kohus, kusjuures hagita menetluse üldsätete järgi tuleb menetlusdokumendid kätte toimetada üksnes juhul, kui see on seaduses ette nähtud (TsMS § 477 lg 9). Siinkohal tuleb lähtuda sellest, miks on kättetoimetamine ette nähtud hagimenetluses ja kas samad põhjused on arvestatavad ka hagita menetluses.<sup>164</sup> Kuna lahend isikuõiguste rikkumise asjas võib kaasa tuua puudutatud isiku põhiõiguste piiramise, tuleb talle tagada võimalus viibida oma kohtuasja arutamise juures ja olla ära kuulatud, see on vajalik ka asjaolude väljaselgitamiseks. Näide praktikast: kätte toimetatakse avaldus ja menetlusse võtmise määrus.<sup>165</sup>

Kui avaldajal on huvi oma elukoha saladuses hoidmise vastu, näiteks seetõttu, et ta viibib varjupaigas, võib kohus piirata puudutatud isiku õigust toimikuga tutvuda ja sellest ärakirju saada (TsMS § 59 lg 1<sup>1</sup>). Kuna õigus toimikuga tutvuda tuleneb põhiseaduslikust õigusest olla oma kohtuasja arutamise juures ja õigusest ausale menetlusele<sup>166</sup>, võib menetlusosalise õigust toimikuga tutvuda piirata üksnes eriti kaalukate vastuhuvide korral. Õiguskirjanduse järgi on kaitse otsimine vägivalda eest selline ülekaalukas vastuhuvi. Toimikuga tutvumist

<sup>160</sup> Nii ka TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.2.2.2.

<sup>161</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.2.1.b.

<sup>162</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.2.1.b. joonealune märkus nr 124.

<sup>163</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.1.3.a.

<sup>164</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.7.2 ja 3.7.1.a.

<sup>165</sup> Sellise määruse tegemist võiks selguse huvides eelistada. – TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 476, 3.3.3.b; TMKm 10.09.2018, 2-18-1349.

<sup>166</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 59, 3.1.

tuleks piirata nii vähe kui võimalik, tutvujale on võimalik anda dokumente tutvumiseks valikuliselt, teha talle menetlusest kokkuvõtte<sup>167</sup>; mõeldav on ka avaldaja aadressi eemaldamine või tähemärkidega asendamine.

Asja õigele lahendamisele aitab kaasa kohtu õigus kaasata menetlusosalisi omal algatusel (TsMS § 198 lg 3) ja õigus kuulata ära ka avaldaja ning puudutatud isiku lähedased, kohaliku omavalitsuse esindaja vm isikud (TsMS § 545). Kuna isik ei ole menetlusosaline ainuüksi seetõttu, et ta tuleb seaduse kohaselt ära kuulata, tuleb kohtul hagita menetluses ühtlasi menetlusosaliste ringi iga menetluse puhul välja selgitada. Riigikohtu järgi tuleb iga menetluse puhul hinnata, kas ja millises ulatuses toob menetlusse kaasamine kaasa õiguse määruse peale edasi kaevata.<sup>168</sup>

### 5.3.2. Nõuded avaldusele ja kohtupraktika

#### 5.3.2.1. Kohtupraktika ülevaade: avalduse vorm ja sisu

Kohtupraktika analüüs näitab, et üle 60% maakohtusse esitatud isikukaitse abinõu taotlustest on selliste puudustega, mis takistavad avalduse menetlusse võtmist, kuid mida on võimalik kõrvaldada. Sellisel juhul ei keeldu kohus avalduse menetlusse võtmisest, vaid annab menetlusosalisele võimaluse need puudused teatud tähtaja (enamasti 7–14 päeva) jooksul kõrvaldada ja jätab avalduse seniks käiguta (TsMS § 340<sup>1</sup>).

Analüüsitud lahendite pinnalt saab välja tuua eelkõige järgmised puudused:

- Avaldus on käsitsi kirjutatud<sup>169</sup> või e-kirjaga saadetud<sup>170</sup>
- Märkimata on jäänud või on valesti märgitud avaldaja ja/või puudutatud isiku isikukood või selle puudumisel sünniaeg<sup>171</sup>
- Märkimata on jäänud avaldaja ja/või puudutatud isiku elukoha aadress ja muud kontaktandmed<sup>172</sup>
- Täpsustamata on konkreetne tegevus, millest lähenemiskeelu saaja peaks hoiduma<sup>173</sup>
- Märkimata on jäänud töökoha asukoht, kuhu läheneda ei tohi<sup>174</sup>
- Märkimata on, kas soovitakse ka suhtluskeeldu<sup>175</sup>
- Märkimata on lähenemiskeelu ulatus meetri täpsusega<sup>176</sup>
- Märkimata on lähenemiskeelu soovitud tähtaeg

<sup>167</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 59, 3.2.b.

<sup>168</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 393.

<sup>169</sup> VMKm 10.04.2019, 2-19-5525/2; TMKm 22.05.2019, 2-19-7566/5.

<sup>170</sup> TMKm 8.01.2020, 2-19-20980. Kõnealusel asjas selgus hiljem, et avalduses märgitud isik ei ole seda e-kirja ise saatnud. Kohus järeldas sellest, et ta ei soovi enam avalduse menetlemist.

<sup>171</sup> TMKm 13.01.2020, 2-19-18644.

<sup>172</sup> TMKm 28.08.2019, 2-19-8623. Kõnealusel asjas on avaldaja söögikoha pidaja, kes taotleb lähenemiskeeldu kliendi suhtes, kelle elukohta ta ei tea (ja on nii ka kohtule avaldanud).

<sup>173</sup> TMKm 22.05.2019, 2-19-7566/5.

<sup>174</sup> TMKm 4.09.2019, 2-19-7596/2.

<sup>175</sup> HMKm 13.10.2017, 2-17-12398.

<sup>176</sup> TMKm 7.06.2018, 2-18-8740.

- Täpsustamata on lähenemiskeelu vajadus<sup>177</sup>
- Esitamata on lähenemiskeelu taotluse aluseks olevad asjaolud<sup>178</sup>, mitme isiku korral on jäänud need igauhe suhtes eraldi välja toomata<sup>179</sup>
- Esitamata on tõendid esitatud asjaolude tõendamiseks ning selgitus, millise tõendiga millist asjaolu tõendada soovitakse<sup>180</sup>
- Tasumata on riigilõiv või on esitamata andmed selle tasumise kohta
- Avaldusest ei nähtu, kelle kaitseks lähenemiskeeldu taotletakse, näiteks kas avaldaja või avalduses märgitud alaealise<sup>181</sup> või täisealise<sup>182</sup> lapse kaitseks või millise isiku kaitseks mitmest<sup>183</sup>
- Tähelepanuta on jäänud, et vanemate õigus lapsi esindada lõpeb laste täisealiseks saamisega, nt on puudu vanema kui 18-aastase lapse avalduselt tema allkiri<sup>184</sup>
- Avaldus ja avalduse lisad (tõendid) ei ole esitatud eesti keeles, nagu nõuab TsMS § 32 lg 1

Enamasti on avaldusel mitu puudust. Umbes 60% juhtudest oli ühel taotlused vähemalt kolm puudust alljärgnevast loetelust. Põhilised puudused (ligikaudselt):

- 50% avaldusest ei nähtu faktilised asjaolud
- 50% esitamata või märkimata on tõendid
- 50% nõue on ebaselge
- 40% puuduvad menetlusosaliste kontaktandmed (avaldaja, puudutatud isik või tunnistaja)
- 30% märkimata on lähenemiskeelu ruumiline, ajaline, geograafiline ulatus
- 20% ei ole avaldus esitatud masin- või arvutikirjas, on allkirjastamata või tõlkimata

Analüüsitud lahenditest üle 60% juhtudest on tasumata riigilõiv või ei ole esitatud andmeid selle tasumise kohta, kusjuures 13% juhtudest oli see ainus käiguta jätmise põhjus.

Puudused kõrvaldati veidi üle 50% juhtudel, ülejäänud juhtudel loobus avaldaja menetluse jätkamisest. Käesoleva töö raames ei analüüsita, millisel põhjusel otsustas avaldaja puudusi mitte kõrvaldada. Ühel korral on avaldaja puuduste kõrvaldamise määrusele vastanud nii: „Teade (puuduste kõrvaldamise määrus – toim) käes, edasi ei soovi minna sellega, pole mõtet, nagu välja tuli teie tagasisidest.“<sup>185</sup> Asja materjalidest ei saa teha veenvat järeldust, kas avaldaja loobus õiguskaitsest seetõttu, et ta pidas menetlust liiga kulukaks, tal ei olnud esitada tõendeid või seetõttu, et ta mõistis, et oma huvide kaitseks sobib paremini mõni teine

<sup>177</sup> PMKm 5.06.2019, 2-19-7275.

<sup>178</sup> TMKm 13.01.2020, 2-19-18644; HMKm 26.04.2018, 2-14-55708.

<sup>179</sup> HMKm 13.10.2017, 2-17-12398.

<sup>180</sup> TMKm 13.01.2020, 2-19-18644.

<sup>181</sup> HMKm 12.09.2019, 2-19-13235.

<sup>182</sup> HMKm 18.09.2018, 2-18-13055.

<sup>183</sup> TMKm 23.08.19, 2-19-11276.

<sup>184</sup> PMKm 6.03.2017, 2-17-3155, p 1.1.

<sup>185</sup> PMKm 5.06.2019, 2-19-7275/5. Kõnealus esitas palus kohus täpsustada avaldaja elukoha andmeid, lähenemiskeelu vajadust ning seda, mida avaldaja mõistab lähenemiskeelu all ning mida ta peab silmas sotsiaalvõrgustikus ja telefonis suhtlemise piiramisel all (kuid tasutud oli riigilõiv ja esitatud digisuhtluse kuvatõmmised).

nõue või sootuks kohtuväline lahendus. Nendel juhtumitel, mil kohus on asja sisuliselt menetlenud ja jätnud avalduse rahuldamata, peatume ptk-s 5.7.1.

### 5.3.2.2. Avalduse sisu- ja vorminõuded

TsMS § 477 lg 1 kohaselt vaatab kohus hagita asja läbi hagimenetluse sätete kohaselt, arvestades hagita menetluse kohta sätestatud erisusi. TsMS isikuõiguste kaitse asjade osa avalduse vormile ja sisule erisätteid ette ei näe<sup>186</sup>, mistõttu saab lähenemiskeelu jt abinõude rakendamisel sisustada avaldusele esitatavaid nõudeid hagiavalduse sätete alusel hagita menetluse eripära arvestades.

Avaldus hagita menetluse algatamiseks, sh isikuõiguste kaitse asja algatamiseks, on menetlusedokument, mille vormile kohaldatakse TsMS 38. ptk sätteid (§-d 334–340<sup>1</sup>).<sup>187</sup> See tähendab, et ka isikuõiguste kaitse asja avalduse puhul tuleb lähtuda **hagiavalduse vorminõuetest**, eelkõige:

- hagiavaldus selgesti loetavas masina- või arvutikirjas A4 formaadis ja võimaluse korral ka elektrooniliselt (TsMS § 334) või ainult elektrooniliselt (TsMS § 336). Seadus ei luba esitada hagi suuliselt<sup>188</sup> ega telefoni teel;
- kohtu nimetus (TsMS § 338 lg 1 p 2);
- menetlusosaliste ja nende esindajate (kui on) nimed, isikukoodid (selle puudumisel sünniajad), aadressid ja sidevahendite andmed (TsMS § 338 lg 1 p 1 ja lg 2). Kui menetlusosaline ei tea teise menetlusosalise aadressi või muid andmeid, siis tuleb menetlusedokumendis märkida, mida ta on andmete saamiseks teinud (TsMS § 338 lg 3);
- menetlusedokumendi lisade nimekiri, sh esindaja volikiri (kui esindaja ei ole advokaat) ja riigilõivu või kautsjoni tasumist tõendavad või kontrollimist võimaldavad andmed või taotlus menetlusabi andmiseks või tõend selle andmise kohta (TsMS § 338 lg 1 p 7, § 339);
- menetlusosalise või tema esindaja allkiri, elektroonilise dokumendi puhul digiallkiri või muu isikusamasust tuvastamist võimaldav tunnus, nagu kirjas TsMS §-s 336 (TsMS § 338 lg 1 p 8);
- nõutav arv hagi ja selle lisade ära kirju (TsMS § 340 lg 1), va kui dokumendid esitatakse elektrooniliselt (TsMS § 340 lg 2<sup>1</sup>) või avaldaja advokaat esitab need ise teisele poolele ja teatab kohtule (TsMS § 340 lg 3) või need on teisel poolel olemas ja avaldaja selgitab kohtule, miks ta nii arvab (TsMS § 340 lg 2);
- hagiavaldus peab olema eestikeelne (TsMS § 32 lg 1 ja § 33 lg 1), dokumentaalse tõendi tõlkest saab loobuda, kui tõendi tõlkimine on selle sisu või mahtu arvestades ebamõistlik ja teised menetlusosalised ei vaidle muukeelse tõendi vastuvõtmise vastu.

Hagiavalduse **sisu** on reguleeritud TsMS §-s 363. Selle järgi märgitakse hagiavalduses lisaks eespoolnimetatud vorminõuetele:

- hageja selgelt väljendatud nõue (hagi ese);

<sup>186</sup> Näiteks on TsMS §-s 482 sätestatud nõuded maksekäsu kiirmenetluse avaldusele.

<sup>187</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 476, 3.2.4.a.

<sup>188</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 363, 3.1.1.c.

- hagi aluseks olevad faktilised asjaolud elusündmuse kohta (hagi alus);
- tõendid, mis kinnitavad hagi aluseks olevaid asjaolusid, viidates konkreetselt, millist asjaolu millise tõendiga tõendada soovitakse;
- kas hageja on nõus asja kirjaliku menetlusega või soovib asja läbivaatamist kohtuistungil;
- hagihind, kui hagi ei ole suunatud kindla rahasumma maksmisele;
- esindaja andmed jt §-s 363 loetletud nõuded.

Õiguskirjanduses leitakse hagita menetlust üldiselt kommenteerides, et konkreetsed andmed, mida avaldus hagita menetluse alustamiseks sisaldama peab, on iga hagita asja puhul erinevad ja reguleeritud erisätetega või tuletavad asja olemusest. Minimaalselt peab avaldusest nähtuma **kohtu nimetus, avaldaja isik ja avalduse esitamise eesmärk** koos selle aluseks olevate **faktiliste asjaoludega**.<sup>189</sup> Eespool selgitasime, et isikuõiguste kaitse asjad on oma olemuselt vaidlusasjad, mis on oma olemuselt võrreldavad õigusemõistmisega hagimenetluses<sup>190</sup>, mistõttu on hagimenetluse sätted nende asjade menetlemiseks põhimõtteliselt sobivad.

Samas selgitatakse, et hagita menetluses kehtivat uurimispõhimõtet arvestades on nõuded avalduse sisule madalamad kui hagimenetluses, sest oluliste asjaolude väljaselgitamise kohustus lasub kohtul. Samuti ei ole kohus alati seotud avalduses esitatud taotlustega. Siiski peab avaldus määratlema menetluse eseme piisavalt konkreetselt, et see oleks teistest sama liiki asjadest eristatav.<sup>191</sup> Menetlusedokumendi sisuliste ning vormiliste puuduste leebem hindamine ei tähenda, et kohus peaks menetlema taotlust, mille sisu jääb kohtule täiesti arusaamatuks või mille on esitanud isik, kelle isikusamasuses või esindusõiguses pole kohtul võimalik veenduda. Uurimiskohustust täites tuleks kohtul püüda menetlusosalise soov (so taotluse sisu) välja selgitada ja aidata muuta avaldus menetluskõlblikuks. Kui tekib kahtlus, et isik pole võimeline oma õigusi ise kaitsma (või poleks tõenäoliselt võimeline menetlusedokumendi puudusi iseseisvalt kõrvaldama), tuleb kohtul selgitada isikule ka riigi õigusabi taotlemise võimalusi ja korda (vt TsMS § 217 lg 8 komm-d).<sup>192</sup> Saksa õiguses on GewSchG avaldusele seatud nõuded madalamad kui hagiavaldusele seatud nõuded.<sup>193</sup>

Kohtupraktika analüüs näitab, et kohtud seavad isikukaitse abinõu rakendamise avaldusele kõrged, hagiavaldusega võrdsed nõuded ja ootavad avaldajalt selget kaitsemeetme valikut ja selle üksikasjalikke tingimusi. Sageli oodatakse taotlejalt sisuliselt lahendi resolutsiooni ettepanekut, mis eeldab vägivalla või ahistamise ohvriks langenud isikult õigusteadmistega isikuga võrdset ettevalmistust. Kohtupraktikast võib tuua näiteid, kus avaldajale selgitakse, et tema avalduse resolutsioonile esitatakse samad nõuded, mis kohtulahendi resolutsioonile ning et avalduse resolutsioon peab olema täidetav ja arusaadav ka ilma avalduse/lahendi muud osa nägemata.<sup>194</sup> Ette on tulnud sedagi, et kohus palub esitada avaldaja taotluse

<sup>189</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 476, 3.2.4.b.

<sup>190</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, sissejuhatus 11. osale, 1.3.

<sup>191</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 476, 3.2.4.b.

<sup>192</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 340<sup>1</sup>, 3.2.2.i.

<sup>193</sup> Schulte-Bunert, Weinreich/Schulte-Bunert, FamFG sissejuhatus 7.osale „Vägivalla ennetamise asjad“, 1.

<sup>194</sup> VMKm 13.01.2020, 2-20-522.

avalduse resolutsiooni muust tekstist eristuvalt.<sup>195</sup> See tekitab kahtluse, kas menetlus on avaldajale lihtsam ja eeldab avaldajalt väiksemat aktiivsust võrreldes hagimenetlusega, mis oli iseenesest TsMS eelnõu seletuskirja järgi põhjus, miks lähenemiskeelu asjad hagimenetlusest hagita menetlusse tõsteti.<sup>196</sup> Seda enam, et isikuõiguste kaitse asjas peab kohus asjaolud ise välja selgitama (TsMS § 477 lg 7) ja menetlusosalised igal juhul ära kuulama (TsMS § 545). Liiga kõrged nõuded võivad vähendada õiguskaitse kättesaadavust.

Nagu eespool mainitud, ei analüüsi käesolev töö põhjuseid, miks avaldaja eelistab puuduste kõrvaldamisele menetlust mitte jätkata. Tähelepanuta ei saa siiski jätta, et isikukaitse abinõude taotlejate seas on ka neid, kelle puhul on risk õiguskaitsest loobuda suurem kui kohtuspeõrdujate puhul tavaliselt, eeskätt peame silmas vägivalla ohvreid (vt ka kohtu selgitamiskohustuse kohta ptk 5.2.6).

### Selge nõue

Vastavalt TsMS §-le 340<sup>1</sup> (TsMS § 477 lg 1) toovad avaldusel esinevad suuremad puudused hagita asjades kaasa asja käiguta jätmise kuni puuduste kõrvaldamiseni<sup>197</sup>. Kõrvaldamist vajav puudus võib esiteks olla see, kui hageja nõue ei ole piisavalt täpne või selge, et asja saaks menetleda.<sup>198</sup> Haginõue on piisavalt selgelt väljendatud, kui see kirjeldab konkreetselt esitatud nõuet, seab seeläbi kohtuliku otsustusruumi piirid, toob välja soovitava otsuse sisu ja piirid, ei sisalda välditavaid ebatäpsusi, mis veeretaksid hagejal lasuva menetluse kaotamise riski kostja kanda, ning on lõpuks täitemenetluses jätkuva vaidluseta täidetav. Järelikult on nõuded, millele hagiavalduses esitatud hagi ese peab vastama, kõrged.<sup>199</sup>

Hagita menetluses peab kohus TsMS § 477 lg 7 järgi kontrollima avalduse vastavust seadusele ja avalduse tõendatust ka juhul, kui avalduse kohta ei ole esitatud vastuväiteid. Isikuõiguste kaitse erisätete kommentaarides leitakse lisaks, et kohtul tuleb nii hagimenetluses kui ka hagita menetluses selgitada välja avaldaja nõuded ja menetlusosaliste seisukohad, nagu näeb ette TsMS § 392 lg 1 p 1.<sup>200</sup> Avaldaja nõude välja selgitamata jätmine on oluline menetlusõiguse normi rikkumine.<sup>201</sup> Saksa õiguses peab kannatanu suutma selgelt ja konkreetselt avaldada eesmärki, mida ta avaldusega soovib saavutada.<sup>202</sup>

Isikuõiguste kaitse asjades saab rääkida nõude ebaselgusest eelkõige juhul, kui avaldusest ei ole aru saada, kas avaldaja soovib isikuõiguste kaitse abinõude rakendamist või muu tsiviilõigusliku nõude menetlemist. Samuti siis, kui avaldusest ei selgu, kas soovitakse näiteks kohaldada lähenemiskeeldu, kohakeeldu, suhtluskeeldu<sup>203</sup> või reguleerida eluaseme kasutamist (VÕS § 1055 lg 1). Enamasti on avaldusega taotletav eesmärk siiski – vajadusel ka

---

<sup>195</sup> TMKm 29.01.2020, 2-19-18644.

<sup>196</sup> TsMSE 208 SE, kommentaar 55.ptk-le, lk 147.

<sup>197</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 476, 3.2.4.a.

<sup>198</sup> RKTko 3.05.2016, 3-2-1-20-16, p 23.

<sup>199</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 364, 3.2.2.2.a.

<sup>200</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.1.

<sup>201</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.1.

<sup>202</sup> BeckOKBGB/Hau, Poseck, GewSchG § 1, 48.

<sup>203</sup> HMKm 13.10.2017, 2-17-12398.

avalduse tõlgendamise teel<sup>204</sup> – võimalik välja selgitada. Näiteks nähtub avaldaja taotlusest „keelata laimata teda tekstisõnumite, sotsiaalmeedia ja telefoni teel“ soov määrata suhtluskeeld.<sup>205</sup> Ühel juhul on kohus taotlusest järeldanud, et avaldaja ei soovi mitte lähenemiskeelu kohaldamist, vaid VÕS § 1055 alusel eluaseme kasutamise reguleerimist; kohus palus siiski avaldajal avaldust selgitada ja täpsustada.<sup>206</sup> Samas on kohtupraktika pidanud ebaselgeks avaldust „*Soovin, et keelatakse igasugune lähenemine suhtlustasandil, kui ka füüsiliselt*“ ja andnud avaldajale 14 päevase tähtaja selle ja teiste puuduste kõrvaldamiseks.<sup>207</sup> Täpsustada on palutud ka taotlus seada *lähenemiskeeld telefonitsi ja internetis*, mis sellisel kujul ei ole kohtu hinnangul täidetav.<sup>208</sup>

Väga sageli piirduvad inimesed taotlusega kehtestada lähenemiskeeld, täpsustamata seejuures, kas läheneda ei tohi konkreetsele kohale (nt kodu) või avaldajale, mis võiks olla lähenemiskeelu ulatus meetrites<sup>209</sup>, millised on erandjuhud, millal lähenemiskeeld ei kehti või kehtib väiksemas ulatuses<sup>210</sup> või miks on vaja seada lähenemiskeeld avaldaja suhtes, kui intsidendid leiavad aset üksnes konkreetsetes kohas.<sup>211</sup> Kohtupraktikas käsitletakse nimetatud täpsustamist vajavaid asjaolusid avalduse puudusena. Ette tuleb sedagi, et kohus palub nimetada alternatiivse, vähemkoormava kaitsemeetme<sup>212</sup> või selgitada, et rikkumist ei ole võimalik vältida mõne muu, puudutatud isikut vähem koormava abinõuga.<sup>213</sup> Avalduse puuduseks peetakse seda, et määramata on lähenemiskeelu tähtaeg.<sup>214</sup> Kõrvalmärkusena olgu öeldud, et abinõu maksimaalne kestus on reguleeritud TsMS-s (mitte VÕS-is), millest võib järeldada seadusandja soovi jätta tähtaja pikkus kohtu diskretsiooniotsuseks (TsMS § 544).

TsMS § 363 kommentaaride autorid möönavad, et hoidumiskoostõuete, sh hagejale lähenemise keelamine formuleerimine võib olla keeruline. Hoidumishagi nõue tuleb formuleerida piisavalt laialt, et sellest ei saaks otsuse täitmisel nõ mööda hiilida, kuid ka piisavalt täpselt, et konkreetset käitumist saaks hagi rahuldamisel ka kohtutäitur täitemenetluses pidada lahendusega vastuolus olevaks.<sup>215</sup> Kuid nemadki räägivad hoidumishagidest, mitte avaldusest hagita menetluses. Analüüsi autorid on varemgi rõhutanud kohtumääruse selguse täidetavuse olulisust<sup>216</sup>. Küsimus on selles, kas neid asjaolusid tuleb täpsustada avalduse esitamise faasis, jättes asjaolude selgitamise ja tõendite kogumise olulise koormuse avaldajale, või hiljem, menetluse käigus, uurimispõhimõtet rakendades ja proportsionaalsuse

---

<sup>204</sup> Riigikohtu järgi saab sellest, et isa avaldas kohtumenetluses soovi võtta laps enda juurde elama, kui ema kolib Norrasse, avaldusena lapse viibimiskoha määramise osas ainuhooldusõiguse või otsustusõiguse saamiseks, kuigi isa formaalselt sellist avaldust ei esitanud. – RKTkm 12.02.2016, 3-2-1-159-15, p 29.

<sup>205</sup> TMK 29.01.2020, 2-19-19311.

<sup>206</sup> HMKm 25.01.2017, 2-17-1259, p 17.

<sup>207</sup> TMK 13.01.2020, 2-19-18644/1.

<sup>208</sup> HMKm 20.02.2018, 2-18-2675.

<sup>209</sup> Nt PMK 2.08.2018, 2-18-11466/2.

<sup>210</sup> HMKm 22.10.2018, 2-18-14050.

<sup>211</sup> HMKm 25.01.2017, 2-17-1259, p 16.

<sup>212</sup> HMKm 25.01.2017, 2-17-1259, p 19.

<sup>213</sup> TlnRgK 28.02.2020, 2-19-16564, p 23 ja p 26.

<sup>214</sup> PMK 19.03.2019, 2-19-3587.

<sup>215</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Kõve, § 363, 3.2.2.3.k.

<sup>216</sup> Vt eespool ptk 4.3; Lähemiskeeld. Praktilisi nõuandeid. Justiitsministeerium 2017 (autorid A. Värvi, T. Mikk), lk 7. Kättesaadav

[https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/laheemiskeeld\\_praktilisi\\_nouandeid.pdf](https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/laheemiskeeld_praktilisi_nouandeid.pdf) (27.01.2021).

nõuet järgides. Praktikast võib tuua näiteid, kus kohtud on arutanud näiteks lähenemiskeelu ulatust menetlusosalistega kohtuistungil.<sup>217</sup> Vähemalt vägivaldajuhtumite puhul võiks asja kiire menetlemise huvides piisavaks lugeda ka avaldust, millest nähtub selle eesmärk – ma ei soovi selle inimesega kokku puutuda (tõendite kohta vt järgmine ptk).

Riigikohtu järgi on meetme lõplik kujundamine kohtuniku pädevuses. Riigikohus on selgitanud, et VÕS § 1055 lg 1 kohaldamisel peab *kohus* konkreetselt määratlema need tingimused (piirangud), mida lähenemiskeelu adressaadil kaitstava isiku suhtes järgida tuleb. Vastasel korral ei ole lähenemiskeeld täidetav ja kaotab oma mõtte<sup>218</sup> (vt ka eespool lk 25). Sellest järeldub, et kohtul on ulatuslik kujundusõigus isikuõiguste kaitse abinõu tingimuste määramisel. Seetõttu ning muude hagita menetluse eripärade tõttu saab isikukaitse abinõu avaldusele seada madalamad nõuded kui hagiavaldusele.

Puuduste kõrvaldamise määruse abil selgitatakse koostöös menetlusosalistega välja, mida avaldaja soovib avaldusega saavutada. Nõude selgus on oluline ka puudutatud isiku jaoks, kellele peab olema tagatud piisav õigusselgus selleks, et vastuväiteid esitada. Samas ei ole vähetähtis ka see, et hagita menetluse paindlikkusele suunatud erisätted ja uurimispõhimõtte lubavad ka valitavat meedet ja selle tingimusi menetlusosalistega arutada nii (eel)istungil kui vabamas vormis ja koos kohtuniku selgitustega, kui konkreetse juhtumi asjaolud seda nõuavad.

## Asjaolud

Avaldus peab olema põhjendatud, st sellest peab nähtuma, millistele asjaoludele tuginedes menetlusosaline soovib oma taotluse rahuldamist.<sup>219</sup> Kui esitatud asjaolud on liiga pealiskaudsed või puudulikud, tekib oht, et kohus jätab hagi TsMS § 371 lg 2 p 1 alusel menetlusse võtmata, sest hageja õiguste rikkumine ei ole hagi alusena toodud faktilistele asjaoludele tuginedes üldse võimalik.<sup>220</sup> Juba korduvalt esile tõstetud uurimispõhimõtte tähendab muu hulgas ka seda, et kohus ei saa jätta avaldust rahuldamata või läbi vaatamata üksnes avalduse aluseks olevate asjaolude kohtu ette toomata jätmise tõttu, vaid peab võimalusel ise koguma teavet, mis on vajalik asjast ülevaate saamiseks.<sup>221</sup>

Kohtupraktika analüüs näitab, et lähenemiskeelu jt isikuõiguste kaitse abinõude asjades tuleb väga sageli ette, et avalduses toodud väited jäävad üldsõnaliseks. Näiteks on avalduses kirjas, et puudutatud isik terroriseerib<sup>222</sup>, ei lase rahu elada<sup>223</sup>, on ebaadekvaatne ja agressiivne.<sup>224</sup> Või tuuakse esile, et avaldaja kannatab juba aastaid oma elukaaslase füüsilise ja vaimse vägivalda all, kuid ei tooda kohtu ette konkreetseid asjaolusid, mis annaks alust järeldada, et avaldajat ähvardab tõenäoliselt tema isikuõiguste rikkumine. Sellisel juhul kohus selgitab, et avaldaja peab tooma kohtu ette asjaolud selle kohta, et tema isikuõigusi on rikutud (kes

<sup>217</sup> TMKm 31.05.2018, 2-18-6985.

<sup>218</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.2.

<sup>219</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 338, 3.7.a.

<sup>220</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 363, 3.2.3.1.b.

<sup>221</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.2.1.c.

<sup>222</sup> HMKm 12.11.2018, 2-18-13567.

<sup>223</sup> TMKm 24.02.2017, 2-17-3022.

<sup>224</sup> HMKm 19.09.2018, 2-18-14050.



ründas keda ja millal) ja muutma usutavaks selle, et rikkumine võib tõenäoliselt korduda. Avaldaja väited ähvardamise ja sõimamise kohta on mitmetel juhtudel sisustamata; kohtu ette on toomata asjaolud, millest võiks järeldada, et avaldajal on alust arvata, et puudutatud isik asub oma ähvardusi täide viima ja avaldaja isikuõigusi kahjustama. Kohus tõdeb, et kui avaldaja asjaolusid esile ei too, ei saa maakohus ka tõendeid omal algatusel koguda. Avalduse aluseks olevad asjaolud ja sündmused saab kohtu ette tuua vaid avaldaja ise.<sup>225</sup>

Kahtlemata on isikukaitse asjades asjaoludest kõige parem ülevaade avaldajal kui sündmuste osalisel. Sageli on konflikti põhjuseks sündmused, mille kohta saavadki ainult asjaosalised ise selgitusi anda. Isikuõiguste kaitse asjades on seega vaja tuua kohtu ette, mis juhtus, kus juhtus, millal juhtus, kelle vahel juhtus, kaua kestis ja millist mõju avaldab juhtunu avaldajale. Kuigi TsMS § 5 lg 3 kohaselt selgitab hagita asjas kohus ise asjaolud, siis seda tuleb mõista nii, et nendes asjades, kus kohus objektiivselt asjaolusid selgitada ei saa (sündmused koduseinte vahel), on kohtu esmane ülesanne selgitada asjaosalistele, milliseid andmeid kohus vajab ning nõuda nende esitamist asjaosalistelt. Kohtul on võimalus kaasata menetlusse ja ära kuulata ka muid isikuid, kellel võib olla asja lahendamiseks olulist teavet (TsMS § 545).

Saksa õiguskirjanduses märgitakse, et uurimispõhimõtte ei vabasta menetlusosalisi asjaolude väljaselgitamisest ja rõhutatakse, et menetlusosalise kohustus asjaolud kohtu ette tuua (*Darlegungslast*) on seda suurem, mida enam kohus sellele osundab. Iseäranis kehtib see sündmuste kohta, mis leiavad aset inimese isiklikus sfääris (*höchstpersönlichen Lebensbereich*).<sup>226</sup>

Märkida tuleb siiski, et uurimispõhimõttest johtuvalt ei saa kohus piirduda üksnes asjaoludega, millele menetlusosalised tuginevad. Põhimõtte, et kohus ei ole poolte esitatud asjaoludega seotud, annab ühest küljest küll suurema tegutsemisvabaduse, kuid teisalt paneb see kohtule kohustuse välja selgitada, millised asjaolud arvestamist vajavad ning kuidas neid tõendada (vt ka ptk 5.5).<sup>227</sup>

Omaette küsimus on see, millal tuleb asjaolud välja selgitada. Praktikast võib tuua näiteid, kus kohus on kuulanud avaldaja ära ka juba enne asja menetlusse võtmist. Ühel juhul selgus nii, et tegu on hoopis tsiviilõigusliku vaidlusega pärandi üle ja avaldaja võttis lähenemiskeelu avalduse tagasi.<sup>228</sup> Näiteid sellest, et kohus korraldab istungi asjaolude väljaselgitamiseks enne asja menetlusse võtmist on teisigi<sup>229</sup>. Hagimenetluse sätete kommentaarides selgitatakse, et hagiavaluse nõuetekohasuse seisukohast ei ole nõutav, et esitatud oleks kõik faktilised asjaolud, mis on hagi rahuldamiseks vajalikud. See on juba hagi põhjendatuse küsimus ja omab tähtsust alles hilisemas menetluses. Ka § 376 lg 3 ls 2 ja lg 4 p 1 viitavad sellele, et hagejal peab hilisemas menetluses olema võimalik hagi aluseks olevaid asjaolusid täiendada. Hagi menetlusse võtmiseks piisab sellest, kui hagi alus on konkreetne ja võimaldab hageja nõuet üheselt identifitseerida ehk teistest samalaadsetest eristada.<sup>230</sup> Nõuded hagita

<sup>225</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 22, p 23 ja p 26.

<sup>226</sup> MüKoBGB/Duden, GewSchG § 1, 13.

<sup>227</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>228</sup> TMKm 28.02.2019, 2-19-2871.

<sup>229</sup> TMKm 9.07.2019, 2-19-2806.

<sup>230</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 363, 3.2.3.1.b.

menetluses ei saa olla kõrgemad kui hagimenetluses. Esimese astme kohtumenetluses ei tule menetlusosalisel esile tuua õiguslikke väiteid. Piisab asjaolude kirjeldamisest (faktiväidetest) ja põhistamisest. Apellatsioon- ja kassatsioonimenetluses tuleb taotluse põhjendavas osas märkida, millist menetlus- või materiaalõiguse normi on kohus valesti kohaldanud ja miks.<sup>231</sup>

Ka Saksa õiguskirjanduses selgitatakse, et GewSchG kohases avalduses tuleb kohtu ette tuua õiguste rikkumiste (*Verletzungshandlung*) või ähvarduste (*Drohungen*) konkreetne aeg, koht, asjaosalised, kestus ja tagajärjed (*Folgen*)<sup>232</sup>, samuti rikkumise intensiivsus<sup>233</sup>. Lihtsustatud nõudeid asjaolude esitamise kohustusele (*Darlegungslast*) seadus ette ei näe.<sup>234</sup>

Riigikohtu järgi on tegu olulise menetlusõiguse normi rikkumisega, kui kohus jätab asjas tähtsust omavad asjaolud välja selgitamata.<sup>235</sup>

## Tõendid

Isikuõiguste kaitse asjades on kohtud sageli pidanud tõendite esitamata jätmist avalduse puuduseks.<sup>236</sup> Tuleb ette nii seda, et juba puuduste kõrvaldamise määrukses juhatakse tähelepanu vajadusele esitada tähtjaks kõik võimalikud<sup>237</sup> tõendid ning viidata iga tõendi juures, millist asjaolu sellega soovitakse tõendada<sup>238</sup> kui ka seda, et märgitakse puuduste määrukses, et kui avaldajal ei ole tõendeid esitada, on tal õigus taotleda nende kogumist kohtult.<sup>239</sup> Iseenesest annab TsMS § 477 lg 7 kohtule õiguse nõuda avaldajalt tõendite esitamist (või koguda neid omal algatusel). Kuid seadus ei nõua, et avaldaja kõik tõendid avaldusega kaasa paneks – TsMS § 363 lg 1 p 3 nõuab vaid hagiavaldust toetavate tõendite äramärkimist<sup>240</sup>. Ka seda on kohtupraktikas tehtud ja palutud tõendid võimalusel esitada.<sup>241</sup>

Õiguskirjanduses selgitatakse, et sellest, et TsMS § 363 näeb ette tõendite esitamise kohustuse, on kohati tehtud ekslik järeldus, nagu tuleks juba koos hagiga esitada vältimatult kõigi väidetud asjaolude kohta ka tõendid.<sup>242</sup> Seda enam, et hagita menetluses on – erinevalt hagimenetlusest – uurimispõhimõttest johtuvalt kohtul kohustus tõendeid ise koguda (TsMS § 477 lg 7).<sup>243</sup>

Sageli võib olla menetluse juhtimise seisukohast otstarbekas nõuda tõendeid kohe menetluse alguses. Kuid võib minna ka vastupidi – kõikide tõendite nõudmine menetluse algfaasis võib

<sup>231</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 338, 3.7.a.

<sup>232</sup> MüKo/Duden, GewSchG § 1, 27 (via Beck-online).

<sup>233</sup> BeckOKBGB/Hau, Poseck, GewSchG § 1, 74 (via Beck-online).

<sup>234</sup> MüKo/Duden, GewSchG § 1, 27.

<sup>235</sup> RKTko 4.10.2012, 3-2-1-108-12, p 13 ja p 15; 16.09.2015, 3-2-1-77-15, p 10.

<sup>236</sup> TMKm 23.08.2019, 2-19-11276/4; VMKm 26.04.2019, 2-19-5525; VMKm 12.08.2019, 2-18-10339.

<sup>237</sup> PMKm 18.04.2017, 2-17-2852.

<sup>238</sup> TMKm 29.01.20, 2-19-18644.

<sup>239</sup> HMKm 22.10.2018, 2-18-14050.

<sup>240</sup> Tõsi, üldiselt menetlusedokumente puudutav § 339 lg 2 nõuab, et avaldusele oleks kaasa pandud kõikide avalduses viidatud dokumentide ära kirjad – samas on § 363 hagiavalduse osas erisäte ja seega tuleks juhinduda sellest. – TsMS-Komm I/Kangur, sj 25. ptk, 2.f.

<sup>241</sup> PMKm 6.03.2017, 2-17.3155.

<sup>242</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 363, 3.3.a.

<sup>243</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 363, 3.3.b.

menetlust asjatult venitada ning kallutada avaldajat menetlusest loobuma. Isikuõiguste kaitse asjades võib olla avaldajal tõendeid raske esitada, samuti ei pruugi ta teada, mida täpselt tõendada on vaja ega oska tõendeid valida; ta ei pruugi tunda eri tõendusvahendeid ja tõendite kogumise erisusi hagita menetluses. Tõsi, teadmatusest tekkivaid tegematajätmissi aitab vähendada hagita menetluses kehtiv uurimispõhimõte ja kohtu selgitamiskohustus.

### 5.3.3. Puuduste kõrvaldamine

Nagu näitab käiguta jätmise määruste arv (vt eespool „Kohtupraktika analüüs: avaldus“), on isikukaitse asjades küllaltki tavaline, et taotluses on kõrvaldatavad puudused ja kohus palub need teatud tähtjaks kõrvaldada. Kui avaldaja puudust ei kõrvalda, tuleb ette nii neid juhte, kus tehakse uus puuduste kõrvaldamise määrus (korduvalt)<sup>244</sup> kui ka neid, kus jäetakse avaldus menetlusse võtmata<sup>245</sup> või läbi vaatamata<sup>246</sup>.

Kohtul tuleb hoolega kaaluda, kas puudus on selline, mis käiguta jätmist õigustab, st kas tegu on menetlusdokumendi vorminõude rikkumisega või muu puudusega, mis õiguslikult takistab dokumendi menetlemist ja mida saab kohtu osundamisel kõrvaldada (TsMS § 340<sup>1</sup> lg 1). Hagi menetlusse võtmisest keeldumise või läbivaatamata jätmise aluseks ei saa § 340<sup>1</sup> lg 2 ls 1 sõnastusest hoolimata olla üksnes asjaolu, et kohus määras hagejale puuduste kõrvaldamiseks tähtja, kuid hageja ei teinud (kõiki) kohtu soovitud parandusi või täpsustusi. Keeldumist tuleb lisaks põhistada viitega vastavate vormi- ja sisunõuete rikkumisele, mis taktistavad taotluse sisulist lahendamist<sup>247</sup>, st üldjuhul vaid selliste puuduste korral, mille tõttu on hagi menetlemine osutunud võimatuks.<sup>248</sup>

Kohtupraktika järgib isikukaitse abinõude avalduste puhul rangelt hagiavaldusele esitatavaid nõudeid. Nii märgitakse puuduste kõrvaldamise määruses, et avaldajal tuleb esitada avaldus, mis vastab TsMS § 338 lg-te 1-3 ja TsMS § 363 lg 1 nõuetele (tuleb märkida menetlusosaliste ning nende võimalike esindajate nimed ja aadressid ning sidevahendite numbrid, kohtu nimetus, asja põhisisu, menetluses olevas asjas tsiviilasja nr, menetlusosalise esitatav taotlus, taotlust põhjendavad asjaolud, menetlusdokumendi lisade nimekiri, menetlusosalise või tema esindaja allkiri. Lisaks tuleb avaldajal märkida hagi ese, hagi alus, tõendid, mis kinnitavad hagi aluseks olevaid asjaolusid).<sup>249</sup> Nõudliku näitena võib tuua puuduste kõrvaldamise määruse, milles selgitatakse, et avaldus on esitatud hagita menetluses, mistõttu ei saa seda vormistada hagiavalduse blanketile ja juhitakse tähelepanu sellele, et menetlusosaliseks lähenemiskeelu asjas ei ole mitte hageja ja kostja, vaid avaldaja ja puudutatud isik.<sup>250</sup> Kohus heidab avaldajale ette seda, et avalduses on viidatud kohtulahendile kriminaalasjas, kuid ei ole lisatud lahendit. Mõistetav on kohtu palve tõlkida kohtule esitatud tõendid, näiteks telefoni- või videosalvestused, kuna kohtunikelt ei saa oodata salvestustes kasutatud

<sup>244</sup> TMKm 14.08.2018, 2-18-9425.

<sup>245</sup> HMKm 22.10.2018, 2-18-14050.

<sup>246</sup> TMKm 26.06.2019, 2-19-8755.

<sup>247</sup> Seda nõuet kohtupraktikas alati ei järgita. – TMKm 23.08.2019, 2-19-11276.

<sup>248</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Kõve, § 363, 3.12.a.

<sup>249</sup> HMKm 22.10.2018, 2-18-14050.

<sup>250</sup> VMKm 13.01.2020, 2-20-522.

võõrkeelse ebatsensuurse sõnavara valdamist.<sup>251</sup> Vähe on juhtumeid, kus kohus hagiavalduse nõuetest erandeid teeb või neid leebemalt kohaldab. Erinevalt hagiavaldusele esitatavatest nõuetest on kohus mitmel juhul menetlenud käsitsi kirjutatud avaldust (tekst loetav)<sup>252</sup>, kuigi esineb ka näiteid, kus käsitsi kirjutatud avaldust puuduseks peetakse<sup>253</sup>.

Kuna lähenemiskeelu asja menetletakse hagita menetluses, on kohtunikul menetluse juhtimisel aktiivne roll ja õigus ning kohustus selgitada asjaolusid ja koguda tõendeid ka omal algatusel (TsMS § 477 lg-s 7). Seega lubab seadus kohtul puuduseid – seal, kus võimalik – ka ise kõrvaldada ja nii menetlust kiirendada, kui vajalik. Näiteks on kohus selgitanud puudutatud isiku asukohta<sup>254</sup> või selgitanud Google Mapsile tuginedes välja, et lähenemiskeelu raadiusse ei jää ühtegi avalikku asutust, kuhu puudutatud isik võiks soovida minna.<sup>255</sup> Õiguskirjanduses on hagita perekonnaasja sätteid kommenteerides leitud, et hagita menetluses tuleb kohtul iseseisvalt koguda andmeid menetlusosalise asukoha suhtes.<sup>256</sup>

Tegu võib olla ka puudusega, mida on võimalik välja selgitada hilisema menetluse käigus, näiteks ärakuulamisel (vt ptk 5.4.). Selliselt on võimalik menetlusega edasi liikuda puuduste kõrvaldamise määrust tegemata, kätte toimetamata ning puuduste kõrvaldamiseks antud tähtaja möödumist ootamata. Näiteks ei ole vaja jätta hagiavaldust käiguta seetõttu, et avaldaja ei ole märkinud avaldusse, milliseid erandeid peaks puudutatud isiku huvides lähenemiskeelule seadma – nende esiletoomine on eelkõige vastaspoole ülesanne ning seda saab ka hiljem menetluse käigus menetlusosalistega arutada; nagu ka lähenemiskeelu kestust ja kaugust meetrites.<sup>257</sup>

Kõrvaldatavatele puudustele tähelepanu juhtimine aitab kohtul täita oma **selgitamiskohustust** – üldjuhul ei saa menetlusdokumenti jätta menetlusse võtmata või läbi vaatamata ainuüksi seetõttu, et sellel on isiku teadmatusel tulenevad kõrvaldatavad puudused<sup>258</sup>. Käiguta jätmise määruse sõnastamisel on kohtupraktika erinev. On lahendeid, milles selgituskohustust täidetakse väga formaalselt, st „Avaldajal tuleb esitada avaldus, mis vastab TsMS § 338 lg 1-3 ja TsMS § 353 lg 1 nõuetele“, millele järgneb loetelu seaduse teksti kopeerivas sõnastuses<sup>259</sup> või täpsustada *lähenemiskeelu geograafiline, ajaline, ruumiline piir selgetes mõõtühikutes*<sup>260</sup>. Aga on ka nõ lihtsamal keeles lahendeid, kus kohus palub selgitada „mil viisil ning millal on puudutatud isik teie õigusi rikkunud ning miks te leiate, et rikkumine jätkub ka tulevikus“<sup>261</sup> või „Avaldajal tuleb asjaolusid täpsemalt kirjeldada, s.o kas puudutatud isik on millegagi ähvardanud, kasutanud vägivalda avaldaja või tema laste vastu vms.“<sup>262</sup> (vt

<sup>251</sup> HMKm 12.10.2018, 2-18-15245/2.

<sup>252</sup> PMK 13.04.2017, 2-17-3155; TMK 13.01.2020, 2-19-18644.

<sup>253</sup> TMK 22.05.2019, 2-19-7566; TMK 7.06.2018, 2-18-8740.

<sup>254</sup> HMKm 30.01.2020, 2-19-18422.

<sup>255</sup> TMK 10.09.2018, 2-18-13439/3.

<sup>256</sup> TsMS-Komm III/Uusen-Nacke, Göttig, § 558, 3.2.c.

<sup>257</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 363, 3.12.b.

<sup>258</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 340<sup>1</sup>, 3.2.2.a.

<sup>259</sup> HMKm 31.05.2018, 2-18-7956.

<sup>260</sup> VMK 26.04.2019, 2-19-5525.

<sup>261</sup> HMKm 18.09.2018, 2-18-13055.

<sup>262</sup> TMK 6.12.2018, 2-18-16512.

ka eespool ptk 5.2.6). Puuduste kõrvaldamise määrukses tuleb selgitada pooltele menetluslikke tagajärgi selle järgimata jätmisel.<sup>263</sup>

→ Kaaluda reguleerida avaldusele esitatavad vormi- ja sisunõuded; määrata avalduse nõuete loetelu ja näha ette nõuete rikkumise tagajärg.

#### 5.3.4. Vahekokkuvõte

Asjaolu, et isikuõiguste kaitse abinõude menetlusnormid paiknevad seaduse eri osades, annab ühtepidi kohtule suure vabaduse lahendada hagita asju väga paindlikult. Kohtupraktika analüüs näitab, et aegajalt eelistavad kohtud pigem lahendada neid asju hagimenetluses kehtivate põhimõtete järgi.

Üheks näiteks mitmest on avalduse menetlusse võtmise praktika. Enam kui pool maakohtusse jõudnud avaldustest jäetakse käiguta, st avaldustel on kohtu hinnangul sellised puudused, mis õiguslikult takistavad dokumendi menetlemist. Kohtud seavad avaldusele kõrged nõuded. Enamasti oodatakse avaldajalt dokumenti, mis vastab hagiavalduse sisu- ja vorminõuetele ja sisaldab kohtulahendi resolutsiooni ettepanekut, sh üksikasjalikku kaitseabinõu tingimuste kirjeldust. Samas on ka näiteid, kus kohus kutsus menetlusosalised istungile, et avaldust enne asja menetlusse võtmist arutada. Teisest küljest jällegi on kõige sagedasem käiguta jätmise põhjus riigilõivu tasumata jätmise. Järgmisena võib välja tuua kolm põhjust: puudulik asjaolude kirjeldus, ebaselgus nõudes ja tõendite puudumine. Kõrgeid nõudmisi kompenseerib kohtu selgituskohustus. Kohtud selgitavad käiguta jätmise määrukses üha rohkem ja põhjalikumalt, mida on avaldajal vaja selleks teha, et kohus saaks asja edasi menetleda. Tänuväärne on kohtunike püüd sõnastada käiguta jätmise määrus selgelt ja juriidilise erihariduseta inimesele arusaadavalt.

Kohtu pakutud võimalust puudused teatud tähtaja jooksul kõrvaldada kasutatakse üksnes pooltel juhtudest. Kuna avaldajate põhjused ei ole teada, ei saa väita, et selleks on liiga kõrged nõuded isikukaitse abinõude rakendamise avaldusele või riigilõivu suurus; seda ei saa siiski täielikult välistada.

Sageli on isikukaitse asjade põhjuseks konflikt lähedaste vahel; hoiatavalt sageli kaasneb sellega vaimne või füüsiline vägivald. Isikukaitse asju menetletakse üldjuhul küll hagita menetluses, kuid tegu on vaidlusasjaga. Kaaluda tasub, kas anda õiguse rakendajatele selge indikatsioon, kas isikukaitse asju peaks lahendama pigem nagu hagi-asju või nagu hagita asju. Viimase kasuks räägib õiguskaitse kättesaadavus iga avaldaja jaoks, kaalukohaks on eelkõige kohtute ressurss.

Praktikat on võimalik ühtlustada seadust muutmata, nt õiguskirjanduse najal või avalduse näidise vormi väljatöötamisega. Viimane peaks oluliselt vähendama ka kohtute koormust avalduste menetlemisel ja lihtsustama ning kiirendama menetlust ka avaldaja jaoks. Ühtlasi aitab see teha inimesel teadlikuma valiku kõnealuse õiguskaitsevahendi sobivuse osas.

---

<sup>263</sup> TsMS-Komm II/Kõve, Velbri, § 351, 3.3.1.

Analüüsi tulemusel teeme ettepaneku kaaluda:

- Reguleerida avaldusele esitatavad vormi- ja sisunõuded, millest nähtuks muuhulgas ka see, millise täpsusega peab avaldaja kirjeldama abinõu tingimusi ja võimalikke erandeid. Seejuures tasub mõelda sellele, kas ja millises ulatuses võib kohus avalduses taotletud meetme valikust ja tingimustest kõrvale kalduda;
- Töötada välja (mittekohustuslik) lähenemiskeelu seadmise avalduse vorm, mis võimaldaks avaldajal lihtsamini mõista, milliseid andmeid kohus asja kiireks menetlemiseks vajab.

## 5.4. Ärakuulamine ja lepitamine

### 5.4.1. Ärakuulamise eesmärk

Igaühe õigus olla oma kohtuasja arutamise juures ja **olla kohtu poolt ära kuulatud** on üldine menetluspõhimõte, mis tuleneb otseselt põhiseaduse § 24 lg-st 2.<sup>264</sup> Ärakuulamine aitab tagada menetlusosaliste põhiõiguste võimalikult laiaulatusliku kaitse ning isikukaitse abinõu proportsionaalsuse.<sup>265</sup> Isikuõiguste kaitse asjas on menetlusosaliste ärakuulamine eriti tähtis. Seda näitab kasvõi see, et avaldaja ja puudutatud isiku ärakuulamine on **kohustuslik**, kuigi hagita menetluse üldsätete järgi tuleb menetlusosaline ära kuulata siis, kui ta seda ise taotleb (TsMS § 477 lg 4). Seega ei ole kohtul isikukaitse asjades mitte üksnes õigus isik ära kuulata, vaid ka kohustus seda teha. TsMS § 545 kohaselt kuulab kohus enne lähenemiskeelu või muu isikuõiguse kaitse abinõu rakendamist ära isiku, kelle suhtes abinõu rakendamist taotletakse, ja isiku, kelle huvides abinõu rakendamist menetletakse. Ehk siis kohus peab ära kuulama nii avaldaja kui ka puudutatud isiku.<sup>266</sup>

Menetlusosaline peab saama avaldada oma faktilisi ja õiguslikke seisukohti ning tõendeid sõltumata sellest, et need ei ole hagita menetluse eripärast tulenevalt kohtule siduvad (TsMS § 477 lg 5).<sup>267</sup> Avaldaja saab ärakuulamisel selgitada, milles seisneb tema õiguste rikkumine ja kuidas see talle mõjub. Puudutatud isiku ärakuulamine on vajalik, et anda talle võimalus ennast kaitsta.<sup>268</sup> Seisukoha kujundamiseks on tal õigus olla kaasatud ja tutvuda asja materjalidega. Avaldusele vastu vaieldes peab ta tooma välja need elulised asjaolud (faktid), miks ta peab vastaspoole taotlust põhjendamatuks<sup>269</sup>. Kuid ka puudutatud isikule seadusega tagatud võimalus vastuväiteid esitada ei vabasta kohut **uurimispõhimõtte** rakendamisest ja **proportsionaalsuse nõude** järgimisest. TsMS § 477 lg 7 kohaselt peab kohus kontrollima avalduse vastavust seadusele ja avalduse tõendatust ka siis, kui avalduse kohta ei ole esitatud vastuväiteid.<sup>270</sup> Sisuliselt antakse ärakuulamisega isikule võimalus asja lahendamist kohtu kaudu mõjutada, mis väljendub selles, et kohus peab esitatu teatavaks võtma ja seda lahendi

<sup>264</sup> K. Kullerkupp, T. Uusen-Nacke. Selgitada, selgitada ja veelkord selgitada. Juridica 9/2018, lk 630; PS-Komm/Ernits, § 24, 11.

<sup>265</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 1.

<sup>266</sup> Nii ka TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 3.2.1.

<sup>267</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.1.a.

<sup>268</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 1.

<sup>269</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 338, 3.7.c; RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>270</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.3.a.

tegemisel arvestama.<sup>271</sup> Ühtlasi tähendab puudutatud isiku jaoks taotluse rahuldamine olulist põhiõiguste piirangut, mistõttu ei saa võimalust olla ära kuulatud alahinnata.

Õiguskirjanduses toonitatakse, et uurimispõhimõtte eesmärgi saavutamiseks peab kohus muu hulgas menetlusosaliste seisukohtades selgusele jõudma ning korraliku ära kuulamiseta ei ole see võimalik. Eelöeldu tõttu ei tohiks ära kuulamise regulatsiooni rakendada kitsendavalt ega lugeda ära kuulamiseks näiteks avalduse vastamiseks saatmist või võimalust lahendi peale kaebus esitada.<sup>272</sup>

Hagita menetluse erisätete autorid on eri hagita asju kommenteerides leidnud, et ära kuulamisel on veel teinegi eesmärk: ära kuulamine annab ühtlasi kohtule võimaluse täita talle hagita menetluses pandud kohustust **selgitada välja asjaolud<sup>273</sup> ja koguda tõendeid.**<sup>274</sup> Isikuõiguste kaitse asjas on ära kuulamine iseäranis tähtis seetõttu, et tegu on tsiviilasjaga, mis on enamasti väga isiklikku laadi ja see, milline on kummagi poole tõlgendus kohtusse toonud sündmustest, on oluline, et asjas oleks võimalik teha kaalutletud otsus.

Täiendavalt saab kohus teavet koguda ka teistelt menetluse seisukohast olulist teavet omavate isikutelt. TsMS § 545 kohaselt kuulab kohus vajaduse korral ära ka puudutatud isiku lähedased isikud, kaitset vajava isiku lähedased isikud, isikute elukohajärgse valla- või linnavalitsuse või politseiasutuse. Tegemist on kohtu diskretsiooniotsusega ja sellest tulenevalt on kohtul õigus kuulata ära keda tahes, et tagada lähenemiskeelu kohaldamiseks põhjust andvate asjaolude väljaselgitamine ning otsustada, kas *ja millist* isikukaitse abinõu konkreetsel juhul kahjustatud isiku kaitseks kohaldada.<sup>275</sup> Kohtupraktikast võib tuua näiteid, kus kohtunik on omal algatusel palunud teavet laste koolidest, haiglast ja politseist<sup>276</sup>; palunud lastekaitse spetsialisti arvamust ja kohtuasjast puudutatud laste psühholoogi arvamust.<sup>277</sup>

Ära kuulamine on efektiivne siis, kui kõik menetlusosalised kaasatakse võimalikult vara. Uurimispõhimõtte järgi saab kohus küll ise tõendeid koguda, kuid kogutud tõendid tuleb menetlusosalistele teatavaks teha ning tagada neile võimalus esitada tõendi kohta seisukoht. Kohtu selline kohustus tuleneb ka hagita menetluses TsMS § 351 lg-st 2, mida kohaldatakse ka juhul, kui kohtuistungit ei korraldata.<sup>278</sup>

Ära kuulamine võimaldab kohtul täita vahetult **selgitamiskohustust**. Vajadusel peab kohus ära kuulamisel isikule menetluse käiku ja kohaldatavat materiaalõigust selgitama.<sup>279</sup>

TsMS § 477 lg 4 ls 5 kohaselt tuleb isiku ära kuulamine ja sellega seonduvad olulised asjaolud märkida menetlust lõpetavas määruses. Ära tuleks märkida ka kohtu vahetu mulje

<sup>271</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.1.a.

<sup>272</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.3.a.

<sup>273</sup> TsMS-Komm III/Uusen-Nacke, Göttig, § 558, 3.1.a; § 565, 3.1.b; TsMS-Komm III/Arrak, § 580, 3.2.a.

<sup>274</sup> TsMS-Komm III/Uusen-Nacke, Göttig, § 552<sup>1</sup>, 3.2.a.

<sup>275</sup> TsMS-Komm III/Nömm, Püümann, § 545, 3.2.2.

<sup>276</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/17; TMKm 20.01.20, 2-19-11248/30.

<sup>277</sup> TMKm 10.09.2018, 2-18-13439/4.

<sup>278</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.1.b.

<sup>279</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.1.a.

asjaoludest, mis otsuse tegemist mõjutavad, nt menetlusosalise käitumine, avaldaja reaktsioon jms. Nende märkimata jätmine võib viia maakohtu otsuse tühistamiseni.<sup>280</sup> Kui isikut ära ei kuulata, on see oluline menetlusõiguse normi rikkumine, mida kõrgema astme kohus üldjuhul ise kõrvaldada ei saa.<sup>281</sup>

## 5.4.2. Ära kuulamise viisid

### 5.4.2.1. Isikliku ja suulise ära kuulamise põhimõte

TsMS § 477 lg 4 ls 2 kohaselt peab ära kuulamine toimuma isiklikult ja suuliselt. Sama sätte teise lause kohaselt ei pea selleks korraldama kohtuistungit, vaid menetlusosalistel on võimalik esitada oma seisukohad ka istungiväliselt kohtunikuga suheldes.<sup>282</sup> Mõnevõrra üllatuslikult ei ole isikliku ja suulise ära kuulamise põhimõtet isikukaitse asjade erisätetes üle korratud; piiratud on üksnes ära kuulamise kohustuslikkusega ja isikute nimetamisega, kelle ära kuulamine on kohustuslik (TsMS § 545). Lähenemiskeelu asjades on isiku **isiklik ja suuline** ära kuulamine enamasti siiski otstarbekas. Isiklik kontakt võimaldab luua vahetu mulje menetlusosaliste omavahelisest suhtest ning võimaliku isikuõiguste riive intensiivsusest ja saada kummagi poole väidetest tõene ülevaade. Avaldaja ära kuulamine on muu hulgas vajalik selleks, et kontrollida tema väiteid<sup>283</sup> ja täpsustada asjaolusid, mis avalduse esitamisel täpsustamata jäid, sh ohtu, mida puudutatud isik talle kujutab. Ka Riigikohus on leidnud, et lähenemiskeelu kohaldamisel tuleb üldjuhul arvesse võtta isiku, kelle suhtes lähenemiskeeldu soovitakse kohaldada (puudutatud isik), õigusvastase tegevuse raskuse ja sageduse kõrval ka tema iseloomuomadusi ja suhtumist isikutesse, kes soovivad lähenemiskeelu kohaldamist.<sup>284</sup> Muuhulgas võimaldab vahetu vestlus jälgida menetlusosaliste kehakeelt ja näoilmeid ning kõrvaldada kahtlusi avalduste tõesuses.

Eelnevat kinnitab kohtupraktika: *vaatamata puudutatud isiku kinnitustele, et ta avaldaja suhtes vägivaldne ei ole, oli ka ära kuulamisel kohtus selgelt tajutav puudutatud isiku poolne vaimse vägivalla kasutamine avaldaja suhtes (pidev avaldaja jutule vahelesegamine äärmiselt ebasõbralikus toonis, kuri hääletoon, teise poole alandamise püüd) ning kohtule oli tajutav ka füüsilise vägivalla kasutamisega ähvardamine puudutatud isiku kehakeele kaudu.*<sup>285</sup> Eestkoste seadmise asjas on Riigikohus toonud välja, et isiklik ära kuulamine aitab paremini tagada seda, et eestkostja ülesanded määratakse nii, et need oleksid võimalikult asjakohased ja põhjendatud, so eestkostetava seisundit, olukorda ja vajadusi kõige enam arvestavad.<sup>286</sup> Isikukaitse asjades aitab isiklik ja suuline ära kuulamine määrata abinõu, mis on vajalik, sobiv ja proportsionaalne.

<sup>280</sup> TlnRgKm 10.04.2018, 2-17-2906, p 33.

<sup>281</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.5.2.b.

<sup>282</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.4.1.a; TMKm 9.07.2019, 2-19-2806.

<sup>283</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 545, 1.

<sup>284</sup> RKTkm 29.04.2020, 2-18-1221, p 17.

<sup>285</sup> HMKm 7.06.2018, 2-18-4173.

<sup>286</sup> RKTkm 22.09.2017, 2-12-18265, 19.



Hagita menetluse üldsätete ja ärakuulamise eesmärgi järgi otsustades toimub ärakuulamine isiklikult ja suuliselt. Küsitav on, kas ärakuulamine saab toimuda esindaja kaudu. Hagimenetluses on see teatud juhtudel võimalik isegi siis, kui kohus on kutsunud menetlusosalise isiklikult kohtusse (TsMS § 346). Näiteks eestkoste asjas on Riigikohus leidnud, et isikliku ärakuulamise nõue ei ole täidetud, kui (peatse) eestkostetavaga kohtub üksnes talle riigi õigusabi korras määratud advokaat.<sup>287</sup> Üldjuhul on ärakuulamisõiguse eesmärgi saavutamiseks ja asjaolude väljaselgitamist vajalik mõlema menetluspoole ärakuulamine. Isikuõiguste kaitse asjades on raske ette kujutada, et lahendit oleks võimalik teha nii, et see ei rajane kohtuniku vahetul muljel, va kui asjas on piisavalt tõendeid ja isikult endalt saadav info enam asja lahendamise seisukohast midagi juurde ei anna. Näiteks kui taotletakse suhtluskeeldu ja sõnumite väljavõtetest nähtub nende isikuõigusi riivav arv ja sisu. Lähenemiskeelu kohtupraktikas on ette tulnud juhtum, kus alaealine avaldaja keeldub kategooriliselt kohtusse tulemast, sest on nõus lähenemiskeelu seadmise ajendanud sündmustest rääkima üksnes terapeutiga; sellisel juhul on kohus kuulanud ära avaldaja seadusliku esindaja.<sup>288</sup> Kuid on ka näiteid, kus kohus on pidanud ärakuulamisõiguse teostamist esindaja (advokaadi) vahendusel võimalikuks.<sup>289</sup>

Kui kohus otsustab istungit mitte pidada, võib tekkida küsimus, kus menetlusosalise ärakuulamine toimuda võib. Seda TsMS isikuõiguste kaitse erisätteid ei reguleeri. Järelikult on tegu kohtu kaalutusotsusega, mis näiteks vägivallaohvri puhul võimaldab leida selleks võimaluste piires kannatanule turvalise keskkonna.

➔ Kaaluda kehtestada isikliku ja suulise ärakuulamise nõue; näha ette erandid, millal sellest võib kõrvale kalduda.

#### 5.4.2.2. Kohtuistung

Kooskõlas EIÕK art 6 lg-ga 6, PS §-ga 15 ja § 24 lg-ga 2 ja TsMS 6. peatükis sätestatud kohtusse pöördumise õiguse, kohtupidamise aususe ja avalikkusega nähakse TsMS § 341 lg-s 1 ette, et tsiviilasi vaadatakse läbi ja lahendatakse kohtuistungil, kui seaduses ei ole ette nähtud teisiti. Hagita menetluses on teisiti ette nähtud. Nimelt sätestavad TsMS § 477 lg 1 ja 2, et hagimenetluse sätted kohalduvad hagita menetluse sätete erisustega ning üheks selliseks on ka kohtu õigus vaadata asi läbi ja lahendada **kohtuistungit pidamata**, välja arvatud juhul, kui seadusega on sätestatud kohtuistungi korraldamise kohustus. Kuna lähenemiskeelu ja muude isikuõiguste kaitse asjade õigustik ei näe ette kohtu kohustust kuulata menetlusosalised ära kohtuistungil, võib kohus ka lähenemiskeelu asja läbi vaadata ja lahendada kohtuistungit pidamata. Kuigi kohtuistungi pidamine lähenemiskeelu asjas ei ole kohustuslik, võib kohus selle määrata (TsMS § 342 lg 1, § 477 lg 2).<sup>290</sup> Istungi korraldamise otsustab kohus, kes ei ole seotud menetlusosaliste vastava taotlusega.<sup>291</sup>

<sup>287</sup> RKTkm 22.09.2017, 2-12-18265, 18.

<sup>288</sup> HMKm 13.11.2018, 2-18-7262/10.

<sup>289</sup> TMKm 26.06.2019, 2-19-8755; TrtRgKm 22.08.2019, 2-19-8755; lahendi peale esitatud määruskaebust ei võtnud Riigikohus menetlusse.

<sup>290</sup> TsMS-Komm II/Pärsimägi, § 342, 3.1.3.

<sup>291</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Köve, § 477, 3.4.2.b.

Tegu on olulise erinevusega hagimenetlusest, kus vähemalt esimeses kohtuastmes on istungi pidamine üldjuhul kohustuslik ning kohus rajab otsuse ainult nendele tõenditele, mida istungil uuriti. Hagita asjades vastutab asjaolude väljaselgitamise eest kohus, kusjuures oluline ei ole tõendite vorm. Selgitamiskohustust saab kohus täita ka istungit pidamata ning menetlusosalistel on võimalik esitada oma seisukohad kirjalikult või istungiväliselt kohtunikuga suheldes. Suulise istungi puudumine ei takista menetlusosaliste ärakuulamist<sup>292</sup> nagu ei vabasta kohtuistungi pidamise nõude puudumine kohut menetlusosalise ärakuulamise kohustusest (TsMS § 477 lg 4).<sup>293</sup>

Samas möönab ka õiguskirjandus, et vaidlusasjades võib suuline menetlus olla otstarbekas, kuna **aitab kohtul asjaolusid selgitada**. Seega peab kohus olema aktiivne ja leidma konkreetsetes olukorras kõige sobivama lahenduse.<sup>294</sup> Menetlusosalise kohtusse isiklikult ilmumise kohustust hagimenetluses reguleeriva sätte TsMS § 346 lg 1 kommentaarides tuuakse välja, et asja arutamine istungile isiklikult ilmunud pooltega võib oluliselt kiirendada kohtu esmase ülesande täitmist – faktiliste asjaolude väljaselgitamist.<sup>295</sup> Lisaks võimaldab see kohtul arutada menetlusosalistega seatava piirangu tingimusi, näiteks erandeid seoses osalemisega laste kooli- ja huviringide üritustel<sup>296</sup>.

Isikuõiguste kaitse asjades on enamasti istung efektiivne viis asjaolud välja selgitada, tõendeid uurida ja menetlusosalised ära kuulata. Asja arutamine istungil võimaldab kohtunikul kummagi poolega korraga vahetult suhelda ja veenduda mõlema menetluspoole juuresolekul nende väidete tõesuses. See aitab vältida kirjaliku menetlusega paratamatult kaasnevat riski, et kohtunikuni ei jõua kogu tõde või jõuab moonutatult. Nagu selgub ühest kohtuistungi protokollist: puudutatud isik näitas ärakuulamisel üles ükskõiksust lähenemiskeelu kohaldamise osas. Ära kuulamisel oli selgelt tajutav, et puudutatud isik ei pea avalduses väljatoodud millekski. Puudutatud isik oma vigu ei tunnista ja väidab hoopis, et avaldaja on vägivaldne ja lapsed helistavad politseisse, sest nad on äraostetud. Ära kuulamine ja puudutatud isiku kohtule edastatud käsikirjalised märkmed tõendavad, et puudutatud isik ei tunnista oma tegevuse tõsidust ja tagajärgi.<sup>297</sup> Kohus rahuldab taotluse osaliselt.

Kuigi kohtu selgitamiskohustust saab täita istungit pidamata, võimaldab istungi pidamine mugavalt menetlusosalistele nende õigusi selgitada, vajalikud küsimused menetlusosalistega läbi arutada ja saada vahetut tagasisidet, kas selgitus on piisav. Samuti võib istungi pidamise tingida vajadus kuulata ära tunnistaja või ekspert menetlusosaliste juuresolekul või lootus sõlmida kompromiss (vt ka ptk 5.4.4).<sup>298</sup>

Õiguskirjanduses tõdetakse kokkuvõtvalt, et kohus peab istungi korraldama siis, kui muul viisil pole võimalik menetlusosaliste õigusi piisavalt tagada.<sup>299</sup> Kui istungit ei toimu, on eriti tähtis

---

<sup>292</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.1.a.

<sup>293</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 395.

<sup>294</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.1.b.

<sup>295</sup> TsMS-Komm II/Pärsimägi, § 346, 3.1.1.b.

<sup>296</sup> TlnRgKm 19.10.2020, 2-18-1221, p 29.

<sup>297</sup> PMKm 21.10.2019, 2-19-3587, p 30.

<sup>298</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 39.

<sup>299</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.2.b.

tagada menetlusosaliste õigus olla kohtu poolt ära kuulatud muul viisil.<sup>300</sup> Isegi kui kohus otsustab kohtuistungil pidada, ei takista istungile kutsutud isiku istungilt puudumine asja edasist läbivaatamist ja lahendamist, kui kohus ei määra teisiti (TsMS § 477 lg 3). Ka istungile ilmumata jätmise tagajärjed saab kohus kompenseerida muul viisil. See on oluline erisus hagimenetlusest, kus kohus peab asja arutamise edasi lükkama, kui üks pool istungile ei ilmu ja teine pool ühtegi taotlust ei esita. Kohtuistungil tähendus hagita menetluses ei ole võrreldav kohtuistungiga hagimenetluses, kus kohus on lahendi tegemisel piiratud istungil uuritud tõenditega, mistõttu ka istungilt puudumisele pole põhjust anda erilist tähendust. Kohtule on siiski jäetud võimalus menetlus peatada või asja arutamine edasi lükata, sest see võib olla vajalik kõigi asja lahendamisel tähtsate asjaolude väljaselgitamiseks.<sup>301</sup>

Kuigi hagita menetluses on kohtuistungil pidamine pigem erandlik ja üldjuhul lahendatakse asi kirjalikus menetluses<sup>302</sup>, siis isikuõiguste kaitse asjades peab see väide paika üksnes osaliselt–analüüsitud asjadest umbes pooltel juhtudel arutas kohus asja kohtuistungil.

#### 5.4.2.3. Menetlusosaliste eraldi ärakuulamine

Nagu hagita asjad on väga erinevad, on ka isikuõiguste kaitse asjad väga erinevad. Teatud juhtudel tuleb arvestada ka sellega, et ärakuulamine võib olla avaldajale hiljutiste üleelamiste tõttu emotsionaalselt väga raske ja tekitada täiendavaid pingeid, halvimal juhul kahjustada tema tervist veelgi. Eelkige olukorras, kus avaldaja tunneb hirmu vastaspoole ja/või konflikti avalikustamise tagajärgedes ees. Sellistel juhtudel tuleks kohtuistungile eelistada menetlusosaliste eraldi ärakuulamist. Seadus annab sellise võimaluse. TsMS § 477 lg 4 ls 3 kohaselt ei pea hagita menetluses isikut ära kuulama teiste menetlusosaliste juuresolekul. Õiguskirjanduses on sätte selgitamisel nimetatud eelkõige menetlusökonoomia argumenti.<sup>303</sup> Isiku ärakuulamisele kutsumisele ei pea kohus arvestama teiste menetlusosaliste võimalustega ilmuda kohtusse just samal ajal, samuti ei piira kohut seejuures TsMS §-s 397 sätestatud nõuded kohtuistungil määramise aja kohta.<sup>304</sup> Isikuõiguste kaitse asjades omandab sätte aga täiendava tähenduse – eraldi ärakuulamine võimaldab kaitsta neid õiguskaitse taotlejaid, kes asja arutamise tõttu kohutusaalis vastaspoole juuresolekul satuksid (ajutiselt) olukorda, mille eest nad kohtust kaitset otsivad.

Seda, et lähenemiskeelu asjades võib menetlusosaliste kokkutoomine istungile olla riskantne, konflikti veelgi süvendada ning avaldajat kahjustada, kinnitab ka kohtupraktika. Iseäranis vägivaldajuhtumite korral, kus kannatanu tunneb rikkua ees toimunud õigusrikkumiste tõttu hirmu, võib temaga ühes ruumis viibimine suurendada seda veelgi.<sup>305</sup> Kohtupraktikast võib tuua mitmeid näiteid, kus kohus kuulas menetlusosalised eraldi ära, sest avaldaja avaldas kohtule enne ärakuulamist, et ta kardab puudutatud isikuga ühes ruumis viibida. Ära kuulamisel on see väljendunud avaldaja kehakeeles (füüsiline hirmust värisemine,

<sup>300</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.5.1.a.

<sup>301</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.4.3.a.

<sup>302</sup> RKTkm 27.04.2009, 3-2-1-45-09, p 17.

<sup>303</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.5.3.b.

<sup>304</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 395.

<sup>305</sup> HMKm 7.06.2018, 2-18-4173.

tajutavad raskused toimunud sündmustest rääkimisel).<sup>306</sup> Veel võib tuua näite, kus puudutatud isik käitus kohtusaalis jätkuvalt viisil, mis viitab soovile avaldaja elu kontrollida ja solvumisele, et avaldaja julges puudutatud isiku käitumist kahtluse alla seada ning avalikuks teha, võimalik, et ka kättemaksu soovile selle eest. Samal istungil koges kohus ühtlasi, et puudutatud isiku halvustavad vastuväited ja solvangud kutsusid esile avaldaja käte värisemine, kokutamise, kõneraskuse, õhupuuduse, st vaimse tervisliku seisundi, millele perearst oma varem esitatud tõendis viitas.<sup>307</sup> Ühel juhul jättis kohus avaldaja taotluse olla eraldi ära kuulatud rahuldamata. Selle peale võttis avaldaja taotluse rakendada lähenemiskeeldu tagasi. Kohus jättis asja läbi vaatamata.<sup>308</sup>

Nii nagu istungi korraldamise otsustab kohus, kes ei ole seotud menetlusosaliste vastava taotlusega<sup>309</sup>, otsustab kohus ka menetlusosaliste eraldi ära kuulamise ega ole ka selle taotlusega seotud (TsMS § 477 lg 2 ja lg 4; TsMS § 477 lg 5). Vaidlustada kohtu sellist otsust ei saa, kaaluda võib TsMS §-s 333 sätestatud vastuväite esitamist.<sup>310</sup>

Juhul, kui kohus on menetlusosalised eraldi ära kuulanud, tuleb ära kuulamise tulemus ka teisele menetlusosalisele teatavaks teha ja võimaldada selle suhtes oma arvamust avaldada.<sup>311</sup>

➔ Reguleerida kohtu kohustus viia läbi ära kuulamine eraldi, kui see on menetlusosalise kaitseks vajalik.

#### 5.4.2.4. Ära kuulamine sidevahendi kaudu või kirjalikult

Isikuõiguste kaitse asjas ei pea ilmingimata istungit määrama. TsMS § 477 lg 4 ls 3 ja 4 kohaselt võib ära kuulamine toimuda ka muus vormis. Võimalus olla ära kuulatud sidevahendi kaudu on üks hagita menetluse eelseid, mis aitab kaasa asja kiiremale lahendamisele, kuid ka siin tuleb arvestada, et lõppastmes vastutab hagita menetluses asja õige lahendamise eest kohus – TsMS § 477 lg 3 ls 4 kohaselt toimub muus vormis ära kuulamine siis, kui kohtu arvates on sel viisil võimalik isikult saadavaid andmeid ja seisukohta piisavalt hinnata. Õiguskirjanduses selgitatakse, et muus vormis ära kuulamist saab piisavaks lugeda ainult juhul, kui isik ei avalda eraldi soovi olla suuliselt ära kuulatud.<sup>312</sup> Riigikohus on selgitanud, et asja lahendamine kirjalikult on lubatud, kuid üksnes eeldusel, et pooltele on tagatud võimalus esitada enne asja lahendamist kõik oma väited, vastuväited ja tõendid.<sup>313</sup> Ka siis, kui menetlusosaline on istungile kutsutud, kuid ta jätab istungile ilmumata,

<sup>306</sup> PMKm 21.10.2019, 2-19-3587, p 30.

<sup>307</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>308</sup> TMKm 26.06.2019, 2-19-8755; TrtRgKm 22.08.2019, 2-19-8755; lahendi peale esitatud määruskaebust ei võtnud Riigikohus menetlusse.

<sup>309</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.2.b.

<sup>310</sup> TsMS-Komm II/Parrest, § 333, 3.4, vt ka 3.5.c ja joonealune märkus 630.

<sup>311</sup> Nii ka vanemate ära kuulamise asjas vanema õigusi puudutavas menetluses. – TsMS-Komm III/Uusen-Nacke, Göttig, § 558, 3.3.b.

<sup>312</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.5.3.a.

<sup>313</sup> RKTkm 27.04.2009, 3-2-1-45-09, p 17; TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.5.1.a.

peab kõik menetlusosalise istungilt puudumisest tekkivad lüngad kompenseerima uurimispõhimõtte ja kohtu aktiivsus asja läbivaatamisel.<sup>314</sup>

Isikuõiguste kaitse erisätetes nähakse küll ette ärakuulamiskohustus (TsMS § 545), kuid ei täpsustata ärakuulamise viisi. See tuleneb hagita menetluse üldsätetest. TsMS § 477 lg 4 ls 4 kohaselt võib kohus isiku muu hulgas ära kuulata telefonitsi või lugeda ärakuulamiseks piisavaks ka isiku kirjaliku või elektrooniliselt esitatud seisukoha. Telefonitsi ärakuulamine on praktiline siis, kui ärakuulatavad elavad kohtumajast kaugel või nende ärakuulamiseks on vähe aega, näiteks esialgse õiguskaitse menetluses, samuti siis, kui menetlusosalisi on väga palju. Seejuures on alati tähtis tuvastada isikusamasus.<sup>315</sup> Isikuõiguste kaitse asjas on kohus telefoni teel ära kuulanud nii avaldaja<sup>316</sup>, puudutatud isiku kui ka teisi menetlusosalisi, nt sotsiaalkindlustusameti ohvriabi ja ennetusteenuste peaspetsialisti.<sup>317</sup> Ärakuulamine muus vormis võib olla õigustatud näiteks siis, kui õiguskaitset isikuõiguste rikkumine eest on vaja kiiremini kui see muidu võimalik oleks.

Kohus võib lisaks ärakuulamisele telefoni teel korraldada istungi menetluskonverentsina (TsMS § 350).<sup>318</sup> Kohus saab isikliku kohtusse ilmumise asendada telefoni või Skype'i kaudu ärakuulamisega.<sup>319</sup>

#### 5.4.3. Ärakuulamise ärajäämine

TsMS § 477 lg 4 ls 1 kohaselt tuleb menetlusosaline ära kuulata üksnes siis, kui ta seda ise taotleb. Nagu eespool märgitud, on isikuõiguste kaitse asjades TsMS §-st 545 tulenevalt ärakuulamine kohustuslik. Riigikohtu suuniste järgi ei tohi kohus teha lahendit isiku kahjuks, tagamata talle *readset* võimalust olla ära kuulatud.<sup>320</sup>

Isikuõiguste kaitse asjades on kohtupraktikast näha, et mitmel juhul ei soovi puudutatud isik menetluses osaleda. Ta ole huvitatud oma kohtuasja arutamise juures olemisest ega kohtu poolt ära kuulatud olla saamisest. Kohus tagab võimaluse olla ära kuulatud, kuid pahatihti takerdub menetlus põhjusel, et puudutatud isik ei kasuta seda võimalust. Mõned näited: „Mul lihtsalt ei ole rahaliselt võimalik Eestisse tulla. Kas saab 3 nädalat edasi lükata?“<sup>321</sup>; isik ei ilmu istungile ega edasta tõendit haiguslehel viibimise kohta<sup>322</sup>; puudutatud isik ei ilmu kohtuistungile, talle helistatakse, ei vasta, talle on antud võimalus esitada kirjalik seisukoht<sup>323</sup>; avaldus lähenemiskeelu kohaldamiseks on koos lisadega puudutatud isikule väljastusteatega isiklikult kätte toimetatud, puudutatud isik ei ole esitanud kirjalikku seisukohta kohtu

<sup>314</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.3.a.

<sup>315</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 396; TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.5.3.b.

<sup>316</sup> HMKm 22.10.2019, 2-19-11323, p 3.

<sup>317</sup> PMK 19.03.2019, 2-19-3587/17.

<sup>318</sup> TsMS-Komm II/Pärsimägi, § 346, 3.1.2.b.

<sup>319</sup> TsMS-Komm II/Pärsimägi, § 346, 3.1.2.c.

<sup>320</sup> RKTk 22.02.2010, 3-2-1-124-09, p 29 ja p 30; TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.5.2.b.

<sup>321</sup> PMK 6.08.2018, 2-18-11466/8.

<sup>322</sup> TMK 6.11.2018, 2-18-12874;

<sup>323</sup> TMK 4.09.2019, 2-19-7596/6-8.

määratud tähtjaks. Kohtul ei õnnestu puudutatud isikut ärakuulamiseks kätte saada, kuigi talle on korduvalt helistatud erinevatel päevadel ja kellaaegadel samal telefoninumbril, millele helistades oli kohtul algselt võimalik puudutatud isik kätte saada<sup>324</sup>; menetluskohustuste ei õnnestu kätte toimetada ei Eestis ega Soomes, telefonivestluses kohtuga keeldub puudutatud isik ütlema oma aadressi või ütleb vale aadressi, hilisematele kõnedele eri aegadel ei vasta, kohus on püüdnud edastada menetluskohustuste Soome kohtu kaudu, pidanud videokonverentsi Soome kohtuga, kuhu puudutatud isikut ei õnnestunud kohale toimetada.<sup>325</sup>

Tekib küsimus, kas sellisel juhul võib TsMS §-st 545 kõrvale kalduda, menetlusosalise ärakuulamise ära jätta ja lahendada asi menetluses kogutud teabe alusel. Erinevalt näiteks mitmest teisest hagita asjast, ei ole isikuõiguste kaitse asjade õigustikus ette nähtud ärakuulamisest loobumise aluseid (vrd nt TsMS § 552<sup>1</sup> lg 3, § 558 lg 3, § 524 lg 5). Kohtupraktikast võib tuua näite olukorrast, kus puudutatud isik on enne ärakuulamise toimimise pidamist oma seisukoha avaldanud. Kui ta kohtu poolt teatatud ajal telefonile ei vastanud, järeldas kohus, et puudutatud isik ei soovinud enda telefoni teel ärakuulamist ning jäi oma seni esitatud seisukohtade juurde, st kohus pidas puudutatud isiku ärakuulamiseks piisavaks puudutatud isiku poolt elektrooniliselt esitatud seisukohti.<sup>326</sup> Olukorras, kus puudutatud isik kirjaliku seisukoha avaldamise võimalust ei ole kasutanud ning kohtuistungile ka ei ilmu, st ei kasuta talle antud võimalust lükata ümber avaldaja väiteid ega juhtida kohtu tähelepanu sellele, et kaitsemeetmed kahjustavad tema huve, on kohus lähtunud sellest, et kaitsemeetmed ei kahjusta tema õigusi ebamõistlikult<sup>327</sup>. Küsimus on selles, milline on konkreetset juhul ärakuulamise eesmärk. Näiteks vanema õigusi lapse suhtes puudutavas menetluses on Riigikohus leidnud, et kohustuslikku vanema ärakuulamata jätmist (TsMS § 558) ei õigusta asjaolu, et vanem on andnud kohtule kirjalikud selgitused ning nõustunud hooldusõiguse piiramisega.<sup>328</sup>

Eespool selgitasime, et istungile ilmumata jätmise tagajärjed saab kohus kompenseerida muul viisil.<sup>329</sup> Isiku ärakuulamine võib toimuda ka kirjalikult, näiteks lähenemiskeelu seadmise avaldusele vastates (TsMS § 477 lg 4). Avaldusele mittevastamise tagajärge TsMS otseselt eri reguleeri. TsMS ei näe ette, et isikukaitse asjas oleks menetlusosalisel kohustus avaldusele vastata, vastuväidet esitada ega kohtule seisukohta avaldada, nagu see on näiteks maksekäsu menetluses (TsMS § 489 lg 1). Ka hagimenetluses ei ole kostja põhimõtteliselt kohustatud menetluses osalema ja õiguslikult ei saa teda ka selleks sundida. Hagile vastamata jätmisega väljendab kostja sisuliselt soovi menetluses mitte osaleda. Vastuse esitamata jätmise korral ei saa kohus menetlusosalist trahvida, ainsa sanktsioonina on kohtul võimalik hagimenetluses rahuldada hagi tagaseljaotsusega TsMS § 407 kohaselt.<sup>330</sup> Hagita menetluses ei tule see lahendus kõne alla juba ainuüksi seetõttu, et TsMS § 477 lg 3 välistab sõnaselgelt tagaseljamääruse tegemise. Eespool tõime ka välja õiguskirjanduses kajastatud seisukoha,

---

<sup>324</sup> HMKm 14.02.2017, 2-16-17743.

<sup>325</sup> TMK 20.07.2018, 2-16-12162.

<sup>326</sup> HMKm 11.05.2018, 2-18-2704.

<sup>327</sup> TMK 4.09.2019, 2-19-7596.

<sup>328</sup> RKTk 16.11.2016, 3-2-1-99-16, p 21.

<sup>329</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.4.3.b.

<sup>330</sup> TsMS-Komm II/Parrest, § 394, 3.1.1.b.

mille kohaselt ei tohiks lugeda ärakuulamiseks piisavaks üksnes seda, et avaldus saadetakse vastamiseks<sup>331</sup>.

Ühes lahendis, kui puudutatud isik ei olnud ühelgi moel oma seisukohast kohtule teada andnud ja kohtul ei olnud võimalik puudutatud isikut ära kuulata, kuigi viimasel on olnud reaalne võimalus oma seisukohti avaldada nii kirjalikult avaldusele vastates kui andes kohtule selgitusi telefoni teel, leidis kohus, et puudutatud isiku käitumine annab alust lugeda ta loobunuks oma õigusest saada kohtu poolt ära kuulatud. Olukorras, kus puudutatud isik ei ole ärakuulamisest huvitatud, ei saa kohus isikut ära kuulata tema tahte vastaselt, kinnipidamist ja politseiga sundtoomist rakendades (TsMS § 47). Lisaks ei luba TsMS § 200 lg 2 menetlusosalisel oma menetlusõigusi kuritarvitada ning menetlust venitada. Kohus leiab, et puudutatud isiku soovimatus kohtuga suhelda ei saa anda talle eelisseisundit võrreldes isikuga, keda kohtul oleks sarnases olukorras võimalik ära kuulata. Kohtul peab olema võimalik teha sisuline lahend ka olukorras, kus isik omal vabal tahtel ei soovi kohtuga suhelda ja tema suhtes esitatud avalduse suhtes seisukohta võtta.<sup>332</sup>

Kui kohus on teinud kõik mõistliku, et tagada menetlusosalisele võimalus olla ära kuulatud ja esitada oma seisukohad tema õigusi piirava abinõu rakendamise osas, kuid isik seda võimalust ei kasuta, tuleks lähtuda sellest, mis oli ärakuulamise eesmärk (vt 5.4.1). Kui selleks oli anda isikule võimalus olla ära kuulatud ja ta seda ei kasuta, peaks olema võimalik asi lahendada ilma puudutatud isikut ära kuulamata. Kui õiguskaitse on põhjendatud, ei ole põhjendatud see, et puudutatud isik saab takistada isikuõiguste abinõude rakendamist kohtumenetlustest kõrvaldamisega. Riigikohus on ärikelu seadmise asjas rõhutanud, et isiku ärakuulamine võib ära jääda üksnes vältimatul juhul, kuid pidanud ärakuulamise ärajätmist õigustatuks siis, kui isik ei ole kohtule kättesaadav või ei kasuta kohtu pakutud võimalust. Kui isikut ära ei kuulata, on see oluline menetlusõiguse rikkumine, mida kõrgema astme kohus üldjuhul ise kõrvaldada ei saa.<sup>333</sup> Kui aga ärakuulamine teenib ka asjaolude väljaselgitamise eesmärki, asjaolud ei ole selged ja tõendeid napib, tuleks uurimispõhimõtet järgides püüda vajalikud asjaolud välja selgitada ning tõendid kõiki tsiviilkohtumenetluses lubatud võimalusi kasutades koguda, kui on alust arvata, et see aitab asja õigele lahendusele kaasa. Kohtupraktikas on leitud, et puudutatud isiku ärakuulamata jätmine ei ole menetlusnormi rikkumine siis, kui avaldus jäetakse rahuldumata ja taotletud abinõud rakendamata.<sup>334</sup>

Kuigi isikukaitse abinõu piirab puudutatud isiku õigusi arvestatavalt, on siiski tegu tähtajalise meetmega. Tähtaja pikkuse määrab kohus; seda on võimalik määrata lühemaks ajaks ja hiljem vajadusel pikendada. Lisaks aitab puudutatud isiku õigusi tagada hagita menetluse erisäte, mis – erinevalt hagimenetlusest – lubab asjaolude muutumise korral kohtul isikuõiguse kaitse abinõu tühistada või seda muuta (TsMS § 548).

Ärakuulamise ärajäämine ei pruugi olla vajalik üksnes puudutatud isiku osas. See võib osutada vajalikuks ka avaldaja jaoks. Arvestades õiguskaitse vajaduseni viinud sündmusi, võib ärakuulamine olla tervislikel põhjustel vastunäidustatud; halvimal juhul (näiteks

<sup>331</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.5.3.a.

<sup>332</sup> HMKm 14.02.2017, 2-16-17743, p 14.

<sup>333</sup> RKTkm 22.02.2010, 3-2-1-124-09, p 29 ja p 30.

<sup>334</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564.

vägivallajuhtumi korral) võib ta olla seisundis, milles tal on oma tahet raske või võimatu väljendada. Näiteks eestkoste seadmise asjas ei pea kohus isikut TsMS § 524 lg 5 kohaselt ära kuulama, kui sellest võivad tema tervislikku seisundit kajastavate dokumentide või pädeva arsti arvamuse kohaselt tuleneda isiku tervisele kahjulikud tagajärjed.<sup>335</sup> Enamasti kattuvad need olukorrad olukordadega, kus on õigustatud esialgne õiguskaits, mida saab kohus rakendada ka omal algatusel (TsMS § 546).

➔ Kaaluda reguleerida kohtu õigus lahendada isikuõiguste kaitse asi avaldajat ja puudutatud isikut ära kuulamata. Sätestada tingimused, mille esinemise korral võib ärakuulamise ära jätta (näiteks TsMS § 558 lg-te 2 ja 3 eeskujul).

#### 5.4.4. Lepitamine ja kompromiss

Poolte lepitamine on tsiviilkohtumenetluse iseseisev eesmärk. Hagita menetluses on kohtul lepitamiskohustus niivõrd seal saavad olla menetluse esemeks menetlusosaliste vastandlikud huvid.<sup>336</sup> Lepitamisel on keskse tähendusega kohtu selgitamiskohustus, sest alles siis, kui pooled mõistavad menetluse võimalikke õiguslikke tagajärgi, tõendamiskoormise jaotust ning muid vaidluse juriidilisi aspekte, tekib neil ettekujutus sellest, kui palju nad kompromissi sõlmimisega võidaksid või kaotaksid.<sup>337</sup> Märkida tuleb, et kohus ei tohi sundida pooli kokkulepet sõlmima. Lepitamise eesmärk on õigusrahu, mitte näiline kompromiss kohtu surve.<sup>338</sup>

Aastal 2011 on õiguskirjanduses arvatud, et lähenemiskeelu asjas ei saa kompromissi sõlmida.<sup>339</sup> Tõepoolest, võib argumenteerida, kas isikuõiguste kaitse asjades on kokkuleppele suunamine põhjendatud või peaks lähtuma sellest, et kohtulikud isikuõiguste kaitseabinõud kaitsevad avaldaja õigusi tõhusamalt. Kuna lähenemiskeelu asjas saab menetluse algatada üksnes avalduse alusel, saavad menetlusosalised oma menetlusõigusi käsutada. Kui nad jõuavad omavahel kokkuleppele, saab iseenesest menetluse lõpetada kohtuliku kompromissi kinnitamisega (TsMS § 477 lg 6, § 430). Kohtupraktikas on kohtud pooli nõustanud kokku leppima, kuid kompromissi ei saavutatud<sup>340</sup>. Analüüsitud lahenditest 12 juhul lõppes aga menetlus kohtuliku kompromissiga.

➔ Kas kohtulik kompromiss isikuõiguste kaitse asjades peaks olema lubatud?

#### 5.4.5. Vahekokkuvõte

Ärakuulamise ja lepitamise teemal teeme järgmised ettepanekud, mida edasises õigusloomes kaaluda:

<sup>335</sup> TsMS-Komm III/§ 524, 3.3.a.

<sup>336</sup> TsMS-Komm I/ Järvekülg, Kõve, § 4, 3.2.2.

<sup>337</sup> TsMS-Komm I/ Järvekülg, Kõve, § 4, 3.2.3.1.a

<sup>338</sup> TsMS-Komm I/ Järvekülg, Kõve, § 4, 3.2.4.a

<sup>339</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimumused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 396.

<sup>340</sup> HMKm 26.04.2018, 2-14-55708.



- Sätestada avaldaja õigus taotleda kohtult eraldi ärakuulamist; reguleerida kriteeriumid, mille esinemisel on kohtul kohustus menetlusosalised eraldi ära kuulata;
- Kehtestada isikliku ja suulise ärakuulamise nõue, nähes ühtlasi ette erandid, millal sellest võib kõrvale kalduda;
- Näha ette kohtule õigus lahendada isikuõiguste kaitse asi puudutatud isikut ära kuulamata; reguleerida kriteeriumid, mille esinemisel on kohtul õigus menetlusosaline ära kuulamata jätta ja teha asjas sisuline otsus;
- Langetada põhimõtteline otsus kohtulik kompromissi lubatavuse osas isikuõiguste kaitse asjades.

## 5.5. Tõendite esitamine, kogumine ja uurimine

### 5.5.1. Raskused tõendite esitamisel

Isikukaitse asju on väga erinevaid ja sellest johtuvalt on erinev ka see, millised tõendid tuleb asjas esitada ja koguda. Näiteks telefoni, e-kirjade või ühismeedia kaudu toimuva ahistamise tõendamine üldjuhul raskusi ei valmista. Küll aga võib jälitamise kohtus tõendamine sobiva tõendusmaterjali puudumise tõttu takerduda. Perevägivalda juhtumite puhul võib olla tõendeid erakordselt raske koguda. Kannatanul ei pruugi olla jaksu ja südikust minna traumapunkti või teha politseile avaldus. Tõendite kogumine ja esitamine on sageli emotsionaalselt raske: „Mu poja terror minu vastu on olnud väljakannatamatu. Mul on e-kirju, mis saabuvad päevade viisi, ma ei jõua ju neid kõiki siia kaasa panna.“<sup>341</sup> Selle juhtumi puhul kohus rahuldab nii esialgse õiguskaitses avalduse kui avalduse põhimenetluses. Paratamatult on juhtumite seas ka selliseid, mille asetleidmist on väga raske tõendada: vigastused ei pruugi olla kõrvaltvaatajale tajutavad ja tunnistajaid ei ole<sup>342</sup>. See, mis koduseinte vahel juhtus, jääb pahatihti üksnes asjaosaliste enda teada. Puudutatud isik võib käituda võõraste juuresolekul viisakalt, kuid ähvardamised leiavad aset siis, kui puudutatud isik on kindel, et keegi pealt ei kuule<sup>343</sup>. Harvad ei ole juhtumid, kus puudutatud isik hiljem kohtus oma õigusvastast käitumist eitab<sup>344</sup>. Teinekord on õigusrikkujad osavad jälgi peitma. Avaldajal ei ole esitada sõnumite väljavõtet, sest puudutatud isik on ettevaatlik (sõnumitega ähvardab avaldaja tuttavaid, mitte avaldajat).<sup>345</sup>

Analüüsitud lahenditest nähtub, et mitmel juhul jäävad taotlused rahuldamata põhjusel, et asjas ei ole vajalikke tõendeid ja avaldaja väited isikuõiguste kahjustamise kohta jäävad paljasõnaliseks.<sup>346</sup> Kohut on vaja veenda ja kui sobivaid tõendeid ei õnnestu koguda, ei jäägi kohtul midagi muud üle, kui nentida, et: „Kohus ei eelda ühegi menetlusosalise pahausket käitumist“<sup>347</sup>. Kohtumäärustest võib veel tuua välja, et *tõendamata on jäänud füüsilise vägivalda kasutamine ning kuna kriminaalmenetlus ei ole lõpetatud, ei ole teada, kas auto*

<sup>341</sup> PMKm 6.08.2018, 2-18-11466/3s.

<sup>342</sup> VMKm 26.04.2019, 2-19-5525/1.

<sup>343</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>344</sup> PMKm 2.02.2017, 2-16-18434; PMKm 21.10.2019, 2-19-3587; TMKm 24.09.2018, 2-18-9708.

<sup>345</sup> HMKm 14.02.2017, 2-16-17743.

<sup>346</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564; HMKm 29.03.2019, 2-19-53, p 9.

<sup>347</sup> HMKm 29.03.2019, 2-19-53, p 9.

süütas puudutatud isik.<sup>348</sup> Kohus on jätnud avalduse rahuldamata, kuna tõendatud ei ole, et puudutatud isik realselt ohustaks avaldaja tervist, eraelu puutumatust või mõnda muud isikuõigust.<sup>349</sup> Väited ähvardamise, terroriseerimise ja sõimamise kohta on jäänud tõendamata ning esile on jäänud toomata asjaolud, millest võiks järeldada, et avaldajal on alust arvata, et puudutatud isik asub oma ähvardusi täide viima ja avaldaja isikuõigusi kahjustama (selles kaasuses arutas kohus puudutatud isiku väidetavat vägivaldsust avaldajaga ka ärakuulamisel, kuid ka sellest ei selgunud asjaolud, mis oleks andnud alust taotlust rahuldada).<sup>350</sup> Avalduses kirjeldab avaldaja, et kannatab juba aastaid oma elukaaslase füüsilise ja vaimse vägivalga all, kuid ta ei too kohtu ette konkreetseid asjaolusid, mis annaks alust järeldada, et avaldajat ähvardab tõenäoliselt tema isikuõiguste rikkumine.<sup>351</sup> Avaldaja poolt esile toodud asjaoludest võiks isikukaitse abinõude kohaldamiseks anda alust avalduses märgitu, et puudutatud isik ründas teda, kuid avaldaja ei ole esitanud väidetava ründe kohta ühtegi tõendit. Puudutatud isiku määruskaebemenetluses esitatud kriminaalmenetluse lõpetamise määruse kohaselt lõpetati menetlus kriminaalmenetluse seadustiku § 199 lg 1 p 1, § 200 ja § 206 alusel, kuna puudus kriminaalmenetluse alus.<sup>352</sup> Viimatimainitud asjas nõustus avaldaja esitama tõendina helisalvestise üksnes vahetult kohtunikule.

Kohtupraktika analüüs ei võimalda teha kaugeleulatuvaid järeldusi selle kohta, miks asjas ei ole tõendeid või ei ole tõendid piisavad. Analüüsitud lahendite seas oli üks selline, kus avaldaja on osundanud tõendite leidmise raskusele ja nimetanud seda edasisest õiguskaitses loobumise põhjuseks: „Vahejuhtumeid ei ole politsei fikseerinud, tunnistajate kutsumine maksab raha ja nad ei pruugi olla nõus“.<sup>353</sup> Viimatimainitud kaasuses on avaldaja lähenemiskeelu taotluses märkinud, et ei soovi enda ärakuulamist.

### 5.5.2. Tõendid ka kohtu omal algatusel

Kohtu veenmine ei ole isikuõiguste kaitse asjade spetsiifiline probleem. Seda, et väited jäävad kohtumenetluses tõendite puudumise tõttu tõendamata, tuleb kohtupraktikas sageli ette. Isikuõiguste kaitse asjades on olukord avaldaja jaoks selle võrra lihtsam, et asja arutatakse hagita menetluses. Kohtu aktiivne roll hagita menetluse juhtimisel nähtub iseäranis selgelt tõendite regulatsioonis. Isikuõiguste kaitse erisätted (TsMS § 544 – 549) tõendamise erireegleid ette ei näe. Seega kehtib isikuõiguste kaitse abinõude asjades hagimenetluse tõendamise regulatsioon hagita menetluse üldsätetest tulenevate erisustega (TsMS § 477 lg 1). Hagita asjas selgitab kohus TsMS § 5 lg 3 kohaselt ise asjaolud ja kogub selleks vajalikud tõendid, kui seaduses ei ole ette nähtud teisiti. TsMS § 477 lg 5 järgi ei ole kohus seotud menetlusosaliste esitatud taotluste ega asjaoludega ega nende hinnanguga asjaoludele. Hagita menetluses on kohtul TsMS § 477 lg 7 ls 1 kohaselt kohustus kontrollida avalduse tõendatust ka juhul, kui avalduse kohta ei ole esitatud vastuväiteid. Olulise erisusena

<sup>348</sup> VMKm 25.02.2019, 2-18-11432.

<sup>349</sup> VMKm 7.06.2017, 2-17-3022.

<sup>350</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 24.

<sup>351</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 22.

<sup>352</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 23.

<sup>353</sup> TMKm 7.05.2019, 2-19-6090.

hagimenetlusest sätestab TsMS § 477 lg 7 ls 2, et vajaduse korral nõuab kohus avaldajalt tõendite esitamist või kogub neid **omal algatusel**.

Riigikohus on öelnud, et hagita menetluses on kohtul mitte ainult õigus, vaid lausa kohustus iseseisvalt olulised asjaolud välja selgitada.<sup>354</sup> Asjaolude selgitamise ja tõendite kogumise kohustus annab kohtule hagita asjas tunduvalt suurema tegutsemisvabaduse kui võistleva menetlusega hagiastjas. Praktikast tuleb aga arvestada, et kohtul on siiski piiratud võimalused ise asjaolusid välja selgitada või tõendeid koguda.<sup>355</sup> Kahtlemata on asjaosalistel endil kõige parem ülevaade asjaoludest. Kohtu piiratud võimalusi arvestades on paratamatu, et praktikast lähtub kohus ka uurimispõhimõtte tingimustes eelkõige asjaoludest, mida menetlusosalised on välja toonud.<sup>356</sup>

Uurimispõhimõtte<sup>357</sup> rakendamiseks on kohtul teoreetiliselt piiramatu õigus ise informatsiooni ja tõendusmaterjali koguda.<sup>358</sup> Näiteks saab kohus ka vastava taotluseta nõuda välja dokumente, korraldada paikaatlust või määrata ekspertiisi.<sup>359</sup> Üsna sageli selgitavad kohtud puuduste kõrvaldamise määruuses, et kui avaldajal ei ole mingit tõendit, siis on tal õigus esitada kohtule taotlusi tõendi(te) kogumiseks<sup>360</sup>, kuid sellel saab olla üksnes kohtu selgitamiskohustuse ja avaldaja kaasaitamiskohustuse tähendus – hagita menetluses peab kohus tõendeid koguma ka ilma vastava menetlusliku taotluseta<sup>361</sup>. Nii selgitab kohus, et avaldaja võib märkida, millistest asutustest ja milliseid tõendeid võib kohus vajadusel juurde nõuda ning mida soovitakse nende tõenditega tõendada.<sup>362</sup> Näiteks on kohus kohtute infosüsteemile tuginedes võtnud asja materjalide juurde teises tsiviilasjas tehtud esialgse õiguskaitse määruuse ja kohaliku omavalitsuse pöördumise ning selle vastuse<sup>363</sup>, nõudnud välja kriminaalasja materjalid<sup>364</sup>, selgitanud välja, kas on esitatud kohtule lapsega suhtlemise korra kindlaksmääramise avaldus<sup>365</sup> või määratud ajutine eestkostja<sup>366</sup>. Samuti saab kohus omal algatusel kontrollida rahvastikuregistrist avaldaja elukohta<sup>367</sup> ja kinnistusregistrist seda, kas avaldaja on kinnistu, millele lähenemise keeldu taotletakse, ainu-, kaas- või ühisomanik<sup>368</sup>. Õiguskirjanduses leitakse, et mõnevõrra lihtsustab kohtu ülesannet see, et arvamust ja teavet saab küsida erinevatelt asutustelt, kes avaliku huvi tagamiseks menetlusega seotud on ning peaksid menetluse aluseks olevate asjaoludega paremini kursis olema.<sup>369</sup> Kohtupraktikast võib tuua näiteid, kus kohus on tõendite kogumiseks kohustanud

<sup>354</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2, RKTkm 3-2-1-13-16, p 11.

<sup>355</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Nõmm, § 5, 3.6.b; TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 544, 4.1.

<sup>356</sup> TsMS-Komm I/Järvekül Kõve, § 5, 3.6.c.

<sup>357</sup> Vt nt RKTkm 3-2-1-13-16, p 11.

<sup>358</sup> TsMS-Komm I/Järvekül Kõve, § 5, 3.6.b.

<sup>359</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2.2.a.

<sup>360</sup> HMKm 22.10.2018, 2-18-14050.

<sup>361</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2.2.a.

<sup>362</sup> PMK 19.03.2019, 2-19-3587.

<sup>363</sup> TMK 9.07.2019, 2-19-2806.

<sup>364</sup> HMKm 22.10.2019, 2-19-11323, p 14.

<sup>365</sup> TMK 10.09.2018, 2-18-13439/3.

<sup>366</sup> TMK 30.10.2017, 2-17-16110.

<sup>367</sup> HMKm 30.01.2020, 2-19-18422.

<sup>368</sup> PMK 6.08.2018, 2-18-11466/3.

<sup>369</sup> TsMS-Komm I/Järvekül Kõve, § 5, 3.6.b.

- X prefektuuri Y politseijaoskonda esitama kohtule andmed politsei väljakutsete arvu, aja ja väljakutse asjaolude väljaselgitamiseks täpsustusega, kas juhtumi(te) kohta algatati menetlus(ed) ning mis oli menetlus(t)e tulemus(ed)<sup>370</sup>;
- F haiglat esitama kohtule andmed haiglasse pöördumiste arvu, aja ja vigastuste iseloomu tuvastamiseks koos palveaga edastada kohtule epikriisi väljavõtted ja seisukoht, kas fikseeritud vigastused viitavad lähisuhte vägivallale<sup>371</sup>;
- Z kooli kirjeldama E ja F-i omavahelisi suhteid ja esitama andmeid, mis võivad viidata võimalikele vägivallajuhtumitele (lapse käitumine või avaldused õpetajatele, kooli psühholoogile või mõnele muule kooli töötajale)<sup>372</sup>.

Uurimispõhimõtte ei tähenda, et kohus peaks hakkama igaks juhuks kontrollima mingite asjaolude esinemist või puudumist, kui seni kättesaadav informatsioon selleks alust ei anna.<sup>373</sup> Tõendi kogumise kohustus tekib üksnes siis, kui selleks on piisav ajend. Kohus ei pea kontrollima kõiki mõeldavaid asjaolusid, mis võivad menetluse esemega seotud olla, või koguma igasuguseid potentsiaalselt asjakohaseid tõendeid. Tõendamine peab tuginema mingile pidepunktile, mis annab alust arvata, et konkreetse tõendi kogumine tõepoolest aitab kaasa asja lahendamisele. Vastasel juhul muutuks tõendamiskoormus kohtu jaoks hoomamatuks ja see oleks vastuolus asja säästliku lahendamisega mõistliku aja jooksul.<sup>374</sup>

Riigikohtu järgi ei nõuagi uurimis põhimõtte kohtult niivõrd aktiivset tegutsemist informatsiooni kogumiseks ja tõendite otsimiseks, kuivõrd paneb kohtule kohustuse tagada, et asja lahendamiseks olulised asjaolud ei jääks välja selgitamata ainuüksi seetõttu, et menetlusosaline ei osanud ette näha vajadust esitada täiendavaid tõendeid.<sup>375</sup> Järelikult on kohtul kõrgendatud selgitamiskohustus ning sellele vastav õigus nõuda omal algatusel menetlusega seotud isikutelt informatsiooni esitamist ja tõendite kättesaadavaks tegemist.<sup>376</sup> Kohus ei pea tõendeid tingimata ise koguma, kuid ta peab tagama, et kõik tõendid esitatakse. Kohus võib nõuda avaldajalt, aga ka teistelt menetlusosalistelt, tõendite esitamist, mis on neile kättesaadavad.<sup>377</sup>

Kohtupraktikas on tavaline, et menetluse algusfaasis, puuduste kõrvaldamise määruuses, palutakse avaldajatel esitada kohtule kõik võimalikud tõendid, mis kinnitavad avalduse aluseks olevaid faktilisi asjaolusid (nt politseile tehtud avalduste koopiad, kõneeristus, ähvarduste ja ebasobivate sõnumite väljatrükid jne).<sup>378</sup> Teinekord juhib kohus menetlusosalise tähelepanu võimalusele märkida, millistest asutustest ja milliseid tõendeid võiks kohus vajadusel juurde nõuda ning mida soovitakse nende tõenditega tõendada.<sup>379</sup>

<sup>370</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/11.

<sup>371</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/18.

<sup>372</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/19 ja 20.

<sup>373</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Köve, § 5, 3.6.c; RKTkm 17.04.2013, 3-2-1-46-13, p 13.

<sup>374</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.2.2.b.

<sup>375</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Köve, § 5, 3.6.c; RKTkm 17.04.2013, 3-2-1-46-13, p 13.

<sup>376</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Köve, § 5, 3.6.c.

<sup>377</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 478, 3.1.2.1.a

<sup>378</sup> TMKm 7.06.2018, 2-18-8740.

<sup>379</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/2.

Kohtuga peavad koostööd tegema nii menetlusosalised (§ 230 lg 4, § 477 lg 7 ls 2) kui ka muud isikud, kellele seadusega on pandud kohustus kohtule teavet anda. Teisest küljest ei tohi kohus siiski kogu tõendamiskoormist menetlusosalistele üle kanda, et niiviisi end näiliselt asjaolude väljaselgitamise kohustusest vabastada. Lõppastmes vastutab tõe väljaselgitamise eest nendes asjades, kus kehtib uurimispõhimõte, alati kohus.<sup>380</sup>

Niisiis sõltub ka uurimispõhimõtte tingimustes kohtu ülesannete ring ja ulatus konkreetse kaasuse asjaoludest. Uurimispõhimõtte ja põhimõtte, et kohus ei ole poolte esitatud asjaoludega seotud, paneb kohtule muu hulgas kohustuse välja selgitada, kuidas asjas tähtsust omavad asjaolud saaks tõendatud.<sup>381</sup>

### 5.5.3. Tõendamisvahendite piiramus

Olulise erisusena hagimenetlusest on hagita menetluses lubatud lisaks hagimenetluse tõendamisvahenditele igasugused vabas vormis tõendid, mida kohus sobivaks peab. Hagimenetluses kehtib tõendi liikide *numerus claususe* põhimõte.<sup>382</sup> TsMS § 229 lg 2 ls 1 loetleb nendeks tunnistaja ütluse, menetlusosalise vande all antud seletuse, dokumentaalse tõendi, asitõendi, vaatluse ning eksperdiarvamuse. Hagita menetluses ei ole tõendite liigid piiratud ja kohus võib lugeda asjaolude tõendamiseks piisavaks **ka muu tõendusvahendi**, muu hulgas menetlusosalise seletuse, mis ei ole antud vande all (TsMS § 229 lg 2 ls 2). Õiguskirjandus selgitab seda asjaoluga, et hagita menetlus on mitteformaalsem menetlus, kus kohtul on võrreldes hagimenetlusega aktiivsem roll ning kohustus iseseisvalt asjaolud välja selgitada.<sup>383</sup> Muude tõendusvahendite lubatavus muudab tõendamise isikuõiguste kaitse asjades efektiivsemaks ja paindlikumaks<sup>384</sup> ning lihtsustab ja kiirendab õiguskaitse saamist.

Õiguskirjanduses selgitatakse, et tõendite liikide ringi laiendamine ei ole kohtu kohustus, vaid kohtule antud lisavõimalus. Seega ei ole alust rääkida kohtupoolsest menetlusõiguse rikkumisest, kui kohus kutsub tunnistaja kohtusse selle asemel, et teda telefonitsi ära kuulata või keeldub poole ilma vandeta antud seletust tõendiks lugemast ja leiab, et pool tuleks ära kuulata vande all. Kui aga kohtu kangekaelsus tähendaks, et asjas üldse mingit tõendusteavet ei ole, võib kohus olla rikkunud kohustust ise tõendeid koguda ja uurida.<sup>385</sup>

**Menetlusosaliste seletustele** kohtupraktikas ainumääravat tähendust ei omistata. Pigem kasutab kohus avaldaja ütlusi täiendavate tõenditena, sedastades näiteks, et *kohtul ei ole alust kahelda avaldaja sõnades, et sõimamine on kestnud pikka aega, kuna tema sõnad on kooskõlas dokumentaalsete tõenditega*.<sup>386</sup> Paaril korral on tõendamisvahendina kasutatud avaldaja vande all antud seletust, kuid harva on kohus rajanud otsuse üksnes ühele tõendile

<sup>380</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Kõve, § 5, 3.6.c.

<sup>381</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.1.b.

<sup>382</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 229, 3.3, jm 4003.

<sup>383</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 229, 3.7.

<sup>384</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.2.2.a.

<sup>385</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 229, 3.7.

<sup>386</sup> TMKm 23.01.20, 2-19-15742.

(ähvarduste tõendamiseks esitati lisaks seletusele ka ähvardusi sisaldavad e-kirjad)<sup>387</sup>, kui üldse. Riigikohus on TsMS § 232 lg 2 kommenteerides märkinud, et poole seletus, mida tavaliselt peetakse tõendite hulgas nõrgimaks, võib ikkagi olla asjas kõige kaalukam tõend – kohtul on igatahes kohustus seda hinnata koos teiste asjas kogutud tõenditega ning ette kindlaks määratud kaalu poole seletusel ei ole.<sup>388</sup> Analüüsitud lahendite seast võib tuua näite, kus kohus luges ühes intsidendis piisavaks tõendiks avaldaja ärakuulamisel antud seletuse (TsMS § 229 lg 2 ) avalikus kohas toimunud löömise ja solvamise vahejuhtumi kohta. Politseisse selle vahejuhtumi pärast ei mindud, puudutatud isik ei tunnistanud, et see juhtum aset leidis. Ainuüksi sellest kohtu veenmiseks siiski ei piisanud. Kõnealuses asjas oli puudutatud isik varem avaldajat korduvalt löönud ja selles eest ka kriminaalkorras karistatud.<sup>389</sup> Tallinna ringkonnakohus on märkinud, et ei tohi omistada kirjalikele tõenditele suuremat tõendiväärtust kui suulistele ning vastupidi.<sup>390</sup>

Praktikas tekitab probleeme vastaspoole soovimatus menetluses osaleda. Analüüsitud lahendite seas oli ka selliseid, milles kõnealune olukord on lahendatud omaksvõtu teel. TsMS § 231 lg 2 ja lg 4 kohaselt ei vaja poole väide tõendamist, kui vastaspool võtab selle omaks. Kuna puudutatud isik ei esitanud oma vastuväiteid avalduses esitatud väidetele kohtu palutud 14 päeva jooksul, siis kohus eeldas, et puudutatud isik on vastavad väited **omaks võtnud** (TsMS § 231 lg 4) ning seetõttu luges tuvastatuks, et puudutatud isik on avaldajat pikema aja vältel ähvardanud vägivallega, rünnanud avaldajat ja rikkunud avaldaja eraelu puutumatust (TsMS § 231 lg 2).<sup>391</sup>

Ühest küljest märgitakse õiguskirjanduses, et kuna hagita menetluses on lubatud ka TsMS-ga hagimenetluses tõenditele kehtestatud nõuetele mittevastavad tõendusvahendid, on loogiline, et ka poole võimalik nõustumine vastaspoole faktiväitega, so omaksvõtt, saab hagita menetluses olla tõendiks.<sup>392</sup> Küll aga tuleb tähelepanu pöörata TsMS § 231 lg 2 teisele lausele, mille kohaselt on omaksvõtt poole tingimusteta ja selgesõnaline nõustumine vastaspoole faktiväidetega kohtule adresseeritud kirjalikus avalduses või kohtuistungil, kus nõustumine protokollitakse. Teisisõnu, omaksvõtuna on käsitletav selline poole kirjalik seisukohavõtt, mis on kohtule adresseeritud ja tehtud seoses käimasoleva menetlusega kindlas arusaamises omaksvõtu protsessuaalsest tähendusest.<sup>393</sup> Näiteks tunnistas puudutatud isik ärakuulamisel, et on ähvardanud lapsi insuliinisüstiga ja lubanud joores olekus laste ema tappa.<sup>394</sup> Kuid ka siinkohal tuleb õiguskirjandus meelde uurimispõhimõtet ja rõhutab, et menetlusosalise omaksvõtt ei ole TsMS § 477 lg 5 järgi kohtule siduv ja faktiväidete kontrollimine üksnes omaksvõtu arvestamisega oleks uurimispõhimõttega vastuolus.<sup>395</sup> Kokkuvõtvalt, omaksvõtt hagita menetluses üksinda *primaefacie* tasemele

---

<sup>387</sup> PMKm 15.02.2019, 2-18-11466/15.

<sup>388</sup> RKTko 8.06.2016, 3-2-1-42-16, p 15; TsMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.6.1.b.

<sup>389</sup> VMKm 6.02.2018, 2-17-18440.

<sup>390</sup> TinRgKo 23.12.2016, 2-14-8128.

<sup>391</sup> HMKm 6.03.2018, 2-18-1212.

<sup>392</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 231, 3.2.2.b.

<sup>393</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 231, 3.2.3.

<sup>394</sup> PMKm 21.10.2019, 2-19-3587, p 30.

<sup>395</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.3.b.

ilmselt ei küündi, kuid minimaalne täiendav tõendusmaterjal, mis omaksvõtus kahtlust ei ärata, võiks omaksvõtuga koos õiguslikult hädavajaliku tõendusliku baasi juba moodustada.<sup>396</sup>

Omaette küsimus on see, kas hagita menetluses saab menetlusosalise passiivsust lugeda omaksvõtuks. TsMS § 231 lg 4 sätestab omaksvõtu eelduse ehk nn vaikimisi omaksvõtu<sup>397</sup>. Riigikohus leiab, et eeldatava omaksvõtu olukorras peab kohus võimalusel küsima poole seisukohta asjaolu kohta ning alles siis, kui pool ei avalda pärast seda otseselt või kaudselt tahet asjaolu vaidlustada, on alust lugeda, et pool on asjaolu omaks võtnud.<sup>398</sup> Õiguskirjanduses selgitatakse otsust Riigikohtu nägemusega selgitamiskohustuse ulatuslikkusest ning sooviga vältida omaksvõtu väljalugemist vaikimisest seal, kus vaikimise taga omaksvõtusoovi tegelikult ei olnud.<sup>399</sup> Vaikimisi omaksvõtu lubatavus isikuõiguste kaitse asjas on küsitav eelkõige seetõttu, et TsMS § 477 lg 7 järgi peab kohus kontrollima avalduse tõendatust ka juhul, kui selle kohta ei esitata vastuväiteid. Lisaks ei või hagita asja lahendada tagaseljamäärusega (TsMS § 477 lg 3). Tagaseljamääruse tegemine tähendaks § 407 lg 1 ja § 413 lg 1 arvestades avalduse rahuldamist seetõttu, et avalduses esitatud faktiväited loetakse avaldusele vastamata jätnud või kohtuistungilt puudunud menetlusosaliste poolt omaks võetuks. TsMS kommentaatorid on seisukohal, et tagaseljamääruse tegemise välistab TsMS § 477 lg 5. Lisaks puudub hagita menetluses üldiselt kohustus avaldusele vastata, mistõttu ei saa õiguskirjanduse järgi näiteks avaldusele vastamata jätmisest teha põhjapanevaid järeldusi.<sup>400</sup> Niisiis tuleb omaksvõtt kõne alla siis, kui plaanitava kaitsemeetme kasuks räägivad ka muud tõendusmaterjalid ja kohtu hinnangu järgi on avalduses toodud asjaolud tõendatud. Ka hagi **õigeksvõtmine** (TsMS § 440) ei ole hagita asjades kohtule siduv. Isegi kui menetlusosalisel on õigus menetluse esemeks olevaid nõudeid käsutada, kehtib uurimispõhimõtte, mis tähendab, et kohus peab välja selgitama tegeliku olukorra, sõltumata sellest, mida menetlusosalised asjast arvavad.<sup>401</sup>

Õiguskirjanduses märgitakse Saksa kommentaatorite eeskujul, et tõendite hindamisel tuleb arvesse võtta kõiki neid andmeid, mis on menetluse käigus kohtuni jõudnud, sh ka **poolte käitumist menetluses**. Samas leitakse, et poolte käitumise arvestamine on nähtavasti siiski piiratud tõendamisreeglitega – poole seletused eelmenetluses faktiliste asjaolude kohta olukorras, kus pool vannet andnud ei ole ja vandeta seletuse vastuvõtmiseks puudub alus, ei tohi muutuda omaette tõendusvahendiks, kuna vastasel juhul kaotaksid seaduses poole seletuse tõendina kasutamisele seatud piirangud igasuguse tähenduse. Hagita menetluses ei ole aga TsMS § 229 lg 2 kohaselt tõendamisvahendid piiratud ja asjaolude tõendamiseks võib lugeda piisavaks ka muu tõendusvahendi. Ka õiguskirjanduses leitakse, et muu tõendusvahendi kasutamine on kohtu diskretsiooniotsus ja selleks sobivad ka menetlusosaliste seletused, mis ei ole antud vande all. Kuna hagita menetluses ei lähtuta võistlevuse põhimõttest, vaid kohtuliku uurimise põhimõttest, ei ole hagita menetluses **poolte seletuste** tõendina esitamise piiranguid sätestaval regulatsioonil sisulist tähendust.<sup>402</sup>

<sup>396</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 231, 3.2.2.b.

<sup>397</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 231, 3.2.4.1.

<sup>398</sup> RKTko 1.07.2009, 3-2-1-72-09, p 12.

<sup>399</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 231, 3.2.4.2.b.

<sup>400</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 477, 3.4.3.a.

<sup>401</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Kõve, § 478, 3.1.2.b.

<sup>402</sup> TsMS-Komm I/Kangur, § 267, 3.2.2.

Menetlusosalise menetluslikku käitumist on peetud võimalikuks tõendiks teiste seas põlvnemise tuvastamise asjas, kus Riigikohus luges tuvastatuks väite, mida ekspertiisiga tõendada sooviti, poole ekspertiisi vältiva käitumise järgi. Siinjuures tuleb silmas pidada, et isik ei ilmunud kohtu määratud ekspertiisi korduvalt, ja seda vaatamata kohtu hoiatustele ja jõupingutustele.<sup>403</sup>

Isikuõiguste kaitse asjas on maakohus otsuse tegemisel võtnud mh arvesse, et puudutatud isiku väited ja suhtlusstiil istungil olid vaenulikud ja leidnud, et see annab alust arvata, et oht puudutatud isiku õigusvastase tegevuse jätkumiseks on reaalne.<sup>404</sup> Riigikohus on 2020.a lahendis leidnud, et edasise rikkumise ohu hindamisel tuleb üldjuhul arvesse võtta isiku, kelle suhtes lähenemiskeeldu soovitakse kohaldada, õigusvastase tegevuse raskuse, sageduse, iseloomuomaduste kõrval ka suhtumist isikutesse, kes soovivad lähenemiskeeldu kohaldamist<sup>405</sup> ja heitnud alama astme kohtule ette, et hinnang puudutatud isiku ähvardavale käitumisele kohtumentluse vältel on jäänud andmata<sup>406</sup>.

#### 5.5.4. Tõendite uurimine ja järelduste põhjendamine

Erisusteta kehtib hagita menetluses TsMS § 232 lg-s 1 kajastuv üldpõhimõte, et kohus hindab **kõiki** asjas kogutud tõendeid **igakülgset, täielikult ja objektiivselt** ning otsustab oma **siseveendumuse kohaselt**, kas menetlusosalise esitatud väide on tõendatud või mitte, arvestades muu hulgas poolte kokkuleppeid tõendamise kohta. Lõike 2 kohaselt ei ole ühelgi tõendil kohtu jaoks ettemääratud jõudu, kui seadusest ei tulene teisiti. Hagita asjades, kus kohtul endal on asjaolude väljaselgitamise kohustus, peab niikuinii tõendite hindamine käima paralleelselt nende kogumisega – kuidas muidu teab kohus, millal on asjaolud piisvalt välja selgitatud.<sup>407</sup> Oluline ei ole niivõrd tõendi olemus, vaid see, et kogutud tõendid kogumis võimaldaksid kohtul kujundada asja lahendamiseks vajaliku veendumuse kõigis tähtsamates aspektides.<sup>408</sup>

Kohus saab tugineda kõikidele tõenditele, sõltumata sellest, kas need on menetlusosaliste esitatud või kogutud kohtu omal algatusel.<sup>409</sup> Suurim erinevus hagimenetlusega võrreldes on see, et tõendeid ei pea uurima kohtuistungil ning isegi kui istung korraldatakse, ei ole kohus asja lahendamisel piiratud nende tõenditega, mida istungil uuriti. Samuti ei ole kohus § 477 lg 5 järgi seotud menetlusosaliste hinnanguga asjaoludele ja tõenditele. Nii nagu hagimenetluse puhul, ei ole kohus lahendit tehes seotud poolte õiguslike väidetega.<sup>410</sup> Kui kohus kogub hagita asjas tõendeid omal algatusel, peab ta siiski andma menetlusosalisele

<sup>403</sup> TsMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.4.a; tähelepanuta ei saa jätta ka seda, et otsus rajanes TsMS §-le 300 ja § 283 lg-le 2. – *ibid.*

<sup>404</sup> TlnRgKm 10.04.2018, 2-17-2906, p 33; ringkonnakohus tühistas maakohtu otsuse, kuna maakohus ei põhjendanud oma väiteid.

<sup>405</sup> RKTkm 29.04.2020, 2-18-1221, p 17.

<sup>406</sup> RKTkm 29.04.2020, 2-18-1221, p 20.

<sup>407</sup> TsMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.5.2.

<sup>408</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.2.2.a.

<sup>409</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 478, 3.1.2.1.a; RKTkm 7.05.2014, 3-2-1-33-14, p 20.

<sup>410</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 478, 3.1.2.1.a



võimaluse tõendeid uurida ja tõendi alusel tuvastatud asjaolude kohta arvamust avaldada<sup>411</sup>. Riigikohus on märkinud, et hagita menetluses võib kohus tugineda lahendit tehes üksnes tõenditele, mida pooltel oli võimalik uurida, ja asjaoludele, mille kohta oli pooltel võimalik arvamust avaldada, ega või lahendit tehes tugineda asjaolule, mida ei ole menetluses arutatud, st ei või menetlusosalisi üllatada.<sup>412</sup>

**Kehavigastuste** tekitamine ei valmista raskusi, kui kannatanu on pöördunud vigastuste raviks erakorralise meditsiini osakonda, sest sellisel juhul on võimalik tõendada kehavigastuste tekitamist ambulatoorse epikriisi ja patsiendikaardiga<sup>413</sup>. Varasemast kohtupraktikast võib tuua näite, kus kohus on leidnud, et EMO tõend tõendab kehavigastuse olemasolu avaldajal, kuid ei tõenda asjaolu, et kehavigastused tekitas puudutatud isik.<sup>414</sup> Hiljem on leitud ka, et kuigi tegu ei olnud karistusseadustikus sätestatud teoga, ei tähenda see, et avaldaja kirjeldatud sündmust ei toimunud. Kohtul puudub alus kahelda selles, et puudutatud isik avaldajat lükkas, avaldaja tundis valu ja järgmisel päeval diagnoositi tal puusapõrutus, sest se haakub teiste asjas esitatud tõenditega.<sup>415</sup> Puudutatud isiku konfliktsust ja agressiivsust ning reaalse verbaalse ja füüsilise **rünnaku ohtu** on kohtupraktikas tõendatuks loetud kõnede eristuse, väljavõtetega sms-idest, kohaliku omavalitsuse teatisega ja kohtudokumentidega muudes tsiviilasjades<sup>416</sup>, politsei- ja piirivalveameti teatisega väljakutsete kohta<sup>417</sup> või politsei- ja piirivalveameti tõendiga vägivaldajuhtumi ja kehaliste vigastuste kohta;<sup>418</sup> varasemaid vägivaldajuhtumeid otsusega kriminaalasjas<sup>419</sup>. Kohtupraktikas on leitud, et tõenditeks avaldaja õiguste rikkumise kohta ei saa pidada politseiametile tehtud avaldusi, kuna politsei ei ole avalduste alusel menetlust algatanud ega uurimistoiminguid läbi viinud.<sup>420</sup> Hilisemas praktikas on siiski leitud, et asjaolu, et puudutatud isiku tegevuses ei ole tuvastatud kuriteo- või väärteo koosseisu, ei tähenda, et avaldaja kirjeldatud sündmust ei toimunud<sup>421</sup> ja et puudutatud isiku tegevus ei sekkuks intensiivselt avaldajate isikuõigustesse.<sup>422</sup> Kohus arvestas avaldajate selgitusi, et puudutatud isiku kutsumata viibimine avaldajate elukohas ja konfliktide põhjustamine<sup>423</sup> on neile häiriv ja segab isiklikku elu.<sup>424</sup> Piisava tõendina on aktsepteeritud puudutatud isiku kinnitusi rikkumiste kohta kahtlustatavana ülekuulamisel.<sup>425</sup> **Ähvarduste** tõendamiseks on peetud piisavaks videosalvestust<sup>426</sup>, esitatud on telefonikõnede salvestused<sup>427</sup>. **Jälitamise** või ähvarduste tõendamiseks on palutud kohtusse tunnistajad

<sup>411</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2.3.a; TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 478, 3.1.2.1.a.

<sup>412</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2.3.a RKTkm 7.05.2014, 3-2-1-33-14, p 20.

<sup>413</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587.

<sup>414</sup> HMKm 30.10.2017, 2-17-2906.

<sup>415</sup> TlnRgKm 12.12.20, 2-18-1221.

<sup>416</sup> TMKm 9.07.2019, 2-19-2806, p 9.

<sup>417</sup> HMKm 14.02.2017, 2-16-17743, p 16; TMKm 20.01.20, 2-19-11248/30.

<sup>418</sup> HMKm 25.01.2017, 2-17-1259.

<sup>419</sup> VMKm 6.02.2018, 2-17-18440.

<sup>420</sup> HMKm 19.09.2016, 2-16-7081.

<sup>421</sup> TlnRgkm 12.12.2019, 2-18-1221, p 13.1.

<sup>422</sup> TlnRgkm 19.10.2020, 2-18-1221, p 28.

<sup>423</sup> TlnRgkm 12.12.2019, 2-18-1221, p 13.1.

<sup>424</sup> TlnRgkm 19.10.2020, 2-18-1221, p 28.

<sup>425</sup> HMKm 22.10.2019, 2-19-11323, p 15.

<sup>426</sup> HMKm 8.01.2020, 2-18-16345.

<sup>427</sup> HMKm 12.11.2018, 2-18-15245.

ütlusi andma.<sup>428</sup> **Vaimse vägivalda juhtumeid** on tõendatud e-kirjade<sup>429</sup>, avaldaja ütlustega, mis on kooskõlas asjas esitatud dokumentaalsete tõenditega<sup>430</sup>, psühhiaatri tõendiga tervisliku seisundi kohta<sup>431</sup>, kiirabikaardiga, mis kirjeldab vapustusseisundit<sup>432</sup>, terapeudi ja kliinilise psühholoogi arvamustega<sup>433</sup>. Kohus ei ole pidanud füüsilise ja vaimse vägivalda intsidentide tõendamiseks piisavaks avaldaja ainsat tõendit – avaldaja psühholoogi selgitust, sest sellest nähtub üksnes see, mida avaldaja on psühholoogile rääkinud.<sup>434</sup>

TsMS § 232 lg 1 kohustab kohtuid hindama kõiki asjas kogutud tõendeid ja **märkima otsusesse**, millised järeldused ta mingist tõendist teeb või mis põhjusel ta mõne tõendi tähelepanuta jätab. Riigikohus on korduvalt leidnud, et asjas leiduvatele tõenditele valikuliselt hinnangu andmata jätmine on menetlusõiguse oluline rikkumine, nagu on ka seda ka kohtuotsuses põhjenduste puudumine selle kohta, miks kohus mõnd vastuolulist tõendit teisele eelistab.<sup>435</sup> TsMS § 442 lg 8 kolmandas lauses sätestatud tõendite analüüsimise nõude täitmiseks ei piisa üldsõnalisest nentimisest, et mingi asjaolu on tõendatud, vaid otsuses tuleb võtta seisukoht selle kohta, kas ja missugust asjas tähtsat asjaolu üks või teine tõend tõendab.<sup>436</sup> See oli üks põhjustest, miks ringkonnakohus tühistas maakohu lähenemiskeeldu seadva määruse, kuna maakohus ei selgitanud puudutatud isiku seisukohtade sisu, vaid tões üksnes, et need olid vaenulikud ja annavad alust arvata, et oht puudutatud isiku õigusvastase tegevuse jätkumiseks on reaalne. Ringkonnakohtu hinnangul puudutatud isiku enda väidetest ja suhtlusstiilist midagi sellist ei nähtu.<sup>437</sup>

Seejuures tuleb tähele panna, et avaldajal tuleb tõendada iga väide ja kohtul järeldusi põhjendada iga abinõu kohta eraldi. Näiteks on kohus leidnud, et kui kümnest intsidendist üheksa on seotud avaldaja koduga, on põhjendatud keelata lähenemine avaldaja kodule, kuid see ei õigusta veel keelata puudutatud isikul suhelda kolmandate isikutega, sest asjas ei ole esitatud veenvat põhjust ega tõendeid, miks oleks vaja seda teha.<sup>438</sup> Samuti on kohus leidnud, et lähenemiskeelu kohaldamise vajadus avalikus ruumis lähemale kui 5 m on põhjendamata ja tõendamata (küll on põhjendatud ja tõendatud keelata avaldaja kinnistule minek, kuna poeg on seal korduvalt käinud ja ähvardanud maja põlema panna). Avaldaja ei ole esitanud asjaolusid põhjendamaks, miks ta soovib lähenemiskeeldu ka avalikus ruumis. Uuritud tõendid ei anna alust arvata, et poeg käitub tulevikus ema suhtes kahjustavalt avalikus kohas.<sup>439</sup>

---

<sup>428</sup> TMKm 29.11.2017, 2-17-10037.

<sup>429</sup> TMKm 20.01.2020, 2-19-11248/30.

<sup>430</sup> TMKm 23.01.2020, 2-19-15742/19.

<sup>431</sup> PMKm 2.02.2017, 2-16-18434.

<sup>432</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>433</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>434</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 22.

<sup>435</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.4.a; RKTko 23.12.2014, 3-2-1-136-14, p 12.

<sup>436</sup> RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>437</sup> TlnRgKm 10.04.2018, 2-17-2906, p 33.

<sup>438</sup> HMKm 14.02.2017, 2-16-17743, p 19.

<sup>439</sup> PMKm 2-18-11466.

### 5.5.5. Tõendamisstandard

Kohtupraktikas on mitmel juhul kasutatud formuleeringut „ei ole tõendatud ega põhistatud“<sup>440</sup>. Tallinna Ringkonnakohus selgitab, et avaldaja ülesanne on tuua kohtu ette asjaolud ja esitada tõendid selle kohta, et tema isikuõigusi on rikutud ning muuta *usutavaks* see, et rikkumine võib tõenäoliselt korduda.<sup>441</sup> Kohus lisab, et kohtu ette tuleb tuua asjaolud, mis annavad alust järeldada, et avaldajat ähvardab *tõenäoliselt* tema isikuõiguste rikkumine.<sup>442</sup>

Tõendamise standard on küsimus sellest, millises määras peab tõendamiskoormust kandev pool tõendeid esitama selleks, et kohus saaks tema väited tõendatuks lugeda. Teisisõnu – millisel hetkel saab kohus lugeda, et mingi asjaolu on piisavalt tõendamist leidnud. Tõendamise standardit saab muu hulgas väljendada läbi selle, millise tõenäosusega peab kohus leidma, et vaidluse all olev sündmus aset leidis.<sup>443</sup> Õiguskirjanduses leitakse hagimenetlust kommenteerides, et see, milles kohtunik peab veendunud olema ja kui tugev tema veendumus peab olema selleks, et lugeda faktiline asjaolu tõendatuks, ei ole üheselt selge. Nähtavasti on võimalik väita, et Eestis peab kohtuniku siseveendumus tsiviilasjades olema sama tugev kui kriminaalasjades.<sup>444</sup> Hagita menetluse kommentaarides leitakse, et kohus ei pea lahendi tegemiseks olema asjaolude tõesuses täiesti kindel, sest see pole enamasti objektiivselt võimalik. Piisab sellest, kui kohus on asjaoludes **väga suure tõenäosusega** veendunud. Seejuures ei pea kohus kontrollima iga kahtlust ega võimalikku alternatiivi. Küll aga ei tohiks kohus jätta hagita menetluses kergekäeliselt asjaolusid välja selgitamata, kui pealtnäha puuduvad asjaolud, mis viitaksid võimalusele koguda täiendavaid tõendeid, ning peab kaaluma ka seda, kas lugeda TsMS § 229 lg 2 järgi piisavaks tõendiks muu tõendamisvahend.<sup>445</sup> Lähenemiskeelu asjas on piisavaks peetud ka kriminaalasjas kogutud tõendeid, mis ei olnud piisavad, et tunnistada puudutatud isik süüdi kriminaalasjas. Kohtu hinnangul oli tõendeid piisavalt, et kohtul saaks tekkida siseveendumus selles, et puudutatud isik on tekitanud avaldajale valu ja hirmu<sup>446</sup> (vt ka 5.5.4).

Üldisest tõendamise standardist on erandeid. Näiteks võib seadus siseveendumuse asemel nõuda, et kohtul piisab õigusliku tagajärje rakendamiseks vaid mingite asjaolude *võimalikuks pidamisest*, nagu see on näiteks hagi tagamise korral, kus kohtul peab olema alust arvata, et hagi tagamata jätmine võiks kohtuotsuse täitmist raskendada või selle võimatuks muuta. Samuti on tõendamise standardi langetamisega tegu juhul, kui tõendamise asemel nõutakse põhistamist.<sup>447</sup>

---

<sup>440</sup> HMKm 29.03.2019, 2-19-53/18.

<sup>441</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 26.

<sup>442</sup> TlnRgKm 28.02.2020, 2-19-16564, p 22.

<sup>443</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.3.1.a ja b.

<sup>444</sup> TSMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.3.2.a.

<sup>445</sup> TsMS-Komm III/Järvekül, Kõve, § 477, 3.2.2.b.

<sup>446</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>447</sup> TsMS-Komm I/Kangur, § 232, 3.3.2.c.

### 5.5.6. Tõendamiskoormuse jaotus

Kui asjaolud jäävad hagita menetluses ka kohtu aktiivsest rollist ja selgitustest hoolimata tõendamata, tuleb otsustada, kes nimetatud riski kannab. Õiguskirjanduses rõhutatakse, et uurimispõhimõtte puhul on oluline silmas pidada, et uurimispõhimõtte iseenesest ei mõjuta kuidagi tõendamiskoormuse kandmist ja jaotust menetlusosaliste vahel.<sup>448</sup> Tõendamiskoormuse jaotus, st kes saab või peab tõendeid esitama<sup>449</sup>, toob endaga kaasa selle, et kui pool ei veena kohut enda kasuks otsustama, teeb kohus otsuse tema kahjuks isegi siis, kui vastaspool samuti ühtegi tõendit ei esitanud või esitas, aga need rääkisid võrdselt mõlema poole kasuks.<sup>450</sup> Nii leitakse hagita menetlust kommenteerides, et kui avaldaja tugineb asjaolule, mida hoolimata avaldaja ja kohtu ühistest pingutustest ei õnnestu tõendada, ning sellest asjaolust sõltub avalduse rahuldamine, tuleb avaldus jätta rahuldamata. Uurimispõhimõtte eesmärk ei ole anda ühele menetlusosalisele teiste asjast puudutatud isikutega võrreldes soodsamat positsiooni. Kohus peab lähenema asjaolude väljaselgitamisele objektiivselt ning kui menetlusosalise positsioon faktide ja tõenditega kinnitamist ei leia, ei ole ka võimalik lahendada asja selle menetlusosalise taotletud viisil.<sup>451</sup> Niisiis **kannab üldjuhul tõendamise riski avaldaja**.

Isikuõiguste kaitse abinõu asjas võib raskusi valmistada rikkumise ohu tõendamine. Nii on lähenemiskeelu seadmise avaldus jäänud rahuldamata seetõttu, et on tõendamata, et avaldaja isikuõiguste rikkumine on olnud kestav ja ähvardab korduda ka tulevikus.<sup>452</sup> Kohtud analüüsivad avalduse rahuldamiseks tuvastatud asjaolude põhjal seda, kui suur on risk, et lähenemiskeeldu taotleva isiku jaoks võib esineda kahju tekitaja poolt tegelik oht.<sup>453</sup> Seda, et rikkumine võib korduda, järeldatakse kohtupraktikas enamasti puudutatud isiku varasemast käitumisest<sup>454</sup> ja kahju tekitava käitumise senisest kestusest ja iseloomust.<sup>455</sup> Kohus leiab, et vaatamata antud lubadusele, võib esineda oht verbalseks ja füüsiliseks rünnakuks. Puudub alus kahelda, et puudutatud isiku tegevus mõjub halvasti avaldaja tervisele ja häirib töötamist ja igapäevaelu. Puudutatud isik ei ole oma tegevust eitanud. Avaldusest nähtuvalt on puudutatud isik tegutsenud aastaid, ta ei ole seda ise vaidlustanud. Kohus leiab, et avaldaja senine käitumine annab alust arvata, et see kordub.<sup>456</sup> Avaldajal on alust arvata ja karta, et puudutatud isik tekitab talle valu ja tervisekahjustusi, kuna seda on juba korduvalt juhtunud.<sup>457</sup> Sellega on kohtud tegelikult tõendamiskoormuse olukorras, kus rikkumine on juba aset leidnud, ümber pööranud. Menetluslikud abinõud, näiteks nagu võimalus avaldusele vastata ja olla ära kuulatud, annavad puudutatud isikule võimaluse see eeldus ümber lükata.

<sup>448</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Kõve, § 5, 3.6.d.

<sup>449</sup> TsMS-Komm I/Kangur, 24.ptk, üldsätted, 1.

<sup>450</sup> TsMS-Komm I/Kangur, § 230, 3.2.1.

<sup>451</sup> TsMS-Komm I/Järvekülg Kõve, § 5, 3.6.d.

<sup>452</sup> VMKm 25.02.2019, 2-18-11432.

<sup>453</sup> HMKm 26.04.2019, 2-18-15669.

<sup>454</sup> TMKm 12.06.2018, 2-18-7525.

<sup>455</sup> HMKm 18.04.2018, 2-17-17796/5.

<sup>456</sup> TMKm 9.07.19, 2-19-2806.

<sup>457</sup> TMKm 12.06.2018, 2-18-7525.

Riigikohus on seoses VÕS § 1055 lg-st 1 tuleneva hoidumisnõudega selgitanud, et selle eelduseks ei ole rikkumise kestvus ja intensiivsus. Küll aga leiab Riigikohus, et juba toimunud (esmakordse) rikkumise või rikkumise kestvuse kindlakstegemine on oluline tulevikus toimuda võiva õiguse rikkumise ohu tõenäosuse hindamisel. Riigikohus on seisukohal, et toimunud rikkumised loovad juba eelduslikult ohu, et rikkumine võib korduda.<sup>458</sup> Seega on Riigikohus öelnud, et kui rikkumine on kord juba toimunud, saab sellest eeldada, et need toimuvad ka edaspidi. Sellest ei saa aga ilmtingimata teha järeldust, et kohtud näevad selles tõendamiskoormuse ümber pööramist. Samas asjas Riigikohtu suuniste järgi tehtud ringkonnakohtu lahendis küll õigusrikkumine tuvastati, kuid leiti, et ükski tõend ei luba järeldada rikkumiste toimepanemise ohtu tulevikus. Selles asjas vaieldi kinnistule juurdepääsu üle ning lõpplahendis mängis olulist rolli asjaolu, et juurdepääsu takistamise oht langes ära, kuna elamu sai valmis ja tee asfalteeriti ära.<sup>459</sup>

Ka Saksa õiguses on kohtupraktika läinud asjaolude tõendamise lihtsustamise teed (*Beweiserleichterungen*). GewSchG mõttega on kooskõlas õiguste kahjustamise jätkumise eeldus juhul, kui vägivallategu on kord juba aset leidnud. Sellisel juhul on tõendamise raske ülesanne pandud väidetava rikkuja õlgadele, st temal tuleb see eeldus ümber lükata.<sup>460</sup> Eelduse ümberlükkamisele seatud nõuded on kõrged<sup>461</sup>: ainuüksi lubadus õigusrikkumisi toime mitte panna, ei ole tavaliselt piisav<sup>462</sup>. Teisalt võib rikkumise kordumise ohu seada kahtluse alla asjaolu, et rikkumine leidis aset ammu aega tagasi või see, et asjaosaliste omavahelises suhtes on toimunud muutused.<sup>463</sup> Näiteks on menetluse osalised ära leppinud.

Eelnevaga kooskõllaliselt, ei ole Eesti kohtud vastaspoole avaldusi, millega puudutatud isik lubab õigusrikkumise lõpetada, enamasti arvestanud. Nii on ei ole kohut veennud poja väide, et ta edaspidi enam emale ohtlik ei ole – kohtu hinnangul on see paljasõnaline.<sup>464</sup> Seejuures on kohtu veendumust mõjutanud nii puudutatud isiku kohtumäärusele eelnev<sup>465</sup> kui järgnev käitumine (puudutatud isiku maakohtus ärakuulamisel antud kinnitus, et ta kavatseb avaldajad edaspidi ära unustada, on vastuolus tema käitumisega pärast määruse jõustumist).<sup>466</sup> Lähenemiskeeld on seatud ka siis, kui puudutatud isik väga kahetseb oma tegu<sup>467</sup>; rikkuja vabandust ei ole teinud kohtule usutavaks ka sõnumite sisu ja kohtule antud selgitused.<sup>468</sup> Seevastu on kohus puudutatud isiku kohtuistungil antud lubadusest edaspidi avaldaja õigusi mitte rikkuda (kinnistule mitte minna), järeldanud, et rakendatav lähenemiskeeld ei piira puudutatud isiku õigusi ebamõistlikult.<sup>469</sup>

---

<sup>458</sup> RKTko 2.05.2018, 2-16-4856, p 11.

<sup>459</sup> TlnRgKo 16.06.2020, 2-16-4856.

<sup>460</sup> MüKo/Duden, GewSchG § 1, 28.

<sup>461</sup> MüKoBGB/Duden, GewSchG § 1, 28.

<sup>462</sup> Information zum GewSchG, lk 16.

<sup>463</sup> MüKo/Duden, GewSchG § 1, 28.

<sup>464</sup> PMKm 2-18-11466.

<sup>465</sup> TMKm 27.01.2020, 2-19-17214.

<sup>466</sup> TrtRgKm 23.03.2018, 2-18-484, p 9.

<sup>467</sup> VMKm 25.02.2019, 2-18-11432.

<sup>468</sup> HMKm 25.01.2019, 2-18-7262/13.

<sup>469</sup> TMKm 24.01.2020, 2-19-16328; TMKm 27.01.2020, 2-19-17214.

### 5.5.7. Vahekokkuvõte

Isikuõiguste kaitse asjades on võrreldes hagimenetlusega asjaolude tõendamine avaldajale lihtsam seetõttu, et kohus kogub tõendeid ka omal algatusel ja lubatud on ka sellised tõendid, mida TSMS hagimenetluse sätteid tõendusvahendina ei tunnusta. Vabas vormis tõendite kogumine aitab menetlust efektiivsemalt ja näiteks vägivallaohvrit säästval moel läbi viia, kuid sageli on kohtul vaatamata seaduses sätestatud võimalusele seda ilma menetlusosalise kaasabita siiski väga keeruline teha. Igal juhul peab kohus juhtima iga menetlusosalise tähelepanu sellele, millised asja lahendamise seisukohalt vajalikud asjaolud tal tõendada tuleb ja selgitada, millised tõendeid on (veel) vaja esitada. Kui kohtu ja avaldaja ühistest pingutustest hoolimata avaldaja väited faktide ja tõenditega kinnitamist ei leia, ei ole võimalik isikukaitse õiguste asja avaldaja taotletud viisil lahendada.

Analüüsi tulemusel teeme ettepaneku kaaluda sätestada põhimõtte, et korduva rikkumise korral peab rikkuja tõendama tulevaste rikkumiste ohu puudumist.

### 5.6. Meetme kujundamine

TsMS § 544 lg 1 kohaselt võib kohus kohaldada VÕS § 1055 alusel lähenemiskeeldu või muid abinõusid. Kuna tegu on avatud kataloogiga (*või muid abinõusid*), saab sellest järeldada, et kohus ei ole kaitsemeetmete valikul piiratud ja võib kohaldada ka meetmeid, mida VÕS § 1055 meetmete samuti avatud kataloog ei sisalda. Praktikas seatakse enim lähenemiskeeldu, suhtluskeeldu ja kohakeeldu, kuid iseenesest ei ole välistatud ka muude keeldude või meetmete rakendamine. Näiteks võib kohus kaitsta avaldajat puudutatud isikuga juhusliku kokkusattumise eest nii, et kohustab puudutatud isikut viivitamatult avaldajast eemalduma<sup>470</sup>. Analüüsitud lahenditest ei nähtu, et kohtud oleks isikuõiguste kaitse asjas kohaldanud abinõusid väljaspool VÕS § 1055 loetelus nimetatut. Näiteks annab PKS § 134 lg 3 ja lg 4 kohtule õiguse teha omal algatusel vanema aseme lapse kohta hooldusõigusest tulenevaid otsuseid, ettekirjutusi, hoiatusi ja kehtestada keelde, kui ohus on lapse heaolu PKS § 134 tähenduses. Samuti saab kohus reguleerida lapsega suhtlemise korda PKS § 142 lg 2<sup>1</sup> ja § 143 lg 5 alusel. Kui vanema ja lapse suhtlemine ei ole lapse huvidega kooskõlas ja see kahjustab lapse tervist ning arengut, saab kohus omal algatusel vanema ja lapse suhtlemist piirata. Omal algatusel saab kohus määrata ka isikule eestkostja (PKS § 173 lg 1).

Riigikohus on selgitanud, et konkreetse kaitsemeetme tingimuste kujundamisel peab kohus arvestama konkreetse juhtumi asjaolusid<sup>471</sup> ja määratlema konkreetselt need tingimused (piirangud), mida lähenemiskeeldu adressaadil kaitstava isiku suhtes järgida tuleb.<sup>472</sup> Riigikohtu järgi tuleb kohtul hinnata nii seda, kas avaldaja taotletud lähenemise keeld on sellega taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv, vajalik ja mõõdukas kui ka seda, kas sobiv, mõõdukas ja vajalik on selle ruumiline ulatus. Näiteks kas seatav keeld läheneda avaldaja elukohaks olevale elamule lähemale kui 300 meetrit vastab ülalmärgitule või piisab avaldaja

<sup>470</sup> Lähemiskeeld. Praktilisi nõuandeid. Justiitsministeerium 2017 (autorid A. Värvi, T. Mikk), lk 4. Kättesaadav [https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/lahenemiskeeld\\_praktilisi\\_nouandeid.pdf](https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/lahenemiskeeld_praktilisi_nouandeid.pdf) (27.01.2021).

<sup>471</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.2; RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>472</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.2.

isikuõiguste rikkumise vältimiseks väiksema ruumilise ulatusega piirangust, sh keelust viibida ema elukohaks oleva kinnisasja territooriumil.<sup>473</sup> Samuti peab kohus Riigikohtu seisukoha järgi lahendis selgelt määratlema, millised on piirangu ajalised piirid ning milline on selle seos kaitstava isikuga.<sup>474</sup> Riigikohtu järgi on kohtu ülesanne ka ette näha need erandjuhud, millal lähenemiskeeld ei kehti või kehtib väiksemas ulatuses.<sup>475</sup> Nii ei tohiks lähenemiskeelu seadmine viia olukorrani, kus üks vanem jääb lähenemiskeelu tagajärjel eemale mõlemale vanemale mõeldud lapsele olulistest üritustest koolis või lasteaias. Piirangu ulatuse valikul peab lähtuma üksikjuhtumi asjaoludest ja proportsionaalsuse põhimõttest. Näiteks kui kaitset vajav isik elab kortermajas, mille kõrvaltrepikojas elavad lähenemiskeelu saaja vanemad, ei oleks põhjendatud lähenemiskeelu seadmine kogu maja suhtes, vaid kaaluma peaks, kas piisavat kaitset pakuks keeld siseneda trepikotta, milles elab kaitset vajav isik<sup>476</sup>. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi hinnangul on lähenemiskeelu kohaldamisel selle tingimuste (piirangute) määratlemata jätmine käsitatav kriminaalmenetlusõiguse olulise rikkumisena KrMS § 339 lg 2 mõttes, mis toob kaasa kohtuotsuse tühistamise lähenemiskeeldu puudutavas osas.<sup>477</sup>

Eelnevast nähtub, et sobiva meetme valik ja selle kujundamine on esmajoones kohtuniku ülesanne. Seejuures tuleb tal arvestada nii sellega, kuidas parimal võimalikul moel ära hoida avaldaja õiguste rikkumine kui sellega, et kaitsemeede oleks proportsionaalne. See eeldab nii avaldaja huvide kui ka puudutatud isikute ning kolmandate isikute, näiteks menetlusosaliste alaealiste laste huvide, arvestamist ja kaalumist. Seega on kohtutel kaitsemeetme valikul ja tingimuste määramisel suur kujundusõigus. Nii sedastatakse ka Saksa õiguses, et see, kui tõhus on GewSchG pakutav õiguskaitse, oleneb esmajoones sellest, kuidas kohtud neile antud pädevust kaitsemeetmete kujundamisel kasutavad.<sup>478</sup>

Mõnevõrra üllatuslikult on kohus väga tõsise lähenemiskeelu juhtumi korral, kus agressiivne käitumine on kestnud aastaid ning vägivalda on tunnistanud ka alaealised, määranud meetme rakendamise tähtaja üheks aastaks, so täpselt avalduses märgitud ajaks.<sup>479</sup> Selline ajaline ulatus on senise kohtupraktika valguses pigem erandlik. Lähtudes käsitlusest, et lähenemiskeelu asjades ei ole kohus avaldusega seotud, peaks põhimõtteliselt olema võimalik rakendada ka selles kaasuses maksimaalset kolmeaastast tähtaega, kui see kohtu hinnangul on õigustatud.

Samas ei pea kohtud end alati kaitsemeetmete valikul ja tingimuste määramisel avaldusega seotuks. Enamasti seondub kohtu omal algatusel meetme kujundamine menetlusosaliste alaealiste lastega. Nii on kohus rahuldanud suhtluskeelu avalduse, kuid teinud omal algatusel erandi laste ühise hooldusõiguse teostamise küsimustes. Kohus märgib, et lapsevanemal

---

<sup>473</sup> RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17.

<sup>474</sup> RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 18.

<sup>475</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.3.

<sup>476</sup> Lähenemiskeeld. Praktilisi nõuandeid. Justiitsministeerium 2017 (autorid A. Värvi, T. Mikk), lk 4. Kättesaadav [https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/lahenemiskeeld\\_praktilisi\\_nouandeid.pdf](https://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/lahenemiskeeld_praktilisi_nouandeid.pdf) (27.01.2021).

<sup>477</sup> RKKKo, 6.08.2010, 3-1-1-59-10, p 7.5.

<sup>478</sup> Mehr Schutz bei häuslicher Gewalt. Information zum Gewaltschutzgesetz. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. April 2019, 5.Auflage, lk 14. Kättesaadav: [www.bmfv.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Schutz\\_haesusliche\\_Gewalt.html](http://www.bmfv.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Schutz_haesusliche_Gewalt.html)

<sup>479</sup> PMK 19.03.2019, 2-19-3587/31 p 1 ja 28.

peab olema võimalus teineteisega ühendust võtta lapsi puudutavates küsimustes.<sup>480</sup> Sel põhjusel on ringkonnakohus täiendanud maakohtu määrust lähenemiskeelu osas nii, et erandina on lähenemiskeelu ulatus avaldaja kooli ja huviringide üritustel 5 meetrit<sup>481</sup>. Samas on ka vastupidiseid näiteid. Näiteks ei ole kohus ette näinud erandit lapsega suhtlemiseks siis, kui puudutatud isik tunneb oma lapse vastu vähest huvi, ta ei ole lapsega kokku saanud ega avaldanud soovi lapsega suhelda.<sup>482</sup> Samas on ka kohapiirangu kehtestamisel kohus teinud erandi ja lubanud minna naaberkinnistule posti võtmise eesmärgil, kuna postkast asub avaldaja kinnistu värava juures<sup>483</sup> või siis kehtestanud – kohtu ettepanekul – avaldajaga koos elava emaga suhtlemiseks erandi ja näinud ette et külastusest tuleb teatada vähemalt üks päev ette<sup>484</sup>. Kohus on kujundanud lähenemiskeelu nii, et see ei kehti kohturuumides ja laste suhtluskorda puudutavate nõustamiste läbiviimisel.<sup>485</sup>

## 5.7. Menetluse lõpetamine

### 5.7.1. Menetluse lõpetamise alus

- Avalduse tagasivõtmine ja avaldusest loobumine

Menetluse lõpetamise alused on hagita menetluses samad mis hagimenetluses.<sup>486</sup> Ligikaudu neli protsenti analüüsitud lahenditest lõppes menetlus avalduse või hagi **tagasivõtmise** tõttu. TsMS § 477 lg 6 kohaselt, kui menetluse võib algatada üksnes avalduse alusel, võib avaldaja avalduse tagasi võtta sarnaselt haviga hagimenetluses. See tähendab, et avalduse tagasivõtmine on kohtule siduv ainult juhul, kui menetluse saab algatada avalduse alusel.<sup>487</sup> Eespool järeldasime, et lähenemiskeelu asja saab algatada üksnes avalduse alusel. Järelikult, kui lähenemiskeelu avalduse kohtule esitanud isik esitab kohtule taotluse võtta avaldus tagasi, on see menetlusosalise menetluslik taotlus kohtule siduv. Kui kohus saab algatada menetluse ka oma omal algatusel, nagu see on näiteks esialgse õiguskaitse asjas, ei ole avaldus kui selline menetluse eeldus ja kohus saab jätkata asja menetlemist.<sup>488</sup> TsMS § 477 lg-st 6 tuleneb, et tagasivõtmine ei ole lubatud, kui kohus saab algatada menetluse omal initsiatiivil. Samas ei saa menetlusosalist sundida menetluses osalema, nii et kui kohus otsustab asja menetlemist jätkata, ei tee ta seda enam avalduse alusel, vaid nii, nagu oleks menetluse algusest peale ise algatanud.<sup>489</sup>

---

<sup>480</sup> PMKm 19.03.2019, 2-19-3587/31, p 29.

<sup>481</sup> TlnIRgkm 19.10.2020, 2-18-1221, p 26.

<sup>482</sup> TMKm 4.09.2019, 2-19-7596.

<sup>483</sup> TMKm 24.01.2020, 2-19-16328.

<sup>484</sup> TMKm 9.07.2019, 2-19-2806, p 10.

<sup>485</sup> TMKm 10.10.2018, 2-18-8694.

<sup>486</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.1.4.

<sup>487</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.1.b.

<sup>488</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.1.b.

<sup>489</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.2.a.



Tagasivõtmist ei pea põhjendama, nõutav on üksnes kohtule kirjaliku avalduse esitamine või vastava taotluse protokollimine kohtuistungil (TsMS § 424 lg 2).<sup>490</sup> Kohtupraktikas lähtutakse reeglist, et kuni eelmenetluse lõpuni ei ole tagasivõtmise avaldust puudutatud isikule vaja edastada ning tema nõusolekut küsida.<sup>491</sup> Avaldajad on avalduse tagasi võtnud kohtuistungil, mis on protokollitud.<sup>492</sup> Kui istungit ei toimu, võib hagita menetluses olla eelmenetluse lõppu raske määratleda. Hagita menetluses tuleb TsMS § 424 lg 1 mõista nii, et hiljemalt alates lõpplahendi tegemisest esimeses astmes kuni menetlust lõpetava lahendi jõustumiseni on avalduse tagasivõtmine lubatud üksnes kõigi menetlusosaliste nõusolekul.<sup>493</sup>

Kohtupraktikas tuleb ette, et avaldaja ei esita selget tagasivõtmise avaldust või kirjutatakse lihtsalt, et menetlusega ei soovita jätkata ning palutakse tagastada riigilõiv.<sup>494</sup> Sellistel puhkudel on kohus järeldanud, et avaldaja ei soovi enam, et tema avaldust menetletakse ja leidnud, et tegu on olukorraga, mis on lähedane olukorrale, kus avaldus võetakse tagasi TsMS 424 lg 1 ja 423 lg 1 p 2 kohaselt.<sup>495</sup> Kohati viidatakse kohtupraktikas ka avaldusest loobumisele TsMS § 429 lg 1 tähenduses.<sup>496</sup> Avaldusest loobumisega loobub avaldaja sisuliselt õigusest kohtusse pöörduda.<sup>497</sup> Menetlusõiguslike tagajärgede erinevuse tõttu on oluline selgitada avaldajale avalduse tagasivõtmise ja avaldusest loobumise menetlusõiguslikku erinevust<sup>498</sup>, mida on praktikas ka tehtud, ja erisusi riigilõivu tagastamisel (TsMS § 150 lg 2 p 2, TsMS § 150 lg 1 p 3). Kui avaldaja esitab kohtule tagasivõtmisavalduse, peab kohus tegema määruse, millega jätab avalduse läbi vaatamata.<sup>499</sup> See ei välista avaldaja õigust taotleda sama kaitsemeetme rakendamist sama puudutatud isiku suhtes hiljem uuesti ja kohus ei saa avalduse menetlusse võtmisest keelduda, nagu see on hagist või avaldusest loobumise korral (TsMS § 371 lg 1 p 4).

- **Avalduse menetlusse mittevõtmine ja läbi vaatamata jätmine**

Kui avaldaja kohtu määratud tähtjaks puudusi ei kõrvalda, jäetakse avaldus TsMS § 340<sup>1</sup> lg 2 järgi menetlusse võtmata ja tagastatakse. Juba menetlusse võetud avaldus jäetakse läbi vaatamata.<sup>500</sup> Keeldumiseks ei piisa ainuüksi tuginemisest TsMS § 340<sup>1</sup> lg-e 2, vaid keeldumist tuleb lisaks põhistada viitega vastavate vormi- ja sisunõuete rikkumisele, mis vältimatult takistavad taotluse sisulist lahendamist. TsMS kommentaari autorite hinnangul võib siinkohal analoogia korras tugineda hagi menetlusse võtmisest keeldumise osas tekkinud kohtupraktikale ja järeldada, et sätet tuleb tõlgendada kitsendavalt. Nimelt on hagi menetlusse võtmisest keeldumist peetud üldjuhul lubatavaks vaid selliste puuduste korral, mille tõttu on hagi menetlemine osutunud võimatuks. Sellisteks menetlust takistavateks

---

<sup>490</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.1.b.

<sup>491</sup> TMKm 9.01.2017, 2-16-15531.

<sup>492</sup> TMKm 16.11.2018, 2-18-15617.

<sup>493</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.2.b.

<sup>494</sup> TMKm 24.08.2018, 2-18-8740.

<sup>495</sup> HMKm 9.04.2020, 2-18-9552.

<sup>496</sup> HMKm 16.06.2017, 2-17-9381; PMKm 5.06.2019, 2-19-7275.

<sup>497</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.1.b.

<sup>498</sup> Nii ka hagimenetluses. – TsMS-Komm II/Parrest, § 424, 3.5.a.; TsMS § 477 lg-st 1 tulenevalt laieneb TsMS § 429 ka hagita asjas esitatud avaldusest loobumisele. – TsMS-Komm III/Parrest, § 429, 1.b.

<sup>499</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.3.1.a.

<sup>500</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Köve, § 340<sup>1</sup>, 3.3.1.a.

puudusteks ka avalduse või taotluse korral võivad olla näiteks allkirja puudumine<sup>501</sup>, avalduse sisuline ebaselgus või esindusõiguse tõendamatus.<sup>502</sup> Kui asja lahendamiseks on vajalik hagi täpsustamine ja hageja seda nõutud tähtajaks ei tee, tuleb hagi jätta läbi vaatamata.<sup>503</sup> Näiteks on kohus keeldunud avalduse menetlusse võtmisest, kuna avaldaja märgitu, et puudutatud isik on käinud korduvalt tema kodus ähvardamas, lõhkunud korteriust, karjunud ja skandaalitsenud, on sedavõrd üldsõnaline, et selle alusel menetlust alustada ei saa (ka ei ole üürilepingu ülesütlemise käsitatav isikuõiguse rikkumisena) ja kohtu osundatud puudusi ei ole avaldaja ka kohtu antud tähtaja jooksul kõrvaldanud.<sup>504</sup>

- **Avalduse rahuldamata jätmine**

Analüüsitud lahenditest 29 ehk ligi 15% on selised, milles lähenemiskeelu seadmise taotlus on jäetud rahuldamata. Neist lahenditest nähtub, et lisaks avaldaja isikuõiguste rikkumise tõenäosuse hindamisele võtavad kohtud arvesse ka muid asjaolusid, näiteks poolte omavahelisi suhteid (sealhulgas avaldaja enda käitumist) ning seda, kuidas võimalik lähenemiskeeld mõjutaks vanema suhtlemist oma lapsega.

Lähenemiskeeldu ei seata siis, kui puudutatud isiku käitumisest ei ole kohtul võimalik usutavalt järeldada, et ta tulevikus avaldaja isikuõigusi rikuks, näiteks viiks ellu oma varasemad ähvardused. Nii ei pea kohtud õiguste rikkumist tõenäoliseks sellistel juhtudel, kui puudutatud isikule etteheidetavate tegude ja lähenemiskeelu seadmise taotluse vahele jääb pikem ajavahemik.<sup>505</sup> Kohus on pidanud oluliseks asjaolu, et puudutatud isiku vägivaldsus leidis aset üksnes abikaasade suhte purunemise perioodil lühikesel ajavahemikul, kui abikaasad elasid koos, käesoleval ajal elavad nad eraldi ning vägivaldtegu, mis leidis aset rohkem kui aasta tagasi, on jäänud viimaseks ja avaldaja pole ka väitnud, et peale eraldi elama asumist oleks puudutatud isik tema elukohta ilmunud, teda rünnanud või jälitanud.<sup>506</sup>

Kohus on ka leidnud, et 2015.a kriminaalasjas kajastamist leidnud vägivald ei anna alust lähenemiskeelu kohaldamiseks aastal 2018, kusjuures tõendeid uutest vägivaldantsidentidest esitatud ei ole ning seda ei ole ka pooled väitnud.<sup>507</sup> Sarnasele argumendile tuginedes on lähenemiskeelu taotlus praktikas jäetud rahuldamata ka siis, kui puudutatud isik on varem korduvalt rikkunud avaldaja kaitseks seatud lähenemiskeeldu, kuid tema viimaste aastate käitumine ei viita vaenulikkusele avaldaja või tema pereliikmete suhtes.<sup>508</sup> Vajadust lähenemiskeelu järele ei näe kohus ka siis, kui varasemalt vägivaldselt käitunud isik on kandnud karistust kinnipidamisasutuses ning vabanemise järel ei ole ta avaldaja suhtes mistahes viisil kahjustavat tegevust või käitumist enam üles näidanud.<sup>509</sup>

---

<sup>501</sup> RKTkm 29.05.2012, 3-2-1-74-12, p 10.

<sup>502</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Kõve, § 340<sup>1</sup>, 3.3.1.c.

<sup>503</sup> TsMS-Komm II/Järvekülg, Kõve, § 340<sup>1</sup>, 3.3.1.c., jm nr 816; RKTko 30.01.2013, 3-2-1-177-12, p 10.

<sup>504</sup> HMKm 2.10.2018, 2-18-7530 ja HMKm 18.10.2018, 2-18-7530, p 6.

<sup>505</sup> Nt TMK 29.11.2017, 2-17-10037.

<sup>506</sup> TlnRgK 10.04.2018, 2-17-2906, p-d 31 ja 32.

<sup>507</sup> HMKm 12.11.2018, 2-18-13567.

<sup>508</sup> PMK 29.06.2018, 2-18-8180.

<sup>509</sup> HMKm 12.09.2018, 2-18-2675.

Samuti ei seata lähenemiskeeldu siis, kui avaldaja õiguste rikkumine ei ole tõenäoline põhjusel, et pooled ei puutu kokku: kohtupraktikast võib tuua näiteid, kus taotlus keelata isikul läheneda avaldajale tema elukohas konkreettsel aadressil jäeti rahuldamata põhjusel, et avaldaja ise oli mainitud aadressilt ära kolinud<sup>510</sup>, puudutatud isik oli asunud elama teise linna<sup>511</sup> või langes seoses ühisvara jagamisega ning avaldaja kolimisega uude korterisse ära ka võimalus, et puudutatud isik siseneb edaspidi avaldaja koju.<sup>512</sup>

Rikkumise ebatõenäolisus võib väljenduda ka selles, et puudutatud isiku käitumist võib küll lugeda taunitavaks, ent tema poolt väljendatud ähvardused ei mõju tõsiseltvõetavalt. Näiteks ei ole ähvarduste elluviimist reaalseks peetud juhumi, kus kinnipidamisasutuses viibiva mehe endine naine rääkis mehe sõpradele, et laseb mehe maha niipea kui mees vanglast vabaneb<sup>513</sup>; tõsiseltvõetavaks pole loetud ka seda, kui puudutatud isik (naisterahvas) teatab, et on moodustanud nn grupeeringu oma endise abikaasa ja tolle uue elukaaslase vastu.<sup>514</sup>

Ootuspäraselt jätavad kohtud lähenemiskeelu taotluse rahuldamata juhul, kui puudutatud isiku väidetava käitumise kohta puuduvad tõendid, st et kohtul puuduvad pidepunktid, mille alusel avaldaja õiguste rikkumise tõenäosust hinnata. Näiteks võib tuua kohtuasja, kus isa soovis lähenemiskeeldu ühise lapse ema endise abikaasa suhtes, keda ta alusetult süüdistas oma 3-aastase poja väärkohtlemises (kriminaalmenetluses ei leidnud süüdistus tõendamist).<sup>515</sup>

Mitmetel juhtudel arvestavad kohtud ka poolte omavaheliste suhetega, sealhulgas avaldaja enda käitumisega. Näiteks ei ole peetud põhjendatuks lähenemiskeelu seadmist võlausaldajale, kes saadab pidevalt telefonisisõnumeid ja helistab. Poolte ärakuulamisest selgus, et selline käitumine on vastastikune; kohus märkis, et „puudutatud isik peab käituma võla sissenõudmisega seoses mõistlikult ning et puudutatud isikul ei oleks mingist vajadust avaldajatega suhelda, kui avaldaja võla ära tasuks. Kohtu arvates koormaks lähenemiskeelu kohaldamine puudutatud isikut rohkem, sest lisaks saamata jäänud rahale ei tohiks ta avaldajaga enam suhelda ja avaldajalt võla tasumist ka enam küsida (nt helistamise keeld, sms-i keeld jne)“.<sup>516</sup> Olukordi, kus kohus ei pea lähenemiskeelu seadmist põhjendatuks, esineb sageli endiste alukaaslaste või abikaasade vahelistes vaidlustes. Nii näiteks on kohus ühes taolises asjas märkinud: „mõlemad on ära võtnud ja keelduvad tagasi andmast teisele menetlusosalisele kuuluvaid asju. Samuti on kohtule ilmne, et pooltevahelised varalised suhted on sassis ning vajavad korraldamist ning selgeksvaidlemist. Kuna teineteist ärritav tegutsemine on vastastikune, siis ei näe kohus põhjust, miks peaks kohaldama lähenemiskeeldu puudutatud isikule“.<sup>517</sup> Taolistes olukordades peab kohus vahel vajakuks pooli isegi manitseda ning rõhutada, et mõlemad peaksid hoiduma teineteise provotseerimisest.<sup>518</sup>

---

<sup>510</sup> HMKm 26.02.2019 2-18-12853/12.

<sup>511</sup> VMKm 07.06.2017, 2-17-3022.

<sup>512</sup> HMKm 10.11.2017, 2-17-9820.

<sup>513</sup> HMKm 26.02.2019 2-18-12853/12.

<sup>514</sup> TMKm 29.01.2020, 2-19-19311.

<sup>515</sup> TMKm 28.02.2018, 2-16-15142/37.

<sup>516</sup> VMKm 2-18-484, 07.02.2018.

<sup>517</sup> HMKm 12.11.2018, 2-18-13567/9.

<sup>518</sup> VMKm 07.06.2017, 2-17-3022.

Mõnel juhul on kohus pidanud vajalikuks pooltevaheline vaidlus sisuliselt lõpetada olukorras, kus avalduse rahuldamiseks põhjust ei ole. Kohus on siis lähtunud sellest, et võimalus uuesti kohtusse pöörduda ei ole menetlusosaliste huvides ja jätnud puudutatud isiku taotluse avalduse läbivaatamata jätmiseks rahuldamata. Ühel sellisel juhul tekkis vaidlus sellest, et tõukoerapidaja müüs majanduslikel põhjustel oma koera. Ühel koertenäitusel tundis koer endise peremehe ära. Koerapidaja soovis koera tagasi osta, kuid uus omanik ei olnud nõus. Tõukoerapidaja soovis koeraga edaspidi suhelda, kuid avaldajad seda ei soovinud ja taotlesid lähenemiskeelu seadmist koera endise omaniku suhtes.<sup>519</sup> Teine juhtum puudutas ema poolt oma 17-aastase tütre meessõbra suhtes esitatud taotlust. Maakohus ema taotlust ei rahuldanud ning kuna tütar oli ringkonnakohtusse pöördumise ajaks saanud täisealiseks, siis leidis ringkonnakohtus, et avaldusega ei ole enam võimalik avaldaja taotletavat eesmärki saavutada ning seetõttu tuleb avaldus jätta TsMS § 423 lg 2 p 2 (koosmõjus TsMS § 477 lg-ga 1) alusel läbi vaatamata.<sup>520</sup>

Oluline asjaolu, mis mõjutab lähenemiskeelu asjades tehtavaid otsustusi, on menetlusosaliste õigus suhelda oma lastega. Mitmetel juhtudel, kus endised abikaasad või elukaaslased vaidlevad lähemiskeelu üle, jätab kohus lähemis- ja suhtlemiskeelu kohaldamata, rõhutades, et ühiste laste olemasolul peavad pooled ju omavahel mingil määral suhtlema.<sup>521</sup> Kui varasema kohtuotsusega on paika pandud lapsega suhtlemise kord, siis põhjendatakse lähenemiskeelu avalduse rahuldamata jätmist muu hulgas sellega, et tuleb tagada suhtlemiskeeldu puudutava kohtuotsuse täidetavus.<sup>522</sup>

- **Avalduse rahuldamine**

Võtmata seisukohta puudutatud isiku kriminaalõiguslikus süüküsimuses, puudub kohtul alus kriminaalasja materjalide põhjal kahelda, et puudutatud isik tõepoolest lõhkus rõduukse klaasi ja tungis majja. Seda on puudutatud isik kinnitanud kahtlustatavana ülekuulamisel. Tähtsust ei oma, mis asjaoludel ta majja tungis – väidetav soov selgitada raha saamisega seotud asjaolusid ei õigusta ühelgi juhul kell 23.00 avaldaja rõduukse lõhkumist ja eluruumi tungimist. Kohus võtab arvesse ka õigusrikkumise vägivaldset iseloomu, mille tõsidust ilmestab mh asjaolu, et riik pidas vajalikuks antud küsimuses kriminaalõiguslikku sekkumist.<sup>523</sup>

Ehkki avaldaja on pöördunud korduvalt politseisse, kuid soovitud abi on jäänud saamata; see kinnitab, et kohane abinõu on tsiviilõiguslik abinõu isikuõiguste kaitseks.<sup>524</sup>

## 5.7.2. Määruse sisu ja resolutsioon

---

<sup>519</sup> HMKm 26.04.2018, 2-14-55708.

<sup>520</sup> TrtRgKm 2-16-13150.

<sup>521</sup> VMKm 26.06.2017, 2-16-18536/18; VMKm 07.06.2017, 2-17-3022.

<sup>522</sup> VMKm 14.02.2018, 2-17-15476/31; HMKm 28.11.2017, 2-17-9819; HMKm 19.09.2016, 2-16-7081.

<sup>523</sup> HMKm 22.10.2019, 2-19-11323, p 15.

<sup>524</sup> TMKm 24.09.2018, 2-18-9708.

TsMS § 478 lg 1 kohaselt on hagita menetluse lahend kohtumäärus. TsMS § 478 lg 2 kohaselt ei pea määrust põhjendama, kui sellega rahuldatakse avaldus ega kitsendata ühegi menetlusosalise õigusi. Lähenemiskeeld kitsendab puudutatud isiku õigusi märkimisväärselt. Seega peab kohus isikuõiguste kaitseasjade määrusi põhjendama.

Määruse üldsõnalisust on kohtupraktikas ette heidetud ja leitud, et hagita asjas tehtud kohtumäärus peab TsMS § 442 lg 8 kohaselt samuti sisaldama kohtu põhjendusi selle kohta, miks ta ei nõustu ühe või teise menetlusosalise väidetega, ning kõikide tõendite analüüsi.<sup>525</sup>

Samuti peab resolutsioon olema selgelt ja konkreetselt sõnastatud. TsMS § 442 lg 5 kohaselt peab kohtulahendi resolutsioon olema selgelt arusaadav ja täidetav ka muu otsuse tekstita. Kohtupraktikast võib tuua näite resolutsioonist sõnastusega „Keelata mitte rikkuda avaldaja füüsilist puutumatus ja avaldaja ning tema lapse kodurahu“.<sup>526</sup> Samasuguses sõnastuses esitatud avalduse kohta on Tartu maakohus märkinud, et selline üldine ja ebamäärane keeld ei ole täidetav ega aita saavutada soovitud eesmärki. Avaldaja füüsiline ja vaimne puutumatus ning kodurahu on võimalik tagada üksnes konkreetsete piirangute kehtestamisega<sup>527</sup> (vt ka ptk 4.2). Piisavalt selgelt ei ole määratletud ka suhtluskeelu erand „piirang ei kehti kriitilistel hetkedel“<sup>528</sup>. Seega on väga oluline, et menetluse käigus selgitatakse välja, milline on konkreetset juhul vajalik, sobiv ja proportsionaalne meede ja selle üksikasjalikud tingimused, et avaldajale oleks selge, mille eest on ta kaitstud ja kohustatud isikule selge, millest hoiduda.

### 5.7.3. Menetlusdokumentide kättetoimetamine, määruse kehtimahakkamine ja jõustumine

TsMS § 547 ls 2 kohaselt **kuulub määrus täitmisele** alates selle kättetoimetamisest kohustatud isikule. Õiguskirjanduses selgitatakse seda puudutatud isiku kaitse vajadusega. Kuna tegu on olulise põhiõiguste riivega, peab kohustatud isik olema meetme rakendamisest teadlik – ainult nii on võimalik kohtumäärust täita.<sup>529</sup> TsMS § 547 ls-st 2 järeldeb ühtlasi, et määruse täitmisele kuulumiseks ei ole vaja seda kätte toimetada avaldajale. Õiguskirjanduses selgitatakse, et määruse jõustumist, vaidlustamise tähtaega, kulgu ega täidetavust ei mõjuta ka see, et menetluses osalenud kohalik omavalitsus, politseiasutus ei saa määrust kätte.<sup>530</sup>

Kehtestades põhimõtte, et määrus kuulub täitmisele alates hetkest, kui selle saab kätte puudutatud isik, on seadusandja teinud olulise erandi võrreldes hagimenetlusega. Erinevalt kohtuotsustest on määrused TsMS § 467 lg 5 järgi **viivitamata täidetavad** ja sama kehtib TsMS § 478 lg 4 järgi ka hagita menetluses. Teisisõnu hakkab määrus kehtima ja kuulub täitmisele varem, kui lahend formaalselt jõustub, aga mitte enne, kui see on menetlusosalistele

<sup>525</sup> K. Kerstna-Vaks. Hagita menetluse üldküsimumused. Riigikohtu praktika. Juridica 5/2011, lk 397-398; RKTkm 29.04.20, 2-18-1221/56, p 14; RKTkm 2.11.2014, 3-2-1-91-14, p 17; RKKKo 6.08.2020, 3-1-1-59-10, p 8; TrtRgKm 23.03.2018, 2-18-484, p 9.

<sup>526</sup> VMKm 6.08.2018, 2-18-11432, p 5.

<sup>527</sup> TMKm 9.07.2019, 2-19-2806, p 11.

<sup>528</sup> TlnRgkm 12.12.2019, 2-18-1221, p 16.1.

<sup>529</sup> TsMS-Komm III/Nömm, Püümann, § 547, 1.

<sup>530</sup> TsMS-Komm III/Nömm, Püümann, § 547, 3.2.

teatavaks tehtud.<sup>531</sup> Lahend on saavutanud formaalse õigusjõu, kui menetlus on lõppenud ja asjas tehtud lahendit ei ole võimalik enam korraliselt vaidlustada.<sup>532</sup> TsMS § 478 lg 3 kohaselt jõustub hagita menetluses tehtud määrus samadel tingimustel kui määrused hagimenetluses ehk siis, kui seaduse järgi ei saa määruse peale enam edasi kaevata või kui määruskaebus jäetakse jõustunud lahendiga rahuldamata või läbi vaatamata. Lähenemiskeelu või muu isikuõiguse kaitse abinõu rakendamise määruse peale võib TsMS § 549 kohaselt esitada määruskaebuse. Lähenemiskeelu asjas, nagu kõikidees hagita menetluse asjades, saab maakohtu määruse peale TsMS § 661 lg 2 ls 1 järgi esitada määruskaebuse 15 päeva jooksul määruse kättetoimetamisest. Võrreldes hagimenetlusega, on tähtaeg poole lühem (TsMS § 632 lg 1). Seega teenib TsMS § 547 ls 2 koos TsMS §-ga 478 ka avaldaja huvide kaitse eesmärki, kuna õiguskaitse ei sõltu edasikaebamise tähtaja möödumisest ja kannatanu ei pea niikaua õigustrikkuvat käitumist taluma. Avaldaja saab nõuda määruse täitmist enne, kui möödub edasikaebamise tähtaeg.

TsMS § 477 lg 9 kohaselt edastatakse hagita menetluses menetlusdokumendid menetlusosalistele kohtu valitud viisil. Muu hulgas on lubatud suuline teatavakstegemine kohalviibijatele või telefoni teel.<sup>533</sup> Erandina hagita menetluse üldkorrast sätestab TsMS § 547, et lähenemiskeelu või muu isikuõiguse kaitse abinõu rakendamise määrus **toimetatakse kätte** isikutele, kelle suhtes ja kelle huvides abinõu rakendatakse. Seega tuleb lähenemiskeelu rakendamise määrus üldjuhul kätte toimetada avaldajale ja puudutatud isikule. Kätte tuleb toimetada ka kõik korraldavad määrused, mille peale saab esitada määruskaebuse<sup>534</sup> ja kui asjas korraldatakse kohtuistung, ka kohtukutse, et tagada kõikidele menetlusosalistele võrdne võimalus asja arutamisel osaleda<sup>535</sup>.

Isikukaitse nõuete kohtuliku kaitse paindlikkust ja ühtlasi tõhusust näitab ka see, et nendes asjades on kohtul õigus kord tehtud määrus ümber vaadata, kui asjaolud muutuvad (TsMS § 548).

## 6. Kokkuvõte

Analüüsi käigus jõudsimme alljärgnevate järelduste, soovitude ja ettepanekuteni:

- ei esine praktilist vajadust VÕS § 1055 lg 1 sõnastuse täiendamiseks või muutmiseks;
- selguse huvides võib kaaluda menetlusõigustiku täiendamist selliselt, et isikuõiguste kaitse abinõu asjade menetlemisel hagimenetluses kohalduvad hagita menetluse sätted;
- selguse huvides kaaluda võimalust sätestada, et hagimenetluses ja iseseisva nõudena hagita menetluses algatatakse isikuõiguste kaitse abinõu menetlus üksnes avalduse alusel;
- selguse ja õiguse rakendamise lihtsustamise huvides kaaluda sätestada põhimõtte, et isikuõiguste kaitse asjades ei ole kohus avaldusega seotud;

<sup>531</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 478, 3.3.2.a.

<sup>532</sup> TsMS-Komm III/Nõmm, Püümann, § 478, 3.3.1.a.

<sup>533</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.7.1.c.

<sup>534</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.7.2.a.

<sup>535</sup> TsMS-Komm III/Järvekülg, Köve, § 477, 3.7.2.c.

- eelmise punktiga kooskõllaliselt sätestada tsiviilkohtumenetluse seadustikus sõnaselgelt, et kohus võib määrata abinõu, mida taotletud ei ole ja määrata kaitseabinõu taotletust rangematel tingimustel;
- kaaluda avaldusele esitatavate vormi- ja sisunõuete täpsemat reguleerimist, määrata avalduse nõuete loetelu ja näha ette nõuete rikkumise tagajärg;
- töötada välja (mittekohustuslik) lähenemiskeelu seadmise avalduse vorm, mis võimaldaks avaldajal lihtsamini mõista, milliseid andmeid kohus asja kiireks menetlemiseks vajab;
- lisada selguse huvides TsMS §-i 545 isikliku ja suulise ära kuulamise nõue ja näha ette erandid, millal sellest võib kõrvale kalduda;
- sätestada avaldaja õigus taotleda kohtult eraldi ära kuulamist ja reguleerida kriteeriumid, mille esinemisel on kohtul kohustus menetlusosalised eraldi ära kuulata;
- kaaluda näha ette kohtule õigus lahendada isikuõiguste kaitse asi puudutatud isikut ära kuulamata; reguleerida kriteeriumid, mille esinemisel on kohtul õigus menetlusosaline ära kuulamata jätta ja teha asjas sisuline otsus;
- langetada põhimõtteline otsus kohtuliku kompromissi lubatavuse osas isikuõiguste kaitse asjades;
- pöörata lähenemiskeelu menetlemisel tõendamiskoormis ümber ja sätestada, et korduva rikkumise korral peab väidetav rikkuja tõendama tulevaste rikkumiste ohu puudumist.