



KOHTUTE AASTARAAMAT 2015



KOHTUTE AASTARAAMAT
2015

Toimetuskolleegium: Andres Parmas
(toimetuskolleegiumi esimees, Tallinna Ringkonnakohus),
Paavo Randma (Riigikohus), Saale Laos (Riigikohus), Toomas Lillsaar,
Janika Kallin (Harju Maakohus), Sten Lind (Tallinna Ringkonnakohus),
Ingeri Tamm (Tartu Maakohus)

Tegevtoimetaja: Margus Möttus
Keeletoimetajad: Mihkel Metslaid, Lüüli Lomp
Väljaandja: Riigikohus, kommunikatsiooniosakond
Kujundus ja trükk: Dada

SISUKORD

Riigikohtu esimehe eessõna	5
----------------------------------	---

I Aasta kokkuvõtted

Õigus- ja kohtusüsteemi areng. Ettekanne kohtunike täiskogul 12. veebruaril 2016 Tallinnas. <i>Priit Pikamäe</i>	9
Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu tegevusest 2015. aastal. <i>Meelis Eerik</i>	21
Eesti Kohtunike Ühingu tegevusest 2015. aastal. <i>Virgo Saarmets</i>	27
Kohtumenetlus infotehnoloogilises ja kommunikatiivses arengus. <i>Toomas Lillsaar</i>	33
60 millegagi ... aga mis jääb puudu? <i>Janar Filippov</i>	41

II Kriminaalmenetlus ja karistusõigus

Kontroll jälitustegevuse üle (kriitiline analüüs). <i>Uno Lõhmus</i>	59
Jälitada või mitte, selles on küsimus. <i>Aro Siinmaa</i>	73
Jälitustegevuse kohtulikust kontrollist 2015. aastal. <i>Steven-Hristo Evestus</i>	79
Probleemid jälitustegevusega – ühe kaitsja vaatenurk. <i>Küllike Namm</i>	87
Jälituskohtuniku töö. <i>Velmar Brett</i>	101
Jälitustoimingute infosüsteem ja järelevalve jälitustoimingute seaduslikkuse üle. <i>Tristan Ploom</i>	109
Suunavad küsimused – mõiste ja nendega seotud keelud risküsitluses <i>Margus Kurm</i>	115

Korruptsioon erasektoris või erasektor korruptsioonis: Riigikohtu praktika tähendus korruptsiooni- ja varavastaste süütegude omavahelisele seosele. <i>Dmitri Teplõhh, Marko Kairjak.</i>	123
Mõned probleemid arvutisüsteemi läbiotsimisel. <i>Eneli Laurits.</i>	135

III Mõningatest Riigikohtu lahenditest 2015. aastal

Millisel juhul võib vaidlustada karistuskokkuleppe ehk kaebeõigusest kokkuleppemenetluses. <i>Mario Truu.</i>	155
Olulist Riigikohtu praktikas: korteriomandi kaasomandi eset puudutavad küsimused. <i>Maarja Aavik.</i>	167
Välismaalaste õigus: lahkumissettekirjutuse saanud isiku ja varjupaigataotleja kinnipidamise alused. <i>Kärt Vaarmari.</i>	175
Karistuse alammäära proportsionaalsuse kontroll – kas normitehniline väljakutse? <i>Eve Rohtmets.</i>	187

IV Kohtute menetlusstatistika

Kriminaal- ja väärteomenetlusasjade 2015. a menetlusstatistika kokkuvõte. <i>Kiilli Luha.</i>	203
Kohtuasjade läbivaatamine Riigikohtus 2015. aastal. <i>Signe Rätsep, Karolyn Krillo, Rauno Kiris.</i>	215

EESSÕNA

„Lugupeetud vannutatud mehed!“

Nende sõnadega võib sisse juhatada seekordse kohtute aastaraamatu, mille keskmes on kriminaalmenetlus põhirõhuga jälitustegevusel. Just jälitustegevust käsitlevate artiklite juures võib lugeja ennast leida õigusemõistjaga sarnases rollis – endine Riigikohtu esimees U. Lõhmus ja vandeadvokaat K. Namm kritiseerivad liialt nappi ja mitmeti tõlgendatavat jälitustegevuse regulatsiooni, mis jätab avalikule võimule jälitustoimingute tegemisel liialt vabad käed, ja viitavad puudustele jälitustoimingute kohtuliku kontrolli süsteemis. Nende seisukohti kummutab prokurör A. Siinmaa, kelle väitel jõuavad jälitustoimingute taotlused kohtuniku lauale absoluutsel hädavajadusel ning prokurörid-kohtunikud lähivad oma tegevuses *ultima ratio* põhimõttest. *Kuulanud ära* mõlemad pooled, jääb lugeja otsustada, kas nõustuda jälitustegevuse süüdistus- või kaitsekõnega.

Tehnoloogia areng on avardanud jälitustegevuse võimalusi, lihtsustanud jälitustoiminguteks antavate lubade menetlemist ning muutnud kogu jälitustegevusega seotud temaatika üha aktuaalsemaks. Infotehnoloogia mõju kohtute ja õiguskaitseorganite ülejäänud tegevusele ja igapäevatööle ei saa siiski pidada vähem tähtsaks. Nii ajendab infotehnoloogia areng aastaraamatu autoreid kirjeldama arvutisüsteemi läbiotsimise kitsaskohti ja ärgitab sealsamas püstitama küsimust, kas kohtutele mõeldud infosüsteem on vahend või eesmärk, ning välja pakkuma suunda edasiseks arendustegevuseks. Ilmselt on põhjust neil teemadel peatuda ka edaspidi.

Soovin siiralt tänada kõiki autoreid, toimetuskolleegiumi liikmeid ja tegevtoimetajat, et olete leidnud aega ja soovi panustada – ilma teieta ei oleks käesolev aastaraamat ilmunud. Minu tänusõnad lähevad ka Riigikohtu kommunikatsiooniosakonna töötajatele, kelle lahendada olid kõik kogumiku väljaandmisega seotud tehnilised-korralduslikud küsimused ja kes andsid aastaraamatule uue näo.

Priit Pikamäe
Riigikohtu esimees



PEATÜKK 1
AASTA KOKKUVÕTTED

ÕIGUS- JA KOHTUSÜSTEEMI ARENG

Ettekanne kohtunike täiskogul 12. veebruaril 2016 Tallinnas

Dr. iur. Priit Pikamäe, Riigikohtu esimees

Head kolleegid ja külalised
Austatud Riigikogu liikmed
Lugupeetav justiitsminister

Traditsioone austavalt alustan ka tänast ettekannet nende emeriteerunud kohtunike tänamisega, kes on ka pärast teenistusest lahkumist pidanud oluliseks osalemist kohtunike täiskogu töös. Väga hea meel on nentida, et neid endisi kolleege, kes tunnetavad ka pärast pensioneerumist sidet kohtusüsteemiga, on tänasele täiskogule registreerunud tavapäraselt palju. Seekordse täiskogu osalejate nimekirjas on kokku kakskümmend kuus emeriitkohtunikku. Täna Teid kõiki!

I. Muudatustest kohtunikkonnas täiskogudevahelisel ajal

Harjumuspäraselt on Riigikohtu esimehe ettekande esimese osa moodustanud ülevaade kohtusüsteemis kahe täiskogu vahelisel ajal – ehk nagu vanasti tavatseti öelda *aruandeperioodil* – toimunud olulisematest muudatustest. Kuna kohtunikkond uueneb lakkamatult, siis on hea meel tõdeda, et eelmisest täiskogust arvates on esimese astme kohtutesse tööle asunud kokku 8 uut kohtunikku, neist 2 halduskohtutesse. Uutest halduskohtunikest asus Karin Jõks tööle Tartu Halduskohtusse ning Kaupo Kruusvee Tallinna Halduskohtusse. Üldkohtunikest alustasid Harju Maakohtus teenistust Kaie Almere, Nele Seping, Liisi Vernik, Külli Puusep, Merit Helm ja Vallo Kariler. Traditsiooniliselt soovin uutele kolleegidele, kes on täna kohtunike täiskogul esimest korda täieõiguslike liikmetena, jõudu, rahulikku meelt ja selget südametunnistust õigusemõistmisel.

Möödunud aastal ei jäänud muutumatuks ka ringkonnakohtute koosseis. Senine Tartu Maakohtu kohtunik Triin Uusen-Nacke asus tööle Tartu Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumisse ning senine Tallinna Halduskohtu kohtunik Maret Altnurme alustas tööd Tallinna Ringkonnakohtu halduskolleegiumis. Apellatsioonikohtu teenistuse kasuks otsustas ka senine Tartu Halduskohtu esimees Tanel Saar, kes asus alates 1. veebruarist 2016 tööle Tartu Ringkonnakohtu halduskolleegiumisse.

Kahe täiskogu vahelisse aega jääb sedapuhku samuti kahe uue riigikohtuniku ametisse nimetamine. 9. juunil 2015 nimetas Riigikogu ametisse Paavo Randma. Seni Tallinna Ringkonnakohtu ja Tartu Ringkonnakohtu kriminaalkolleegiumis töötanud Paavo Randma asus Riigikohtu liikme ametikohale alates 1. septembrist 2015.

17. novembril 2015 nimetas Riigikogu Riigikohtu liikmeks seni Euroopa Inimõiguste Kohtus juristina töötanud Peeter Roosma, kes alustab Riigikohtu kriminaalkolleegiumi juures tööd alates 1. märtsist 2016.

Üle hulga aja on seekord põhjust rääkida ka muudatustest esimese astme kohtute juhtide hulgas. Kuna käesoleva aasta 1. jaanuarist lõppesid seniste Harju Maakohtu ja Pärnu Maakohtu esimeeste volitused, siis toimusid möödunud aasta lõpus konkursid nende ametikohtade täitmiseks. Selle aasta algusest asus Harju Maakohtu kui Eesti kõige suurema kohtu esimehe ülesandeid täitma Meelis Eerik, kes vahetas sellel kohal välja seda ametit 18 aastat pidanud Helve Särğava. Pärnu Maakohtu juhtimist jätkab Rubo Kikerpill. Tartu Halduskohtu senise esimehe Tanel Saare siirdumise tõttu ringkonnakohtunikuks, toimusid möödunud aasta lõpus otsingud ka sellele kohtule uue esimehe leidmiseks. Alates 1. veebruarist 2016 asub Tartu Halduskohtu juhtima Kadri Palm. Soovin kõigile selle aasta algusest ametisse asunud kohtuesimeestele jõudu ja edu selles keerulises ametis! Ühtlasi kasutan siinkohal juhust, et tänada seniseid kohtuesimehi Helve Särğavat ja Tanel Saart vastavalt Harju Maakohtu ja Tartu Halduskohtu juhtimisel tehtud väga hea töö eest!

Hea meel on tõdeda, et kohtunike distsiplinaarkolleegiumi tegevusest seekordsel täiskogul midagi tähelepanuväärset esile tõsta ei ole. Siiski sooviksin tähelepanu juhtida ühele muudatusele kohtunike distsiplinaarkolleegiumi koosseisus. Nimelt valis möödunud aasta 8. detsembril Riigikohtu üldkogu distsiplinaarkolleegiumile uue riigikohtunikust liikme, kuna seda ametit seni pidanud kauaaegne Riigikohtu liige Jüri Ilvest siirdus alates 18. jaanuarist 2016 vanaduspensionile. Selle tõttu asus distsiplinaarkolleegiumis Jüri Ilvestist vabanevad kohta täitma Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kohtunik Paavo Randma.

Head kolleegid ja külalised!

Pea vajalikuks jätkata oma seekordset ettekannet sündmustega rahvusvahelisel areenil. Täpsemalt murettekitavate kohtusüsteemiga seotud arengutega osas Euroopa Liidu liikmesriikides, sest arvan, et meie kohtunikud ei pea olema kursis mitte ainult riigisiseste sündmustega, vaid ka sellega, mis toimub meie ümber. Täpsemalt soovin mõne sõnaga peatuda kohtuvõimuga seostuval Poolas, Ungaris ja Slovakkias.

Kõige värskemad rindeteated tulevad mõistagi Poolast. Käesoleval aastal kolmekümnendat aastapäeva tähistava Poola Konstitutsioonikohtu ümber toimuv on ületanud isegi Eesti meedia uudiskünnise. Kuigi distantsilt on muudatuste ulatust ja täpset sisu raske hinnata, saab avaliku teabe põhjal järeldada, et konflikt Poola Konstitutsioonikohtu ümber lahvas juba parlamendi eelmise koosseisu ajal. Nimelt otsustas Poola parlamendi eelmine koosseis ilmselgelt poliitilistel kaalutlustel nimetada korraga ametisse viis uut konstitutsioonikohtu liiget, samas kui nad oleksid saanud nimetada vaid kolm. Sellele järgnenud riigi presidendi keeldumine nende ametisse nimetamisest ja parlamendi järgmises vastvalitud koosseisus uuesti viie konstitutsioonikohtu liikme valimine, kelle president seekord kõik ka ametisse määras, ongi üks praeguse olukorra põhjustajaid. Kuna konstitutsioonikohus ise leidis möödunud aasta lõpus avaldatud lahendis, et parlamendi varasema koosseisu otsustus põhiseaduskohtu liikmete valimisest oli põhiseaduspärane vähemalt neist kolme osas ja riigipeale täitmiseks kohustuslik, siis oleme tõsise legitimatsiooniprobleemi tunnustajateks Euroopa Liidu ühe suurema liikmesriigi konstitutsioonikohtus. Paraku näeme Poola näitel, et kohtuvõimu negatiivseks mõjutamiseks on teisi vahendeid. Nimelt otsustas praegune parlamendikoosseis muu hulgas detsembris 2015 radikaalselt reformida Poola põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse korda. Uuendatud menetluse järgi saab konstitutsioonikohus edaspidi otsuseid langetada üksnes koosseisu kahe kolmandikulise häälteenamusega traditsioonilise lihthäälteenamuse asemel ning seda senisest suuremas kvorumis. Pole raske ette näha, et selle ümberkorralduse tagajärjeks saab olla vaid konstitutsioonikohtu tegevuse halvatus. Sama muudatusega kehtestati konstitutsioonikohtule ühtlasi kummastav kohustuslik kohtuotsuse tegemise tähtaeg, mille järgi ei või kohus tavaolukorras enam otsust langetada varem kui kuue kuu möödumisel kaebuse laekumisest. Need sammud on praeguseks endaga kaasa toonud, et Euroopa Komisjon on käivitanud käesoleva aasta 13. jaanuaril Poola suhtes spetsiifilise – õigusriigi kaitse – menetluse.

Eelkirjeldatuga võrreldes teistsugusel moel on kohtuvõim sattunud surve alla kahjuks veel kahes Euroopa Liidu liikmesriigis – Ungaris ja Slovakkias. Tõsi, neis riikides kohtusüsteemi suhtes ettevõetud sammud on pakkunud rahvusvahelisele avalikkusele juba mõnda aega murelikku diskussiooniainest. Ajaloolisest vaatevinklist olid nimelt Ungari kohtusüsteemi tabanud kannatused selleks katalüsaatoriks, mille tulemiks oli 2014. aasta märtsis Euroopa Liidu õiguse täiendamine juba nimetatud erilise õigusriigi kaitse menetlusega juhuks, kui mõnes liikmesriigis peaks täheldatama õigusriigi printsiipidest irdumise tendentse. Mäletatavasti tõi Ungaris 2012. aastal üleminek uuele põhiseadusele endaga muu hulgas kaasa kohtunike teenistusvanuse kohustusliku ülemmäära langetamise kaheksa aasta võrra, mille praktiliseks tagajärjeks oli ligi kolmesaja kohtuniku ehk kohtunikonnast kümne protsendi ühekordne sunniviisiline pensionile saatmine. Seal hulgas suunati pensionile neljandik ülemkohtu

liikmetest ja pea pooled esimese ja teise astme kohtute esimeestest. Protestiks Ungari võimude sellise tegevuse vastu valis Euroopa Liidu Ülemkohtute presidentide võrgustik oma 26. oktoobri 2012. a istungil Ungari ülemkohtu endise esimehe härra András Baka võrgustiku aupresidendiks. Selle personalipoliitilise muudatuse kõrval pole reformidest säästetud ka Ungari põhiseaduskohut. Soovimatusest nõustuda konstitutsioonikohtu tehtud lahenditega, otsustas parlament piirata selle pädevust riigieelarve ja maksustamisega seotud seaduste põhiseaduspärasuse kontrollimisel, äärmuslikult lühendada põhiseaduskohtule otsuste tegemiseks ettenähtud menetlustähtaegu ning tunnistada kehtetuks kogu põhiseaduskohtu senine, eelmise põhiseaduse kehtivuse ajal kujundatud kohtupraktika. Kõige kergem pole aeg ka Slovakkia kohtusüsteemi jaoks. Mäletatavasti viibis Slovakkia liitumine Euroopa Liiduga omal ajal muu hulgas ka põhjusel, et kohtusüsteemi sõltumatus oli tagatud ebapiisavalt. Slovakkia olukord erineb siiski Poola ja Ungari omast selle poolest, et siin pole kohtuvõimu sõltumatust hakatud poliitiliselt piirama, vaid kohtunikud on ise eri põhjustel lõhestunud ja langenud sisevastuoludesse.

Mõistagi pole need kolm riiki ainsad näited löökidest, mis võivad kohtusüsteemi kaasaegses maailmas tabada. Kohtuvõimu sõltumatus on proovile pandud veel nii mõneski teises Euroopa riigis. Mõelgem siinkohal kasvõi Ukrainale, kelle konstitutsioonikohtu esimees esines 2014. a Lõuna-Koreas toimunud maailma konstitutsioonikohtute kolmandal konverentsil emotsionaalse avaldusega, paludes sõna otseses mõttes rahvusvahelise üldsuse toetust nende kohtuvõimu sõltumatuse kaitseks.

Väljaspool Eestit toimuv kriipsutab alla, et kohtuvõimu sõltumatus vajab erilist tähelepanu sõltumata ajast ja ruumist. Eesti on õigusriik, mida kinnitab ka asjaolu, et kohtuvõimu suhted poliitilise võimuga on toiminud teineteise kompetentsipiire respektiivalt ja eri riigivõimuharude tasakaaluprintsiipi austavalt. Seadusandlik ja täitevvõim on kohtulahendid täitmiseks võtnud ka juhul, kui otsus on tehtud nende kahjuks. Tõsi, osal juhtudel on põhiseaduslikkuse järelvalve menetluse kohtulahendite järelmid jäetud kahetsusväärset ellu viimata, tuues põhjenduseks näiteks poliitilise konsensuse puudumise, kuid ükski otsus pole kunagi endaga poliitilisel tasandil kaasa toonud kohtuvõimu vastu suunatud repressioone. See annab tunnistust Eesti kõrgesti arenenud poliitilisest ja õiguskultuurist, mis tavapäraselt iseloomustab ajalooliselt pikkade traditsioonidega demokraatlikke riike. Neil põhjustel oleme kohtuvõimu sõltumatust hakanud pidama enesestmõistetavuseks ja nii see peabki olema. Näited rahvusvahelisest elust tuletavad aga meelde, et see ei ole siiski enesestmõistetav kõikjal ning et kohtuvõimu sõltumatuse tagamisele pole kunagi võimalik liigselt keskenduda. Nii nagu tervise tähtsusest saadakse aru alles tõve saabudes, kinnitavad välisriikide näited, kuivõrd Eesti areng on läinud paremini. Isegi demokraatia tingimustes jäävad riigikorralduse strateegiliselt tähtsad“ valitsevad

kõrgendikud" alati kahe teise riigivõimuharu – seadusandliku ja täitevvõimu – kätte. Kuna kohtuvõimu olulisemad funktsioneerimisalused, seal hulgas ka finantseerimispehõimõtted on peaaesjalikult poliitiliselt moodustatud seadusandliku ja täitevvõimu kujundada, samas kui kohtuvõimu ülesanded hõlmavad alati poliitilise võimu tasakaalustamist, siis on potentsiaalne konfliktioht kolme riigivõimu toimekolmnurka mingil määral alati sisse kodeeritud. Kohtusüsteemidele kindlustunnet pakkuva positiivse arenguna ei saa siiski jätta märkimata, et vähemalt Euroopa Liidu kontekstis pole tänapäeval ühelgi valitsusel võimalik kohtuvõimu sõltumatust rikkuda, seadmata seejuures löõgi olla liikmesriigi rahvusvahelist reputatsiooni tervikuna. Kohtuvõimu sõltumatus on üha enam kujunemas ka riigi majanduskeskkonna tervise indikaatoriks. Seda kinnitab kasvõi asjaolu, et nii mõnigi välisinvesteeringute nappuse all kannatav riik on pidanud oma majanduskeskkonna parendamist alustama nimelt kohtute sõltumatuse suurendamisest. Hea meel on tõdeda, et Eesti ühiskonnas on kohtute sõltumatuse pehõimõte sarnaselt teiste pehõiseaduse alusprintsipiidega sügavalt juurdunud ning selle kehtivuspiiride kompamine tabu. Siiski jääb omamoodi hoiatavaks mälestusmärgiks selle kohta, et isegi Eesti ajaloolises arengus pole see alati nii olnud, Riigikohtu sunnitud kolimine Tallinnasse 1935. aastal.

Head kohalviibijad!

Oleme täna kogunenud kohtunike täiskogule, mis on järjekorralt viieteistkümnes korraline täiskogu. Sel juubelihõngulisel täiskogul on tavapärasest enam põhjust korraks tagasi vaadata kohtunike omavalitsuse senisele toimimisele ja ühtlasi heita pilk meie kohtusüsteemi võimalikele arengutele lähitulevikus. Juba ajalooks saanu poole pealt alustades tuleb esmalt tõdeda, et Riigikogu 19. juunil 2002 vastuvõetud, sama aasta 29. juulist jõustunud ja siiani kehtiv kohtute seadus oli üks möõdunud kümnendi alguse reformiseadusi selle sõna kõige paremas mõttes. Kohtute seaduse jõustumine pani punkti pikaajalisele protsessile, mille eesmärk oli asendada kohtusüsteemi puudutavad üleminekuaja fragmentaarsed õigusaktid põhjalikumate regulatsioonidega, mis arvestaksid nii meie enda kohtusüsteemis vahepeal toimunud arengutega, kuid lisaks sellele ka kaasaegsete rahvusvaheliste suundumustega. Olukorras, kus seaduste lausasendamine on moes ja õiguskord muutunud hüperdünaamiliseks, on seaduse avaldamisaasta kujunenud omamoodi kullaprooviks. Siinkõneleja hinnangul ongi kehtiv kohtute seadus ajaproovile igati hästi vastu pidanud ning oma elujõulisust kõigiti tõestanud. Kuigi ka kohtute seadus on pidanud vahepealsel ajal üle elama nii mõnegi tähtsama ja vähemtähtsa muutmise, on seaduse tekst tervikuna oma algpehõimõtted säilitanud. Olgugi et nii mõndagi neist käsitleti 2002. aastal vägagi printsiipiaalsete muudatustena, on need tänaseks kujunenud kohtusüsteemi sedavõrd lahutamatuks osaks, et teisiti ei kujutaks kohtute töõkorraldust enam ettegi. Nimetagem siinkohal näitena vaid kõigi kohtute

üldkogusid haldusorgani funktsioonides või tööjaotusplaane kohtusiseses tööplaneerimise põhialusena. Kuna põhjalikuma tagasisaate kohtute seadusega seatud eesmärkide saavutamisele teeb täiskasogul Riigikohtu endine esimees Uno Lõhmus, siis piirdun siinkohal vaid mõne ääremärkusega kohtunike omavalitsuse kohta, mida tuleb pidada ilmselt üheks olulisemaks kehtiva kohtute seadusega kaasnenud muudatuseks.

2002. a kohtute seadus on kohtunike täiskogu ja kohtunike omavalitsusorganisatsiooni sünnitunnistus. Põhiseaduses sisalduvat kohaliku omavalitsuse garantiiklauslit parafraaseerides võiks öelda, et kohtunike omavalitsuse puhul otsustavad ja korraldavad kohtusüsteemi elu küsimusi kohtunike omavalitsusorganid, mis tegutsevad seaduse alusel iseseisvalt. Kohtute seaduse kohaselt loodud omavalitsusorganite hulgas kuulub keskne koht kindlasti kohtunike täiskogule, mis kogunes esmakordselt 5. septembril 2002. aastal Tartu Ülikooli aulas. Täiskogu toimumiskoht oli ürituse tähtsust ja pidulikkust arvestades vääriliselt valitud, sest tegemist oli esimese korraga Eesti kohtusüsteemi ajaloos, kus kohtunikukonna sõlmküsimuste otsustamine läks üle kogu kohtunikukonda kui tervikut esindavale täiskogule. Viimane on omakorda seatud legitimeerima spetsiifilisemate kogude – kohtute haldamise nõukoja, kohtunikueksamikomisjoni, kohtunikuabi konkursi komisjoni ja koolitusnõukogu – tegevust. Tänavu täituv viiosteist aastat kohtunike täiskogude traditsiooni sünnist on seega märgilise tähtsusega, mille väärtus meie kohtusüsteemi ajaloos jaoks on seda suurem, et sellisel kujul kohtunikukonna enesekorraldusõigust ei tundnud ka Eesti esimene päris oma 1938. a kohtute seadustik. Senine kogemus kinnitab, et kohtunike täiskogu roll on siiski enam kui pelgalt liikmete valimine kohtunike omavalitsusorganitesse ning teiste institutsioonide juures asuvasse kogudesse. Täiskogu on koht, kus arutletakse kõige kesksamate õigusemõistmise probleemide üle, kuid selle kõrval on täiskasogul täita ka kohtunikukonna ühtekuuluvustunnet tugevdav ülesanne. Kui menetlusõiguslikult toimib iga kohtunik kohtuasja lahendades talle konkreetsetes kohtuastmes usaldatud pädevuse raames, siis täiskogu vahendusel formeerub üksikutest õigusemõistjatest kohtunikukond kui tervik, mis on ellu kutsutud väljendama kolmanda sõltumatu riigivõimuharu ühishuve. Kohtunike kollegiaalsus pole seega mitte pelgalt fraas pidupäevakõnedest, vaid täiskogu vahendusel toimiv tegelikkus.

Samas tähendab enesekorraldusõigus omavalitsussüsteemi kaudu ka kohustust võtta enda kanda ka sellega kaasnev vastutus. Esiteks tähendab see kohustust näha ette iseenda langetatavate otsustuste tagajärgi pikemas perspektiivis. Siinkohal tuleb pidada silmas sedagi, et esindusdemokraatialle omaselt seovad kohtunike omavalitsusorganite otsustused kohtunikukonda tervikuna. Eri omavalitsusorganite otsuste mõju kohtusüsteemile on kindlasti erineva kaaluga, kuid ühelgi juhul ei tohi seda alahinnata. Nii on näiteks suuresti kohtunikueksamikomisjoni kujundada meie kohtunikukonna tulevane isikkoosseis, seda ise-

ärانى praegusel olulisel põlvkonnavahtetuse perioodil. Teisalt toob kohtunike "oma valitsus" lahkukirjutatuna kaasa kõigile kohtunikele suunatud lisäülesande osaleda vajaduse korral põhitöö kõrvalt mõne omavalitsuskogu tegevuses selle eest mingit täiendavat hüvitist saamata. See on koht, mille puhul vähemalt omavalitsusorganite valimisnimekirju vaadates võib täheldada mõnetist omavalitsusväsimust. Konkurentsituul suurima kandidaate arvuga kohtute haldamise nõukoja kui populaarseima omavalitsusorgani kõrvalt võib leida ka selliseid kogusid, mille puhul on hea, kui igast kohtuastmest vähemalt üksainuski kandidaat esitada suudetakse.

Siiski ei toimi ka kõige sõltumatum ja end ise korraldav kohtuvõim vaakumis. Eeskätt demograafilisi, kuid nende kõrvall samuti majanduslikke ja muid protsesse, mis mõjutavad kogu ühiskonda, pole kohtusüsteemil võimalik ignoreerida. Eesti rahvaarvu vähenemine on paraku jätkuv kibe tõde. Tõtt-õelda on meie rahvastikuprognosis pikemas perspektiivis üsnagi lohutu. Statistikaameti 2014. a avaldatud rahvastikuprognosis kohaselt väheneb Eesti rahvastik aastaks 2025 eelduslikult 4% ja aastaks 2040 ca 10%. Kaugemas tulevikus ehk järgneva kolmekümne aasta jooksul väheneb spetsialistide hinnangul Eesti rahvaarv praeguste trendide kestes negatiivse iibe ja väljarändesaldo tulemusena aga eelduslikult ühtekokku 125 000 inimese võrra. See on pea sama suur arv, kui elab praegu inimesi Tartus, Võrus ja Rakveres kokku. ÜRO rahvastikuenustuste kohaselt elab aastaks 2100 Eestis vaid 0,9 miljonit inimest. Prof Rein Taagepera on kunagi kõnealuseid suundumusi Eesti rahvastikus tabavalt nimetanud demograafiliseks vetsupotiks – kui mingi piirini on rahvaarvu vähenemist võimalik veel tagasi pöörata, siis ühel hetkel muutub see kurss pöördumatuks. Statistikaamet kinnitab, et lisaks sellele on Eestis toimumas pidev inimeste riigisisene ümberpaiknemine ehk kolimine n-õ tõmbekeskustesse. Loobudes siinkohal vastamast eksistentsiaalse maiguga küsimusele, kuidas eesseisev rahvastiku drastiline vähenemine mõjutab meie riiklust tervikuna, ja piirdudes kitsalt vaid kirjeldatud demograafiliste protsesside asetamisega meie kohtuvõrgu kaardile, saame umbkaudu järgmise pildi. Juba kümne aasta pärast, s.o aastaks 2025 on rahvastik kõige rohkem vähenenud Pärnu Maakohtu tööpiirkonnas ja Viru Maakohtu tööpiirkonnas (ca 9%). Aastaks 2040 on rahvastiku vähenemine Pärnu Maakohtu tööpiirkonnas veidi aeglustunud (-21%), kuid selle asemel on punase laterna rolli üle võtnud Viru Maakohus (ca -24%). Tartu Maakohtu tööpiirkonna rahvaarv väheneb aastaks 2025 ca 4% ja aastaks 2040 ca 11%. Siinkohal tuleb märkida, et Jõgeva, Viljandi, Põlva, Valga ja Võru kohtumajade tööpiirkondade rahvastik väheneb Statistikaameti hinnangul suhteliselt ühtlaselt ja pidevalt. Sellest regioonist suureneb Tartu kui tõmbekeskuse jõul üksnes Tartu kohtumaja tööpiirkonna elanike arv (ca 4–5%). Kohtute tööpiirkondade arvestuses on tulevikus ette näha, et ainuüksi Harju Maakohtu tööpiirkonna rahvastikku ei ohusta selle vähenemine, vaid üksnes suurenemine. Peame endale aru andma, et samad demograafilised protsessid, mis on juba käivitanud

koolivõrgu kokkutõmbamise ja haldusterritoriaalse reformi, hakkavad peatselt mõjutama meie riikluse muid valdkondi, sealhulgas kohtusüsteemi. Seda silmas pidades on juba lähitulevikus ilmselt paratamatu arutelu praeguste kohtumajade asukohtade otstarbekuse üle. Analoogilistest demograafilistest arengutest johtuvalt on teistest Euroopa Liidu liikmesriikidest samasugused vaidlused kohtuvõrgu suurusest hiljuti maha peetud näiteks Prantsusmaal, Hollandis, Belgias, Horvaatias, Taanis ja Portugalis. On selge, et kui üksteise järel kaovad mitte üksnes maapiirkondadest, vaid ka juba väikelinnapildist kauplus, kool, postkontor, töökohad ja koos nendega ka inimesed, siis pole lõpuks enam kedagi, kelle jaoks õigust mõista. Mõistagi säilib alati probleemi regionaalpoliitiline aspekt ehk küsimus sellest, kuidas ja milliste vahenditega peab ääremaastumise vastu töötama riik. Juba ainuüksi definitsiooni järgi on mistahes regionaalpoliitilisel meetmel alati rahaline mõõde, tähendades teatud riiklike tegevuste sihilikku säilitamist ka nendes piirkondades, kus see majanduslikult ei pruugi olla lõpuni otstarbekas. Unustada ei tasu sedagi, et isegi regionaalpoliitika tegemisest loobudes on meil piirkondi, kus mistahes Eesti riigivõimu, sealhulgas kohtuvõimu kohalolek on strateegiliselt vajalik. Kui siiski otsustatakse kohtuvõrgu reorganiseerimiskavade väljatöötamise kasuks, ei tohi need põhiseaduslikel kaalutlustel teiseneda juba praktikas korduvalt toimunud riigiasutuste regionaalbüroode triviaalseks sulgemiseks. Põhiseaduse § 15 näeb ette igaihe õiguse pöörduda kohtusse. Sellest tuleneb seadusandliku ja täitevõimu kohustus tagada kõigile õigusemõistmise kättesaadavus. Viimane ei ole taandatav pelgalt arvutikasutamise oskusele mõnes avalikus, maal veel imekombel säilinud internetipunktis, vaid peab olema tegelikult kindlustatud igaihele, kelle subjektiivseid õigusi on rikutud. Seega on kohtuvõrgu geograafilise ümberkorraldamise vältimatu eeltingimus õigusemõistmise kättesaadavuse kriteeriumite väljatöötamine. Nii-sugune analüüs tuleb koostada kohtusse pöördumise õiguse spetsiifiliselt, sest muude valdkondade vastav kogemus on vaevalt kohtupidamise üle kantav. Millegipärast usun, et erinevalt apteegi- ja pangateenustest ei ole õigusemõistmine bussidega vahendatav. Igasugune tuleviku ennustamine on teadupärast tänamatu töö. Teisalt on tulevikuvisionide olemasolu vähemalt tööhüpoteesidena möödapääsmatult vajalik igasuguse organisatsiooni juhtimiseks. Täna sel täiskogul on selle tõsise väljakutse vastu võtnud hea kolleeg Tõnu Anton, kes proovib oma ettekandes skitseerida Eesti kohtusüsteemi viieteistkümne aasta pärast. Kuna rahvastikuprotsesside kõrval sõltub meie kõigi heaolu mõistagi majanduse käekäigust, siis annab majanduskeskkonna muutumisest 2025. aasta perspektiivis ülevaate majanduseksperit Kristjan Lepik.

Eelkirjeldatud suundumusi arvestades saab põhimõtteliselt vaid soostuda Vabariigi Valitsuse riigihalduspoliitika ühe põhisuunaga, milleks on avalikus sfääris hõivatud inimeste koguarvu vähendamine sünkroonis rahvaarvu üldise vähenemisega. Nõustuda tuleb sellise lähenemisenurgaga ainuüksi põhjusel, et rahvastiku vähenemisega kaasneb paratamatult tööalase elanikkonna kahanemine.

Seega jääb üha vähemaks neid, kelle loodud koguprodukti arvel riigiparaati üleval pidada. Paralleelselt toimuva rahvastiku vananemise taustal tähendab see, et kui praegu on Eestis saja tööealise kohta viiskümmend neli ülalpeetavat, siis aastaks 2040 on neid juba seitsekümmend. Avaliku sfääri teenistujate arvu vähendamise plaan puudutab ka kohtusüsteemi. Justiitsministeeriumi möödunud aastal kohtute haldamise nõukojale esitatud arvandmete kohaselt soovitakse esimese ja teise astme kohtutes hõivatud inimeste arvu piirata ühe tuhande teenistujaga. Avaliku sektori töötajate arvu vähendamine puudutab teiste seas kõiki põhiseaduslikke institutsioone, seal hulgas Riigikohut.

Kui abstraktselt saab nende empiirilisel andmestikul põhinevate teesidega nõustuda, siis nagu tavaliselt ikka, peitub siingi saatan detailides. Vabariigi Valitsuse esitatud kava üks problemaatilisemaid kohti kohtuvõimu aspektist seostub eri riigivõimuharude põhjendamatult erinevas kohtlemises. Nii peab kohtusüsteemi lähiaastate piiravaks seatud üks tuhat teenistujat hõlmama nii kohtunikke kui ka teisi õigusemõistmisega seotud töötajaid. Kohtunikud on kohtuvõimu vahetu teostaja, samuti nagu parlament teostab seadusandlikku võimu Riigikogu koosseisu liikmete tegevuse kaudu ja Vabariigi Valitsus täidesaatvat võimu valitsusliikmete vahendusel. Kuna sellele seisukohale on raske vastu vaielda, siis tuleb paratamatult möönda, et olukorras, kus näiteks Riigikogu ja Vabariigi Valitsuse puhul eeldab personalikärbe üksnes haldusaparaadi töötajate arvu vähendamist, kuid kohtusüsteemi korral sisaldab endas ka kohtunike arvu, ei kohtle kõnealune programm riigivõimuharusid võrdselt. Kuna kohtuvõimule teistsuguste standardite kehtestamisele pole võimalik leida mõistlikku põhjendust, siis tuleb kohtunikke siinkõneleja hinnangul vaadelda eraldi teenistusgrupina ning loobuda nende lugemisest kohtusüsteemile ette nähtud kvoodi alla. Silmas tuleb pidada sedagi, et kohtunike arvu vähenemine tähendab kohtuasjade arvu muutumatuks jäämise või kasvu korral automaatselt kohtunike töökoormuse suurenemist ja kohtuasjade menetlusaegade pikenemist ehk kokkuvõttes õigusemõistmise kättesaadavuse vähenemist. Avalikkuses on juba kõlanud põhjendatud väiteid, et avalike teenistujate arvu vähendamine saab üksnes järgneda, mitte eelneada avaliku sfääri täidetavate ülesannete mahu kriitilisele ülevaatamisele. Kohtusüsteemi puhul võiks see ühe võimalusena toimuda nii öelda loomuliku protsessi tulemusena ehk seeläbi, et inimesed loobuvad õiguse nõudmisest kohtus, või teise võimalusena praegu kohtutele pandud kohustuste teadliku revisjoni tagajärjel. Viimane lähenemine võib hõlmata näiteks uute, kohtulikule arutamisele alternatiivsete menetluste loomist juba olemasolevate kõrvale, edasikaebevõimaluste otsustavat ümberhindamist või senise eri kohtuastmete vahelise kohtuasjade liikumise korra muutmist. Põhjust võib olla kaaluda ka ülesannete kompleksi üleandmist väljapoole kohtusüsteemi küsimustes, mis ei ole vahetult seotud õigusemõistmisega. Nii on näiteks Lääne-Euroopa riikides valdava mudeli kohaselt kohtulahendite täitmisele pööramine kriminaalasjades prokuratuuri, mitte kohtute pädevuses. Kindlasti saab kordades tõhusamaks

muuta ka menetluskulude väljamõistmise menetlust tsiviilprotsessis. On positiivne, et samme selles suunas on juba astuma hakatud. Pean siin silmas kavatsust töötada välja halduskohtumenetluse seadustiku muutmise eelnõu, millega soovitakse muu hulgas vältida määruskaebeõiguse kuritarvitamist ning kiirendada kinnipeetavate masskaebuste menetlemist.

Paraku on samal ajal pidevalt liikumas oluliselt suurem vastupidine hoovus, mis kohtutesse uusi asju järjepanu juurde toob. Nimetagem neist siinkohal vaid kahte olulisemat, mille jõustumine peab seadusandja tahte kohaselt toimuma veel sel aastal. Neist esimene näide puudutab tsiviilkohtupidamist ja teine kriminaalprotsessi. Teadupärast otsustas parlament möödunud aasta 6. mail muuta põhiseadust nii, et edaspidi on kohaliku omavalitsuse volikogu valimistel aktiivse hääleõigusega isikud, kes on vähemalt kuusteist aastat vanad. Muudatus põhjendati vajadusega tõsta senisest enam noorte teemasid ühiskondlikku fookusesse, mis aitaks parandada demograafilist tasakaalu valijaskonnas. Õiguspraktika aspektist tähendab see muudatus aga ka seda, et valimisõiguse osas teovõimetuks tunnistamisel ei saa enam lähtuda seni kehtinud paradigmat. Praegu loetakse isik teadupärast valimisõiguse tähenduses teovõimetuks juhul, kui talle on kõigi asjade ajamiseks määratud eeskostja. Põhiseadusliku valimisea langetades tuleb aga edaspidi luua tuluus menetlus tsiviilkohtumenetluse sees, mis võimaldaks kohtul hinnata, kas 16–17-aastane isik saab vajalikul määral aru kohaliku omavalitsuse volikogu valimistel hääletamise tähendusest. Vastava eelnõu kiitis parlament heaks selle aasta 14. jaanuaril. Eelnõu seletuskirja kohaselt hinnatakse uuest erimenetlusest tulenevaks kohtuasjade koguarvuks hinnanguliselt 270 täiesti uut asja ning nendest kohtusüsteemile tekkivaks täiendavaks töjõukuluks 94 832 eurot aastas.

Teine näide puudutab avalikkuseski palju debateeritud põhiõiguste kaitse tugevdamise paketti kriminaalmenetluses (eelnõu 770SE), mis kiideti Riigikogus heaks 18. veebruaril 2015. Eelnõu seletuskirja kohaselt mõjutab selle jõustumine käesoleva aasta 1. septembrist enim kohtute tööd, sest mitmete põhiõigusi riivavate menetlustoimingute sanktsioneerimine antakse prokuratuurilt üle kohtusüsteemile. Ainuüksi läbiotsimiste lubatavaks tunnistamise arvel toimuvaks kohtute töökoormuse kasvuks prognoositakse hinnanguliselt 956 uut eeluurimiskohtuniku asja. Täiesti põhjendatult märgitakse eelnõu seletuskirjas sedagi, et kuna kohtud peavad olema võimelised kontrollima läbiotsimise seaduslikkust ka ajakriitilistes olukordades, eeldab eelnõu rakendamine eeluurimiskoh-tunike töökorralduse ümberkujundamist, vältimaks, et kohtunik ei oleks samal ajal seotud kohtuistungitega. Vähistamise regulatsiooni muutmise praktiliseks tagajärjeks kohtusüsteemile hinnatakse eelnõu seletuskirjas 1849 lisaistungit. Kogu eelnõu rakendamiseks vajaks kohtusüsteem juurde täiendava töjõukulu katmiseks aastas 380 772 eurot.

Eelkirjeldatud kaks eelnõu on kui illustratsioon kuristikule, mis haigutab meie riigi eri poliitikate vahel. Ühelt poolt seatakse eesmärgiks kohtusüsteemiga seotud töötajate arvu vähendamine, teiselt poolt aga luuakse regulatsioone, mille mõjuanalüüsidest konstateeritakse kuiva faktina, et sedavõrd ulatuslike seadusmuudatuste ellurakendamiseks ei piisa isegi olemasolevast personalist. Mõistagi ei sea keegi kahtluse alla, et noori tuleb senisest enam avalike asjade ajamise kaasata ning et põhiõiguste kaitstus iseäranis kriminaalmenetluses vajab erilist hoolt. Mõistagi pole ka kohtuasjade arv ajas muutumatu suurus, vaid pigem entsefalogrammi meenutav üles-alla liikuv näitaja. Probleem on selles, et meie riigihalduspoliitika taotleb kohtusüsteemi puhul mitut erinevat ja teineteist välistavat eesmärki korraga. Ühelt poolt soovitakse vähendada õigusemõistmisega seotud inimeste arvu, kuid teiselt poolt suurendatakse märkimisväärselt kohtuülesannete mahtu. Eriti pikantseks muudab aga kogu olukorra asjaolu, et parlamendi vastuvõetud eelnõude seletuskirjade mõjuanalüüsid ning eelarveprotsess näivad toimivat justkui paralleeluniversumites. Tervemõistlik arusaam ütleks, et juhul kui parlament on vastu võtnud seaduse, mille rakendamiskuludeks on kohtusüsteemi puhul eelnõu algataja enda põhjalike arvutuste alusel prognoositud pool miljonit eurot, siis arvestatakse seda lisakuluna ka eelarvemenetluses. Tegelikult pole paraku tervemõistlik. Nii õnnestus Justiitsministeeriumil üle noatera saada kriminaalmenetluse seadustiku 1. septembrist jõustuvate muudatuste rakendamiseks täiendavat osalist rahastust üksnes käesoleva aasta nelja kuu jaoks, samas kui edaspidine finantseerimine on täiesti selgusetu. Olen põhimõtteliselt seda meelt, et juhul kui kõnealuste seadusmuudatuste rahastamine osutub võimatuks, tuleb seadusandjal eelduslikult 1. septembrist jõustuvate kriminaalprotsessuaalsete otsuste juurde tagasi tulla.

Ebaõige oleks samas väita, nagu oleks poliitikud kohtute ressursivajaduse sootuks tähelepanuta jätnud. Olen ka varem rõhutanud, et aastatel 2013–2015 toimunud kohtujuristi instituudi juurutamine on lähiajaloo suurim investering kohtute inimvarasse. Mäletatavasti oli see kantud ainuõigest juhtmõttest pakkuda kõigile ulatuslikku kohtulikku kaitset mõistliku menetlusajaga. Seda kummastavam on nüüd alustada vastassuunalist liikumist, kavandades töötajate koondamist kohtusüsteemis. Kas üldse oleks võimalik leida paremat näidet meie riigihalduse kaootilisusest?

Käesoleva alateema lõpetuseks arvan, et kohtusüsteemil nagu igal teiselgi organisatsioonil on võime talle pandud ülesandeid täita selleks eraldatud ressursi piirides. Avalikes debattides, seal hulgas parlamendimenetluses kostab sageli häält, et ühe või teise vaieldava küsimuse peab lõppastmes lahendama kohus. Selline suhtumine näitab üles ühiskonna suurt usaldust kolmanda võimu vastu ja lõppkokkuvõttes ongi õigusvaidluste lahendamine kohtusüsteemi ülesanne. Teisalt jääb kohtusse pöördumise õigus illusoorseks, kui kohtuvõim jäetakse ilma vahenditest, et talle esitatud kaebustega toime tulla. Riigi kokkutõmbamine

ei saa efektiivsuskaos ohu tõttu puudutada ainuüksi avaliku sektoriga hõivatuid, vaid peab seostuma ka avaliku sfääri täidetavate ülesannetega. Kohtusüsteemi töövõimelisusest ei sõltu ainult põhiõiguste kaitse, vaid laiemalt ka kogu Eesti majanduskeskkond. Meenutan veel kord, et rahvusvaheliste majanduskeskkondade atraktiivsuse võrdlustes käsitletakse igapäevaste tagatud võimalust oma nõudeid kohtulikult maksma panna kui ühte peamist indikaatorit investeerimisvõimaluste olukorrast riigis. Seetõttu olen kindlalt seda meelt, et personaalikeskonnade kohtusüsteemis peab eelnema kohtute ülesannete revisjon. Kuna esimese ja teise astme kohtute haldamist korraldavad Justiitsministeerium ja kohtute haldamise nõukoda koostöös, siis tuleb mistahes struktuurset ümberkorraldusi kohtusüsteemis enne läbi arutada kohtute haldamise nõukojaga. Enesestmõistetavalt saab kohtusüsteemis kavandatavate muudatuste toetamist kaaluda vaid tingimusel, et nende tulemusena säästetud eelarveraha jääb kohtusüsteemi käsutada.

Sooviksin oma ettekande lõpetada siiski sootuks teistsuguses võtmes. Täna-seks täiskogu toimumiskohaks on valitud Kultuurikatel. Liitsõnana koosneb see kahest osast – kultuur, mille määratluste hulk on määramatu, ning katel, mille põhifunktsiooniks on teadupärast kuumutamine, segamine ja ühendamine. Ilmselgelt pole kahtlust õigusemõistmise ja kohtupidamise kui nähtuste kuulumises kultuurifenomenide hulka. Vaatamata sellele pole kohtunikud ülemäärana sageli tegelenud oma põhiülesande – õigusemõistmise – paigutamise ja laiendamise kultuuri konteksti. Juba Kultuurikatlasse sattununa ei tohiks seda intrigeerivat võimalust siiski kasutamata jätta ning seetõttu on prof D. Vseiovi lahkelt lubanud tulla meile jagama oma esseistlikke mõtteid kokkuleplusest. Teadupärast on õigusemõistminegi üldkultuurilises arenguvoos pidevalt muutuv nähtus ning tänapäevaseks trendiks kohtupidamises nimelt läbirääkimistel põhinevate kompromisside otsimine. Hea tänapäevane kohtumenetlus ei lõpe mitte kohtu otsusega, vaid poolte kokkuleppega. Selles võtmes on ajalugu end pidevalt kordav nähtus ning kõik uus kohtupidamises ka siin hästi unustatud vana. Kui veel keskajal nägi riik kurja vaeva, et kriminaalprotsessist poolte kokkuleppeid välja juurida ning asendada need avaliku kohtupidamisega süüdlase üle, siis moodne riik annab taas endast parima, et kohtulikku arutamist süüdlase ja kannatanu leppimise kaudu vältida. Taolisi ajaloo keerdkäike silmas pidades jääb üle vaid loota, et vähemalt kohtulahendi apelleerimist ei taba samasugune iidsete aegade taaselustamise palang. Teadupärast oli rüütliagesses kriminaalprotsessis üheks kohtuotsuse edasikaebamise viisiks kohtuniku duellile kutsumine: jäi kohtunik duellil kaotajaks, oli tema langetatud kohtuotsus ilmselgelt vale ja jumalik õiglus jalule seatud!

Täna tähelepanu eest ja soovin kõigile täiskogu edukat jätku!

EUROOPA KOHTUNIKE KONSULTATIIVNÕUKOGU TEGEVUSEST 2015. AASTAL

Meelis Eerik, Harju Maakohtu esimees, kohtunik

Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu (CCJE, *Consultative Council of European Judges*) on Euroopa Nõukogu nõuandev organ, mis koosneb üksnes kohtunikest ning tegeleb kohtuvõimu iseseisvuse, sõltumatuse ning pädevusega. Igal aastal annab CCJE arvamuse ühes kohtuvõimu puudutavas küsimuses ning 2015. aastal oli arvamuse (nr 18) teemaks *kohtuvõimu suhe teiste võimuharudega*.

Teema aktuaalsus

Võimude lahususe põhimõte ja võimuharude omavaheline suhe on palju analüüsitud valdkond, mistõttu võib teemavalik tunduda üllatuslik. Samas on viimaste aastate areng viidanud, et ka selles demokraatia nurgakivi puudutavas küsimuses on märgata muudatusi, mida on vaja analüüsida. Ühiskonna areng on muutnud rõhuasetusi ja viinud tasakaalupunkti mujale. Seetõttu keskendubki CCJE arvamus kohtuvõimu suhete analüüsile rõhuasetusega *moodsale demokraatialle*.

Muudatused tulenevad sellest, et viimastel aastatel on täidesaatev võim muutunud iseseisvamaks ning vähenenud on seadusandliku võimuharu võimekus teda tasakaalustada. Täidesaatva võimu tähtsuse tõus on aga kaasa toonud mitmeid probleeme, mida on omakorda pidanud lahendama kohtuvõim. Kohtuvõimu roll täidesaatva, aga ka seadusandliku võimuharu kontrollimisel on märkimisväärselt suurenenud. Seejuures on pinged ja konfliktid kohtuvõimu ja teiste võimuharude vahel murettekitavalt kasvanud.

Täidesaatva võimu tähtsuse suurenemist võib seletada eelkõige viimase majanduskriisiga. Majanduskriisi tingimustes tuli riikidel kiiresti tegutseda ja seadusandja ei suutnud sageli vajaliku tempoga kaasa minna. Seetõttu tuli kiireid ja kaalukaid otsuseid langetada eelkõige täidesaatval võimul. Need otsused võisid aga olla ka fundamentaalsed, muutes kardinaalselt senist ühiskonnakorraldust. Täidesaatva võimu tähtsust ei suurenda paratamatult mitte ainult majanduskriis, vaid ka igasugune muu, olgu selleks näiteks pagulas- või julgeolekukriis, millega Euroopa õigusruum kahjuks edaspidigi kokku puutub.

Euroopa on tüüpiliseks *postmodernseks ühiskonnaks*, kus senikehtinud põhimõtted seatakse kahtluse alla, kuid uusi samuti ei ole, kuivõrd suured narratiivid enam ei kehti. Näiteks, kui majanduskriis seadis kahtluse alla idee heaoluühiskonnast, siis pagulaskriis seab kahtluse alla inimeste ja kaupade vaba liikumise põhimõtte. Laiemalt võttes on tegemist *pragmatismi* ja *põhimõtete sõjaga*, kus üks pool leiab, et nii enam edasi ei ole võimalik, ja teine püüab senistest väärtustest kinni hoida. Kohtuvõim kuulub traditsiooniliselt viimaste hulka, samas ei ole ka kohtud jäänud puutumata postmodernsest elemendist.

Nimelt on täheldatud, et (eelkõige põhiseadust puudutav) kohtuvaidlus pakub ühiskonnas *alternatiivset demokraatlikku areeni* oma põhimõtete esitamiseks. Nii debateerivad käimasolevas kohtuasjas asjasse puutuvad võimuharude ja avalikkuse esindajad järjest enam ajakirjanduse vahendusel. Ärgem unustagem, et erialakirjandus ei eita juba mõnda aega, et eriti ülemkohtute kohtunikud realseerivad kohtulahendites ka enda maailmanägemust. Nii on mängijaid mänguväljal senisest rohkem. Igal juhul on selge, et kohtulahenditel on väga suur majanduslik ja poliitiline mõju.

Võimuharude konflikt

Pingete kasv viib *konfliktini*. Paljud Euroopa kohtusüsteemid on läbi elanud tõsiseid kohtuvõimu ja teiste võimuharude vahelisi konflikte. Näiteks on mõne riigi uus poliitiline võim seadnud kahtluse alla ametis olevate kohtunike õiguse õigust mõista. Täheldatud on ka puudujääke kohtulahendite täitmisele pööramises ja täidesaatva võimuharu kasvavat mõju kohtute haldamises. Majanduskriis ja kohtusüsteemi krooniline alarahastamine on tõstatanud küsimuse teiste võimuharude vastutusest kohtuvõimu ees. Probleemiks on ka puudulik seadusandlus või vastupidi – seaduste liiga sage muutmine, mis on vastuolus õiguskindluse põhimõttega.

Suurenenud on ka verbaalsed *rünnakud* kohtuvõimu vastu. 2014. ja 2015. a on Euroopa Nõukogu täheldanud, et järjest suurem hulk poliitikuid ning poliitilisi kommentaatoreid on avalikult kritiseerinud kohtulahendeid, õonestades avalikkuse usaldust kohtuvõimu suhtes. Poliitikud ja meedia on arvanud, et kohtunikud ei vastuta ühiskonna ees piisavalt. Tõstatatud on küsimus kohtulahendite legitiimsusest. Samas märgib CCJE, et enamikus Euroopa riikides ei ole avalik võim avalikkuse silmis samamoodi aktsepteeritud, nagu ta kunagi seda oli ja avaliku teenuse osutajad peavadki järjest enam oma tegevusest ühiskonnale aru andma, sh kohtud.

Samas leiti CCJE istungil, et ekslik ja ühepoolne oleks võimuharude konflikti näha ainult negatiivses valguses. CCJE liikmete arutelust jäid kõlama seisukohad, mille kohaselt ei peaks kohtuvõim konflikti ühelt poolt küll otsima, kuid

teiselt poolt ka kartma. Ühiskonnas, kus puuduvad vaidlusküsimused, ei tahaks keegi elada. Peamine on seejuures säilitada lugupidamine ja austus igauhe rolli vastu. Dünaamika võimuharude omavahelistes suhetes on loomulik ja mitte tingimata halb. Võimude lahususe põhimõtte sisuks on kontroll ja tasakaal. Muutunud eluga kaasnenud tasakaalupunkti muutumisel tuleks leida sellele sobiv kontrollimehhanism.

Võimude lahusus *moodsas* demokraatias

Tasakaalu muutus ei tähenda seda, et võimude lahususe põhimõttest oleks loobutud. Oma arvamuses rõhutas CCJE veelkord üle, et kaasaja demokraatlik ühiskond *baseerub võimude lahususe põhimõttel*. Kõik kolm võimuharu pakuvad avalikku teenust ja peavad üksteist kontrollima. Seejuures ei tohi ükski võimuharu tegutseda vaid enda huvides, vaid ühiskonna kui terviku huvides. Eraldi rõhutati ka õigusriigi põhimõtet. Kõige olulisemaks pidas CCJE seda, et kõik kolm võimuharu on võrdsed ning ükski neist ei tohi domineerida teiste üle, sest siis kaotab võimude lahususe põhimõte oma sisu. Võimude lahususe põhimõtte kohase kontrolli ja tasakaalu saavutamiseks tuleb austada võimuharude rolle.

Täidesaatva võimu jaoks tähendab see, et on valdkondi, millesse teised võimuharud sekkuda ei saa. Näiteks ei tohi teised võimuharud sekkuda kohtunike nimetamise protsessi ega tõstatada väljaspool distsiplinaar- või kriminaalmenetlust küsimust kohtuniku ametisse sobivusest. Samuti peaks seadusandlik võim vältima õigusaktide liiga sagedat muutmist. Kui õigusakte muudetakse, tuleb tagada piisav finantsiline, tehniline ja menetluslik tugi, samuti piisav inimressurss. Mõnedes riikides on nähtud ohtu kohtuvõimu sõltumatusele parlamendi uurimiskomiteede¹, aga ka poliitilise võimu poolt ametisse nimetatud ombudsmeni institutsioonis. Kohtuhaldusmudelil CCJE soovitusi ei andnud, kuid märkis, et kohtuhalduse otsene sõltumine justiitsministrist võib ohustada kohtusüsteemi iseseisvust. Eraldi teema on kohtute eelarve. Kohtusüsteemi krooniline alarahastamine on vastuvõetamatu. 2008. a majanduskriis on kaasa toonud kohtunikupalga alandamise ning külmutamise. CCJE märkis, et kohtunike töö tasustamine kuulub seadusandja vastutusvaldkonda, ning rõhutas, et Euroopa põhimõtteid tuleb selles küsimuses alati täita.

Mõnede liikmesriikide poliitikud jt avaliku võimu kandjad on tihti avaldanud kommentaare, mis näitavad iseseisva kohtusüsteemi rolli vähest mõistmist. Selliseid kommentaare tehakse enam valimiskampaaniate ajal. Kuigi kohtuvõim peab aktsepteerima kriitikat enda aadressil, mis on võimuharude omavahelise

¹ Näiteks kui uurimiskomisjon on kokku kutsutud selleks, et uurida tehtud kohtulahendeid või käimasolevat kohtuasja. Selline uurimine ei saa kunagi kohtuprotsessi asendada.

dialogi üks vorme, tuleb tõmmata selge piir legitiimse kriitika ja lugupidamatuse vahele. Poliitikud ei tohiks kasutada lihtsustatud ja demagoogilisi argumente kohtuvõimu kritiseerimiseks. Samuti ei ole aktsepteeritav kohtunike personaalne kritiseerimine. Poliitikud ei tohi kunagi julgustada allumatust ega vähendada avalikkuse usaldust kohtusüsteemi vastu. Täidesaatev ja seadusandlik võim vastutavad ka kohtunike turvalisuse eest.

Võimude lahusus kohtuvõimu vaatevinklist

Võimude lahusus tähendab kohtuvõimu jaoks seda, et ta ei tohi sekkuda teiste võimuharude tegevusse. Me oleme harjunud, et kohtuvõimul tekib aeg-ajalt mure teiste võimuharude sekkumise pärast kohtuvõimu tegevusse. Nüüd tunnistab CCJE, et ka teistel võimuharudel võib olla legitiimne mure, et kohtuvõim ei väljuks õigusemõistmisele kehtestatud õiguslikest raamidest. Selles mõttes peavad kõik võimuharud jälgima oma tegevuses kohaseid piire.

Kohtuvõim, nagu ka teised võimuharud, teenib ühiskonda. Seetõttu on ühiskonna õigustatud huvi realiseerimine kohtuvõimu peamine mure. See aga nõuab, et kohtuvõim mõistaks majanduslikke ja sotsiaalseid olusid, milles teised kaks võimuharu peavad tegutsema. Kohtuvõim peab mõistma ühiskonna vajadusi, aga ka avalikku rahakotti. Kohtuvõim peab mõistma, et juriidilisel sekumisel on piirid ja poliitiliste küsimuste lahendamine on teiste võimuharude ülesanne.

Kohtud peaksid olema ettevaatlikud, et mitte vastustada kõiki kohtusüsteemi puudutavaid muudatusi ega sildistada neid kui sekkumist kohtuvõimu sõltumatusse ja iseseisvusse. Samas, kui tegelikult sekkutakse, tuleb kohtuvõimul ennast kartmatult kaitsta.

Kohtunikud, nagu teised kodanikud, võivad osa võtta ühiskondlike küsimuste avalikust debatist, kuni see ei heida varju nende sõltumatusele. Kohtunikud võivad avaldada arvamust planeeritava seadusloome tagajärgede ja põhiseaduspärasuse kohta, samuti soovitada kohast regulatsiooni. Ka kohtuvõim ei tohiks kunagi julgustada allumatust ega lugupidamatust teiste võimuharude suhtes. Igasugusest isiklikust või institutsionaalsest huvide konfliktist tuleks hoiduda.

Vastuseks erinevates riikides kõlanud väidetele, et kohtunik ei ole ühiskonna ees vastutav, märkis CCJE järgmist.

Esiteks, kohtuvõim vastutab ühiskonna ees. Kõik kohtulahendid on avatud kriitikale ja muutmisele. Kaebemenetlus, mis on ainus võimalus, kuidas kohtulahendit saab muuta, tähendab põhimõtteliselt seda, et kohtunikud vastutavad oma otsuste eest.

Teiseks, kohtunike töö on avalik. Avalikud istungid, kohtulahendite avalikkus ja põhistatus tagab kontrolli kohtunike töö üle.

Kolmandaks, kui kohtunik on käitunud ebakohaselt, võib teda vastutusele võtta distsiplinaar- või eriti rasketel juhtudel kriminaalkorras. Seda võib nimetada *karistuslikuks vastutuseks*.

CCJE toobki oma arvamuses välja kaks peamist vastutuse liiki: *selgitava vastutuse* (avalik kohtumenetlus ja avalikud lahendid, avalikkusele kättesaadav statistika, kohtusüsteemi auditid, aruandlus, ombudsmani² tegevus, omaavalitsusorganite, sh kohtute haldamise nõukoja tegevus, meediasuhtlus jms) ja *karistusliku vastutuse* (distsiplinaar- ja kriminaalvastutus).

Seetõttu on alusetud väited, et kohtunikud ühiskonna ees ei vastuta.

CCJE arvamus nr 18 on tervikuna kättesaadav CCJE ja Riigikohtu kodulehelt. Käesoleva aasta arvamuse teema käsitleb kohtuesimeeste rolli.

2 Eestis õiguskantsler.

EESTI KOHTUNIKE ÜHINGU TEGEVUSEST 2015. AASTAL

Virgo Saarmets,

Eesti Kohtunike Ühingu esimees, Tallinna Ringkonnakohtu kohtunik

Ühingu **kuulus** 2015. aasta alguses 201 ja lõpus 199 kohtunikku. Uuteks liikmeteks võeti 2015. aastal Sirje Kaljumäe Tallinna Halduskohtust ja Aleksandr Kondrašov Harju Maakohtust. Ühingu liikmeskond vähenes põhjusel, et manalatele läksid Mare Odakas, Annika Vendik ja Tiiu Jervan ning 27.11.2015 toimunud aastakoosolekul valiti varasem tegevliige Uno Lõhmus ühingu neljandaks auliikmeks. Et häid uudiseid mitte vaka all hoida, tasuks pisut etteruttavalt siiski märkida, et kui eelmises kohtute aastaraamatus viitasin vajadusele teha tõhusamat tööd selle nimel, et uued kohtunikud astuksid peatselt ka ühingu liikmeks, näib trend olevat selles suunas juba pöördunud. 01.03.2016. a seisuga on ühingu tegevliikmete arv kasvanud 204-ni (neist 167 tegevkohtunikud ja 37 emeritkohtunikud), kusjuures põhiosa 2016. aastal liikmeks astunutest on just äsja ametisse asunud kohtunikud.

2015. aastal oli kohtunikukonna ja ka ühingu põhitähelepanu suunatud kahtlemata väga põletavale **kohtunike järelkasvu** tagamise küsimusele ning üha ilmsemaks näib muutuvat, et eesmärgi saavutamiseks ei piisa pelgalt kohtunikuks saamise korralduse reformimisest. Vältimatult tuleb tõsiselt tegeleda ka kohtunike sotsiaalsete ja tööalaste tagatiste ülevaatamise, et mitte öelda taastamisega. Ühing on oma seisukohtades korduvalt rõhutanud, et kohtusüsteemi jätkusuutlikkust on võimalik tagada üksnes komplekssete meetmetega, mis motiveeriksid nii väarikaid kandidaate kohtusüsteemi sisenema kui ka olemasolevaid kohtunikke ametis pikka aega jätkama. Kahjuks on kõik sellekohased algatused (nt staažiga seotud lisapuhkus, enesetäiendamise aasta) jäänud seni igasuguste reaalsete tulemusteta ning ka ettepanekud selliste tagatiste laiendamiseks, mis ei too riigieelarvele kaasa suuremat rahalist koormust (nt puhkuse kestuse pikendamine), on tagasi lükatud pelgalt argumendiga, et Rahandusministeerium ei ole neid kooskõlastanud.

Lisaks pöördus ühingu juhatus 02.10.2015 Riigikogu fraktsioonide ja põhi-seaduskomisjoni poole ettepanekuga algatada seaduseelnõu, millega viia kõrgemate riigiteenijate ametipalkade seaduses ettenähtud **ametipalkade indekseerimise** regulatsioon kooskõlla selle tegeliku eesmärgiga, milleks on tagada seadusega hõlmatud ametikandjatele (sh kohtunikele) iga-aastane ame-

tipalga tõus vastavuses makromajanduslike näitajate muutusega (s.o elukalliduse tõusuga). Riigikogu põhiseaduskomisjoni 19.11.2015. a vastuse kohaselt ei ole aga praegu poliitilist konsensust vastava eelnõu algatamiseks. Pidades silmas riigi eelarvestraateegias 2016–2019 kokku lepitud plaani valitsemiskulude kokkuhoiuks ja valitsussektori töötajate arvu vähendamiseks (väidetavalt kooskõlas tööealise elanikkonna kahanemisega¹), mis algas juba 2015. aastal, ei paista poliitilist konsensust selle ega teiste sotsiaalseid garantiisid suurendavate eelnõude algatamiseks paraku lähiajal ka tekkivat. Peame arvestama, et kohtunikonnal tuleb sotsiaalsete tagatiste suurendamise saavutamiseks pakku- koda omalt poolt välja lahendusi, mis võimaldaksid säästa ühiskonna ressursse kohtupidamisele, tagades samas piisava õiguskaitse taseme. Kui me ise nende küsimustega ei tegele, siis nendega kas üldse ei tegeleta või siis tegeletakse viisil, mis ei pruugi meile meeldida.

Muudest 2015. aastal antud seisukohtadest tasub viidata õiguskantslerile esita- tud kahele arvamusele. Neist esimene puudutas tsiviilkohtumenetluse seadus- tikus (TsMS) ettenähtud saatmisega kättetoimetamise instituudi põhiseadusele vastavust ja teine menetlusabi (sh riigi õigusabi) taotluste eestikeelsuse nõude rakendamist. Tuginedes liikmete edastatud mõtetele, väljendas ühingu juhatus seisukohta, et TsMS §-s 314¹ sätestatud kättetoimetamisfiktsioon (**kättetoime- tamine saatmisega**) ei ole põhimõtteliselt lubamatu, kuid selle rakendamine peaks siiski toimuma pigem viimase ja täiendava, mitte esmase ning ainsa abi- nõuna. Vastav nõue on tuletatav ka kättetoimetamise üldsätetest (TsMS § 306 lg 1, § 307 lg 1). Arvamuses märgiti, et TsMS §-ga 314¹ kohtule antud võimalused menetlusdokumendi saatmisega kättetoimetatuks lugemiseks on mõistlikult rakendatavad ka põhiseadusega kooskõlas oleval viisil, mistõttu on tegemist eelkõige praktika kujundamisega. Õiguskantsler nõustus oma 08.10.2015. a lõpphinnangus põhimõtteliselt ühingu positsiooniga, paludes Justiitsmini- teeriumil kaaluda normi täpsustamist ja kohtutel pidada normi rakendamisel silmas selle eesmärgi. Samas rõhutas õiguskantsler, et kui TsMS § 314¹ raken- duspraktika peaks kujunema põhiseaduse vastaseks, kavatseb ta kasutada õiguskantsleri pädevuses olevaid vahendeid seadusmuudatuse esilekutsumi- seks. **Menetlusabi taotluste eestikeelsuse nõude** (nt riigi õigusabi seaduse § 12 lg 5) rakendamise kohta leidis ühingu juhatus, et menetlusabi (sh riigi õigusabi) taotluste eestikeelsuse nõue ei kujuta endast üldjuhul ebaproportsio- naalset kohtusse pöördumise piirangut ning asjassepuutuvaid sätteid on koh- tutel võimalik rakendada kõiki olulisi aspekte arvestaval viisil. Õiguskantsler leidis 21.03.2016. a seisukohas, et riigi õigusabi seaduse § 12 lõige 5 koostoimes

1 Siiski jääb ebaselgeks, kas tööealise elanikkonna kahanemine tähendab ka riigivalitsemise ülesannete vähenemist. Riigisektori töötajate arvu mehaanilise või koguni kunstliku vähenda- mise asemel võiks küsida hoopis plaani järele, kuidas tööealist elanikkonda suurendada.

kohtumenetluse seadustikega ei ole üheselt arusaadav ning palus Justiitsministeeriumil norme täpsustada ja reguleerida tõlkeabi taotlemist selgema.

Ühingu juhatuse koosolekud toimusid 2015. aastal järgmiselt: 9. jaanuaril Viru Maakohtu Rakvere kohtumajas, 27. märtsil Tartu Maakohtu Jõgeva kohtumajas, 12. juunil Tallinna Botaanikaaias (laiendatud kohtumine koos emeriitkohtunikega), 14.-15. augustil laiendatud suvine koosolek Peipsi põhjarannikul Alajões ning 11. septembril Tallinnas Harju Maakohtu Tartu mnt kohtumajas, mille raames kohtuti ka justiitsminister hr Urmas Reinsalu ja Justiitsministeeriumi esindajatega. Emeriitkohtunikega peetud koosoleku peateemaks oli kohtunike järelkasv ning eriti pensioneerunud kohtunike valmisolek ja võimalused lüüa kaasa noorkohtunike ettevalmistuses. Samuti arutati edasilükkumist kohtute ajaloo uurimise projektiga, mis ei ole paraku kulgenud oodatud tõhususega. Kohtumisel justiitsministriiga olid arutlusel suuresti kohtunike sotsiaalsed ja tööalased tagatised ning minister avaldas valmisolekut kohtuda ühingu juhatusega lausa perioodiliselt.

Ühingu aastakoosolek toimus 27. novembril Tallinna Tehnikaülikooli innovatsiooni- ja ettevõtluskeskuses Mektory. Tervitussõnavõtudega esinesid Riigikohtu tsiviilkolleegiumi esimees Villu Kõve, justiitsminister Urmas Reinsalu, õiguskantsler Ülle Madise, Eesti Advokatuuri esimees Sten Luiga ja riigi peaprokurör Lavly Perling. Omapoolsed tervitused edastas Riigikogu põhiseaduskomisjoni esimees Kalle Laanet. Seekordse üldkoosoleku läbivaks teemaks olid infotehnoloogia võimalused ja ohud, eriti kohtumenetluses. Ettekannetega astusid üles Riigi Infosüsteemi Ameti analüütik Anto Veldre (*„Riigi infosüsteemidest ja infoturbest“*), riigikohtunik Villu Kõve (*„Infotehnoloogia kohtumenetluses, kas vahend või eesmärk?“*) ning Registrate ja Infosüsteemide Keskuse õiguskaitse infosüsteemide osakonna juhataja Evar Sõmer ja Justiitsministeeriumi justiits-halduspoliitika õigusloome ja arenduse talituse nõunik Margit Lauri (*„Digi-toimiku tutvustus“*). See oli ka **valimiskoosolek**, sest senisel juhatusel lõppes kaheaastane ametiaeg. Suurem osa juhatuse liikmetest olid valmis jätkama järgmised kaks aastat ning üldkoosolek andis neile selleks ka volitused. Varasema juhatuse koosseisuga võrreldes on ainsad muudatused sellised, et Harju Maakohtust kuulub Piret Rõugu asemel juhatusse nüüd Anu Uritam ja Evi Kooli asemel esindab emeriitkohtunikke juhatuses Jüri Ilvest, kes siirdus väljateenitud puhkusele 18.01.2016. Muus osas jätkab juhatus senises koosseisus ja ka senistes rollides: Virgo Saarmets (esimees), Peeter Pällin (aseesimees), Henn Jõks, Heli Käpp, Imbi Sidok-Toomsalu (laekur), Ingeri Tamm ja Leanika Tamm. Revisjonikomisjon jätkab samuti varasemas koosseisus: Viktor Brügel, Ülle Raag ja Merike Varusk.

Rahvusvahelise koostöö raames osales Virgo Saarmets 14.–17. maini Poolas Gdanskis toimunud Euroopa Kohtunike Ühingu aastakoosolekul, Daimar Liiv

esindas ühingu 5. juunil Bulgaarias Sofias toimunud Euroopa Halduskohtunike Ühingu aastakoosolekul ning Rahvusvahelise Kohtunike Ühingu aastakoosolekust 3.–8. oktoobrini Hispaanias Barcelonas võtsid osa Peeter Pällin, Henn Jõks ja Ingeri Tamm. Samuti osalesid ühingu esindajad 2.–3. oktoobril Leedus toimunud Balti Riikide Kohtunike Ühingu Nõukogu aastakonverentsil. Kahepoolsete suhete raames kohtusid Virgo Saarmets ja Pavel Gontšarov 30. aprillil Tallinnas Gruusia kõrgema kohtunõukogu liikmete Vakhtang Tordia ja Kakhaber Sopromadzega ning ühingu esindajatena võtsid Andrus Miilaste ja Donald Kiidjärv 15.–18. juunil osa Ukrainas Užgorodis toimunud rahvusvahelisest konverentsist.

Laiemat huvi võiks pakkuda Euroopa Kohtunike Ühingu 2015. aasta aprillis koostatud **raport kohtusüsteemide olukorrast Euroopas** („*What is the situation for justice in Europe in 2014?*“)², millest on küll kahetsusväärset jäänud välja andmed Eesti kohta. Sellele vaatamata kajastab raport põnevat analüüsi kohtunikkonda (nt kohtunikuks saamine, ettevalmistus ja karjäär, kohtunike hindamine ja vastutus, tagatised ja piirangud, kohtuasjade jagamine) ja kohtusüsteemi (nt kohtute rahastamine) ning eraldi ka kohtunike ühinguid (nt liikmete arv ja esindatuse määr, eelarve suurus ja finantseerimisallikad) puudutavatest andmetest, mille aluseks on võetud 19 liikmesriigi vastused küsimustikule. Üksikasjaliku ülevaate saab dokumendiga tutvudes, kuid üldistavalt tasub märkida, et Eesti Kohtunike Ühingu puudutavad andmed on teiste ühingutega võrreldavad (nt ühinguga liitunud kohtunike osakaal 74%; tegevust rahastatakse suuresti liikmemaksudest ja vähesel määral Justiitsministeeriumi või Riigikohtu toetusest). Samuti ei saa mööda vaadata asjaolust, et kui küsimustikus paluti muu hulgas anda hinnang, kas üldine olukord on kohtunike ja kohtusüsteemi jaoks viimastel aastatel paranenud või halvenenud, siis rõhuv enamik vastanutest märkisid, et situatsioon on vähemasti mõnevõrra halvenenud (nagu ka Eestis), üksikud vastajad hindasid olukorra stabiilseks ja paranemist ei nähtunud kusagil. Seda, et üldine olukord on igal pool murettekitav ja õigusriiklus üha tugevama surve all, kinnitavad jätkuvad kohtunikke vägagi otseselt puudutavad konfliktid Ukrainas (lustratsioon), Türgis (vahistamised, ametist kõrvaldamised, üleviimised) ja Uruguais (palgavaidlused), samuti sündmused Poolas (täitevõimu sekkumine kohtuvõimu sõltumatusse), Montenegros (kohtunike palgad), Belgias (rahastamise vähendamine) ja mujal.³

2 Arvutivõrgus: http://www.ekou.ee/doc/2015-04-13_Report-Situation-of-Justice-in-Europe-2014.pdf (inglise keeles).

3 Näiteks tunnistas Saksamaa Liidu Konstitutsioonikohus 05.05.2015. a otsusega nr 27/2015 põhiseadusevastaseks Saksi-Anhaldi liidumaal 2008–2010 kehtinud kohtunike palgamäära, tuues otsuses esimest korda välja viis parameetrit, mille põhjal hinnata kohtunike ja prokuröride palkade kooskõla „asjakohase toetuse“ nõudega: selge lahknevus ühelt poolt kohtunike/prokuröride palkade arengus ja teiselt poolt avaliku teenistuse üldiste palkade, reaalpalga

Ühingu jaoks on äärmiselt olulised ka **suhted teiste asutuste ja organisatsioonidega Eestis**. 16.02.2015. a kohtusid ühingu esindajad (Virgo Saarmets, Peeter Pällin ja Mare Merimaa) Tallinnas Eesti Juristide Liidu esindajatega (Meelis Pirn, Enn Tonka ja Triinu Vernik), et vahetada mõtteid juristide liidu idee üle piirata väljaspool advokatuuri kohtus lepingulise esindajana õigusteenust pakkuvate isikute ringi üksnes nendega, kellel on õigusnõustaja 7. taseme kutse. Samuti võttis Virgo Saarmets 30.04.2015 osa Eesti Advokatuuri üldkogu vastuvõtust Pärnus, 13.11.2015 prokuratuuri ning 27.11.2015 Justiitsministeeriumi aastapäevaüritustest Tallinnas. Traditsiooniliselt hindasid ühingu liikmed lisaks harjutuskohtuvõistluse kirjaliku vooru töid. 2015. aastal olid hindajateks Sten Lind, Ingrid Kullerkann, Ingeri Tamm ja Janika Kallin.

Kõik ühingu juhatuse nimel antud arvamused ja muu ajakohane teave ühingu tegevusest on kättesaadav veebilehel www.ekou.ee.

indeksi või tarbijahinnaindeksi arengus või palkade sisemises või piiriüleses võrdluses (nt föderaaltasandiga või teiste liidumaadega). Kui neist vähemalt kolmes aspektis ilmneb oluline lahknevus, eeldatakse, et palk jääb allapoole põhiseadusega nõutavat taset, ning tuleb edasi uurida, kas seda saavad õigustada mingid erandlikud põhjused. – Arvutivõrgus: <http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2015/bvg15-027.html>.

KOHTUMENETLUS INFOTEHNOLOOGILISES JA KOMMUNIKATIIVSES ARENGUS

Toomas Lillsaar, endine Tartu Maakohtu Viljandi kohtumaja kohtunik

Sissejuhatuseks

1. Infotehnoloogilise (IT) arengu käsitlemine minu (edaspidi autor) poolt on tingitud asjaolust, et olen kohtunikuna praktiseerinud alates ajast, mil 1990. aastate kestel saabusid kohtutesse esimesed arvutid. See oli aeg, mil käsitsi või masinal kirjutatud kohtulahendite ja kohtudokumentide asemele ilmusid digitaalsed tekstid.
2. Autor on kohtus tekstide digitaliseerimise ajajärgust alates üritanud kasutada maksimaalselt digitaliseerimisega seotud uusi võimalusi menetluse kiirendamiseks ja õigusteenistuse loovaks kaasamiseks asjade lahendamisse, seda nii tsiviil-, kriminaal- kui ka väärteomenetluses.
3. Suur osa õigusalasest tööst möödub praegusel ajal arvutikuvari taga. Suhtlus kohtute, ametiasutuste ja menetlusosalistega toimub tänaseks enamasti virtuaalsete kanalite kaudu. Digiteerimine on muutnud töö kiiremaks ja mugavamaks. Infotehnoloogia arenguga on avardunud ka kommunikatiivsed võimalused kohtumenetluses.
4. Ühtse kohtuinfosüsteemi väljatöötamine algas sajandivahetusel, kujunedes töötavaks süsteemiks (KIS) 2006. aastal ja KIS2-na 2014. aastal.
5. Autor üritab alljärgnevalt tsentraalselt arendatud infosüsteemi (KIS) taustal ja enda kogemuse põhjal ning Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu (CCJE) arvamusest lähtudes hinnata infotehnoloogilist olukorda ja perspektiivi kohtumenetluses.
6. Täiendavalt on autor tuginenud vestlustele kolleegide, õigusteenistuste ja kantselei töötajate ning IT-spetsialistidega.

CCJE põhiseisukohad

7. Õigusemõistmise ja IT rakendamist kohtutes on käsitlenud Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu oma arvamuses nr 14 (vastu võetud CCJE 12. plenaaristungil Strasbourgis, 7.–9. november 2011; edaspidi *CCJE arva-*

mus). Kättesaadav on see Riigikohtu kodulehel (sisukorra all *Õigusalsed materjalid*).

8. CCJE arvamuses on käsitletud tänapäevase info- ja kommunikatsioonitehnoloogia (IKT) rakendamist kohtutes, keskendudes võimalustele, mida pakub kohtunikele ja kohtumenetlusele IKT, ning IKT avaldatavale mõjule nimetatud valdkonnas. Arvamuses ei ole puudutatud konkreetseid tehnilisi aspekte (CCJE arvamuse p 4).
9. IKT rakendamisel ei tohiks kaduda õiguskaitse inimlik ja sümboolne nägu. Kui kasutajad näevad õigusemõistmist puhtalt tehnilisena, selle tegeliku ja peamise funktsioonita, on oht muutuda ebainimlikuks. Õigusemõistmine on aga inimlik ja peaks selleks ka jääma, kuna see tegeleb peamiselt inimeste ja nende vaidlustega. See tuleb kõige paremini esile siis, kui kohtuasja lahendav kohtunik hindab kohtus kohtuvaidluse osapoolte ja nende tunnistajate käitumisviisi (CCJE arvamuse p 6).
10. Pidades silmas IKT olulist rolli tänapäeva õigusemõistmises, on eriti tähtis tagada, et probleemid IKT töös ei takista kohtusüsteemil, isegi mitte lühikesel aja jooksul, langetamast otsuseid ja andmast korraldusi asjakohaste menetlusetappide jaoks. Alati peaksid olema olemas asjakohased alternatiivid juhaks, kui IKT-süsteemi hooldatakse või kui esinevad tehnilised vead, et vältida kahjulikku mõju kohtu tegevusele (CCJE arvamuse p 11).
11. Eriti hoolikalt tuleks hinnata õigusaktide eelnõusid, mille rakendamisel kasutatakse IKT-d. CCJE soovitab, et sellised õigusaktid jõustuksid alles pärast seda, kui IKT-süsteemid on uute nõuetega vastavusse viidud ja kohtutöötajad on saanud vajaliku väljaõppe (CCJE arvamuse p 12).
12. Arvutistamine võib parandada ka kohtunike töö kvaliteeti, nt andmebaaside abil, mis sisaldavad linke kohtuotsustele, õigusaktidele, identsete õigusküsimuste käsitlusele, õiguskommentaariidele kohtu langetatud eelmiste otsuste kohta, ja muul viisil teadmiste jagamise kaudu. Sellised kõige arenenumad ja täielikumad andmebaasid peaksid olema tasuta kättesaadavad kohtunikele, kes peavad suutma kontrollida kõiki õigusteabeallikaid, kuhu pääsevad ligi teised kohtuprotsessis osalejad (kaitsjad, eksperdid jne). Selliseid abivahendeid peab kujundama ja käsitama kui õigusemõistja lisaabivahendit ning kohtuniku töö hõlbustajat, mitte takistust (CCJE arvamuse p 27).
13. IKT rakendamine ei tohiks vähendada menetlustagatise (ega mõjutada kohtu koosseisu) ega mingil juhul võtta menetlusosaliselt ära tema õigusi olla kohtuniku poolt ärakuulatud, esitada esmaseid tõendeid, kaasata tunnistajaid või eksperte ning esitada mis tahes materjali või esildisi, mida ta peab kasulikuks. Lisaks ei tohiks IKT rakendamine piirata kohustuslikke kohtuistungeid ega muude seadusega ette nähtud oluliste formaalsuste täitmist. Samuti peab kohtunik alati säilitama õiguse kohustada pooli koh-

tusse ilmuma, nõuda originaaldokumentide esitamist ja tunnistajate ülekuulamist. Turvanõuded ei tohi takistada nende võimaluste realiseerimist (CCJE arvamuse p 28).

14. IKT rakendamine lihtsustab dokumendivahetust. Pooled ja nende esindajad pääsevad ligi teabele kohtuasjade kohta, millesse nad on kaasatud. Nii saavad nad jälgida oma kohtuasja edenemist, vaadates arvutisse sisestatud kohtuasja ajalugu (CCJE arvamuse p 29).
15. Videokonverentsi korraldamine võib hõlbustada istungite pidamist täius- tatud turvalisuse tingimustes või tunnistajate või ekspertide kaugülekuu- lamist. Selle varjuküljeks võib aga osutada asjaolu, et kohtunik ei taju nii täpselt osapoolde, tunnistaja või eksperdi sõnu ja reaktsioone. Eriti hoolikalt tuleks jälgida, et videokonverentside korraldamine ja tõendite esitamine selliste vahenditega ei kahjustaks kaitseõigust (CCJE arvamuse p 30).
16. IKT roll peaks olema piiratud nende menetlusetappide asendamise ja liht- sustamisega, mis viivad kohtuasja individualiseeritud sisulise otsuseni. IKT ei tohi asendada kohtuniku rolli kohtuasja faktiliste asjaolude ärakuulamisel ja kaalumisel, kohaldatava seaduse kindlaksmääramisel ning otsuse langeta- misel muude piiranguteta peale seaduses ettenähtute (CCJE arvamuse p 31).

Kohtuinfosüsteem (KIS) – kas vahend või eesmärk?

17. Kohtu prioriteet on õigusemõistmise menetlus ning kõik muu (kaasa arva- tud KIS-i täitmine) peaks lähtuma sellest, et õigusemõistmine toimiks või- malikult kvaliteetselt, efektiivselt ja kiirelt.
18. Käsitades KIS-i kohtumenetlusi teenindava infosüsteemina, on üheks probleemiks see, et KIS-i loogika ja terminoloogia ei ühti paljuski kohtumenet- luslike terminite ja loogikaga. Ühe markantseima näitena võib tuua KIS-i termini *menetluse loomine*. Sellist terminit ja selle menetluslikku sisu ei tunne ükski menetlusseadustik. Kui seejärel hakata tõsimeelselt arutama selle üle, millal ja kas menetlust luua, jõuab arutelu ummikusse ja tekitab ülearuseid probleeme. Olemuslikult on tegemist registreerimismenetlusega (regist- reerimisega), millega tegeleb eelduslikult kantselei. Menetlusse võtmise otsustab kohtunik (kohtujurist), mis peaks kajastuma ka KIS-is. Siis toimub infotehnoloogiline protsess, mida võib ja saab infotehnoloogiliselt nimetada menetluse loomiseks, millel ei ole aga mingit õiguslikku tähendust.
19. Probleemaatiline on olnud KIS-i n-õ jupikaupa tööle rakendamine. See on tekitanud jooksvalt arusaamatusi ja järjepidevaid häireid igapäevases töös. Olles pikka aega pooliku süsteemi staatuses, on see ületanud mõistliku aja- piiri. Sellises olukorras oleks otstarbekas, et süsteemi tervikliku tööleraken- dumiseni fikseeritakse KIS-is olulisim, eelkõige sellesse õiguslikke tagajärgi

loovate tulemite kandmine. On küsitav, et spetsiaalselt KIS-i jaoks registreeritakse toiminguid tagantjärele. Vestlustes õigusteenistuse töötajatega selgub paraku, et tegelikult asjad nii käivadki (eriti kui asjaoludest lähtudes on vajadus kiirelt menetleda, s.t viia lühikese aja jooksul läbi üksteisele järgnevaid menetlusi või teha toiminguid, millele KIS ei suuda jooksvalt reageerida).

20. Autorile meenub aeg, mil pärast lahendite tegemist tuli täita perfokaarte informatiivsete ja statistiliste andmete saamiseks. Ka KIS-i sisestatakse andmed sisuliselt käsitsi, selle erinevusega, et nüüd töötleb andmeid arvuti. Kasutamata on jäänud võimalus vajalike andmete saamiseks otse lahenditest nende salvestamisel.
21. Justiitsministeeriumi (JM) ja Registrate ja Infosüsteemide Keskuse (RIK) jaoks on KIS tõenäoliselt selles sisalduvate andmetega tegelemiseks rahuldav süsteem. Samas on andmete sisestamise koormus jäänud täielikult kohtumajade õigusteenistuste töötajatele.
22. Kohtunikku kui õigusemõistjat ei rahulda olukord, kui tema eesmärgipärasel tegevuses on olulisel määral vähem abi õigusteenistuse töötajatest, kes olulise osa oma ajast peavad kulutama ülemääraselt KIS-ile, ilma et see tooks kaasa ka efektiivsena dünaamilise menetluse.
23. KIS-i arendamist on ilmselt alustatud valelt lähtekohalt (võimalik on ka tellija nõrkus). Alustatud on statistikapõhiselt poolelt ega ole peetud menetlemist prioriteetseks. Selle tagajärjel on KIS seisus, kus sellega töötamine nõuab kohtumenetluses põhjendamatut lisatööjõudu, võrreldes ajaga, kui KIS töös ei olnud.
24. KIS-i ideoloogiana iga dokumendi puhul metaandmete käsitsi sisestamine (või sisestamata jätmine) tingib ka tunduval määral inimliku eksimuse esinemise võimaluse suurenemise.
25. Juba aastal 2000 on infotehnoloogiafirma AS Aprotte kohtusüsteemi arendavas analüüsis öelnud, et süsteem peab ennast müüma ja need kohtud (kohtunikud ja õigusteenistus), kes süsteemi ei kasuta, kaotavad oluliselt jõudluses. Statistilised andmed peavad kohtuinfosüsteemis kujunema kohtumenetluse taustal (taustsüsteemina).

Kasutajasõbraliku infosüsteemi põhimõtted

26. Teadaolevalt on ajalooliselt kõikide kohtuinfosüsteemide väljatöötamisel (k.a KIS) olnud olulised järgmised üldprintsüübid: 1) vähendada kohtute töökoormust, et tagada menetlustähtaegade lühenemine; 2) lihtsustada kohtute tööprotsesse, et võimaldada kiiremat menetlust ja kvaliteedi paranemist koos inimlike eksimuste võimaluse vähenemisega ning 3) vähen-

dada kohtute halduskulusid. Arvestades neid printsiipe, on oluline, et kohtunikel ja õigusteenistusel ei tekiks infosüsteemi tõttu juurde kõrvaltegevusi, mis kokkuvõttes mõjuvad pärssivalt eeltoodud printsiipide rakendamisele.

27. Eelduslikult peaks kohtus töötav ajakohane infosüsteem juba olema tasemel, kus selles keskkonnas koostatud dokumentide salvestamine on nii sama lihtne ja kiire nagu Microsoft Wordis (või Outlookis) ning statistika ja teiste andmebaaside jaoks vajalikud andmed loeb infosüsteem ise allkirjastatud dokumentidest välja. Praktilist tööd kergendavana ja kiirendavana peab infosüsteem võimaldama selle, et dokumentide täidetud märgistatud väljadelt kanduks andmed üle automaatselt (märkusena: ei peagi olema väga ühtsed alusdokumendid, vaid oluline on see, et täidetud märgistatud infoväljalt kanduks info pärast salvestamist süsteemi üle). Oluliste faktiandmete jaoks on kindlad tähistused, mis on infosüsteemile dokumentidest äratuntavad. Erinevate menetlustoimingute käigus genereeruvad andmed statistika, teiste andmebaaside jm jaoks. Seda illustreerib järgmine näide: kui kannatanu tähistus on „1ka_“, süüdistataval on „1q_“ ja süüdimõistval otsusel KarS § „1q1x_“, siis antakse kannatanu „1ka_“-le ja süüdistatav „1q_“-le isiku nimi juba menetluse algstaadiumis. See kajastub ka juba tulevase lahendi kavandis (nii sissejuhatavas ja kirjeldavas osas kui ka resolutsioonis). Süüdimõistva otsuse välja „1q1x_“ täitmisel on sellel infosüsteemis kajastatuna kvalifikatsioon KarS-i vastava paragrahvi järgi. Erinevalt töös olevast KIS-ist sisestatakse kõiki neid faktiandmeid üks kord ning vastavate infoväljade tähistuste kaudu on andmed seotud menetlusedokumentide ja infosüsteemi vahel. Ka dokumendid ise ja nende vajalikud rekvisiidid saavad infosüsteemis nimetuse dokumendi enda infoväljadelt. Tähtis ei ole rangelt täpne asukoht aluspõhjadest ja aluspõhjade täpne ülesehitus. Oluline on kasutada ühtselt kokkulepitud tähistusi infosüsteemi jaoks vajalike andmete kohta. Seega on kohtunikud või teised kohtuametnikud lahendite või menetlusedokumentide koostamisel suhteliselt vabad. Nad on seotud üksnes kokku lepitud tähistustega koostatavates menetlusedokumentides. Juriidilise sisuga dokumentide aluspõhjasid ongi võimalik üksnes kindlate piirideni standardiseerida. Eriti õigusemõistmise valdkonnas peavad dokumentide koostajad olema võimalikult vabad ettekirjutatud tekstidest ja peab olema tagatud võimalus ettekirjutatud tekstide muutmiseks, jättes tähistused muutmata, kuna sealt ammutab infosüsteem vajalikke andmeid.
28. Õigusdokumentide aluspõhjasid (eriti õigusemõistmisel) ei ole võimalik jäigalt kohtunike ja õigusteenistuse jaoks ette kirjutada. Kohtunik on õigusemõistmisel oma otsustustes ja nende motiveerimisel vaba. Kuna dokumentide genereerimisel infosüsteemi ei ole oluline infosüsteemiga sidustatud väljade asukoht dokumendil ja infosüsteemi jaoks on olulised üksnes dokumentide infoväljad kui sellised, siis muu teksti ja selle asukoha

suhtes on infosüsteem neutraalne ja see tekst on igal ajal muudetav. Kokkuvõtteks võimaldab infoväljade märgistamine (tähistamine) dokumentides ja nende seostamine andmebaasiga teksti ise vabalt kujundada, lisada olemasolevale, kustutada, kopeerida jne. Põhimõtteliselt saab ka iga õigusteenistuse töötaja ise koostada aluspõhju, paigutades tähised infosüsteemi jaoks oma äranägemise järgi.

29. Teatavasti toimivad praktikas sellised dokumentide haldussüsteemid, kus infosüsteem tunneb dokumendiväljadelt (asukoht ei ole oluline) ära andmebaasi jaoks vajaliku informatsiooni.
30. Eeltoodud põhimõtted ei ole teoreetilist laadi, vaid on sisuliselt rakendatud Viljandi kohtumaja töös, kusjuures süsteemi arendamisega on tegeldud paarkümmend aastat.
31. Kohtulahendid tuleb avalikustamisel puhastada delikaatsetest isikuandmetest. Ka see oleks võimalik infosüsteemi vahendusel. Toimuvad n-ö tagasitehted, kus käsklused saanud infosüsteem muudab lahendi infoväljadel olevad andmed tagasi tähemärkideks.
32. Dokumentide aluspõhjade seadusesätted on võimalik Riigi Teataja (RT) baasil siduda õigusnormidega selliselt, et lahenditesse ei satuks seadusesätteid, mida on muudetud või mis on kehtetud.
33. Mõned olulisemad märksõnad süsteemi kasutajasõbralikkuse kohta: kiire info kättesaadavus ja ülevaatlikkus süsteemis; dokumentide nimetamine nende sisu järgi; aja planeerimise liidese seotus vahetult menetletava asja elektroonilise kaustaga; asja elektroonilise kausta (toimiku) ülevaatlikkus ja vajaliku dokumendi kiire lisamise võimalus ning kättesaadavus.
34. Infosüsteem peaks olema üles ehitatud selliselt, et seaduste (eriti menetlusseaduste) muutmisel ning muude asjaolude tõttu, mis ei puuduta kohtumenetlust, ei peaks infosüsteemis tegema suuremahulisi programmilisi muudatusi. Vastasel juhul muudaks see infosüsteemi pidamise kalliks.

Kohtulahendite andmekogu

35. Kohtulahendite andmekogu on täielikult koondatav RT infopanka. Autori hinnangul on RT infosüsteem kõige kasutajasõbralikum ja loogilisem õigussinfosüsteem üldse. Ilmselt on üheks RT infosüsteemi eduka ja asjakohase toimimise aluseks XML-vorming. Kokkuvõtlikult on XML inim- ja masinloetav keel, milles dokumendi struktuuri puudutavad andmed diferentseeritakse selgelt. Selline diferentseeritus tuleb kasuks dokumentide otsingul, automaattöötusel ja andmetöötusel. Autori andmetel on XML-vorming kasutusel Austrias ja Hollandis ning üleminekuperiood on sellel Itaalias.

36. On vajalik luua KIS-i otsene side RT-ga sellisel moel, et kohtulahendi salvestamisel jõuavad lahendi vajalikud andmed (metaandmed) vahetult RT-sse. Vahendajaks on kohtulahendis olevad nutikad infoväljad. Põhimõtteliselt on iga kohtulahendi tegija ise osaline kohtulahendite registri koostamisel. Teatavasti on RT põhimõtteliselt üles ehitatud seaduste lühenditele ja sätetele (paragrahvidele) ning sarnaselt on üles ehitatud ka märksõnastik. Siit tulebki side lahendiga kohaldatud seadusesätte, kohtulahendite andmekogu ja seaduse endaga.
37. Kohtulahendite andmekogu (e kohtulahendite) registrisse annab seega oma panuse iga kohtunik või kohtukoosseis, kes lahendi tegi. Lahendite salvestamisel läheb see asjakohase seadusesätte ja märksõna alla.
38. Iga kohtuasja ühendavaks lüliks on asja number (e triipkood). Kui asi on läbinud kõik kolm kohtuastet, peaks olema võimalik näha lahendeid ühendavalt kõigis kolmes kohtuastmes.

Elektroonilisest toimikust (digitoimikust) tulevikku vaadates

39. Kohtumenetluses on praegusel ajal rakendatud e-toimiku süsteem, mis IT-lahendusena kujutab endast sisuliselt kohtudokumentide kättetoimetamise süsteemi.
40. Tulevikku vaadates on e-toimiku süsteem edasi arendatav paber kandjal kohtutoimiku digitaalseks elektrooniliseks toimikuks (lühendatult digitoimik).
41. Digitoimikuga assotsieerub juba mõnda aega kasutuses olev elektrooniline raamat (ka e-raamat, digitaalne raamat). Põhimõtteliselt oleks digitoimik võrreldav e-raamatuga. Kasutajamugavuselt võiks ka digitoimik olla numereeritud lehekülgede kaupa, mille ees oleva sisukorra kaudu oleks võimalik jõuda soovitud kohta või siis saaks seda suvaliselt ekraanil lehitseda.
42. Kohtumenetlustes tehakse tõendusmaterjalide vastuvõtmise kohta otsustused menetluse käigus ning lõpliku kuju saab digitoimik enne kohtulahendi tegemist. Nii näiteks on tsiviilkohtumenetluses võimalik, et kohtule esitatud materjali hulka jääb toimikusse esitatust üksnes 30%, kuna muudes vaidlustamata asjaoludes langeb tõendamise vajadus ära ja seetõttu pole ka vaja vastavat tõendusmaterjali toimikus kajastada.
43. Digitoimiku kõrval on olemas ka paber kandjal toimik ja need on omavahel identsed. Vajadusel peaks kohtul või ka menetlusosalisel olema võimalus teha digitoimikust väljatrükk. Võib juhtuda, et keerulistes kohtuvaidlustes on väljatrükk paber kandjal visuaalselt hoomatavam. Selline käsitlus on kooskõlas ka CCJE arvamusega.

44. Kohtumenetluses on oluline, et kohtumaterjali leheküljed on kindlaks määratud, kuna toimiku lehekülgede kaudu on materjal seostatavad kohtulahendiga (kohtulahendis olevad viited toimiku materjalidele).
45. Digitoimiku juures on olulisel kohal kohtumäärustes tehtud otsustuste jälgitavus konkreetsetes asjas. Teatavasti jagunevad kohtumäärused üldjoontes kirjalikeks ja protokollilisteks. Viimaste puhul on oluline digitaalne sidestatus digitoimikuga, s.t digitoimiku juures peaks olema eraldi menüüs informatsioon kõikide määruste, sealhulgas ka protokolliliste määruste kohta.
46. Oluline on, et kõik tekstid oleksid digitaalselt loetavas vormingus, s.t tekst oleks kopeeritav teise dokumenti (kohtuotsusesse või -määrusesse).
47. Tänu Harju Maakohtu esimehele Meelis Eerikule on autoril olnud võimalus tutvuda kohtunike ühingu vahendusel saadud videomaterjalidega Lõuna-Korea kohtute infosüsteemist. Eriti muljetavaldavad olid selle puhul digitoimiku kasutajasõbralikud ja ülevaatlikud lahendused. Sama moodi nagu muude materjalide puhul, on seelses digitoimikus operatiivselt saadavad ka menetluse helifailid ja videosalvestused, mis on igati asjakohane.

Lõpetuseks

48. Eelduslikult on tehnilistel lahendustel ka piirid. Tehnika töö õigusemõistmisel jääb menetluslikule tasemele. Inimsuhetes ja vaidluses on oma roll lisaks kõigele muule ka inimteguril – tuleb kaaluda mõlema poole huvisid ja õigusi ning teha lõpuks otsus. Õiguslike dilemmade kaalumise vajab rohkemate värvide tundmist kui must ja valge. Elus on ka vahepealseid toone, seega on vaja seda inimlikku tegurit, mis suudab näha neidki värve. Inimestest koosnev kohus võib mõista süüdistatava mitte täielikult, vaid osaliselt süüdi, tehisintellekt seevastu suudaks mõista süüdistatava kas täielikult süüdi või täielikult õigeks.
49. IKT arendustes tuleb silmas pidada CCJE arvamust (käesoleva artikli p-d 7–16).
50. Kuigi olemasolevale KIS2-le ja tema eelkäijale KIS-ile võib ette heita mõningast kontseptuaalset selgusetust ja keerulisust, on selle arendusele tehtud märkimisväärsed kulutusi ning need kulutused peaksid end töös ära tasuma. Ei saa välistada, et edasine areng toimuks eelkõige kohtumenetlusi teenindavas võtmes, arvestades tänapäeva infotehnoloogiliste võimalustega. Arvestades IT ülikiiret arengut, on eelduslikult võimalik viia ka KIS nutikate IT-lahendustega kasutajasõbralikumale ja otseselt kohtumenetlusi teenivale tasemele.

60 MILLEGAGI ..., AGA MIS JÄÄB PUUDU?

Janar Filippov, Harju Maakohtu kohtujurist

Avalikkus mässab eliidi vastu, võimusuhted muutuvad, tekkimas on mittevahetatavad kogukonnad. Vajadus toimuvaga kohaneda on vältimatu. Kas oleme selleks valmis?

Kohtu usaldusväärsus Eesti elanike seas on viimase kümne aasta vältel kõikunud 60 ja 70 protsendi vahel. Seis pole laita, võrreldes mitme teise põhiseadusliku institutsiooniga, ka presidendi enesega. Ometi on aeg endalt küsida – kas oleme ühiskonnas toimuvateks muutusteks valmis?

USA sotsioloog Martin Gurri kirjeldab oma mullu ilmunud raamatus „The Revolt of the Public and the Crisis of Authority in the New Millennium“ viimaste aastate üht olulisemat ühiskondlikku protsessi nii:

„Sõites informeerituse tsunami laineharjal, on avalikkus saapaid jalast võtmata sisse trampinud võimuinstantside templitesse igas inimtegevuse valdkonnas, kõikjal maailmas. Tavalised inimesed, andekad amatöörid on moodustanud ühiste huvifääride võrgustikud ning mähkunud mesilassülemiteks ümber akrediteeritud professionaalide hierarhiate, seades kahtluse alla nende meetodeid ja pasundades digitaalsetelt katuseharjadelt kõigist nende eksimustest.

Teaduses, äris ja meedias, aga – mis eriti silmapaistev – ka valitsuse ja võimuorganite tasandil on harjumuspärane eliit kaotanud seni monopoolse võimu küsimustes, kuidas mõjutada avalikkusele huvi pakkuvat kõneainest ning sõnastada strateegiaid ja prioriteete. Tagajärjed on olnud revolutsioonilised. Mäss, mille teenistuses on moodsad digiseadmed ja hiiglaslik infoväli, on juba kukutanud diktaatorid Egiptuses ja Tuneesias, pühkinud võimult Hispaaniat valitsenud sotsialistliku partei, inspireerinud populistlikke „Tea Party“ ja protestivaimus „Occupy X“ liikumisi.

Usaldus poliitilise võimu autoriteedi vastu on maailmas kõigi aegade madalaimal tasemel. Kõiges selles mängib salakavalat rolli mõjuagent nimega „informatsioon“. Küsimus on selles, kas demokraatlikud institutsioonid peavad vastu kõigile organisatsioonidele, et mitte öelda – ajaloole enesele – sõja kuulutanud avalikkuse rünnakutele.“

Võttesõnaks on niisiis sotsiaalmeedia, kus tänu tehnika arengule, interneti-ühenduse jõudmisele isegi piirkondadesse, kus pole elektrit, on inimeste informeeritus saavutanud täiesti enneolematu taseme ja valitsejate harjumuspärane voli otsustada, missugust infot rahvamassidele edastada ja missugust mitte, on seatud kahtluse alla.

Kuigi kohtule iseloomulik mõnetine suletus ning keerukas ülesehitus (sh süsteemi kodeeritud konflikt eri kohtuastmete vahel) pakub kirjeldatud protsessi eest mingil määral kaitset – erinevalt otseselt avalikkusele orienteeritud institutsioonidest, nagu valitsus, erakonnad ja ajakirjandus –, ei jäta toimuv puutumata meidki. Või õigemini – eksime, kui arvame, et see meisse ei puutu ega sunni meid reageerima, kohanema. Ajaloolistel põhjustel (ajakirjandus „avastas“ kohtud alles hiljuti) on kohtus toimuv Eesti avalikkuse jaoks veel suuresti tundmatu maa, kuid see ei tähenda, et „põhiseadusliku institutsiooni“ staatus meid lõplikult ja igavesti kaitsta suudaks. Vastupidi – pigem on uut tüüpi jõududel seda lihtsam kohtu autoriteetsuse ja eksimatuse oreoli rünnata.

Viimase viie aasta jooksul on avalikkuse rünnakud seni vaat et pühaks peetud kohtu vastu sagenenud. Loomeinimeste protest filmi „Magnus“ ärakeelamise protsessi aegu¹ oli küll häälekas, ent jäi üldjoontes tsiviliseerituks (kui välja arvata üleskutsed keelatud filmi „põrandaalusteks“ esitlusteks). Laulja Voldemar Kuslapi süüdimõistmise järel väljendasid paljud tuntud inimesed talle avalikku toetust², kuid kriitika keskendus „hukka läinud“ noorsoole³ ja vähemal määral ka prokuratuurile, mitte kohtule. Viljandis politseinikke peksnud kaakidele kokkuleppemenetluses mõistetud suhteliselt kerge karistuse järel puhkenud skandaalis raputati tunglaid ja teibaid samuti peamiselt prokuratuuri akende all. Seevastu looma julmas kohtlemises süüdistatud Marge Arumäe õigeksmõistmisele järgnenud protestilaine võttis seninägematud mõõtmed nii mahult kui ka „kvaliteedilt“.

„Eesti kohtusüsteem on muutumas rahvast lõbustavaks tsirkuseks või võistluseks, kus ei taastata enam õiglust, vaid kuulutatakse välja võitja. Selline kohtupraktika kahjustab kohtute usaldusväarsust. Signaal Eesti õigusemõistjatele on ühene – loomapiinajatele on antud roheline tuli ja nad võivad karistamatult

1 Arvutivõrgus: <http://uudised.err.ee/v/eesti/2d4077c7-ae3e-4d70-b449-02217413e829> jt.

2 Arvutivõrgus: <http://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesti/estonia-tuleb-kuslapile-meeletu-ruutliga-appi?id=31158059>.

3 Arvutivõrgus: <http://ekspress.delfi.ee/kuum/voldemar-kuslapi-ohver-raagib-sudamelt-ara?id=69270159>.

edasi tegutseda. Loodetavasti suhtub Eesti kohus tulevikus sama leebelt ka võimalikesse omakohtu läbiviijatesse,“ rääkis toonane Eestimaa Loomakaitse Liidu juht, tuntud telenägu Heiki Valner Eesti Rahvusringhäälingus⁴. Õigeksmõistvat otsust kommenteeris prokuratuur. Kohus avalikku debatti ei laskunud.

Väidetavat piinajat oli ajakirjanduses ja sotsiaalmeedias otsuse langetamise ajaks mõnitatud juba kuid. Uueks negatiivseks kangelaseks hundikoera kurvas saagas said kohtuotsus, lahendi teinud kohtunik ja kohus tervikuna. Sotsiaalmeedias võttis kriitika kohati troopilise tormi mõõtmed. Mäletan seda juhtumit hästi, sest kuigi õigeksmõistev otsus ei tulnud üllatusena, olin rabatud sedavõrd raevukast rünnakust kohtuotsuse ja kohtuniku isiku vastu. Lootes emotsioonide keerist tasakaalustava sõnumiga rahustada, palusin kohtuotsuse resolutiivosa kuulutamise järel kohtunikult lühikest kommentaari, enda versiooni (mis kõlas umbes: kas kohus võis silmas pidada seda, et *ettevaatamatusest* ei ole võimalik *julmalt* kohelda) kinnitamist või ümberlökkamist. Saadud vastus rabas mind vaat et sama palju kui ülalkirjeldatud pahameeletorm: „Kohus avalikustab motiivid 15 päeva jooksul alates apellatsiooniteate saabumisest.“

Nõnda (ja tegu polnud ju üksik-, vaid pigem tüüpjuhtumiga) aetas kohus ennast vabatahtlikult kuni 7 + 15 päevaks nii loomasõprade kui ka ajakirjanduse turmtule alla. Enne, kui avalikkusel tekkis üleüldse mingi võimalus kohtu kaalutlustest aru saada, oli lahing läbi ja nädalaid hiljem siin-seal ilmunud „tõlked“ kohtuotsuse motiividest ei muutnud enam kellegi väljakujunenud veendumusi, mis sest et need põhinesid emotsioonidel, mitte arusaamisest sellest, kas süüdistus oli (seaduse sõnastusest tulenevalt) üldse põhjendatud.

Kuigi kriitikat üksikute lahendite aadressil (iseäranis kanepiga seotud kuritegude eest määratud „liiga karmide“ karistuste suhtes ning laste või loomade kallal toime pandud kuritegude eest määratud „liiga leebete“ karistuste suhtes) tuli ette ka hiljem, ei võtnud ükski neist tõeliselt suuri mõõtmeid.

Järgmine pomm *Iustitia* templi jalamil plahvatas möödunud kevadel, kui Eesti Päevalehe käsutusse sattus poolteist aastat varem jõustunud otsus, millega viis alaealist poissi vägistamise katse süüdistuses õigeks mõisteti⁵.

4 Arvutivõrgus: <http://www.postimees.ee/448114/valner-hea-et-koerapiinaja-ufodest-ei-raakinud>.

5 Arvutivõrgus: <http://epl.delfi.ee/news/eesti/kohus-otsustas-12-aastast-tudrukut-runna-nud-viis-poissi-ei-tahtnud-vagistada-vaid-oppetundi-anda?id=70984229>.

Kümnetele tuhandetele lugejatele sisendati, et kohus ei pea vägivaldset suguühendust kuriteoks, kui see on toime pandud õppetunni andmise, mitte seksuaalse rahulduse eesmärgil. Kohtuotsuse mõistsid (seda lugemata) üheselt ja avalikult hukka teiste seas võrdse kohtlemise volinik, naisõiguslasi koondav sotsiaalmeediarühmitus Feministeerium, aga ka mitmeid pereterapeute, psühhiaatreid, naistearste jne.

Veebilehel petitsioon.ee andsid tekstile „Viis kuni seitsmeteistaastast noormeest viisid kaheteistaastase tüdruku inimtühja kohta ja rakendasid tema kallal seksuaalse iseloomuga vägivalda. Viru Maakohus jättis noormehed karistamata, kuna leidis, et tegu ei tehtud seksuaalse rahulduse saamiseks, vaid tütarlapsele õppetunni andmiseks. Taotleme Justiitsministeeriumilt ja Riigiprokuratuurilt juhtunule avalikku hinnangut ning meetmete rakendamist, mis välistaksid olukorra kordumise. Toeta taotlust!“ toetusallkirja 7249 inimest⁶.

Tsitaate Eesti Rahvusringhäälingu kodulehel ilmunud arvamused avaldusest, mille autoriks luuletaja, keda president kõrgelt hindab⁷:

„Me muidugi ei tea kõiki kohtuprotsessi asjaolusid, aga kui kuskil maailmas mõni kohus leiab, et viis noorukit võivad 12-aastase tüdruku metsa viia ja teda füüsiliselt-seksuaalselt ähvardada ja rünnata – kasvatuslikul eesmärgil – siis on selle ühiskonnaga üsna pekkis. Et süüdistus oli valesti koostatud? Nojah ...“

„Kas Eesti on uus India? Sest see kohtuotsus kõlab natuke nii, et meeste/poistele me ühiskonnas on ärplemine ja rõvetsemine suhteliselt lubatud, aga tüdruk peab arvestama, et teda alandatakse, füüsiliselt ja seksuaalselt rünnatakse, kui ta vähegi iseloomu näitab. Ja see on kohtu poolest täitsa kombes asi.“

„Et kohus ei leidnud teist teed, näitab Eesti riigi nõrkust. Asi pole selles, kuidas seadused on kirjutatud, seadused on üldjuhtumiks. Inimesed pole seaduste jaoks, see on teistpidi, kohtul peab olema võimalus uurida asja/teo olemust, mitte seda, mida mingi kirja pandud pügal tolle kohta ütleb.“

„Kui Eesti ei muutu olemuslikult, sisimalt hoidvamaks ja hoolivamaks, nõrgemate eest seisvaks riigiks, siis pole siin lõpuks enam ka neid tugevaid, kes selle riigi eest seisaks, kui ida pool pasamaja plahvatab ja üle servade valgub. Mingit mõtet pole seista isekate, alandavate, ülbete seaduste, põhimõtete ja inimeste eest. Et seda muuta – paistab, et valimistest kunagi ei piisa – peab tegutsema ise. Ja kohe.“ Panete tähele revolutsioonilist laetust?

⁶ Arvutivõrgus: <https://petitsioon.ee/lapse-rundajad-saagu-oiglaselt-karistatud>.

⁷ Arvutivõrgus: <http://kultuur.err.ee/v/596f1b02-e7f8-40cf-80be-52cc7e33f42b>.

Küllap on raske sundida ennast sellistele süüdistustele (mille olemuse võtab kokku lause „me muidugi ei tea kõiki asjaolusid“) reageerima. Aga vaikimine ei ole tark taktika, sest sotsiaalmeedia (aga mitte ainult) kubiseb tegelastest, kes tajuvad ülihästi, kelle/mille poole enamus hoiab, ning kes ei kõhkle populaarsuse nimel lavale kargamast uute loosungitega „ebaõiglusest“.

Päevalehe ajakirjaniku (ja tema taustajõudude) ning kohtu vahel puhkes võrdlemisi ebavõrdne debatt, kus üks pool ei pidanud ennast ei emotsionaalses ega tõe/vale kriteeriumidest lähtuvas aspektis tagasi hoidma ega olnud piiratud juriidilise kontekstiga, teine aga sai lähtuda üksnes kohtuotsusest, mis polnud pealegi enam esimesest värskus kategooriast.

Ebavõrdsel debatil ei saanudki olla muud tulemust kui ühe poole masendav allajäämine, mis väljendus peamiselt selles, et igale argumendile, mis kohus esitas, järgnes vastaselt kümneid (ja sotsiaalmeedias sadu)⁸. Avalikkus ja ajakirjandus pöörasid Justinianuse-aegsele arusaamale „parem pääsegu süüdlane karistusest, kui et süütu süüdi mõistetakse“ otsustavalt selja.

Küllap juhuslikult avalikustati meedias kõnealuse artikliseeriaga samal nädalal uuring „Perevägivald juristide vaatenurgast“, millest järelsus, et⁹:

- 1) 48% Eesti kohtunikest ei pea seksuaalset vägivalda probleemiks;
- 2) iga neljas kohtunik ei oska võtta seisukohta vaimse vägivalla osas,
- 3) 12% kohtunikest ei tea, kuidas suhtuda füüsilisse vägivalla,
- 4) 60% kohtunikest leiab, et perevägivalda juhtumites on süüdi naised, kes prototseerivad mehi.

Kõlama jäi üldistus: spetsialistid leiavad, et ohvrid on perevägivaldas ise süüdi. Uuringu ühe korraldaja, Iris Pettai kokkuvõtte kõlas: „Õiguseorganite poole pöördunud perevägivaldahoovrite, kes on tavaliselt naine, võidakse öelda: ise olid rumal, et viis aastat end peksta lasid, mõtle, mis sa valesti oled teinud.“

Kuigi tahaks, ei suuda meenutada, et kohus oleks need üldistused ümber lükanud või midagi selgitanud.

Kuigi tagantjärele võib tõdeda, et ajakirjanik kasutas lugudesarjas katkendeid ringkonnakohtu otsusest, apellatsioonist ja isiklikust nägemusest selle kohta, mismoodi peaks vägistamist või selle katset defineerima, kus võiks olla tõen-

⁸ Arvutivõrgus: <http://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesti/kohtu-ued-vaited-on-vastu-olus-kohtuotsuse-enda-tekstiga?id=71045361>.

⁹ Arvutivõrgus: <http://www.pealinn.ee/koik-uudised/sotsioloog-iris-pettai-eestis-suudistatakse-perevagivaldas-enamasti-n140264>.

damislävi jms, pehmelt öeldes meelevaldselt, andis tema tööandja juhtunule hinnangu tänavu jaanuaris, esitades lugude sarja Bonnierile preemia kandidaadiks, s.o nimetades selle aasta kolme parima uuriva loo sekka. Tegu on kõrgeima tunnustusega, mida tööandja saab ajakirjanikule osutada.

Oletan, et „Kohtute aastaraamatu“ lugejate seas leidub neidki, kelle hinnangul ei talitanud kohus selles võitluses PR-mõttes kõige meisterlikumalt. Võibolla arvab mõni koguni, et poleks pidanud üldse vaidlusse laskuma. Ma ei pea põhjendatuks hakata tagantjärele analüüsima, kuidas oleks võinud jõuda parema tulemuseni. Arvatavasti poleks isegi maksimaalselt meisterliku PR-tegutsemise korral olnud võimalik vältida ennist viidatud tunnustust, Bonnierile esitamist, rääkimata eksimuste möönmisest või vabandamisest liigse innukuse pärast. Samas – kõige lihtsam ja veenvam selgitus – kui süüdistatava süü ei ole väljaspool kahtlust, tulebki ta õigeks mõista, jäi kõlamata. Argumentidele stiilis „aga kui teie tütar oluiks sellises olukorras“ tulnuks vastata lihtsas keeles („aga kui teie pojad oluiks sellises olukorras ...“).

Tartu Ringkonnakohtu juhi selgitused olid kahtlemata täpsed ja korrektsed, kuid võrdlemisi keerulised (mis parata – õiguskeel) ning võimaldasid (eriti neil, kes olid sel teemal juba mingi võimsa avalduse teinud ega saanud endale lubada selle tagasivõtmist) teha järelduse, et isegi kui kohus otseselt/meelega ei eksinud, on süsteemis ikkagi midagi valesti ning pätid võivad endale kõike lubada. Ent jätkem üksikjuhtumid. Pöördusin kahe professionaali, ajakirjandusõppejõu poole, ja küsisin, kuidas kohtu PR-tegevus väljapoole paistab. Vastused olid jahmatavad. Oma sisult mitte just ootamatud, küll aga otsekoheuselt. Kokkuvõtvalt leiavad nii suhtekorraldaja Ilona Leib kui ka kauaaegne ajakirjanik/peatoimetaja Priit Hõbemägi, et olukorras, kus mitmed kohtuga seotud ja avalikkuse silmis mingil määral isegi konkureerivad institutsioonid (nt politsei, prokuratuur) on võidujooksus juba mitu ringi heas tempos läbinud, ei ole kohus isegi sooja tegema hakanud. Pealegi leiavad nad, et arvamus, nagu ei peaks kohus selles võidujooksus osalema, on vale ja ohtlik.

Kriisikommunikatsiooni asjatundja, aastaid tagasi mainekriisis vaevelnud Politseiameti usaldusvääruse praegusele tasemele tõsta aidanud Ilona Leib tõdeb, et ta ei näe avalikus ruumis kohtu sõltumatut otsustusprotsessi. „Kui välja arvata üksikud harvad ülesastumised Helve Särgavalt, on kohus nähtamatu. See, kes või mis on kohtunik, jõuab minuni mitte kohtuniku kaudu.“

Ilona Leib on oma töö tõttu keskmisest inimesest kordades rohkem kohtu tegemistest huvitatud. Seetõttu arvab ta, et keskmine inimene ei tea sellest, missugused asjaolud kohtus kaalumisele tulevad, kuidas kohus neid hindab,

missugustest kaalutlustest ja valikutest lähtub, kõige vähematki. Aga niisugust teadmist ei ole kusagilt võtta. „Ma olen kindel, et tavaline kodanik väärib seesugust teadmist, sest usun, et kui praegu korraldada küsitlus, mismoodi inimesed endale kohtuprotsessi ette kujutavad, saaksime tulemuse, mis üllatavalt sarnaneb USA filmides nähtule.“

Iseenesest ei ole ju selles midagi traagilist, kui inimene, kel pole kohtusse asja olnud (eriti kriminaalasjades) kohtu toimimist täpselt ette ei kujuta. Ent demokraatia toimimise seisukohast on see vale, leiab Leib. „Me peaksime võimudest rohkem teadma. Inimestel peab olema võimalus või vähemalt tunne, et nad saavad teostada järelevalvet võimude üle. Ma ei räägi praegu õiglusest või õigusest, ammugi mitte mõnest konkreetsest kohtuasjast, vaid sellest, et demokraatia põhineb läbipaistvusel ja sellel, et teadmine – kus on võim, seal võib olla kuritarvitus – peab olema ümberlükatav. Aga kui esineb kasvõi üksainus juhtum, kus kohtulahendis on „kopipeist“ süüdistusaktist, siis ei jää väga head muljet, ja pole kedagi, kes oleks pühendunud sellele, et selliseid asju ei juhtuks. Avalikkus ei saa teada, kas kohtunik ikka süvenes ja tegi selle asjaga tööd. Probleem, paigalseisu või nähtamatuse põhjus, on suuresti selles, et asjatundjad, näiteks advokaadid ei taha kohut kritiseerida oma järgmiste klientide huvides. Üldiselt arvamussliidriteks peetavad inimesed, nagu Vseviov või Raud aga teavad, et nad ei ole kohtuteemadel targemad kui kohtus töötavad inimesed. Nii asub kohus otsekui kriitikavabas tsoonis, aga üksnes näiliselt.“ Teisisõnu, kui autoriteetsed või asjatundlikud inimesed targu vaikivad, domineerib asjatundmatu kriitika, millest ühel hetkel võib saada alternatiivne tõde (enese demonstratiivne kuulutamine väljaspool õigussüsteemi asuvaks jms).

Leib on seisukohal, et kohus ei ole viimast 25 aastat kvaliteetselt kasutanud oma mainekujunduseks. „Helve Särkava on üks väheseid näiteid, kes näib olevat selle oma südameasjaks võtnud. Küsimus on, kuidas kohus pärast tema kohtust lahkumist edasi läheb. Kas järgneb vaikus, jätkatakse samamoodi, et üksnes kohtu esimees suhtleb avalikkusega või – mis minu arvates oleks kõige efektiivsem – võtavad kõik kohtunikud avalikkusega suhtlemise olulisust tõsisemalt.“ Siinkohal ei ole silmas peetud, et kohtunikud peaksid olema igal hetkel intervjuudeks kättesaadavad. Kommunikatsiooniekspert leiab, et kõige olulisem on lisaks kohtuotsuse resolutiivosa kuulutamisele anda avalikkusele kohe ka vahetu ja piisavalt lihtsas keeles selgitus, miks tehti just niisugune otsus. See aitab vältida (asjatundmatuid, kuid sellegipoolest usaldusväärsust mõjutavaid) spekulatsioone ning samas tuua otsuse teinud kohtuniku rahvale lähemale.

„On tõsiasi, et kõrgem kohus võib madalama astme kohtu otsuse tühistada, ent seda suurem on vajadus selgitada. Vastasel juhul – s.t olukorras, kus kogu vastutus lükatakse massimeediale, võibki avalikkusel jääda mitte ainult teadmatust, mis kunagi avalikku huvi pakkunud asjast lõpuks sai, vaid ka tunne, et kui

inimene juba kord kohtu all oli, ju ta siis ikka midagi halba tegi. Mis lõppkokkuvõttes tõstatab küsimuse, kas inimeste põhiõigused on ikka kaitstud ja kas kohus tervikuna pingutab selle nimel, et need oleks kaitstud.“

Leib võrdleb kohtu PR-tegevust prokuratuuri omaga ja leiab, et viimane tegutseb äärmiselt professionaalselt. „Prokuratuuri PR on rakendatud oma põhitegevuse ehk konkreetsete süüdistusajjade teenistusse. Tõest ei räägita, räägitakse ainult süüdistusest. See on muidugi professionaalne, ent kas see ühiskonna aspektist hea on, on küsitav. Mäng avalikkuse ees saab selleks ajaks tihti läbi, kui süü küsimus kohtu ette jõuab. Lähtutakse põhimõttest: „Meie jaoks on ta süüdi ja kui kohus süüdi ei mõista, siis avalikkuse ees on ta oma karistuse kätte saanud.“ Printsip „keegi pole süüdi, kuni tema suhtes on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus“ satub sel moel ohtu. Kuna kohtu kommunikatsioon on nii nõrk – õigemini null –, ei saa loota ka sellele, et tuleks selgitus – süüdistuses olid sellised vead, sellised tõendid puudu –, siis jõuamegi kohtu tegeliku usaldusvääruseni, küsimusteni kompetentsist ja autoriteetsusest, mis põhiseadusest tuleneb.“

Staažikas ajakirjanik ja peatoimetaja, Tallinna Ülikooli ajakirjandusõppejõud Priit Hõbemägi selgitas kõigepealt, miks on kohus saanud pikka aega tegutseda avalikkuse huvisfäärist väljaspool:

„90ndatel oli ajakirjanduse tähelepanu kurjategijatel ja nn halli tsooni inimestel, kes toimetasid mõlemal pool seaduse piiri ja rikastusid tihti salapärasel moel. Lühidalt: isikudel. Kuritegude tagajärjed ja nendele antud õiguslikud hinnangud samaväärses mahus huvi ei pakkunud. Kohus oli aeglane ja keeruline, ajakirjanike arusaamine seadusandlusest väike. Konkurents sundis ajakirjandust tootma kiiresti huvitavaid lugusid. Kohus aga ei olnud sel ajal huvitav.“

Hõbemäe sõnul kasutas politsei meediat kõnealusel perioodil väga osavalt. „Politsei „tilgutab“ infot teadlikult, et mingist seltskonnast luua võibolla hullem pilt, kui see tegelikult oli. Nädal hiljem aga raporteeriti töövõidust, et see või teine ajakirjanduses kajastamist leidnud (järelkult ohtlik) bande on likvideeritud. Ilma eelnevalt tekitatud foonita punkte ei kogutud. Nii tekkis pikapeale ka usaldusväärsus. Küllap mängisid suurt osa selles, et asjad just nii käisid, poliitseiastutuste omavahelised võimuvõitlused.“

Ajakirjandus väärtustas seda, mis oli uus, operatiivne, kohe ära kasutatav. Kellegi vahistamine oli fakt, mida ei ole võimalik mitmeti tõlgendada ehk siis juriidilises või eetilises plaanis eksida, isegi kui see hiljem põhjendamatuks tunnistati. Süüdimõistmine samas ei olnud isegi absoluutne fakt, kuni otsus oli edasikaevatav. „Kohus kulges aeglaselt, otsuse jõustumiseni läks aastaid. Järg kadus käest, kas

see või teine kõmuliselt vahistatud „allimategelane“ mõisteti lõpuks õigeks või süüdi. Või löödi üldse maha, enne kui asi kohtuni jõudis,“ meenutab Hõbemägi. „Ajakirjanduse huvi kohtuvõimu vastu hakkas tekkima umbes 2005. aastal, kui seadusandlus muutus ja õigus asju kommenteerida anti prokuratuurile. Mäletan selgelt, kuidas korraga lõigati kogu info ära, ka kõige kogenumad reporterid, kes seni olid läinud õhtul mõne politseiametnikuga kohtuma ja tulnud hommikul toimetusse rabava uudisega, jäid järsku igasuguse infota.“

Siis tuli hakata prokuröridega suhtlema ja neistki said tegelased avalikul väljal. Alguses kohmetud ja oskamatud, tänaseks aga vilunud ja osavad. Kohus eeskätt tänu mitmeastmelisusele, aga ka suletusele, jäi endiselt huvifäärlist välja. Seda ei osatud jälgida. See on ajalooline tagamaa.“

Laiendades teemat ühiskonna arengule tervikuna (ja tulles sissejuhatuses tsiteeritud Gurri juurde), viitab Hõbemägi teooriale, mille autoriks on Manuel Castells, üks maailma enimsiteeritud ühiskonnateadlasi. „Castelli teooriat nimetatakse massilise iseinformeerimise teooriaks. Massiline iseinformeerimine tähendab seda, et kõik, kes varem ootasid, et neile tuuakse tõde kätte, sh kohtuniku poolt, hangivad nüüd tõde ise, kasutades selleks erinevaid sotsiaalmeedia pakutavaid võimalusi. See tasalülitab ajakirjanduse, aga annab eliidile uued võimalused. Tuum on selles, et tänapäeval toimub poliitika ainult avalikkuse väljal. Kogu poliitika lavastatakse poliitikute poolt. Sellepärast näemegi ekraanil suures plaanis hambaid krigistavat Urmas Reinsalu jne. Kui sul pole sotsiaalset kapitali, siis sa ei leia argumente. Poliitikud on aru saanud, et ajakirjandus oma tootmistsükli, paratamatute valikute, sisemiste kahtlustega on pudelikael, mis ei lase rahulikult lavastada. Paralleelselt ajakirjandusega eksisteerib aga sotsiaalmeedia, mis muudab *one to many* kommunikatsioonimudeli *many to many*-ks. Paljud räägivad korraga paljudega. See ei ole enam ajakirjanduse kontrollitav mudel. Poliitikud tahavad oma show lavastada sotsiaalmeedias, Twitteris, Facebookis. Hea näide on Jürgen Ligi, kes näitab ennast suvalistes *thread*'ides, on kogu aeg pildis.“

Infoühiskonna visionäär Castells on kirjutanud: „Meedia käes ei ole võim, kuid meedia seab reeglid ja piirid sellele väljakule, kus võimu nimel võisteldakse. Meedias loevad kujundid, mitte tingimata visuaalsed, aga ikkagi kujundid. Kõige tugevam sõnum on sõnum, millele on lisatud kujund. Poliitikas on kõige lihtsam kujund inimese nägu. Ma ei pea silmas midagi triviaalset, nagu lipsu värv või näoilme, vaid näo kui esmase usaldust tekitava sümboli olulisust.“

On tähelepanuväärne, et politsei ja prokuratuuri kõneisikud, peadirektori ja peaprokurörini välja, aga ka konkreetseid juhtumeid avalikkusele vahendavad madalama astme ametnikud, on n-ö tuntud näod, vajadusel ja võimalusel alati suures plaanis nähtaval. See paneb küsima, kas kohtul tervikuna, rääkimata

maakohtutest või kohtumajadest, on oma inimlik nägu? Ammugi siis konkreetsetel avalikkuse suurt huvi tekitanud kohtuotsustel?

Höbemäe hinnang kohtu tegevusele sellel väljal, kus avalikkuse usalduse ja ühiskondliku mõjukuse eest võisteldakse, on paraku null: „Ma ei suuda sõnastada ühtegi positiivset näidet, mis iseloomustaks kohtu teadlikku, läbimõeldud tegutsemist avalikkusega suhtlemisel.“

Höbemäe arvates poleks paha, kui Riigikohtul või Riigikohtu esimehel oleks oma Twitteri-konto, kus olulisematest lahenditest, vastukaja tekitanud kohtuasjadest lugeda saaks. „Ma loeks seda kindlasti. Kui Obamal, Cameronil, Eesti ministritel on, siis miks ei võiks kohtul, miks mitte ka maakohtutel see olemas olla. Olulised ja meid kõiki mõjutavad on ju paljud Riigikohtu otsused ja mitte ainult kriminaalasjades. Igas lahendis on midagi, mida saaks mõne lausega kokku võtta ja ülejäänud otsuse lingiga lisada, vajadusel vastukajale reageerida, täpsustada, veel ja veel selgitada, ekshiarvamusi klaarida. Hoolimata sellest, et kohtu seisukohad on muutunud diskuteeritavateks, sümboliseerib kohtuotsus ikkagi teatud instantsi tõe. Mitmed riigiasutused on sellega hakkama saanud – vaadake kasvõi, kuidas tegutseb PR-valdkonnas Politsei- ja Piirivalveamet. Nende kommunikatsioonibüroos töötavad või on viimastel aastatel töötanud inimesed, kes on kas olnud või võiksid tulevikus vabalt hakkama saada tiiptasemel ajakirjaniku või koguni ajakirjandusõppejõuna. PPA teeb vahetut koostööd Tallinna Ülikoolis kriisikommunikatsiooni õpetavate inimestega, s.t nad panustavad avalikkusega suhtlemisse maksimaalselt.“

Höbemägi toob näiteks ka USA riigisekretäri John Kerry, kelle käsutuses on 300-pealine büroo, mille ülesandeks – uskuge või mitte – on riigisekretäri Twitteri-säutsude koostamine.

Kuid võibolla ei peaks kohus üldse sel nn võitlusväljal tegutsema, vaid lähtuma põhimõttest, et jõustunud kohtuotsust tuleb täita ka siis, kui see kellelegi ei meeldi, ja kommentaarid on liigsed?

„Jah, kahtlemata võib asuda positsioonile, et kohus ei peakski avalikust arvamusest hoolima. Otsusel on seaduse jõud, sõltumata sellest, kui paljud või vähesed seda ebaõiglaselt peavad. Aga ma küsiks vastu – kellel on ükskõik, kui talle kuuereväärile sülitatakse? Institutsioonid peavad hoidma usaldusväarsust. Politsei ei pea tegelema kohtu usaldusväarsuse hoidmisega, kohus peab seda ise tegema. See on ikkagi üks kolmest põhiseadusliku võimu sambast. Kui kohus ütleb: „Meid ei huvita avalik arvamus“, öeldakse ju tegelikult, et meid ei huvita see riik. See suhtumine nõrgestab riiklust. Teoreetilised arutlused usaldusväarsusest leiavad varem või hiljem praktilise mõõdühiku eelarvevaidluste laua taga. Kodanikke, kes arvavad, et politsei eelarvet tuleks tõsta, on palju rohkem kui

neid, kes arvavad, et kohtunikele oleks vaja täiendavaid motivatsioonivahendeid või et kohtusüsteemi peaks üldisest riigiasutuste koondamiskirvest säästma. Sellel on põhjus.“

Huvitavate tähelepanekuteni jõudis oma magistritöös „Riigiasutused sotsiaalmeedias – kasutajate kogemused ja ootused“¹⁰ Kristjan Kostabi, kes uuris muuhulgas seda, kuidas riigiasutused aastaid tagasi vastu võetud valitsuskommunikatsiooni ja kaasamise põhimõtetega kohanenud.

Magistritöös tuuakse esile, et riigiasutuste jaoks on mugav suhelda sihtgruppidega traditsioonilise meedia abil, sest teabe toimetamise ja edastuse teevad meediaorganisatsioonid ise ära ning info peaks jõudma sel viisil laia auditooriumini, riigiasutuse kohustuseks jääb vaid teabe andmine. „Selline suhtumine näitab, et kodanikega otse suhtlemise asemel eelistatakse meediat kui vahendajat, olles ise samas kriitilised meedia pädevuse suhtes keeruliste, otsustusprotsesse käsitlevate teemade kajastamisel. Meediale antakse voli otsustada, mida selle informatsiooniga teha. Infokanalit omav organisatsioon saab saadud teavet kasutada ka nii, et väljastatav info on moonutatud ja manipuleeriv.“

Kostabi sõnul on traditsiooniliste kanalite kasutamisel riigiasutuse kommunikatsiooni jaoks mitmeid puudusi ja ohte:

- 1) ühepoolne infoedastus. Traditsioonilises meedias on keeruline või kallis tekitada dialoogi. Võimalused piirnevad lugejakirjade või üksikute stuudiosse helistajatega;
- 2) edastatava riigiasutuse info vastavus meedia kriteeriumidele. Meediaettevõtte peab teenima esitatava materjaliga kasumit ja valima piiratud ruumiga (leht, saade) info. Meediaväljaanne ei pruugi esitada riigiasutuse infot enda arvates ebapiisava avaliku huvi tõttu;
- 3) info edastamise hind. Riigiasutused ei saa endale lubada põhitegevusega võrreldes proportsionaalselt suuri meediakulusid info avaldamiseks, sest kommunikatsioon pole riigiasutuste põhiülesanne, millele eelarvevahendeid kulutada;
- 4) aeglus võrreldes uue meediaga. Ka kiireimate traditsiooniliste kanalite puhul, nagu televisioon või raadio on vajalik reporteri kohaletulek, info edastamine, toimetamine ning saate eestrisemineku aja ootamine.

„Riigiasutuste jaoks võib olla küll mugavam suhelda ühepoolset, et kodanikke kaasamata vältida kriitikat ning kodanike arvamuste tõttu mitte viia sisse

¹⁰ Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/rito/index.php?id=16394>.

muudatusi juba valmis projekti, vastata küsimustele, toota videoid jne. Kuid traditsioonilise meedia kasutamine on kallid ja riigiasutusel pole kontrolli meediaorganisatsiooni otsuste üle. Kui jäetakse kasutamata ka interaktiivsed kanalid, siis ei jäägi riigiasutusel võimalust selgitada laiemale auditooriumile oma tegevusi ja otsuseid.“

Rohkem kui pool Eesti inimestest käib iga päev sotsiaalvõrgustikes. Facebookil on Eestis umbes 600 000 kasutajat¹¹. Seega suureneb sihtgruppide tabamisvõimalus oluliselt, kui kasutada sotsiaalmeediat. Kuivõrd see võimalus tegelikult teostub, sõltub saatjatest, sõnumist ja vastuvõtjatest. Sotsiaalmeedia pakutavad võimalused ja positsioon, millest alustada, on vägagi soodsad. Olemasolev kanal, suur hulk kasutajaid ja sisuloo suhteliselt odav hind on argumendid, mis räägivad sotsiaalmeedia kasuks. PPA Facebooki kontol on 35 000 jälgijat. Lehel „Riigikohtu otsused“ 3200, Õigusemõistmise Kunstil 2100.

Neil päevil on ühiskonna kahte leeri lõõnud uus kohtuasi, millest võib saada selles artiklis tsiteeritud sotsioloogide ennustuste esimene tõeline praktiline tuleproov Eesti oludes. Olud soosivad konflikti – liberalismi pealetung on juba muutnud (muuhulgas kohtu olemust iseloomustavad) terminid, nagu „reeglid“, „seadused“, „traditsioonid“, „konservatiivsus“ paljude silmis negatiivseks, üksikisikut pitsitavat (on öeldud isegi „maailmasõja-eelset“) ühiskonda iseloomustavateks.

Küllap juhtus esimest korda, et ühe eelistungi protokoll ilmus tuhandeid regulaarseid lugejaid omavas blogis (aga ka Eesti Rahvusringhäälingus ja mitmetes teistes uudiskanalites) koos asjaosalise küüniliste kommentaaridega prokurööri aadressil¹². Kohtumäärus, mis tulevase istungi osaliselt kinniseks kuulutas, on pälvinud võrdlusi Kafka, Orwelli ja NL-aegsete dissidentide kirjeldustega. USA ajakirjanik Mark Ames kommenteeris toimuvat Twitteris: „Näib, et Eestit valitseb al-Baghdadi.“¹³

Ei maksa imestada, kui ka kinnisel istungil öeldud tsitaadid ja muu olukirjeldus uudishimulikele jõuavad. Tuhanded „laigivad“, sajad „šeerivad“, vaieldamatud arvamusiidrid nagu A. Tankler, R. Raud ja A. Lobjakas, vaieldavamad nagu J. Raid ja Henry Kõrvits ja veel mitmed noorsoo iidolid toetavad reservatsioo-

11 Arvutivõrgus: <http://www.bestmarketing.ee/uudised/2015/11/27/eesti-facebooki-kasutajate-arv-on-joudmas-600-000-piirile>.

12 Arvutivõrgus: <http://nihilist.fm/prokuror-lea-pahkel-kes-on-rein-raud/>.

13 Arvutivõrgus: <https://twitter.com/kaurkender/status/698530520704139264>.

nideta. Räägivad, et kaalul on (meie kõigi) sõnavabadus. Mõtteviis levib, kogub populaarsust ja tundub paljudele mitte ainult riskantse ja põneva „süsteemile“ vastuhaku, vaid täiesti loogilise käitumisena. Asjaolu, et peategelane võrdleb „pro-kurat-uuri“ saatana käepikendusega¹⁴ ja räägib lastele, et „mendid“ on kõigi ausate inimeste vaenlased, ei näi toetajates mingeid küsimusi tekitavat.

Kuidas üldse saab kohus selles olukorras teha otsuse, mis ei põhjustaks järjekordset tormi, ei ole võimalik isegi vihjamisi välja pakkuda. Üks näib kindel – otsust tuleb selgitada nii kiiresti, vahetult, kannatlikult ja arusaadavas keeles kui võimalik. Kohtulahendites kasutatava keele arusaadavus on muidugi omaette (et mitte öelda – igavene) teema. Kui juba õiguskantsler hüüatab Facebookis, et kalurid ei pea olema juristid, siis tuleb veelkord rõhutada, et autoriteetsuse ja usaldusväärseuse vundamendiks on arusaadavus. Kui inimene on enda süütuses nii kindel, et pöördub Riigikohtusse, siis peaks vastus tema küsimustele, kas ja mida ta valesi tegi (kohtuotsus) olema mitte ainult kõrgel teaduslikul tasemel, vaid eeskätt arusaadav. Ütles ju Lennart Merigi: „Keeletus sünnitab seadust.“ Paraku põhjustavad keelekonverentsidel endist viisi enim naerupahvakuid just tsitaadid kohtuotsustest.

Meediaekspertide pessimismi taustal on siiski oluline tõdeda, et kohtujuhtide tasandil on probleeme ja väljakutseid teadvustatud. Vähe sellest – astutud on ka konkreetseid samme: 1. aprillil alustas Tallinna Ringkonnakohtu juures tööd avalike suhete teenistus, mille põhieesmärgiks on esimese ja teise astme kohtute sise- ja väliskommunikatsiooni planeerimine, arendamine, kohtute juhtide nõustamine ning toetamine avalike suhete ja kommunikatsiooni küsimustes. Jääb üle loota, et professionaalse meediateenistuse loomine ei tekita kohtunikes kiusatust avalikkusele veelgi suletumaks muutuda. Aastaid tagasi, kui kriminaal-asjade kohtueelse menetluse kommenteerimine jäeti prokuratuuri pädevusse, ei suhelnud prokurörid esialgu avalikkusega üldse, jättes selle töö üksnes pressiesindajatele. Küllap see osutus veaks, sest nüüdseks on prokurörid vägagi avatud.

Lõpetuseks veelkord sõna Castellsile: „Ühiskonnad arenevad ja muutuvad, lammutades uute võimusuhte mõjul vanu institutsioone ja moodustades uusi, mis võimaldavad inimestel elada külge külje kõrval, ilma et nad erimeelsuste või vastukäivate huvide tõttu teineteist hävitaks. Praegu oleme uue ajaloolise epohhi lävel. Uute, digitaalajastu võimaldatud horisontaalsete kommunikatsioonivõrgustike (vrd senine ülalt alla infoedastus) mõjul muutub avalik ruum

¹⁴ Arvutivõrgus: <http://uudised.err.ee/v/arvamus/6989ceb9-552c-432a-a617-741e7890f178/ak-video-taismahus-kaur-kender-saatan-valitseb-maailma-kustutatamatu-vola-ja-kiimaga>.

ja tekib alternatiivne poliitika. See kõik, nagu ka varasemad ajaloolised epohhid, sünnib läbi konfliktide, võitluse, valu ja võimalik, et isegi vägivalla. Domineeriv eliit on vastamisi ühiskondlike liikumiste, autonoomsete projektide ja mässava poliitikaga, mis kasutavad massilist iseinformeerimist. Infovälja pärast, uute, nn horisontaalsete kommunikatsioonivõrgustike pärast algab võimuvõitlus, sest ka praegused võimulolijad on sunnitud sinna tungima, kasutades selleks interneti salajast jälgimist, e-kirjavahetuse kontrollimist, internetikasutajate kohtlemist potentsiaalsete piraatide ja kelmidena ja lõputuid muid meetodeid. Kui suurem osa inimestest mõtleb vastupidi riigi seadustesse ning reeglitesse raiutud väärtustele, siis süsteem lõpuks muutub, kuigi mitte ilmtingimata sellises suunas, nagu muutuste eest võitlejad soovivad. Aga igal juhul muutub. Ent see nõuab aega ja palju kannatusi.“



PEATÜKK 2
KRIMINAALMENETLUS JA
KARISTUSÕIGUS

KONTROLL JÄLITUSTEgevuse ÜLE (KRIITILINE ANALÜÜS)

Uno Lõhmus, Tartu Ülikooli külalisprofessor

Kaasaegne tehnoloogia on loonud tohutud võimalused teada saada andmeid inimese ning tema käitumise kohta ja neid andmeid töödelda. Osa andmeid loovutavad või teevad kättesaadavaks inimesed ise kas teadlikult või mõtlematult. Tehnoloogia pakutavaid vahendeid ja meetodeid kasutavad ka luure- ja õiguskaitseasutused oma ülesannete täitmiseks. Termin "jälitustegevus" osutab toimingutele, mida need asutused teevad jälgitava teadmata varjatult. Euroopa õigusruumis on kodanike salajane jälgimine ja tõendite kogumine kuriteo ärahoidmiseks või avastamiseks lubatud vahend, kui see on proportsionaalne abinõu riigi julgeoleku ja avaliku turvalisuse tagamiseks. Samal ajal jälgimisvahendite arenguga ja nende kasutamise lubatavusega peab arenema õiguslik regulatsioon, mis näeks ette piisavad ja tõhusad kaitsevahendid volituste kuritarvitamise vastu.¹ Vastasel korral muutuvad põhiõigused, eriti õigus sõnumite saladusele, eraelule ja kodu puutumatus, tühiseks sõnakõlksuks.

Järgnevas analüüsis piirdun jälitustegevuse mõne tahuga. Keskendun nende jälitustoimingute kontrollile, mida tehakse kuritegude ettevalmistamise kohta avastamise või tõkestamise eesmärgil ja kriminaalmenetluses kuritegude avastamiseks. Siinkirjutaja arvates on neil eesmärkidel tehtud jälitustoimingute kontrollile seatud nõuded ühesugused.

1. Rahvusvahelise õigusega kujundatud standardid

Seaduslikkuse põhimõte nõuab, et täitevvõimu sekkumine isiku põhiõigustesse peab olema tõhusa kontrolli objektiks, mille tagab tavaliselt vähemalt viimse instantsina kohus. Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) loodud standardite järgi pakub kohtulik kontroll selle sõltumatuse, erapooletuse ja kasutatava protseduuri tõttu parimaid tagatisi valdkonnas, kus on kuritarvituste oht, millel on kahjulikud tagajärjed demokraatlikule ühiskonnale tervikuna.²

1 EIKo 06.09.1978, *Klass jt vs. Saksamaa*, p 50.

2 EIKo 12.01.2016, *Szabó ja Vissy vs. Ungari*, p 77.

Järelevalve jälitustegevuse üle hõlmab kolme staadiumi: (1) kui otsustatakse jälitustoimingut alustada, (2) jälitustoimingu ajal ja (3) pärast jälitustoimingu lõpetamist.

Jälitustegevuse salajast iseloomu ja loogikat arvestades toimub kahes esimeses staadiumis jälitustoiming ja selle seaduslikkuse kontroll isiku teadmata. Kuna isik, kelle suhtes jälitustoiming tehakse, ei saa kasutada õiguslikke vahendeid ega võtta osa järelevalvest, siis kontroll jälitustegevuse üle nendes staadiumites peab tagama isiku õiguste adekvaatse ja tõhusa kaitse.³ Euroopa standardite järgi peaks kontrolli tegema sõltumatu asutus või ametiisik. EIK praktika osutab nõudele, et jälitustoiminguks luba andev asutus peab olema sõltumatu ametiasutus, tavaliselt kohus, või asutus, mis allub kohtu kontrollile, või asutus, mis allub sõltumatu asutuse kontrollile.⁴ Sõltumatu asutuse, tavaliselt kohtu antud loa nõue on reegel ja muud lahendused on erand.⁵

Millised võivad olla muud lahendused? EIK on öelnud, et *ex ante* kohtu luba jälitustoimingu tegemiseks ei ole absoluutne nõue *per se*, kui eksisteerib *post factum* kohtulik järelevalve, mis võib tasakaalustada puudusi loa andmise protsessis.⁶ Inimõiguste kohus pidas seda öeldes silmas Ühendkuningriigi spetsiifilisi reegleid ja õiguspraktikat.⁷ Kuna Ühendkuningriigi õigus ja praktika on liigitatav muu lahenduse ehk erandi alla, tuleb EIK seisukoha mõistmiseks lühidalt selgitada Ühendkuningriigi reegleid. Ühendkuningriigis reguleerib kommunikatsioonide pealtkuulamist ja -vaatamist *Regulation of Investigatory Powers Act 2000* (RIPA). Praktilisi soovitusi annab *The Interception of Communications Code of Practice*. Loa kommunikatsiooni pealtkuulamiseks või -vaatamiseks annab riigisekretär (*Secretary of State*), kui see on vajalik (a) riigi julgeoleku huvides, (b) tõsise kuriteo ärahoidmiseks või avastamiseks või (c) Ühendkuningriigi majandusliku heaolu kaitsmiseks. Ühendkuningriigis ei anna seega jälitustoimingu tegemiseks luba kohus, vaid täitevvõimu esindav kõrge ametnik. Kuid loa andmist ja jälitustoimingu tegemist kontrollib peaministri nimetatud sõltumatu ametiisik – *Interception of Communications Commissioner*. Sellesse ametisse võib nimetada kolmeks aastaks kõrges kohtuastmes kohtunikuametit täitva või täitnud kohtuniku. Kommunikatsioonide pealtkuulamise volinik esitab igal aastal peaministrile raporti, milles ta vaeb jälitustoimingute tegemisel tehtud vigu. Peaminister esitab raporti parlamendile. Lisaks volinikule tegutseb tribunal (*Investigatory Powers Tribunal*), mille liikmeks võib nimetada kõrge kohtuastme kohtuniku või

3 Vt EIKo 06.09.1978 (viide 1) p 55; EIKo 04.12.2015, *Roman Zakharov vs. Venemaa*, p 233.

4 EIKo 26.04.2007, *Dumitru Popescu vs. Rumeenia* (nr 2), p-d 70–73.

5 EIKo 12.01.2016 (viide 2), p 77.

6 Samas.

7 Vt EIKo 18.05.2010, *Kennedy vs. Ühendkuningriik*.

vähemalt 10-aastase staažiga advokaadi. Oluline on rõhutada, et tribunali võib pöörduda igaüks, kes kahtlustab, et tema suhtlust on pealt kuulatud või vaadatud. Tribunalil on kohustus avaldust uurida, tal on juurdepääs kõigile salajastele dokumentidele ja õigus taotleda volinikult selgitusi ja abi. Tribunalil on volitused tühistada jälitustoimingu luba, nõuda pealtkuulatud materjali hävitamist ja määrata põhiõiguse rikkumise eest hüvitis.

Viimase aja kohtupraktikas on EIK esitanud seisukoha, et jälitustoiminguks loa andmise kontrollil on kaks olulist aspekti. Esiteks peab luba andev isik olema võimeline kontrollima põhjendatud kahtluse olemasolu. Loa taotleja peab esitama faktid, mis osutavad, et isikut kahtlustatakse kuriteo planeerimises või toimepanemises.⁸ Teiseks peab loa andja hindama, kas jälitustoiming on vajalik demokraatlikus ühiskonnas, teisisõnu, kas vähem piiravate meetmetega pole võimalik saavutada soovitud tulemust.⁹

EIK peab soovitatavaks kohtulikku kontrolli ka teise etapi, menetlustoimingu tegemise üle. Muu asutuse tehtav järelevalve on konventsiooniga kooskõlas kahe tingimuse täitmise korral. Esiteks, kui järelevalveorgan on jälitustoimingut toimetavast asutusest sõltumatu, ja teiseks, kui tal on piisav pädevus ja asjatundlikkus tõhusa kontrolli tegemiseks.¹⁰

Kui jälitustoiming on lõpetatud, siis sõltub jälitustoimingu isikule teatamisest, kas ta saab kohtus tõhusalt kaitsta oma huve ja vaidlustada toimingut, mida ta peab ebaseaduslikuks. Kui isikut ei informeerita jälitustegevusest või kui puudub kaitsevahend isikule, kes kahtlustab jälitustoimingu tegemist, siis on isikul endal vähe võimalusi kaitsta oma õigusi. Kui isikut ei teavitata jälitustoimingu tegemisest, sõltub kaitsevahendi tõhusus sellest, kas õiguskord näeb ette jälitustoimingu isiku tahtest sõltumatu *post factum* kontrolli.

2. Eesti õigus ja praktika

2.1. Kes on pädev andma jälitustoimingu loa?

Eesti õiguses on jälitustoiminguks loa andmine usaldatud prokuratuurile ja eeluurimiskohtunikule. Eeluurimiskohtuniku luba on nõutav postisaadetise varjatud läbivaatuseks (KrMS § 126⁶ lg 5), üldkasutatava elektroonilise side võrgu kaudu edastatavate sõnumite või muul viisil edastatava teabe salajaseks

⁸ EIKo 04.12.2015 (viide 3), p 260.

⁹ Samas.

¹⁰ Samas, p 275.

pealtkuulamiseks või -vaatamiseks (KrMS § 126⁷ lg 3) ja kuriteo matkimiseks (KrMS § 126⁸ lg 3). Eeluurimiskohtuniku luba on nõutav ka siis, kui jälitustoimingu tegemiseks või selleks vajalike tehniliste abivahendite paigaldamiseks ja eemaldamiseks on vaja varjatult siseneda hoonesse, ruumi, sõidukisse, piirdega alale või arvutisüsteemi (KrMS § 126⁴ lg 5). Seaduse tekst lubab järeldada, et seadusandja ei pea varjatud sisenemist nimetatud kohtadesse ja tehniliste abivahendite paigaldamist menetlustoiminguks, vaid selle tegemiseks vajalike tingimuste loomiseks. Kohtupraktika pole seni toonud ka selgust, kas nuhkvara arvutisüsteemi paigaldamine on käsitatav tehnilise abivahendi paigaldamisena. Kuna nuhkvara paigaldamine arvutisüsteemi ja selle abil andmete hankimine riivavad intensiivselt põhiõigusi sõnumite saladusele ja eraelu puutumatus, siis selline toiming peaks olema lubatav üksnes kohtu loal.

Muudel juhtudel võib jälitustoimingu teha prokuratuuri loal. Alates 01.01.2013 ei loeta jälitustoiminguks elektroonilise side liiklus- ja asukohaandmete uurimist.

Kohtu loa puhul nimetab seadus eeluurimiskohtunikku, prokuratuuri puhul osutatakse asutusele. Riigikohtu tõlgenduse järgi võib jälitustoiminguks loa anda ka abiprokurör.¹¹

Inimõiguste kohtu väljatöötatud põhimõtete valguses pole jälitustoimingu tegemine prokuratuuri loal probleemitu. Põhjused on järgmised. Esiteks, prokuratuurile on seadusega pandud vastandlikud funktsioonid. Ühelt poolt valvab prokuratuur jälitustoimingu vastavuse üle loale, mille annab kohus või prokuratuur ise (KrMS § 126¹⁵ lg 1). Prokuratuuriseadus¹² paneb prokuratuurile kohtueelse menetluse seaduslikkuse tagamise pädevuse (§-d 1, 4, 5). Teiselt poolt osaleb prokuratuur kuritegude tõkestamiseks ja avastamiseks vajaliku jälitustegevuse planeerimises, juhib kohtueelset menetlust (ProkS §-d 1, 4, 5). Prokuratuur peab tagama jälitusametkondade tegevuse seaduslikkuse, kuid ka tulemuslikkuse.¹³ Kui prokuratuur juhib kohtueelset menetlust ja peab tagama selle tulemuslikkuse, siis on ta huvitatud tõendite kogumisest, mis aitab süüdistuse viia kohtu ette. Jälitustegevus annab tõendite kogumiseks tõhusad vahendid. Prokuratuuril on keeruline, kui mitte võimatu, samal ajal kaaluda, kas põhiõigustesse sekkumine on proportsionaalne abinõu. Liiasi annab seadus prokuratuurile jälitustoimingu tegemiseks ulatusliku kaalutusõiguse.

11 "Jälitustoimingu loa andmisega piiratakse vaieldamatult sellele allutatud isikute õigusi, kuid ei ole alust asuda seisukohale, et see toiming erineb teistest põhiõigusi piiravatest toimingutest kriminaalmenetluses sel määral, et jälitustoimingu loa andmine prokuröri abi poolt oleks välistatud" – RKKKm 15.06.2015, 3-1-1-49-15, p 17.

12 RT I, 10.03.2015, 17.

13 Vt prokuratuuri põhimäärus, § 20 lg 4 – RT I, 01.04.2015, 4.

Teiseks, EIK seisukoha järgi pole vastuolu EIÕK-ga, kui jälitustoiminguks annab loa asutus, mis pole kohus, kuid tingimusel, et see asutus on täitevvõimust piisavalt sõltumatu.¹⁴ EIK ei pidanud Rumeenia prokuratuuri täitevvõimust sõltumatuks asutuseks, sest prokuröridel on alluvussuhe peaprokuröri ja justiitsministri.¹⁵ Prokuratuuriseadus kinnitab küll prokuratuuri ja prokuröri sõltumatust (§ 1 lg 1¹, § 2 lg 2), kuid seaduse järgi on prokuratuur Justiitsministeeriumi valitsemisalas olev valitsusasutus, mille üle vähemalt osaliselt teeb teenistuslikku järelevalvet Justiitsministeerium (§ 9 lg 1).¹⁶ Vabariigi Valitsuse seaduse¹⁷ järgi on valitsusasutused aruandekohustuslikud Vabariigi Valitsuse või vastava ministri või riigisekretäri ees, kes suunab ja koordineerib nende tegevust ning teeb nende üle seaduses sätestatud korras teenistuslikku järelevalvet (§ 41 lg 1).

Prokurörid on allutatud teenistuslikule järelevalvele (§ 9 lg 2). Prokuröri ametisse nimetamise kord (ProkS § 16), enamiku prokuröride ametisse nimetamine määramata ajaks (ProkS § 17), prokuröri vastu distsiplinaarmenetluse algatamise (ProkS § 32), süüteo arutamise (ProkS § 36 lg 1) ja distsiplinaar karistuse määramise kord (ProkS §-d 41 ja 42) muudavad kaheldavaks kinnituse prokuröri ja prokuratuuri sõltumatuse kohta. Lisada võib prokuratuuri põhimäärusega sätestatud juhtiva riigiprokuröri õiguse anda korraldusi ringkonnaprokuratuurile, juhtivprokuröri kohustuse anda ringkonnaprokuratuuri tegevusest aru riigi peaprokuröridele ja juhtivatele riigiprokuröridele (§-d 15 ja 22).

2.2. Luba andva isiku kontrolliulatus

Kriminaalmenetluse seadustik (KrMS) sätestab järgmised tingimused loa andmiseks:

A. Materiaalsed tingimused:

- 1) jälitustoimingut on lubatud teha isiku suhtes, a) kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta paneb toime kuriteo; b) kes on kahtlustatav; c) kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta pani toime kuriteo; d) kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta suhtleb isikuga, kes on kahtlustatav või kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta pani või paneb toime kuriteo (KrMS § 126² lg-d 3 ja 4);
- 2) loa võib anda sellise kuriteo tõkestamiseks või avastamiseks, mis on loetletud seaduses (KrMS § 126² lg 2);
- 3) jälitustoiming on lubatud, kui a) andmete kogumine muude toimingutega ei ole võimalik; b) tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole

¹⁴ EIKo 26.04.2007 (viide 4), p 71; EIKo 04.12.2015, p 258.

¹⁵ EIKo 03.06.2003, Pantea vs. Rumeenia, p 238.

¹⁶ Teenistusliku järelevalve ulatus on prokuratuuriseaduse ja prokuratuuri põhimääruse järgi erinev (vrd ProkS § 9 ja põhimääruse § 4).

¹⁷ RT I, 30.12.2015, 72.

õigel ajal võimalik; c) andmete või tõendite kogumine muude toimingute või menetlustoimingutega on oluliselt raskendatud; d) andmete või tõendite kogumine muude toimingute või menetlustoimingutega võib kahjustada kriminaalmenetluse huve (KrMS § 126¹ lg 2).

B. Formaalsed tingimused:

- 1) luba tuleb üldjuhul vormistada kirjalikult (KrMS § 126⁴ lg 1);
- 2) prokuratuuri taotlus eeluurimiskohtunikule peab olema põhjendatud (KrMS § 126⁴ lg 1);
- 3) eeluurimiskohtunik otsustab loa andmise määрусega (KrMS § 126⁴ lg 1).

2.3. Menetlustoimingu loa andmise materiaalsed tingimused

2.3.1. Kas põhjendatud kahtlus on loa andmise tingimuseks?

Materiaalsete tingimuste juures on vaja selgitada, kas jälitustoimingu loa andja peab kontrollima põhjendatud kahtluse olemasolu, nagu eeldab EIK.¹⁸ KrMS ei nõua *expressis verbis* põhjendatud kahtluse olemasolu jälitustoimingu tegemiseks. Seadus kasutab teist terminoloogiat: “kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta paneb või pani toime kuriteo”. Võib eeldada, et see sõnastus ei pea silmas põhjendatud kahtluse olemasolu, sest kui jälitustoimingu tegemise tingib vajadus koguda kriminaalmenetluses teavet kuriteo kohta, siis seaduse järgi saab selle toimingu peale kahtlustatava teha isiku suhtes, “kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta pani või paneb toime kuriteo”. Seadus defineerib kahtlustatavat kui isikut, kes on kuriteos kahtlustatavana kinni peetud või keda on piisav alus kahtlustada kuriteo toimepanemises (KrMS § 33 lg 1). Kuna põhjendatud kahtluse element sisaldub juba kahtlustatava mõistes, siis see isik, “kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta pani või paneb toime kuriteo”, peab olema kahtlustatavast eristatav.

Riigikohtu kriminaalkolleegiumi selgituse järgi piisab põhjendatud kuriteo-kahtluse tuvastamiseks sellest, kui “konkreetsed tõendid viitavad asjaoludele, mis üldinimliku, kriminalistikalise ja kriminaalmenetlusliku kogemuse põhjal annavad alust rääkida arvestatavast tõenäosusest, et isik võib olla pannud toime teatud kuriteo tunnustele vastava teo”.¹⁹ Jälitustoimingu loa andmise tingimuseks pole lihtsalt kuriteo kahtlus, vaid sellise kuriteo kahtlus, mis on nimetatud KrMS § 126² lõikes 2. Vahistamistaotluse kohta märkis kriminaalkolleegiumi kogu koosseis, et teo kirjeldus ja selle kvalifikatsioon ei pruugi olla kriminaal- asja lahendamise seisukohalt lõplikud, kuid siiski peavad nad olema omava-

¹⁸ EIKo 04.12.2015 (viide 3), p 260.

¹⁹ RKKKm 31.10.2013, 3-1-1-97-13, p 9.

hel kooskõlas ja võimaldama kontrollida, millise teo toimepanemist isikule ette heidetakse.²⁰ Kriminaalkolleegiumi kogu koosseis asus nn maadevahetuse kohtuotsuses seisukohale, et jälitustoimingu loa andmise määrukses tuleb esitada “selged põhjendused, millistest asjaoludest ja olemasolevatest tõenditest tulenevalt on olemas põhjendatud kuriteokahtlus”²¹, kuid tões samas, et sarnaselt põhjendatud kuriteokahtluse kontrollile KrMS § 142 kohaldamisel on kohtu põhistamiskohustus ka KrMS § 126¹ lg-s 2 sätestatud eelduste tuvastamisel püüatav kui kohtuotsuse tegemisel süüküsimust lahendades.²²

Põhjendatud kuriteokahtlus eeldab faktide olemasolu, mille põhjal saab otsustada, millist kuritegu isik ette valmistab või pani toime ning millised asjaolud seda kinnitavad.²³ Samas ei pea põhjendatud kuriteokahtlust kinnitavad tõendid olema sedavõrd kaalukad, et nende alusel oleks võimalik teha süüdimõistev kohtuotsus.²⁴

Senine kohtupraktika ei too selgust küsimusse, mille poolest erineb isik “kelle puhul on põhjendatult alust arvata, et ta pani või paneb toime kuriteo”, isikust, “keda on piisav alus kahtlustada kuriteo toimepanemises”. Pole alust arvata, et seadusandja sõnakasutusel ei ole mõttelist sisu, kuid selle mõistmiseks puudub siinkirjutajal teave ja kujutlusvõime, millest ei aita üle saada ka eelnõu seletuskiri, mis seaduse muudatuste tausta selgitab. Seletuskirja järgi saab kuriteo ettevalmistamise kohta teavet koguda, kui puuduvad piisavad andmed kriminaalmenetluse alustamiseks, kuid on põhjendatud kahtlus.²⁵

Ühe järelduse võimaldab seaduseelnõu koostajate selgituskiri ja kohtupraktika teha. Kuriteo ohu prognoos seda toetavate faktideta ei saa olla jälitustoimingu tegemise aluseks.

Menetlusseadus lubab siiski jälitustoimingu teha ka isiku suhtes, kellel ei ole seost nii ettevalmistatava kuriteo kui ka toimepandud kuriteoga. Ainsaks eelduseks on, et ta suhtleb kahtlustatava või isikuga, kelle puhul on alust arvata, et ta pani või paneb toime kuriteo, vahendab talle teavet, osutab kaasabi või võimal-

²⁰ RKKKm 01.02.2012, 3-1-1-105-11, p 19.

²¹ RKKKo 30.06.2014, 3-1-1-14-14, p 772.

²² Samas, p 773.

²³ Vt EIKo 04.12.2015 (viide 3), p 260.

²⁴ RKKKm 31.10.2013 (viide 19), p 9.

²⁵ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/86dde8ff-c50e-48ba-a39e-a325fe15a3f0/Kriminaalmenetluse%20seadustiku%20muutmise%20ja%20sellega%20seondult%20teiste%20seaduste%20muutmise%20seadus/>.

dab kasutada oma sidevahendit. Fraasi “kelle puhul on alust arvata” kasutatakse siin kahel korral, mis muudab niigi avara isikute ringi, kelle põhiõigusi võib rii- vata, määratlemise veelgi keerulisemaks. Selge on aga see, et seadus annab jälit- usasutusele aluse sekkuda nende isikute põhiõigustesse, kellel seos kuriteoga puudub. Riigikohtu kriminaalkolleegium on öelnud, et kriminaalmenetluses tõendi kogumine jälitustoiminguga isiku suhtes, keda ei ole alust kahtlustada kuriteo toimepanemises, on lubatav vaid põhjendatud erandjuhul,²⁶ kuid jätnud selgitamata, millised erandjuhud seda õigustavad.

Seadus lubab teha jälitustoimingut, kui tegemist on KrMS § 126² lg 2 loetelus nimetatud kuriteoga. Sellise tingimuse tõttu peab jälitusasutusel olema fakte, mis osutavad seaduses nimetatud kuriteole, mitte lihtsalt kuriteole. Riigiko- hus on nõustunud prokuratuuri seisukohaga, et “menetleja peab kohtueelses menetluses tihtipeale tegutsema piiratud teadmiste baasil ja seetõttu võib olla keeruline hinnata, milline kuriteokoosseis kõne alla tuleb”.²⁷ Menetleja rasku- sed on mõistetavad, kuid Riigikohtu hinnangus peitub oht pidada õiguspäraseks jälitustoimingut, mis tehti sellise kuriteo ärahoidmiseks või avastamiseks, mida KrMS § 126² lg 2 loetelus pole nimetatud.

2.3.2. *Ultima ratio tingimus*

Menetlusseaduse järgi on jälitustoiming lubatud, kui andmete kogumine muude toimingutega või tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole või- malik, ei ole õigel ajal võimalik või on oluliselt raskendatud või kui see võib kah- justada kriminaalmenetluse huve (KrMS § 126¹ lg 2). Riigikohtu järgi väljendub neis tingimustes viimase abinõu ehk *ultima ratio* põhimõtte.²⁸

Ultima ratio põhimõtte kohaldamiseks on Riigikohtu kriminaalkolleegium and- nud kohtutele selgitusi. Nii on Riigikohus öelnud, et jälitustoimingut eelduste olemasolu põhistamisel ei saa piirduda jälitustoimingut vajalikkuse deklaratiivse tõdemisega. “Ebapiisav on pelgalt viidata prokuröri taotlusele ning märkida, et kohus loeb seal märgitud põhjendatuks”.²⁹ Riigikohtu järgi osutavad sellele, et tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole võimalik või on oluli- selt raskendatud, “kuriteo kõrge organiseeritustaseme, konspiratiivsus, variisikute kasutamine, ütluste andmiseks valmis olevate tunnistajate eelduslik puudumine, asjaolu, et tegemist on nn kannatanuta süüteoga, samuti n-õ konventsionaal-

²⁶ RKKKm 16.12.2014, 3-1-1-68-14, p 17.

²⁷ Samas, p 18.2.

²⁸ Vt RKKKm 16.12.2014 (viide 26), p 20; RKKKo 06.04.2015, 3-1-1-3-15, p 10.

²⁹ RKKKo 30.06.2014 (viide 21), p 772.

sete menetlustoimingutega kaasnev aja- ja ressursikulu jne³⁰. Riigikohtu arvates peavad küll kohtu järeldused olema seotud olemasoleva tõendusliku baasiga,³¹ kuid piisab, kui konkreetse juhtumi põhjal on mõistlik põhjus eeldada, et teiste tõendamisviiside kasutamine on välistatud.³²

KrMS 1. jaanuarini 2013 kehtinud redaktsioon õigustas jälitustoimingu tegemist kahe asjaoluga: tõendite kogumine muude menetlustoimingutega on välistatud või oluliselt raskendatud. Riigikohtu senised tõlgendused lähtuvad tollest redaktsioonist. 1. jaanuarist 2013 kehtivas redaktsioonis on *ultima ratio* põhimõtet lahjendatud. Jälitustoiminguga võib koguda tõendeid peale varasemas redaktsioonis mainitu ka siis, kui tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole õigel ajal võimalik või kui tõendite kogumine muude menetlustoimingutega võib kahjustada kriminaalmenetluse huve. Selline laiendus suurendab jälitusasutuse ja prokuratuuri äranägemist, mille tõttu *ultima ratio* kaotab viimase abinõu tähenduse.

Põhiõiguste piiramise õiguspärasuse tingimuseks on selle proportsionaalsus. Proportsionaalsuse hindamine eeldab põhiõiguse riive intensiivsuse ja riivet õigustavate põhjuste kaalumist. Kõik jälitustoimingud ei riiva põhiõigusi, eelkõige õigust sõnumite saladusele, eraelu ja kodu puutumatusse, ühesuguse intensiivsusega ja kõik kuriteod, mis õigustavad jälitustoiminguid, pole ühtviisi ohtlikud. Paraku ei leia menetlusseadusest sõnaseletust nõuet, et põhiõigusi riivava jälitustoimingu jaoks loa andmisel tuleb kaaluda, kas meede on proportsionaalne saavutatava eesmärgiga. EIK analüüsiskeemi järgi tuleb kontrollida, kas jälitustoiming on vajalik demokraatlikus ühiskonnas, kas vähem piiravate meetmetega pole võimalik soovitud tulemust saavutada.³³ Seadusega seatud tingimused, mida Riigikohus nimetab *ultima ratio* põhimõtteks, piiravad küll mingil määral jälitustoimingu tegemist, kuid seaduses sõnastatud tingimused ei nõua jälitustoimingu loa andjalt põhiõiguse riive põhiseaduspärasuse kaalumist. Ka kohtupraktika suunisest tuleneb, et loa andja peab põhjendama üksnes seda, miks tõendeid on võimalik koguda vaid jälitustoiminguga.³⁴

Võimalik vastuargument, et seadusandja arvestas proportsionaalsuse põhimõttega, kui ta sõnastas tingimused, mille korral jälitustoimingu tegemine on õigustatud, ei ole veenev. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi seisukoht, et proportsionaalsuse põhimõttega peab arvestama mitte üksnes

³⁰ Samas. RKKKo 06.04.2015 (viide 28), p 14.

³¹ Samas.

³² RKKKo 30.06.2014 (viide 21), p 773.

³³ EIKo 04.12.2015 (viide 3), p 260.

³⁴ Vt RKKKo 30.06.2014 (viide 20), p 773; RKKKo 06.04.2015 (viide 28), p-d 15–16.

õiguse kohaldaja, vaid ka seadusandja³⁵, paneb küll seadusandjale kohustuse juba seaduse vastuvõtmise staadiumis tagada normiga põhiõiguse riive proportsionaalsus, kuid ei võta kohtult kohustust hinnata põhiõiguse riive proportsionaalsust konkreetsetest asjaoludest lähtudes.

Järeldus, mida eelnevast võib teha, on järgmine. Jälitustoiminguks, mis riivab põhiõigust, loa andmise *ultima ratio* põhimõte ei saa asendada proportsionaalsuse kontrolli, kuid on tingimus, mida toimingu proportsionaalsuse hindamisel tuleb arvesse võtta. Kuigi seadus suunab õiguse kohaldajat loa andmisel uurima üksnes *ultima ratio* põhimõtet, tuleneb põhiseadusest kohustus põhiõiguse piiramisel kaaluda meetme proportsionaalsust.

2.4. Jälitustoimingu loa formaalsed tingimused

Seaduses on loa vorminõuete kohta napid read. Üldjuhul peab prokuratuuri ja eeluurimiskohtuniku luba olema kirjalik (KrMS § 126⁴ lg 1). Eeluurimiskohtunik otsustab loa andmise määrusega prokuratuuri põhjendatud taotluse alusel (KrMS § 126⁴ lg 1). Kuigi sõnaselgelt pole prokuratuuri taotluse vormi mainitud, tuleb eeldada, et ka taotlus peab olema vormistatud kirjalikult. Riigikohus on selgitanud, et eeluurimiskohtuniku määrusele esitatavad nõuded on kirjas KrMS §-s 145.³⁶ See säte nõuab määruse põhistamist. Täpsustamata on aga, mida põhistamise nõue jälitustoimingu loa puhul tähendab. Riigikohtu praktikast leiame selgituse, et kohtumääruse põhjendustes peab sisalduma kohtu selge ja arusaadav argumentatsioon, miks ei ole võimalik koguda tõendeid teisiti kui jälitustoimingu.³⁷ Piirduda ei või jälitustoimingu vajalikkuse deklaratiivse tõdemisega. Kohtu järeldused peavad olema seotud tõendusliku baasiga. Eba piisav on pelgalt viidata prokuröri taotlusele ning märkida, et kohus loeb seal märgitud põhjendatuks.³⁸ Seaduses sätestatu põhjal peab loas olema märgitud jälitustoimingu loa tähtaeg (KrMS § 126⁴ lg 4; § 126⁵ lg 1; § 126⁷ lg 3). Selgusetu on aga, kas jälitustoimingu loas peab olema nimetatud isikud, kelle sõnumite pealtkuulamiseks või -vaatamiseks luba antakse, kommunikatsioonivahendid, mida võidakse jälgida, ruumid, kus jälitustoiming tehakse. Riigikohtu lahendid selgust ei too, kuigi vähemalt kord küsimus Riigikohtu ette püstitati.³⁹

Ehkki seadus ja Riigikohus oma selgitustes rõhutavad jälitustoimingu loa põhistamist, ei muuda põhistuse puudumine Riigikohtu arvates jälitustoimin-

³⁵ RKPSJKo 28.04.2000, 3-4-1-6-2000, p 13.

³⁶ RKKKo 26.05.2010, 3-1-1-22-10, p 14.3.

³⁷ RKKKo 30.06.2014 (viide 21), p 772.

³⁸ RKKKo 06.04.2015 (viide 29), p 10.

³⁹ Vt RKKKm 15.06.2015 (viide 11), p 20.

gut ebaseaduslikuks. Riigikohtu järgi ei ole jälitustoimingu ebapiisav põhistus samastatav loa puudumisega. “Asjaolu, et kohus on jätnud jälitustoimingu tegemise aluseks olnud loa andmise nõuetekohaselt argumenteerimata, ei tähenda, nagu oleks jälitustoiming tehtud väljaspool kohtulikku kontrolli täitevõimu omavolina.”⁴⁰

Taasesitamist võimaldaval viisil antud loa puhul on seadus konkreetsem. Seaduses on sõnastatud, milliseid andmeid luba peab sisaldama (KrMS § 126⁴ lg 4). Prokuratuuri loa vorm ja nõuded selle sisule on aga reguleerimata.

Kirjaliku loa nõue on üldreegel, millest menetlusseadus lubab kõrvale kalduda. Prokuratuur võib kõrvale kalduda “edasilükkamatul juhul” (KrMS § 126⁴ lg 2), kohus siis, kui “loa taotlemine või vormistamine ei ole õigel ajal võimalik” (KrMS § 126⁴ lg 3). Mida nende väljendite all mõista, pole praegu selge.

Jälitustoimingu loa sisu ja vorminõuete puudumisega seaduses on vähemalt osaliselt seletatav olukord, et kohtumääruste sisu ja vorm piirkonniti erinevad ning loa põhistus on sageli trafaretne ja üldsõnaline.⁴¹

2.5. Kontroll jälitustoimingu tegemise üle

Eesti seadused ei näe ette jälitustoimingu *ex officio* kohtulikku kontrolli ei selle tegemise ajal ega pärast seda. Seadus ütleb, et järelevalvet jälitustoimingu vastavuse üle KrMS §-s 126⁴ sätestatud loale teeb prokuratuur (KrMS § 126¹⁵ lg 1). Ühelt poolt pädevuste segamine, mis väljendub selles, et prokuratuur osaleb jälitustegevuse planeerimises, juhib kohtueelset kriminaalmenetlust ning peab tagama selle tulemuslikkuse (ProkS § 1 lg 1), annab jälitustegevuseks loa (KrMS § 126⁴) ja teeb samal ajal ka järelevalvet jälitustoimingu seaduslikkuse üle, ei pruugi tagada põhiõiguste tõhusat kontrolli. Teiselt poolt pole KrMS § 126¹⁵ lg 1 sõnastusest selge, kas kontroll on piiratud (jälitustoimingu vastavus loale) või täielik.

Jälitustoiminguga puudutatud isikul tekib kaebevõimalus, seega kaitsevahend oma õiguste kaitseks siis, kui ta saab jälitustoimingu tegemisest teada. See juhtub enamasti siis, kui teda teavitatakse jälitustoimingu tegemisest või kui jälitustoimingu tegemine ilmneb kriminaalasja materjalidest. Seadus eristab isikut, kelle suhtes jälitustoiming tehti, isikust, kelle perekonna- või eraelu puutumatus jälitustegevusega oluliselt riivati (KrMS § 126¹³ lg 1). Esimese puhul

⁴⁰ RKKKo 30.06.2014 (viide 21), p 778.

⁴¹ Vt Riigikohtu analüüsi: M. Kruusamäe ja T. Reinthal. Jälitustegevuse kohtulik eelkontroll Eestis, 2013, lk 23. – Arvutivõrgus: www.riigikohus.ee/vfs/1503/6_Lisa%205_Jalitsegevuse%ana-luus.pdf.

on ilmselt tegemist isikuga, kelle vastu jälitusasutus tundis huvi ja kelle suhtes toiminguks luba anti. Seda isikut peab jälitusasutus jälitustoimingust viivitamata teavitama, kui ei esine asjaolusid, mis seaduse järgi õigustavad jätta jälitustoimingust teavitamata (KrMS § 126¹³ lg 2 jj). Teistmoodi kohtleb seadus isikut, kelle põhiõigusi riivatakse teise isiku tõttu. Teda teavitatakse tema õiguste riivist jälitustoiminguga kahe tingimuse üheaegse esinemise korral: (1) kui riive oli seotud perekonna- ja eraelu puutumusega ja (2) kui see oli oluline. Pole teada, kas üksnes kahe põhiõiguse nimetamine oli seadusandja teadlik valik. Kui see oli nii, siis sõnumite saladuse ja kodu puutumuse riivetest ei pea jälitusasutus teatama. Teavitamiskohustus on siis, kui põhiõiguse riive oli oluline. Seadusest ei selgu, kas riive olulisust hindab jälitusasutus või prokuratuur. Igatahes annab seadus võimaluse mitmel eri põhjusel jätta teavitamata suurt hulka isikuid nende põhiõiguste riivist ja piirab sellega õigust võtta ette kohtutee, mille tagab PS § 15 lg 1. Lisaks mõjutavad kaebeõiguse kasutamist piirangud jälitustoiminguga kogutud andmetega tutvumiseks (KrMS § 126¹⁴).

Kriminaalmenetluse seadustik näeb ette kaks erinevat kaebekorda. Esimene neist käsitleb kohtu poolt jälitustoiminguks antud loa andmise määrase peale kaebamist (KrMS § 126¹⁶ lg 1), teine jälitustoimingu käigu, sellest teavitamata jätmise ja sellega kogutud andmete tutvustamata jätmise peale kaebamist (KrMS § 126¹⁶ lg 2).

Esimene kaebekord tagab põhiõiguste piiratud kaitse. Seda kahel põhjusel. Esiteks võib vahetult ringkonnakohtusse esitatavas määruskaebuses vaidlustada üksnes jälitustoimingu tegemiseks antud eeluurimiskohtuniku luba. Selles kaebuses ei saa isik vaidlustada tema õiguste rikkumisi jälitustoimingu tegemisel.⁴² Selline reeglistik üksnes ei vähenda kaitsevahendi tõhusust, vaid on põhjendamatu ka menetlusökonoomilistel kaalutlustel. Isik, kes soovib vaidlustada jälitustoimingu loa ja menetlustoimingu tegemise, peab algatama kaks erinevat menetlust.

Teiseks piirab õigust vaidlustada eeluurimiskohtuniku menetlustoiminguks antud luba Riigikohtu KrMS § 126¹⁶ lõikele 1 antud tõlgendus. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi selgituse kohaselt tuleb selles normis sätestatud "ajaloolise ja teleoloogilise ning süstemaatilise tõlgendamise tulemina mõista viisil, et jälitustoiminguks antud kohtu loa seaduslikkust ei saa määruskaebe korras vaidlustada kriminaalasja sisulise kohtuliku arutamise ajal".⁴³ Kolleegiumi arvates ei moonuta selline kaebeõiguse puudumine kaebeõiguse olemust PS § 11 mõt-

42 Vt seletuskiri (viide 25), lk 21.

43 RKKKm 16.06.2015, 3-1-1-48-15, p 20.

tes.⁴⁴ Riigikohtu järgi saab süüteoasja arutav kohus hinnata, kas jälitustoimingu luba ja toiming ise olid seaduslikud ja otsustada selle põhjal jälitustoimingu saadud tõendi lubatavus.⁴⁵ Kohus otsustab kohtuasja arutades vaid, milliseid tõendeid võib kasutada süüdi- või õigeksmõistva otsuse tegemisel. Kohus ei kaalu põhiõiguse rikkumise proportsionaalsust ega otsusta, kuidas heastada põhiõiguse rikkumisega tekitatud kahju.

Riigikohtu hinnangul on olukord teine siis, kui kriminaalasi ei ole veel saadetud kohtusse sisuliseks arutamiseks. Kohtueelse menetluse ajal pole veel teada, kas kriminaalasi kohtusse saadetakse ning millistele tõenditele soovib prokurör kohtus tugineda. "Olukorras, kus isikul ei ole tõhusat võimalust muul viisil oma kaebeõigust realiseerida, pole määruskaebuse läbi vaatamata jätmine põhjendatud. Kohtueelse menetluse tulemuste äraootamisega võib isik kaotada võimaluse tema suhtes tehtud jälitustoimingute seaduslikkust vaidlustada."⁴⁶ Siinkohal tuleb siiski korrata, et ringkonnakohtule esitatud määruskaebusega saab isik vaidlustada üksnes jälitustoimingu loa seaduslikkust, kuid ei saa vaidlustada toimingu enda seaduslikkust.

Seadus piirab põhjendamatu õiguskaitsevahendeid (1) prokuratuuri antud jälitustoimingu lubade ja toimingute vaidlustamiseks, (2) kohtu loal tehtud toimingu seaduslikkuse vaidlustamiseks ning (3) neile isikutele, kelle suhtes pole jälitustoimingu luba antud, kuid kelle õigusi on toiminguga riivatud.

Esiteks lubab seadus esitada kaebuse prokuratuuri antud jälitustoimingu loa alusel tehtud jälitustoimingu käigu peale, kuid ei võimalda kaevata loa andmise otsuse peale (KrMS § 126¹⁶ lg 2). Vähemalt saab sellise järelduse teha normi grammatilise tõlgendusega. Sellist tõlgendust toetab kaudselt reegel, et jälitustoimingu kohtuliku loa puhul eristatakse loa ja loa alusel tehtud toimingu vaidlustamise korda.

Teiseks saab kaebuse jälitustoimingu peale esitada kuni süüdistusakti koostamiseni (KrMS § 228 lg-d 1 ja 2). Puuduvad kohtulikud tõlgendused, mis välistaksid nimetatud paragrahvis toodud kaebuse esitamise ajalise piirangu kohaldamise. Puudutatud isik võib enda õiguste riivist saada teada aga hilisemal ajal.

Kolmandaks on õiguskaitsevahendi kasutamine aeganõudev, põhjendamatu keeruline ning seetõttu ka kulukas. Nii Riigi- kui ringkonnaprokuratuuri antud loa alusel tehtud jälitustoimingu seaduslikkuse kontroll algab prokuratuuri-

44 Samas.

45 Samas, p-d 15.1 ja 15.2.

46 RKKKm 02.12.2015, 3-1-1-106-15, p 7. Vt samuti RKKKm 20.10.2015, nr 3-1-1-76-15, p 7.

ris (ilmselt ringkonnaprokuratuuris), seejärel võib jätkuda Riigiprokuratuuris. Kohtukaebe õigus tekib pärast kaebuste läbivaatamist prokuratuuris. Maakohtus lahendab kaebuse eeluurimiskohtunik. Eeluurimiskohtuniku määruse võib vaidlustada ringkonnakohtus ja lõpuks ka Riigikohtus (KrMS § 231 lg 5; § 385 p 14).

Neljandaks ei taga kohtukaebeõigus tõhusat õiguskaitset. Eeluurimiskohtunik võib tunnustada õiguste rikkumist, kuid tal pole õigust mõista rikkumise eest õiglast hüvitist. Eeluurimiskohtunik võib küll peatada jälitustoimingu täitmise, kuid kuna luba jälitustoiminguks antakse ning toiming ise tehakse isiku eest varjatult, mistõttu ta saab vaidlustada põhiõiguse riive tagantjärele sellest teada saamisel, siis vahend on näiv.

Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga ühinedes võttis riik kohustuse tagada artikliga 13 ettenähtud õiguse tõhusale õiguskaitsevahendile riigivõimude ees ka siis, kui rikkumise pani toime ametiisik. Seaduse järgi ja praktikas on tõhus selline õiguskaitsevahend, mis hoiab ära põhiõiguse rikkumise, heastab selle või näeb ette kohase hüvitise toimunud rikkumise eest.⁴⁷

Kokkuvõtteks

Kui kokkuvõtteks küsida, kas jälitustoimingu, mis toimub isiku ja ühiskonna eest varjatuna, riivab põhiseadusega kaitstud õigusi ning kus kuritarvituste oht on suurem kui avaliku toimingu puhul, üle seaduse ja pretsedendiõigusega loodud kontroll on piisav ja tõhus, siis siinkirjutaja vastus optimistlikult ei kõla.

Esiteks pole tagatud täielik kohtulik jälitustoimingu eelkontroll, kohtulik kontroll jälitustoimingu ajal ja tõhus kontroll pärast jälitustoimingu lõpetamist. Teiseks on jälitustegevuse reeglistik napisõnaline, puudulik ja mitmeti mõistetav, mida pole saanud või suutnud siluda pretsedendiõigus. Teisisõnu, tagatud pole normide õigusselgus. See muudab ka kohtuniku töö keeruliseks, kuid võib soodustada ka pealiskaudsust.

⁴⁷ EIKo 06.09.1978 (viide 1), p 64; EIKo 11.06.2009, Petkov jt vs. Bulgaaria, p 74.

JÄLITADA VÕI MITTE, SELLES ON KÜSIMUS

Aro Siinmaa, Lõuna Ringkonnaprokuratuuri ringkonnaprokuröör

Üks tont käib mööda Eestimaad – jälitamise tont. Sellise parafraseeringuga võiks sisse juhatada mõtiskluse jälitustegevusest, selle rollist kriminaalrajade tõendamisprotsessis ja hirmudest, mis sellega kaasnevad. Just neist viimastest olekski ehk paslik alustada, sest muidu saaks jutt väga lühike. Mõnede keerukamate kuritegude tulemuslikuks uurimiseks on vaja koguda tõendeid salajaste toimingutega. Selline tõendamisviis on õiguslikult rangelt reguleeritud ja mitmetasandilisele kohtulikule kontrollile allutatud. Kogu lugu? Oh ei. Kuulates-lugedes viimasel ajal mitme eluala esindaja, sealhulgas mõne juristi lennukatest emotsioonidest, retoorilistest ülivõrretest ja populaarteaduslikest klišeedest kubisevaid sõnavõtte meedias, seadusandlikus kogus ja kohtusaalides, võiks asjasse pühendamatu publik hõlpsalt uskuma jääda, et Eesti ongi tõepoolest politseiiriik, kus iga vähegi ettevõtlikuma kodaniku järel luuratakse, kõiki ja kõike kuulatakse pealt ning inimese igat sõna tavatsetakse tema kahjuks tõlgendada. Miski ei saaks tõest kaugemal olla, aga paraku jääb hillitsetud tõde sageli lärmakalt presenteeritud, värvikate ja kõmuliste vandenõuteooriate varjus märkamatuks. Pole ka ime, sest vandenõuteooriad panustavad eelarvamustele ja eelarvamustel on nii suur vägi, et nende vastu on üldjuhul jõuetud nii terve mõistus, faktid kui ka loogika.

Et jälitustegevusega seotud vastuoluliste arusaamade ja hinnangute umbsõlme kusagilt lahti harutama hakata, oleks kõige otstarbekam korraks distantseeruda õiguslikest abstraktsioonidest ja läheneda teemale elulisel tasandil. Üheks efektiivseimaks viisiks esmapilgul komplitseerituna näivale probleemile lahendus leida on selekteerida välja kõik ebaoluline, näiline ja eksitav ning kaevuda nii lähedale asja tuumani, kui vähegi võimalik. Niisiis – miks jälitatakse? Kui kuulata jälitusmenetluse häälekamaid kriitikuid, võiks jääda mulje, et jälitustegevus on hiljutine eestimaine leiutus nagu Skype, ainult et loodud madalatel ajenditel, et riik saaks omatahtsi kodanike eraellu tungida ja võimalikult palju ebaseadusliku põhjustada. Ma ei hakka siinkohal tüütama lugejat tagasivaatega salatoimingute aastatuhandetepikkusesse ajalukku, vaid põikan korraks hoopis 19. sajandi Suurbritanniasse, kus üks meditsiinidoktor võttis patsientide vähesuse tõttu nõuks hakata kriminaalromaane kirjutama. Tema nimi oli Arthur Conan Doyle ning praktiseeriva üldarstina puudus tal kuritegude uurimisega varem igasugune kokkupuude. Jutt käib 1880. aastatest, mil kriminalistika oli

alles lapsekingades ning sajandi esimesel poolel loodud Sûreté ja Scotland Yardi töömeetodid ei kuulunud kaugeltki üldtuntud teabe hulka. Sellegipoolest otsustas arstist kirjanik luua geniaalse detektiivi tegelaskuju, kes kuritegude uurimisel teadusliku ja meetodilise lähenemisega riikliku politsei ees edu saavutaks. Nii sündis konsulteeriv eradetektiiv Sherlock Holmes. Võib ette kujutada, et kõige raskemaks ülesandeks geniaalse uurija ilukirjandusliku kujutamise juures on panna teda ka tegelikult midagi nutikat tegema. Mida siis Sherlock Holmes (Sir Arthur Conan Doyle'i abiga) ette võttis, et võita ülemaailmne tunnustus ning kujuneda aja jooksul eduka kriminalisti võrdkujuks, kelle populaarsus pole tänaseni raugenud? Loomulikult küsitles ta põhjalikult tunnustajaid, vaatles hoolikalt sündmuskohti, talletas jälgi ja kogus asitõendeid, mida me tänapäeval loeme elementaarseteks esmasteks uurimistoiminguteks, samuti allutas ta oma leide võrdlevale analüüsile, mida meie tunneme kui tõendite kogumist eksperitiiside ja uurimiseksperimentidega. Aga mida veel? Nähes kahtlusalust isikut kaarikuga mööda sõitmas, hüppas ta salaja kaariku raamile või järgnes voorimehe vankris, et vaadata, kuhu kahtlustatav läheb ja mida teeb. Nähes kahtlast tegelast kohvikus kellegagi vestlemas, nihkus ta kõrvallauda ja püüdis kuulata, millest räägitakse. Maskeerituna infiltreerus ta informatsiooni kogumiseks talpipoiste või sadamatöölise hulka, aga ka oopiumiurkasse, kus lõi usalduslikud suhted kurjategijatega. Tähtsa asitõendi leidmiseks teeskles ta minestamist, ning kui oli huvipakkuvasse ruumi toibuma toimetatud, otsis selle salamisi läbi. Millest käib jutt? Meie tänase kriminaalmenetluse mõistes varjatud jälgimisest, salajasest pealtkuulamisest, agendi kasutamisest ja kuriteo matkimisest, varjatud sisenemisest ning läbivaatusest. Kõik need tegevused, mida meie omas aegruumis käsitame jälitustoimingutena, kargasid juba üle 100 aasta tagasi pähe arstist kirjanikule, kes fantaseeris kuritegude uurimisest ja suunas oma väljamõeldud detektiivi tarvilikke tõendeid koguma. Järelikult ei ole jälitustoimingute puhul tegemist mingi politseiirigi kurjakuulutava salasepitsusega, vaid hoopis millegi sellisega, mida tavalise intelligentse inimese ettekujutuses kuritegude tulemuslikuks lahendamiseks enesestmõistetavalt vaja läheb.

Mis sest, et jälitustegevuse abil on võimalik tõeni jõuda ja kuritegusid avastada, see on ikkagi liiga ränk põhiõiguste riive, mida esineb ebaproportsionaalselt palju! Nii kuulutavad kriitikud, ning vähemalt osa neist jääb seda pikapeale ilmselt ka ise uskuma. Vahemärkusena võib nentida, et avalikku arvamust politsei õiguste ja töövõtete kohta mõjutab paraku alati kuritegevuse määr ja ohtlikkuse tase ühiskonnas. Kui keskmist kodanikku varitseb tegelik oht langeda näiteks röövi, väljapressimise või korterivarguse ohvriks, toetab ta innukalt politsei volituste laiendamist ja kuritegevusvastase võitluse intensiivistamist. Kui aga sedalaadi oht aja jooksul kahaneb ja tõenäolisemaks muutub hoopis võimalus ise mingite latentsete rikkumistega politsei huviorbiiti sattuda (või satub sellisesse olukorda sugulane, sõber, äripartner, erakonnakaaslane, klient), hakkab politsei tegevus nagu nõiavael tunduma ebaproportsionaalse ja ülepingutatuna.

Mõistuspäraselt peaks inimene, kelle kohta on esitatud alusetu kuriteokaebus, kindlasti eelistama, et selle põhjalikuks kontrollimiseks tehakse jälitustoiminguid. Vastasel juhul võib menetleja olla sunnitud teda pelgalt kaebuse tõttu kahtlustatavaks tunnistama, tema juures läbiotsimisi korraldama või muul moel tema elurütmi häirima. Isegi kui menetlus peaks lõpuks tõendite puudumisel raugema, siis kus-suitsu-seal-tuld-põhimõttest lähtudes jääks inimese reputatsioon kõrvaldamata kahtluste foonil alati varjutatuks. Paradoks seisneb selles, et kirjeldatud mõtteviisi saavad endale muidugi lubada üksnes need inimesed, kes tegelikult ühtegi kuritegu toime ei pane ning kellel seetõttu on võimalik veendunud olla, et jälitustoimingud nende seaduskuulekust kinnitaksid. Kui inimesel aga tegelikult esineb kuritegelikke ambitsioone, on tema vaatepunktist kahtlemata loogiline käsitada igasugust jälitamist ebaproportsionaalselt riivavana.

Mis puutub põhiõiguste riivesse, siis tõtt-õelda ei meenu ühtki teist õigusakti, mida oleks retoorikas nii jämedalt ja järjepidevalt kuritarvitatud kui põhiseadust. Valdav osa põhiseaduspärasust puudutavast murelikust ilukõnест on puhtakuuline bluff. Miks? Sest põhiseadust ei käsitleta süsteemselt, vaid eelistatakse endale sobivaid norme kontekstist välja noppida ja vajaduse järgi võimendada. Tegelikult kujutab põhiseadus endast igakülgset tasakaalustatud õiguslikku vundamenti, mis ühest küljes garanteerib igaühe õigusi ja vabadusi, teisest küljest aga annab võimaluse nende piiramiseks, kui inimene ise peaks neid kuritarvitama ja teiste õigustesse lugupidamatult suhtuma. Ei tohi unustada, et põhiõiguste riivajaks ei saa olla üksnes riik, vaid ka kaaskodanikud, kes ohustavad teise inimese elu, tervist, vara või muid seadusega tagatud väärtusi. Kui neid õigusi rünnatakse, on inimesel põhiseaduse kohaselt õigus riigi ja seaduse kaitsele. Põhiseadus suisa kohustab riiki reageerima kuritegevusele sellise intensiivsusega, et see tagaks kodanikule tegeliku ja tulemusliku kaitse. Õigused ega vabadused ei ole absoluutsed ning neid võib piirata nii teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks kui ka kuriteo avastamiseks ning tõkestamiseks. Põhiseaduse raamistik tagab võimaluse kuritegusid uurida, tõde tuvastada, kahtlustatavaid jälitada ja õigusrikkujaid vastutusele võtta, vältides samas süütute represseerimist ja riigi omavoli. Mingil juhul ei soosi põhiseadus kuritegude toimepanemist või vastutuse vältimist ega kalluta kaalukausse selliselt, et kuriteos kahtlustatava õigused võiksid olla kaitstud proportsionaalselt suuremal määral kui ülejäänud inimeste omad.

Mida see prokurör lehvitab ilukirjanduse ja üldsõnaliste põhiseaduse sätetega, jälitamise kohta kehtib *ultima ratio*-põhimõte! Nõnda võiks kõlada järjekordne kriitiline vahelehuüü, mis iseenesest rajaneks täiesti asjakohasel alusel. Hoopis iseasi on, kuidas mainitud viimset vahendit sisustada. Igasse subjektiivsesse hindamiskriteeriumisse on teadupärast võimalik suhtuda avatult ja konstruktiivselt, aga ka kammitsevalt ja kitsarinnaliselt. Senine Riigikohtu praktika on õnneks olnud eluline ja realistlik, kusjuures erilist tähelepanu väärrib seisukoht,

mille kohaselt järeldusele, et tõendite kogumine jälitustoiminguid kasutamata on välistatud või oluliselt raskendatud, võib jõuda kriminoloogiliste teadmiste najal. Näiteks võib sellele viidata kuriteo kõrge organiseerituse, konspiraatiivsus, variisikute kasutamine, ütluste andmiseks valmis olevate tunnistajate eelduslik puudumine, asjaolu, et tegemist on nn kannatanuta süüteoga, samuti n-õ konventsionaalsete menetlustoimingutega kaasnev aja- ja ressursikulu jne (Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 30. juuni 2014. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-14-14, p 772). Nii ongi. Et aga kõik ausalt ära rääkida, paistab *ultima ratio*-kaalutus uurija või prokuröri vaatepunktist sellegipoolest küllalt kõrge. Sensitiivseid võimeid omamata on kirjeldamatult raske prognoosida, milliseks võivad kujuneda muude menetlustoimingute tulemused, kas need annavad kokku küllaldase tõendikogumi, millised neist tõenditest võivad kohtumenetluses ühel või teisel põhjusel ära langeda ja mis kogumist seepeale järele jääb. Ei tohi unustada, et prokuröri ees ei ole sel hetkel komplektset toimikut, nagu hilisemate hindajate laual, vaid kõnealused valikud tuleb teha minimaalse ja lünkliku teabepagasi põhjal. Sealjuures peab prokurör endale aru andma, et valik on lõplik ja vigade parandus välistatud. Kui prokurör peaks otsustama, et asi on lahendatav muude tõendite alusel, kuid neid tõendeid ei lähe mingil põhjusel korda koguda või kasutada, siis juba avalikuks tulnud kuriteokahtlust ei ole kuidagi võimalik salajasse faasi tagasi kerida ja jälitamisega uuele katsele minna. Hüpotetiline skeptik: „Noh ja siis – kui mõni kuritegu jääbki karistamata, mis sellest on?“ Aga on ikka küll, sest iga võidukalt toime pandud kuritegu, millele vastutust ei järgne, süvendab toimepanijate karistamatuse tunnet, innustab uutele tegudele ja kahjustab laiemas plaanis kõigi seaduskuulekate inimeste heaolu ja turvalisust. Tahaks väga loota, et ei täna ega tulevikus ei suhtu ükski politseinik, prokurör ega kohtunik kuritegevusse selliselt, et mis siis ikka.

Kuigi käesoleva kirjatüki formaat ei võimalda asuda üksikjuhtumeid analüüsima, ei saa ma jätta kasutamata juhust siiski ühel hüpotetilisel situatsioonis peatuda. 2013. aastal Riigikohtu juures koostatud kohtupraktika analüüsi „Jälitustegevuse kohtulik eelkontroll Eestis“ üldjoontes sisuka teksti (välja arvatud eluvõõras arutluskäik isiku kasutuses olevate telefoninumbrite jälitustoimingute lubades kajastamise praktika kohta) sisse on lipsanud järeldus, et juhtumil, mil isikut soovitakse jälitustoiminguna pealt kuulata, et vältida sõna-sõna-vastu-olukorra tekkimist, ehk koguda jälitusega täiendavaid süüstavaid tõendeid enne isiku ülekuulamist, ei ole täidetud *ultima ratio*-kriteerium. Julgen vastupidiselt leida, et tegemist on klassikalise näitega *ultima ratio*-situatsioonist, kus on äärmiselt tõenäoline, et tavapäraste tõenditega tõde tuvastada ei õnnestu. Siinkohal rakenduvadki kriminoloogilised teadmised ja kogemus, et näiteks väljapressimises kannatanud isiku ütluste põhjal kahtlustatava väljakutsumine ja ülekuulamine ei anna üldjuhul muud tulemust, kui võimaldab kahtlustataval teada saada tema kohta esitatud kuriteokaebusest ja valmistada ette võimalikult raskesti ümberlükatav eitus. Aga võib-olla ei mõtlegi kahtlustatav midagi välja

ja hoopis kannatanu valetab? Lahenduseks on kannatanu ja kahtlustatava telefoniliste kontaktide või kokkusaamistel räägitava talletamine, mis annab võimaluse olukorda objektiivselt hinnata ja tegeliku tõeni jõuda. Just selleks ongi jälitustegevusega tõendite kogumine ellu kutsutud.

Mõningatest müütidest, mis ikka ja jälle seoses jälitustegevusega tõusevad. Esmalt arvamus, et politsei eelistab mugavuse pärast koguda tõendeid jälitustoimingutega. Selline arusaam on tegelikkusega diametraalses vastuolus. Kes vähegi on reaalselt kokku puutunud näiteks salajase pealtkuulamise kõõgipoollega, teab väga hästi, et pole midagi ebamugavam, kui päevast päeva võõra isiku suhtlust jälgida. Vähe sellest, et selles töös ei esine pause, tuleb olla ka järjepidevalt erakordselt keskendunud, et oluline infokild asjasse puutumatu teabe tulvas märkamata ei jääks. Jälitusametnik on teatud ajal sisuliselt sunnitud elama võõrast elu, kusjuures valdavalt selliste inimeste elu, kellega tavaolukorras ei tuleks pähe poolt sõnagi vahetada. Kui kõrvutada kasvõi ühe kahtlustatava salajasele pealtkuulamisele kuluvat ressursi keskmise politseiüksuse isikkoosseisu arv näitajatega, saab hetkega selgeks, et igasugused vandenõuteooriad massilistest pealtkuulamistest on ulmelisemad kui lood lendavatest taldrikutest. Sellega haakub omakorda teine hooti levitatav müüt, justkui annaksid eeluurimiskohtunikud jälitustoimingute lube liiga kergekäeliselt. Nagu kõige monstroosematele vaeväidele omane, tugineb ka see statistiliste andmete tendentslikul tõlgendamisel. On ju *ultima ratio*-printsip ka prokuröridele väga hästi teada ning kui arvestada lisaks veel jälitustegevuse ressursikulukusega, jõuavad jälitustoimingute taotlused eeluurimiskohtunike lauale vaid absoluutsel hädavajadusel. Kuivõrd enamikul kõnealustest juhtudest on jälitamise näidustused ilmselged, oleks pigem kummaline, kui nende taotluste rahuldamine näitaja oleks kasiinam.

Lõpetuseks laseksin triivima ühe appikarje nagu kirja pudelis lootuses, et see õige adressaadini jõuab, olgu selleks siis kohtusüsteem või seadusandlikud institutsioonid. Nimelt on tänaseks kohtupraktikas juurdunud arusaam, et jälitustoiminguteks loa andmine on iseseisvalt vaidlustatav. Faktiliselt toimub see sageli paralleelselt kriminaalasja kohtusse saatmise või põhimenetluse istungiga, sest kaitsja ja kahtlustatav saavad tehtud jälitustoimingutest üldjuhul teada kohtueelse uurimise lõppjärgus. Niisiis ei ole välistatud olukord, et tõendikogumi selgrooks olev jälitusprotokoll, millele tuginedes prokurör on süüdistuse ja tõendianalüüsi üles ehitanud, haihtub ootamatult situatsioonis, kus süüdistaja asja restruktureerimiseks ega tõendamiskontseptsiooni muutmiseks enam midagi teha ei saa. Kriminaalasja võistlevasse menetlusse saatmine meenutab tänapäeval niigi liiga paljude muutujatega võrrandit. Kuigi on mõistetav, et menetluspooltel ei saa olla ühegi tõendi puhul sajabrotsendilist garantiid, siis elementaarne kindlus, et kaalukas objektiivne tõend lihtsalt kadumistrikki ei tee, peaks ometi võimalik olema. Loomulikult peab jälitustegevuse seaduslikkus

olema allutatud kohtulikule kontrollile, kuid toimingute salajasest iseloomust ja sellega kaasnevast menetlussituatsioonist tulenevalt oleks kontrolli siiski mõistlik toimetada kriminaalasja kohtuliku arutamise raames. Nii jääks prokuröri võimalus püüda oma tõendit kaitsta selle tegelikus kontekstis ning ka tõendi hindamine, sealhulgas selle võimalik kõrvalejätmine või ebausaldusväärseks tunnistamine, toimuksid asja lahendamise loogilises lineaarses progressioonis.

JÄLITUSTEGEVUSE KOHTULIKUST KONTROLLIST 2015. AASTAL

Steven-Hristo Evestus, juhtiv riigiprokurör

I Üldist

01.01.2013 jõustusid pärast jälitustegevust reguleerivate normide põhjalikku revisjoni mitmed sisulised muudatused, mille kohta kohtupraktika on alles kujundamisel. Pööran siinkohal tähelepanu 2015. aasta kohtupraktikale.

Kriminaalasju lahendavad kohtud on jälitustegevuse lubade andmisega kokku puutunud alates kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) jõustumisest 2004. aastal, kuid praktika on selles valdkonnas olnud erinev ja ajas muutuv. Juba jälitustoimingute taotluste ja lubade sisu ning sellele esitatavad nõuded on aastate jooksul muutunud. Erinevad lähenemised on toonud kaasa kriminaalmenetluse normidest ja põhimõtetest kõrvalekaldumist ning selle tõttu ka õigeksmõistvaid kohtuotsuseid. Seega on praktikutel tulnud ette juhtumeid, kus esimesed kokkupuuted ja nendest väljakujunenud puudulik praktika on andnud valusaid, kuid edasiviivaid lööke. Sel põhjusel tasub heita pilk, missugusel viisil ja milliseid põhimõtteid järgides on tagatud isikute põhiõiguste ja jälitusmenetlust reguleerivate sätete kohane järgimine selles küsimuses üha sisulisemaks muutavas kohtupraktikas.

Kriminaalmenetlus on enim põhiõiguste riiveid võimaldav menetlus, mille käigus on lubatud tõendeid koguda ka jälitustoimingutega, s.o isikute põhiõigusi enim riivaval viisil, ning just kriminaalmenetluses toimuvat jälitustegevust käesolev ülevaade käsitlebki. Menetlusvälise jälituse osakaal on selle kõrval pigem marginaalne, kuid ka siin on kohaldatavad allpool toodud kohtulahendites esitatud põhimõtted.

II Jälitustoimingu loa põhjendatus

KrMS § 126¹ lg 4 näeb mh ette, et jälitustoiminguga saadud teave on tõend, kui jälitustoimingu loa taotlemisel ja andmisel on järgitud seaduse nõudeid. Eeltoodu tähendab muu hulgas seda, et kohtumäärus, millega otsustatakse jälitustoiminguks loa andmine, peab olema koostatud põhjendatud menetlusotsustusena.

Igal aastal vahetuvad mitmed jälituslube andvad kohtunikud uute vastu ning samuti lisandub prokuröre, kes ei ole varem jälitusmenetlusega kokku puutunud. Seega on iga jälitustoimingu luba taotleja prokuröri ja taotlust määrusega lahendava kohtuniku ülesandeks esitada piisava selguse ja argumentatsiooniga vastava menetlusotsuse põhjendused. See nõue ei jäta alates 01.01.2013 ruumi muul viisil tõlgendusteks ega luba kohtul jääda lakoonilise taotlust kokkuvõtva ja selle põhjendustega nõustuva selgituse juurde.

Põhjendused peavad hõlmama ka *ultima ratio* põhimõtte järgimist, mis tähendab, et nii jälitustoimingu loa taotleja kui ka selle lubamise otsustaja peavad selgelt ja põhjendatult esitama asjaolud, mis kinnitavad, et tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole võimalik, ei ole õigel ajal võimalik või on oluliselt raskendatud. Põhjendusi ei pea kohus omal algatusel otsima ega leidma, vaid see on rangelt kohtueelset menetlust juhtiva prokuratuuri ülesandeks.

Riigikohtu menetluses olnud kriminaalasjas nr 3-1-1-14-14 tehtud lahendi p-s 772 ja kriminaalasjas nr 3-1-1-3-15 tehtud lahendi p-s 10 on asunud seisukohale, et jälitustoimingu eelduste olemasolu (sh *ultima ratio* põhimõtte järgimise) põhistamisel ei saa kohus piirduda jälitustoimingu vajalikkuse deklaratiivse tõdemisega. Kohtu järeldused peavad olema seostatud olemasoleva tõendusliku baasiga. Ebapiisav on pelgalt viidata prokuröri taotlusele ning märkida, et kohus loeb seal märgitud põhjendatuks. Seega on Riigikohtu praktika ja praegune seadus varasematele minetustele joone alla tõmmanud ning isikute põhiõiguste eriti rasket riivet arvestades loonud kõik eeldused jälitustegevuse lubade väljastamise igakülgset põhjendatud otsustamiseks ja sellise tegevuse hilisemaks sisuliseks kontrolliks. Seega on nii seadus kui ka kohtupraktika kehtestanud jälitusloale konkreetsed nõuded, mille järgimine on loa andja ülesandeks ja kohustuseks.

Aeganõudvates ehk keerulisemates ja mahukamates kriminaalajades tuleb ette jälitustoimingu loa pikendamise taotlemist ja andmist ning ka siis tuleb kinni pidada ülalmärgitud nõuetest. Samas on kohtupraktika olnud jälitustoimingute lubade pikendamise põhjendamisel kohati erinev. Esitan siinkohal Tallinna Ringkonnakohtu jõustunud seisukohavõtu.

Tallinna Ringkonnakohus on kriminaalasjas nr 1-15-2156 tehtud kohtumääruses osutanud nõudele, et kohus ei anna jälitustoimingu loa andmise vaidlustamiseks esitatud määruskaebuse läbivaatamisel sisulist hinnangut uuritava kuriteo tõendatuse kohta, kuid hindab, kas jälitustoimingu tegemiseks antud load olid väljastatud õiguspäraselt. Kohtumääruse kohaselt ei olnud *ultima ratio* põhimõtet järgitud mitme loa väljastamise puhul, kuna eeluurimiskohtunik ei põhjendanud, miks on salajane pealtkuulamine jätkuvalt vajalik. Ringkonnakohus on lugenud konkreetses asjas prokuröri taotluse põhjendused deklaratiivseks, kuna need ei juhtinud selgele eesmärgile, milleks on jälitustoimingute

jätkamine vajalik. Ringkonnakohus peab vajalikuks oma lahendis osutada, et jälitustoimingu loa pikendamise määrus peaks käsitlema jälitustegevuse vajalikkust ka ajalisest aspektist. Nimelt tuleb määrukses ära näidata, milliste asjaolude esinemise kohta oleks veel vaja lisateavet koguda ning miks on alust arvata, et nende kohta on edasise jälitustegevusega võimalik tõendeid koguda, kui senine jälitustegevus ei ole tulemust andnud. Ringkonnakohtu arvates on niisugune seisukohavõtt eriti oluline, kui jälitustoimingu tegemise luba pikendatakse juba mitmendat korda.

Eeltoodud lahendit silmas pidades märgib autor täiendavalt, et üheks jälitustoimingu loa taotlemise relevantseks osaks on kohtule jälitustoimiku tutvustamine, kohtueelse menetluse hetkeseisu kohta sisulise ja üksikasjaliku ülevaate andmine ning kohtul tekkivatele küsimustele vastuste andmine. Seda osa kõnealusest protseduurist ei protokollita, kuid sellele saab kohus viite teha kohtumääruses ning see võib aidata kaasa kohtu motiivide kujunemisele. On oluline, et need saaksid ka sõnaselgelt määruse põhjendustena esitatud. Eelnev annab kohtule lisavõimaluse kontrollida jälitustoimingu aluste olemasolu ja kujundada seaduslik veendumus.

Samuti väärrib märkimist, et määruskaebemenetluses ja nn põhiistungil tehtaval kontrollil peaks olema üheks põhimõtteks, et vaidlusalustele ja kontrollitavatele asjaoludele tagantjärele hinnangu andmisel tuleb hinnata neid tuvastatud asjaolusid, mis olid jälitustoiminguks luba andvale prokuröörile või kohtule sellel hetkel teada. Seega ei oleks õige lähtuda hinnangute andmisel hilisemast lõpptulemist ega teha järeldusi sellest lähtudes.

Autori arvates pole jälitusloa pikendamise otsustamisel vähetähtis ka jälitusmenetluse esemeks olevate kuritegude liigiti eristamine. Nn peitkuritegude avastamiseks võibki kuluda enam aega, sest need realiseeruvad alles mitme vaheetapi läbimise järel (nt ametialased kuriteod, rahvatervisevastased kuriteod jm). Samas ei saa selliseid põhjendusi esitada deklaratiivselt, vaid põhjendamiskohustust täites.

Ringkonnakohtu lahendist võib näitena välja tuua soovitus, mille kohaselt juhtudel, kus prokuratuurile või kohtule annab jälitustoimingu tegemiseks aluse nn peitkuritegudele iseloomulik konspireeritus, tuleb menetluskohustustes viidata sellele, mis täpselt konkreetsel juhul isikute omavahelise suhtluse konspiraatiivsele iseloomule viitab. Seega ei saa piirduda taotlustes ega määrustes pelgalt deklaratiivsete väidetega, vaid need tuleb sisustada kriminaalaja tehiooludega.

Kohus peab jälitustoimingu loa pikendamisel hoolikalt hindama seni kogutud teavet ning sellest tulenevalt võtma seisukoha jälitustegevuse edasise jätkamise põhjendatuse kohta.

III Jälitustegevuse kohtulik kontroll – määruskaebemenetlus vs. kohtulik uurimine põhiistungil

Kohtueelse menetluse lõppemisel, lõpetamisel või kriminaalasja kohtusse saatmisel tuleb asjades, kus tehti jälitustoiminguid, nendest viivitamata teavitada isikut, kelle suhtes jälitustoiming tehti, ning isikut, kelle perekonna- või eraelu puutumatus jälitustoiminguga oluliselt riivati ja kes on menetluse käigus tuvastatud.

Osal juhtudel võib selline teavitamine toimuda ka enne kriminaalasja kohtusse saatmist, mis tähendab, et jälitustoimingutest teavitatud isikutel on KrMS § 126¹⁶ lg 1 kohaselt õigus esitada ringkonnakohtule määruskaebus maakohtu määruse peale, millega anti jälitustoiminguks luba.

Kui kriminaalasi edastatakse kohtualluvusse, siis on kaitsjal õigus kaitseaktis või põhiistungil taotleda jälitustegevuse seaduslikkuse kohtuliku kontrolli ning see viiakse läbi põhiistungil raames. Isegi kui kaitsja taotlus on üldsõnaline, lasub kohtul pärast selle esitamist kohustus kontrollida jälitustegevuse seaduslikkust. Samas võivad tekkida olukorrad, kus asjas põhiistungil toimumise ajaks on sama vaidluse lahendamisel nii määruskaebemenetluses kui ka põhiasja kohtulikul uurimisel. Sel põhjusel tekib küsimus, kas KrMS § 126¹⁶ on piisavalt selgelt ja täpselt sõnastatud ning väldib samal ajal sama vaidluseseme suhtes käimasolevate menetluste ja teineteist mõjutavate otsuste teket.

Tallinna Ringkonnakohus on kriminaalasjas nr 1-15-8898 tehtud ning jõustunud (Riigikohus ei ole seda asja sisulisse menetlusse võtnud ega kujundanud ka vastavas küsimuses hilisemat seisukohta) kohtumääruse p-s 5.1 asunud seisukohale, et süüdistusakti maakohtusse saatmine ei ole asjaolu, mis annaks ringkonnakohtule aluse jätta esitatud määruskaebus läbi vaatamata. Ringkonnakohus on leidnud, et KrMS ei anna selget vastust küsimusele, mis ajani on võimalik jälitustoiminguks loa andmise määruksi vaidlustada määruskaebe korras. Seetõttu üritas ringkonnakohus sellele küsimusele samas lahendis ise vastata.

Nimelt lähtus ringkonnakohus Riigikohtu 2015. a praktikast, mille kohaselt ei ole määruskaebe korras võimalik kõnealuste määruste peale esitatud määruskaebusi lahendada „kriminaalasja sisulise kohtuliku arutamise ajal“ (Riigikohtu kriminaalkolleegiumi määrus kriminaalasjas nr 3-1-1-48-15, p 20). Riigikohus on aga kriminaalasjas nr 3-1-1-76-15 tehtud määruse p-s 7 asunud varasemat praktikat täpsustavale seisukohale, et kui kriminaalasja ei ole „saadetud kohtusse sisuliseks arutamiseks“, on võimalik taotleda jälitustoiminguks antud kohtu loa seaduslikkuse kontrollimist määruskaebe korras.

Ringkonnakohus on asunud seisukohale, et kuigi Riigikohtu lahendis kriminaalasjas nr 3-1-1-76-15 on räägitud kriminaalasja kohtusse sisuliseks arutamiseks

saatmisest, tuleb arvestada, et kõnealuses kohtuasjas oli tegemist olukorraga, kus isiku suhtes oli käimas mitu kriminaalmenetlust, kuid need olid kohtueelse menetluse staadiumis ning ei olnud teada, kas ja millised kriminaalasjad kohtusse saadetakse ning millistele tõenditele neis asjades tuginetakse.

Seetõttu ei olnud Riigikohtul vastavas kohtuasjas vajadust täpselt määrata aega, millest alates ei ole võimalik taotleda jälitustoiminguks antud kohtu loa seaduslikkuse kontrollimist määruskaebe korras. Riigikohus on kriminaalasjades nr 3-1-1-76-15 ja nr 3-1-1-106-15 tehtud lahendite p-s 6 asunud seisukohale, et grammatilisest tõlgendusest KrMS § 126¹⁶ lg 1 sisu avamiseks siiski ei piisa, ning märkinud, et kõnealuse sätte kehtestamisega soovis seadusandja võimaldada jälitustoiminguga saadud teabe ja selle kogumise aluseks oleva kohtu- loa seaduslikkuse vaidlustamist üldjuhul kriminaalmenetlusvälises olukorras, s.o juhul, kui jälitustoiminguga puudutatud isikul puudub igasugune võimalus vaidlustada jälitustoiminguga saadud teabe ja selle kogumise aluseks oleva kohtu- loa seaduslikkust kriminaalmenetluses. Lähtudes eelnevast, jõudis kolleegium järeldusele, et kriminaalasja sisulise kohtuliku arutamise ajal pole jälitustoiminguks antud kohtu loa seaduslikkust võimalik määruskaebe korras vaidlustada.

Ringkonnakohtu arvates ei taga süüdistusakti kohtusse saatmine veel seda, et kriminaalasi kohtus igal juhul läbi vaadatakse – süüdistusakti saanud kohtul on õigus määrusega süüdistusakt prokuratuurile tagastada või kriminaalmenetlus KrMS § 199 lg 1 p-de 2–6 alusel lõpetada. Sellest tulenevalt on ringkonnakohus seisukohal, et KrMS § 126¹⁶ lg 1 alusel esitatud kaebuse läbivaatamine on ringkonnakohtu pädevuses kuni kohtu alla andmise määruse tegemiseni. Autor on aga arvamisel, et ringkonnakohtu ja Riigikohtu seisukohad on selles küsimuses erinevad ning juhtudel, kus määruskaebuse esitamise hetkeks on kriminaalasi saadetud kohtusse sisuliseks arutamiseks, peaks kohtulik kontroll toimuma põhiistungis raames.

Riigikohus on kriminaalasjas nr 3-1-1-106-15 tehtud lahendi p-s 7 asunud seisukohale, et olukorras, kus isikul ei ole tõhusat võimalust muul viisil oma kaebeõigust realiseerida, pole määruskaebuse läbi vaatamata jätmise ringkonnakohtus põhjendatud. Kohtueelse menetluse tulemuste äraootamisega võib isik kaotada võimaluse tema suhtes tehtud jälitustoimingute seaduslikkust vaidlustada. KrMS § 387 lg 2 kohaselt tuleb jälitustoiminguks loa andmise määruse peale esitada määruskaebus kümne päeva jooksul alates päevast, mil isik sai vaidlustatavast kohtumäärusest teada või pidi teada saama. Seega juhtudel, mil kriminaalasja kohtusse saatmisele ei järgne sisulist arutelu ega võimalust jälitustegevuse kohtulikuks kontrolliks, on mõttekas kaaluda hilisemas määruskaebemenetluses kaebetähtaja ennistamist või seaduses sätestatud juhtudel kaebetähtaja edasilükkamist.

Arvestades küll eeltoodud seisukohti, ei saa välistada jätkuvat ebaselgust, s.t et KrMS § 126¹⁶ lg 1 kohaldamise piirid kohtupraktikas pole veel üheselt selged või vähemalt soodustavad alternatiivsete kaebemenetluste teket põhimenetluse kõrval. Näitena võib välja tuua, et eeltoodud ringkonnakohtu vaidluses oli isik kohtu alla antud paar kuud enne, kui määruskaebemenetluses jõustus lõplik otsus. Kui põhiasja lahendav kohtunik oleks soovinud isiku süüküsimuse varem lahendada, oleks see võinud olla takistatud määruskaebemenetluse tõttu ning kohtumenetluse pool oleks võinud määruskaebemenetluses lõpliku seisukoha selgumiseni taotleda menetluse edasilükkamist. Seega tuleks seadusega luua kõik eeldused selleks, et jälitustegevuse seaduslikkuse kontroll jääks konkreetset kohtumenetlust toimetava kohtu ülesandeks ning maakohus ei seiskaks lõplahendit ootava määruskaebemenetluse tõttu põhiistungi kulgu. Siinkohal tekib põhjendatud küsimus – kas nn põhiasja arutav kohtunik võib sellises olukorras hinnata sõltumatult ja terviklikult kõiki tõendeid ning otsustada iseseisvalt nende kasutamise lubatavuse, s.t lahendada küsimuse erinevalt määruskaebust lahendavast kohtust?

Kohtumenetlustes sellistel põhjustel viivituste tekkimine oodatava määruskaebemenetluse tulemuse (s.o ühe tõendi lubatavuse otsustamise) tõttu peaks olema siiski erandlik ja välditav. Oleks mõistlik ja kriminaalmenetluse põhimõtetegea kooskõlas, kui vaidlusküsimused, mis on kriminaalasja kui terviku lahendamise seisukohalt tähtsad, oleksid kohtu pädevuses, kes asja ise sisuliselt ka läbi vaatab, ja et kohus ei oleks selles seotud teistes menetlustes tehtud kohtulahenditega. Määruskaebemenetluse tulem ei tohiks mõjutada vahetult kohtumenetluslikke otsustusi tõendite hindamisel.

Riigikohus on kriminaalasjas nr 3-1-1-48-15 tehtud lahendi p-s 17 asunud seisukohale, et vaid kriminaalasja arutava kohtukoosseisu ainupädevuses on võimalus otsustada kohtuasja lahendamisel kasutatavate tõendite lubatavuse üle ja enne seda ka tõendi kogumiseks kasutatud toimingute seaduslikkuse üle. Asja arutava kohtukoosseisu pädevus hinnata jälitustoimingute seaduslikkust ei ole millegi poolest piiratum, võrreldes ringkonnakohtu pädevusega määruskaebemenetluses. Seega ei oleks põhjendatud kohtuasja seiskamine veel käimasoleva määruskaebemenetluse tõttu.

Samuti tuleb arvestada, et määruskaebemenetluses jälitustoimingute lubade õigusvastaseks tunnistamine ning vastavate põhjenduste esitamine ei tohiks kätkeda ohtu kohtueelse menetluse hilisemaks suunamiseks ning sisulise kohtumenetluse tulemuse mõjutamiseks. Näiteks juhtumil, kui määruskaebemenetluse tulemusest juhindudes on pooltel võimalik asja hilisemas menetluses esitada erinevaid tõlgendusi tõendi lubatavuse või kuriteokoosseisu realiseerituse või selle puudumise kohta, võiks täheldada määruskaebemenetluse tulemuse mõju põhiasjas hinnatavatele tõenditele. Sel juhul peaks kaebeõiguse

regulatsioon taanduma ning kaebetähtaegade muutmine ei tohiks suurendada riivet kellegi põhiõiguste arvel (eeldusel, et jälitustoimingutest on teavitatud).

Seega on vaadeldavas küsimuses kohtupraktika vastuoluline ning menetlusi pärssivate paralleelmenetluste teke pigem soodustatud, mis aga omakorda kinditab vajadust seaduse täpsustamise järele. Seni jääb aga loota, et iga põhiasja arutav kohtukoosseis annab jätkuvalt erapooletu hinnangu eranditult kõigile tõenditele ning menetluse lõpptulemus lünga tõttu ei kannata.

PROBLEEMID JÄLITUSTEGEVUSEGA – ÜHE KAITSJA VAATENURK

Küllike Namm, vandeadvokaat

Jälitustegevusest on viimasel ajal ilmunud erinevaid artikleid. Käesolevas ei hakka ma kordama tõstatatud probleemistikku, mis on seotud sellega, et kaitsja võimalused efektiivseks kaitseks on kohtueelses menetluses piiratud ja seda eriti olukorras, kus kohtule esitatud vahistamistaotlust põhistatakse jälitustegevuse käigus kogutud tõenditega. Samas ei tutvustata enne vahistamistaotluse arutamist või selle arutamisel vastavaid tõendeid kaitsjale. Sama küsimus on tekkinud ametist kõrvaldamise taotluste lahendamisel.

KrMS § 126¹ lg 1 sätestab, et jälitustoiming on isikuandmete töötlemine seaduses sätestatud ülesande täitmiseks eesmärgiga varjata andmete töötlemise fakti ja sisu andmesubjekti eest. Lõike 2 kohaselt on jälitustoiming lubatud, kui andmete kogumine muude toimingutega või tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole võimalik, ei ole õigel ajal võimalik või on oluliselt raskendatud või kui see võib kahjustada kriminaalmenetluse huve. Kõnealuse normi lõige 4 kinnitab, et jälitustoiminguga saadud teave on tõend, kui jälitustoimingu loa taotlemisel ja andmisel ning jälitustoimingu tegemisel on järgitud seaduse nõudeid.

Põhimõtteliselt tähendab sellises sõnastuses norm, et jälitustegevus saab olla kriminaalmenetluse tavapraktikaks, mitte aga erandlikuks tõendite kogumise viisiks. Seaduse tekstis, mille järgi on jälitustegevus lubatud, kui andmete kogumine muude menetlustoimingutega võib kahjustada kriminaalmenetluse huve, on jälitustegevus sisuliselt määratlemata ja seetõttu sobib oskusliku põhjendamise korral kasutamiseks kõikidel juhtudel.

Kitsendavaks tingimuseks jääb reaalsuses valdavalt ainult KrMS § 126² lg-s 2 sätestatud piirang. Nimetatud säte määratleb kuriteod, mille puhul on jälitustegevus lubatud. Tegelikult on vähe kuritegusid, mille puhul jälitustegevus ei ole lubatud, sest alates 1. jaanuarist 2013 on jälitustegevus lubatud ka kuritegude puhul, mille sanktsiooni ülemmääraks on 1-aastane vangistus (näiteks KarS § 120 "Ähvardamine"). Piirangud esinevad tulenevalt KrMS § 126² lg-test 3 ja 4 ka isikute puhul, kelle suhtes jälitustoimingute tegemine on võimalik eriregulatsiooni kohaldades, kuid arvestades tegelikkust, on need juhud marginaalse tähendusega.

Kuna KrMS § 126¹ ei sea jälitustoimingu tegemiseks tegelikult peaaegu min-geid piire ja see on lubatav suure osa kuritegude puhul, on üldmenetluses läbi vaadatavates kriminaalasjades üldjuhul prokuratuur märkinud süüdistusaktis tõenditeks jälitustoimingute protokollid.

Arvestades jälitustoimingutega tõendite kogumise sagedust, jääb mulje, et jälitustoimingute kaudu kogutud teave ja jälitustoimingu protokollid on muutunud n-ö süüdistuse ülimuslikuks tõendiks. Tekib põhjendatult küsimus: kui jälitustegevus on peaaegu piiranguteta lubatav, siis kas kriminaalmenetluses teiste tõendite kogumine ja kohtule esitamine on üldse vajalik, kui isiku süü tõendamiseks vajalikku teavet on võimalik saada isikute kõnesid pealt kuulates, nende elektronkirju lugedes, neid varjatult jälgides.

Jälitustoimingust teavitamine ja jälitustoimingutega kogutud andmete tutvustamine, jälitustoimingutega kogutud õigustav teave

Jälitustoimingu laialdane kasutamine kriminaalmenetluses on viinud selleni, kus toimunud jälitustoimingutest teavitamine ja jälitustoimingutega kogutud andmete tutvustamine käib riigile ilmselgelt üle jõu. KrMS § 126¹³ annab üldjuhul isikule, kelle suhtes tehti jälitustoiming, või isikule, kelle perekonna- või eraelu puutumatus jälitustoiminguga riivati, õiguse sellest teada saada. KrMS § 126¹⁴ sätestab, kuidas isik saab jälitustoimingute käigus kogutud teabega tutvuda. Teavitamine ei taga aga tegelikku võimalust jälitustoimingutega kogutud andmetega tutvumiseks ja tutvumine ei anna vajadusel võimalust kaitseõiguse teostamiseks.

Edasi ei analüüsi ma olukordi, kus jälitustoimingutest teavitatakse isikuid, kelle suhtes ei viida läbi kriminaalmenetlust, vaid keskendun nendele isikutele, kes on kahtlustatava või süüdistatava menetlusseisundis.

Olukorras, kus isikut ei ole vahistatud ja/või teda ametist kõrvaldatud, saab ta teadlikuks tema suhtes tehtud jälitustoimingutest kahel moel: kaitsja esitab isikule tutvumiseks kriminaaltoimiku materjalid, kus on jälitustoimingute protokollid, või saab isik jälitusasutuselt teate, et tema suhtes on tehtud jälitustoimingud. Praktikas on viimati nimetatud teavitus jõudnud kliendini suvalisel ajal. Harvad ei ole juhud, kui vastav teavitus jõuab kliendini ajal, kui süüdistusakt on saadetud kohtusse ja eelistung, kus on lahendatud kaitsja taotlused, on peetud. Sellises olukorras on kaitsja võimalused kliendi suhtes tehtud jälitustoimingutega tutvumisel saadud õigustavale teabele tuginemiseks ja kaitsja tõendina kohtule esitamiseks piiratud, arvestades KrMS § 286¹ lg 2 p-s 2 sätestatut, mille kohaselt võib kohus keelduda tõendi vastuvõtmisest ja selle tagastada või keelduda tõendi kogumisest, kui tõendit ei loetletud kaitseaktis ning kohtumenetluse pool ei ole nimetanud olulisi põhjuseid, miks ta ei saanud taotlust varem esitada.

KrMS § 126¹³ lg 1 sätestab, et jälitustoimingu tegemise loa tähtaja lõppemise korral ning mitme ajaliselt vähemalt osaliselt kattuva jälitustoimingu tegemisel neist viimase loa tähtaja lõppemise korral teavitab jälitusasutus viivitamata isikut, kelle suhtes jälitustoiming tehti, ning isikut, kelle perekonna- või eraelu puutumast jälitustoiminguga oluliselt riivati ja kes on menetluse käigus tuvastatud. Isikut teavitatakse tema suhtes tehtud jälitustoimingu tegemise ajast ja liigist. Samas sätestab § 126¹³ lg 2 p 1, et prokuratuuri loal on võimalik jätta jälitustoimingust teavitamata, kui see teavitamine kahjustab oluliselt kriminaalmenetlust. Seadus ei reguleeri, millises vormis need prokuratuuri load peavad olema, ja kindlaks määramata on olukord, mida võiks hinnata kriminaalmenetluse olulise kahjustamisena. Seega ongi seaduses legaliseeritud olukord, kus jälitustoimingust teavitamise aeg on määratlemata. Seaduses sätestatud jälitusasutuse kohustus isikut viivitamatult jälitustoimingust teavitada tegelikkuses ei toimi. On esinenud isegi juhuseid, kus toimingust on teavitatud aastaid pärast jälitustoimingu tegemise loa lõppu.

KrMS § 126¹⁴ lg 3 alusel on Vabariigi Valitsus võtnud määrusega vastu "Jälitustoimingust teavitamise ja jälitustoimiku tutvustamise korra" (edaspidi kord). Kord sätestab muu hulgas jälitustoiminguga kogutud andmetega tutvumise tähtaja. Nimelt on isikul võimalus jälitustoimingust teavitamise järel esitada avaldus andmetega tutvumiseks 30 päeva jooksul. Pärast seda teavitab jälitusasutus kogutud andmetega tutvumise ajast 30 päeva jooksul ning isikul on õigus nende andmetega tutvuda kolme kuu jooksul tema esitatud avalduse esitamisest. Seda tähtaega saab erandina pikendada.

Seega kui eeldada, et selle tutvumise käigus selgub teave, mida oleks vaja kohtule esitada, tekib selleks võimalus sõltuvalt jälitusasutusest nelja kuu jooksul pärast seda, kui isik on avalduse esitanud. Selleks ajaks on aga võimalik, et kohtumenetlus on lõppenud ja ka kohtuotsus jõustunud. Seetõttu on tegelikkuses võimalik olukord, kus isik kohtumenetluses ei tea ja talle ei ole tagatud võimalust teada saada, mida jälitustoimingu materjalid sisaldavad. Seega ei saa ta esitada kohtus väited, et jälitustoimingute andmed sisaldavad teda õigustavat teavet.

Eriti keeruline on olukord kinnipeetavate puhul, kellele mingilgi moel ei ole tagatud jälitustoimingutega saadud teabega tutvumine. Konkreetse kohtus arutatava kriminaalasja põhjal võin seda tõsikindlalt väita. Kinnipeetavale on edastatud üle 10 teavituse tema suhtes tehtud jälitustoimingutega tutvumise võimalusest. Kinnipeetav on kaitsja vahendusel teavitanud soovist tutvuda ja jälitusasutus on sellele reageerinud alljärgnevalt: teavitab, et on võimalus tutvuda Tallinnas konkreetsel kuupäeval, kui kinnipeetav tasub tema etapeerimise kulud; teavitab, et on võimalus tutvuda kinnipidamise asutuse asukohas, millele järgneb teavitus, et sellel kuupäeval ei sobi tutvumine. Esitatud on ka vastuseid,

et tutvuda võib kaitsja, kes peab aja kokku leppima. Seega ei ole kinnipeetaval tavapäraselt realselt võimalik tutvuda tema suhtes tehtud jälitustoimingutega ja tal ei ole isegi hüpoteetilist võimalust taotleda teda õigustava teabe esitamist. Nimetatud tutvumise ülesande panemine kaitsjale ei ole mõeldav, arvestades sellele kuluvat aega ja tehtavaid kulutusi. Eriti mõeldamatu on see menetluste puhul, kus kaitsetoiminguid tehakse riigi õigusabi korras, lähtudes riigi õigusabi tasumääradest.

Isegi kui nimetatud tutvumine on osutunud võimalikuks, siis korra § 5 lg 7 (jälitustoiminguga kogutud andmete tutvustamine) sätestab, et tutvumiseks esitatud andmetest ei tehta koopiat. Seega ei ole kaitsjal või kahtlustataval/süüdistataval võimalust saada enda valdusesse tõendit, mis sisaldab isikut õigustavat teavet. Nimetatud küsimus on kriminaalmenetluse seadustikus täielikult reguleerimata ja selle kohta pole ka kohtupraktikat. Juhul kui vastav teave on kaitsjale teada enne eelistungit, on võimalik lahendus see, et kaitsja taotleb eelistungil salvestisest koopia tegemist. Kui prokuratuur korrale tuginedes vastu vaidleb, jääb kohtu otsustada, kas taotlus rahuldada või mitte. Kui kohus otsustab taotluse rahuldada, tekib järgmine küsimus, kas tõendiks jääb salvestis või tuleb sellest salvestisest koostada protokoll. Samuti tõuseb küsimus, kes selle protokolliga koostab ja kas juhul, kui see kohustus pannakse kaitsjale ja kaitsja koostab protokollid vms dokumendi, siis kas see on kriminaalmenetluses lubatud tõendiks. Või tuleb olukord lahendada selliselt, et salvestist kuulatakse kohtuistungil ning nimetatud salvestise tekst kantakse kohtuistungil protokollile.

Kui jälitustegevusega kogutud õigustava teabe olemasolu ei ole eelistungiks teada, kuid selgub hiljem menetluse jooksul, on eelnimetatud taotlust võimalik esitada KrMS § 284 lg 2, § 286¹ või § 297 korras taotlusena täiendavate tõendite kogumiseks. Sellises olukorras võivad olla kõik teised tõendid uuritud ja jälitustoiminguga saadud teabe kasutamine isikute risküsitlemisel on võimatu. Ei ole usutav, et kohus, juhul kui ta otsustab tõendi üldse vastu võtta, hakkab selle tõendi alusel uuesti juba küsitletud isikuid kohtusse kutsuma.

Teine aspekt kohtueelses menetluses kriminaaltoimikuga tutvumisel on kaitsja võimalus tutvuda jälitustoimingute protokollide aluseks olevate salvestistega. KrMS § 224 lg 3 sätestab, et kaitsja taotlusel esitatakse talle tutvumiseks kriminaalasjas tehtud salvestis või asitõend. Kaitsjal on võimalik sellega tutvuda, kuid sellest koopia tegemise kohustust prokuratuuril ei ole. Seega ei saa kaitsja seda konkreetset salvestist tutvustada ka kliendile. Täielikult on välistatud salvestise tutvustamine vahistatud isikule. Kaitsjal endal puudub aga teave muu hulgas isikute kohta, kes vestluses osalevad, ja asjaolude kohta, mida suhtlevad isikud omavahel arutavad. Seega ei pruugi kaitsja poolt iseseisvalt antud hinnang kajastada tegelikust ja selle tõttu võib puhtalt objektiivsest teadmatusest reaalne kaitse jääda teostamata. Seaduses puudub regulatsioon, kuidas kaitsja

olukorras, kus salvestisel on klienti õigustav teave, saab nimetatud teavet esitada seaduses sätestatud tõendina.

Jälitustoimingute seaduslikkuse kontrollimine kohtumenetluses

Jälitustoimingute seaduslikkust kontrollib kohus. Ainuüksi sellest tõdemusest jääb väheseks. Seadus ei reguleeri, millal ja mis viisil see toimub ning kuidas saab kaitsja teada selle kontrolli tulemustest. Tavapäraselt esitavad kaitsjad taotluse jälitustegevuse seaduslikkuse kontrollimiseks kaitseaktides. Tavaliselt kohtud ka selle taotluse rahuldavad. Edasi toimub aga kõik vastavalt sellele, kuidas ja millal otsustab kohus seda teha. Osa kohtunikest ei võta jälitustoimingute protokolle prokurörielt tõenditena vastu ega avalda enne, kui jälitustegevuse seaduslikkus on kontrollitud. Mõned kohtunikud lubavad prokuratuuril avaldada jälitustegevuse materjalid ja määravad, et jälitustegevuse seaduslikkust kontrollitakse kas jälitustegevuse materjalide avaldamise ajal või pärast seda. Vaatamata sellele, et seadus ei kohusta kohut tegema jälitustoimingute seaduslikkuse kontrolli enne jälitustoimingute materjalide avaldamist, tuleb just sellist teguviisi pidada kõige ratsionaalsemaks ning ausa ja õiglase kohtumenetluse põhimõttega kõige enam kooskõlas olevaks. Vastasel korral tekib olukord, kus kohtus on juba kuulatud jälitustegevuse salvestisi, kohtu valduses on jälitustoimingute protokollid, kohtuistungil protokoll on kantud istungil esitatud selgitused ning kohtunik paratamatult, lähtudes juba puhtalt inimlikust faktorist, mäletab kuulatud salvestisi ning kujuneb tema siseveendumus. Seejuures on kulutatud, sõltuvalt menetluse mahukusest, märkimisväärne aeg kohtus salvestiste kuulamisele, mis hiljem võib osutuda ebavajalikuks, kuivõrd jälitustegevus ei pruukinud olla seaduslik.

Kuidas kontrollib kohus ja kuidas saab kaitsja teavet jälitustoimingute kontrollimise seaduslikkuse kohta?

Praeguseks ajaks on juurdunud praktika, et kaitsja taotluse kohaselt esitab prokuratuur tutvumiseks nii jälitusloa taotlused kui ka load jälitustoimingute tegemiseks. Probleemiks on see, et nii taotlustes kui ka lubades on kaetud/kusutatud enamik teksti, mille alusel luba on taotletud ja mille alusel see on väljastatud, ning sellest tulenevalt ei saa nendest dokumentidest mitte mingisugust teavet, miks taotleti jälitustoimingute tegemist. Mõõnan, et prokuratuuril on võimalus mingit teavet varjata, tuginedes KrMS § 126¹⁴ lg-le 1. Sellises olukorras on aga kaitsjal väga raske anda oma hinnangut ja põhjendada, et jälitustegevus ei olnud seaduslik.

Järgmine probleem on, millist teavet on kaitsjal õigus saada, kui ta on palunud jälitustoimingute seaduslikkust kontrollida, ja kas kohtul on kohustus kaitsja poolt jälitustoimingute kontrollimiseks esitatud taotluses püstitatud küsimus-

tele ka vastused anda või piisab sellest, kui kohus sedastab, et kohus kontrollis jälitustegevust ja see on toimunud seaduslikult.

Olen kaitsjana teinud taotlused, kus olen palunud kohtul anda jälitustegevuse seaduslikkust kontrollides vastused erinevatele küsimustele, näiteks millisest kuupäevast ja kelle otsuse alusel alustati jälitustoiminguid; kas jälitustoimingute alustamine oli kooskõlas seadusega; milline on jälitustoimingu eesmärk; milline oli jälitustoimingute alustamise ajend ning alus viitega seadusele; millised motiivid on toodud otsuses jälitustoimingute alustamise kohta; kuidas on põhistatud, et taotletavat teavet ei ole võimalik saada isiku põhiseaduslikke õigusi vähem riival viisil; milliseid toiminguid tehti ja kas need toimingud on tehtud ja vormistatud kooskõlas seaduses sätestatuga; kas kõikide jälitusmenetluses tehtud toimingute kohta on koostatud protokollid; millal jälitustoimik avati.

Kohati on kohtud ka konkreetselt küsimuste kaupa vastanud, kohati aga mitte. On mõistetav, et olukord muutub keeruliseks, kui jälitustegevus on toimunud pikemat aega, jälitustoiminguteks on väljastatud kümneid lube ja kohtu all on palju isikuid. Samas ei saa kohus jätta tegemata põhjalikku jälitustegevuse seaduslikkuse kontrolli, sest õigusvastaselt toimunud jälitustoimingu kaudu ei ole võimalik luua seaduslikku tõendit ja kaitsjal on õigus ning ka kohustus iga jälitustoimingu seaduslikkuse kontrollimist taotleda. Kuna tegemist on süüdistuse tõenditega ja kui prokurör on pidanud vajalikuks kümneid jälitusprotokolle esitada, siis tuleb kontrollida ka nende kõigi seaduslikkust. Kuivõrd menetluseadustik ei reguleeri konkreetselt kohtu poolt jälitustoimingute seaduslikkuse kontrolli tegemist, siis on kohtul võimalik jätta kaitsja küsimustele vastamata ning piirduda tõdemusega, et kõik on olnud seaduslik. Sellises olukorras on kaitsjal võimatu hinnata kõiki kliendile inkrimineeritud süüdistusega seotud asjaolusid, sest teadmata, mis tingis jälitustegevuse alustamise, ei ole selge, kas jälitustoiminguteks oli seaduses sätestatud alus ja kas see toimus eesmärgipäraselt.

Minu praktikas on olnud üks positiivne kogemus, kus prokuratuur nõustus kaitsja taotlusega ja kaitsjal oli võimalik tutvuda prokuröri ja kohtuniku juuresolekul jälitustoimiku materjalidega. See toimus kriminaalasja arutamise ajal, mil rakendus enne 1. jaanuari 2013 kehtinud KrMS redaktsioon. Konkreetsel juhul määras prokurör, mida ja millises mahus kaitsjale tutvustada, kuid kaitsjale tutvustati valdav osa jälitustoimikust. Tutvustamata jäid lõigud mõnedest dokumentidest, mis kaeti kinni. Kaitsjale anti ka võimalus teha jälitustoimikust välja- kirjutusi. Praegu kohtud kaitsja selliseid taotlusi ei ole rahuldanud.

Jälitustoimingute protokollid

KrMS § 126¹⁰ lg 1 p 6 sätestab, et jälitustoimingu protokollid kantakse jälitustoiminguga kogutud teave, mis on jälitustoimingu eesmärgi täitmiseks või

kriminaalaja lahendamiseks vajalik. Ei ole kahtlust, et jälitusprotokollid kui süüdistuse tõendisse kantakse teave, mis on oluline süüdistuse tõendamiseks. Kohutapraktikas ei ole ma kohanud ühtegi jälitusprotokollid, kuhu kantud teave oleks oluline süüdistuse ümberlukkamiseks, ja seda vaatamata Riigikohtu lahendile kohtuasjas nr 3-1-2-1-13, kus Riigikohus tõi välja, et kuivõrd KrMS § 211 lg 2 kohaselt selgitavad uurimisasutus ja prokuratuur kahtlustatavat ja süüdistatavat õigustavad ja süüstavad asjaolud, toimub selline asjaolude väljaselgitamine uurimistoimingute tegemise teel, mille tulemusena saadud andmed lisatakse nõuetekohaselt vormistatud kriminaaltoimikusse. Sellest tulenevalt, kui jälitustegevuse tulemusena on saadud kahtlustatavat või süüdistatavat ilmselt õigustav teave, tuleb ka see vormistada jälitustoimingu protokollis ja lisada kriminaaltoimikusse, sõltumata sellest, kas prokurör soovib lisada seda tõendit süüdistusaktile või mitte. Kriminaaltoimikust võib jätta välja vaid tõendamise eseme seisukohalt tähtsusetut materjali.

Olukorras, kus kaitsja ja süüdistatav ei tea kogu teavet – näiteks süüdistataval puudub teave kaassüüdistatavate ja kolmandate isikute omavahelise suhtluse kohta ja tal ei ole ka seadusest tulenevat alust selle teabe saamiseks –, võib juhtuda, et reaalselt süüdistatavat õigustav tõend jääb kohtule esitamata, kuigi prokuratuuril on kohustus selgitada välja ka isikut õigustavad asjaolud.

Jälitustoimingute protokollide vormistamine ja nendes kajastuv teave

Pea märkima, et kohtumenetluses ollakse harjunud, et jälitusprotokollides olev jälitustoimingu aeg ei ühti tegeliku salvestiste ajaga. Korduvalt on kõlunud prokuratuuri väide, et see on ainult tehniline probleem ja tegelikkuses tuleb arvestada kõne sisu. Vähemalt maakohtu praktika aktsepteerib seda olukorda ja nimetatut ei peeta kriminaalmenetlusõiguse rikkumiseks. KrMS § 126⁷ alusel üldkasutatava elektroonilise side võrgu kaudu edastatavate sõnumite või muul viisil edastatava teabe salajase pealtkuulamise või -vaatamise salvestuste alusel koostatud protokollis on sageli jutuajamise või kõne keskel tehtud märkus „edasi järgneb ebaoluline tekst“. Arvestades, et protokollid koostab jälitusametnik, mitte menetleja, on kaitsja arvates meelevaldne anda sedavõrd suur otsustamisruum jälitusametnikule. Kuna kaitsja ei ole süüdistatavale saanud tutvustada jälitustoimingute salvestisi, siis on kohtuistungil avaldatud pealt kuulatud kõnede salvestis süüdistatavale oma olemuselt üllatuslik tõend. Juhul kui süüdistatav kohtuistungil salvestist kuulates avaldab, et esitatud salvestis ja jälitustoimingu protokoll ei kajasta objektiivselt tegelikkust ja tegelikkuses on vaja salvestist edasi kuulata, sest edasises kõnes järgnevad teda õigustavad asjaolud, siis puudub regulatsioon, kas esineb alus süüdistatava taotluse rahuldamiseks ja kui esineb, siis kuidas süüdistatava taotluse alusel avaldatu vormistatakse ja mil moel sellele tagatakse tõendi kvaliteet. Ei ole reguleeritud, kas sellises olukorras tuleb koostada jälitusprotokoll ning kes selle koostab või piisab sellest,

kui salvestiselt kuuldu kantakse kohtuistungi protokoll. Samuti pole kindlaks määratud, mis mahus tuleb seda teavet protokollida ja kes selle mahu määrab.

Tulenevalt asjaolust, et jälitustoiminguga saadud teave on praktikas peaaegu alati saadud tehnikavahendeid kasutades, paljudel juhtudel on tehnikavahendeid kasutades saadud teavet varjatud sisenemisega, peab kohtulik kontroll selle üle olema sisuline ja põhjalik. Kaitsjad on korduvalt soovinud teada, kuidas selgitati näiteks see, kes akendeta ruumis, kuhu oli paigaldatud salvestusseade, vestlesid, ja kuidas on protokollid kantud näiteks väide „rahalgemisele sarnane hää“, „isik lahkub teise ruumi“, „läheb ja võtab dokumendi“. Kuidas ja milliste tehniliste vahendite abil jälitusasutusel nimetatud asjaolu selgitamine õnnestus, olukorras, kus väidetavalt toimub üksnes teabe salajane pealtkuulamine, saab selgeks üksnes kohtupoolse kontrolli tegemise käigus ning kohus peab sellisesse kontrolli suhtuma äärmise tõsidusega.

Jälitustoimingute protokollidesse kantud kõned kaitsjatega

Viimase aja organiseeritud kuritegevusega seotud kriminaaltoimikutes on jälitustoimingute protokollid, kus on salvestatud kaitsjate (advokaatide) kõned kahtlustatavate/süüdistatavatega. Need protokollid on ka süüdistusakti tõendite loetelus. Kaitsjana olen seisukohal, et selliseid kõnesid sisaldavaid protokolle ei ole lubatud tõendina esitada ja avaldada tulenevalt KrMS § 126⁷ lg-s 2 sätestatud selgest keelust. Nimetatud sättes loetletud erandid (p-d 1–3), mil kutsesaladuse hoidmise kohustusega isikule edastatud teavet võib tõendina kasutada, ei ole üldjuhul süüdistusakti tõendite loeteludes olevate jälitusprotokollide puhul täidetud.

Prokuratuuri levinud seisukoht, et selles advokaatide/kaitsjate ja klientide vahel peetud kõnede salvestise alusel koostatud protokollis puudub konfidentsiaalne informatsioon, on ühteaegu asjasse puutumatu ja väär. Seisukoht on asjasse puutumatu selle tõttu, et KrMS § 126⁷ lg 2 kohaldamise kontekstis ei tule eraldi analüüsida edastatud teabe olemust (st kas see oli konfidentsiaalne või mitte). Seisukoht on väär seetõttu, et AdvS § 43 lg 2 sätestab *expressis verbis* antud teabe kvalifitseerimise konfidentsiaalseks. Keeruline on olukord, kus ühte jälitusprotokollid on kantud nii süüdistatava ja kolmandate isikute vahelised kõned kui ka süüdistatava ning kaitsja vahelised kõned. Eeltoodule tuginedes tuleb nimetatud teavet sisaldavad jälitustoimingute protokollid kui lubamatud tõendid jätta tervikuna vastu võtmata.

Kokkuvõtlikult leian, et isiku ja tema advokaadi/kaitsja telefonikõne pealtkuulamine ning selle hilisem jälitusprotokollina kriminaalasja materjalide juurde võtmine ja tõendina kasutamine ei ole lubatav. Sellist tegevust tuleb taunida ja asuda põhimõttelisele seisukohale, et advokaadil on õigus ja kohustus nõuda

vastava materjali eemaldamist kriminaalaja materjalide seast. Juhul kui see advokaat, kelle kõnede salvestised on kriminaalasjas, ei ole kohtuistungil kaitsjaks ja sellest tulenevalt vastavat taotlust esitada ei saa, tuleks kohtul advokaadi ja kliendi kõnesid sisaldavat jälitustoimingu protokollki käsitada lubamatu tõendina omal algatusel.

Jälitustoimingute protokollid süüdistuse tõenditena

KrMS § 154 lg 2 p 4 kohaselt märgitakse süüdistusakti põhiosas tõendid, mis kinnitavad süüdistuse aluseks olevaid asjaolusid, viidates, millist asjaolu millise tõendiga tõendada soovitakse. Süüdistusakti tõendite loetellu on kantud ka jälitusprotokollid.

Jälitusprotokollile eraldi nõuete kehtestamisel on seadusandja lähtunud soovist tagada selle menetluskohanduse sisuline kvaliteet, kuna jälitustoimingu protokoll ei kajasta mitte üksnes jälitustoimingu tulemust, vaid ka selle käiku ja tingimusi, mis on aluseks jälitustoimingu saadud teabe tõendina kasutamise lubatavuse hindamisel.

Jälitusprotokollid tõenditena võivad olla pikad alates 1 leheküljest kuni 500 või enama leheküljeni. Siit tekib küsimus, kuidas ja mil viisil peaks selle tõendi sisu olema süüdistusaktis lahti kirjutatud ning kas ja kui palju tohib prokuratuur kohtumenetluses sellest süüdistusaktis kirjeldatust irduda, seda laiendada, muuta vms. Kuna ühes jälitustoimingu protokollis võib sisalduda nt 100 pealt kuulatud kõnet, siis kas süüdistusaktis esitatud paarisõnaline kirjeldus kohaldub igale pealt kuulatud ja jälitustoimingu protokollis kajastatud kõnele. Juhul kui see kirjeldus ei käsitle igat konkreetset kõnet, siis kuidas hinnata kohtusaalis kõlavaid salvestisi, mis ei ole mingilgi määral seostatavad süüdistusaktis esitatud kirjeldusega selle kohta, mida jälitusprotokoll tõendama peaks. Kohtusaalis on tekkinud teravad vaidlused prokuröride ja kaitsjate vahel põhjusel, et kaitsjad ei saa kaitseõigust realiseerida, kuna nad ei saa aru, mida konkreetne jälitustoimingu protokoll ja salvestis, lähtudes esitatud süüdistusest, tõendavad. Prokuröri tavavastus on, et ta esitab oma hinnangu kohtuvaidlustes. Ilmselgelt ei ole sellisel juhul kaitseõiguse teostamine tagatud.

Samas on kohus eriti kohtuliku arutamise alguses olukorras, kus lähtuda on võimalik süüdistusaktist ja kaitseaktist ning eeldusest, et prokuratuuri esitatud tõendid tõendavad esitatud süüdistust. Kuna kohus peab lahendama tõendi avaldamise taotluse enne tõendi esitamist üksnes tõendit esitada sooviva poole taotlusest lähtudes, teadmata tegelikult tõendi sisu, siis ainsaks argumendiks tõendi vastuvõtmisest keeldumiseks oleks tugineda väitele, et tegemist on ebaseadusliku jälitustegevuse kaudu kogutud tõendiga. Kui kohus jälitustegevuse seaduslikkust selleks ajaks kontrollinud ei ole, siis lahendab kohus tavapäraselt

olukorra väitega, et kohus annab sellele tõendile hinnangu kohtuotsuses. Selle tulemusena esitatakse ja avaldatakse jälitustoimingute protokolle nädalaid/kuid sadade lehekülgede kaupa, millest tegelikkuses enamikul puudub süüdistuse tõendamiseks igasugune tähendus.

On loomulik eeldada ja seadusandja mõte on, et jälitustoimingu protokollid annavad kohtule teavet süüdistuse asjaolude kohta, mille tõendamiseks teisi tõendeid prokuratuuril ei ole võimalik esitada. Jälitusprotokollidega ei ole tavalukorras vaja tõendada asjaolusid, mis on tõendatud teiste tõenditega, mille avaldamine ja kontrollimine on kohtule vähem töömahukas. Jälitusprotokolle ei ole vaja esitada selleks, et tõendada asjaolusid, mida mitte keegi kunagi kahtluse alla seadnud ei ole (nt et isikud tunnevad üksteist), kuid ometigi seda tehakse. Kui prokuratuur sellisest praktikast loobuks, lüheneks olulisel määral kohtuis-tungite aeg ja seega ka kulutused kohtumenetlusele.

Jälitustoimingute reguleerimise probleemid kriminaalmenetluse seadustikus

Toon siinkohal välja jälitustoimingud, mille regulatsioon annab võimalusi erinevaks tõlgendamiseks.

Politseiagent

Alates 1. jaanuarist 2013 kehtivas kriminaalmenetluse seadustikus sätestatud vastavate jälitustoimingute kohaldamise kohta puudub praktika ja sellest tule-nevalt esitan teoreetilise käsitluse probleemidest, mis võivad tekkida politsei-agendi kasutamise korral.

KrMS § 126⁹ lg 1 sätestab, et politseiagent on isik, kes kogub kriminaalmenetlu-ses tõendeid muudetud identiteeti kasutades. Lõike 2 kohaselt toimub politsei-agendi kasutamine prokuratuuri kirjaliku loa alusel, mis antakse tähtajaga kuni 6 kuuks. Seda tähtaega võib pikendada 6 kuu võrra. Seadus – konkreetselt KrMS § 126⁹ lg 5 – on andnud võimaluse, et prokuratuuri otsusel jäetakse polit-seiagendi kasutamise fakt või politseiagendi isik salastatuks ka pärast jälitustoi-mingu lõppemist, kui avalikustamine võib ohtu seada politseiagendi või tema lähedaste elu, tervise ja hea nime või vara või tema edasise tegutsemise polit-seiagendina. Sellest tulenevalt on suur tõenäosus, et nendest jälitustoimingutest, kus on kasutatud politseiagendi, jäävad isikud tegelikkuses teavitamata. Seadu-ses puudub ka regulatsioon, kas ja kuidas kantakse teave politseiagendi kasu-tamise kohta kriminaalasja materjalidesse ja kas ning millisel viisil on võimalik kaitsjal seda teavet saada. On võimalik, et salastatuse vajaduse tõttu ei saagi kaitsja ja kahtlustatav/süüdistatav teada, et isik, kes kohtueelses menetluses ja/

või kohtus tunnistajana on üle kuulatud, on tegelikult jälitustoimingus aktiivselt osalev isik, kelle tegevuse eesmärgiks on koguda kuriteokahtlust/süüdistust kinnitavaid tõendeid. Ei ole selge, milline on selle isiku tunnistajana antud ütluste usaldusväärsus. Politseiagendi kasutamise korral teab ainult prokuratuur jälitustoimingu tegemisest. Seega kohus ei pea teadma ega saagi sellest teada, et isikud, kelle ülekuulamist prokuratuur kohtus tunnistajana taotleb, on politseiagendid. Olukorras, kus süüdistusaktis ei ole viidet jälitustoimingu protokollidele kui tõenditele, ei saa kaitsja kohtult taotleda jälitustegevuse seaduslikkuse kontrolli ning kohus ei saa enda valdusesse jälitustoimikuid ning võimalikku teavet, et süüstavat teavet andnud tunnistaja oli tegelikkuses politseiagent. See olukord võib tunduda uskumatuna, kuid ükski kriminaalmenetluse säte ei anna kindlust, et nii ei või juhtuda.

Keeruline on olukord, kus kohtumenetluses olevas kriminaalasjas palub kaitsja kontrollida jälitustegevuse seaduslikkust, viidates kriminaalasjas olevatele jälitustoimingute andmetele.

KrMS § 126¹¹ reguleerib jälitustoimiku pidamist ja sätestab, et jälitustoimikus säilitatakse jälitustoiminguga kogutud andmed. Analüüsidest seadust ja seaduse alusel vastuvõetud Vabariigi Valitsuse 3. jaanuari 2013. a määrusega nr 3 kehtestatud „Jälitustoimiku pidamise ja säilitamise korda“, saab järeldada, et iga jälitustoimingu kohta on võimalik koostada jälitustoimik, mis välistab samuti võimaluse, et teave politseiagendi kasutamise kohta jõuaks kohtuni. Samas isegi kui see teave jõuab kohtuni, siis eespool viidatud kaitsevajaduse tõttu ei ole kohtul võimalust nimetatud teavet kaitsjatele avalikustada. Nimetatud olukord on selgelt vastuolus võistleva menetluse põhimõttega ja annab prokuratuurile võimaluse esitada kohtule süüdistuse tõendamiseks tõendeid, mille usaldusväärsust ei saa kaitsja kontrollida. Seejuures tuleb silmas pidada, et kohtueelse menetlejaga koostöös jälitustoimingut tegeva isiku ütlustel ei ole nn tavatunnistaja ütluste kvaliteeti.

Matkimine

KrMS § 126⁸ lg 1 sätestab, et kuriteo matkimine on kohtu loal kuriteotunnustega teo toimepanemine. Erinevalt politseiagendi kasutamise regulatsioonist sätestab KrMS § 126⁸ lg 2, et võimaluse korral jäädvustatakse kuriteo matkimine foto, filmi, heli või videosalvestise vahendusel. Seega jääb loota, et kõik toimunu on võimalik kohtumenetluses taasesitada. Samas puudub menetlusseadustikus regulatsioon, kas ja kellena tuleb matkijat käsitada. Praegusel ajal teen kaitset kriminaalmenetluses, kus kohtueelne menetlus on lõpule viidud ja süüdistuse tõendamiseks on kasutatud matkijat. Kuna menetlus on järgus, kus prokuratuur lahendab kaitsja taotlusi jälitustoimingute taotluste ja lubade väljastamiseks, siis saan praegusel juhul väita, et kriminaalasja materjalides ei ole jälitusprotokollid,

milles kajastuks matkija kasutamist käsitlev teave, ja mulle on teadmata, kas selline protokoll on vormistatud või mitte. Matkijana kuriteo toimepanemisel osalenud isik on üle kuulatud tunnistajana ja kuna ta on kohtunud kahtlustatavatega, siis eelduslikult taotleb prokuratuur tema ülekuulamist tunnistajana kohtumenetluses. Seaduses ei ole sellist võimalust aga sätestatud ja põhjendatult, sest tunnistaja on isik, kes teab tõendamiseseme asjaolusid. Matkija on aga isik, kes paneb toime kuriteo tunnustega teo. Seega puudub tal teave tõendamiseseme asjaoludest ning tegemist on isikuga, kes koos kahtlustatavaga sooritab kuriteo. Vaatamata sellele, et see kuritegu toimus avaliku võimu kontrolli all, ei saa kuriteo toimepannud isik olla tunnistaja ja tema ülekuulamine tunnistajana ei peaks olema lubatav.

Varjatud jälgimine

KrMS § 126⁵ lg 1 sätestab, et isiku, asja või paikkonna varjatud jälgimiseks, võrdlusmaterjali varjatud kogumiseks ja esmauuringu tegemiseks ning asja varjatud läbivaatamiseks või asendamiseks annab prokuratuur loa kuni kaheks kuuks. Prokuratuur võib loa tähtaega pikendada kuni kahe kuu kaupa.

Tavapärastel toimuvad isiku ja paikkonna varjatud jälgimine ning kohtu loal teabe salajane pealtkuulamine ühel ajal. Olemasoleva praktika kohaselt vormistatakse prokuratuuri ja kohtu loa alusel koostatud erinevate jälitustoimingute kohta üks jälitusprotokoll. Kuna ka selliseid tõendeid sisaldavad kriminaalasjad ei ole kohtulikku kontrolli läbinud, siis ei ole selge, kas sellisel kombineeritud kujul vormistatud tõendil on KrMS §-s 126¹⁰ sätestatud tõendi kvaliteet või tuleks erinevate jälitustoimingute kohta vormistada siiski erinevad protokollid. Sellise kombineeritud protokolliga kohtulik kontroll võib osutuda keeruliseks, sest kohtuistungil tuleb avaldada pealt kuulatud kõnede salvestisi vaheldumisi varjatud jälgimise ajal tehtud videolõikudega. Kui nüüd analüüsida ja hinnata varjatud jälgimise kohta jälitustoimingute protokollidesse kantud teksti, siis ei selgu nendest, millest tehti kindlaks lähteandmed, mida jälgima hakatakse, kes tundis neid isikuid ja oskas kajastada neid isikukoodi täpsusega jälitustoimingu protokollis kirjeldavas osas, pean silmas neid isikuid, kelle suhtes ei olnud jälitustoiminguks luba antud. Varjatud jälgimise kohaselt on täpselt kirjeldatud sõnaline tegevus, näiteks instrueerimine. Tekibki küsimus, kuidas ja millisel viisil saab teavet koguda varjatud jälgimisega ning milline on koht selles protokollis oletustel ja eeldustel võimalike toimunud sündmuste kohta. Kerkib küsimus, kas tegemist on sellisel juhul oletustega, mida jälitusametnik protokollis kannab, või on see ebaseaduslik jälitustegevus, mille käigus jälitusametnik selgelt temale loas märgitud piire ületab.

Kas jälitusluba sisaldab riigisaladust?

Üldjuhul loetakse jälitustoimingute aluseks olevad dokumendid – eelkõige prokuratuuri luba, prokuratuuri taotlus ning kohtumäärus – riigisaladuseks riigisaladuse ja salastatud välisteabe seaduse § 8 p 1 alusel. Vastava normi kohaselt on korrakaitse riigisaladus “jälitusasutuste poolt jälitustegevuse käigus kogutud teave ning teabe kogumisel kasutatud meetodeid, taktikat ja vahendeid käsitlev teave, välja arvatud teave, mille avalikuks tulek ei kahjusta Eesti Vabariigi julgeolekut. See teave salastatakse täiesti salajasel või madalamal tasemel kuni 50 aastaks. Sellise teabe salastatus kustub selles ulatuses, mis on kantud kriminaaltoimikusse või mida tutvustatakse isikule, kelle suhtes jälitustoiming tehti, või isikule, kelle perekonna- või eraelu puutumatust jälitustoiminguga riivati”.

Seega saab riigisaladuseks olla üksnes selline jälitustegevuse meetodeid, taktikat ja vahendeid puudutav teave ning jälitustegevuse käigus kogutud teave, mille avalikuks tulek kahjustab riigi julgeolekut. Mõõngem, et mitmel juhul võib jälitustegevuse meetodeid, vahendeid ja/või taktikat puudutava teabe avalikuks tulek olla ohuks riigi julgeolekule. Sellise teabe avalikuks tulekul ei pruugi enam olla võimalik vastavaid vahendeid või võtteid kasutada. Samas ei ole aga jälitustegevusega kogutud teabe avalikuks tulek reeglina ohuks riiklikule julgeolekule, mistõttu ei ole kohane ka sellise teabe salastamine. Erandi eelmises lauses sõnastatud reeglist moodustab ehk KarS 15. peatükis nimetatud riigivastaste süütegude uurimisel tehtud jälitustegevuse käigus kogutud teave.

Pikkade aastate jooksul jäid riigisaladuse sätetele viidates kaitsjatele juurdepääsmatuks nii prokuratuuri poolt esitatavad jälituslubade taotlused kui ka kohtute väljastatud jälitusload, rääkimata juba muust jälitustoimikus sisalduvast. Viimase aja menetluspraktika on selles osas mõnevõrra muutunud. Tavaliselt tehakse kaitsjatele kättesaadavaks kohtute väljastatud jälitusload ning mõnel juhul ka prokuratuuri esitatud jälitusloa taotlused.

Mulle ei ole teada juhtumeid, kus vaatamata kohtu väljastatud jälitusloa või prokuröri esitatud jälitusloa taotluse sisule ei oleks nimetatud dokumendid olnud juba nende väljaandmise hetkest salastatud. Selline valikuta salastamine ei ole kooskõlas ausa menetluse nõudega. Üldjuhul jääb salastatuks kogu muu jälitustegevuse käigus või sellega seoses kogutud, jälitustoimikus sisalduv teave. Samas on aga just see teave efektiivse kaitse korraldamise seisukohalt sageli äärmiselt oluline.

Ausa menetluse tagamiseks oleks vajalik, et praegu veel siiski pigem reeglilik oleva liigse ja õiguslikult põhjendamata salastamise tingimustes hindaks kohus jälitustoimingutega seotud teabe salastamise põhjendatust ning kujundaks selle kohta oma seisukoha.

Üheks huvitavaks näiteks Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) praktikas seoses kaitseõiguse teostamisel takistuste tegemisega riigisaladuse ettekäändel on lahend Mirilashvili *vs.* Venemaa. Nimetatud lahendis tuuakse esiplaanile vajadus tasakaalustada riigisaladuseks tunnistatud teabe kaitsjale tutvustamata jätmise eelkõige kohtu aktiivse tegevusega.

Nimelt arvab EIK, et sellistes olukordades, kus mingi teabe riigisaladuseks tunnustamise tõttu puudub kaitsjal võimalus selle teabega tutvuda, peaks vastava teabega tutvuma asja lahendav kohus. Kohtu kohustuseks on tuvastada, kas need materjalid, millega kaitsjal puudus võimalus tutvuda, oleks võinud süüdistatava kaitsele kaasa aidata ning kas nende avalikustamine oleks kahjustanud identifitseeritavat avalikku huvi (meie RSVS § 8 p 1 tähenduses riigi julgeolekut).

Kokkuvõtteks

Selles artiklis keskendusin küsimustele, mis on tekkinud seoses jälitustoimingutega ja millele vastuseid kehtivast õigusest ei leia. Soovin selle teema käsitlemisega panna lugejat mõtlema sellele, et avaliku võimu tegevus jälitustegevuse korraldamisel on kriminaalmenetluse seadustikus ebapiisavalt reguleeritud. See tekitab olukorra, kus jälitustoimingutega tutvumise regulatsioon ei taga jälitustegevusele allutatud isikule reaalselt võimalust nii jälitustoimingutega kogutud andmetega tutvumiseks kui ka vajadusel selle teabe taasesitataval kujul enda valdusesse saamiseks. See võib aga olla vajalik nii kaebeõiguse kui ka kaitseõiguse realiseerimiseks. Kohtumenetluses jälitustoimingute protokollide tõendina kasutamise otsustamine on jäänud kohtu diskretsiooniks. Diskretsioon peab aga toimuma õiguslikult kindlaks määratud raamistikus. Kehtiv kriminaalmenetlusõigus neid raame ei määra. Kohtumenetlus saaks süüdistatava ja kaitsja vaidlusteta toimuda kiiremini, kui menetlusseadustikus oleks sätestatud reeglid, millal ning millisel viisil kontrollib kohus jälitustegevuse seaduslikkust ja hindab jälitusprotokollide tõendina lubatavust.

JÄLITUSKOHTUNIKU TÖÖ

Velmar Brett, Harju Maakohtu kohtunik

Eeluurimiskohtuniku töös on kõige põnevam osa jälituslubade andmine. Jälitustube väljastav kohtunik on üks informeeritumaid inimesi Eesti Vabariigis ehk illustreerivalt: mida teised võivad aasta pärast kollastest lehtedest lugeda, teab jälituskohtunik juba praegu. Ainuke asi, et sellest ei või kellelegi rääkida. Seda siis naljaga pooleks.

Tegelikult on aga jälituslubasid andval kohtunikul üsna suure koormusega töö. Eelmisel aastal tegid Harju Maakohtu jälituskohtunikud *ca* 600 määrust, seega *ca* 200 määrust igaüks. Arvestades, et iga kohtunik on valves *ca* 17 nädalat, tuli kohtunikul koostada keskmiselt 12 määrust nädalas, ehk siis keskmiselt 2–3 määrust päevas. Töö ühtlasel jaotumisel ei oleks see probleemiks, kuid paraku töö ühtlaselt ei jaotunud ja seega oligi rekord 21 määrust nädalas, mis teeb kokku keskmiselt üle nelja määruse päevas. Arvestades lähiajal rakendatavas punkttabelis eeluurimiskohtuniku ajakulu hindamist, eeldab see üle 90 tunni tööd nädalas, mis võib-olla väga vale ei olegi, kuigi pole kindlasti ka normaalne.

Kuivõrd autor ei ole alates 4. jaanuarist 2016 enam jälituskohtunik ja tal puudub seetõttu ka ligipääs jälitusdokumentide menetlemise keskkonnale, sh JÄTIS-ele, samuti ei ole allakirjutanul artikli koostamise ajal ligipääsu ka iseenda koostatud menetlusdokumentidele, tugineb tekst avalikele andmetele ja ebausaldusväärsele allikale – nimelt allakirjutanu mälule.

Töökorraldus

Vana süsteemi järgi potsatab kõigepealt jälituskohtuniku postkasti teade, et turvakeskkonnas on üles laaditud fail. Jälitustoimingute infosüsteemis (JÄTIS-es) annab Outlook teatisega teada, et saabunud on uus taotlus. Pärast seda võtab kohtunikuga tavaliselt ühendust prokurör või võtab kohtunik näiteks Lynci kasutades ise prokuroriga ühendust. Lepitakse kokku, millal prokurör kohtuniku juurde tuleb ja toimiku toob. Siis asub kohtunik määrust koostama. Kui määrus on valmis, annab kohtunik prokurörile sellest teada (vana süsteemi järgi). JÄTIS-t kasutades teatab süsteem ise prokurörile ja ka menetlejatele üles pandud määrusest. Seejärel saab prokurör jälitustoimikule järele tulla.

Mida prokurör taotleb?

Laias laastus võib öelda, et taotlusi on kolme laadi:

- 1) esmane jälitusluba;
- 2) jälitusloa pikendamine;
- 3) mitteteatamise pikendamine.

Olemuslikult on esimene ja teine taotlus sarnased, rõhuasetused on neil aga erinevad.

Esmase jälitusloa andmisel on keerukaim osa kuriteokahtluse tuvastamine. Kuigi teiste kolleegide kohta ei oska öelda, püüdis allakirjutanu kuriteokahtluse tuvastada kõigepealt jälitustoimiku materjali põhjal. Kui sellest ei piisanud, siis uuris autor kriminaaltoimiku materjale. Kui materjalid olid väga mahukad (näiteks majanduskuritegude puhul), siis palus prokuröri välja valida ja näidata asjakohaseid tõendeid. Vahel esitas prokurör ka täiendava kirjaliku kokkuvõtte, viidates konkreetsetele materjalidele.

Mis on põhjendatud kuriteokahtlus jälitustoimingute puhul? See on kohtunikul tekkiv kahtluseus, et isik võib olla pannud toime kuriteo. Selle kahtluseussi tekitab andmejada (minu jaoks minimaalne andmejada), millest tekib loogiline järeldus, et isik võis panna toime kuriteo. Vahel võib see andmejada olla õige lühike. Näiteks narkokuritegude puhul piisas autori jaoks kaastööteatest, milles viidati isikule, ja kaastööteadet toetavatest eraldiseisvatest tõenditest, näiteks telefonikõne väljavõttest, millest nähtus, et isik suhtleb narkokuritegude eest karistatud isikutega. Mõnikord piisas tunnistaja ütlustest ja isiku karistusregistri väljavõttest, millest nähtus tema kokkupuude narkootikumidega. Majandus- või näiteks korruptsioonikuritegude puhul oli selline andmejada muidugi pikem. Kokkuvõtvalt saab öelda, et põhjendatud kuriteokahtluse kujunemisel oleks miinimumstandardeid keeruline kehtestada, kuid tegemist on kohtuniku sisetundega. Igatahes mõned korrad jäid load väljastamata, kuna materjalide põhjal ei tekkinud piisavat siseveendumust.

Aeg-ajalt oli probleemiks, et prokurör ei kirjutanud kahtlustuse kvalifikatsiooni, vaid teokirjelduse. See on oluline, et hinnata, kas nimetatud kuriteo kvalifikatsioon on ikka karistusseadustikus sisalduvas kuritegude kataloogis. Kuigi sellel põhjusel ükski luba väljastamata ei jäänud, tuli seda mõnikord täiendavalt küsida.

Esmase jälitusloa andmisel on kuriteokahtluse kõrval vaja tuvastada ka jälitustoimingute lubatavuse eeldused, sh mis on jälitustoimingute eesmärk (KrMS § 126² lg 1), kas kuritegu, milles kedagi kahtlustatakse, kuulub KrMS § 126² lg 2 kataloogi, kas isik, kelle suhtes soovitakse toiminguid teha, on menetluses isikuks, kelle suhtes on jälitustoimingud lubatud, s.t kas jälitustoimingut tehakse isiku

suhtes, kelle asi on menetluses (KrMS § 126² lg 3), või menetlusvälise isiku suhtes (KrMS § 126² lg 4). Samuti on vaja kindlaks teha, kas on järgitud *ultima ratio*-põhimõtet (KrMS § 126¹ lg 2), kas jälitustoimingute tegemise eesmärgil on taotletud jälitustoiming lubatud (KrMS § 126³) ning kas jälitustoimingu kasutamine on proportsionaalne, s.t kas avalik huvi teha jälitustoimingut on sedavõrd suur, et kaalub üles isiku õiguse eraelu puutumatusel.

Kõikide nende küsimuste üksikasjalik käsitlemine nõuaks eraldi põhjalikku artiklit, seega käsitleb autor neid teemasid valikuliselt.

Nii jäi vahel silma, et jälitustoimingu tegemiseks KrMS § 126² lg-s 4 nimetatud isiku (menetlusvälise isiku) suhtes ei põhjendatud täiendavalt, miks ei piisa n-ö kahtlustatava suhtes tehtavast jälitustoimingust ja on vaja jälitada kedagi menetlusvälist. Autori arvates tuleks eriti põhjendada n-ö süütu inimese pealtkuulamist.

Riigikohus on korduvalt käsitlenud *ultima ratio*-põhimõtet jälituslubade väljastamisel ja juhtinud tähelepanu, et KrMS § 126¹ lg-s 2 nähakse ette jälitustoimingu lubatavuse eeldusena nõue, et tõendite kogumine muude menetlustoimingutega peab olema välistatud või oluliselt raskendatud (määrus asjas nr 3-1-1-68-14). Samuti on Riigikohtu kriminaalkolleegium selgitanud, et kohus ei või piirduda jälitustoimingu vajalikkuse deklaratiivset laadi tõdemisega. Kohtu järeldused peavad olema seostatud olemasoleva tõendusliku baasiga. Ebapiisav on pelgalt viidata prokuröri taotlusele ning märkida, et kohus loeb seal märgitud põhjendatuks (vt otsus asjas nr 3-1-1-14-14, p 772). KrMS-i uues redaktsioonis on § 126¹ lg 2 seda põhimõtet varasemaga võrreldes avanud, nimetades muu hulgas ka *kriminaalmenetluse huvide kahjustamise* kriteeriumi. Vähemalt artikli autori arvates ei tekkinud tal selle mõiste sisustamisega küsitavusi (võib-olla leiab jälitustoiminguteks antud lubade seaduslikkust kontrolliv kohus tulevikus teisiti). Kõigepealt taotles prokuratuur jälituslubasid üsna piiratud kuritegude puhul: narkootiliste ainete suures koguses käitlemisel, korrupsiooni- ja majanduskuritegude puhul, muudes kahtlustustes vähe. Võib-olla kõige lihtsamini andis kohus lube narkokuritegude puhul. Kui keegi võrdleks narkokuritegude menetlemisel väljastatud jälituslube, siis tunduks tõenäoliselt, et kohus kasutab stampväljendeid, kuid midagi pole teha – olukorrad ongi sarnased ja tõenäoliselt on lube väljastaval kohtunikul muudki teha, kui leida erinevaid sünonüüme ja väljendeid. Mis puutub aga *kriminaalmenetluse huvide kahjustamise* kriteeriumi, siis ei saa öelda, et prokurörid oleksid ainult sellele tuginenud. Praktikast on eeluurimiskohtunikul raske rääkida, sest ega teiste kohtunike lahenditest kohtunik väga palju teada ei saa, samuti annab kõrgema astme kohus jälitusloa väljastamise kohta hinnangu üldjuhul alles kriminaalasja menetlemisel kohtus, seega suure ajalise nihke järel. Aga vähemalt artikli autori arvates tuleks kriminaalmenetluse huvide kahjustamise all mõista olukorda, kus jälitustoimingute

mittekasutamine võib muuta juba kogutud tõendid kasutuks või kriminaalmenetluse jätkamise perspektiivituks.

Eraldi analüüsi vajav teema on jälitustoimingute kasutamise proportsionaalsus. Kuigi prokuratuurile ei saa ette heita, et nad oleksid soovinud üldjuhul teha jälitustoiminguid olukorras, kus kaitstav hüve ei kaalu üles eraelu puutumatus riivet, siis mõningaid sisemisi heitlusi autoril ikkagi tekkis. Näiteks tekkis jälitustoimingute kasutamisega kupeldamise kahtlustuses küsimus, kas matkimise käigus seksuaalteenuse tellimise ja selle salajase videosalvestamisega kaasnev nii matkija kui ka kolmandate isikute eraelu riive on ikka proportsionaalne kaitstava hüvega. Või kas tuntud isiku kuritegelikku seksuaalset hälvet puudutav kahtlus on piisav õigustus, et tema telefoni pealtkuulamise raames kuulata pealt ka tema väga suurt tutvusringkonda, mis koosneb samuti avaliku elu tegelastest, kellel aga pole kuriteoga, milles subjekti kahtlustatakse, vähimatki seost.

Kui esmase jälitusloa puhul tuleb suurimat tähelepanu pöörata eelkõige põhjendatud kuriteokahtluse tuvastamisele ja jälitustoimingu lubatavuse kontrollimisele, siis loa pikendamisel, eeldades, et kohtunik on need asjaolud enne õigesti tuvastanud, on olulisem välja selgitada, kas pikendamine on põhjendatud, s.t kas jälitusloa väljastamist õigustavad asjaolud esinevad endiselt, sh kas jälitustoimingu kasutamine on endiselt proportsionaalne kaitstava hüvega. On ju iseenesest mõistetav, et mida kauem isiku suhtes jälitustoiminguid tehakse, seda rohkem tema põhiseaduslikke õigusi riivatakse. Järelikult peab jälitamise õigustamiseks olema avalik huvi seda jälitustoimingu teha. Samuti tuleb jälitusloa pikendamisel kontrollida, kas jälitustoimingute tegemise kestus ei ületa seadusega lubatud ajapiirangut, s.t KrMS § 126⁴ lg-s 6 sätestatud ühte aastat, mida saab pikendada ainult väga erandlikel juhtudel ja riigi peaprokuröri taotlusel.

Artikli autori arvates on jälitusloa pikendamisel probleemiks, millele eriti tähelepanu ei pöörata, asjaolu, et väljakujunenud praktika kohaselt kontrollitakse ainult taotletava jälitustoimingu tegemise aja vastavust KrMS § 126⁴ lg-s 6 sätestatud ajalisele piirangule. Tulenevalt KrMS § 126⁴ lg 6 sõnastusest (*Käesoleva seadustiku § 126² lõike 1 punktides 1, 3 ja 4 sätestatud alusel tehtud jälitustoimingute kestus konkreetse isiku suhtes samas kriminaalasjas ei tohi ületada ühte aastat*) kehtib aga piirang igasugusele jälitustoimingule, sh ka prokuröri väljastatud jälitusloa alusel tehtavatele jälitustoimingutele. Kuivõrd suurem osa prokuröre ei esita jälitusloa taotluses tehtud jälitustoimingute nimekirja ja mõned toimikud on väga mahukad, siis on ajadefitsiidi tingimustes kohtunikul seda ülimalt raske kontrollida. Seega oleks igati tervitatav, kui jälitusloas või eraldi dokumendina esitataks jälitusloa pikendamise taotlemisel lühidalt ja selgelt juba tehtud jälitustoimingute loetelu, sh nende tegemise aeg.

Samuti on seaduse sõnastus veidi ebaselge ja tekitab küsimusi.

Kuidas arvestatakse aega siis, kui vahepeal jälitustoimingute tegemine katkestatakse ja hiljem nende tegemist jätkatakse? Ei tahaks uskuda, et seadusandja mõte oli, et siis hakkab ajaarvestus otsast peale. Sellisel juhul tuleks teha paaripäevane jälitustoimingute paus, hakata uuesti jälitama ja ajapiirangut nagu polekski. Pigem tundub, et jälitustoimingute katkestamise ajaks peaks jälitustoimingu tegemist puudutav ajaarvestus peatuma, et jätkuda järgmise jälitustoimingu tegemisega. Samuti tuleks tähelepanu pöörata, et ajaarvestus käib mitte loa andmise, vaid jälitustoimingute tegemise kohta. Seega pole oluline mitte loa väljastamise aeg, vaid tegelik toimingute tegemise aeg, mis aga võib mõnevõrra aja arvestamist komplitseerida.

Tekib ka küsimus, mis saab pärast peaprokuröri taotlusel väljastatud jälitusloa pikendamist üle ühe aasta. Kas nüüd võib teha jälitustoiminguid (loomulikult igakordse 2-kuulise loa alusel) edasi piiramatult või tuleb uus luba taotleda järjekordse aasta (s.t 2 aasta möödumisel) või on iga kord vaja riigi peaprokuröri taotlust? Need on eelkõige küsimused seadusandjale, kuid kindlasti saaks vajadusel sellele lahenduse leida ka Riigikohus. Siiski ei ole tõstatatud küsimus eriti aktuaalne, sest peaprokurör esitab taotlusi jälituslubade pikendamiseks tähtajaga üle ühe aasta ülimalt harva.

Kolmas, mitteteatamise pikendamise taotlus erineb esimesest kahest ka olemuslikult. Kohus peab analüüsima, kas esinevad KrMS § 126¹³ lg-s 2 nimetatud alused (teavitamine võib kahjustada oluliselt kriminaalmenetlust, kahjustada oluliselt teise isiku seadusega tagatud õigusi ja vabadusi või seada teise isiku ohtu, seada ohtu jälitusasutuse meetodite, taktika, jälitustoimingu tegemisel kasutatava vahendi või politseiagendi, variisiku või salajasele koostööle kaasatud isiku koostöö salajasuse), mis õigustavad jälitustoimingutest teatamata jätmist.

Kuigi jälitustoimingust teavitamata jätmise pikendamise taotlusi esitatakse võrdlemisi harva, on siiski silma jäänud, et taotluse alusena on prokurörid esitanud menetlustaktikat ohustavana näiteks asjaolu, et tavapäraselt seda kuritegu uurides jälitustoiminguid ei kasutata (näiteks seksuaalkurjategijad ei tea oodata, et neid võidakse pealt kuulata), või on taotluse põhjendusena toodud politseiagendi ohustamist olukorras, kus tegemist oli telefoni pealtkuulamisega.

Suurimad probleemid

Kahtlemata on suurimaks probleemiks ajapuudus. Kuigi nädalaid, mil tuli teha 21 määrust, esines harva (Harju Maakohtu igal jälituskohtunikul oli selliseid raskeid nädalaid 2015. aastal üks kord), on tegelikult olenevalt eelkõige põhjendatud kuriteokahtluse tuvastamise mahukusest raske üle 2–3 jälitusloa päevas koostada. Tähelepanu tuleb pöörata asjaolule, et jälituslubade väljastamisel on kohtunik Harju Maakohtus rangelt üksinda (s.t ei sekretär ega kohtujurist ei saa

kaasabi osutada). Seetõttu on teatud perioodidel jälituslubade taotluste kuhjumine kohtunikule üsna kurnav ja võib pädida eelkõige suure hulga näpuvigadega määruhes. Siinjuures kasutab allakirjutanu juhust ja vabandab oma näpuvigade pärast, mida määruste hilisemal lugemisel hulgaliselt avastas.

Ajapuuduse võiks lahendada kahel alternatiivsel viisil:

- 1) muudetakse kehtivat seisukohta, et kohus peab lisaks prokuröri taotlusele luba uuesti põhjendama. Praegusel juhul tekib olukord, et kuigi kohus nõustub taotlusega prokuröri esitatud põhjendusi arvestades, siis määruhesse niiviisi kirjutada ei või, vaid kõik põhjendused tuleb uuesti kirjutada. Eeldades, et eeluurimiskohtunik on väga vastutustundlik (pole põhjust kahelda, et ta seda poleks), ei oleks vaja kontrollida määruhes põhjenduste kirjutamiseks kohustamise kaudu, kas kohtunik on ikka piisavalt põhjalikult asjaga tutvunud. On jäänud mulje, et Soome Väbariigis otsustab jälituslubasid väljastav kohtunik, kas nõustuda taotlusega või mitte, prokuröri esitatud põhjustel. Selline topelt põhjendamise vältimine hoiaks tublisti kirjutamisele kuluvat aega kokku ning nimetatud aega võiks kulutada hoopis asjaga tutvumiseks;
- 2) teine ajapuuduse lahendamise võimalus oleks võimaldada kohtujuristidele piiratud tasemega riigisaladusele ligipääs. Arvestades, et enamik jälituslubadest on piiratud tasemega, siis aitaks kohtujurist osa jälitusloa andmist puudutavast ettevalmistustööst ära teha.

Tulenevalt KrMS § 24 lg-st 4 on Harju Maakohtus eeluurimiskohtunike arv piiratud kolme kohtunikuga. Esmapilgul võib ju tunduda lihtne, et suurendame eeluurimiskohtunike arvu ja koormus väheneb, kuid eeluurimiskohtunike arvu suurendamine vähendab nende kohtunike arvu, kes saaksid asja põhimenetluses lahendada. Nimelt ei saa eeluurimiskohtunikud KrMS § 49 lg 1 p 2 kohaselt tavakohtunikena lahendada neid asju, milles nad on teinud KrMS §-des 132, 134, 135 või 137 nimetatud lahendi. Arvestades nimetatud sätte mõtet, on minu teada Harju Maakohtus välditud ka seda, et eeluurimiskohtunikuna jälitusloa andnud kohtunik lahendaks asja sisuliselt.

Teine suur probleem Harju Maakohtus on kindlasti asjaolu, et väljakujunenud tavaks on jälituslubasid väljastavaid eeluurimiskohtunikke iga aasta vahetada. Kusjuures põhjuseks ei ole mitte kõigi kohtunike silmaringi laiendamise soov, vaid see, et ükski kohtunik ei ole nõus kauem sellist suuremat koormust taluma. Kui arvestada, et sisuliselt õigusteoreetiline koolitus puudub, siis toovad need kaks asjaolu kaasa selle, et iga kohtunik peab alguses õppima eelkõige oma vigadest (arvestades, et tegemist on riigisaladusega, siis kohtunik väldib sellel teemal suhtlemist ka teiste kohtunikega), pärast seda, kui ta on lõpuks ameti selgeks saanud, tuleb aga järgmine kohtunik, et õppeprotsessi otsast alustada. See olukord ei ole normaalne ja püüelda tuleks selle poole, et rotatsioon käiks näiteks iga aasta ühe kohtuniku kaupa, tagades eeluurimiskohtunikele mõistliku viisi ennast

taastada. Siiski peab ütlema, et sellest aastast on osa eeluurimiskohtunike töökoormusest teiste kohtunike vahel ära jaotatud ja võib-olla on järgmiseks aastaks juba vabatahtlikke, kes on valmis jälituskohtunikuna jätkama.

Kolmas probleem on see, et kohtunikele pole tagatud ligipääsu KAIRI-le. Nimeetatud asjaolu toob kaasa prokuröridele kohustuse pidada lisaks elektroonilisele jälitustoimikule ka pabertoimikut. Vastavalt jälitustoimiku pidamise korrale *on jälitustoimik teabe süstematiseeritud kogum, mis sisaldab jälitustoiminguga kogutud andmeid, jälitustoimingu käigus tehtud teabetalletusi, kriminaalmenetluse seadustiku § 126¹ lõikes 8 nimetatud viisil saadud andmeid ning jälitustoiminguga kogutud teabe terviklikkuse tajumiseks vajalikke andmeid variisiku ning teeseldud isiku, struktuuriüksuse, organi ja välisriigi äriühingu filiaali kohta. Jälitustoimikut peetakse paber kandjal või digitaalselt*. Eeltoodust saab järeldada, et jälitustoimik peab olema terviklik ja seda saab pidada kas paber kandjal või digitaalselt, mitte aga mõlemal viisil või osa digitaalselt, osa elektrooniliselt. Kohtunikul peab olema võimalik saada ülevaade kogu asjas toimunud jälitustegevusest, sest tehtud jälitustoimingute mahu ja intensiivsuse järgi peab kohtunik jälitustoimingu proportsionaalsuse hindamisel arvestama põhiõiguste riive kaalu.

Mõningaks probleemiks oli küll asjaolu, et vahel tekkis prokuröridel jälitustuhin vahetult enne nädala lõppu ja seega kogunes suurim hulk jälitustaotluste esitamistest neljapäevale või reedele, kuid see ei olnud valdav praktika.

Kokkuvõtvalt tuleb öelda, et prokurörid esitavad jälituslubade taotlusi vastustus-tundlikult ja seetõttu esineb keeldumisi harva.

JÄTIS-est

1. septembrist 2015 võeti kasutusele jälitustoimingute infosüsteem JÄTIS. Rakendajate selgituste kohaselt sisestatakse infosüsteemi esialgu ainult jälitustaotlused ja -load ning info jälituslubade kasutamise kohta.

Erinevalt KIS-ist seati JÄTIS-e koostamisel ülesandeks töökindlus ja seetõttu loodi suhteliselt väike ning lihtne süsteem. Infosüsteem on üles ehitatud selliselt, et kohtunikul puudub vajadus taotletavaid toiminguid ise koostatavasse määрусesse sisestada, samuti pole vajadust sisestada paljusid muid andmeid (taotluse põhjendused, taotluse ja määruse numbrid jne), mida varem tuli teha. Probleemiks on küll mõningane tülikus teksti sisestamisel: nimelt tuleb määruse põhjendused sisestada üsna väiksesse tekstikasti, mistõttu tekib tunne, nagu kirjutaks läbi lukuaugu, aga seda on võimalik vältida, kui kirjutada põhjendused valmis tekstiredaktoris ja kopeerida need JÄTIS-e vastavasse tekstivälja. Seejuures tekib muidugi väike probleem vorminguga, sest tekstiboks ei tunnista kaldkirja, paksu kirja ega ülaindeksiga kirja, mis annab tunda eriti praeguse kri-

minaalmenetluse seadustiku redaktsiooni jälitusmenetlust reguleerivate sätete (KrMS §-d 126¹–126¹⁷, ehk siis tekstikasti kopeerituna 1261-12617) puhul, kuid seda on loomulikult võimalik vältida, kui eraldada mõne tähemärgiga (ülakoma või sidekriipsuga) paragrahvi number ülamärke numbrist.

Samuti ei ole programmi loojad eriti palju arvestanud loa andmisest keeldumise võimalusega, sest kuigi jälitusloa andmisest keeldumine ei ole vaidlustatav, kinnitab olemasoleva süsteemiga genereeritud määrus vaidlustamise võimalust ja seda ei ole võimalik kasutajal kuidagi muuta. Aga sellest on programmi koostajaid informeeritud ja kui praeguseks pole see viga kõrvaldatud, siis küllap see peagi kõrvaldatakse.

JÄTIS-el on lisaboonuseks võimalus uurida statistikat. Seejuures saab statistikat vaadata üksikute jälituslubade või toimingute lõikes, aga ka kohtumajade kaupa ja oma kohtumajas kohtunike kaupa. Ülemineku probleemiks on küll asjaolu, et uue statistika andmed ei ole võrreldavad vanamoodsa lubade andmise statistikaga, sest kui jälituslubade žurnalist saab vaadata statistikat koostatud määruste kaupa, siis JÄTIS-es väljastab programm statistikat lubade kaupa, kuivõrd ühes määruses võib olla mitu luba sõltuvalt isikute ja taotletavate jälitustoimingute arvust. Välja ei aita ka statistika tegemine asjade kaupa, sest ühes asjas võib olla taotletud mitu luba. Seega tuleb leppida, et paberil väljastatavate määruste ja JÄTIS-e kaudu koostatud määruste statistika ei ole kuigi usaldusväärselt võrreldav, aga mingit infot annab statistika siiski. Siiski tuleb kõnealuses kriitikas arvestada asjaolu, et allkirjutanu volitused jälituskohtunikuna lõppesid 4. jaanuaril, s.t üle 3 kuu tagasi. Hiljem on puudunud õigus ja võimalus JÄTIS-t uurida ja vahepeal on seda kindlasti paremaks tehtud.

Eriti positiivsena tuleb JÄTIS-e juures märkida selle operatiivsust, sest menetlejad saavad kohe *on-line*’is väljastatud jälitusloast teada ja saavad seda kohe kasutama hakata. Seega toob JÄTIS kaasa info kiirema liikumise.

Kokkuvõtvalt saab öelda, et JÄTIS on oma olemasolu õigustanud, ta lihtsustab kohtuniku tööd, kiirendab jälituslubade andmise menetlust ja võimaldab paremat ülevaadet jälituslubade andmise kohta.

JÄLITUSTOIMINGUTE INFOSÜSTEEM JA JÄRELEVALVE JÄLITUSTOIMINGUTE SEADUSLIKKUSE ÜLE

Tristan Ploom, riigiprokurör

Käesoleva artikli eesmärk on tutvustada kohtunikele jälitustoimingute infosüsteemi (edaspidi JÄTIS) ülesehitust, senist rakenduspraktikat ja järelevalve võimalusi jälitustoimingute seaduslikkuse üle.

Kuivõrd kohtunikest on praeguseks JÄTIS-ega kokku puutunud vähesed, siis on esmalt põhjendatud anda ülevaade sellest, mida JÄTIS endast kujutab. Seejuures üritan kirjutada praktilistest küsimustest, mis võiksid kohtunikele huvi pakkuda. JÄTIS-e ülesehituse kohta on võimalik põhjalikumalt lugeda üsna detailsest infosüsteemi põhimäärusest (edaspidi PM).¹

1. Kohus kui JÄTIS-e volitatud töötaja

Kohus on lisaks prokuratuurile ja uurimisasutusele JÄTIS-e volitatud töötajaks (PM § 5 lg 1). Kui vaadata volitatud töötaja tegevust üldiselt, siis on kohtul KrMS-ist tulenevate ülesannete täitmiseks õigus sisestada, töödelda ja kasutada infosüsteemi andmeid (PM § 5 lg 2 p 1). Kohtu tegevusi JÄTIS-es reguleerib PM § 18, mis näeb ette, kellele ja milliste ülesannete täitmiseks on JÄTIS-ele ligipääs võimaldatud. PM § 18 lg-s 1 on sätestatud, milleks on kohtule antud JÄTIS-ele ligipääs: prokuratuuri (jälitustoimingute tegemiseks) esitatud taotluste lahendamiseks. Seetõttu on sisuline ligipääs JÄTIS-ele üksnes eeluurimis-kohtunikel, lisaks on tehniline roll antud kohtu esimeestele, kes tööjaotusplaani alusel eeluurimiskohtunikke kinnitavad ning sellest tulenevalt saavad konkreetsetele kohtunikele anda infosüsteemi kasutajaõigused (PM § 18 lg 3).

Põhimäärusega on reguleeritud põhiküsimused, mis olid JÄTIS-e käivitamise ajal aktuaalsed. Kohtunikud võiksid aga mõelda sellele, kas ei oleks põhjendatud PM § 18 reguleerimisala laiendada selliselt, et kohus saaks ka muude kri-

¹ Vabariigi Valitsuse 19.02.2015 määrus, RT I, 20.02.2015, 19.

minaalmenetluse seadustikus ettenähtud ülesannete täitmiseks JÄTIS-ele ligi pääseda. Pean silmas nn istungikohtuniku ülesannet kontrollida kaitsja taotlusel jälitustoimingu lubade põhjendatust, samuti sama ülesannet kaebemenetluses (KrMS § 126¹⁶). Teoreetiliselt võimaldab seda PM § 5 lg 2 p 1, juhul kui selleks nähakse praktilist vajadust. Selleks on aga vajalik selgitada JÄTIS-es moodustuva digitaalse jälitustoimiku olemust ning eeliseid võrreldes pabertoimikuga.

2. JÄTIS-es olev digitaalne jälitustoimik

Digitaalne jälitustoimik moodustub infosüsteemi tehtud kannetest, sisestatud andmetest ja koostatud dokumentidest, mis seotakse kindla jälitustoimiku numbriga (PM § 3 lg 4). Täpsemalt sisaldab digitaalne jälitustoimik:

- 1) prokuratuuri taotlusi ja lubasid jälitustoimingute tegemiseks;
- 2) kohtu lubasid jälitustoimingute tegemiseks;
- 3) prokuratuuri ja kohtu lubasid jälitustoimingutest teavitamata jätmiseks;
- 4) uurimisasutuse andmeid tehtud jälitustoimingute ja nende kestuse kohta, samuti jälitustoimingutest teavitamise ja jälitustoiminguga kogutud andmete tutvustamise kohta.

Seega on JÄTIS-es võimalik tutvuda kõigi jälitustoimingute aluseks olevate prokuratuuri ja kohtu lubadega, mis tähendab, et ei ole vaja välja nõuda jälitustoimikut paber kandjal (aja ja kulu kokkuvõid) ning teiseks on JÄTIS-es kõik load kergesti leitavad, kui jälitustoimiku ja loa number teada. Eeluurimiskohtunik, kes lahendab prokuratuuri taotlust, saab ligipääsu digitaalsele toimikule. Seega on tal võimalik tutvuda nii varasemate selles toimikus olevate kohtulubade kui ka prokuratuuri lubadega.

Kuvatõmmis 1. Kohtu töölaud testkeskkonnas

! **Jätis TEST**
Statistika ▾ Minu asutus **Õiguse Vaba** ▾ Välju

Saabunud on uus taotlus numbriga **JT69/2016**. 26.02.2016 13:33 ×

Töölaud

Toimiku nr	Ava	Isiku isikukood	Ava
Jälitustoimikute nimekirj			

Lahendamata jälitustubade taotlused				Lahendamata mitteteavitamise taotlused			
Taotlus	Toimik	Taotluse esitaja	Esitatud	Taotlus	Toimik	Taotluse esitaja	Esitatud
Taotlus JT15/2015	7854667576	Õiguse Vaba	31.08.2015				
Taotlus JT27/2015	0000000001	Taotluse esitaja	15.09.2015	Mitteteavitamise loa taotlus MIT7/2015	4533988675	Õiguse Vaba	31.08.2015
Taotlus JT37/2015	9876543211	Taotluse esitaja	22.09.2015	Mitteteavitamise loa taotlus MIT12/2015	5555555555	Õiguse Vaba	21.12.2015
Taotlus JT38/2015	8989898989	Taotluse esitaja	22.09.2015				
Taotlus JT43/2015	3434342222	Õiguse Vaba	10.11.2015				
Taotlus JT68/2016	5436865555	Õiguse Vaba	26.02.2016				
Taotlus JT69/2016	1111111119	Õiguse Vaba	26.02.2016				

Samas tuleb rõhutada, et JÄTIS-es olev digitaalne jälitustoimik ei sisalda kõiki jälitustoimingutega kogutud andmeid ja tehtud teabetalletusi (nt heli-, fotofailid) ning nende alusel koostatud dokumente (öiend, protokoll). See oli teadlik otsus JÄTIS-e loomise esimeses etapis, mille tähtajaks oli 01.01.2015². Neid andmeid hoiab uurimisasutus paberkandjal, aga üldjuhul ka digitaalselt (nt andmebaas KAIRI)³. Seetõttu, kui kohtule oleks tagatud juurdepääs KAIRI-le, siis saaks enamikus kriminaalajades teha menetlusotsuseid vajaduseta tutvuda paberkandjal jälitustoimikuga.

3. JÄTIS-es vormistatud kohtuload

Järgmisena käsitlen JÄTIS-e rakenduspraktikat alates 01.09.2015, kuna JÄTIS-esse sisestatakse ainult alates 01.09.2015 avatud jälitustoimikutes koostatud dokumendid ja tekkinud andmed (PM § 22). Sellise lahenduse kasuks otsustati praktilistel kaalutlustel, kuna JÄTIS-es tekivad kõik andmed digitaalselt kandeid tehes (loa sisestamisel tekivad isikud ning nende suhtes lubatavad jälitustoimingud). Seetõttu ei oleks olnud mõeldav juba alustatud asjades JÄTIS-ele üle minna, kuna JÄTIS-es poleks olnud algandmeid, millele tuginedes uusi kandeid teha.

Eeltoodu tähendab omakorda, et enne 01.09.2015 alustatud jälitustoimikutes ei vormista kohus lubasid JÄTIS-t kasutades. Selle tagajärjel on need load vormistuslikult mõnevõrra erinevad. Seda põhjusel, et JÄTIS-es loa vormistamisel on kohtunikul automaatselt eeltäidetud prokuratuuri taotluse põhjendused ja resolutiivosa. Kui kohus taotlusega nõustub, täidab ta vormil üksnes välja „kohtuniku seisukoht“, milles esitab põhjenduse loa andmiseks. See on enamasti kahtlemata positiivne, kuid tähendab teisalt, et kui prokuröri taotluses on vormivead, siis kanduvad need üle kohtuloale, ilma et kohus saaks neid ise kõrvaldada.

2 01.01.2015 oli esialgne JÄTIS-e rakendamise tähtaeg, mida pikendati kuni 01.09.2015. JÄTIS-e loomisel arvestati võimalusega, et tulevikus on kõik jälitustoiminguid puudutav JÄTIS-es, kuid esimeses etapis oleks see olnud liialt suuremahuline arendustöö. Täisdigitaalsele jälitustoimikule üleminek nõuab veel palju ettevalmistust, kuid see on teostatav. Selliselt kaoks vajadus praeguse pabertoimiku järele.

3 Nõudeid jälitustoimikule käsitleb „Jälitustoimiku pidamise ja säilitamise kord“. Vabariigi Valitsuse 03.01.2013. a määrus, RT I, 08.01.2013, 9.

Kuvatõmmis 2. Kohtuloa vormistamine.

The screenshot shows the JÄTIS TEST web application interface. The top navigation bar includes 'Toimikud', 'Statistika', 'Minu asutus', 'Määrus Väärtus', and 'Välju'. On the left, a sidebar displays case information: 'JÄLITUSTOIMIK 5436865555', 'Luba PL119/2016', 'Teostamine: PL119/2016', 'Taotlus JT68/2016', and 'Kohtumäärus KM121/2016 (mustand)'. The main content area is titled 'Jälitustoimingud' and contains two entries:

Luba antud (Menuü)

LIIK: Telefoni pealtkuulamine
 TEOSTAJA: Politsei- ja Piirivalveamet
 SUBJEKT: *[Redacted]*, 380
 KIRJELDUS: Abonent nr 09090909 ja 08080808.
 KEHTIVUS: 26.02.2016 – 26.04.2016

Loa andmisest keeldutud (Menuü)

LIIK: Muu teabe salajane pealtkuulamine või -vaatamine
 TEOSTAJA: Politsei- ja Piirivalveamet
 SUBJEKT: *[Redacted]*, 397
 KIRJELDUS: Internetiliikluse jälgimine ruuteris IP 10.0.0.1.
 KEHTIVUS: 8.03.2016 – 23.03.2016

Kohtuniku seisukoht *

Kohtunik sisestab siia oma seisukoha taotluse suhtes.

Menetluse käik ja taotluse sisu *

Prokurööri sisestatud põhjendus taotluselt kopeeritakse määrusesse. Prokurööri sisestatud taotluse põhjendus kopeeritakse automaatselt määrusesse.

Salvesta

Koostamise koht: * Uduvere

JÄTIS-e automatiseerituse tõttu ei ole prokurööri taotluste ja kohtu lubade resoluutiivosas viiteid KrMS sätetele. Need viited on koos sisuliste põhjendustega taotluse/loa põhjendavas osas.

Kuigi nimetatud vormilistel erinevustel ei ole tähendust kohtu loa sisu hindamisel, märkisin need ära, et kohtunikud, kes ei ole JÄTIS-ega kokku puutunud, kuid kes ühel hetkel peavad hindama lubade põhjendatust, mõistaksid vormistuslike erinevuste tausta.

Samuti toon kohtulubade vormistuse juures välja tähelepaneku, millest on tulnud ettepanek vormi muuta. Jälitustoiminguks loa andmise pikendamise määrase puhul ei arvestata JÄTIS-es pikendamise alguseks mitte loa andmise perioodi lõpule järgnevat päeva, vaid loa viimast päeva (nt 12.02.2016 lõppeva loa korral peaks pikendamine algama alates 13.02.2016, mitte aga 12.02.2016, nagu süsteem praegu ekslikult arvestab). See muudatusettepanek eeldab kohtu nõusolekut, mille saamiseks pöörduetakse eeluurimiskohtunike poole.

4. Prokuratuuri järelevalve JÄTIS-e vahendusel

19.12.2012 allkirjastas riigi peaprokurör juhise jälitustegevuse järelevalve kohta, mis jõustus 01.01.2013. Juhise kohaselt teeb Riigiprokuratuuri järelevalveosakond valikulist kontrolli jälitustegevuse ja prokuratuuri tehtava jälitustegevuse järelevalve üle. Samasisuline punkt oli ka eelmises, 08.08.2008. a allkirjastatud juhises.

Kontroll on toimunud valikuliselt jälitustoimikute põhjal, hõlmatud on kõikide jälitusasutuste ja ringkonnaprokuratuuride tegevus. Tegemist on asutusesisese järelevalvega, mis täiendab kohtulikku järelevalvet. Riigiprokuratuur on iga-aastaselt jälitustegevuse kontrolli teinud alates 2011. aastast. Kui esimestel aastatel oli kontroll üldine, siis viimastel aastatel on keskendunud konkreetsetele teemadele: 2014. aastal oli analüüsi objektiks jälitustoimingutest teavitamine ja teavitamata jätmine ja 2015. aastal varjatud jälgimise lubade koostamine. 2016. aastal on kavas taas kontrollida KrMS § 126¹³ alusel teavitamise ja teavitamata jätmise seaduslikkust. Analüüsi tulemusel koostatud kontrollakte on riigi peaprokurör tutvustanud ja tutvustab ka edaspidi Riigikogu julgeolekuasutuste erikomisjonile.

Iga kontrolli järel on Riigiprokuratuur andnud jälitusasutustele korraldusi teavitada jälitustoimingutest varem teavitamata jätetud isikuid, kelle õigusi need toimingud on oluliselt riivanud. Kontrollide tulemusena on korraldatud mitmeid koolitusi nii prokuröridele kui ka uurimisasutuste töötajatele, et tutvustada enamlevinud probleeme ja tagada ühtlasem praktika.

JÄTIS-e vahendusel on Riigiprokuratuuril võimalik järelevalvet teha varasemast oluliselt efektiivsemalt. Seda põhjusel, et erinevalt varasemast järelevalvest on regulaarselt ja vahetult võimalik tutvuda digitaalsete jälitustoimikutega⁴ ning olla paremini kursis taotluste/lubade vormistamise praktikaga. Sel eesmärgil on Riigiprokuratuur suhelnud ja kohtunud uurimisasutustega, kes teevad jälitustoiminguid, et saada teavet nii lubade vormistuslike kui ka sisuliste puuduste kohta.

Samuti saab JÄTIS-e vahendusel regulaarselt jälgida teavitamise ja teavitamata jätmise lubade vormistamist. JÄTIS annab prokurörile teate selle kohta, kui jälitustoimingu loa tähtaeg läheneb ning tekib võimalus koostada teavitamata jätmise luba.

4 Selle eelise tõttu on Riigiprokuratuuri süüdistusosakonnal võimalik olla paremini kursis erinevaid ringkondi puudutavate kuritegude uurimisalluvuse otsustamisel tekkida võivate küsimustega. Lisaks, kuna Riigiprokuratuur annab lubasid politseiagendi kasutamiseks, võimaldab JÄTIS Riigiprokuratuuri süüdistusosakonnal saada operatiivselt ligipääs jälitustoimikule, kus sellise loa koostamise vajadus tekib.

Kui tihti seostatakse järelevalvet süsteemsete vigade ja probleemide tagantjärele tuvastamisega, siis JÄTIS võimaldab üksikjuhtumite põhjal probleeme ennetada või vähemalt neile õigel ajal tähelepanu juhtida.

Riigiprokuratuuri rolliks on uue infosüsteemi kasutusele võtmise järel kasutajaid nõustada nii individuaalselt kui ka kasutusjuhendite koostamise kaudu. Seda on tehtud nii prokuratuuri, uurimisasutuste kui ka kohtute puhul.

Samuti saab Riigiprokuratuur olukorras kus kõrgemad kohtud on tühistanud jälitustoiminguks loa andmise määrusi, süsteemselt tutvuda kõikide eeluurimis-kohtunike lubade põhjendatusega. Sama kehtib prokuratuuri määruste kohta.

Lisaks eelnevale on PM § 12 lg 1 kohaselt prokuratuur kui volitatud töötaja kohustatud koostama kokkuvõtte eelnenud aasta jooksul tehtud teenistusliku järelevalve käigus avastatud puudustest ja nende kõrvaldamisest jooksva aasta 31. märtsiks. Kokkuvõte järelevalve tulemustest edastatakse 30 päeva jooksul Justiitsministeeriumile kui vastutavale töötlejale. Teenistuslik järelevalve hõlmab andmete tähtaegset sisestamist ja töötlemist ning põhjendatud teadmismajaduse hindamist infosüsteemi andmetele juurdepääsu osas.

SUUNAVAD KÜSIMUSED – MÕISTE JA NENDEGA SEOTUD KEELUD RISTKÜSITLUSES

Margus Kurm,

TÜ õigusteaduskonna karistusõiguse ja kriminaalprotsessi lektor

Artiklis vaadeldakse kahte teemat, mis autori arvates on kehtivas ristküsitluse regulatsioonis algusest peale veidi risti olnud, või siis kohtupraktikas risti läinud. Mõlemad puudutavad suunavaid küsimusi ja nende keelamist esmas- ja teisesküsitluses.

Suunavad küsimused esmasküsitluses

KrMS § 288 lg 2 kohaselt ei või esmasküsitluses esitada kohtu loata suunavaid küsimusi. Mis need suunavad küsimused on, seda seadus ei ava. Suunavate küsimuste legaldefiniitsiooni vajalikkusest oli juttu 2010. aastal, kui KrMS-i kohtuliku uurimise sätteid oluliselt täiendati.¹ Siis jäi aga peale arvamus, et suunava küsimuse, nagu ka teiste lubamatute küsimuste määratlemine peaks jääma kohtupraktika ülesandeks. Praeguseks on Riigikohus esimese sammu sellel teel teinud, ent, artikli autori arvates, kahjuks vales suunas.

Pean silmas Riigikohtu kriminaalkolleegiumi lahendit asjas nr 3-1-1-50-13, kus suunava küsimuse kohta kirjutatakse punktis 15.2 järgmist:

Kuivõrd H.Vatterile esitatud süüdistuse sisuks oli muu hulgas kannatanu löömine, siis küsimust selle kohta, **kas löödi**, ei ole võimalik käsitada millegi muu kui suunava küsimusena. Erinevalt prokuröri väidetust tuleb ka täpsustavate küsimuste küsimisel ristküsitluses esmasküsitluses esitada küsimusi stiilis, mis juhtus seejärel, mida süüdistatav veel tegi, kas toimus veel midagi jne. Tunnistaja eelkirjeldatud viisil ristküsitlemine ei olnud seega kooskõlas KrMS § 288 lg 2 ls-s 1 sätestatuga.

¹ Pean silmas kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (599 SE), millega tehtud muudatused jõustusid 27.01.2011.

Riigikohus on seega tunnistanud koosseisusjaolu puudutava lihtsa kas-küsimuse suunavaks ning kohustanud esmasküsitlejat ajama n-ö ümbernurgajuttu. Selline arusaam ei ole mitte lihtsalt väär, vaid töötab ka vastu esmasküsitluse eesmärgile esitada asja lahendamise seisukohalt olulised asjaolud tunnistaja vahendusel arusaadavalt ja aega raiskamata.

Lihtne kas-küsimus, nagu „Kas A lõi B-d?“, ei ole suunav, sest see ei soovita midagi selle kohta, millist vastust küsija ootab. Sellele on kaks võrdset vastust – „jah“ ja „ei“ –, ning küsimuses endas ei sisaldu mingit suunist, kumb vastustest on küsijale meelepärane. Teisiti on aga olukord siis, kui küsimus sõnastada näiteks järgmiselt: „Oli ju nii, et siis A lõi B-d?“ või „Kas olen õigesti aru saanud, et siis A lõi B-d?“ või „Te vist unustasite, et siis A lõi B-d. Oli nii?“. Ka sellistele küsimustele saab vastata „jah“ ja „ei“. Erinevus seisneb aga selles, et küsimus ütleb ette, mis on küsija teadmine ehk millist vastust küsija õigeks peab. „On ju nii“, „Kas olen õigesti aru saanud“ jt sarnased fraasid annavad selge vihje, mis on küsija arvates õige vastus.

Suunavate küsimuste olemus tuleb eriti selgelt esile, kui mõelda ennast vastajaks, kes ei tea õigeid vastuseid, aga tahaks teada. Sellise vastaja jaoks on oluline vahe, kas küsida „Kas löödi?“ või „Oli ju nii, et löödi?“. Vajadus suunavate küsimuste keelu järele tulebki sellest, et esmasküsitluses on tunnistaja küsitelja suhtes üldjuhul sõbralikult meelestatud. Seetõttu on ka põhjust arvata, et vastajad kalduvad küsijaga nõustuma ehk „küsija antud suunda järgima“.² Jutt ei ole siin üldse ebaseaduslikust kohtueelsest mõjutamisest, vaid lihtsast üldinimlikust tõdemusest, et autoriteedile (kelleks prokurör ja advokaat tunnistaja jaoks tihhilugu on) soovitakse meele järele olla.

Kokkuvõttes, suunav küsimus soovitab kindlat vastust.³ Lihtne kas-küsimus mingit soovitust ei sisalda, mistõttu ei ole ka õige seda keelata, ei esmas- ega teisesküsitluses. Kui kas-küsimus millelegi vihjab, siis sellele, mis on parajasti oluline. Aga selles ei ole midagi halba. Vastupidi, tunnistajalt tulebki küsida asju, mis on kohtuasja lahendamise seisukohalt olulised.

2 Edward J. Imwinkelried. *Evidence Foundations*. 7th ed. LexisNexis 2008, lk 5.

3 Selline suunava küsimuse määratlus on juurdunud *Common Law* riikides, seal, kust risküsitlus pärineb. USA kohta vt näiteks E. J. Imwinkelried (viide 2), lk 5, või Thomas A. Mauet. *Trial Techniques*. 7th ed. Aspen Publishers 2007, lk 465; Inglismaa kohta vt Adrian Keane, Paul McKeown. *Modern Law of Evidence*. 9th ed. Oxford University Press 2012, lk 165; Šotimaa kohta vt Alastair L. Stewart. *The Scottish Criminal Courts in Action*. Edinburgh, Butterworths 1990, lk 132. Suunava küsimuse määratlus oli olemas ka esimese Eesti Vabariigi kriminaalkohtupidamise seadustiku §-s 489: „Tunnistajale esitatavad küsimused peavad olema lühikesed ja kergesti arusaadavad, kuid küsimust ei tohi esitada kujul, mis sisendab ka vastuse.“

Siit jõuangi esmasküsitluse eesmärgini ja püüan näidata, kuidas Riigikohtu loodud kas-küsimuste keeld selle saavutamist takistada võib. Esmasküsitlus ei ole tavamõistes üldse küsitlus. Tavaelus küsitakse küsimusi selleks, et midagi teada saada. Esmasküsitlaja eesmärk on teistsugune. Tema ei esita küsimusi mitte selleks, et midagi teada saada, vaid selleks, et tunnistaja räägiks kohtule seda, mida tema (küsitlaja) juba eeluurimise andmete põhjal teab. Esmasküsitluse eesmärk ei ole seega tunnistaja kogetu kindlakstegemine, vaid selle ümberjutustamine kohtule.⁴ Küsimustel on seejuures abistav funktsioon. Need peavad aitama tunnistajal oma lugu jutustada ja ühtlasi tagama, et tunnistaja räägiks (a) olulistest asjadest, (b) arusaadavalt ja (c) kohtu aega raiskamata.⁵

Aga miks üldse küsimused? Miks ei võiks tunnistaja lihtsalt oma lugu vaba jutustusena esitada? Teoreetiliselt ju võiks, aga tegelikkuses ei ole valdav osa inimestest selleks suutelised. Ka kõige lihtsama jutustuse sõnum kipub kõrvalepõigete ja vahemärkuste virrvarris kaduma minema. See on täiesti mõistetav, sest isegi lihtne sündmus (näiteks peksmise pealt nägemine) kätkeb mitut dimensiooni – aega, kohta, süüdlase tegevust, kannatanu tegevust, tunnistaja enda tegevust, tema asukohta jne. Kõigest korraga ladusalt ja arusaadavalt rääkimine ei ole üldjuhul inimesele jõukohane. Lisaks, probleem ei ole ainult rääkijas, vaid ka kuulajas. Kohtujuristide protsessioskuste trennimisele spetsialiseerunud Brian K. Johnson rõhutab oma raamatus *Articulate Advocate*, et inimese aju omandab

4 Sellepärast on ka omajagu kummaline Eesti seadusandja püüd reguleerida uurija kabinetis toimuvat ülekuulamist sarnaselt kohtuistungil toimuva ristküsitlusega (vt vastastikuseid viiteid KrMS §-des 68 ja 288). Uurija ju ei tea, mida tunnistaja teab. Sellepärast ülekuulamine toimubki. Uurija ülesanne on teha võimalikult täpselt kindlaks, mida tunnistaja nägi, kuulis või muul viisil tajus. Kui selleks on vaja tunnistajat suunavate, hüpoteetiliste või valikküsimustega aidata, siis tuleb seda teha. Kõik inimesed lihtsalt ei suuda asju vabas vormis arusaadavalt selgitada ning kõik ei tea, mis on erinevate kuriteokoosseisude tunnused. Samuti võib juhtuda, et tunnistaja on uurija suhtes vaenulik või mingil põhjusel (näiteks hirmust kahtlustatava ees) varjab tõde. Sellise tunnistaja ülekuulamine ilma õigusega esitada suunavaid küsimusi, § 68 lg 4 lubab suunata ainult § 288¹ lg 2 alustel, on täiesti ebarealistlik ülesanne. Kui § 68 lg-t 4 rangelt järgida, siis ei tohi uurija küsida isegi tunnistaja tõrkumise põhjust, kuna see ei kuulu tõendamisesemesse. § 68 lg 4 on aga selles osas range: „Tunnistajat võib üle kuulata üksnes tõendamiseseme asjaolude kohta.“ Kokkuvõttes, ülekuulamine eeluurimisel ja ristküsitlus kohtus on põhimõtteliselt erinevad asjad. Ühel juhul küsitakse selleks, et tunnistajalt midagi teada saada, teisel juhul selleks, et tunnistaja teadmist kohtule demonstreerida. Soov allutada neid samadele reeglitele jääb artikli autorile arusaamatuks, ning ta peab seda ka ebarealistlikuks. Kui § 68 lg-t 4 rangelt järgida, siis ei ole tulemuslik ülekuulamine paljudel juhtudel lihtsalt võimalik.

5 Näiteks USA föderaalsete tõendamismäärustikus (Federal Rules of Evidence, edaspidi FRE) asub suunavate küsimuste keeld reegli nr 611 all, mis kannab pealkirja „Küsitlemise ja tõendite esitlemise laad ja korraldus“ ning mille üldklausel kõlab järgmiselt: „Kohus peab teostama tunnistajate küsitlemise ja tõendite esitlemise laadi ja korralduse üle mõistliku kontrolli, et (1) need toimingud oleksid tõe tuvastamise seisukohalt mõjusad, (2) väldiksid ajaraiskamist ja (3) kaitseksid tunnistajat ahistamise ja lubamatu kitsikusse asetamise eest.“ FRE on kättesaadav arvutivõrgust aadressilt <http://federalevidence.com/rules-of-evidence>.

informatsiooni kõige paremini siis, kui see jõuab temani väikeste kimpudena.⁶ Kui tunnistaja räägib kogu loo korraga ja soravalt ära, siis talletub üldmulje, aga mitte üksikasjad. Seetõttu tulebki kohtu parima arusaamise tagamiseks tunnistaja jutt kõigepealt väikesteks tükkideks lahti võtta ja siis konkreetsete küsimuste abil uuesti kokku panna. Siinkohal tuleb meeles pidada, et risküsitluse pärikodus Inglismaal jt *Common Law* riikides otsustavad süü küsimuse üle vandekohtunikud ehk inimesed tänavalt. Seega, nende arusaamise tagamine ei ole mitte nende endi mure (nagu võiks öelda kutseliste kohtunike kohta), vaid eelkõige riigi ülesanne. Risküsitluse reeglid ongi aja jooksul kujunenud selleks, et tagada vandekohtunike parim arusaamine.

Näitamaks, et kas-küsimuste keeld ei taga kuidagi paremat arusaamist olulistest asjadest ega säästa ka kohtu aega, toon lihtsa näite. Oletame, et menetluses on suure tähtsusega asjaolu, kas kuriteosündmuse päeval päike paistis või mitte (näites liiklusavarii puhul võib see olla väga oluline). Kuna päikest mainida ei tohi, peab esmasküsitlaja alustama kaude, näiteks küsimusega: „Milline oli sel päeval ilm?“ Edasi võib dialoog kulgeda nii:

„Soe ilm oli.“

„Mis mõttes soe?“

„No soe suveilm oli.“

„Kui soe?“

„Ma ei tea täpselt. Mingi 20 kraadi kindlasti oli, ma arvan.“

„Aga oskate öelda, kust see soojus tuli?“

„Mis mõttes, kust tuli. Väljas oligi soe. Õhk oli soe.“

„Mis õhu soojaks tegi.“

„Päike.“

Aega läheb, aga täit selgust ikka ei ole. Sõna „päike“ kõlas, aga kas see ka paistis või soojendas õhku läbi pilvede, selle selgitamiseks kulub veel aega. Otse ju küsida ei tohi. Kõige halvem, mis sellise mõistatusmänguga kaasneb, on see, et hiljemalt neljandaks küsimuseks on tunnistaja täielikus segaduses. Ta saab aru, et ta ei saa aru. Aga millest? Adrenaliinitase tõuseb ja mõttetegevus pidurdub veelgi. Tulemuseks võib olla see, et tunnistaja ei saagi enesekindlust tagasi, mistõttu suur osa temast kui tõendiallikast jääb realiseerimata. Kas see on menetluse huvides? Arvan, et mitte. Kohtumenetlus ei ole *Aliase*-laadne sõna-seletusmäng, kus reeglid on tehtud selleks, et mängijatel oleks raske ja mäng seetõttu huvitav. Kohtumenetluse reeglid peavad heauskset tunnistajat toetama, teda eksitamise ja segamise eest kaitsma. Esmasküsitluses ei tohi tunnistajale vastuseid ette öelda, aga peab saama küsida kõike, mida vaja.

⁶ Brian K. Johnson, Marsha Hunter. *The Articulate Advocate. New Techniques of Persuasion for Trial Lawyers*. Crown King Books 2009, lk 79.

Suunavad küsimused teisesküsitusluses

Teine põhimõtteline suunavaid küsimusi puudutav probleem kehtivas õiguses seostub teisesküsituslusega. Nimelt ei luba KrMS § 288 lg 3 esitada teisesküsitusluses kohtu loata suunavaid küsimusi uute asjaolude kohta.⁷ Ristküsitusluse klassikaliste kaanonite⁸ valguses on selline keeld arusaamatu ja töötab vastu teisesküsitusluse eesmärgile.

Teisesküsitusluse ei ole uute asjaolude osas esmasküsitusluse, nagu vahel arvatakse. Esmasküsitusluse ja teisesküsitusluse erinevus on kaks erinevat asja, millel on põhimõtteliselt erinev funktsioon. Esmasküsitusluse eesmärk, nagu ülal selgitatud, on aidata tunnistajal rääkida ära kuriteo asjaolu (või mõnda menetluse asjaolu) puudutav lugu. Prokuröri vajaliku loo räägivad ära prokuröri tunnistajad, kaitsjale vajaliku loo kaitsja tunnistajad. Sellepärast ongi prokuröri tunnistajate puhul esmasküsitleja prokurör ja teisesküsitleja kaitsja ning kaitsja tunnistajate puhul vastupidi. Teisesküsitusluse peamine ülesanne on vastaspoole tunnistaja usaldusväärsuse kõigutamine ehk usaldusväärsusrünne. Siin ei küsita küsimusi mitte selleks, et tunnistaja saaks oma loo ära rääkida, vaid selleks, et näidata, et seda tunnistajat ei saa uskuda. Ta kas eksib, mingil põhjusel varjab tõde või on lihtsalt valelik inimene, keda ei saa pimesi usaldada.⁹

See tähendab üldjuhul, et teisesküsitusluses esitatakse tunnistajale ebamugavaid küsimusi, millele ta ei taha või ei saa ausalt vastata. Seetõttu kehtib ka küsitleja ja tunnistaja suhte osas esmasküsituslusega võrreldes erinev eeldus. Kui esmasküsitusluse puhul eeldatakse, et tunnistaja on sõbralik, siis teisesküsitusluse puhul eeldatakse *a priori* vastupidist – seda, et tunnistaja on vaenulik või põiklev. Teisiti öeldes, KrMS § 288¹ lg-s 1 sätestatud erandjuhud, mil suunavad küsimused on lubatud, on teisesküsitusluses reegeljuhud. Seetõttu peaksid ka suunavad

7 KrMS-i teksti rangelt järgides on olukord veelgi hullem. Nimelt, § 288 lg 5¹ kohaselt peab kohus suunavateks küsimusteks loa andmisel juhinduma §-s 288¹ sätestatust. § 288¹ lg 1 ütleb aga sõnaselgelt, et kohus võib lubada suunavaid küsimusi esmasküsitusluses. Järelikult, teisesküsitusluses võib suunavaid küsimusi lubada ainult § 288¹ lg 2 alusel. Kui aga ilmnevad lõikes 1 nimetatud takistused – tunnistaja vaenulikkus, tõe varjamine või vastamisest kõrvalehoidmine –, siis teisesküsitusluses neid suunavate küsimustega ületada ei või.

8 FRE (viide 5) reegli 611 c teine lause ütleb lihtsalt, et üldjuhul on suunavad küsimused teisesküsitusluses lubatud, tegemata seejuures vahet, milliste asjaolude kohta küsitakse. Selgitusi vt E. J. Imwinkelried (viide 2), lk 7. Samasugused reeglid on Inglise ja Šoti õiguses, vt vastavalt A. Keane, P. McKeown (viide 3), lk 194, ja A. L. Stewart (viide 3), lk 132. Praktikutele suunatud õpetustes ollakse aga selles osas otsekohesemad. Üldtunnustatud soovitus on kasutada ainult suunavaid küsimusi, vt näiteks T. A. Mauet (viide 3), lk 258, või Irving Younger. *The Art of Cross-Examination*. The Section of Litigation Monograph Series. No 1. American Bar Association, 1976, lk 22.

9 Teisesküsitusluse eesmärkide kohta USA-s vt näiteks T. A. Mauet (viide 3), lk 254; Inglismaal A. Keane, P. McKeown (viide 3), lk 194; Šotimaal A. L. Stewart (viide 3), lk 134.

küsimused, mis esmasküsitluses on lubatud erandina, olema teisesküsitluses kasutatavad vabalt kohtuniku loata. Vastasel juhul ei saa rääkida efektiivsest usaldusväärusründest, ja kui ei saa rääkida efektiivsest usaldusväärusründest, siis ei saa rääkida ka efektiivsest kaitsesest. Palju rohkemat kaitsja ikka teha saab, kui prokuröri tunnistajaid kõigutada?

Miks suunavad küsimused on efektiivsed, seda on võimalik seletada vastaja positsioonilt. Esiteks ei jäta suunav küsimus aega järelemõtlemiseks. Oletame näiteks, et kaitsja on saanud oma valdusse tunnistaja nimele võltsitud Tartu Ülikooli diplomi ja teab ka, et tunnistaja kasutas seda kolm aastat tagasi ühele töökohale kandideerimiseks.

Kui suunavad küsimused on lubatud, saab kaitsja asuda kohe asja kallale ja küsida otse: „Kui te töökohale kandideerisite, siis esitasite oma hariduse kinnitamiseks võltsitud Tartu Ülikooli diplomi. Oli nii? Vastake jah või ei.“ Tunnistaja peab vastama kohe, sest aeg töötab tema kahjuks. Mida kauem tunnistaja mõtleb, seda enam kujuneb kohtuniku peas veendumus, et kaitsja väide vastab tõe. Ülikoolidiplomi võltsimine ei ole selline asi, mis võib ühel ausal inimesel lihtsalt ununeda. Järelikult peab tunnistaja loetud sekundite jooksul valima, mida vastata. Kusjuures kõik valikud on halvad. Kui ta vastab „jah“, tunnistab ta oma ebaausat käitumist. Kui ta vastab „ei“, riskib ta sellega, et paari järgneva küsimusega tema vale paljastatakse. Kusjuures tunnistaja esimene vastus näitab, et ta on valmis valetama ka kohtusaalis. Kolmas variant on vastata „Ma ei mäleta“. See pole aga eitamisest palju parem. Võltsidiplomi mittemäletamine ei ole eluliselt usutav, ehk see on jällegi kohtusaalis kõlav vale. Kogenud kaitsja laseks sellisel vael veel kord kõlada, küsides imestunult üle: „Te ei mäleta seda, kas kasutasite võltsitud dokumenti või mitte?“

Kui teemale peaks lähenema avatud küsimustega, jääks vastajale palju rohkem aega järelemõtlemiseks. Näiteks võib alustada küsimusega: „Mis dokumendid esitasite, kui töökohale kandideerisite?“ Siin saab tunnistaja võtta kohe aja maha, vastates näiteks: „Oi see oli ammu. Pean meelde tuletama.“ Kes ei tea, milles asi, sellele ei tundu sellise küsimuse üle järelemõtlemine kahtlane. Ka vastuses „Ma ei mäleta“ ei ole *a priori* midagi erakordset. Nii tekib aeg, mille jooksul saab tunnistaja mõtteid koguda, teha plaani, kuidas täbarast olukorrast välja tulla. Lõpuks peab ta muidugi midagi vastama. Näiteks võib küsitlus jätkuda nii: „Mäletan, et oli CV ja motivatsioonikiri. Võimalik, et midagi oli veel.“ (*Selgelt nähtavat valet selles vastuses ei ole. Samuti pole ka selget vaenulikkust, tõrkumist ega mittemäletamist, et taotleda § 288¹ lg 1 alusel luba suunavate küsimuste esitamiseks.*) „Tuletage meelde, kas siis oli midagi veel?“ (*Seda saab küsida muidugi eeldusel, et kohus ei pea lihtsaid kas-küsimusi suunavateks.*)

„Praegu ei meenu.“

„Kas nõutava hariduse kinnitamiseks esitasite mingi dokumendi?“

„Midagi esitasin küll.“

„Mille?“

„Mäletan, et paki täienduskoolituse tunnistusi.“

„Kas midagi veel.“

„Diplomi vist ka.“

„Mis diplom see oli?“

„Tartu Ülikooli diplom.“

„Kas see diplom oli ehtne?“

„Mis mõttes ehtne?“

„No selles mõttes ehtne, et mitte võltsitud?“

„Mina pole midagi võltsinud.“

„Seda ma ei küsigi, kas teie võltsisite. Ma küsin, kas diplom oli võltsitud.“

„Ma ei tea. Sain selle sõbralt.“

„Kas te Tartu Ülikooli olete lõpetanud?“

„Ei.“

Võib ka alustada teisest otsast, näiteks küsida kohe: „Kas te Tartu Ülikoolis olete käinud?“ Nii jõuaks diplomini kiiremini, aga sel juhul tuleks oodata võltsidiplomi kasutamise fakti ja asjaolusid. Dokumendi võltsimine selle kasutamise eesmärgita ei ole ju samaväärselt taunitav kui võltsitud dokumendi sihipärane kasutamine. Igal juhul, avatud küsimustega asja tuumani jõudmine võtab oluliselt rohkem aega ja kogu selle aja saab tunnistaja mõelda, mida öelda. Lisaks avaneb tal võimalus küsitlejat n-ö vastu kontrollida ehk küsitleja tegutsemise põhjal ära arvata, kas viimasel on ka võltsitud diplom tegelikult olemas või mitte. Otse asja kallale asuva suunava küsimuse puhul peab tunnistaja oma otsuse langetama paari sekundi jooksul, sest nagu öeldud, aeg töötab tema kahjuks.

Teiseks suunava küsimuse heaks omaduseks ongi, et see annab selge sõnumi, et küsitleja teab, kuidas asjad tegelikult on. Esiteks võidab ta sellega tähelepanu. Kohus saab kohe aru, et kaitsjal on, mida öelda, mitte ta ei tegele õngitsemisega ega viida niisama aega. Kolmas eelis on see, et kui konkreetselt küsitakse, siis kaldub vastaja arvama, et küsija teab tõde, ja tunnistab seetõttu üles. Fakti ette pandud ja ajahätta jäetud otsustaja on halb otsustaja. On hea, kui tunnistaja valelikkus tuleb kohtus päevavalgele.

Eelnevaga ei püüa ma väita, nagu oleksid suunavad küsimused ainus efektiivne taktika vale ja varjamise paljastamiseks. Kaitsja võib tunnistaja nõrkusi paljastada ka hiilivalt, lastes kavalalt järjestatud avatud küsimuste abil tunnistajal end sisse rääkida. Tahan öelda, et kaitsja peab saama oma teisesküsitleuse taktika ise valida. See on osa KrMS §-s 8 sätestatud õigusest reaalsele ja efektiivsele kaitsele. Ja küsimus ei ole ainult kaitseõiguses, vaid ka kohtumenetluse ülimalt eesmärgis jõuda tõeni, või vähemalt, selle lähedale. Töötavad vahendid teisesküsitleuse jaoks on samavõrra vajalikud prokurörile, kuna süüdistatava ja kaitsja kohtusse kutsutud tunnistajate teisesküsitleja on ju tema.

Selguse huvides olgu öeldud, et usaldusväarsusründe kõrval on teisesküsitlel sel ka teine ülesanne – panna tunnistaja möönma teisesküsitleva poole huvides olevaid asjaolusid.¹⁰ Loomulikult võib teisesküsitleja ka esmasküsitles antud ütlusi täpsustada või neid üle kontrollida, ent täpsustamisel või kontrollil peab olema mingi mõte, ja selleks mõtteks ongi üldjuhul soov, et tunnistaja ütleks selgemalt välja või kordaks üle need asjaolud, mis on teisesküsitlejale kasulikud. Kahjulike ütluste, mida esmasküsitleja tunnistaja ütlused enamasti on, täpsustamisel ei ole suurt mõtet. Milleks lasta veel kord kõlada sellel, mida on valus kuulata. KrMS § 288 lg 3 esimene lause räägib esmasküsitles antud *ütluste kontrollimisest*. Seda võib ühelt poolt mõista ütluste ülekontrollimisena eelnevat mõttes, teisalt aga ka kui usaldusväarsuse kontrolli ütlustes endis sisalduvate ebatäpsuste või vasturääkivuste esiletoomise abil. Usaldusväarsuse kontroll muude, tunnistaja isikust lähtuvate asjaolude kaudu peab aga toimuma teise lause kohaselt, s.t ilma õiguseta esitada suunavaid küsimusi. *De lege ferenda* oleks ehk mõistlik § 288 lg 3 ümber sõnastada mitte küsitleja eesmärgi, vaid küsimuste objektiks olevate asjaolude määratlemise kaudu. Enne tuleb muidugi selgeks mõelda, mis üldse on lõike 3 eesmärk, kas suunavate küsimuste keelamine, mis autori arvates ei ole õige, või teisesküsitles käsitletavate teemade ringi piiramine. *Common Law* riigid on pidanud vajalikuks just viimast, et hoida risküsitletus ja nii ka kogu kohtumenetlus mõistlikes piirides. USA föderaalne tõendamismäärustiku (viide 5) reegel 611 b näiteks sätestab, et teisesküsitletus peaks piirduma asjaoludega, mida käsitleti esmasküsitles või mis mõjutavad tunnistaja usaldusväarsust. Muid asjaolusid võib uurida kohtu loal.

Lõpetuseks

Ristküsitletus koos suunavate küsimustega ilmus Eesti kriminaalmenetlusõigusesse 2004. aastal kriminaalmenetluse seadustikuga. Kaksteist aastat on ühe seadustiku jaoks lühike aeg, mistõttu pole üllatav, et mõned uutest mõistetest ja institututidest alles otsivad oma õiget sisu ja eesmärgi. Kui ülal esitatud mõtted ja viited suudavad suunavaid küsimusi ja nendega seotud keelde puudutavates otsingutes pisut teed näidata, on artikkel eesmärgi saavutanud. Iseäranis hea meel oleks autoril aga selle üle, kui artikli abiga õnnestub lihtsa vaevaga lahenda mõni küsimuse lubatavuse üle peetav vaidlus konkreetsetes kohtuasjas. Ühe küsimuse lubatavus on harva nii tähtis, et sel teemal üle paari minuti vaielda. Seejärel peaks kohus otsustama ja pooled oma tööd jätkama.

¹⁰ Inglise keeles kasutatakse sõna *elicit*, millele sõnaraamatud annavad vasteks välja või esile tooma, aga ka esile kutsuma ja välja meelitama. Vt näiteks T. A. Mauet (viide 3), lk 254; A. Keane, P. McKeown (viide 3), lk 194; või A. L. Stewart (viide 3), lk 134.

KORRUPTSIOON ERASEKTORIS VÕI ERASEKTOR KORRUPTSIOONIS: RIIGIKOHTU PRAKTIKA TÄHENDUS KORRUPTSIOONI- JA VARA- VASTASTE SÜÜTEGUDE OMAVAHELISELE SEOSELE

Dmitri Teplõhh, vandeadvokaat

Marko Kairjak, vandeadvokaat

1. Sissejuhatus

Käesolevat artiklit ajendas kirjutama ühe autori osalemine Rimi endise töötaja T. Eliase kriminaalasjas kannatanu esindajana (RKKK lahendid asjades nr 3-1-1-84-14 ja nr 3-1-1-41-15). Teise autori jaoks kangastus erasektori korruptsiooni ja võimalike varavastaste süütegude kogumi probleem juba ajal, mil praegust erasektori korruptsiooni nurgakivi (karistusseadustiku (KarS) §-d 402³ ja 402⁴) karistusõiguse revisjoni raames ette valmistati ning autor ühte töögruppi revisjoni raames kureeris.

Iseenesest on tervitatav, et erasektori korruptsioon kui selline on jõudnud esimeste tõsiste ja sisuliste kohtulahenditeni.¹ Mitmed värsked kõlapinda leidnud kriminaalasjad on loonud sellele nähtusele vajaliku avaliku tähelepanu ja tekkinud on juba esialgne akadeemiline kirjandus.² Küll on kohane märkida, et kogu temaatika on vähemalt dogmaatilises plaanis veel üsna lapsekingades ja lahtiste küsimuste sidumiseks tuleb kohtupraktikat ning teravaid akadeemilisi seisukohavõttusid oodata veel aastaid. Probleeme koosseisude sisustamisega jagub. Autorid ei tee mingeidki katseid süüvida eeldatavasti põletavaimasse probleemi – vastloodud § 402³ ja § 294 omavahelisse suhestumisse. Samuti on tuleviku kohtupraktika sisustada pealtnäha üsnagi problemaatilised § 402³ koosseisu-

1 Vt eeskätt eespool juba viidatud RKKKm 3-1-1-84-15 ja 3-1-1-41-15.

2 Vt eeskätt S. Kruusma. Erasektori korruptsiooni regulatsioon Eestis. *Juridica* 2015, 7, lk 490–497.

tunnused „huvid“ ja „majandustegevuses tegutsemiseks pädev isik“³. Kindlasti tuleks mõelda ka peamiselt Saksa õiguskirjanduses (ja eeldatavasti seesama § 402³ suures osas Saksa karistusseadustiku (StGB) §-le 299 ka tugines) tekkinud sotsiaaladekvaatsuse probleemile: kas tolereerida piiripealsete juhtumite puhul lubatava käitumisena erasektoris enamat ja seega pidada täiesti lubatavaks tasuta ärilõunaid, kalleid meeneid jm, mida vähemalt avalikus sektoris tänapäevases ühiskonnas heaks tooniks ei peeta.⁴

Küll teevad autorid tagasihoidliku katse sisustada erasektori korrupsiooni puhul eraõigusliku juriidilise isiku seisukohalt olulisimat – küsimust, missugust kohustust juriidilise isiku töötaja või juhtorgani liige korrupsiivse tegevusega rikub ja kas isiku poolt millegi saamise puhul on võimalik teha etteheide vaid pelgalt selle „millegi“ saamise eest (§ 402³) või siis selle eest, et millegi saamisega kahjustati ka juriidilise isiku huve (varavastane süütegu – kas KarS § 201 või § 217²). Edasise selgitamiseks – üsna sobivalt sattusid asjaolud nii, et üks käesoleva artikli autoritest pidi vedama 11. veebruaril 2016 Justiitsministeeriumi korraldatud korrupsiooniteemalisel konverentsil ühte töötuba, mille raames pidid osalised lahendama umbes järgmise kaasuse (kuna lõplik versioon oli inglise keeles, on see lihtsustamise huvides esitatud lühendatult):

Indrek töötab suure tootmisettevõtte hankeüksuses. Ta tegeleb ettevõtte tegevuseks vajalike vahendite hankimisega alates kontoritarvetest ja lõpetades tootmiseks vajalike seadmetega, et leida turult sobivaima hinna ja kvaliteediga pakkuja. Ühel hetkel on Indreku tööandjal vaja uuendada oma arvutiparki ning Indreku ülesanne on korraldada hankemenetlus. Üks hankel osaleja on Indreku klassivend Rain, kes võtab ka Indrekuga isiklikult ühendust ning pakub Indrekule hanke võitmise eest preemiaks 5% tehingusummast. Indrek võtab endale mõned päevad mõtlemisaega ning nõustub Raini pakkumisega. Indrek leiab, et midagi halba sellega ei sünni, kuna Rainile kuuluva ettevõtte pakkumine oli nagoonii üks kahest parimast, mistõttu ei saa keegi otseselt ka kahju. Paremusest teiseks jäänud pakkuja Ritani on aga Raini ettevõtte töötaja kaudu jõudnud kuulnud selle kohta, kuidas hankevõitja selgus, ning ta teavitab sellest ka Indreku tööandjat.

³ Vt selle osas formaalselt TMK otsus kokkuleppemenetluses 11.05.2015, nr 1-15-3054.

⁴ Sissejuhatavalt U. Kindhauser. U. Neumann. H. Paeffgen. Strafgesetzbuch. 4. Aufl. Baden-Baden, 2013, § 299, änr 39. Näidised: H.-J. Rudolphi (Hrsg.). SK-StGB. §§ 267–323c. Köln, 2013, § 299, änr 43-44.

Autoriga koos nimetatud töötuba juhtinud kolleeg C. Ginter ristas kaasuse põhiprobleemi tabavalt kõik-naeratavad-probleemiks⁵: hankejuht sai pisut palgalisa, Rain tellimuse ja Indreku tööandja odavaima pakkumise alusel lepingu. Enne edasise analüüsi juurde asumist on kohane heita pilk küsimusele, milliseid õigushüvesid erasektoris korruptsiooniga kahjustatakse. Selle kohta on kohaseimaks allikaks juba mainimist leidnud Rimi kaasus (RKKKm asjas nr 3-1-1-84-14). Pärast nimetatut on kohane sisustada küsimus, kas altkäemaksu vastuteenenena tehtu kahjulikkust eraõiguslikule juriidilisele isikule tuleb sisuliselt hinnata (ehk siis kas tehing on vastavuses hoolsuskohustusega) või siis mitte (juba ainuüksi altkäemaksu võtmise fakt on lojaalsuskohustuse rikkumine ja tehingut sisuliselt hindama ei pea).

2. Erasektori korruptsiooni poolt kaitstavad õigushüved

Kuni 2014. aastani ei olnud kohtupraktika erasektori korruptsiooni puutuvalt tollaegse KarS § 293 järgi kaitstavate õigushüvede temaatikat käsitletud. Üldise põhimõttena on aususe kohustuse rikkumise koosseisude (s.o eelkõige altkäemaksu, pistise andmise ja võtmise) avalikus sektoris kaitstav üldine õigushüve isikute usk eelkõige riiklike funktsioonide kandjate äraostmatusse ja seeläbi ka riiklike otsuste ning tegevuse õiguspärasusse.⁶ Eraõigusliku korruptsiooni puhul nimetati pigem selliseid kollektiivseid õigushüvesid nagu majandusareng ja vaba konkurents.⁷

Olemuslikult peaks erasektori korruptsiooni mõju kollektiivsetele õigushüvedele olema võrreldes avaliku sektoriga erinev.⁸ Eraldiseisva eraõigusliku juriidilise isiku ohustamine ei suuda avaldada olulist mõju majandusarengule tervikuna. Erasektori korruptsioon seab tugeva löögi alla eelkõige tööandja usalduse oma töötajate suhtes, suurendab vajadust oma alluvaid kontrollida ja suurendada kulusid oma vara kaitseks. Kui informatsioon korruptsiooni juhtumi kohta jõuab äriühingu ruumidest kaugemale, siis kannatab juba äriühingu maine.

Vaba konkurentsi tingimustes avaldub tehingupoolte, tarbijate ja koostööpartnerite hoiak ning usk eraõigusliku juriidilise isiku funktsioonide kandjate

⁵ Ingl k „everybody is smiling“ (töötuba korraldati inglise keeles).

⁶ J. Sootak. P. Pikamäe (koost.). KarS komm vln. Tallinn, 2015, § 294 komm 1.

⁷ Vt ka Saksa StGB eeskujul, U. Kindhauser. U. Neumann. H. Paeffgen. Strafgesetzbuch. 4. Aufl. Baden-Baden, 2013, § 299, änr 4. Vt ka J. Sootak. P. Pikamäe (koost.). KarS komm vln. Tallinn, 2015, § 402³ komm 1.1.–1.2.

⁸ Vrd seisukoht, et KarS §-ga 402³ kaitstavaks õigushüveks on siiski „aus ja korruptsioonivaba majandustegevus erasektoris ning majandusareng ja vaba konkurents“ – J. Sootak. P. Pikamäe (koost.). KarS komm vln. Tallinn, 2015. § 402³ komm 1.1.

äraostmatusse ja seeläbi ka eraõigusliku juriidilise isiku otsuste ning tegevuse õiguspärasusse sellega, et tarbijad ja koostööpartnerid kas lõpetavad vastava äriühinguga koostöö või jätkavad seda. Turumajanduses ja konkurentsitingimustes teeb oma valikut ühe või teise äriühingu kasuks tehingupool, kellel on vabadus valida, kellega tema tehingut teeb. Selle valiku tegemisel on tihti määravateks asjaoludeks hea maine ja usaldusväärsus. Just hea maine ja usaldusväärsus võimaldavad erasektoris üles ehitada pikaajalised ärisuhted ja selle kaudu luua tugeva ja stabiilse äriühingu. Äriühingu maine kahjustamisel kannatab eelkõige äriühing ise: kliendid lähevad konkurendi juurde, mis vähendab äriühingu tulusid; tarnijad ei soovi usalduse kaotuse tõttu koostööd jätkata, mis paratamatult suurendab kulusid, sh uute tarnijate leidmiseks. Kui äripartnerite usaldus ühe isiku vastu on täielikult kadunud, siis selle isiku äri võib lugeda lõppenuks. Seega lõppastmes kahjustab korruptsioon erasektoris ametiandja mainet ja tema varalist seisut, kui tegemist on äriühinguga. Majandus tervikuna (ja sellega seoses ka kollektiivsed õigushüved) ei kannata vähemalt nii kaua, kui turul püsib piisavalt palju alternatiive – vaevalt, et ühe keskmise või isegi suure äriühingu pankrot või tegevuse lõpetamine ulatub olukorrani, kus isegi teoreetiliselt võiks rääkida selliste kollektiivsete õigushüvede kahjustamisest nagu majandusareng ja vaba konkurents. Pankrotistunud või oma tegevuse lõpetanud äriühingu kohale tekib kohe uus. Seega tuleb autorite arvates erasektoris toimunud korruptiivsete tegude puhul pigem alati eeldada individuaalõigushüvede kahjustamist, kollektiivsete õigushüvede kahjustamine võib aga juhtuda üksnes erandkorras.

Küll oli kohtupraktikas enne eelviidatud Rimi lahendit rõhutatud, et olemuslikult „paljud esmajoones kollektiivsete õigushüvede kaitseks kehtestatud kuriteo koosseisud kaitsevad paralleelselt ka individuaalhüvesid, mistõttu on nende puhul võimalik rääkida ka üksikisikust kannatanust“.⁹ Juba korduvalt viidatud Rimi endise töötaja T. Eliase kriminaalasjas asus Riigikohus seisukohale, et eraõigusliku ametiisiku aususe kohustus, mida enne 1. jaanuari 2015 kehtinud KarS § 293 kaitstes, on kehtestatud esmajoones ametiseisundi andja (nt eraõigusliku juriidilise isiku) huvides. Peamine põhjus, miks KarS § 293 koostoimes § 288 lg-ga 2 tunnistas karistatavaks pistise võtmise mh ka sellise ametiisiku poolt, kellel on pädevus eraõiguslikus juriidilises isikus, seisnebki vajaduses kaitsta nn eraõigusliku ametiisiku ja ametiseisundi andja (juriidilise isiku) vahelist usaldus- ja lojaalsussuhet, mida ametiisik pistist võttes rikub.¹⁰ Seega oli KarS § 293 määratud kaitsma sedasama õigushüve, mille rikkumisega kaasnes Rimi kahju kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) § 37 lg 1 mõttes. Eelmärgitu kehtib *mutatis mutandis* ka 1. jaanuaril 2015 jõustunud KarS § 402³ puhul.¹¹

⁹ RKKKm 3-1-1-97-10, p-d 18, 19, 23.

¹⁰ RKKKm 3-1-1-84-14, p 40.

¹¹ RKKKm 3-1-1-41-15.

Kui lähtuda sellest, et erasektoris toimunud korruptiivsete tegude puhul tuleb pigem eeldada individuaalõigushüvede ründamist ja samal ajal pigem eitada kollektiivsete hüvede ohtu sattumist (viimast just põhjusel, et kollektiivsete õigushüvede kahjustamine vaba konkurentsi tingimustes on pigem hüpoteetiline), siis korruptsioon erasektoris kaitseb üksnes individuaalõigushüvesid – eelkõige tööandja õigust töötaja lojaalsusele. Kuna erasektoris määrab just tööandja töötajate lojaalsuskohustuse ulatuse, siis korruptsioon erasektoris võib olla tõeline proovikivi ka karistusõiguse jaoks. Sissejuhatuses märgitud kaasuse puhul üksnes ühe faktilise asjaolu muutmine – Indreku tööandja (äriühing) teab Indreku tegevusest, s.o 5 protsendi suuruse preemia võtmisest ja selle kaudu võitja leidmisest, ning nõustub sellega vaikimisi – tekitab teravaid vaidlusi. Kas ka sellisel juhul tuleb lugeda töötaja lojaalsuskohustust rikutuks ja kas töötaja käitumine on kõnealusel juhul õigusvastane või muutub tegu kannatanu nõusoleku tõttu õiguspäraseks? Kui töötaja käitumine ka sellisel juhul vastab koosseisule ja on õigusvastane, siis võib järgmisena tekkida küsimus juriidilise isiku, s.o Indreku tööandja ehk kehtiva kohtupraktika järgi kannatanu vastutuse kohta. Omakorda, kui tegu ei ole enam kannatanu nõusoleku tõttu õigusvastane, siis muutuvad erasektori korruptsiooni käsitlevad koosseisud tõendamise seisukohast veelgi keerulisemaks ja vahest ka sõltuvaks tööandja soovist isikut karistada.

3. Pädevuse kuritarvitamine kui lojaalsuskohustuse rikkumine

Koosseisu otseselt puudutava kõrgema kohtu praktika puudumisel olgu edasise analüüsi lihtsustamiseks KarS § 402³ objektiivne koosseis lahti kirjutatud (vähe-malt sellisena nagu seda näevad autorid):

- subjekti eritunnus: eraõigusliku isiku huvides majandustegevuses pädev isik või vahekohtunik;
- soodustuse küsimine, selle lubamisega nõustumine või vastuvõtmine;
- vastutasuks pädevuse kuritarvitamise eest (ekvivalentsussuhe¹²).

Sissejuhatuses viidatud näidiskaasus keskendub peamise küsimusena mitte altkäemaksu enda teole, vaid pädevuse kuritarvitamisele. Vaidlus puudub selle üle, et ülejäänud KarS § 402³ objektiivsed tunnused on täidetud. Näidiskaasuses tekitab töötaja käitumise vastavus pädevuse kuritarvitamise objektiivsetele tunnustele küsimuse selle kohta, kas pealtnäha tööandjale soodsa tehingu tegemine võib siiski olla käsitatav pädevuse kuritarvitamisena. Lihtsustatult – töötaja pädevus oli parima pakkumise saamine, mille ta ka sai ja mille alusel ta ka lepingu sõlmis.

¹² J. Sootak. P. Pikamäe (koost.). KarS komm vln. Tallinn, 2015. § 402³ komm 3. Täpsustavad kriteeriumid Saksa õiguse näitel vt H.-J. Rudolphi (Hrsg.). SK-StGB. §§ 267–323c. Köln, 2013, § 299, änr 41.

Mõistetavalt on võimalik siinkohal luua erinevaid argumente selle kohta, et eeldatavasti oleks pakkumine võinud olla altkäemaksu tasumata 5 protsenti odavam või et eelneva valguses tuleks ka vaadata, kas esimene ja teine pakkumine erinesid üksteisest hinna poolest 5 protsenti. Karistusõiguse revisjoni raames oli esialgne KarS § 402³ asukoht konkurentsivastuste süütegude all (seda eeldatavasti Saksamaa eeskujul, kus § 299 ongi konkurentsivastaste süütegude all ja selle puhul on sedastatud konkurentsi tagamist).¹³ Karistusseadustiku puhul see plaan (õnneks) ei realiseerunud. Seega on käesoleva artikli 2. ptk-s kajastatu valguses nimetatud koosseisu puhul kaitstavaks õigushüveks üsna selgelt aususe kohustuse rikkumine või eraõigusliku juriidilise isiku (kõnealusel juhul näidiskaasuse valguses Raini tööandja) individuaalne õigushüve, s.o vara. Igasuguste täiendavate õigushüvede esiletoomisest võiks hoiduda: esiteks on liigse ebamäärasuse tekkimise oht (autorile esmapilgul täiesti hirmuäratavana näivad õigushüved, nagu „aus konkurents“, „ausad riigihangete seadusele mittealluvad hanked“ vms) ja teiseks on eelviidatud Rimi lahendi näitel ilusasti välja joonistunud prokuratuuri hirm olla olukorras, kus eraõigusliku korrupsiooni puhul laieneb kannatanute ring oluliselt.

Seega tuleb hoiduda igasugustest alternatiivsetest stsenaariumitest. Õiguslik küsimus taandub sellele, kas töötaja või juhtorgani liikme poolt eraõigusliku isiku nimel tehtud tehing, mis on ühingule kasulik, ent on tehtud vastutasuna altkäemaksu eest, on käsitav pädevuse kuritarvitamisena. RKKKm asjas nr 3-1-1-84-14 sisustati töötaja ja tööandja omavahelist suhet töötaja poolt altkäemaksu võtmisel käsunduslepingu regulatsiooni kaudu, s.t et töötajal tuleb olemuslikult täita võlaõiguseaduse (VÕS) § 620 lg-s 1 nimetatud lojaalsus- ja hoolsuskohustust. Näidiskaasuses on hoolsuskohustus täidetud, s.t tehing sõlmiti käsundiandjale parima kasuga (taas kord – selle küsimuse käsitlus olgu formalistlik, s.t tehing sõlmiti parima pakkujaga).

KarS § 402³ pädevuse kuritarvitamise mõistet ei anna, mõistet „kuritarvitamine“ kasutatakse veel KarS §-des 217², 349 ja 446. Pädevuse kuritarvitamise puhul on tegemist mõistega, mis astub samasse väärikasse nimekirja mõistetega, mis on edasiselt majanduskäibe karistusõigusliku kaitse seisukohalt olulise tähendusega, ent samas nii mõnigi kord õiguse rakendaja jaoks paraja peavalu valmistajad. Nimetatud mõistete paraadnäide on juba viidatud KarS § 217² ärakasutamiskooseisu tegu „õiguse ebaseaduslik ärakasutamine“, mis on nii õiguskirjanduses kui ka kohtupraktikas saanud segasele sõnastusele üsna selge

¹³ U. Kindhauser. U. Neumann. H. Paeflgen. Strafgesetzbuch. 4. Aufl. Baden-Baden, 2013, § 299, änr 39.

sisu – tegemist on tehinguga.¹⁴ Sarnast lihtsat ja tabavat „pädevuse kuritarvitamise“ sisustamist ei ole seni veel olemas. Vähene õiguskirjandus on püüdnud anda nimetatule pelgalt grammatilise tõlgenduse sisu kaudu: „pädevus“ kui võimkonda, võimupiire ja kompetentsi tähendav ning sõna „kuritarvitama“ kui millegi tarvitamises tahtlikult liiale, üle harilike või lubatud piiride minemine.¹⁵

Jättes kõrvale täpse sisu, on ilmne, et pädevuse kuritarvitamine peab koosnema kahest elemendist, milleks on: (i) pädevus ehk siis õigus midagi teha kindlates piirides; (ii) tegutsemine väljaspool pädevust, s.t ette antud piire. Piirid on seega sisustatud mingite kohustustega. Eelnevat tõlgendust paistab toetavat ka lisaks Saksa õigusele KarS § 402³ üheks mõjuallikaks olnud EN-i raamotsuse 2003/568/JSK art 1. Nimetatud art 1 rõhutab küll kohustuse rikkumise mõiste puhul, et viimane on määratletav riigisisese õiguse järgi, ent siiski mainib, et kohustuse rikkumise mõiste riigisiseses õiguses peaks vähemalt hõlmama iga-sugust ebalojalset käitumist, mis moodustab seadusjärgse kohustuse rikkumise või vastavalt olukorrale selliste ametialaste eeskirjade või suuniste rikkumise, mida kohaldatakse sellise isiku äritegevuse suhtes, kes ükskõik kellena juhib erasektori üksust või töötab selle heaks.¹⁶ Pädevust peab olema võimalik kuritarvitada, seega peavad sellel olema mingid piirid. Piirid saavad olla seotud mingite kohustustega, mida pädevuse realiseerimisel peaks jälgima. Seega tuleb sisustada isikul lasuvad kohustused pädevuse realiseerimisel.¹⁷ Kitsalt erasektori korruptsiooni ülekantuna taandub küsimus suuresti sellele, kas käsitada ükskõik millise tehingu tegemist lojaalsuskohustuse rikkumisena ja seega pädevuse kuritarvitamisena, kui tehing on tehtud vastutasuna altkäemaksu eest, või tuleb tehingut sisuliselt hinnata.¹⁸

14 Vt RKKKo 3-1-1-100-09 (autor ei taha küll kuidagi nõustuda selle lahendi järeldusega, justkui saaks koosseisu realiseerida õiguslikult mittesiduva tehinguga), lojaalsuskohustuse rikkumisega seoses RKKKo 3-1-1-43-13, p 27.

15 S. Kruusma. Erasektori korruptsiooni regulatsioon Eestis. *Juridica* 2015, 7, lk 494.

16 Euroopa Nõukogu raamotsus 2003/568/JSK. Raamotsusele edasise analüüsi juures olulise kaalu andmine on kaheldav ka selles, et „kohustuse rikkumisena“ käsitab seda eestikeelne versioon, ingliskeelses versioonis kasutatakse mõistet „breach of duty“ ja saksakeelses versioonis hoopis „pflichtverletzung“. Puudub ka analüüs nimetatud art 1 rakendamise kohta liikmesriikides, vt 2007. a raport raamotsuse kohaldamise kohta, COM (2007) 328, kättesaadav. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ET/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007DC0328&from=EN>.

17 Nimetatud mõttekäik on üsna sarnane juba eespool viidatud KarS § 217² ärakasutamiskoosseisu „õiguse ebaseaduslik ärakasutamine“ sisustamisele kohtupraktikas, mis on sisuliselt käsitanud koosseisuteona sisesuht rikkuva tehingu tegemist. Vt RKKKo 3-1-1-4-08, p-d 25-26, RKKKo 3-1-1-55-09, RKKKo 3-1-1-61-09 ja RKKKo 3-1-1-100-09. Küll tuleb arvestada, et nimetatud koosseisu puhul on esindaja ja esindatava vahelise sisesuhte väljatoomine kohane, kuna koosseisu saab realiseerida vaid teise isiku esindussuhte raames sõlmitava tehinguga. Olemuslikult on KarS § 402³ realiseerimine võimalik ka teoga, mille raames ei tehta eraõigusliku juriidilise isiku nimel mingit tehingut.

18 Vt ülevaadet diskussiooni esemest – S. Kruusma. Erasektori korruptsiooni regulatsioon Eestis. *Juridica* 2015, 7, lk 494.

Riigikohus sidus Rimi puudutavas lahendis ametiisiku pädevuse eraõiguslikus juriidilises isikus vajadusega kaitsta eraõigusliku juriidilise isiku ja nn eraõigusliku ametiisiku (KarS § 402³ puhul subjekti eritunnustele vastava isiku) vahelist usaldus- ja lojaalsussuhet.¹⁹ Mõistetavalt tuleb arvesse võtta seda, et tegemist on seisukohaga, mis on antud pelgalt omaaegse altkäemaksu koosseisuga kaitstavate õigushüvede määratlemisel. Seda kinnitab juba ainuüksi mõistete „usaldussuhe“ ja „lojaalsussuhe“ kasutamine. Küll on oluline, et kohus sisustas eraõiguslikus suhtes ametiisiku aususe kohustuse otsesõnu üldise lojaalsuskohustuse kaudu (vastavalt siis VÕS § 620 lg-st 1, töölepingu seaduse (TLS) § 15 lg-st 1 või tsiviilseadustiku üldosa seaduse (TsÜS) §-st 35 tulenev).²⁰ Pidagem silmas, et varavastaste süütegude kontekstis on sama kolleegium varem sisustanud juhatuse liikme lojaalsuskohustust selliselt, et juhatuse liige ei oleks oma otsuse tagajärgedest isiklikult huvitatud ja väldiks juriidilise isiku juhtimisel enda ning juriidilise isiku huvide konflikti.²¹ Vähemalt esmapilgul tundub, et see küsimus on lahendatud ja näidiskaasuses on hankeüksuse töötaja Indrek KarS § 402³ objektiivsed tunnused täitnud.²²

4. Altkäemaks eraõigussuhtes ja varavastased süüteod

Näidiskaasus toob esile olukorra, kus vaatamata meeleheale juriidilise isiku varalisi huve ei kahjustata. Eelnev iseenesest ei ole vastutuse välistamise seisukohalt tähtis. Nagu eespool viidatud, siis näikse vähemalt Eesti kohtupraktika olevat minemas seda teed, kus juba ainuüksi meelehea andmine on olemuslikult kohustuse rikkumine (ehk siis pädevuse kuritarvitamine, mida iganes see ka ei tähendaks), ja seega ei ole varaliste huvide kahjustamise fakt iseenesest KarS § 402³ seisukohalt tähtis.

Eelnev tekitab omakorda intriigeriva küsimuse juba esiletoodud mõttekäigu pinnalt: kui jaatada seda, et KarS § 402³ kaitseb individuaalõigushüvidesid ja selle

19 RKKKm 3-1-1-84-14, p 40. Mõiste „usaldussuhe“ on kasutusel olnud avaliku sektori korruptsiooni sisustamisel, vt L. Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. *Juridica* 2012, 1, 42.

20 Kriitiliselt – vt T. Ploom. M. Kärner. Kannatanu huvide realiseerimine kriminaalmenetluses. *Juridica* 2015, 7, lk 513.

21 RKKKo 3-1-1-43-13, p 27.

22 Enne edasise juurde asumist on huvitatav rõhutada, et eelnev seisukoht ühtib Saksa StGB § 299 puudutavas kirjanduses täheldatuga. Nimetatud koosseisu on varem väga selgesti sisustatud kui konkurentsi kaitsvat. Kohtupraktika on koosseisu sisustanud siiski viisil, et koosseisu etteheite sisuks ei ole pelk konkurentsi kahjustamine, vaid siiski konkreetse hoolsus- või lojaalsuskohustuse rikkumine ühingu ees, mis muudab koosseisu mõnevõrra sarnaseks KarS § 217² lg 1 ärakasutamiskoosseisu ülesehituse ja loogikaga. H. W. Laufhütte. R. Rissing-van Saan. K. Tiedemann. *Leipziger Kommentar. StGB. 12. Aufl. Bd 10. §§ 284–305a.* Berlin, 2008, § 299, änr 45.

rikkumisena on käsitatav ka olukord, kus näiliselt juriidiline isik kahju ei saa, siis kas tegemist saab olla ka varavastase süüteoga antud juriidilise isiku suhtes.

Sissejuhatavalt, eraõigusliku (aga ka avalik-õigusliku)²³ juriidilise isiku karistus-õigusliku kaitsekiilbi kuritahtliku juhtorgani liikme või siis töötaja eest moodustavad KarS § 201 (omastamine) ja § 217² (usalduse kuritarvitamine) koosseisud. Nimetatud koosseisud on omavahel selges subordinatsioonisuhetes. KarS § 217² tuleb kõne alla vaid juhul, kui isiku tegevus KarS § 201 koosseisule ei vasta. KarS § 217² sõnastuses on selline negatiivne koosseisutunnus selgelt välja toodud. Eelnevale vaatamata ei julge käesoleva artikli autorid päris kindlasti nende koosseisude omavahelise suhestumise kohta ammendavat seisukohta öelda. Vähesse Riigikohtu praktika valguses näib õhuke piir jooksvat nn omastamistahte või omastamiskokkuleppe juurest²⁴: kui vara pööratakse toimepanija enda või kolmanda isiku kasuks, on tegemist omastamisega, kui mitte, on tegemist usalduse kuritarvitamisega (mõistagi eeldusel, et täidetud on KarS § 217² suure varalise kahju nõue).²⁵ Seega tuleb eelnimetatud vaidlusesse laskumise vältimiseks analüüsida võimalikku vastutust mõlema koosseisu eest eraldi.

Sõlmpunktiks edasise osas saab KarS § 201 ja KarS § 217² sõnastuses mõiste „ebaseaduslik“ sisustamine. Mõlema koosseisutunnuse sisustamise kohta on praeguseks tekkinud igati viisakas kohtupraktika.²⁶ Seda enam, et puutuvalt KarS § 217² usalduse kuritarvitamise koosseisu on Riigikohus rõhutanud, et ebaseaduslikuna koosseisu tähenduses on käsitatav nii hoolsus- kui ka lojaalsuskohustuse rikkumine. Kolleegium on rõhutanud, et TsÜS §-s 35 fikseeritud juhatuse liikme lojaalsuskohustus eeldab muu hulgas, et juhatuse liige ei oleks oma otsuse tagajärgedest isiklikult huvitatud ja väldiks juriidilise isiku juhtimisel enda ning juriidilise isiku huvide konflikti.²⁷ Nii on Riigikohus jaatanud nii karistusõiguslikku kui ka ühinguõiguslikku vastutust olukorras, kus juhatuse liige koormab ühingule kuuluva kinnistu endaga seotud isikute kasuks hüpoteegi ja kasutusvaldusega.²⁸ Seega tekib küsimus, et kas RKKKm 3-1-1-84-14 järeldus, mille kohaselt on meelega saamine juba iseenesest usaldus- ja lojaalsussuhte

23 RKKKo 3-1-1-92-13.

24 Mõlemad mõisted – „omastamistahe“ või „omastamiskokkulepe“ on autorite enda väljamoeldis ja vähemalt kohtupraktika seda kinnitanud ei ole. Küll annavad need hästi edasi kahe koosseisu erinevat etteheidet: teoks on millegi endale või teisele (kokkuleppel selle „teisega“) jäädavalt pööramine (KarS § 201) või siis teoks on tahtlik kohustustevastane tehing, millega on õnnelul kombel põhjustatud suuremat sorti kahju (KarS § 217²).

25 RKKKo 3-1-1-100-09.

26 Vt RKKKo 3-1-1-23-14, 3-1-1-52-14, 3-1-1-66-14, 3-1-1-55-09 jne.

27 RKKKo 3-1-1-43-13, p 27.

28 RKKKo 3-1-1-61-09, 3-2-1-34-14.

rikkumine, on käsitatav lojaalsuskohustuse rikkumisena ja seega ebaseadusliku ärakasutamisenä KarS § 217² tähenduses.²⁹ Seda enam, et käesoleva artikli ptk-s 2 on juba õhku visatud küsimus, kas pädevuse kuritarvitamist KarS § 402³ ja ebaseaduslikku ärakasutamist KarS § 217² koosseisudes võiks samastada.³⁰

Küll tuleb märkida seda, et RKKK otsuses asjas nr 3-1-1-61-09 ja eeskätt otsuses asjas nr 3-1-1-43-13 väljendatud seisukoht võimaldab koosseisutunnuse „ebaseaduslikkus“ ja lojaalsuskohustuse sisustamise puhul kitsalt KarS § 217² seisukohalt kahte alternatiivset tõlgendust.

Nimelt, KarS § 217² ärakasutamiskoosseis kriminaliseerib vara käsutamise õiguse ebaseadusliku ärakasutamise, mille tõttu on kannatanule põhjustatud suur varaline kahju. Koosseisupärane tegu on seega tehing³¹, s.t vara käsutamise õiguse ebaseaduslik kasutamine.³² Probleeme ei tekita seega KarS § 217² ja 402³ omavahelise suhestumise puhul olukord, kus isiku tehtud ebaõiguskokkuleppe tulem on olemuslikult ühingule kahjulik tehing, s.t rikutud on hoolsuskohustust.³³ Sellisel juhul on võimalik KarS § 217² ja § 402³ kogum vastavalt sellele, kas tegemist on teoühtsusega või tuleb vastavaid tehinguid vaadelda kui omavahel seotud, ent õiguslikult erinevaid tegevusakte.³⁴

Käesoleva artikli alguses toodud hankejuhi kaasuse puhul on esmapilgul otsest hoolsuskohustusevastasust keeruline näha. Põhimõtteliselt on taas võimalikud käesoleva artikli p-s 3 esitatud arutlused, et pakkumine oluks 5-protsendilise makse osas veelgi odavam, ent jäägem tegelike asjaolude juurde. Eelnevast tulevalt on nn kõik-naeratavad-olukorra ja eelkõige RKKKo asjas nr 3-1-1-43-13 seisukoha valguses võimalikud kaks alternatiivset lahendust:

²⁹ Vt tekst alamärkuse nr 18 juurde.

³⁰ Vt samasugust diskussiooni Saksa karistusseadustiku § 299 (meie KarS § 402³ vaste) ja § 266 (meie KarS § 217² vaste) puhul - H. W. Laufhütte. R. Rissing-van Saan. K. Tiedemann. Leipziger Kommentar. StGB. 12. Aufl. Bd 10. §§ 284–305a. Berlin, 2008, § 299, änr 45.

³¹ RKKKo 3-1-1-4-08.

³² Eelnev seisukoht on mõnevõrra kaheldav RKKKo 3-1-1-100-09 valguses, mille kohaselt on koosseisu võimalik realiseerida ka tehinguga, mis ei ole õiguslikult siduv (vt eespool alamärkus 14).

³³ Vt näitena antud ilmsete hoolsuskohustuste rikkumise kohta juhatuse liikme puhul RKKKo 3-1-1-55-09 ja 3-1-1-61-09, raamatupidaja puhul RKKKo 3-1-1-84-10.

³⁴ Vt teoühtsuse kohta värskem praktika RKKKo 3-1-1-6-16, p 31. Saksa kohtupraktika näitel on teoühtsusega koosseisude vahel tegemist juhul, kui lisaks samaaegsusele on tehingute aluseks olev tahtekujunduse kujunemine suuremas osas kattuv. – vt W. Joecks. K. Miebach. Münchener Kommentar zum StGB. Bd 5. §§ 263–358 StGB. 2. Aufl 2014, § 299, änr 41. H. W. Laufhütte. R. Rissing-van Saan. K. Tiedemann. Leipziger Kommentar. StGB. 12. Aufl. Bd 10. §§ 284–305a. Berlin, 2008, § 299, änr 61.

- Kitsendav tõlgendus. Käsutamise õiguse ebaseaduslik ärakasutamine on toimunud siis, kui tehingu vastaspool on otseselt seotud tehingu teinud töötaga, s.t olemas on mingi seos ja see väljendub isiklikus huvitatuses.
- Laiendav tõlgendus. Käsutamise õiguse ebaseaduslik ärakasutamine on toimunud siis, kui koos tehinguga on sõlmitud ebaõiguskokkulepe, s.t juba ainuüksi see ongi käsitatav lojaalsuskohustuse rikkumisena.

Eelviidatud Rimi lahendite põhjal ammendavaid järeldusi teha ei saa. Viidatud usaldus- ja lojaalsussuhte käsitus on loodud siiski KarS § 293, mitte § 402³ sisustamise pinnalt. Küll aga on kohane märkida, et sellise diskussiooni praktiline väärtus on eeldatavasti ka üsna vähetähtis. Ei tasu unustada, et KarS § 217² on tagajärjedelik ja eeldab koosseisulise tunnuse suurt varalist kahju. Seega isegi juhul, kui sedastada ebaõiguskokkuleppe sõlmimist kohe ebaseadusliku tegevusena KarS § 217² mõistes, siis nimetatud tegevusega peab olema tekkinud eraõiguslikule juriidilisele isikule kahju ja nn kõik-naeratavad-olukorras tähendaks kahju jaatamine riski, et KarS § 217² ei ole enam kahjudelik, vaid kaotab samamoodi kui selle eelkäija KarS § 289 igasugused kontuurid.

KarS § 201 aga ei eelda kahju koosseisutunnusena ja nii mitmelgi juhul on kohati tekkinud praktikas olukord, kus koosseis töötab näiliselt laitmatult üsna piiripealsetes olukordades, s.t kus küsimus selle kohta, kas väljamaksete tegemine oli lubatud või mitte, on (vähemalt RK otsuse asjaolude lugemise põhjal tekkinud mulje alusel) üsna piiripealne.³⁵

KarS § 201 puhul ei ole kohtupraktika otsesõnu seost lojaalsuskohustuse rikkumise ja ebaseaduslikkuse vahele tõmmanud: RKKKo asjas nr 3-1-1-23-14 p-s 22 rõhutas kolleegium, et KarS § 201 koosseisutunnus „ebaseaduslik“ on täidetud, kui ühing kannatanuna ei nõustu tehinguga. Ja sellest, et nimetatud lahendis Riigikohus vaid sellise sedastusega piirnes, on äärmiselt kahju. Üks käesoleva artikli autoritest on juba varem kõnealust koosseisu puudutanud käsitluses kahjutundega nentunud, et antud seisukohta esitades on vastamata jäetud küsimus, kas tehing võis olla ebaseaduslik juba ainuüksi TsÜS §-st 35 tuleneva üldise lojaalsuskohustuse rikkumise tõttu. See probleem on KarS § 201 lg 1 sisustamise seisukohalt oluline: on ju juhatuse liikme poolt endaga või endaga seotud isikuga tehingu tegemise puhul vaikimisi kogu aeg asi lojaalsuskohustuse täitmises, mistõttu tekib küsimus, kuivõrd suurt kaalu üldse koosseisutunnuse „ebaseaduslik“ sisustamisele panna.³⁶ Mõistagi võib võtta seisukoha, et vastava

³⁵ Vt eespool juba viidatud RKKKo 3-1-1-92-13.

³⁶ RKKKo 3-1-1-23-14. Vt vastavat märkust – J. Sootak. M. Kairjak. Varavastaste süütegude uuemaid lahendusi Riigikohtus. Kriminaalkolleegiumi otsus asjas 3-1-1-23-14, - Juridica 2014, 4, lk 344.

selge sedastuse eeldamine oleks ka pisut ebaloomulik nõue. Vähemalt enda kasuks pööramise korral KarS § 201 puhul on raske ette kujutada olukorda, kus juhatuse liige või töötaja, kes eraõigusliku juriidilise isiku vallasasja valdab või siis kellele on vara usaldatud, ei riku koos omastamistahte manifesteerimisega lojaalsuskohustust.

KarS § 201 ja § 402³ ideaal- või reaalkogum on loomulikke asjade käiku võrreldes võimalik üsna piiratud juhtudel. Käesoleva artikli aluseks olevas nn kõik-naeratavad-olukorras ei toimu omastamistahte manifesteerimist, kuna Raini vastusooritus on eeldatavasti turutingimustele vastav.³⁷ Nii on põhimõtteliselt võimalik ideaalkogumi tekkimine eelkõige olukorras, kus töötaja või juhatuse liige korraldab eraõigusliku juriidilise isiku vara käsutamise viisil, mille kohaselt mingi osa varast kantakse talle üle ja siis pööratakse mingi osa sellest kolmanda isiku kasuks. Nagu märgitud, ei ole sellisel olukorral sissejuhatuses viidatud kaasusega midagi ühist. Kuidas aga lahendada sellisel juhul võimalik kogum KarS §-de 201 ja 402³ osas – olemuslikult võiks ju väita, et meelega oleks sellisel juhul käsitatav ühtlasi enda kasuks pööramisena ja tõepoolest võib tekkida olukord, kus koosseisude vahel tekib ideaalkogum. Aga selle pealtnäha keerulise olukorra peab eeldatavasti lahendama tuleviku kohtupraktika.

5. Kokkuvõte

Rimi lahendite tähendust erasektori korruptsiooni peamiste küsimuste sisustamisel on raske üle hinnata, seda enam, et suunis määratleb ka väga selgelt, milles erasektori korruptsiooni taunitav sisu seisneb. Autorid on selles suhtes veendunud, et praktika on edasise osas leidnud õige tee – verisulis KarS § 402³ tuleb siiski vaadata kui primaarselt eraõigusliku juriidilise isiku huve ebalojaalse töötaja või juhatuse liikme eest kaitset pakkuvat, mitte ebamäärastele väärtustele, nagu vaba konkurents vms, keskenduvat. Küll on sellisel ühingukesksel käsitlusel oma selge miinus: kohtupraktikas peab väga selgeks vaidlema küsimuse KarS § 402³ ja olemuselt samale õigushüvele, s.o ühingu varale suunatud varavastaste süütegude omavahelisest võimalikust ideaal- ja reaalkogumi piiritlemisest. Vähemalt nii palju on võimalik juba olemasolevast tõlgenduspraktikast tuletada, et nn kõik-naeratavad-olukorras saab kõne alla tulla vaid vastutus erasektori korruptsiooni, mitte aga mõne varavastase süüteo eest.

³⁷ Vt selle osas kriteeriumid RKKKo 3-1-1-100-09.

MÕNED PROBLEEMID ARVUTISÜSTEEMI LÄBIOTSIMISEL

Eneli Laurits,

Justiitsministeeriumi karistusõiguse ja menetluse talituse nõunik

Digitaalsed tõendid, nende kogumine ja ka sellest otseselt johtuvad usaldusväärsuse küsimused, on viimaste aastate tuliseim teema kriminaalmenetlusõiguse maastikul. Küsimusi ei tekita mitte üksnes digitaalseid tõendeid puudutava valdkonna üldine hoomamine vaid ka see, kuidas seda (mitte enam niiväga) uut tehnoloogilise arengu tulemust peaks rangete reeglitega kriminaalmenetlusse sobitama. Kas traditsioonilise õigusharidusega prokurörid, advokaadid ja kohtunikud suudavad digitaalsete tõenditega seotud peeneid nüansse üldse mõista ning esitada õigeid ja asjakohaseid küsimusi?

Eesti kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesandes on pühendatud tähelepanu ka digitaalsetele tõenditele. Seal tõdetakse: „Digitaalseid tõendeid kogutakse kriminaalmenetlustes üha enam, kuid kehtiv õigus eraldi menetluskorda ja selliste tõendite kogumise põhimõtteid ei sätesta, mistõttu on seni lähtunud tavaliste tõendite kogumise ja uurimise regulatsioonist. Samas on füüsilised ja digitaalsed tõendid oma olemuselt põhimõtteliselt erinevad, mistõttu tekitab selline olukord praktikas segaseid olukordi.“¹ Nii on ka professor Orin S. Kerr juba 2005. aastal rõhutanud, et digitaalsete tõendite kogumiseks on tarvis eriregulatsiooni. Orin S. Kerr toob välja, et digitaalseid tõendeid kogutakse isikulistest või teistest füüsilistest tõenditest erinevalt ning sellised uued tõendite kogumise viisid on niivõrd erilised, et olemasolevad reeglid ei ole tihtipeale enam kohaldatavad.²

Digitaalsete tõendite puhul viidatakse eelkõige nende n-ö eriomadustele võrreldes füüsiliste tõenditega. Digitaalsed tõendid on latentsed, s.t sarnased näiteks DNA-le; digitaalsed tõendid on kergesti liigutatavad üle erinevate jurisdiktsioonide ning see toimub tihtipeale ka kahtlustatava või siis menetleja tahtest sõltumatult; digitaalseid tõendeid on võimalik kergesti muuta, kahjustada või hävitada ning see kõik võib toimuda isegi n-ö tavapärase tõendi kogumise prot-

1 Kriminaalmenetlusõiguse revisjoni lähteülesanne, 2015, lk 9. – Arvutivõrgus: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/kriminaalmenetluse_revisjoni_lahteulesanne.pdf.

2 Orin S. Kerr. Digital evidence and the new criminal procedure. – Columbia Law Review 279 (2005), lk 280.

sessi käigus.³ Analoog- ja digitaaltõendi vahel on aga märkimisväärne erinevus. Analoogseadmele talletatud tõendiga on küll võimalik manipuleerida, kuid selleks on vaja äärmist oskuslikkust. Näiteks foto negatiivi muutmine on küll võimalik, kuid muudatusi on võimalik kergemini tuvastada, samas kui digitaalsete kujutisi on hõlpsasti võimalik muuta.⁴ Nii nagu meie õigusmaastikul, on mujalgi järjepidevalt üritatud sobitada n-ö füüsiliste tõendite regulatsiooni digitaalsete tõendite jaoks.⁵

Selles artiklis tuuakse välja ühe tavapärasema uurimistoimingu, läbiotsimise, käigus tekkivad erinevad probleemid, mis on seotud just nimelt digitaalse maailma eripära ja digitaalsete tõendite kogumise probleemide, eelkõige aga jurisdiktsiooniga. Digitaalsete tõendite paiknemise korral eri jurisdiktsioonides on traditsiooniliste vastastikuste koostöölepete abil tõendite kogumine sellistel puhkudel osutunud juba pikemat aega ebatõhusaks, mistõttu on asunud otsima võimalusi, kuidas küberkuritegude puhul lihtsustatud korras tõendeid koguda. Sealjuures tulebki leida tasakaal tõendite kogumise võimalikkuse ning riikide suveräänsuse vahel.⁶

Läbiotsimine

Läbiotsimise⁷ regulatsioon on loodud, kasutatav ja eeldab n-ö üheastmelist protseduuri, s.t füüsiliste tõendite otsimist. Läbiotsimine on üldjuhul piiritletud nii ajaliselt kui ka füüsilise ruumiga. Ka kriminaalmenetluse seadustikus (edaspidi KrMS) on läbiotsimine selgelt seotud füüsilise asukoha ja füüsiliste esemetega: läbiotsimise eesmärk on leida hoonest, ruumist, sõidukist või piirdega alalt asitõendina kasutatav või konfiskeeritav objekt, kriminaalasja lahendamiseks vajalik dokument, asi või isik või kuriteoga tekitatud kahju hüvitamiseks või konfiskeerimiseks arestitav vara või laip või tabada tagaotsitav.⁸ Seega on olu-

3 Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders, Second Edition, lk 10.

4 Stephne Mason. International Electronic Evidence. – British Institute of International and Comparative Law (2008), lk xxxv.

5 The admissibility of electronic evidence in court (2005), lk 34. – Arvutivõrgus: https://www.itu.int/osg/csd/cybersecurity/WISIS/3rd_meeting_docs/contributions/libro_aeec_en.pdf.

6 Vt nt Justiitsministeeriumi seisukohti „Informatsioon ja Eesti seisukohad EL justiits- ja siseküsimuste mitteametliku nõukogu 25.-26. jaanuari 2016. a istungil (justiitsküsimused)“. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/download/73fe0c45-17f9-439c-8dc7-37d9a6ea6acf>.

7 Näiteks USA Ülemkohus selgitas kohtuasjas Katz vs. United States, et konstitutsioon ei kaitse mitte omandiõigust, vaid inimeste õigust privaatsusele. Seega on läbiotsimisega üldjuhul tegemist siis, kui riigivõim tungib sellisesse alasse, kus isikul on subjektiivne ootus, et tema privaatsust austatakse, ja see ootus on ka objektiivselt mõistlik. Arvutivõrgus: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/case.html>.

8 KrMS § 91.

kord digitaalsete tõendite otsimisel lahendatud üsna lihtsalt: läbiotsimise käigus võetakse enamasti ära andmekandja (tavaliselt esialgu koos ümbritseva kestaga ehk arvuti) ning tegelik digitaalsete tõendite otsimine toimub kas siis uurimis- või ekspertiisiasutuses.⁹ KrMS-is ei nimetata läbiotsitava kohana arvutisüsteemi ning sellekohast täiendust ei lisata ka 1. septembril 2016 jõustuvate menetlusseadustiku muudatustega.

Ka professor Orin S. Kerr viitab digitaalsete tõendite otsimisele protseduurile kui kaheastmelisele läbiotsimise protseduurile¹⁰, leides sealjuures, et need kaks läbiotsimist erinevad üksteisest märkimisväärselt: neid tehakse erineval ajal, erinevas kohas ja üldjuhul on läbiotsijateks erinevad isikud.¹¹ Füüsilise läbiotsimise käigus on andmekandjate äravõtmine üsna tavapärane, sest on üldteada, et need võivad sisaldada erinevaid tõendeid kuritegude toimepanemise kohta.¹²

Kriminaalmenetluse seadustik käsitab andmekandja läbiotsimist vaatlusena ning seadusandja ei ole siiani pidanud vajalikuks anda elektrooniliselt hoitava isiklikule informatsioonile suuremat põhiõiguskaitset.¹³ Samas on elektrooni-

9 Vt täpsemalt ka Susan W. Brenner & Barbara A. Frederiksen. Computer Searches And Seizures: Some Unresolved Issues, 8 M ICH. T ELECOMM. & T ECH. L. R EV. 39, 82 (2002).

10 Orin S. Kerr leiab artiklis „Search warrants in an era of digital evidence“ (lk 88), et digitaalsete tõendite otsimisele suunatud läbiotsimismääruses peaks selgelt olema määratletud protsessi kaheastmelisus. Nii peaks menetleja esmalt konkreetselt nimetama seadmed ja andmekandjad, millelt loodetakse leida hiljem digitaalseid tõendeid. Seejärel aga peaks olema märgitud ka see, milliseid digitaalseid tõendeid konkreetselt otsitakse. Põhiõiguste tagamiseks peaks olema seaduses sätestatud ka uurimisasutuse kohustus teha andmekandjast koopia ning tagastada andmekandja viivitamatult isikule. Juhul, kui andmekandja on lihtsalt andmete hoidmise koht, siis peaks selle tagastama kiiremini. Kui on alust arvata, et andmekandja on kas kuriteo toimepanemise vahend või on sellele talletatud seadusega keelatud andmeid, siis peaks uurimisasutusel olema kohustus kindlaks määratud aja jooksul see ka selgeks teha.

11 Orin S. Kerr. Search warrants in an era of digital evidence. – Mississippi Law Journal, Vol. 75, 2005, lk 87.

12 Näiteks kirjutab Ortiz Pradillo artiklis „Fighting Against Cybercrime in Europe: The Admissibility of Remote Searches in Spain“ (European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 19 (2011), lk 368), et kõvaketaste ja teiste perifeersetes elementides uurimine kohtuekspertiisi vahenditega pärast läbiotsimist on muutunud rutiinseks ja ka kõige tõhusamaks viisiks tõendite kogumisel igasuguste kuritegude toimepanemise kohta, olenemata sellest, kas need kuriteod on kategoriseeritavad kui arvutikuriteod (*computer crime*) või mitte.

13 Digitaalse informatsiooni põhiõiguskaitse küsimuste üle on debatt tegelikult vajalik. Nii on ka riigikohtunik E. Kergandberg asjas nr 3-1-1-93-15 tehtud lahendile lisatud eriarvamuses välja toonud, et ka sõnumisaladuse kaitse osas on kaheldav, kas elektrooniline sõnum tõesti väärib kaitset vaid neil mõnel murdosasekundil, mil see sõnum tükkideks jaotatuna mööda erinevaid servereid rändab. Kommunikatsiooniprotsess on elektrooniliste sõnumite puhul kaduvväike ja selle riive võimalused üsna piiratud. Lisaks eelnevale on väga vaieldav, millal üldse on sõnum „sõnumi saaja arvutisse jõudnud“, sest asjaolu, et ta kuvatakse arvutiekraanil, ei tähenda teps mitte seda, et ta seal ka on (informatsioon ise, mille kuva me oma arvutiekraanil näeme, asub tavaliselt aga kuskil serveris).

lisele andmekandjale tavaliselt kantud selline hulk isiklikku informatsiooni (ja mitte ainult võimaliku kahtlustatava, vaid ka teiste pereliikmete vms kohta), et sellise info läbiotsimist tuleks pidada suureks isiku privaatsuse riiveks.¹⁴ Vaatluse käigus on menetlejal võimalik sisuliselt piiramatult aega jooksul, piiramatult arv kordi vaadata läbi andmekandjat, millel võiks olla menetluse seisukohalt tähtsust. Sealjuures ei peagi menetlejal olema väga selget sihti, mida ta konkreetselt otsib, vaid piisava aja korral võiks ta ka lihtsalt otsida midagi, mis osutub kasulikuks. Selline menetleja tegevus on aga füüsilises ruumis, s.t tegelikult läbiotsimise situatsioonis välistatud. 01.09.2016 jõustuvate läbiotsimist puudutavate sätete muudatused kriminaalmenetluse seadustikus on kantud justnimelt eesmärgist tagada tõhusamat põhiõiguste kaitset läbiotsimisel ning see (füüsilise maailma!) uurimistoiming allutatakse valdavalt kohtu kontrollile. Samuti täpsustatakse menetleja kohustust näidata läbiotsimisel selgemini, mida otsitakse, ning reegleid läbiotsimisel ettetuleva juhuleiu lubatavuse puhul.¹⁵

Praegu kehtiva seaduse kohaselt tuleb läbiotsimismäärusesse märkida läbiotsimise eesmärk ja põhjendus¹⁶. Septembris jõustuva seadusemuudatusega täpsustatakse, et läbiotsimismääruses on lisaks läbiotsimise põhjendusele vaja märkida, mida otsitakse ning kust otsitakse. Kehtiva seaduse sõnastus on liiga ebamäärane ja jätab võimaluse läbiotsimise määrusesse pelgalt märkida, et toimingu eesmärk on leida kriminaalasjas tähtsust omavad tõendid.¹⁷

Seega, kui füüsilise maailma puhul on menetlejal kohustus konkreetselt välja tuua, millise objekti otsimiseks on määrus antud, siis digitaalsete tõendite otsimise puhul see ei kehti. Nii piisab sisuliselt vaid sellest, kui menetleja määrab, et digitaalseid tõendeid on vaja otsida ning läbiotsimiskohast võetakse ära andmekandja(d). Hiljem ei piira vaatluse käiku aga miski ning fikseeritakse vaid leitud tõendamiseseme seisukohast tähtsad esemed. Protokollis kajastatakse küll vaatluse käik, kuid selle täpsustuste on menetleja enda otsustada. Kui füüsiline koht otsitakse läbi, toimub see vähemasti kohaliku omavalitsuse esindaja juuresolekul, siis vaatluse juurde ei ole kohustust menetlejal kedagi kaasata.

Arvestades, et inimesed on harjunud elama oma igapäevast elu paljuski just digitaalseid võimalusi kasutades, nii on koduarvutite andmekandjatel aastate jagu fotosid, videoid, dokumente, arvepidamist, jne – digitaalne jalajälg on lihtsalt niivõrd sügav, et selles informatsioonis piiramatult aega jooksul otsimine võiks siiski väärida suuremat kaalumist kui vaid menetleja otsustust vaatluse vormistamiseks.

14 Ortiz Pradillo. Fighting Against Cybercrime in Europe: The Admissibility of Remote Searches in Spain. – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 19 (2011), lk 383.

15 Kriminaalmenetluse seadustiku ja teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri (2014), lk 2. – Arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/d5492f26-424d-42ad-83e4-cce202a5524d/>.

16 KrMS § 91 lg 4.

17 Samas, lk 9.

1. septembril 2016 jõustuvate KrMS-i muudatustega on seadusandja pidanud vajalikuks reguleerida ka (KrMS § 91 lg 10) füüsilises kohas läbiotsimisel ilmnenud nn juhuleidu. Digitaalset juhuleidu puudutav on aga reguleerimata. Kuigi uurijad võivad füüsilise läbiotsimise käigus näha ja avastada ka arvutiekraanilt n-ö juhuleiuna tõendeid teise kuriteo toimepanemise kohta (näiteks avatud lapspornograafiline teos), siis enamasti satutakse niisuguste tõendite peale andmekandja hilisemal läbivaatusel. KrMS-i vaatlust puudutavad sätted ei piira menetleja tegevust vaatlustoimingute tegemisel, mille tulemuseks võiks olla ka sellise inkrimineeriva materjali leidmine, mida esialgu otsidagi ei osatud.

Nii näiteks kohtuasjas *United States vs. Wong*¹⁸ avastas menetleja tapmise kohta andmekandjalt digitaalseid tõendeid otsides ka lapspornograafilised failid. Kuivõrd menetlejal oligi õigus andmekandjalt otsida graafilisi faile ning andmekandja oli korrektset, kõiki seaduses ettenähtud protseduure järgides, ära võetud, siis läks ka lapspornograafiliste failide leidmine nn juhuleiu alla. Samas aga, kui menetlejal oleks olnud põhjus otsida vaid dokumendifailide hulgast, siis ei oleks iseenesest põhjendatud videote või pildifailide läbivaatamine ning see ei saaks olla juhuleid. Digitaalse läbiotsimise puhul on juhuleiuna aktsepteeritud ka olukorda, kus failinimi viitab ilmselgelt faili sisu võimalikule keelatusel.¹⁹ Ka Eerik Kergandberg on välja toonud, tuginedes Saksa kohtupraktikale, et n-ö digitaalse läbiotsimise regulatsioon väärib vähemasti kaalumist.²⁰

Arvutisüsteemi läbiotsimine

Arvutisüsteemi läbiotsimine on, või õigemini võiks olla üsna tavapärane uurimistoiming. On vaieldamatu tõsiasi, et inimesed kasutavad elektroonika-seadmeid loendamatu kordi päeva jooksul, mis kriminaalasja menetlejale tähendab eelkõige seda, et talletub ka palju jälgi: tehtud fotod, asukohaandmed, saadetud kirjad, koostatud dokumendid, vaadatud veebilehed, kommenteeritud artiklid, ostetud reisipiletid, broneeritud hotellid jne. Väga suur hulk andmetest ei talletu aga andmekandjale (arvuti kõvakettale), vaid jääb muutmällu (inglise keeles RAM – *random access memory*) või muudesse kohtadesse, kus arvuti hoiab ajutisi faile või viiteid mingile konkreetsele kasutaja tegevusele. Samuti toimub väga suur hulk isikliku informatsiooni töötlemisest pilvandmetöötuse võimalusi kasutades (Google Docs, Dropbox, e-posti kontod jne).

¹⁸ *United States vs. Wong*, 334 F.3d 831, 838 (9th Cir. 2003). – Arvutivõrgus: <https://casetext.com/case/us-v-wong-18>.

¹⁹ Arvutivõrgus: http://www.leagle.com/decision/2003912196Misc2d716_1803/PEOPLE%20v.%20EMERSON.

²⁰ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne (2012), lk 269.

Kui mõned aastad tagasi oli menetlejate valdav tegutsemine läbiotsimise kohas töötavate arvutite puhul nn *pull the plug* ehk voolujuhtme vooluringist eemaldamine ja arvuti koos andmekandjaga laboritingimustes uurimisele viimine, siis nüüd ollakse seisukohal, et selliselt toimides loobutakse justkui vabatahtlikult väga väärtuslikust informatsioonist arvutikasutamise ja arvutikasutajate kohta, aga ka viidetest muudele võimalikele tõenditele. Uurijad seisavad pidevalt silmitsi olukorraga, kus andmed on krüpteeritud, asuvad arvutiandmekandjalt väljaspool ning sellisel juhul on ebapüsivate andmetega töötamine just see, mis võib anda väärtuslikku teavet.²¹

Arvutisüsteemi läbiotsimise kohta ei ole Eesti kriminaalmenetluse seadustikus eraldi sätteid²². Samas tekib arvutisüsteemi läbiotsimise järele vajadus ilmselt peaaegu igas kriminaalmenetluses. Nii näiteks võib läbiotsitavas elukohas olla töötav arvuti, kus on avatud erinevad e-postkastid (oletagem, et nii Eesti serverites kui ka välisriigi serverites oleva teabega ning kõige tavalisemat pilveteenust pakkuva ettevõtte serverites oleva teabega). Lisaks tekivad ülalkirjeldatud olukorrad kahtlustatava oskusliku kinnipidamise käigus: menetlejad planeerivad kahtlustatava kinnipidamise just sellele hetkele, kui ta näiteks istub töötava arvutiga pargipingil, mil avatud on e-posti kontod. Sellisel juhul ei näe seadus ette kohustust „tekitada midagi läbiotsimise sarnast“, vaid andmete läbivaatamine toimuks vaatluse käigus²³, mis oleks vaid uurija otsustada. Kes ja kuidas peaks lubama isiku eraelu niivõrd intensiivset riivet, jääb ebaselgeks.

Lahendamist vajavaid probleeme on mitmeid, nii olukorras, kus isik on andnud menetlejale kasutajanimed ja paroolid kontodele sisenemiseks, kui ka olukorras, kus menetleja isiku nõusolekut ei saa, kuid leiab siiski võimaluse kontode läbivaatamiseks. Samuti, kuidas tagada vaatluse või otsingute proportsionaalsus ning kas ja kuidas mõjutab Eestis toimetatavat kriminaalmenetlust asjaolu, et andmed, mida näeme küll kuvatuna Eestis asuvale arvutiekraanile, ei asu tege-

21 Association of Chief Police Officers' (ACPO) Good Practice Guide for Computer-Based Electronic Evidence, lk 3. – Arvutivõrgus: [https://www.cps.gov.uk/legal/assets/uploads/files/ACPO_guidelines_computer_evidence\[1\].pdf](https://www.cps.gov.uk/legal/assets/uploads/files/ACPO_guidelines_computer_evidence[1].pdf).

22 Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee soovitus nr R (95) 13, mis käsitleb kriminaalmenetluse ning infotehnoloogia kokkupuutest tekkivaid probleeme, on märgitud ka soovitus liikmesriikidel kriminaalmenetlusõiguses selgelt eristada muuhulgas ka arvutisüsteemide läbiotsimine (artikkel 1). Council of Europe Committee of Ministers. Recommendation No. R (95) 13 of the the Committee of Ministers to member states concerning problems of criminal procedural law connected with information technology. Adopted on 11. september 1995. Arvutivõrgus: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/CM/Rec\(1995\)013_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/Doc/CM/Rec(1995)013_en.asp).

23 Sellistel puhkudel võiks menetlustaktikaliselt lihtsalt hoolitseda selle eest, et andmetele ligipääs ei kaoks, vaid säiliks kuni uurimisasutusse jõudmiseni, kus oleks võimalik uurimistoi- mingutega jätkata.

likult siin. Selles artiklis on võimalik käsitleda vaid murdosa pilvandmetöötluse probleemidest.

Pilvandmetöötlus ja kriminaalmenetluse võimalikkus

Inimesed kasutavad aktiivselt pilveteenuseid nii selle teenuse mugavuse kui ka võimaldatud suure andmeruumi pärast. Menetlejad aga seisavad silmitsi olukorraga, kus ükskõik millise kuriteo toimepanemise kohta käiv teave on talletatud elektroonilises vormis erinevates arvutisüsteemides.²⁴ Menetleja jaoks tähendab see seda, et andmed, mida otsitakse, ei asu äravõetava arvuti andmekandjal ja kui läbiotsimiskohas on juhe lihtsalt seinast tõmmatud, siis puudub tihtipeale ka info, milliseid teenuseid isik võib kasutada oma andmete hoidmiseks. Materjali hoidmine, jagamine ja tihtipeale ka koostamine toimub internetis ning viiteid sellisele tegevusele ei pruugi hiljem laboritingimustes toimuva vaatluse/eksperitiisi käigus enam leida, vaid neid tuleb otsida veel töötavast arvutist. Pilvandmetöötluse võimaluste kasutamine (nagu ka andmete krüpteerimine) ei ole iseloomulik üksnes kuritegelikule mõtteviisile – selliselt tegutseb valdav osa arvutikasutajaid.

Töötava arvutiga sündmuskohal toimetamine väärib tähelepanu kahel põhjusel. Esmalt on selliselt võimalik menetlejal arvuti esmauuringu käigus välja selgitada, kas näiteks arvutikasutajal on krüpteeritud andmeid/andmekandjaid; kas kasutatakse näiteks virtuaalmasinat jne, enne kui arvuti vooluvõrgust eemaldatakse ja krüpteering (mida hiljem ilmselt avada pole võimalik) sulgub või viiteid virtuaalmasina kasutamisele ei tule pähegi otsida. Samuti on võimalik fikseerida andmeid, mis muidu, arvuti vooluvõrgust eemaldamisel hävineksid: kiirsuhtlusprogrammide vestlused, näiteks avatud foorumilehed koos sissekannetega, allalaadimised.

Teisest küljest on töötavas arvutis ringivaatamine menetlejale ka väga oluliseks informatsiooniallikaks: arvutikasutajal võivad olla avatud pilves hoitavad andmed, e-postkastid, sotsiaalvõrgustike lehed. Kui eelmises lõigus nimetatud andmeid vaadatakse andmekandjalt ja menetlusriskid on seotud andmekandjal oleva informatsiooni muutmise (mõnikord ka hävimisega), siis teisena nimetatud informatsioon asub üldjuhul väljaspool Eesti territooriumi (välisriigi serverites) ning arvuti on pelgalt uks, mis võimaldab menetlejal siseneda hoopis teise ruumi, mis on väga suur.

²⁴ Criminal justice access to data in the cloud: challenges. Discussion paper. Prepared by the T-CY Cloud Evidence Group (2015), lk 5. – Arvutivõrgus: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY\(2015\)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY(2015)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf).

Piiriülesed arvutisüsteemi läbiotsimised on eriti olulised küberkuritegude menetlemisel²⁵, aga ka väga paljude teiste kuritegude menetlemisel. Tõendite saamiseks teise riigi territooriumilt (serverist) on teoreetiliselt mitmeid võimalusi, näiteks koostöö selle riigi õiguskaitseasutustega. Paraku on aga ametlik koostöö tihti peale üsna tulutu. Nii tuuakse probleemidena välja, et teise riigi taotluse täitmine võib jääda tehniliste oskuste või võimaluste taha, mõnikord on kogu ametlik õigusabitaotluse protsess liiga aeglane²⁶ ja juhtub ka seda, et riik, millelt abi palutakse, ei ole kõige abivalmim. Neil ja mitte ainult neil põhjustel võib abi paluv riik haarata tõendite kogumise enda kätte: istudes töötava arvuti taga ning omades juurdepääsu erinevatele andmesalvestuskohtadele internetis, vaatavad, kopeerivad ja külmutavad uurijad andmeid, mis asuvad teistes arvutisüsteemides, väljaspool nende enda riigi territooriumi.²⁷

Küsimus, kuidas üks riik ühepoolselt saab ligipääsu piiriülestele salvestatud andmetele teise riigi territooriumil olevates arvutisüsteemides, kasutamata selleks traditsioonilisi õigusabipalveid, on äärmiselt keeruline ning puudutab rahvusvahelise õiguse põhiprintsiipe (eriti territoriaalsuse printsiipi ja sealt edasi riigi suveräänsuse printsiipi) ja samuti inimeste õiguste kaitset. Piiriülene elektrooniliste tõendite ligipääsemine on arutelude teemaks olnud alates 1980ndatest.²⁸

Kriminaalõiguses tekitab pilvandmetöötlus mitmeid väljakutseid, eriti kohaldatava õiguse, aga ka rakendatava jurisdiktsiooni aspektist. Pilvandmetöötlust iseloomustab eelkõige andmete asukoha sõltumatus. Selles tulenevalt ei ole õiguskaitseasutustele enamasti arusaadav ega ka teada, millises jurisdiktsioonis

25 Jack L. Goldsmith. The Internet and the Legitimacy of Remote Cross-Border Searches. – University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper No. 16, 2001, lk 3. – Arvutivõrgus: http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1316&context=public_law_and_legal_theory.

26 Vastastikune õigusabi on peamine viis, kuidas teisest jurisdiktsioonist kriminaalmenetluses tõendeid saadakse. Detsembris 2014 hinnati vastastikuste õigusabi palvete toimumist. Sellest tehti järeldused, et vastastikuste õigusabipalvete protsess on üldiselt ebatõhus, eriti elektrooniliste tõendite kogumisel. Palvele vastamise aeg on kesktlääbi 6–24 kuud. Paljudete palvetele ei vastata üldse. (Criminal justice access to data in the cloud: challenges. Discussion paper. Prepared by the T-CY Cloud Evidence Group (2015), lk 14. – Arvutivõrgus: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY\(2015\)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY(2015)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf)).

27 Jack L. Goldsmith. The Internet and the Legitimacy of Remote Cross-Border Searches. – University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper No. 16, 2001, lk 3. – Arvutivõrgus: http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1316&context=public_law_and_legal_theory.

28 Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 6–7. – Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCT-Content?documentId=09000016802e79e8>.

andmed asuvad või kuhu on salvestatud ja millist õiguslikku reeglistikku peaks andmete ligipääsule rakendama. Samuti on üsna tavapärane, et teenuse pakkuja peakontor või n-ö emafirma võib asuda ühes jurisdiktsioonis, samas kui andmed ise võivad asuda hoopis teise riigi jurisdiktsiooni mõju all või võivad andmed liikuda üldse erinevate jurisdiktsioonide mõjuväljas²⁹ või võivad tükki-dena olla ka erinevates serverites ja sellest tulenevalt ka erinevates riikides või peegeldatakse seda turvakaalutlustel või kättesaadavuse parandamiseks ning hoitakse andmeid korraka erinevates serverites.³⁰

Pilvandmetöötlus pakub kasutajale mugavat võimalust andmetele ligipääsemiseks erinevatest asukohtadest ja andmetele saab (ka samaaegse) ligipääsu anda määratlemata isikute ringile.³¹ Pilvandmetöötluse puhul ei hoita andmeid konkreetset andmekandjal või suletud võrgustikus, vaid need on laiali jagatud mööda erinevaid teenuseid, teenuspakkujaid, asukohti ja tihtipeale ka erinevaid jurisdiktsioone. Traditsioonilise arvutiekspertiisi käigus on võimalik tänu informatsiooni paiknemise tsentraliseeritusele andmekandjal leiduvat kontrollida (ruuter, protsessiligid, kõvakettad jne). Samas, pilvandmetöötluse puhul, informatsioonisüsteemide laialipaiknemise tõttu, sõltub kontroll teenuse mudelist, mistõttu menetlejal on andmetele ligipääs väga piiratud.³²

Isegi kui teoreetiliselt on andmetel alati konkreetne asukoht, sealjuures ka siis kui andmed on talletatud pilveserveritele, on siiski äärmiselt segadust tekitav, millised reeglid kohalduvad nende andmete kasutamiseks õiguskaitseasutuste esindajatele. Ühest küljest võiks asuda seisukohale, et andmed asuvad selle riigi jurisdiktsiooni all, kus on registreeritud emafirma või filiaal. Teisalt võib lähtuda kohalduva õiguse määramisel andmete ja serveri asukohast või kohast, kus kahtlustatav on registreerinud ennast pilveteenuse kasutajaks, või kohast, kus

29 Criminal justice access to data in the cloud: challenges. Discussion paper. Prepared by the T-CY Cloud Evidence Group (2015), lk 10–11. – Arvutivõrgus: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY\(2015\)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY(2015)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf).

30 Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 9. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79e8>.

31 Vt täpsemalt pilvandmetöötlusest arvutivõrgus: <http://csrc.nist.gov/publications/nist-pubs/800-145/SP800-145.pdf>.

32 Criminal justice access to data in the cloud: challenges. Discussion paper. Prepared by the T-CY Cloud Evidence Group (2015), lk 9-10. Arvutivõrgus: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY\(2015\)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY(2015)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf).

kahtlustatav asub, või kahtlustatava kodakondsusest. Lisaprobleemid tekivad siis, kui andmete omanik on teadmata.³³

Sellised muudatused tehnoloogias on viinud asukoha kindlaksmääramatuseni juriidilises maailmas (inglise keeles loss of location): andmete asukohta ei ole võimalik siduda konkreetse territooriumiga, sest andmed asuvad „kuskil pilves“.

Küberkuritegevus on ülimalt ulatuslik, selle kuriteoliigiga seotud kannatanute hulk väga suur ja tõendite kogumine äärmiselt keeruline. See on loonud olukorra, kus suurem osa kannatanutest ei saa eeldada, et kuritegu ka lahendatakse. See aga tekitab tõsiseid küsimusi riigi kohustuste täitmisest, millest üks osa on ühtlasi kübermaailmas korra tagamine, ühiskonnas kuritegevuse vastu võitlemine ja kannatanute õiguste tagamine.³⁴ Riigil on positiivne kohustus kaitsta oma kodanike õigusi, muuhulgas tehes seda karistusõiguse ja õiguskaitsete meetmete tõhusa rakendamise abil.³⁵ Sellest lähtepunktist on oluline ka tõendite kogumine. Kriminaalmenetluse üks peamine eesmärk on objektiivse tõe väljaselgitamine ning seda igakülgse tõendusteabe kogumise teel.³⁶

Arvutikuritegevusvastane konventsioon (Budapesti konventsioon, edaspidi nimetatud konventsioon)³⁷ sätestab mitmeid menetluslikke garantiisid, mis on suunatud just elektrooniliste tõendite talletamisele, otsimisele, kogumisele jne. Need sätted on kohaldatavad mis iganes kuriteo puhul (mitte ainult nn traditsiooniliste küberkuritegude puhul).³⁸ Samas, just need kõige vaieldavamad olukorrad on ka konventsioonis jäetud lahtiseks ning mööndud, et ühtse regulatsiooni kehtestamine oleks keeruline.³⁹

33 Criminal justice access to data in the cloud: challenges. Discussion paper. Prepared by the T-CY Cloud Evidence Group (2015), lk 11. Veebis kättesaadav: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY\(2015\)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/Source/Cybercrime/TCY/2015/T-CY(2015)10_CEG%20challenges%20rep_sum_v8.pdf).

34 Samas, lk 10.

35 Riigi kodanike kaitsmise kohustuste kohta vt nt EIKo, K.U. vs. Soome. – Arvutivõrgus: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-89964#{"itemid":\["001-89964"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-89964#{).

36 Vt ka KrMS § 211 – kohtuelse menetluse eesmärk.

37 RT II 2003, 9, 32.

38 Transborder access and jurisdiction: What are the options?, p 8. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79e8>.

39 T-CY Guidance Note # 3. Transborder access to data (Article 32) (2014), lk 4. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e726a>.

Arvutikuritegevusvastane konventsioon

Piiriülestele andmetele ligipääsu puudutavad konventsiooni artiklid 19 ja 32. Artikkel 19 sätestab riigi jaoks võimalused otsingute laiendamiseks oma riigi territooriumil, samas kui artikkel 32 sätestab võimalused otsingute laiendamiseks teise konventsiooniosalise territooriumil. Konventsiooni artiklid ei ole aga paraku piisavad, et tagada tõhusat menetlust just nimelt pilvandmetöötlusest lähtuvalt,⁴⁰ kus peamiseks probleemiks on asukoha määramatus (*loss of location*). Lisaks ei kiputa andma riikidele võimalusi piiramatult ise koguda andmeid, mis asuvad teise riigi territooriumil, kuivõrd see seab ohtu väga mitmed rahvusvahelise koostöö põhimõtted kriminaalasjades. Nii näiteks on üheks rahvusvahelise koostöö printsiibiks kriminaalasjades identse normi printsiip, mille muudaks sisutühjaks piiriülene vaba andmetele ligipääs ja kasutamine.⁴¹

Ühepoolne piiriülene andmetele ligipääs on küsimus, mida on põhjalikult (kuid tulutult) arutatud juba pikemat aega. Ka konventsiooni loojatel ei ole selles küsimuses olnud edu: nii on ka konventsiooni seletuskirjas selgelt välja toodud, et konsensust ei leitud ja lahendusi pakkuma ei hakata. See oli ühest küljest tingitud praktika puudujääkidest ning teisest küljest leiti, et ühtse juhendi koostamine olukorras, kus igal kaasusel on niivõrd palju nüansse, on sisuliselt võimatu. Sellest tulenevalt lepitati piiriülese andmete ligipääsu reguleerimisel artiklis 32 sätestatuga ning kõikide teiste olukordade lahendamisest hoiduti kuni vastava praktika tekkimiseni. Siiani ei ole selles küsimuses täpsustusi tulnud.⁴²

Artikkel 32 puudutab kahte olukorda, mil konventsiooniosaline võib teise konventsiooniosalise loata saada juurdepääsu:

- a) avalikele arvutiandmetele nende asukohast sõltumata;

⁴⁰ Markko Künnapu. Cybercrime Convention Committee: an Update, ettekanne Octopus Conference Cooperation Against Cybercrime, 04.12.2013. – Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802f2384>.

⁴¹ Näitena on toodud olukord, kus riigi A politsei kahtlustab, et isik riigis B on toime pannud teo, mis riigis A on kuritegu, kuid ei ole kuritegu riigis B. Juhul kui riigi A politsei pöördub riigi B poole, et koguda tõendeid riigis B oleva isiku vastu, siis võiks sellest tekkida mitmeid juriidilisi ja poliitilisi küsimusi, millest riik B oleks huvitatud. Riik B võiks nõuda enne tõendite väljaandmist identse normi printsiibi täidetust või siis sisalduks see nõue juba erinevates abistamise lepingutes. Isegi kui sellist nõuet poleks, oleks riigil B siiski õigus mitte abistada riiki A, kui koostöö oleks vastuolus selle riigi põhimõtetega. Näiteks kui riigis B on isikutel laialdane sõnavabadus, siis ei pruugi see riik soovida koguda tõendeid teise riigi jaoks, kus selliseid õigusi ei võimaldata. (Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 12.) – Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79e8>).

⁴² Samas, lk 19.

- b) või saada oma territooriumil paikneva arvutisüsteemi kaudu teises konventsiooniosalises riigis asuvaid salvestatud arvutiandmeid, kui ta saab selleks seadusliku ja vabatahtliku nõusoleku isikult, kellel on seaduslik volitus avalikustada andmeid nimetatud arvutisüsteemi kaudu.

Avalikeks arvutiandmeteks võib pidada näiteks veebilehti, foorumeid, sotsiaalvõrgustiku lehti, mis on igasuguse takistusega nähtavad ja kättesaadavad kõigile. Sellistele andmetele ei ole ei andmete omanikud ega valdajad teinud mingeid kättesaadavuse piiranguid (näiteks kaitsnud parooliga vms). Samuti väärbib märkimist, et nende andmete puhul ei ole ka andmete asukoht oluline – kas need on teise konventsiooniosalise territooriumil, teadmata asukohaga või siis on tuvastatud, et nad on sellise riigi territooriumil, kes pole konventsiooniosaline.

Artikkel 32b, justkui lubades tõendite kogumist teisest arvutisüsteemist, seab menetlejale siiski mitmeid piiranguid. Esiteks saab kasutada ainult selliseid andmeid, mis asuvad teises konventsiooniosalises riigis ehk andmete asukoht on menetlejale teada. Seega ei ole õigust andmetele ligi pääseda olukordades, kus isik annab selleks küll nõusoleku, kuid menetlejale pole teada, kus andmed asuvad või nad ei asu teises konventsiooniosalises riigis.⁴³

Seadusliku ja vabatahtliku nõusoleku puhul on määrav, et isikut, kes lubab juurdepääsu või nõustub andmete avaldamisega ei või selleks sundida või teda petta seda tegema.⁴⁴ Mis aga on käsitatav nõusolekuna, sellele peaks piirid seadma

⁴³ Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 21. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79e8>.

⁴⁴ Tihti tuuakse artikkel 32b mõttes vabatahtliku nõusolekuna The Gorshkov/Ivanovi kaasuse näide. See aga ei ole korrektne, sest süüdistatavad ei andnud nõusolekut vabatahtlikult, vaid neid meelitati seda tegema. (Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 21 allviites). Lühidalt seisnesid selle kaasuse asjaolud alljärgnevas. 2000. a sügisel avastas FJB (inglise keeles FBI), et pankade, internetiteenuse pakkujate ja teiste USA ettevõtete arvutisüsteemidesse tungitakse sisse. USA-s olevatest arvutitest uurides avastas FJB, et rünnakute allikaks on Venemaal asuvad serverid. FJB üritas teha koostööd Venemaa õiguskaitseasutustega, kuid see ebaõnnestus. Seejärel otsustas FJB tegutseda ühepoolset. Uurijad said kohtult loa kasutada nuhkvara, mille abil oli võimalik teada saada rünnakute taga olevate isikute kasutajanimedid ja paroolid. Seejärel kasutasid uurijad seda informatsiooni, et laadida alla süüdistatavate informatsiooni kahtlustatavate arvutitest Venemaal. Hiljem õnnestus uurijatel meelitada kahtlustatavaid USA-sse, et oleks võimalik nad kinni pidada ja veel tõendeid koguda. Uurijad korraldasid „testi-häkkimise“ ning avaldasid ka selle käigus vabatahtlikult ehk lõksu meelitatuna andmeid. Kohtus rõhus üks kahtlustatavatest sellele, et tõendid, mis on Venemaalt saadud, on saadud nii USA kui ka Vene õigust rikkudes. Kohus ei nõustunud selle käsitlusega ja leidis, et need tõendid, mis saadi nuhkvara kasutades, on saadud seaduslikult, sest kahtlustataval ei saanud olla eeldust privaatsusele, kui ta sisestas võõrasse arvutisse oma kasutajanime ja parooli ja tekitas sellisel juurdepääsu Venemaa serveris olevale isiklikule informatsioonile. Mis puudutas aga uurijate tegevust, kui nad laadsid alla faile võõra riigi territooriumilt, siis leidis

riigisisene õigus⁴⁵, s.t selle riigi õigus, kes soovib andmetele ligipääsu. Nii näiteks võib riigisisene õigus sätestada, et alaealine ei saa sellist nõusolekut anda.⁴⁶

Ka on vaieldav, kes on isik, kellel on seaduslik volitus avalikustada andmeid nimetatud arvutisüsteemi kaudu. Konventsiooni seletuskiri sätestab, et selleks võib olla seesama isik, kes on andmeid salvestanud välisriigi serverisse või kes kasutab näiteks seda konkreetset e-posti kontot.⁴⁷

Konventsiooni artikkel 19 sätestab arvutisüsteemi läbiotsimise ja arvutiandmete arestimise reeglistiku. Selle sätte kohaselt, juhul kui konventsiooniosaline saab juurepääsu arvutisüsteemile või selle osale ning kui tal on alust arvata, et otsitavad andmed on salvestatud konventsiooniosalise territooriumil asuvas teises arvutisüsteemis või selle osas ning on põhisüsteemist või selle kaudu seaduslikul viisil kättesaadavad, võtab konventsiooniosaline seadusandlikke ja muid meetmeid, et pädev asutus viivitamata laiendaks otsinguid ja saaks juurdepääsu teisele süsteemile.⁴⁸ Sealjuures tuleks konventsiooniosalisel ise oma riigisiseses

kohus, et USA seadused ei kohaldu, kuivõrd läbiotsimine ja andmete võtmine toimus väljaspool USA territooriumi, ja isegi kui USA õigus kohalduks, siis saaks asuda seisukohale, et uurijate tegevus oli põhjendatud ja vajalik. (S. Brenner, J. J. Schwerha IV. „TRANSNATIONAL EVIDENCE GATHERING AND LOCAL PROSECUTION OF INTERNATIONAL CYBERCRIME“, 20 J. Marshall J. Computer & Info. L. 347 2001-2002, lk 348–350.) See on üks enim analüüsitud piiriülese tõendite kogumise kaasus. Kahtlustatavad mõisteti süüdi. Huvitavaks käsitluseks selle kaasuse kohta on näiteks ka Philip Attfeldi artikkel „United States v Gorshkov Detailed Forensics and Case Study; Expert Witness Perspective“ (2005). – Arvutivõrgus: <http://ieeexplore.ieee.org/stamp/stamp.jsp?reload=true&arnumber=01592518>.

⁴⁵ Näiteks ei pruugi riigisisese õiguse kohaselt olla aktsepteeritav vabatahtliku nõusolekuna teenuse kasutamise lepingus fikseeritud nõusolek andmete jagamiseks õiguskaitsesadusega, vaid vaja on igakordset ja selgepiirilist nõusolekut. (Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 22.) – Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802e79e8>.

⁴⁶ Samas, lk 21.

⁴⁷ Explanatory Report to the Convention on Cybercrime, lk 53. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c5b>.

⁴⁸ Artikkel 19. Läbiotsimine ja arvutiandmete arestimine
 1. Konventsiooniosaline võtab seadusandlikke ja muid meetmeid, et volitada pädev asutus tema territooriumil korraldama otsingu, et saada juurdepääs:
 a) arvutisüsteemile või selle osale ning selles salvestatud andmetele;
 b) andmekandjale, milles arvutiandmed eeldatavasti on salvestatud.
 2. Kui konventsiooniosalise pädev asutus löike 1 punkti a kohaselt otsib arvutisüsteemi ja saab juurepääsu sellele või selle osale ning kui tal on alust arvata, et otsitavad andmed on salvestatud konventsiooniosalise territooriumil asuvas teises arvutisüsteemis või selle osas ning on põhisüsteemist või selle kaudu seaduslikul viisil kättesaadavad, võtab konventsiooniosaline seadusandlikke ja muid meetmeid, et pädev asutus viivitamata laiendaks otsinguid ja saaks juurdepääsu teisele süsteemile.

õiguses näha ette garantiid nii andmekaitse kui ka sõnumisaladuse kaitse tarbeks. Nii näiteks võivad riigid lugeda e-kirja, mis on talletatud teenuseosutaja serverisse kui andmeid, mis on veel kommunikatsiooniprotsessis kuni selle hetkeni, mil adressaat on need andmed enda kasutuse jaoks alla laadinud.⁴⁹

Selles artiklis ette nähtud võimalusi on õigus kasutada vaid riigisiseselt ehk tehes n-ö füüsilist läbiotsimist, avastades kohti peal töötava arvuti ning arvuti kaudu ligipääsu Eesti serveris olevatele andmetele⁵⁰, siis selle konventsiooni sätte kohaselt on Eesti õiguskaitseasutuse uurijatel õigus otsinguid laiendada. Eesti kontekstis ei ole see muidugi eriline võit, sest väga vähesed kasutavad oma igapäevaseks elektrooniliseks asjaajamiseks Eesti teenusepakkujaid.

Konventsioon ei sätesta ka seda, kuidas peaks läbiotsimise laiendamine olema juriidiliselt vormistatud, see on jäetud riigisese õiguse korraldada. Küll on toodud võimaliku lahendusena, et arvutisüsteemi läbiotsimise laiendamiseks võiks loa anda seesama institutsioon, kes andis loa esialgse arvutisüsteemi läbiotsimise jaoks⁵¹.

Eesti seadusandja ei ole siiani üritanud nimetatud valdkonda reguleerida. Küll aga on võimalik leida huvitavaid käsitlusi teiste riikide praktikast. Kuigi on ka piisavalt neid riike, kes siiski lahendavad teise riigi territooriumil olevate andmete kriminaalmenetluses kasutamise probleemid õigusabitaotluste teel ning on ka tihtipeale sunnitud seetõttu alla vanduma selle protsessi ressursikulukuse ja tulemuslikkuse ebaproportsionaalsuse tõttu, siis käesolevas artiklis toon välja

3. Konventsiooniosaline võtab seadusandlikke ja muid meetmeid, et volitada pädev asutus arestima või turvama andmeid, mis on saadud lõike 1 või 2 kohaselt.

Asutus on volitatud:

- a) arestima arvutisüsteemi või selle osa või andmekandja või turvama seda;
- b) tegema arvutiandmete koopia ja säilitama seda;
- c) säilitama andmete terviklikkuse;
- d) muutma andmed ligipääsmatuks või kõrvaldama arvutisüsteemist need, millele on juurdepääs.

4. Konventsiooniosaline võtab seadusandlikke ja muid meetmeid, et volitada pädev asutus andma arvutisüsteemi toimimiseks või arvutiandmete kaitseks võetud meetmete kohta teavet valdavale isikule korralduse vajaduse järgi anda teavet, mis võimaldab võtta lõigetes 1 ja 2 nimetatud meetmeid.

5. Käesolevas artiklis nimetatud volituste ja korra suhtes kohaldatakse artikleid 14 ja 15.

⁴⁹ Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 24. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCT-Content?documentId=09000016802e79e8>.

⁵⁰ Selle, kas andmed asuvad Eesti serveris või kuskil mujal, on võimalik internetis vabalt kättesaadava whois-otsinguga kindlaks teha.

⁵¹ Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 24–25. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCT-Content?documentId=09000016802e79e8>.

kahe riigi praktika, kes on lahendanud toodud probleemi teistmoodi: Belgia ja Portugal.

Alates 2000. aastast on Belgia kriminaalmenetluse seadustikus artikkel 88ter, mis puudutab arvutisüsteemide läbiotsimisel jurisdiktsiooni. Nimelt lubab see säte uurimiskohtunikul, kui ta on andnud loa arvutisüsteemi läbiotsimiseks, laiendada otsinguid ka teise riigi territooriumil asuvasse arvutisüsteemi või selle osasse. Kohtunikul on õigus sellisel viisil lubada läbiotsimist laiendada juhul, kui see on tõe väljaselgitamise huvides vajalik ja kui teised võimalikud uurimis- ja menetlustoimingud ei ole saavutatava eesmärgi suhtes proportsionaalsed (näiteks oleks vaja samaväärse eesmärgi saavutamiseks anda mitmeid elukoha läbiotsimise määruseid) või kui on selge oht tõendite hävimiseks (see tingimus on digitaalsete tõendite puhul peaaegu alati täidetud). Samuti on sätestatud, et uurimiskohtunik saab lubada ülalkirjeldatud viisil arvutisüsteemi läbiotsimist vaid selliste arvutisüsteemide puhul, kuhu esialgse arvutisüsteemi kasutajatel on ligipääs (see tingimus on üldjuhul täidetud siis, kui kohtunik annab uurimisasutusele loa arvutisüsteemi siseneda, kasutades kahtlustatava kasutajanime ja salasõna). Pärast sellist laiendatud läbiotsimist peab kohtunik teavitama seda isikut, kes vastutab konkreetse arvutisüsteemi eest, kui selline isik on mõistlikul viisil tuvastatav (enamikul juhtudel see siiski nii ei ole).⁵²

Belglased ise peavad oma kriminaalmenetluse ülalkirjeldatud sätte kõige uuenduslikumaks osaks lõiget kolm, mis sätestab, et kui menetluse käigus selgub, et andmed ei ole talletatud Belgia territooriumile, siis andmed kopeeritakse⁵³. Sellisel juhul teavitab uurimiskohtunik prokuratuuri kaudu Justiitsministeeriumi ja viimane teavitab seda riiki, mille territooriumil andmed, mida kopeeriti, asusid, juhul kui seda riiki on võimalik mõistlikult tuvastada (seda juhtub harva). See aga omakorda tähendab, et Belgia politsei saab koguda digitaalseid tõendeid, alustatades arvutisüsteemi läbiotsimist Belgias asuvast arvutist (see ei pea tingimata olema kahtlustatava arvuti) ja liikudes sealt edasi serveritesse, mis asuvad ükskõik kus: kasutajakonto läbivaatust saab alustada kohe, kui on teada vajalikud kasutajanimed ja paroolid. See on suureks eeliseks digitaalsete tõendite kogumisel.⁵⁴ Ka Portugali kriminaalmenetluse seadustik annab menetlejale võimaluse otsida arvutisüsteem läbi väljaspool oma riigi territooriumi: kui arvuti-

52 Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 32. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCT-Content?documentId=09000016802e79e8>.

53 Belglased rõhuvad sellele, et andmeid nimelt kopeeritakse, mitte ei võeta ära nagu füüsilise maailma puhul.

54 Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY (2014), lk 32–33. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCT-Content?documentId=09000016802e79e8>.

süsteemi läbiotsimisel, mis on alanud Portugali territooriumilt, ilmneb, et teave, mida otsitakse, on talletatud teise riigi territooriumil olevasse arvutisüsteemi, kuid neile andmetele saab seaduslikult ligipääsu esialgsest süsteemist, siis võib läbiotsimist laiendada pädeva asutuse volitusel. Selline laiendamise õigus kehtib nii teistele arvutisüsteemidele, mis on Portugali enda territooriumil kui ka väljaspool seda, eeldusel et algsele süsteemile on ligipääs saadud seaduslikult. Mis puudutab sellisel teel saadud tõendite lubatavust, siis Portugalis kehtib olukordades, kus ei ole täpset regulatsiooni, põhimõte, et kõik mis pole keelatud, on lubatav. Nii nagu Portugali õiguskaitseasutused suhtuvad vabameelselt teise riigi territooriumil olevatesse andmetesse, suhtuvad nad samamoodi ka sellesse, kui nende riigi territooriumilt sellisel viisil andmeid kogutakse: küberkuritegude seaduses on kirjas, et juhul, kui teise riigi õiguskaitseasutused saavad Portugali võimude eelneva heakskiiduta juurdepääsu andmetele, mis füüsiliselt asuvad Portugalis, siis on neil õigus neid andmeid ka saada (seda nii avalike andmete puhul kui ka sellisel juhul, kui andmetele on ligipääsu andnud volitatud isik).⁵⁵

Kokkuvõte

Arvutisüsteemi läbiotsimine on Eesti kriminaalmenetluse seadustikus sätestamata. Ka olemasolevat regulatsiooni on võrdlemisi keerukas kohaldada artiklis kirjeldatud viisil tõendite kogumisele, kuid see on siiski võimalik. Kriminaalmenetluse seadustiku revisjoni käigus väärib tõsist kaalumist, et see uurimistoiming allutatakse konkreetsele korrale. Hetkel on menetlejal arvutisüsteemi läbiotsimiseks võimalik tugineda kriminaalmenetluse seadustiku sätetele, neid tõlgendades või analoogiat kohaldades, kuid tugineda saab ka konventsioonile. Samuti on osal juhtudel võimalik koguda tõendeid jälitustoimingutega.

Vaatluse puhul jääb aga küsimus, kas olemuselt niivõrd ulatusliku põhiõiguste riive puhul peaks see toiming olema allutatud vaid uurija nägemusele selle vajalikkusest? Ka vaatluse puhul pole menetleja täiesti prii jurisdiktsiooni puudutavatest küsimustest: nii näiteks, kui vaatluse all on kannatanu või kahtlustatava sotsiaalmeedia veebileht, siis toimub selle veebilehe vaatlus teoorias keeruliselt, kuid praktikas lihtsalt. Erinevate andmete kuvamiseks Eesti territooriumil ei ole vaja muud kui hiireklõpsu. Vaatlust on võimalik teha koostöö vormis (subjekt annab kasutajatunnused ja -paroolid vabatahtlikult välja), kuid alati jääb ka võimalus, et vabatahtlik koostöö ei laabu. Selleks puhuks võiks uurimisasutusel siiski olla võimalik tugineda mingile õiguslikule regulatsioonile.

Kas ja kuidas fikseerida kahtlustatava nõusolek välisriigi territooriumil asuva teabe vaatlemiseks? Kas sellise nõusoleku andmise korral peaks olema tagatud

⁵⁵ Samas, lk 38.

ka kaitseõigus? Kuidas toimida juhtudel, mil kahtlustatav selgelt keelab andmete vaatlemise? Mõnevõrra kindlam on arvutisüsteemide läbiotsimine n-ö füüsilise paiga läbiotsimise käigus. See toiming on allutatud praegu valdavalt prokurööri kontrollile ning alates 01.09.2016 kohtu kontrollile. Seega kaalub esmalt prokurör ja hiljem juba kohus prokurööri taotlust kaaludes muuhulgas seda, kas ja mil määral on digitaalsete tõendite kogumine vajalik ja põhjendatud. Andmete vaatlemine muude uurimistoimingute käigus ei ole aga enamasti allutatud prokuratuuri või kohtu otsesele kontrollile.

Olukorras, kus pole täpselt teada, millise riigi territooriumil andmed asuvad, ei ole selge, millest peaks lähtuma: kas sellest, et täpselt ei tea ja et uurida pole vajagi (põlvandmetöötlus) või siis emafirma asukohast (Gmail, Facebook jt enimkasutatavad teenusepakkujad). Kas juhul, kui on teada, et andmed asuvad sellise riigi territooriumil, kes pole konventsiooniosaline ega pruugi ka osutada sõbralikku vastastikust õigusabi, tuleks menetlus lootusetuks tunnistada? Iseenesest on tõepoolest sellistel puhkudel võimalik tõdeda, et muud uurimis- ja menetlustoimingud ei too tulemust ja peaks rakendatama jälitustegevuse raames lubatud võimalusi (sellisel juhul toimuks andmete vaatlemine, talletamine, kopeerimine alati Eesti territooriumil). Fakt on aga ka see, et jälitustegevusega ei õnnestu kõiki probleeme lahendada, sest vaid mingi osa toimingutest tehakse andmesubjekti eest varjatult. Arvutisüsteemi läbiotsimised võiksid olla ja ongi väga tihti avalikud uurimistoimingud.

Küll aga on tõdetud, et õiguskaitseasutuste menetlejal on järjest suuremaid raskusi serverite tegeliku asukoha kindlakstegemisega, seda ka seetõttu, et kurtegused toimepanevad isikud teevad ka teadlikult selliseid valikuid, kus andmete asukohamaad oleks võimalikult keerukas tuvastada. Ehk on ka just seesama asukoha määramatus ehk *loss of location* praegu kohtuvaidlustes see õlekõrs (või siis lootustandvamalt – oks), millest saab haarata.

Arvestades digitaalse informatsiooni mahtu, võivad tekkida artiklis läbivalt kirjeldatud küsimused peaaegu iga kuriteo menetlemisel. Kriminaalmenetluse reeglite konkreetsus on see, mida menetlejad ja otsustajad ilmselt ihkavad ja milles lasub ka seadusandja vastutus: kuidas leida oskuslik tasakaal isikute põhiõiguste põhjendamatu riive ärahoidmisel, kuid siiski võimaldada tõendeid koguda? Kuidas hoiduda teise riigi suveräänsuse rikkumisest, austada kriminaalmenetluse põhiprintsiipe, kuid siiski saada kiiresti hävinevaid ja hõlpsasti mööda jurisdiktsioone liigutatavaid digitaalseid tõendeid? Seadusandjal on lahendada üsna keeruline ülesanne.



PEATÜKK 3
MÕNINGATEST RIIGIKOHTU
LAHENDITEST 2015. AASTAL

MILLISEL JUHUL VÕIB VAIDLUSTADA KARISTUSKOKKU- LEPPE EHK KAEBEÕIGUSEST KOKKULEPPEMENETLUSES

Mario Truu,

Riigikohtu õigusteabe osakonna peaspetsialist

Sissejuhatuseks

Kokkuleppemenetluse kvintessents on karistuskokkulepe. Selle sõlmimine süüdistatava, kaitsja ja prokurööri vahel moodustab süüdistatava süüditunnistamise ja karistamise aluse. Kokkuleppemenetluse kohaldamine eeldab aga menetlusosaliste nõusolekut, mille andmisel loovutatakse võimalus kriminaalasia lahendamiseks üldkorras. Teisisõnu tähendab kokkuleppemenetlusega nõustumine ja selle kohaldamine menetlusosaliste, sh kannatanu, tsiviilkostja ja kolmanda isiku jaoks mitmete menetlusõiguslike garantiide kitsenemist või suisa nende minetamist.

Muu hulgas on piiratud apellatsiooni esitamise õigus kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale. Maakohus ei koosta kokkuleppemenetluses põhistatud kohtuotsust, nii ei ole täidetud apellatsioonimenetluse põhilised eeldused, mistõttu apellatsioonikohtu võimalus kaevatud kohtuotsuse kontrollimiseks on ahenenud.¹ Edasikaebepiirangut võib põhjendada ka tõdemusega, et kokkuleppemenetluse läbiviimiseks peavad menetlusosalised sellega soostuma, millest tulenevalt devalveeriks (ja moonutaks) kokkuleppemenetluse mõtet *per se* võimalus võtta antud nõusolek kaebemenetluses tagasi. Üldjuhul ei saagi kriminaalmenetluse seadustiku² (KrMS) § 318 lg 3 p 4 kohaselt kokkuleppemenetluses apellatsiooni esitada. Erandjuhtudel annab KrMS § 318 lg 4 selleks siiski õiguse: *Kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale võib kohtumenetluse pool esitada apellatsiooni juhul, kui tegemist on käesoleva seadustiku 9. peatüki 2. jao sätete või § 339 lõike 1 rikkumisega. Süüdistatav ja kaitsja võivad esitada kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale apellatsiooni ka juhul, kui kokkulepped kirjeldatud*

1 RKKKm 3-1-1-7-16, p 5; P. Pikamäe, KrMSK § 318, vnr 9.4. – E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2012.

2 Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166 ... RT I, 06.01.2016, 19.

tegu ei ole kuritegu, see on karistusseadustiku järgi ebaõigesti kvalifitseeritud või kui süüdistatavale on kuriteo eest mõistetud karistus, mida seadus selle eest ette ei näe.

Kuna kokkuleppemenetlust rakendatakse kriminaalmenetluse praktikas sageli, on selle raames aktuaalne tegeleda kaebeõiguse problemaatikaga. Arvestades seda, et vaadeldav säte – KrMS § 318 lg 4 – on uuepoolsem (jõustunud 1. septembril 2011), aga ka seda, et viimastel aastatel on selle kohaldamine kohtupraktikat märkimisväärselt rikastanud, tasub heita pilk seni kujunenud arusaamadele. Täpsemalt eritlengi järgnevalt KrMS § 318 lg 4 kohaldamise aluseid ja Riigikohtu kriminaalkolleegiumi teemakohast praktikat. Vastavalt selle sätte sisesele eristamisele on ka käesolev artikkel jagatud menetlus- ja materiaaloigust puudutavate rikkumiste analüüsiks.

Apellatsioonioigus menetlusõiguslike rikkumiste korral

Kohtumenetluse pool võib kokkuleppemenetluses esitada apellatsiooni KrMS 9. peatüki 2. jao sätete või § 339 lõike 1 rikkumise korral. Apellatsiooni esitamiseks peab maakohus olema koostanud KrMS § 248 lg 1 p 5 alusel kohtuotsuse süüdistatava süüdimõistmise ja talle kokkuleppekohase karistuse mõistmise kohta ehk nn kokkuleppekohase kohtuotsuse. Rikkudes kohtuotsuse tegemisel kokkuleppemenetluse regulatsiooni või muul moel menetlusõigust, mis on „menetlusseadusandja“ poolt *expressis verbis* loetud oluliseks KrMS § 339 lg 1 tähenduses, tekib kohtumenetluse poolel apellatsioonioigus.³ Enne KrMS § 318 lg 4 kehtima hakkamist oli kokkuleppemenetluses võimalik KrMS § 318 lg 3 p 4 kohaselt apelleerida kohtuotsust vaid kokkuleppemenetlust sätestavate normide rikkumise korral.⁴ Et vastav alus apellatsiooni esitamiseks kandus üle ka uude KrMS § 318 lg-sse 4, on asjakohane pöörata muu hulgas tähelepanu selle kohta enne 1. septembrit 2011. a sugenenud kohtupraktikale.

Varasemas kohtupraktikas on kolleegium konstateerinud, et **kriminaalmenetlusõiguse normide kohaldamine peab tagama isiku karistamise siis ja ainult siis, kui tema poolt toime pandud tegu vastab süüteokoosseisule, on õigusvastane ja isik on selle toimepanemises süüdi. See kehtib ka lihtmenetluste regulatsioonide kohta.**⁵ Kokkuleppemenetluse kohaldamise eelduseks on prokuratuuri ja kahtlustatava või süüdistatava ning tema kaitsja

³ Vt ka P. Pikamäe, KrMSK § 318, vnr 9.5.1.

⁴ Kriminaalmenetluse seadustik (enne 1. septembrit 2011 kehtinud redaktsioon). – RT I 2003, 27, 166 ... RT I 23.02.2011, 45.

⁵ RKKKo 3-1-1-79-05, p 8.

jõudmine kokkuleppele kuriteo kvalifikatsioonis ja karistuse liigis ning määras.⁶ Võimalik on see vaid juhul, kui süüdistatav ise on kokkuleppega nõus. Seejuures ei ole oluline, et süüdistatav oleks end varasemas menetluses otsesõnu süüdi tunnistanud, sest kokkulepe on võimalik ka olukorras, kus süüdistatav või kahtlustatav menetluse varasemates staadiumides on eitanud oma süüd kuriteo toimepanemises. Oluline on aga, et kohtualune oleks kokkuleppest aru saanud ja et seda sõlmides oleks ta väljendanud oma tõelist tahtet. Nende asjaolude kontrollimise kohustus on kohtul (KrMS § 247 lg 2).⁷ Kokkuleppe sõlmimine prokuröri, süüdistatava ja tema kaitsja vahel ei vähenda kuidagi kohtu rolli õigusemõistmisel ega taanda kohtu funktsiooni kokkuleppemenetluses pelgalt sõlmitud kokkuleppe n-ö tehnilisele kinnitamisele. Kohtul tuleb KrMS § 306 kohaselt tuvastada, kas on aset leidnud tegu, milles süüdistatavat süüdistatakse (p 1), kas selle teo on toime pannud süüdistatav (p 2), kas see tegu on kuritegu ning millise paragrahvi, lõike ja punkti järgi karistusseadustikus tuleb see kvalifitseerida (p 3). Samuti peab kohus muude kohtuotsuse tegemisel lahendatavate küsimuste hulgas lahendama küsimuse ka selle kohta, kas süüdistatav on talle inkrimineeritud kuriteo toimepanemises süüdi (p 4). Mõistagi ei saa neid küsimusi lahendada sellise põhjalikkusega nagu üldmenetluses, sest kohus saab oma veendumuse kujundada vaid süüdistatava küsitlemise ja kriminaaltoimikus sisalduvate materjalide põhjal.⁸

Kui süüdistatav nõustub kohtulikult arutamisel kokkuleppemenetluses kokkuleppega, kuid kohtuistungil järel soovib kokkulepet vaidlustada, ei saa ta enam tugineda kokkuleppemenetlust sätestavate normide rikkumisele ettekäändel, et ta ei soovinud siiski kokkulepet sõlmida. Seepärast on tähtis, et kohtu tegevus kokkuleppemenetluses ei oleks üksnes formaalne ning välja selgitataks kohtualuse tegelik tahe.⁹ Selle nõude rikkumisel võib tegemist olla menetlusõiguse olulise rikkumisega, mis omakorda toob kaasa apellatsiooni sisulise läbivaatamise ja maakohtu otsuse tühistamise ringkonnakohtus.

Kokkuleppemenetlust sätestavate normide rikkumisena käsitatakse kohtupraktikas ka näiteks olukorda, kus kohus jätab kokkuleppemenetluses kriminaaltoimiku prokuratuurile tagastamata ja teeb kohtuotsuse, ehkki asjas puudub mõni kokkuleppemenetluse kohaldamise alustest. Sellesisulise seisukoha kujundas Riigikohus lahendis nr 3-1-2-4-12, milles käsitleti kol-

6 RKKKo 3-1-1-79-05, p 9.

7 RKKKo 3-1-1-79-05, p 10; RKKKo 3-1-1-52-07, p 7-8. Vt ka RKKKm 3-1-1-77-04, p 10 (kokkuleppe sisu mittevastavusest süü osalise omaksvõtu ja kokkulepitud karistuse kohta).

8 RKKKo 3-1-1-79-05, p 9. Vt ka RKKKm 3-1-1-70-12, p 9 (põhjalikum ülevaade käesolevas artiklis allpool).

9 RKKKo 3-1-1-79-05, p 10.

manda isiku nõusolekut kokkuleppemenetluse kohaldamise alusena ja sellest tulenevalt tema apellatsioonioigust. **Kannatanu, tsiviilkostja ja kolmas isik** on kohtumenetluse pooled (KrMS § 17 g 1), kellele laieneb seega piiratud apellatsioonioigus kokkuleppemenetluses koostatud kohtuotsuse peale. Kokkuleppemenetlust ei kohaldata, kui sellega ei nõustu kannatanu, tsiviilkostja või kolmas isik (KrMS § 239 lg 2 p 4).¹⁰ Kui kokkuleppemenetluse kohaldamiseks puudub nimetatud menetlusosalise nõusolek, aga kohus kinnitab sellegipoolest kokkuleppe, rikutakse kokkuleppemenetlust sätestavaid norme.¹¹ See annab kannatanule, tsiviilkostjale või kolmandale isikule apellatsioonioiguse. Kolleegium on siiski täpsustanud, et kolmanda isiku iga vastuseis ei välista alati ja lõplikult kokkuleppemenetluse kohaldamist. Juhul kui kokkuleppes määratakse kokkuleppemenetluse ese kindlaks selliselt, et selles menetluses kolmanda isiku õiguste üle ei otsustata, pole tema nõusolek kokkuleppemenetluseks vajalik. KrMS § 318 lg 2¹ kohaselt ei saa kolmas isik apelleerida kohtuotsust, mis ei puuduta tema seadusega kaitstud õigusi ja vabadusi.¹² Tsiviilkostja apellatsioonioigus piirdub aga KrMS § 318 lg 2 järgi üksnes tsiviilhagiga.¹³ Niisiis kehtivad kokkuleppemenetluses tsiviilkostja ja kolmanda isiku puhul lisaks kohtumenetluse poole edasikaebepiirangule (KrMS § 318 lg 4) ka nende menetlusseisundist tulenevast eripärast kohalduvad kaebepiirangud (KrMS § 318 lg-d 2 ja 2¹).

Riigikohus on korduvalt väljendanud seisukohta, et kokkuleppemenetluse regulatsiooniga ei ole kooskõlas maakohtu poolt kokkuleppe (eseme) muutmine kokkuleppemenetluses tehtava kohtuotsuse koostamisel, ilma süüdistatavat ja kaitsjat teavitamata ning nende nõusolekut küsimata.¹⁴

¹⁰ Ehkki enne 29. märtsi 2015 jõustunud KrMS-i muudatusi ei näinud KrMS § 239 lg 2 p 4 ette kokkuleppemenetluse kohaldamise alusena kolmanda isiku nõusolekut, vaid üksnes kannatanu ja tsiviilkostja sellesisulist avaldust, laiendas Riigikohus varemgi seda sätet kolmandale isikule. Vt RKKKo 3-1-2-4-12, p 28.

¹¹ RKKKo 3-1-2-4-12, p 28.

¹² RKKKo 3-1-2-4-12, p 29. Selles kohtuasjas oli menetleja kaasanud kaebaja kolmanda isikuna kriminaalmenetlusesse, kuna viimase kinnistud arestiti süüdistatava konfiskeerimise asendamise nõude tagamiseks. Kokkuleppemenetluse kohaldamiseks aga kolmanda isiku nõusolekut ei küsitud ning maakohtu otsusega jäeti tema kinnistud arestituks seni, kuni süüdistatava konfiskeerimise nõue on täielikult täidetud. Kolleegium jaatas kolmanda isiku õiguste puutumust ning apellatsiooni esitamise õigust KrMS § 318 lg 2¹ ja lg 4 alusel. Vt ka RKKKm 3-1-1-44-14, p 7.

¹³ *De lege ferenda* märgiksin, et alates 1. jaanuarist 2017 võib tsiviilkostja esitada tsiviilhagi või avalik-õiguslikku nõudeavaldust puudutava apellatsiooni.

¹⁴ RKKKm 3-1-1-60-11, p 10.1; RKKKo 3-1-1-52-07, p 7. Nimetatud lahendites sedastas kolleegium sel ajal kehtinud KrMS-i redaktsiooni §-st 245 lähtudes, et kokkuleppe ei pea hõlmama asitõendite ja kriminaalmenetluses äravõetud, arestitud või konfiskeeritavate muude objektidega ning menetluskuludega, samuti tsiviilhagi rahuldamise või kuriteoga tekitatud kahju hüvitamise ulatusega seonduvat. Sellegipoolest ei tohi kohus jätta nimetatud küsimusi märkamata, kuna need kuuluvad KrMS § 306 alusel kohtuotsusega lahendatavate küsimuste

Hiljaaegu kinnistas kolleegium taas seda arusaama. Kohtuasjas nr 3-1-1-103-15 sõlmisid süüdistatav, kaitsja ja riiklik süüdistaja kokkuleppe, milles puudus märges konfiskeeritava vara kohta. Sellegipoolest otsustas maakohus süüdistatavalt asitõendina äravõetud telefoni konfiskeerida ja hävitada. Ringkonnakohus eitas kaebeõigust KrMS § 318 lg 4 alusel ja jättis apellatsiooni läbi vaatamata. Riigikohus tühistas alama astme kohtute lahendid, selgitades, et kokkuleppemenetluses sõlmitud kokkulepe ei pea käsitlema küll asitõendite ja kriminaalmenetluses äravõetud objektidega seonduvat, kuid kokkuleppe esemeks on KrMS § 245 lg 1 p 10 järgi **konfiskeerimisele kuuluva vara** kohta kokkuleppe sõlmimine. Kokkuleppemenetluses kohtuotsuse tegemisel ei või kohus omal algatusel muuta kokkuleppe eset, sh asitõendi konfiskeerimise osas. Süüdistatavat ja kaitsjat teavitamata ning nende nõusolekut küsimata kohtuotsusega kokkuleppe muutmise rikub süüdistatava õigust kokkuleppekohasele kohtuotsusele, mida tuleb käsitada kokkuleppemenetlust sätestavate menetlusnormide olulise rikkumisena.¹⁵ Selle kohta on Riigikohus ka varem märkinud, et kohtul ei ole pädevust kinnitada kokkuleppe vaid osaliselt, ehk siis, kohus ei saa koostada otsust, mis tugineb ainult mingile osale kokkuleppest (pädevuse sisu ja ulatuse annab KrMS § 248).¹⁶ Kui kohtuotsus rajaneb vaid osaliselt kokkuleppele, tuleb jällegi rääkida vastuolust kokkuleppemenetluse regulatsiooniga. Kirjeldatud rikkumistele viitavat apellatsiooni ei saa ringkonnakohus jätta KrMS § 318 lg 4 alusel läbi vaatamata.

Erinevalt varasemast menetluskorrast käsitab kehtiv õigus kokkuleppe esemena ka **kriminaalmenetluse kuludega** seonduvat.¹⁷ Äsjases Riigikohtu lahendis sedastab kolleegium, et 29. märtsil 2015. a jõustunud KrMS § 245 lg 1 p 12 kohaselt kuuluvad kokkuleppe esemesse ka süüdistatava poolt hüvitatavad krimi-

ringi. Kui kokkuleppemenetluse raames tehtud kohtuotsuses kajastatakse neid ilma, et süüdistatavat ja kaitsjat oleks kohtuistungil sellest teavitatud ning nende nõusolekut küsitud, on põhjust rääkida kokkuleppemenetlust sätestavate menetlusnormide rikkumisest.

15 RKKKo 3-1-1-103-15, p 7. Ka varem on Riigikohus otsesõnu eitanud kohtu volitust kokkuleppe muutmiseks: vt RKKKo 3-1-1-25-09, p 15.

16 Sellise regulatsiooni mõte on välistada võimalus, et kohus teeb kokkuleppemenetluses otsuse, mis rahuldab vaid üht poolt, ja jätab kohtuotsusest välja kokkuleppe need tingimused, mille tõttu teine pool kokkuleppemenetlusega üldse nõustus. – RKKKo 3-1-2-4-12, p 40.

17 Varem oli menetluskulude vaidlustamine kokkuleppemenetluses võimalik ka määruskaebemenetluses. Tugineti KrMS § 189 lg-le 3, mis lubab vaidlustada kohtuotsuses lahendatud kriminaalmenetluse kulude hüvitamise otsustuse kohtuotsusest eraldi kriminaalmenetluse seadustiku 15. peatüki kohaselt, st määruskaebemenetluses. Kujunes kohtupraktika, mis lähtus arusaamast, et kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuses sisalduva menetluskulude hüvitamise vaidlustamisel määruskaebe korras KrMS § 189 lg 3 järgi ei ole ette nähtud KrMS § 318 lg 3 p-s 4 sätestatuga analoogilist kaebepiirangut. Sellest tulenevalt võis kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale esitada määruskaebuse menetluskulude hüvitamise osas, sõltumata kaebepiirangust. Kokkuvõtvalt: RKKKm 3-1-1-7-16, p 5.1. Vt ka RKKKm 3-1-1-38-06, p 10; RKKKm 3-1-1-60-11, p 10.2.

naalmenetluse kulud. Seepärast peavad prokurör, süüdistatav ja kaitsja jõudma läbirääkimiste käigus kokkuleppele nii kohtueelses menetluses tekkinud kui ka kohtumenetluses tekkida võivate menetluskulude hüvitamises ja nende võimalikus individualiseerimises – menetluskulude võimalikus vähendamises ja menetluskulude ositi hüvitamises KrMS § 180 lg 3 alusel.¹⁸ Olles kokkuleppe ese, kohalduvad menetluskulude vaidlustamisele täies mahus kõik kokkuleppemenetlust reguleerivad sätted. Nii tuleb maakohtul juhendada menetluskulude hüvitamise otsustuse tegemisel KrMS § 248 lg-st 1. Kui kohus sedastab kriminaalmenetluse lõpetamise aluste puudumise KrMS § 199 lg 1 p-de 2–6 mõttes, on tema pädevuses 1) kokkuleppemenetluses sõlmitud kokkuleppe n-ö kinnitamine süüdimõistva kohtuotsuse tegemisega või 2) selle kinnitamisest keeldumine kriminaalaja tagastamisega prokuratuurile. Kinnitades kokkuleppe ja tehes süüdimõistva kohtuotsuse, ei ole maakohtul volitusi kokkuleppe muutmiseks ning seega ei või kohus otsustada ka menetluskulude hüvitamist teisiti kui kokkuleppes märgitud. Ka ringkonnakohus peab lähtuma kokkuleppemenetlust sätestavatest normidest. Kuna maakohus ei koosta kokkuleppemenetluses põhistatud kohtuotsust, ei ole täidetud apellatsioonimenetluse põhilised eeldused. Seetõttu kohaldub KrMS § 318 lg 3 p-s 4 sätestatud edasikaebepiirang ka menetluskulude hüvitamise otsustuse vaidlustamisel.¹⁹ **Sellest tulenevalt võib kokkuleppemenetluses menetluskulude hüvitamise otsustuse peale esitada kaebuse ainult KrMS § 318 lg 4 alusel siis, kui tegemist on seadustiku 9. peatüki 2. jao sätete või § 339 lg 1 rikkumisega.** Kummagi aluse puudumise korral tuleb apellatsioonikohtul jätta kaebus läbi vaatamata.

Need seisukohad kehtivad *mutatis mutandis* ka **tsiviilhagi** kohta. Nii nagu kriminaalmenetluse kulud, on 29. märtsil 2015 jõustunud muudatuste järgi kokkuleppe esemeks ka tsiviilhagi alus ja ese (KrMS § 245 lg 1 p 11).²⁰ Seega peab kokkuleppe kajastama ka tsiviilhagi puudutavaid faktilisi ja õiguslikke asjaolusid. Kokkuleppemenetluses tehtavas kohtuotsuses ei tohi maakohus sellest kõrvale

18 Edasi selgitab kolleegium üksikasjalikumalt KrMS § 245 lg 1 p 12 sisu: „Süüdistatava poolt hüvitatavad menetluskulud tuleb märkida kokkuleppesse võimaluse korral absoluutsummana, see tähendab, et kokkuleppes tuleb kokkuvõtvalt kajastada kokkuleppe sõlmimise ajaks tekkinud ja süüdistatavalt väljamõistetavate menetluskulude koosseis ja suurus. Kuna eesseeisvas kohtumenetluses tekkida võivate kulude täpne suurus pole kokkuleppe sõlmimise ajal teada, võib selle kulu hüvitamise kokkulepet kajastada konkreetselt summat välja toomata, piirdudes näiteks üldpõhimõtte sedastamisega, et ka kohtumenetluses tekkivad kriminaalmenetluse kulud jäävad süüdistatava kanda või mõistetakse süüdistatavalt välja, või vastupidi, et need jäävad riigi kanda. Võimaldamaks kohtul kontrollida kokkulepitud summa väljamõistmise seaduslikkust, peab KrMS § 180 lg 3 kohaldamise korral nähtuma kokkuleppest ka riigi kanda jäetavate menetluskulude suurus.“ – RKKKm 3-1-1-7-16, p 5.2.

19 RKKKm 3-1-1-7-16, p 5.3.

20 Alates 1. jaanuarist 2017 on kokkuleppe esemeks ka avalik-õigusliku nõudeavalduse alus ja ese.

kalduda, kuid võib kokkuleppe kinnitamisest keelduda ja kriminaalasja prokuratuurile tagastada. Nii nagu muudegi eespool kirjeldatud kokkuleppe esemete puhul, saab tsiviilhagi vaidlustada üksnes KrMS 9. peatüki 2. jao sätete või § 339 lg 1 rikkumise korral.

Siinses problemaatikas tuleb viimaks osutada ka apellatsiooni läbi vaatamata jätmise aluste, täpsemalt KrMS § 318 lg 4 ja § 326 lg 3 vahekorrale. Viimati nimetatud sätte kohaselt võib ringkonnakohus jätta apellatsiooni läbi vaatamata ka juhul, kui kriminaalasja arutav kohtukoosseis leiab üksmeelselt, et apellatsioon on ilmselt põhjendamatu. Varem on Riigikohus KrMS § 318 lg 3 p-le 4 (norm, mis sätestas enne 1. septembrit 2011 edasikaebepiirangu kokkuleppemenetluses) tuginevalt asunud seisukohale, et juhul, kui ringkonnakohus leiab, et kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale esitatud apellatsioonis pole osutatud ühelegi kriminaalmenetluse seadustiku 9. peatüki 2. jao sätete rikkumisele, tuleb apellatsioon jätta KrMS § 318 lg 3 p 4 alusel läbi vaatamata ja küsimust apellatsiooni ilmselt põhjendamatuses ei saagi tõusta.²¹ Selles määruuses piirdus kolleegium vaid juhuga, kus apellatsioonis puudub üleüldsegi viide kokkuleppemenetlusnormi rikkumisele, mille alusel tekiks kaebeõigus kohtuotsuse peale. Uueas kohtupraktikas peab Riigikohus sisuliselt igasugust süüdistatava või kaitsja apellatsioonis esitatud väidet, mis viitab KrMS § 318 lg-s 4 toodud rikkumisele, lubatavaks. Sellest, kas ringkonnakohus apellandi väitega nõustub või mitte, ei sõltu apellatsiooniõiguse olemasolu.²² Hinnates kaebeõiguse olemasolu, saab ringkonnakohus vaagida vaid seda, kas kaebuses käsitletakse apellatsiooniõiguse aluseks olevat rikkumist KrMS § 318 lg 4 mõttes. Seega küsimust kaebuse põhjendatusest siin ei kerki, olgugi et ringkonnakohus võib apellandi väiteid pidada täiesti alusetuteks ja põhjendamatuks. Alles siis, kui kohus on sedastanud kaebeõiguse olemasolu, aktualiseerub küsimus kaebuse rahuldamata või läbi vaatamata jätmise kohta KrMS § 326 lg 3 alusel (kui perspektiivitu).

Apellatsiooniõigus materiaalõiguslike rikkumiste korral

Teadupärast on kokkuleppemenetluses süüdistataval ja kaitsjal apellatsiooniõigus laiem kui muudel menetlusosalistel. Ainsana ulatub kaitsespoolse kaebeõiguse ka materiaalõigust puudutavatele rikkumistele. Nii võivad üksnes süüdistatav ja kaitsja esitada kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale apellatsiooni ka juhul, kui kokkuleppes kirjeldatud tegu ei ole kuritegu, see on karistusseadustiku järgi ebaõigesti kvalifitseeritud või kui süüdistata-

²¹ RKKKm 3-1-1-38-06, p 9.

²² RKKKm 3-1-1-12-15, p 9; RKKKm 3-1-1-13-15, p 9. Viidatud kohtumäärused on õiguslike küsimuste ja lahenduskäikude poolest identsed.

vale on kuriteo eest mõistetud karistus, mida seadus selle eest ette ei näe (KrMS § 318 lg 4 ls 2). Õiguskirjanduses sedastatakse, et sel moel süüdistatavale ja kaitsjale ulatuslikuma apellatsioonioiguse andmine tagab süüdistatavale põhiseadusega²³ (PS § 24 lg 5) tagatud edasikaebe- kui põhiõiguse realiseerimise kokkuleppemenetluses ja kindlustab kohtualusele tõhusa õiguskaitse juhul, kui kaitsja tegevus läbirääkimiste käigus jääb vajaka.²⁴

Ehkki süüdistatava ja kaitsja kaebeõiguse avardamine kokkuleppemenetluses jõustus 1. septembril 2011, oli kohtupraktika varemgi apellatsioonioiguse lubatavuse piire materiaalõiguslikule tahule nihutanud. Nimelt, otsuses nr 3-1-1-52-07 lahendas Riigikohtu kriminaalkolleegium kesksena küsimust kaebeõiguse ulatuse kohta kokkuleppemenetluses. Tasub korrata, et sel ajal kehtinud KrMS-i redaktsiooni § 318 lg 3 p 4 kohaselt oli kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsust võimalik apellatsiooni korras vaidlustada üksnes kokkuleppemenetlust sätestavate normide rikkumisel. Kolleegium märkis, et sellest sättest nähtub igati õigusselgelt seadusandja soov piirata kokkuleppemenetluses PS § 24 lg-st 5 tulenevat edasikaebeõigust.²⁵ Kuna edasikaebeõigus on lihtsa seadusereservatsiooniga põhiõigus ning edasikaebeõiguse piirang kokkuleppemenetluses on sätestatud seaduses, siis on see piirang formaalselt põhiseaduspärane. Ka on sellel kaebepiirangul legitiimne eesmärk: kokkuleppemenetlus kaotaks oma mõtte vähemalt menetlusökoonomia ja mõistliku menetlusaja tagajana, kuid lõppkokkuvõttes ka süüdistatavate olukorra potentsiaalse kergendajana siis, kui süüdistatava nõustumisel kokkuleppega puuduks siduv tähendus tema edasiste menetluslike sammude suhtes. Selleks et kõnealune kaebepiirang oleks ka materiaalselt põhiseaduspärane, tuleb kohtul arutada kokkuleppemenetluses esitatud kaebust sisuliselt ka juhul, kui apellatsioonis taotletakse süüdistatava olukorra leevendamist viitega uue kergema karistusseaduse tagasiulatuvale jõule karistusseadustiku²⁶ (KarS) § 5 lg 2 alusel.²⁷

Hiljutises kohtuasjas kordas kolleegium, et **kohus ei saa kokkuleppemenetluse raames kohtuotsust tehes eirata kergema karistusseaduse tagasiulatuva jõu põhimõtet**. Olukorras, kus karistusõigusnorm, millest kokkuleppes lähtutakse, on pärast kokkuleppe sõlmimist muutunud ja sellel muudatusel

23 Eesti Vabariigi põhiseaduse § 24 lg 5 sätestab, et igal juhul on õigus tema kohta tehtud kohtuotsuse peale seadusega sätestatud korras edasi kaevata kõrgemalseisvale kohtule. – Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT 1992, 26, 349 ... RT I 15.05.2015, 2.

24 P. Pikamäe, KrMSK § 318, vnr 9.5.2.

25 Selles lahendis väljendatud seisukohad edasikaebepiirangu põhiseaduspärasusest kehtivad seda enam ka nüüd, mil apellatsioonioigust kokkuleppemenetluses on oluliselt laiendatud.

26 Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364 ... RT I 17.12.2015, 9.

27 RKKKo 3-1-1-52-07, p-d 6–8.

on KarS § 5 lg 2 esimese lause kohaselt tagasiulatuv jõud, ei vasta kokkuleppe kohtuotsuse, sh apellatsiooni- või kassatsioonikohtu otsuse tegemise ajal üldjuhul enam asjas kohaldatavale materiaaõigusele. Sellises olukorras tuleb kohtul sõltuvalt asjaoludest teha kas kokkuleppes isikule soodsamas suunas kõrvale kalduv kohtuotsus, mis vastab uuele, leebemale karistusseadusele, või kokkuleppemenetlusest keelduda ja kriminaaltoimik KrMS § 248 lg 1 p 3, § 337 lg 2 p 3 või § 361 lg 1 p 8 alusel prokuratuurile tagastada. Kriminaaltoimiku prokuratuurile tagastamine on põhjendatud eeskätt siis, kui uue karistusseaduse kohaldamine eeldab uusi sisulisi läbirääkimisi (KrMS § 244), näiteks juhul, kui uus seadus näeb varem vaid vangistusega karistatava kuriteo eest ette üksnes rahalise karistuse.²⁸

Olgugi et apellatsiooniõigus kokkuleppemenetluses koostatud kohtuotsuse peale materiaaõigust puudutavates rikkumistes on kaebeõigusnormina kehtinud lühikest aega, tuleb ometi märkida, et mõnes küsimuses on välja kujunenud juba ka järjepidev Riigikohtu praktika. Näiteks on kolleegium kinnistanud oma seisukohti küsimuses, mida tähendab apellatsiooniõiguse lubatavus juhul, „kui kokkuleppes kirjeldatud tegu ei ole kuritegu“ (KrMS § 318 lg 4). Selles küsimuses tegi Riigikohus olulise lahendi kohtuasjas nr 3-1-1-70-12. Kolleegium jagas ringkonnakohtu otsustust jätta apellatsioon KrMS § 318 lg 4 alusel läbi vaatamata põhjendusel, et kokkuleppemenetluses ei saa apellatsiooniga vaidlustada faktiliste asjaolude tõendatust.

Vastates küsimusele, kas õigus esitada apellatsioon juhul, kui kokkuleppes kirjeldatud tegu ei ole kuritegu, tähendab õigust vaidlustada maakohtu otsuses tuvastatud faktilisi asjaolusid või nendele asjaoludele antud õiguslikku hinnangut, osutas kolleegium esmalt väljakujunenud kohtupraktikale.²⁹ Kokkuleppe sõlmimine riikliku süüdistaja, süüdistatava ja tema kaitsja vahel ei kahanda kuidagi kohtu rolli õigusemõistmisel, rääkimata sellest, nagu taanduks kohtu tegevus kokkuleppemenetluses pelgalt sõlmitud kokkuleppe n-ö tehnilisele kinnitamisele. Kohtuotsuse tegemisel peab kohus muu hulgas kontrollima ja lahendama KrMS § 306 alusel küsimused selle kohta, kas süüdistatava tegu on koosseisupärane, õigusvastane ja süüline (vt p 14). Mõistagi ei saa neid küsimusi lahendada sellise põhjalikkusega nagu üldmenetluses, sest kohus saab oma veendumuse kujundada vaid süüdistatava küsitlemise ja kriminaaltoimikus sisalduvate materjalide põhjal.³⁰

²⁸ RKKKm 3-1-1-12-15, p 13; RKKKm 3-1-1-13-15, p 13.

²⁹ RKKKm 3-1-1-70-12, p 8.

³⁰ RKKKm 3-1-1-70-12, p 9; RKKKo 3-1-1-79-05, p 9.

Kokkuleppemenetluse erisus seisneb selles, et kohtumenetluse pooled lepivad enne asja kohtulikku arutamist kokku nii kuriteo faktilistes asjaoludes kui ka karistusõiguslikus kvalifikatsioonis. Kohtumenetluses eeldatakse, et kokkuleppe fikseeritud asjaolud on tõendatud.³¹ KrMS § 249 kohaselt märgitakse kokkuleppemenetluses kohtuotsuse põhiosas vaid see, millises süüdistuses kohus süüdistatava süüdi mõistab (p 1), ja kokkuleppe sisu (p 2).³² Kuna kokkuleppekohases kohtuotsuses puudub tõendite analüüs süüdistatava toimepandud kuriteo kohta, pole apellatsioonikohtul võimalust maakohtu lahendit selles osas kontrollida. Vaagides KrMS § 318 lg 4 alusel seda, kas kokkuleppes kirjeldatud tegu on kuritegu, peab ringkonnakohus võrdlema kokkuleppes toodud teokirjeldust karistusseadustiku eriosa sätte, st karistusnormi dispositsioonis sisalduvaga ja otsustama, kas kirjeldatud faktilised asjaolud on selle sätte alla subsumeeritavad. Seega ei ole ringkonnakohtul võimalust ega pädevust KrMS § 318 lg 4 raames hinnata seda, kas kokkuleppes kirjeldatud faktilised asjaolud on tõendamist leidnud.³³ See tähendab, et süüdistatavale ja kaitsjale tagatud apellatsiooniõigus juhul, kui kokkuleppes kirjeldatud tegu ei ole kuritegu, hõlmab ainult materiaaõigusliku hinnangu vaidlustamist. Seda toetab ka tõdemus, et kokkuleppes toodud faktiliste asjaolude vaidlustamisega loobutakse sisuliselt kokkuleppest. Kokkuleppemenetlus kaotaks aga oma mõttekuse, kui vabatahtlikult sõlmitud karistuskokkuleppel ei oleks edasise kaebemenetluse käigus mingit siduvust.³⁴ Kirjeldatud määruse (nr 3-1-1-70-12) mõttekäigu ja järelduste osas ei olnud kolleegium sugugi üksmeelne.³⁵ Sellegipoolest jäi Riigikohus kohtuasjades nr 3-1-1-80-13 ja 3-1-1-74-15 oma seisukohtade juurde.³⁶

Olenemata sellest, et apellatsioonikohus ei saa KrMS § 318 lg 4 taustal hinnata kokkuleppemenetluses faktiliste asjaolude tõendatust, lisas kolleegium viidatud määruses nr 3-1-1-80-13, et kohtul tuleb siiski kontrollida, kas süüdistatavaga

31 RKKKm 3-1-1-70-12, p 9.

32 Vt ka RKKKo 3-1-1-81-11, p 28.

33 RKKKm 3-1-1-70-12, p 10. Vt ka P. Pikamäe, KrMSK § 318, vnr 9.5.2.

34 RKKKm 3-1-1-70-12, p 11.

35 Eriarvamuses kritiseeris P. Pikamäe, et kolleegium on põhjendamatult asunud piirama süüdistatava ja tema kaitsja apellatsiooniõigust kokkuleppemenetluses ja seda viisil, mis ei ole ühitatav KrMS § 318 lg 4 tekstiga. Andes süüdistatavale ja kaitsjale kokkuleppemenetluses õiguse apelleerida kohtuotsus ka põhjendusel, et kokkuleppes märgitu ei ole kuriteona vaadeldav, on seadusandja nimelt pidanud silmas nende õigust taotleda ringkonnakohtult süüdistatavale omistatud kuriteo tõendatuse kontrolli.

36 RKKKm 3-1-1-80-13, p 7.1; RKKKo 3-1-1-74-15, p 10. Viimati viidatud kriminaalasjas väitis kaitsja järjepidevalt, et enne KarS § 423¹ jõustumist toimepandud liiklusseaduse § 90 lg 1 p 3 rikkumised ei täida KarS § 423¹ koosseisu tunnust "süsteemiliselt". Kolleegiumi hinnangul ei vaidlustanud kaitsja sellega faktilisi asjaolusid, vaid kuriteo objektiivse külje, st kuriteotunnuste esinemise puudumist.

sõlmitud kokkuleppes kajastuvad (teokirjelduses) nii kuriteo objektiivse kui ka subjektiivse koosseisu tunnustele vastavad faktilised asjaolud.³⁷ Seejuures ei saa ringkonnakohus kokkuleppemenetluses väljuda teokirjelduse piiridest ega omistada isikule mõnd karistusõigusliku vastutuse eeldust täitvat faktilist asjaolu, mida kokkuleppes üleüldse ei kirjeldata.³⁸ Vaadeldavas kohtuasjas seisib kohtualusega sõlmitud kokkuleppe tekstis vaid, et süüdistatav omandas tulirelva helisummuti ja hoidis seda enda autos. Teokirjelduses ei osutatud tahtlusele, st subjektiivsele koosseisule. Selle peale kaevates ei väljunud kaitsja kolleegiumi hinnangul apellatsioonioiguse piiridest ning seega oli tal õigus esitada apellatsioon.

Eelmine kohtuasi on märgilise tähendusega veel ühel põhjusel. Ehkki Riigikohus ei peatunud pikalt KrMS § 318 lg 4 teise lause teisel alternatiivil – **kui kokkuleppes kirjeldatud tegu on karistusseadustiku järgi ebaõigesti kvalifitseeritud** –, selgitati mööda minnes pisut selle tähendust. Kolleegium leidis, et tegemist on juhtudega, mil kokkuleppes kirjeldatud tegu on küll kuriteona karistatav, ent kokkuleppes ja maakohtu otsuses teole antud karistusõiguslik hinnang on ebaõige, näiteks on tegu karistatav mõne teise kuriteokoosseisu järgi; kuriteo kvalifikatsioon, mille järgi isik süüdi tunnistati, hõlmab mõnd koosseisulist raskendavat asjaolu, mida kokkuleppe teokirjeldusest ei nähtu vms.³⁹ Muu hulgas peaksid need näited aitama kohtul eristada olukordi, mil kokkuleppes kirjeldatud tegu ei ole kuritegu, neist olukordadest, mil kokkuleppes kirjeldatud tegu on valesti kvalifitseeritud. Seni on see küll ainus käsitlus, mis põgusaltki kõnealusel materiaalõigust puudutaval rikkumisel peatub, kuid siiski annab suuniseid ja ilmselt edaspidi kohtupraktikas ka kinnistub.

Nüüdseks on kohtupraktikast „läbi käinud“ ja kujundatud seisukoht kaebeõiguse sisust kokkuleppemenetluses ka juhul, **kui süüdistatavale on kuriteo eest mõistetud karistus, mida seadus selle eest ette ei näe** (KrMS § 318 lg 4 teise lause kolmas alternatiiv). Kolleegiumi tõlgenduse kohaselt langeb

37 Teokirjelduse koostamisel tuleb arvestada, et KarS-i eriosa süüteo koosseisude osa ühiseid tunnuseid (nt tahtlus, ettevaatamatus jms) on n-õ sulgude ette tooduna üldosas. Vt J. Sootak, KarSK § 2, vnr 4.1. – J. Sootak, P. Pikamäe. Karistusseadustik. Komm vlj. 4., täiendatud ja ümbertöötatud vlj. Tallinn: Juura 2015.

38 Kokkuleppes sisalduv kuriteo asjaolude kirjeldus peab vastama samadele nõuetele nagu süüdistusaktis esitatav süüdistuse sisu (KrMS § 154 lg 3 p 2). Kaitseõiguse tagamiseks peavad süüdistuse tekstis piisava selguse ja täpsusega kajastuma kõik faktilised asjaolud, mis on isiku karistusõigusliku vastutuse eelduseks. See tähendab eelkõige seda, et süüdistuses tuleb asjakohaselt välja tuua isikule süüsarvatava kuriteokoosseisu igale objektiivsele ja subjektiivsele tunnusele vastavad faktilised asjaolud. Olukorras, kus süüdistus on koostatud puudulikult, ei ole kohtul võimalik süüdistuses nimetatava vastutuse eeldusi isikule omistada. – RKKKm 3-1-1-80-13, p 7.2.1. Vt ka RKÜKo 3-1-1-24-05, p 14; RKKKo 3-1-1-83-10, p 19 ning RKKKo 3-1-1-84-12, p 10 koos edasiviidetega.

39 RKKKm 3-1-1-80-13, p 7.1. Vt ka P. Pikamäe, KrMSK § 318, vnr 9.5.2.

see kokku olukorraga, kus kohus on kokkuleppemenetluses karistust mõistes väljunud talle seadusega antud kaalutlusruumi piiridest. Sellise juhtumiga on tegemist näiteks siis, kui karistusseadustiku eriosa säte, mille järgi isik süüdi tunnistatakse, ei näe üldse ette seda liiki karistust, mis isikule on mõistetud, või kui mõistetud karistus ületab asjakohase sanktsiooni ülemmäära. Karistuse mõiste on siin laiem karistuse mõistest KarS-i 3. peatüki mõttes, hõlmates kõiki karistusliku iseloomuga materiaalõiguslikke meetmeid, mida isiku suhtes kuriteo eest kohaldatakse. Seega on süüdistataval või kaitsjal õigus vaidlustada kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsus ka näiteks põhjusel, et süüdistatavale määratud katseaeg ületab KarS § 73 lg-s 3 või § 74 lg-s 3 ette nähtud ülempiiri või et KarS § 69² alusel on määratud ravi kauemaks kui 3 aastaks. KrMS § 318 lg 4 teises lauses nimetatud karistusena, mida seadus ette ei näe, on käsitatav ka üldkasulik töö, mille tundide arv on suurem, kui kehtiv õigus mõista lubab.⁴⁰ Karistuse õiguslik lubamatus võib seisneda ka karistuse mõistmisel kohaldatava õigusnormi või selle puudumise põhiseadusvastasuses. Nii hõlmab süüdistatava ja kaitsja apellatsioonioigus kokkuleppemenetluses ka põhiseaduslikkuse järelevalve taotluse esitamist karistuse mõistmise aluseks oleva seaduse asjasse puutuva osa kohta ja ringkonnakohus on üldjuhul kohustatud sellise taotluse sisuliselt läbi vaatama.⁴¹

Lõpetuseks

Kahandamaks kokkuleppemenetluses riske, mis võivad osade menetlusõiguste tagamata jätmisega kaasneda, nimetades nt kohtuasja suulise ja vahetu arutamise ning tõendite uurimise sõltumatus kohtus, on seadusandja sätestanud kindlasisulise ja erandliku apellatsioonioiguse ka kokkuleppemenetluses. Alates 1. septembrist 2011 on kõnealune edasikaebepiirang sätestatud KrMS § 318 lg-s 4, mis võrreldes varasemaga laiendab märgatavalt kaebeõigust kokkuleppemenetluses tehtava kohtuotsuse peale. Seni on KrMS § 318 lg 4 rohkelt rakendatud kaebeõigusnorm, mis kokkuleppemenetluses tähistab omamoodi tulpa kaebemenetluse edasise käigu ja tulemuse osas. Nagu kohtupraktika ilmestab, annavad KrMS § 318 lg 4 kohaldamise alused erinevaid tõlgendamise võimalusi. Riigikohus on jõudnud mitmete põhimõttelist laadi seisukohtadele ning need ka juurutanud.

⁴⁰ RKKKm 3-1-1-12-15, p 10; RKKKm 3-1-1-13-15, p 10.

⁴¹ RKKKm 3-1-1-12-15, p 11; RKKKm 3-1-1-13-15, p 11.

OLULIST RIIGIKOHTU PRAKTIKAS: KORTERIOMANDI KAASOMANDI ESET PUUDUTAVAD KÜSIMUSED

Maarja Aavik, Riigikohtu õigusteabe osakonna kohtupraktika analüütik

Riigikohtu tsiviilkolleegium lahendas 2015. aastal mitu korteriomandi kaasomandi esemega seotud vaidlust. Lähema vaatluse all olid kaasomandi eseme mõiste sisustamine, kaasomandi valitsemine ja kaasomandi muutmine. Nimetatud küsimuste lahendamine on olulise tähendusega, kuna kaasomandi eseme valitsemisele, kasutamisele, käsutamisele või valdamisele võivad erinevates olukordades kohalduda erinevad seadused: asjaõigusseadus (AÕS), korteriomandiseadus (KOS) või korteriühistuseadus (KÜS). Seetõttu võib olla ka erinev kaasomandi eseme kohta otsuseid tegevate isikute ring. Mõnel juhul piisab korteriomanike enamuse nõusolekust, mõnel juhul aga on vajalik kõigi korteriomanike nõusolek. Probleemaatiline on ka korteriomanike nimel nõuete esitamise õigus: kas see õigus on valitsejal, korteriomanikul (kõigi teiste korteriomanike nõusolekul) või korteriühistel?

Mis on korteriomandi kaasomandi ese?

Üks probleem, mida Riigikohus varasematelgi aastatel on püüdnud lahendada, on seotud kaasomandi eseme mõiste sisustamisega. KOS § 1 lg 1 kohaselt on korteriomand omand ehitise reaalosa üle, millega on ühendatud mõtteline osa kaasomandist, mille juurde reaalosa kuulub. KOS § 2 lg 1 esimese lause kohaselt on korteriomandi eseme reaalosa piiritletud eluruumid või mitteeluruumid ning nende juurde kuuluvad hooneosad, mida on võimalik eraldi kasutada ning mida saab muuta, kõrvaldada või lisada kaasomandit või teise korteriomaniku õigusi kahjustamata või hoone välist kuju muutmata. KOS § 2 lg 2 kohaselt ei ole korteriomandi eseme reaalosa ehitise ja selle osad ega ehitise püsimiseks või ohutuse tagamiseks või korteriomanike ühiseks kasutamiseks vajalikud seadmed, ka siis, kui need asuvad korteriomandi eseme reaalosa piires.

Riigikohus on varasemates lahendites asunud seisukohale, et elamu ühiseks kasutamiseks vajalikud ühiskommunikatsioonid (nt keskküttetorustik) on korteriomanike kaasomandis vaatamata sellele, et need läbivad korteriomandi

reaalosa¹, korterelamu soojussõlm on korteriomandite omanike kaasomandis² ning vähemalt üldjuhul on seda ka kanalisatsiooni- ja tarbeveesüsteem.³

Riigikohtu menetluses oli ka 2015. aastal mitu vaidlust, mis puudutasid kaasomandi eseme mõiste sisustamist. Otsuses nr 3-2-1-155-14 (ja hiljem ka otsuses nr 3-2-1-107-15) leiti, et ka ehitise kõik seinad, s.t nii välis- kui ka siseseinad, on korteriomanike kaasomandis, sõltumata sellest, kas need asuvad korteriomandi reaalosas või mitte.⁴

Lisaks on lahendis nr 3-2-1-107-15 asutud seisukohale, et üldjuhul on korterelamu elektrisüsteemist lahutatud seadmed korteriomanike kaasomandis. Asjas oli vaidlus selle üle, kas korteriomaniku korteris asunud ja tema kasutuses olnud elektrikilp, millest süttis tulekahju, on korteriomandi reaalosa või kaasomandi ese. Riigikohus leidis, et ainuüksi sellest, et vaidlusalune elektrikilp on ruumiliselt kostja mõjualas olev seade, ei saa järeldada, et tegemist on kostja korteriomandi reaalosa esemega, mille korrashoiu kohustus on KOS § 11 lg 1 p 1 alusel kostjal.⁵ Korterelamu elektrisüsteem on ühiseks kasutamiseks vajalik ühiskommunikatsioon, millela elamu eesmärgipärane kasutamine ei ole võimalik. Elektrikilp ja selles paiknev arvesti ei ole olemuslikult elektrisüsteemist eraldi kasutatav.⁶

Samas ei ole Riigikohus üheselt välistanud, et elektrisüsteemi osa puhul võib tegemist olla korteriomandi reaalosa hulka kuuluva esemega. Tsiviilkolleegium märkis, et tegemaks kindlaks, kas elektrisüsteemi seadmed on käsitatavad korteriomandi reaalosa või kõigi korteriomanike kaasomandina, saab mh arvestada asjaoluga, kas elektrienergiaga varustaja on sõlminud elektrilepingu iga korteriomanikuga eraldi või kõigi korteriomanikega ühiselt (nt korteriühistu kaudu), s.t kas maja varustatakse elektriga ühe või mitme liitumispunkti kaudu. Juhul, kui kortermaja varustatakse ühe liitumispunkti kaudu, on elektrisüsteem, sh elektrikilbid, üldjuhul korteriomandi kaasomandi osa esemeks.⁷

Viimati nimetatud lahendis on Riigikohus selgitanud ka seda, kuidas üldiselt määrata, mis kuulub korteriomanike kaasomandisse. Tsiviilkolleegiumi praktika

1 RKTko 3-2-1-116-11, p 27; RKTkm 3-2-1-117-14, p 12; RKTko 3-2-1-155-14, p 12 ja RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

2 RKTko 3-2-1-144-08, p 13 ja RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

3 RKTko 3-2-1-129-13, p-d 45 ja 48 ning RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

4 RKTko 3-2-1-155-14, p 13 ja RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

5 RKTko 3-2-1-107-15, p 12.

6 RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

7 RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

põhjal leiti, et kaasomandis on ka korteriomandite ühiseks kasutamiseks vajalikud seadmed, mis on üks tervik ega saa olla jaotatud osadeks.⁸

Korteriomaniiku õigus esitada nõudeid kaasomandi eset puudutavas asjas

KOS § 15 lg 1 alusel valitsevad korteriomaniikud kaasomandi eset ühiselt, kui seaduse või korteriomaniike kokkuleppega ei ole ette nähtud teisiti.⁹ KOS § 15 lg-s 6 on toodud ka loetelu, mida käsitatakse eelkõige korteriomaniike huvidele vastava valitsemisena. Riigikohus on 2015. aastal lahendanud ka kaasomandi eseme valitsemist puudutavaid probleeme just korteriomandiseaduse kohaldamise osas. Sealhulgas käsitleti küsimust, kellel on suhetes korterelamu valitsejaga õigus esitada nõudeid kaasomandi eset puudutavas asjas. Nimetatud küsimuse lahendamise oli oluline, kuna korterelamu valitsejatega sõlmitakse üldiselt tähtaegsed lepingud ning võib juhtuda, et osa sihtotstarbeliselt tasutud maksetest jääb kasutamata. Tekib küsimus, kes saab seda raha korteriomaniike tagasi nõuda.

Kohtuasjas nr 3-2-1-12-15 tehtud lahendi tehioolude kohaselt vaidlesid pooled selle üle, kas korteriomaniikul on üksinda õigus esitada hagi maja endise valitseja vastu tasutud remondifondi maksete tagastamiseks. KOS § 15 lg-st 1 tuleneb, et suhtes valitsejaga on korteriomaniikud kaasomandi eset valitsedes ühisevõlausaldajad.¹⁰

Tuleb märkida, et ühisevõlausaldajate teemat ei ole kohtupraktikas varem käsitletud. Ühisevõlausaldajate suhteid reguleerib võlaõigusseaduse (VÕS) § 72. Kui mitu võlausaldajat võivad seadusest, tehingust või kohustuse olemusest tulenevalt nõuda kohustuse täitmist üksnes ühiselt, on VÕS § 72 lg 1 kohaselt võlgnikul õigus kohustus täita üksnes kõigile võlausaldajatele ühiselt. Seevastu võib täitmisenõude VÕS § 72 lg 3 kohaselt võlgniku vastu esitada iga ühisevõlausaldaja, nõudes kohustuse täitmist kõigile võlausaldajatele ühiselt. Riigikohus leidis, et KOS § 15 lg 1 ja VÕS § 72 lg 3 annavad koostoimes võimaluse ühel korteriomaniikul esitada hagi valitseja vastu remondifondi kogutud raha tagastamiseks, kuid hagi saab esitada vaid selliselt, et kohustus tuleb täita kõikidele korteri-

⁸ RKTko 3-2-1-107-15, p 13.

⁹ Tuleb silmas pidada, et kui korteriomaniikud on asutanud korteriühistu, siis valitsevad nad KOS § 8 lg 1 teise lause järgi kaasomandi eset esmajoones korteriühistuseaduse järgi. Sel juhul kohaldatakse kaasomandi eseme valitsemisele KOS § 8 lg 1 kolmanda lause järgi korteriomandiseadust niivõrd, kui see ei ole vastuolus korteriühistuseadusega (RKTko 3-2-1-76-04, p 24; RKTko 3-2-1-116-11, p 20; RKTko 3-2-1-155-14, p 11).

¹⁰ RKTko 3-2-1-12-15, p 10.

omanikele ühiselt, ning seda vaid juhul, kui on olemas teiste korteriomanike nõusolek.¹¹

Eespool viidatud lahendi kohaselt on ühel korteriomanikul õigus vastavatel asjaoludel esitada kaasomandi eset puudutav nõue. Korteriomanike ühisusel aga sellist õigust praeguse kohtupraktika ega õigusaktide kohaselt ei ole. Riigikohus on 2015. aastal tehtud lahendis asjas nr 3-2-1-163-14¹² selle selgelt välja öelnud, märkides muu hulgas, et kohtuotsust ei ole võimalik täita sellele, keda ei ole õiguslikus mõttes olemas.¹³ Samas on õiguskirjanduses mitmel korral leitud, et korteriomanike ühisusel võiks (piiratud) õigusvõime olla.¹⁴

Kaasomandi eseme muutmise

Lisaks kaasomandi eseme ja selle valitsemisega seotud küsimustele on Riigikohtu 2015. a lahendites käsitletud ka korterelamu kaasomandi eseme muutmise probleeme. Nimelt, kui soovitakse kaasomandi eset muuta, siis tuleb eristada kaasomandi eseme tavapärasest valdamist ja kasutamist ning kaasomandi eseme majandusliku otstarbe olulist muutmist. Viimati nimetatud juhul kohaldub AÕS § 74 § lg 1, mille kohaselt võib kaasomandis olevat asja võõrandada või koormata, samuti asja või selle majanduslikku otstarvet oluliselt muuta ainult kõigi kaasomanike kokkuleppel.

Kui aga tegemist on tavapärase kaasomandi valdamise ja kasutamisega, siis kohaldub AÕS § 72 lg 1, mille kohaselt valdavad ja kasutavad kaasomanikud ühist asja kokkuleppel. Kaasomanike häälteenamusega tehtava otsusega võib otsustada küsimusi, mis jäävad ühise asja tavapärase valdamise ja kasutamise piiridesse. Häälte arv otsuse tegemisel sõltub omandi osa suurus.

¹¹ RKTko 3-2-1-12-15, p 10.

¹² Nimetatud lahendis on Riigikohus käsitletud ka korterelamu valitseja õigust esitada korteriomanike nimel hagi. Riigikohus kordas oma varasemates lahendites väljendatud seisukohti (RKTko 3-2-1-132-05, p 10; RKTko 3-2-1-146-10, p 10; RKTko 3-2-1-38-11, p 12; RKTko 3-2-1-33-06, p 17). Riigikohus märkis lahendi 3-2-1-163-14 punktis 15, et kohtul tuleb tuvastada, millise õigussuhte raames on vaidlusaluse elamu korteriomanikud kaasomandi valitsemisega seotud õigussuhted korraldanud ja kellel on sellest tulenevalt õigus korteriomandite omanikelt elamu haldus- ja kommunaalkulude väljamõistmiseks hagi esitada, otsustades sellest lähtudes nõude põhjendatuse üle.

¹³ RKTko 3-2-1-163-14, p 13.

¹⁴ Vt R. Tiivel. Korteriomanike kaasomandi eseme valitsemine. *Juridica II/2011*, lk 108; P. Pärna Korteriomanike ühisus. Ühise õigusvõime ja võimalikud teed korteriomandiseaduse muutmiseks. *Juridica I/2008*, lk 45.

Kohtupraktikas on vaidluse all olnud see, mis on asja majandusliku otstarbe oluline muutmine AÕS § 74 lg 1 mõttes, s.t millisel juhul on otstarbe muutmiseks vajalik kõigi kaasomanike kokkulepe ning milliseid muudatusi võib otsustada kaasomanike hääلteenamusega. Riigikohus on ka mitmes 2015. a tehtud lahendis nimetatud küsimust käsitletud. Asjas nr 3-2-1-29-15 tehtud lahendi tehioolude kohaselt otsustati üldkoosoleku otsusega laiendada parklat ja teha selleks vajalikke töid. Otsusega ei määratud kindlaks, kes korteriomanikest ja kus võib oma autot parkida, mis tähendab, et sellega ei määratud kindlaks parkimise korda. Riigikohus leidis, et parkla laiendamiseks ei olnud asjas tuvastatud asjaoludel tegemist korterelamu juurde kuuluva maa majandusliku otstarbe olulise muutmiseks.¹⁵ See seisukoht ei välista, et teistsuguste asjaolude ilmne misel võib parkla laiendamise puhul tegemist olla asja majandusliku otstarbe olulise muutmiseks.

Asjas nr 3-2-1-155-14 tehtud lahendis märkis tsiviilkolleegium, et kuna ehitise osaks olevad kõik seinad, s.o nii välis- kui ka siseseinad, on korteriomanike kaasomandis, sõltumata sellest, kas need asuvad korteriomandi reaalosas või mitte, siis on ka korteriomandi reaalosa piiridesse jäävasse seina avause tegemiseks vajalik kõikide kaasomanike nõusolek juhul, kui on tegemist asja olulise muutmiseks.¹⁶ Riigikohus märkis ka, et ehitisluba annab loa ukseava tegemiseks ja ukse ehitamiseks avaliku õiguse järgi, kuid see ei asenda kaasomanike nõusolekut AÕS § 74 mõttes.¹⁷

Asjas nr nr 3-2-1-31-15 tehtud lahendis leidis Riigikohus, et elektriküttelt kaugküttele ülemineku puhul ei ole samuti tegemist kaasomandis oleva asja olulise muutmiseks AÕS § 74 lg 1 mõttes.¹⁸ Kuid peab märkima, et varem on Riigikohus leidnud, et keskküttesüsteemist eraldumine on asja oluline muutmine.¹⁹ Sisuliselt eeldavad mõlemad muudatused tegelikkuses küttesüsteemi mõningast ümberehitamist. Ühelt poolt keelatakse ühel korteriomanikul üle minna teistsugusele küttesüsteemile, kui puudub kõigi teiste korteriomanike nõusolek. Teiselt poolt aga lubatakse kaasomanike enamusel valida kõigile korteriomanditele uus küttesüsteem. Seega, korterelamu küttesüsteemi osas on asja majandusliku otstarbe olulise muutmise mõiste sisustamine olnud erinev.

¹⁵ RKTko 3-2-1-29-15, p 12.

¹⁶ RKTko 3-2-1-155-14, p 13.

¹⁷ RKTko 3-2-1-155-14, p 13. Samas näiteks korteriomandi reaalosa suhtes on Riigikohus 2015. a tehtud lahendi nr 3-2-1-3-15 punktis 13 leidnud, et korteriomanikel on õigus nõuda, et kõik korteriomanikud kasutaksid oma korteriomandi reaalosa vastavalt kasutusloale ning ehitise kasutamise otstarbe, s.o nõuda kasutusloale või ehitise kasutamise otstarbele mittevastava kasutamise lõpetamist.

¹⁸ RKTko 3-2-1-31-15, p 10.

¹⁹ RKTko 3-2-1-50-11, p 10.

Lisaks eespool käsitletud küsimustele on lahendis nr 3-2-1-155-14 märgitud, et kui kaasomandis olevat asja on oluliselt muutnud asja omanike õiguseellased, siis on teised kaasomanikud õigustatud nõudma endise olukorra taastamist ka õigusjärglaselt.²⁰

Kui korterelamus on moodustatud korteriühistu, siis võib tekkida küsimus, kas ja millises ulatuses on korteriühistul õigus vastu võtta otsustusi kaasomandi eseme kohta. Korteriühistuga valitsetava kortermaja puhul tuleb esmalt hinnata, kas korteriomanike lahendatava küsimuse saab otsustada korteriühistu liikmete üldkoosolek ning kas otsuse saab teha põhikirjajärgse häälteenamusega või on tegemist kaasomandi kasutamise keskse küsimusega, milleks on vajalik kaasomanike kokkulepe asjaõiguseaduse järgi.²¹ Tsviikollegium on AÕS § 74 lg 1 kohaldamisel leidnud, et korteriühistu liikmete üldkoosolek ei saa otsustada häälteenamusega küsimusi, milleks on vajalik korteriomanike kui kaasomanike kokkulepe.²²

Lahendis nr 3-2-1-29-15 käsitleti AÕS § 72 lg-st 1 tuleneva häälteenamusega seotud küsimusi. Riigikohus leidis, et üldkoosolek võis otsustada parkla laiendamise tööde korraldamist, sest selleks oli olemas korteriomanike enamuse otsus AÕS § 72 lg 1 mõttes.²³ Lisaks on lahendis nr 3-2-1-31-15 leitud, et kui laenu võeti ja remondifondi suurendati tööde tegemiseks, mida korteriühistu liikmed võisid otsustada üldkoosolekul häälteenamusega, võisid nad üldkoosolekul otsustada häälteenamusega ka nende töödega kaasnevaid muid küsimusi, sh laenu võtmist ja remondifondi suurendamist.²⁴

Sisuliselt, kui tegemist on kaasomandi eseme olulise muutmise või tavapärasest kasutamisest või valdamisest väljuva küsimusega, võib Riigikohtu praeguse praktika kohaselt kaasomandi eseme muutmise kohta otsustusi vastu võtta korteriühistu üldkoosoleku raames, arvestades AÕS § 74 lg-s 1 ja § 72 lg-s 2 sätestatud piirangutega.

²⁰ RKTko 3-2-1-155-14, p 12.

²¹ RKTko 3-2-1-155-14, p 11.

²² RKTko 3-2-1-105-02, p 8; RKTm 3-2-1-151-10, p 10; RKTko 3-2-1-50-11, p 10; RKTko 3-2-1-116-11, p 21 ja RKTko nr 3-2-1-155-14, p 11.

²³ RKTko 3-2-1-29-15, p 12.

²⁴ RKTko 3-2-1-31-15, p 11.

Praktikas tuleks ilmselt arvestada sellega, et korteriühistus (ja seega ka selle üldkoosolekul) ei pruugi kõik korteriomanikud esindatud olla. Näiteks, kui korter kuulub mitmele omanikule, siis KÜS § 5 lg 5 kohaselt²⁵ kuulub korteriühistusse ainult üks omanikest. See aga tähendab, et mõnel juhul ei saa korteriühistu üldkoosolekul AÕS § 74 lg-s 1 sätestatud küsimusi lahendada. Lisaks peab AÕS § 72 lg 1 kohaldamise juures silmas pidama seda, et häälte arv otsuse tegemisel sõltub omandi osa suurusest.

Kokkuvõte

Eelnevast ilmneb, et kohtupraktikas on siiani mitmeid korteriomandi kaasomandi eset puudutavaid probleeme. Ilmselt ei kao need probleemid ka tulevikus, kuna kohaldatav seadus on erinev tulenevalt sellest, kas majas on korteriühistu või korteriomanike ühisus (ja valitseja), ja sellest, mida kaasomandiga soovitakse teha. Riigikohus on püüdnud nendes küsimustes selgust luua. Näiteks on leitud, et korteriomanike kaasomandis on korteriomandite ühiseks kasutamiseks vajalikud ka sellised seadmed, mis on üks tervik ega saa olla jaotatud osadeks. Kaasomandi eseme majandusliku otstarbe oluliseks muutmiseks AÕS § 74 lg 1 mõttes ei ole Riigikohus lugenud parkla laiendamist või elektriülekannet kaugküttele üleminekut.

Lisaks on Riigikohus leidnud, et ühel korteriomanikul on õigus esitada hagi valitseja vastu remondifondi kogutud raha tagastamiseks, kuid hagi saab esitada vaid selliselt, et kohustus tuleb täita kõikidele korteriomanikele ühiselt, ning seda vaid juhul, kui on olemas teiste korteriomanike nõusolek. Kaasomandi eseme olulise muutmise või tavapärasest kasutamisest või valdamisest väljuva küsimuse lahendamisel võib kaasomandi eseme muutmise kohta otsustusi vastu võtta korteriühistu üldkoosoleku raames, arvestades AÕS § 74 lg-s 1 ja § 72 lg-s 2 sätestatud piirangutega.

²⁵ KÜS § 5 lg 5: „Kui korteriomand kuulub mitmele omanikule, võetakse korteriühistu liikmeks üks omanikest vastavalt nendevahelisele kirjalikule kokkuleppele.“

VÄLISMAALASTE ÕIGUS: LAHKUMISETTEKIRJUTUSE SAANUD ISIKU JA VARJUPAIGA- TAOTLEJA KINNIPIDAMISE ALUSED

Kärt Vaarmari, Riigikohtu õigusteabe osakonna kohtupraktika analüütik

1. Sissejuhatus

2015. aastal oli üheks haldusasjades Riigikohtu tähelepanu pälvinud teemaks välismaalaste õigus, iseäranis varjupaigataotlejate¹ kinnipidamine, mida käsitleti kokku kolmes lahendis (halduskolleegiumi määrused asjades nr 3-3-1-52-14, nr 3-3-1-48-14 ning nr 3-3-1-56-14). Lisaks puudutas üks Riigikohtu lahend sellise isiku kinnipidamist, kellele oli tehtud lahkumisettekirjutus (halduskolleegiumi määrus asjas nr 3-3-1-32-15). Varasematel aastatel on Riigikohtu lahendatud haldusasjades välismaalaste õiguste teemal leidnud käsitlust eelkõige elamislubade andmine, lahkumisettekirjutuste tegemine ja isikute kinnipidamine nende väljasaatmise tagamiseks. Varjupaigataotlejate kinnipidamine, mis toimub teistel alustel, on uus teema ning Riigikohtu esimesed lahendid sel teemal väärivad tähelepanu.

Välismaalaste kinnipidamise aluseks on vajadus vältida ohtu, et isikud asuvad või jäävad Eestisse ebaseaduslikult². Riigikohus on oma lahendites keskendunud küsimusele, millal on varjupaigataotleja kinnipidamine õigustatud põhjusel, et esineb isiku põgenemise oht. Riigikohtu kasutatud põgenemisohu sisustamise kriteeriumid näivad vähemalt esmapilgul andvat aluse suurema osa Eestis varjupaika taotlevate isikute rutiinseks kinnipidamiseks.

1 Siin ja edaspidi on artiklis kasutatud mõisteid „varjupaigataotleja“, „varjupaigataotlus“, „varjupaigamenetlus“ jne. Artikli valmimise seisuga on Riigikogus vastu võetud (ent mitte veel jõustunud) välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse muudatus (81 SE), millega asendatakse need mõisted edaspidi läbivaldt terminitega „rahvusvahelise kaitse taotleja“, „rahvusvahelise kaitse taotlus“, „rahvusvahelise kaitse menetlus“ jne.

2 Isikult vabaduse võtmise alused on kehtestatud Eesti Vabariigi põhiseaduse §-s 20, mille lg 2 p 6 kohaselt võib isikult vabaduse võtta mh ebaseadusliku Eestisse asumise tõkestamiseks ning Eestist väljasaatmiseks või välisriigile väljaandmiseks.

Artiklis käsitletakse esmalt Riigikohtu lahendit lahkumisettekirjutuse saanud isiku kinnipidamise kohta, sellele järgneb varjupaigataotlejate kinnipidamist puudutavate lahendite analüüs.

2. Isiku kinnipidamine lahkumisettekirjutuse vaidlustamise ajal

Riigikohtu lahend asjas nr 3-3-1-32-15 puudutas isikut, kelle pikaajaline elamislubas oli kehtetuks tunnistatud ning kes oli paigutatud kinnipidamiskeskusesse kuni tema Eesti Vabariigist väljasaatmiseni (maksimumtähtajaga kaks kuud). Tegemist ei olnud varjupaigataotlejaga, ent kuna lahkumisettekirjutuse saanud isiku ja varjupaigataotleja kinnipidamine on erinevalt reguleeritud, aitab see lahend erinevust avada.

Riigikohus lahendas selles asjas põhiprobleemina üksnes küsimust, kas olukorras, kus isik on vaidlustanud lahkumisettekirjutuse ning selle täitmine on esialgse õiguskaitse korras peatatud, on alust isiku kinnipidamiseks. Selles küsimuses leidis halduskolleegium, et isiku kinnipidamiseks on jätkuvalt alus olemas, sest esialgse õiguskaitse korras ei peatatud ettekirjutuse kehtivust, vaid üksnes täitmine. **Kinnipidamiskeskusesse paigutamine oli väljasaatmist tagav vahend ning lahkumisettekirjutuse täitmise peatamine ei takistanud tagava vahendi kasutamist.** Riigikohus viitas ka Euroopa Kohtu praktikale – asjas C-357/09 ei välistanud Euroopa Kohus isiku kinnipidamiskeskuses hoidmist ajal, mil lahkumisettekirjutus on vaidlustatud ja seetõttu väljasaatmine peatatud.

Kinnipidamiseks loa andmise ning selle jätkuva põhjendatuse tuvastamise aluseks oli kõnealuses asjas isiku põgenemisoht. Põgenemisohtu tuvastamisel on kohtute kaalutlusruum sellistel juhtudel piiratud, kuna **välismaalaste puhul, kellele on tehtud lahkumisettekirjutus ning kes peetakse kinni enne väljasaatmist, on põgenemisohtu tuvastamise kriteeriumid seaduses loetletud (väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse (VSS) §-s 6⁸).** Nimetatud asjas tuvastati põgenemisoht sel alusel, et isik oli korduvalt toime pannud isikuvastaseid kuritegusid (VSS § 6⁸ p 4). Halduskohus küll kaalus, kas kinnipidamise asemel oleks võimalik rakendada järelevalvemeetmeid, ent leidis, et need ei oleks isiku käitumist arvestades tõhusad.

Väärrib märkimist, et VSS alusel on isikut võimalik kinni pidada ainult kuni 18 kuud. Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuleb isik pärast selle tähtaja saabumist vabastada, olenemata sellest, et tal ei ole jätkuvalt näiteks kehtivaid dokumente, ta käitub agressiivselt või tal puuduvad vajalikud elatusvahendid.³

³ EKO 30.11.2009, C-357/09 PPU, Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov), p-d 60 ja 71.

Vabastatud isikule ei pea riik andma küll elamisluba või mõnd muud luba, mis annaks talle riigis elamise õiguse, ent peab andma talle kirjaliku kinnituse tema olukorra kohta.⁴ Võib järeldada, et juhul, kui isik vaidlustab lahkumisettekirjutuse ning selle täitmine peatatakse, on tal head eeldused vabaneda kinnipidamiskeskusest enne kohtuvaidluse lõppemist.

3. Varjupaigataotlejate kinnipidamiskeskusesse paigutamine

Kinnipidamise alused ja lahendite asjaolud

Varjupaigataotlejate kinnipidamise võimalikud alused on sätestatud välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse (VRKS) §-s 36¹. Halduskohtu poolt kinnipidamiseks loa andmise puhul on tegemist haldustoiminguks loa andmisega, VRKS § 36¹ lg 1 kohaselt peab kinnipidamine olema kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ning kinnipidamisel peab arvestama igal üksikjuhtumil varjupaigataotlejaga seotud olulisi asjaolusid.

Kohtuasjades nr 3-3-1-52-14 ja nr 3-3-1-48-14 oli vaidluse all kahe Valgevene passiga isiku kinnipidamiskeskusesse paigutamine, nad olid saabunud Eestisse Venemaalt ja peeti Narva piiripunktis kinni. Pärast seda, kui nende isiklike asjade hulgast leiti psühhotroopseid ravimeid ja kasutatud süstlaid, ning isikute selgitusi, et nad soovisid lõppeesmärgina jõuda Rootsi, koostas Politsei- ja Piirivalveamet (PPA) neile sisenemiskeelu. Isikud esitasid varjupaigataotlused, PPA esitas halduskohtule taotluse nende kinnipidamiseks ning Tartu Halduskohus andiski vastava loa.

Asjas nr 3-3-1-56-14 olid piirivalveametnikud pidanud Võrumaal kinni kaks lõunamaalase välimusega meest, kes dokumentide järgi olid pärit Süüriast. Lahend puudutab isikut M. A. M., kes esitas varjupaigataotluse. Ka tema puhul andis Tartu Halduskohus PPA taotlusel loa isiku kinnipidamiskeskusesse paigutamiseks.

Kinnipidamiskeskusesse paigutamise loa põhjendamise kohustus

Riigikohtu lahendid rõhutavad esimese olulise juhisena varjupaigataotleja kinnipidamiskeskusesse paigutamise loa põhjendamise kohustust. **Põhjendada tuleb nii kinnipidamise aluste esinemist kui ka seda, miks ei saa kõnealusel juhul rakendada kinnipidamisest leebemaid vahendeid**, tulenevalt VRKS § 36¹ lõigetest 1 ja 2. Põhjendamiskohustus kehtib seejuures juba

⁴ EKo 05.06.2014, C-146/14 PPU, Basir Mohamed Ali Mahdi, p 87–89. Euroopa Kohus ei ole täpsustanud, milles dokumendi sisu peaks seisnema, sedastades üksnes, et liikmesriikidel on valikuvabadus seoses kirjaliku kinnituse vormi ja formaadiga.

PPA poolt kohtule esitatud taotluse puhul, ent kohus saab loa andmisel ka ise täiendavaid põhjendusi lisada⁵.

Iseenesest ei ole välismaalase kinnipidamisest leebemate meetmete kaalumise ja põhjendamise kohustus uus ja erakordne. Riigikohus on juba 2008. aastal väljasaatmiskeskusse paigutamise otsuse puhul märkinud, et väljasaatmiskeskusse paigutamise taotluses tuleb esitada ka kaalutlused selle kohta, miks pole isiku suhtes otstarbekas kohaldada VSS §-s 10 sätestatud järelevalvemeetmeid, mis on vabaduse võtmisest vähem koormavad, ja miks on isik vaja väljasaatmiseks paigutada väljasaatmiskeskusse.⁶ Varjupaigataotlejate kinnipidamise kohta varasemad lahendid aga puuduvad, mistõttu on Riigikohtu seisukohad teedrajavad.

Kinnipidamiskeskusesse paigutamise alused

Kinnipidamisaluste kohaldamise tingimused

Alused, mille puhul võib varjupaigataotlejat vältimatu vajaduse korral kinni pidada, on loetletud VRKS § 36¹ lg-s 2.

Lisaks loetelus esitatud alustele on oluline viidatud sätte esimeses lauses osas seatud tingimus „vältimatu vajaduse korral“. Riigikohus on leidnud, et koosmõjus sama paragrahvi lõikega 1 on silmas peetud, et kinnipidamine on lubatav, kui on põhjendatud kahtlus, et VRKS § 29 lg-s 1 sätestatud järelevalvemeetmed ei ole VRKS § 36¹ lg-s 2 sätestatud eesmärkide saavutamiseks tõhusad, s.t nende eesmärkide saavutamise ainsaks tõhusaks vahendiks on isiku kinnipidamine.⁷ Niisiis **ei piisa varjupaigataotleja kinnipidamiseks üksnes loetelus esinevatest alustest (nt vajadus isikut tuvastada), vaid sellele peab lisanduma kaalumise, kas leidub muid, kinnipidamisest leebemaid meetmeid, mis aitaksid vajalikule tulemusele jõuda.**

Kõigis kolmes varjupaigataotlejaid puudutanud lahendis⁸ põhjendas kohus kinnipidamist lisaks loetelus sätestatud alustele põgenemisohuga (kohtuasjades nr 3-3-1-52-14 ja nr 3-3-1-48-14 olid isikute kinnipidamise aluseks p-d 4 ja 5, kohtuasjas nr 3-3-1-56-14 peeti isik kinni p-de 1 ja 2 alusel). Veelgi enam, Riigikohus leidis, et **kõigi loetelus olevate aluste kohaldamist (välja arvatud p 6, riigi julgeoleku või avaliku korra kaitsmine) saab muu hulgas põhjendada põgenemisohuga, ehkki põgenemisohu on lisatingimusena mainitud üksnes**

⁵ RKHKm 3-3-1-52-14, p 11.

⁶ RKHko 03.04.2008 asjas nr 3-3-1-96-07, p 19. Sama kordab RKHko 03.02.2010 asjas nr 3-3-1-91-09, p 14.

⁷ RKHKm 3-3-1-52-14, p 10.

⁸ Põhiseisukohad on esitatud asjas 3-3-1-52-14, ülejäänud kahes lahendis viidatakse neile tagasi.

punktis 4. Muude võimalike lisapõhjendustena tuleks Riigikohtu arvates kõne alla nt tõendite hävitamine või tunnistajate mõjutamine.⁹

Kuna kõnealustes kohtuvaidlustes oli põhiküsimuseks põgenemisohu tuvastamine, on järgnevalt lähemalt analüüsitud kriteeriume, mille alusel Riigikohus põgenemisohu kindlakstegemiseni jõudis.

Põgenemisohu tuvastamise kriteeriumid

Erinevalt lahkumisettekirjutuse saanud välismaalastele kohalduvatest normidest (VSS § 6⁸) ei ole varjupaigataotleja põgenemisohu õigusnormides defineeritud ega ohu esinemise hindamiseks kriteeriume sätestatud. Selliseid kriteeriume ei ole kehtestatud ka 2015. a juulis jõustunud direktiivis 2013/33/EL¹⁰, mille nõuded VRKS Eesti õigusesse üle võtab.¹¹

Kohtuasjades nr 3-3-1-52-14 ja nr 3-3-1-48-14 on halduskolleegium lugenud varjupaigataotlejate põgenemisohu piisavalt suureks järgmiste asjaolude põhjal: isikute lõppeesmärk oli jõuda Rootsi;

- ühe isiku isiklike esemete hulgast leitud esemed (psühhotroopsed ained ja kasutatud süstlad);
- kiirabikaardil märgitud diagnoos, millest nähtub, et isikud kasutavad narkootilisi ja psühhotroopseid aineid ning neil on nende ainete kasutamise sõltuvus;
- isikute suhtes algatatud tagasisaatmise menetlus ning kahtlus, et nad esitasid varjupaigataotluse pelgalt Venemaale tagasisaatmise vältimiseks (taotlused esitati alles pärast viisa kehtetuks tunnistamist ning Eesti ei olnud nende tegelik sihtriik).

Kohtuasjas nr 3-3-1-56-14 on Riigikohus lugenud põgenemisohu piisavalt suureks, kuna:

- isik saabus Eestisse ebaseaduslikult;
- isik on ise väitnud, et soovis minna Rootsi;
- isiku tegelik identiteet ei olnud selge – kontrollimisel selgus, et tema esitatud andmed Venemaal hotellis viibimise kohta ei kattunud hotellist saadud

⁹ RKHKm 3-3-1-52-14, p 12.

¹⁰ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. a direktiiv 2013/33/EL, millega sätestatakse rahvusvahelise kaitse taotlejate vastuvõtu nõuded (uuesti sõnastatud). – ELT L 180, 29.06.2013, lk 96–116.

¹¹ Vahetult enne artikli lõplikku valmimist võttis Riigikogu vastu VRKS muudatused (81 SE), mille kohaselt tuleb käsitada VRKS § 36¹ lg 2 punktides 4 ja 7 nimetatud põgenemisohuna seda, kui esineb väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse §-s 6⁶ nimetatud asjaolu või isik on loata lahkunud teisest Euroopa Liidu liikmesriigist. Nende muudatuste tähendus ja mõju jääb juba tulevikukäsitluste teemaks.

andmetega; isikul puudusid reisidokumendid, samuti ametlikud andmed isikusamasuse ja kodakondsuse kohta; isikul oli väidetavalt küll araabiakeelne juhuluba, ent see vajas kontrollimist.

Riigikohtu kasutatud kriteeriumid tekitavad mitmeid küsimusi.

Esiteks võib Riigikohtu lahenditest jääda mulje, nagu piisaks põgenemisohtu tuvastamiseks selliste kriteeriumide tuvastamisest nagu isiku ebaseaduslik Eestisse saabumine või ebaselge identiteet. Selline järeldus oleks ekslik.

Asjaolud, et isik on saanud Eestisse ebaseaduslikult, et tema identiteet on ebaselge (nt tal puuduvad dokumendid) või et tema suhtes on algatatud tagasisaatmise menetlus, annavad küll aluse kaaluda isiku kinnipidamist VRKS § 36¹ lg-s 2 loetletud alustel, ent neid ei saa käsitada üldkehtivate põgenemisohtu näitavate kriteeriumidena. Euroopa Kohus on leidnud, et isikut tõendavate dokumentide puudumine ei saa olla ainus põhjendus lahkumiskohustusega isiku kinnipidamise pikendamiseks¹². Samuti on kohus märkinud, et üksnes asjaolu, et varjupaigataotleja suhtes on tema taotluse esitamise ajal tehtud tagasisaatmisotsus ja ta on paigutatud kinnipidamisasutusse, ei anna õigust kõiki asjasse puutuvaid tegureid üksikasjalikult hindamata oletada, et isik esitas taotluse üksnes eesmärgiga lükata edasi või nurjata tema tagasisaatmist käsitleva otsuse täideviimine.¹³

Kinnipidamiseks loa andmise vaagimisel peaks iga otsustus olema juhtumipõhine ning arvestama konkreetse varjupaigataotleja isikuga, tema käitumisega.¹⁴ Näiteks võivad Süüria sõjakoldest pärit varjupaigataotlejad tulla Eestisse dokumentideta ja ebaseaduslikult üksnes põhjusel, et dokumendid on kas lähtekohas või teel hävinud.¹⁵ Kui dokumentide hävimise või kadumise kohta antud selgitused tekitavad aga kahtlusi isiku kavatsustes (nt isik väidab, et

¹² EKo 05.06.2014, C-146/14 PPU, Basir Mohamed Ali Mahdi, p 73.

¹³ EKo 30.05.2013, C-534/11, Mehmet Arslan, p 62.

¹⁴ Euroopa Kohus on leidnud asjas C-146/14 järgmist (p 74): „Liikmesriigi kohtu ülesanne on asjaomase kolmanda riigi kodaniku kinnipidamise pikendamise üle otsustades hinnata iga juhtumi korral eraldi kõnealuse olukorra faktilisi asjaolusid, tegemaks kindlaks, kas võib selle kodaniku suhtes tõhusalt kohaldada leebemat meetet või esineb tema põgenemise oht.“

¹⁵ UNHCR 2012. a soovitusel leitakse: „Varjupaigataotlejaid, kes saavad riiki dokumentideta, sest nad ei saanud neid taotleda oma päritoluriigis, ei tohi kinni pidada ainult sellel põhjusel. Selle asemel tuleks hinnata seda, kas varjupaigataotlejal on usutav selgitus dokumentide puudumise või hävimise kohta või tema valduses olevate valedokumentide kohta ja et kas ta kavatses ametiasutusi eksitada või keeldub koostööst oma isiku tuvastamisel.“ (Juhised kinnipidamise kohta. Juhised varjupaigataotlejate kinnipidamisele esitatavate nõuete ja tingimuste ning kinnipidamise alternatiivide kohta. ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Amet, 2012, lk 17. Arvutivõrgus: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?docid=503489533b8>).

Venemaalt üle piiri Eestisse tulles kadus pass metsa ära), võiks see olla argument suurema põgenemisohu kindlaksmääramisel. Sel juhul ei peaks põgenemisohu hindamise aluseks olema mitte asjaolu, et isiku identiteet on ebaselge, vaid et tema identiteedi ebaselgus on tingitud kahtlastest, isiku käitumisest tulenevatest asjaoludest. Samamoodi eeldavad VSS §-s 6⁸ sätestatud tingimused üldjuhul, et välismaalane ise ei ole täitnud talle pandud kohustusi, ta on ise esitanud valeandmeid või võltsitud dokumente, on pannud toime kuritegusid. Samalaadne käsitus oleks õigustatud ka varjupaigataotlejate puhul.¹⁶

Ka kõnealustest Riigikohtu lahenditest nähtub, et **kinnipidamise põhjendatuse hindamisel tuleb arvestada kõiki teadaolevaid asjaolusid kogumis, arvestades muu hulgas isiku käitumist.** Kolmest lahendist kahel juhtumil oli tegemist uimastisõltlastega, kelle eesmärk oli jõuda Rootsi, ühel juhul ei klappinud isiku selgitused tema kohta kogutud andmetega (ning ka tema ei soovinud tegelikult Eestisse jääda).

Siit tõuseb teine, sisulisem küsimus kinnipidamise põhjendatuse (põgenemisohu) hindamise kriteeriumide kohta: **kas asjaolu, et isik soovis tegelikult liikuda teise riiki, tõendab tema põgenemisohu?** Ühest küljest on selge, et kui isik juba algul ei soovinud Eestisse jääda, ei pruugi miski teda ka varjupaigamenetluse ajal kinni hoida. Ent tõenäoliselt ei ole enamik varjupaigataotlejatest seadnud endale eesmärgiks just Eestis varjupaika taotleda ning me oleme nende jaoks pigem transiidiriigiks, mistõttu tähendaks selle kriteeriumi rakendamine õigustust varjupaigataotlejate rutiinseks kinnipidamiseks. See läheks vastuollu nii EL-i kui ka rahvusvahelises õiguses sätestatud eesmärkidega. Direktiivi 2013/33/EL preambuli punktis 15 rõhutatakse, et varjupaigataotlejaid võib kinni pidada üksnes väga selgelt kindlaksmääratud väga erandlike asjaolude korral. Preambuli p 20 kohaselt peaks kinnipidamine olema viimane abinõu ning seda võib kohaldada alles siis, kui kõik muud alternatiivsed vabadusekaotust mittehõlmavad kinnipidamismeetmed on nõuetekohaselt läbi vaadatud. Ka ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Ameti (UNCHR) 2012. a juhistes on toodud üldpõhimõtte, et varjupaigataotleja kinnipidamine on äärmuslik abinõu.¹⁷

16 Riigikogu poolt 2016. a märtsis vastu võetud VRKS muudatuste (81 SE) kohaselt rakendatakse ka varjupaigataotlejatele VSS §-s 6⁸ sätestatud põgenemisohu tuvastamise kriteeriume. Iseenesest muudab selline lahendus põgenemisohu hindamise lihtsamaks ning tõenäoliselt ka kitsendab võimalusi isikuid põgenemisohu tõttu kinni pidada. Ent kõik VSS kriteeriumid ei ole varjupaigataotlejate puhul kohaldatavad; teiseks vajab täiendavat analüüsi, kas need kriteeriumid, mida saab varjupaigataotlejatele kohaldada, on nende põgenemisohu sisustamiseks piisavad.

17 Juhised kinnipidamise kohta. Juhised varjupaigataotlejate kinnipidamisele esitatavate nõuete ja tingimuste ning kinnipidamise alternatiivide kohta. ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Amet, 2012, lk 13. Arvutivõrgus: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?docid=503489533b8>.

Põgenemisohtu tõendamise koormis esmakordsel ja järgneval loa andmisel

Märkimisväärsed on Riigikohtu seisukohad ka selles küsimuses, kui põhjalikult peab kinnipidamise loa andmisel põgenemisohtu hindama. Riigikohus on jätnud lahendis nr 3-3-1-52-14 tõendamiskohustuse küllaltki leebeks ning leidnud, et kinnipidamiskeskusse paigutamiseks ei pea põgenemisoht olema **reaalne**, kuna varjupaigamenetluses ei pruugi sageli olla tõepäraseid andmeid isiku kohta. **Kinnipidamiskeskusse ei saa paigutada varjupaigataotlejat, kelle põgenemise oht on väike.**¹⁸ Riigikohus leiab ka üldisemalt, et piiratud informatsiooni tõttu piisab esmakordse loa andmiseks sellest, et **kinnipidamiskeskusesse paigutamine on vajalik ega ole ilmselgelt ebamõeldukas.**¹⁹

Esmalt tekib küsimus ohu mõiste sisustamise kohta varjupaigataotlejate puhul. Kui oht ei pea olema reaalne, saab rääkida pigem ohukahtlusest ehk riskist. Seda kinnitab Riigikohtu samas lahendi punktis kasutatud sõnastus, mille kohaselt on „põhjendatud kahtlus, et varjupaigataotleja puhul esineb põgenemisoht“, asjaolu, mis õigustab VRKS sätete alusel kinnipidamiskeskusse paigutamist.²⁰ Inglisekeelsetes õigustekstides kasutataksegi mõistet „risk of absconding“ ehk põgenemiserisk. Riigikohtu seisukoht, et kinnipidamist õigustab see, kui põgenemisoht pole väike, kajastab tegelikult riski suurust või tõenäosust, et isik võib enne tema suhtes otsuse tegemist plehku panna. See risk ei tohi niisiis olla väike, ent ei pea olema ka suur; piisab keskmisest.²¹

Kas sellise leebemat sorti tõendamiskoormise kohaldamine on põhjendatud? Arvestades, et esmakordse loa andmine tuleb otsustada 48 tunni jooksul, võib Riigikohtuga ilmselt nõustuda selles, et otsuse tegemiseks on olemas üksnes piiratud teave ja seetõttu ei ole võimalik rangemat tõendamiskohustust rakendada. Kuna esmakordse loa alusel saab isikut kinni pidada kõige enam kaks kuud (VRKS § 36² lg 2), ei pruugi isiku õiguste riive olla ülemäärane (ehkki ülemäärane riive ei ole ka sel juhul välistatud – see sõltub mh isiku haavatavusest, kinnipidamistingimustest jm).

18 RKHKm 3-3-1-52-14, p 12. Kohtuasjas nr 3-3-1-56-14 on Riigikohus siiski leidnud, et konkreetsetel asjaoludel tekkinud kahtlused isiku tegeliku identiteedi kohta andsid sellel juhtumil alust arvata, et põgenemisoht on reaalne (p 13).

19 RKHKm 3-3-1-52-14, p 14.

20 RKHKm 3-3-1-52-14, p 12.

21 Ohu mõiste sisustamine välismaalastega seotud menetlustes vajaks eraldi suuremat ja põhjalikumat analüüsi, kuna EL-i õigusest tulenevalt kehtivad erineva staatusega isikutele (nt varjupaigataotlejad, elamisloa taotlejad või kehtetuks tunnistamise vaidlustajad) erinevates olukordades erinevad ohukriteeriumid ning ei ole päris selge, kuidas neid Eesti õiguses tuleks rakendada.

Riigikohtu seisukoht, et piiratud informatsiooniga võib olla tegemist ka kinnipidamiskeskusse paigutamiseks antud loa pikendamise taotluse lahendamisel²², tekitab aga järgmise küsimuse: kas võib ette tulla olukorda, kus vajalikku infot ei tule ega tule ning isiku kinnipidamine võib seetõttu kesta määramatult? VRKS-s ei ole varjupaigataotleja kinnipidamise kestusele maksimummäära seatud (võrreldes väljasaadetavate isikutega, keda võib VSS alusel kinni pidada üksnes kokku kuni 18 kuud, olukorda iga kahe kuu tagant uuesti hinnates).²³ 2016. a märtsis tehtud lahendis on Riigikohtu halduskolleegium asunud siiski seisukohale, et kinnipidamine ei tohi ka VRKS § 36¹ alusel kesta kauem kui 18 kuud. Selle seisukoha aluseks on kolleegium võtnud direktiivi 2008/115/EÜ art 15 lg-ga 6 ja VSS § 25 lg-ga 2 sätestatud tähtaja ning Euroopa Kohtu poolt asjas nr C-357/09 PPU võetud seisukoha.²⁴

Isiku kinnipidamise korduv pikendamine, viidates piiratud informatsioonile, ei saa artikli autori hinnangul siiski ka lühema kinnipidamise korral alati õigustatud olla. Kinnipidamise pikendamise otsustamisel tuleks sellistel juhtudel hinnata, kas luba taotlev haldusorgan on ka ise piisava hoolsusega tegutsenud, et menetluses olulisi asjaolusid välja selgitada. Veelgi enam, ka **loa andmist otsustav kohus peaks taotlejalt vajadusel aktiivselt lisateavet küsima ning põhjendamatute viivituste korral jätkuva kinnipidamise põhjendamatuks lugema**. Euroopa Inimõiguste Kohus on leidnud (küll väljasaadetava kinnipidamise õiguspärasust hinnates), et vabaduse võtmine EIÕK art 5 lg 1 p f teise osa alusel on õigustatud ainult nii kaua, kuni kestab väljasaatmis- või väljaandmismenetlus. Kui kõnealuseid menetlusi ei viida läbi nõuetekohase hoolsusega, siis kaotab kinnipidamine oma lubatavuse.²⁵

Alternatiivide kaalumise kohustus – mida ja kui põhjalikult tuleb kaaluda

Varjupaigataotleja kinnipidamist puudutavatest normidest tuleneb olulise põhimõttena, et kinnipidamine peab olema viimane võimalus, pärast muude alternatiivide kaalumist. Ka Riigikohtu lahendite kohaselt on varjupaigataotleja kinnipidamise otsustamisel oluline kaaluda, kas eesmärki ei oleks võimalik saavutada leebemate vahenditega. Selline kaalumine peab nähtuma ka kohtumäärusest, millega antakse kinnipidamiseks luba (või jäetakse see andmata).²⁶ Tuleb siiski nentida, et Riigikohtu lahenditest alternatiivide üksikasjalikku kaalumist ei nähtu, ning see on tingitud põgenemisohu käsitlusest.

²² RKHKm 3-3-1-52-14, p 14.

²³ 2016. a märtsis Riigikogu poolt vastu võetud VRKS muudatustega (81 SE) on kehtestatud varjupaigamenetlusele (muudatuste kohaselt rahvusvahelise kaitse menetlusele) taotluse lahendamise maksimaalseks tähtjaks 21 kuud; kinnipidamisele maksimumtähtaega ei kehtestatud.

²⁴ RKHKm 3-3-1-14-16, p 11.

²⁵ EIKo 08.10.2009, 10664/05, Mikolenko vs. Eesti, p 59.

²⁶ RKHKm 3-3-1-52-14, p 11.

Leebemate vahenditena on käsitatavad VRKS § 29 lg-s 1 kehtestatud järelevalvemeetmed. VRKS § 29 lg 1 p-s 1 sätestatud järelevalvemeetmega (elamine kindlaksmääratud kohas) hõlmatud erimeetmena on Riigikohus toonud lisaks ära isiku majutamiskeskuste paigutamise VRKS § 34 järgi.²⁷

Lahendites ei ole Riigikohus neid alternatiive ühekaupa analüüsinud, vaid on need lihtsalt ära nimetanud ning seejärel märkinud, et nende kohaldamine ei suudaks põgenemisohu tuvastamisel põgenemist eelduslikult tõhusalt ära hoida. Riigikohtu seisukohast võib välja lugeda, et **kui on tuvastatud põgenemisohu ja see ei ole väike, ei ole alternatiivsete meetmete kaalumise sisuliselt võimalik**, kuna sel juhul ei ole ühtki järelevalvemeedet võimalik tõhusalt kohaldada. Sellise käsitluse kooskõla EL-i direktiivide, kohtupraktika ja VRKS sätetega tekitab kahtlusi (arvestades, et ka Riigikohus ise on sõnaselgelt toonud välja kinnipidamisest leebemate vahendite kaalumise kohustuse²⁸).

Tuleb siiski möönda, et VRKS § 29 lg-s 1 sätestatud järelevalvemeetmete ring on küllaltki piiratud ning ei pruugigi paljudel juhtudel tõhusaid lahendusi tagada (eriti juhul, kui isikul puuduvad dokumendid). Osas Euroopa Liidu liikmesriikides on lisaks aruandluskohustusele, kindlaksmääratud elukohale ning dokumentide hoiule andmisele alternatiividena kasutusel veel näiteks kautsjon (13 liikmesriigis), elektrooniline jalavõru (4 liikmesriigis) või nn garanti määramine (4 liikmesriigis).²⁹ On alustatud ka hindamist, kui tõhusaks üks või teine lahendus EL-i liikmesriikide praktikas varjupaigataotlejate põgenemise ärahoidmiseks on osutunud, ent alternatiivide rakendamise tõhususe kohta ei ole seni piisavalt andmeid.³⁰

4. Kokkuvõte

Riigikohtu lahendid nii lahkumiskohustusega isiku kui ka varjupaigataotlejate kinnipidamise aluste kohta selgitavad ühelt poolt, kuidas on kohane neid aluseid konkreetsetel juhtudel rakendada, ent teisalt näitlikustavad probleeme, mis õigusnormide rakendamisel paratamatult tekivad.

²⁷ RKHKm 3-3-1-52-14, p 18.

²⁸ RKHKm 3-3-1-52-14, p 11.

²⁹ The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies. Synthesis Report for the EMN Focussed Study. European Migration Network, 2014, lk 7. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/reports/docs/emn-studies/emn_study_detention_alternatives_to_detention_synthesis_report_en.pdf.

³⁰ Samas, lk 41.

Edasise praktika seisukohalt on olulised eelkõige Riigikohtu poolt rõhutatud põhjendamiskohustus ning sedastus, et üksnes varjupaigataotleja kinnipidamise aluste loetelus olevate tingimuste esinemisest isiku kinnipidamiseks ei piisa. Vaja on kaaluda, kas esineb põhjuseid, miks ei ole võimalik isikut tuvastada, menetluses olulisi asjaolusid tõhusalt välja selgitada vms muude, kinnipidamisest leebemate meetmete rakendamisega.

Üheks põhjuseks, mis võib menetluslike eesmärkide saavutamist takistada, võib Riigikohtu praktika kohaselt olla isiku põgenemise oht. Kui lahkumisettekirjutuse saanud isiku puhul on põgenemisohu kriteeriumid VSS-s sätestatud, siis varjupaigataotleja puhul on need seni puudunud ja tulnud sisustada kinnipidamise loa andmist otsustaval kohtul endal. VRKS värskete muudatuste kohaselt tuleb mõnel juhul kasutada põgenemisohu sisustamiseks küll VSS kriteeriume, ent ei ole veel selge, millises ulatuses see on tegelikult võimalik ja asjakohane.

Tekkinud õiguslikus rägastikus on eelkõige oluline, et otsustamisel lähtutaks konkreetse juhtumi asjaoludest kogumis ega kujundataks rutiinset otsustusprotsessi pelgalt mõne tingimuse põhjal, mida Riigikohus on senistes lahendites välja toonud (nt isiku ebaseaduslik saabumine Eestisse või dokumentide puudumine). Need kriteeriumid oleksid tõenäoliselt rakendatavad väga paljudel juhtumitel ning tooksid kaasa varjupaigataotlejate rutiinse kinnipidamise, mis aga ei oleks kooskõlas õigusnormide eesmärkidega. Vaja on leida selgem tasakaalupunkt varjupaigataotlejate põhiõiguste tagamise ning kontrollimatu sisse- rände takistamise vahel.

KARISTUSE ALAMMÄÄRA PROPORTSIONAALSUSE KONTROLL – KAS NORMITEHNILINE VÄLJAKUTSE?

Eve Rohtmets, Riigikohtu õigusteabe osakonna kohtupraktika analüütik

2015. aasta jääb Eesti karistusõiguse ajalukku kui aasta, mil Riigikohus tunnistas esimest korda põhiseadusvastaseks karistusseadustikus sätestatud karistuse alammäära. Riigikohtu otsuse fookuses oli 23. detsembril 2013 jõustunud seadusemuudatustega tekkinud olukord, kus KarS §-de 141 (vägistamine) ja 142 (sugulise kire vägivaldne rahuldamine) ühendamise tulemusena nähti seaduses noorema kui kümneaastase lapse suhtes muu sugulise iseloomuga teo toimepanemise eest varasema ühe- kuni kümneaastase vangistuse asemel ette kuue- kuni viieteistaastane vangistus. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium tegi **23. septembril 2015. a kohtuasjas nr 3-4-1-13-15 otsuse**, milles tunnistas KarS § 141 lg 2 sanktsiooni põhiseadusega vastuolus olevaks ja kehtetuks osas, milles see näeb noorema kui kümneaastase lapse suhtes sugulise iseloomuga teo vägivallata toimepanemise eest karistuse alammäärana ette kuueaastase vangistuse.

Riigikogu kinnitas Riigikohtule esitatud arvamustes, et KarS § 141 lg-s 2 sätestatu on seadusandja teadlik karistuspoliitiline valik. Riigikogu rõhutas, et riik on selgelt teinud üheks oma kuritegevusvastaseks prioriteediks võitluse lastevastase vägivallaga ning karistusseadustiku muudatus, mis karmistas arusaamisvõimetu, alla 10-aastase lapse vastu toimepandud igasuguste suguliste tegude eest ettenähtud sanktsiooni alammäära, on selle prioriteedi üks väljund.

Asja lahendamisel kinnitas Riigikohus, et lastevastased seksuaalsüüteod on oma olemuselt rasked ja sellise teo eest on ranged karistumäärad põhjendatud. Samas karistusseadustiku tähenduses „muu sugulise iseloomuga teona“ toimepandud lapse seksuaalse väärkohtlemise asetamisel KarS § 141 mõõdupuule osutus seitsmeaastase lapse suguelundite katsumine ja silitamine nii põhiseaduslikkuse järelevalve algatanud ringkonnakohtu kui ka Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi veendumuse kohaselt erinevate võimalike sugulise iseloomuga tegude hulgas kergemate hulka kuuluvaks. See omakorda viis küsimuseni, kas KarS § 141 lg-s 2 ettenähtud karistusraam võimaldab sellise kuriteo eest mõista õiglase karistuse.

Selles põhiseaduslikkuse järelevalve asjas tõusis esile ka vastuolu Justiitsministeeriumi arusaama ja väljakujunenud kohtupraktika vahel, mis puudutab karistusest tingimisi vabastamise kohaldamist sõltuvalt mõistetud vangistuse pikkusest. Vangistuse alternatiivide käsitlemisel võttis Riigikohus erilise tähelepanu alla vangistuse raviga asendamise tingimused.

Riigikohtu otsus väärrib tähelepanu ka selles põhiseaduslikkuse järelevalve asjas teiste institutsioonide väljendatud väärtushinnangute ja arvamuste poolest. Kõik arvamuse andmiseks kaasatud institutsioonid – õiguskantsler, Justiitsministeerium, Riigikogu (nii põhiseaduskomisjon kui ka õiguskomisjon) ja Riigiprokuratuur – leidsid, et KarS § 141 lg-s 2 sätestatud karistuse alammäär ei ole põhiseadusega vastuolus.

Ringkonnakohus: KarS § 141 lg 2 karistuse alammäär on ebaproportsionaalne

Maa- ja ringkonnakohus tuvastasid, et süüdistatav pani kolme kuu jooksul korduvalt käe seitsmeaastase lapse aluspükstesse ning katsus ja silitas tema suguelundeid. Kohtud mõistsid isiku süüdi KarS § 141 lg 2 p-de 1 ja 6 järgi. Maakohus mõistis süüdistatavale KarS § 141 lg 2 sanktsioonis ettenähtud miinimumkaristuse – kuus aastat vangistust. Kuna asi vaadati läbi lühimenetluses, siis vähendas kohus mõistetud vangistust KrMS § 238 lg 2 alusel kolmandiku võrra, s.o nelja aastani. Ringkonnakohus jättis kohaldamata ja tunnistas põhiseadusvastaseks KarS § 141 lg 2 osas, milles see nägi karistuse alammäärana ette kuus aastat vangistust. Kohus leidis, et seaduses ettenähtud sanktsiooni alammäär on vastuolus PS §-st 11 tuleneva proportsionaalsuse nõudega, kujutades endast PS §-s 20 sätestatud vabaduspõhiõiguse ebaproportsionaalset riivet. Seetõttu tühistas ringkonnakohus osaliselt maakohtu otsuse ja mõistis isikule karistuseks kolme aasta ja kuue kuu pikkuse vangistuse, mida vähendas KrMS § 238 lg 2 alusel kolmandiku võrra, s.o kahe aasta ja nelja kuuni.

Karistumäära põhiseaduspärasuse kontrolli ulatus ja põhimõtted

Õiguskirjanduses on kõige nõrgema põhiseaduslikkuse kontrolli vormina nimetatud **meelevaldsuse ehk ilmselguse kontrolli**, mille puhul tulevad vaatluse alla ainult ilmselged vead ja mida võiks kohaldada siis, kui riive on väga väikese intensiivsusega või kui on tegemist seadusandja mänguruumi eeldava valdkonnaga, nagu nt karistumäär.¹ Põhiseaduslikkuse kontrolli intensiivsuse ja seadusandja mänguruumi teooria lähtepunktiks peetakse Riigikohtu 2001. a

¹ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, 2012. PS § 152, p 5.3.1.

võetud seisukohta: „Riigikohus kui põhiseaduslikkuse järelevalve kohus ei pea hindama seaduses väljenduvat poliitilist tahet ja otstarbekohasust, vaid õigusakti vastavust põhiseaduse sättele ja mõttele. Seejuures järgib kohus tava sekunda seadusandja suveräänsesse tegevusse vaid siis, kui seaduses sätestatud õiguste ja vabaduste piirangud pole demokraatlikus ühiskonnas vajalikud või moonutavad piiratavate õiguste ja vabaduste olemust.”²

Riigikohus on olnud üsna lähedal KarS eriosas sätestatud vangistuse alammäära põhiseaduspärasuse hindamisele ühel korral ka varem – 2003. aastal kohtuasjas nr 3-4-1-9-03. Selles asjas oli maakohus tunnistanud põhiseadusvastaseks KarS § 215 lg 2 sanktsiooni alammäära.³ Normi asjassepuutuvuse hindamisest põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium siiski kaugemale minna ei saanud, sest leidis, et põhiseaduslikkuse järelevalve menetluse algatanud kohus oli ekslikult tõlgendanud KarS § 61 lg-s 1 sätestatud erandlike asjaolude mõistet ning ei olnud välja selgitanud kõiki asjassepuutuvuse hindamiseks vajalikke asjaolusid.

Riigikohus selgitas selles otsuses *obiter dictum*'i korras, et „[...] süüteokoosseisule vastava karistuse määratlemisel on seadusandjal suur otsustamisvabadus. Karistumäärad põhinevad ühiskonnas omaksvõetud väärtushinnangutel, mille väljendamiseks on pädev just seadusandlik võim. Samuti on parlamendil sel viisil võimalik kujundada riigi karistuspoliitikat ja mõjutada kuritegelikku käitumist”.

KarS § 141 asjas märkis Riigikohus samuti, et karistusõiguslike sanktsioonide kehtestamine on seadusandja ainupädevuses ja süüteole vastava karistuse sätestamisel on seadusandjal suur otsustamisvabadus. Lisaks nimetatud varasemas kohtuasjas märkusena öeldule rõhutas Riigikohus võimude lahususe põhimõtet, millest tuleneb, et kohtud ei saa seadusandja asemel abstraktsetest karistuspoliitilistest eesmärkidest lähtudes asuda ise sanktsionisüsteemi kujundama. Seadusandja avar otsustusruum ei välista aga kohtute pädevust hinnata karistusõiguse normi, sh sanktsiooni kooskõla põhiseadusega (PS § 152).

Riigikohus tõi kohtuasjas nr 3-4-1-9-03 tehtud otsuses välja põhimõtted, mida tuleb karistumäära põhiseaduspärasuse kontrollimisel silmas pidada:

- karistusõigusliku normi asjassepuutuvuse üle otsustamisel tuleb arvesse võtta, et karistusseadustiku üld- ja eriosa moodustavad terviku;
- üldosa sätted avardavad kohtuniku otsustusulatust süüdlase karistamisel;

² Samas. Vt RKPJKo 05.03.2001, 3-4-1-2-01, p 16.

³ RKPJKo 25.11.2003, 3-4-1-9-03. 24. oktoobril 2002 jõustunud KarS § 215 lg 2 redaktsioon nägi võõra vallasaja omavolilise ajutise kasutamise eest karistusena ette kahe- kuni kümneaastase vangistuse.

- eriosa paragrahvis või selle lõikes ettenähtud karistuse põhiseadusele vastavust saab kontrollida üksnes juhul, kui kriminaalasjas ei saa kohaldada mõnda üldosas sätestatud leevendavat normi, mis näeb ette võimaluse mõista sanktsiooni alammääras sätestatust kergem karistus ja mille kohaldamisel mõistetav karistus oleks kohtu hinnangul õige.

Karistust leevendavate normide mõju

Riigikohus lähtus karistusseadustiku üldosa mõju kindlakstegemisel kohtuasjas nr 3-4-1-9-03 sõnastatud põhimõtetest ja hindas, kas ringkonnakohus tõlgendas õigesti sätteid, mis määravad kindlaks KarS § 141 lg 2 sanktsiooni (alammäära) kohaldamise tingimused ja ulatuse. Sellisteks normideks pidas Riigikohus eelkõige KarS § 61 lg 1, samuti KarS § 73 ja 74.

KarS § 61 lg 1 järgi võib kohus erandlikke asjaolusid arvestades mõista karistuse alla seaduses sätestatud alammäära. Nii maa- kui ka ringkonnakohus leidsid, et sellised erandlikud asjaolud puuduvad. Riigikohus märkis, et seaduses sisalduv abstraktne võimalus mõista süüdlasele karistus alla eriosa normis ette nähtud sanktsiooni alammäära ei mõjuta selle põhiseaduspärasust olukorras, kus kohutud ei ole erandlikke asjaolusid tuvastanud.

KarS §-d 73 ja 74 reguleerivad süüdimõistetute karistusest tingimisi vabastamist ja käitumiskontrollile allutamist. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktika kohaselt tuleb karistusest tingimisi vabastamisel lähtuda põhimõttest, et katseaeg peab olema mõistetud vangistusest pikem.⁴ Karistuse tingimisi täitmisele pööramata jätmisel KarS § 73 järgi on katseaja pikkus maksimaalselt viis aastat (KarS § 73 lg 3) ja KarS § 74 järgi kolm aastat (KarS § 74 lg 3). Seega on KarS § 141 lg 2 karistusvahemikku jääv karistus võimalikust katseajast pikem. Sellest tulenevalt nõustus Riigikohus ringkonnakohtuga, kes oli väljakujunenud kohtupraktikat arvestades leidnud, et süüdistatava suhtes KarS §-d 73 ja 74 ei kohaldu.⁵

Riigikohus lisis, et karistusest tingimisi vabastamine ei mõjutaks KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammäära asjaspepuutuvust praeguses asjas ka põhjusel, et tegemist ei ole eraldi karistusliigiga, vaid mõistetud vangistuse reaalse ärakandmise alternatiiviga. Samuti ei ole vangistusest tingimisi vabastamise korral välistatud,

⁴ Vt nt RKKKo 20.02.2007, 3-1-1-99-06, p 20; RKKKo 26.11.2007, 3-1-1-59-07, p 13; RKKKo 3-1-1-96-11, p 7.4.

⁵ Sellest erineval seisukohal oli Justiitsministeerium, kes leidis, et karistusseadustiku üldosa regulatsioon ei sea katseaja pikkuse ning vangistuse kestuse omavahelisele suhtele selliseid nõudeid, mis välistaksid praegusel juhul KarS § 73 või § 74 kohaldamise (vt otsuse p 18.3). Õiguskantsler pidas KarS § 74 kohaldamist teoreetiliselt võimalikuks. Vt arvamuse p 19, arvamus on leitav <http://oiguskantsler.ee/>.

et isik rikub katseaja tingimusi või paneb katseajal toime uue kuriteo, mistõttu pööratakse KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammääras mõistetud vangistus reaalselt täitmisele.

Otsuse kohaselt ei mõjutanud vaidlusaluse sanktsiooni alammäära asjassepuutuvust ka asjaolu, et süüdistatavale mõistetud vangistust lühimenetluse reeglite tõttu vähendati. Otsuses on Riigikohtu kriminaalkolleegiumi praktikale tuginedes selgitatud, et lühimenetluses isikule mõistetava karistuse kolmandiku võrra vähendamise eesmärk on kompenseerida süüdistatava ilmajäämist (loobumist) teatavatest menetlusgarantiidest. Seega ei pruugi lühimenetluses mõistetud karistus vastata seadusandja hinnangule teo tegeliku ebaõiguse määra kohta. Lisaks rõhutas Riigikohus, et lühimenetlust saab kohaldada prokuratuuri nõusolekul, mis tähendab, et menetlusliigi valik ei sõltu üksnes süüdistatava tahtest.

Milline karistusmäär on proportsionaalne?

KarS § 56 lg 1 näeb ette, et karistamise alus on isiku süü ning et karistuse mõistmisel arvestatakse kergendavaid ja raskendavaid asjaolusid, võimalust mõjutada süüdlast edaspidi hoiduma süütegude toimepanemisest ja õiguskorra kaitsmise huvisid. Riigikohtu üldkogu on selgitanud, et karistus peab vastama toimepandud teo ebaõigusele, mõjutama isikut edaspidi rikkumistest hoiduma ning kaitsma õiguskorda. Seaduses sätestatud karistused vastavad PS §-st 11 tulenevale proportsionaalsuse nõudele juhul, kui karistus ei ole ülalnimetatud eesmärkide saavutamiseks ilmselgelt ülemäärane.⁶

KarS § 141 lg 2 sanktsiooni proportsionaalsuse kontrollimisel rõhutas Riigikohus, et kriminaalkaristusena vabaduse võtmine pikemaks ajaks, kui seda nõuab süüdlase teo raskus, ei ole kooskõlas PS §-s 20 sätestatud meelevaldse vabaduse võtmise keeluga. Ka PS §-s 10 sätestatud inimväärikuse ja õigusriigi põhimõtetest tuleneb, et isikut tohib karistada konkreetse teo eest ja mitte enam, kui seda nõuab toimepandud süüteo raskus. Riigikohus sõnastas karistuse proportsionaalsuse tingimused ühtemoodi varasema praktikaga, kinnitades, et seaduses sätestatud karistused vastavad PS §-st 11 tulenevale proportsionaalsuse nõudele ja on kooskõlas inimväärikuse ja õigusriigi põhimõtetega juhul, kui sanktsiooni ettenägev säte, sh sanktsiooni alammäär võimaldab kohtul mõista karistuse, mis ei ole teo ebaõiguse määra ning uute kuritegude toimepanemise ärahoidmise ja õiguskorra kaitsmise eesmärki silmas pidades ilmselgelt ülemäärane.

⁶ RKÜKo 27.06.2005, 3-4-1-2-05, p 57.

Eeltoodust lähtudes otsis Riigikohus vastust küsimusele, kas KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammäär võimaldab mõista süüdistatavale karistuse, mis ei oleks tema süüd (teo ebaõiguse määra) silmas pidades ilmselgelt ülemäärane.

KarS § 141 kuriteokoosseis

22. detsembrini 2013 kehtinud KarS § 142 nägi ette karistuse inimese tahte vastaselt tema kaasamise eest sugulise kire rahuldamisele suguuhendusest erineval viisil, kui selleks on kasutatud vägivalda või on ära kasutatud isiku seisundit, milles ta ei olnud võimeline vastupanu osutama või toimunud aru saama. Koosmõjus KarS §-ga 147 kvalifitseeriti selline alla kümneaastase lapse vastu suunatud (vägivallata) tegu KarS § 142 lg 2 järgi, mis nägi karistusena ette vangistuse vahemikus ühest kuni kümne aastani. 23. detsembril 2013 jõustunud karistusseadustiku muudatusega tunnistati KarS § 142 kehtetuks ja selles sätestatud teod liideti KarS § 141 koosseisu. KarS § 141 lg-tes 1 ja 2 ettenähtud sanktsioone ei muudetud. Kirjeldatud muudatuse tagajärjel on alla kümneaastase lapse vastu toimepandud KarS § 141 mõttes muu sugulise iseloomuga teo eest varem ette nähtud ühe- kuni kümneaastane karistusvahemik asendatud kuue- kuni viieteistkümneaastase karistusvahemikuga.

KarS § 141 ja § 142 puudutav muudatus tehti karistusseadustikus direktiivi 2011/93/EL ülevõtmise käigus.⁷ Seaduse eelnõu seletuskirjas on KarS § 141 lg 1 sõnastuse muudatust põhjendatud järgmiselt: „Kehtiv seadus teeb vahet inimese tahte vastaselt temaga suguuhtesse astumisel vägivallaga ning inimese tahte vastaselt tema kaasamisel sugulise kire rahuldamisele suguuhtest erineval viisil. Selline vahetegu ei ole põhjendatud. Mõlemal juhul on tegemist isiku sugulise vabaduse jõhkra rikkumisega. [...] Samuti võivad sugulise kire rahuldamisest (suguuhtest erineval viisil) olla kannatanule palju raskemad füüsilised tagajärjed, eelkõige vigastuste näol, kui vägivaldsel suguuhtel.⁸ KarS § 142 koosseisu kuulunud tegude eest ettenähtud karistusemäärade märkimisväärsel tõusu eelnõu seletuskirjas mainitud ei ole.

Riigikohus nõustus ringkonnakohtu otsuses väljendatud seisukohaga, et kuna seadusandjal on ühiskonna väärtushinnangutele ja karistuspoliitilistele eesmärkidele toetudes õigus kuritegude eest ette nähtud sanktsioone oluliselt muuta,

⁷ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. detsembri 2011. a direktiiv 2011/93/EL, mis käsitleb laste seksuaalse kuritarvitamise ja ärakasutamise ning lasteporno vastast võitlust ja mis asendab nõukogu raamotsuse 2004/68/JSK. Direktiiviga kehtestati muu hulgas laste seksuaalse väärkohtlemise kuriteokoosseisude ja karistuste miinimumnõuded.

⁸ Eelnõu 469 SE (Riigikogu XII koosseis) seletuskiri. Eelnõu seletuskirjas on märgitud, et kõnealune muudatus ei tulene direktiivi 2011/93/EL ülevõtmisest.

sh neid raskendada, ei tulene uue ja varasemaga võrreldes raskema karistuse määra ebaproportsionaalsus ainuüksi asjaolust, et varem oli samalaadse kuriteo eest ette nähtud kergem karistus.

Riigikohus võttis vaatluse alla vaidlustatud normi dispositsiooni ja märkis, et KarS § 141 lg 2 p 1 alla paigutub nii noorema kui kümneaastase lapse suguelundite puudutamine kui ka tahtevastane suguuhe või muu vägivallaga toimepandud suguline tegu mistahes vanuses lapse suhtes. Riigikohus leidis, et **KarS § 141 kuriteokoosseis hõlmab olemuslikult isesuguseid ja väga erineva raskusastmega õigusvastaseid tegusid, nähes nende eest ette sama karistuse liigi ja määra.** Riigikohus rõhutas seejuures, et põhiseadus ei keela seadusandjal sama õigushüve erineva intensiivsusega rikkuvate tegude koondamist ühte eriosa sättesse (teokoosseisu), kuid seda **tingimusel, et selle sanktsioon võimaldab kohtul igal üksikjuhtumil mõista süüdlasele tema teosüüle vastava (proportsionaalse) karistuse.**

Karistuse määrade võrdlus

Ringkonnakohus tuletas KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammäära põhiseadusvastasuse esmajoones kõnealusel sättes kirjeldatud kuriteo eest ettenähtud karistuse võrdlemisel muudes eriosa paragrahvides sätestatud karistuste määradega.⁹ Riigikohus nõustus sellise käsitlusega ja mõonis, et erinevate sanktsioonimäärade kui seadusandja väärtusotsustuste omavaheline võrdlus annab ettekujutuse eri õigushüvede kaalukusest.

Riigikohus tugines vaidlustatud normi karistuse alammäära võrdlemisel eelkõige tapmise (KarS § 113) koosseisule, mis kaitseb inimelu kui õigusriigis ühte väärtuslikumat ja enim kaitset väärivat õigushüve. Riigikohus mõonis, et vägistamine on liitkuritegu, millega rünnatakse seksuaalset enesemääramisõigust ning kannatanu füüsilist ja vaimset tervist, mistõttu on surma või raske tervisekahjustuse põhjustamise, enesetapu või selle katseni viimise, grupiviisilise või alaealise suhtes või varem seksuaalkuriteo toimepannud isiku poolt vägistamise võrdsustamine tapmisega õigushüvede kaitsevajadust arvestades põhjendatud. Alla kümneaastase lapse suguelundite sugulisel eesmärgil katsumise osas lei-

⁹ Sellist lähenemisviisi kritiseeris oma arvamuses Riigikogu, kes rõhutas, et mõödükust ei saa konkreetse normikontrolli raames hinnata võrdluses teiste süütegude eest ettenähtud karistustega, vaid analüüsida saab üksnes konkreetset tegu ja selle eest ette nähtud karistust. Väärtuste objektiivset hierarhiat ei saa luua erinevate hüvede formaaloloogilise analüüsi teel ega kohtu subjektiivse hinnangu alusel erinevaid kuriteokoosseise ja nende sanktsioone võrreldes. Riigikogu arvates ei arvestanud kohus sanktsioonide võrdlemisel sellega, et seksuaalkuritegu oli toime pandud seitsmeaastase lapse vastu, keda loetakse KarS § 147 mõttes arusaamisvõimetuks.

dis Riigikohus, et see võib kahjustada lapse normaalset arengut ja on seetõttu äärmiselt taunitav, kuid selline tegu ei pruugi ka korduva toimepanemise korral olla oma raskuselt samaväärne tapmise ega tahtvastase suguuhte või muu sugulise teoga, mille tagajärjeks on nt kannatanu surm või raske tervisekahjustus.

Riigikohus arvestas lisaks ka kümne- kuni neljateistkümneaastase lapse suhtes sama teo toimepanemise eest ettenähtud karistusi (KarS §-d 143², 144 ja 145), tuues välja, et alla kümneaastase kannatanu suhtes on vägivaldاتا sugulise teo korduva toimepanemise eest ette nähtud kas kaks korda kõrgem (6 aastat vs. 3 aastat) või kolm korda kõrgem (6 aastat vs. 2 aastat) vangistuse alammäär.

Raviga asendamise võimatus

Riigikohus hindas ka seda, kas KarS § 141 lg 2 järgi mõistetud vangistusega kaasnevat vabaduspõhiõiguse riivet on võimalik vähendada karistuse asendamise kaudu. Kohtuasja asjaolusid silmas pidades käsitles Riigikohus KarS §-s 69² sätestatud võimalust asendada vangistus osaliselt seksuaalkurjategijate kompleksraviga täisealisele isikule, kes on kuriteo toime pannud seksuaalsuunitluse häire tõttu. Põhiseaduslikkuse järelevalve seisukohast osutus määrava tähtsusega sätteks KarS § 69² lg 1, mis, nähes ette, et raviga saab asendada üksnes kuue kuu kuni kahe aasta pikkust vangistust, piirab oluliselt vangistuse asendamise võimalusi.¹⁰

Tingimused, mille kohaselt saab asendada üksnes ravitava või kontrollitava psüühikahäire tõttu toimepandud teo eest mõistetud vangistust ning üksnes süüdimõistetud nõusolekul, viitavad Riigikohtu hinnangul sellele, et seda asendussanktsiooni tuleb meditsiinilise olemuse tõttu lugeda pigem mittekaristuslikuks. Riigikohus järeldas sellest ühtlasi, et vaatamata teo suhteliselt suurele ebaõigusmäärale, on seadusandja aktsepteerinud võimalust karistuse asemel kohaldada abinõu, mis keskendub kuriteo toimepanemist soodustanud põhjuse ravimisele või kontrolli all hoidmisele.

Riigikohtu arvates puuduvad mõistlikud põhjused, miks on KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammäära kaudu välistatud vangistuse seksuaalkurjategijate

¹⁰ Otsuse punktis 55 on Riigikohus leidnud, et KarS § 141 lg 2 alusel süüdimõistmise korral on seksuaalkurjategijate kompleksravi võimalik kohaldada vangistusest tingimisi ennetähtaegsel vabastamisel. KarS § 69² lg 3 kohaselt aga kehtib vangistuse pikkust puudutav piirang (lg 1) ka juhul, kui raviga asendamist kohaldatakse tingimisi ennetähtaegse vabastamise eeldusena. Ka muudatuse ettenäinud seaduse eelnõu (176 SE) seletuskirjas on öeldud, et kui isikule määratud vangistus ületab kahte aastat, siis ei ole võimalik seda osaliselt seksuaalkurjategijate kompleksraviga asendada.

kompleksraviga asendamise võimalus selle paragrahvi alusel kvalifitseeritava, kuid kuriteo raskuse skaalal vähem intensiivsete suguliste tegude toimepanijate suhtes.

Riigikohus: KarS § 141 lg 2 karistuse alammäär on ebaproportsionaalne

Riigikohus märkis otsuses, et lapse õigus kehalisele puutumatusele ning tema füüsiline ja vaimne tervis on kaalukad väärtused ning leidis, et lähedaste, eriti laste vastu toimepandud seksuaalkuriteod on ühiskondlik probleem, mille puhul on õiguskorra ning isikute põhiõiguste ja vabaduste kaitsmiseks ranged karistusmäärad põhjendatud. Riigikohus mõõnis, et alla kümneaastane laps vajab oma arengutaseme tõttu suuremat kaitset ja tema vastu toimepandud mistahes kuritegu toob kaasa rangema riikliku hukkamõistu suhteliselt raskema karistusena.

Siiski oli Riigikohtu hinnangul selles kohtuasjas tegemist „KarS § 141 lg 2 p-s 1 kirjeldatud tegude skaalal kaitstavat õigushüve suhteliselt vähem intensiivselt ründava teoga”.¹¹ Riigikohus kordas, et kuna seksuaalse enesemääramise vastased kuriteod, sh laste vastu toimepandud seksuaalkuriteod, on olemuselt erineva raskusega, peab ka sanktsioonisüsteem võimaldama mõista üksikjuhul isiku teosüüle vastava karistuse.

Riigikohus jõudis eespool toodud kaalutlustest lähtudes järeldusele, et „KarS § 141 lg-s 2 olemuslikult erineva raskusastmega õigusvastaste tegude liitmine ühe sanktsiooni alla, millega sisuliselt võrdsustatakse süüdlase kuritegu sanktsiooni alammäära kaudu ebaõiguse määra poolest inimelu võtmisega (tapmine), on **ilmselt ebaproportsionaalne vabaduspõhiõiguse riive**, arvestades, et karistusseadustiku üldosa sätete järgi ei ole õiguslikku võimalust seda praeguse süüdlase puhul leevendada”.¹² Seetõttu tunnistas Riigikohus KarS § 141 lg 2 sanktsiooni kehtetuks osas, milles noorema kui kümneaastase lapse suhtes sugulise iseloomuga vägivaldane teo ühekordse või korduva toimepanemise eest on sätestatud vangistuse alammäär kuus aastat.

Riigikohtuniku eriarvamus

Otsusele lisatud eriarvamuse¹³ kohaselt osutavad Riigikohtu otsust põhjendavad argumendid – eeskätt võrdlus karistusega inimelu võtmise ja teiste lastevastaste

¹¹ Otsuse p 59.

¹² Samas.

¹³ Riigikohtunik Saale Laose eriarvamus.

seksuaalkuritegude eest ning vangistuse kompleksraviga asendamise võimatus – ilmsetele ebakõladele karistusseadustiku süstemaatilisel tõlgendamisel. Eriarvamusele jäänud kohtunik nõustus kolleegiumi enamusega selles, et muu sugulise iseloomuga teo lisamine KarS § 141 koosseisu ei ole seadustehniliselt õnnestunud valik, kuna vägistamisega raskendavatel asjaoludel võrdsustatakse seeläbi sanktsiooni alammäära mõttes mistahes vanuses arusaamisvõimetu lapse seksuaalsel eesmärgil puudutamine ja ühtlasi välistatakse kompleksravi kohaldamine (osaliselt) karistuse asemel.

Eriarvamus ei nõustunud kolleegiumi enamusega aga küsimuses, kas pidades mh silmas uute kuritegude ärahoidmise ja õiguskorra kaitsmise eesmärki, võib seadusandja võrdsustada alla kümneaastase lapse suhtes toimepandud mistahes sugulise iseloomuga teo sanktsiooni alammäära tapmise eest sätestatud miinimumkaristusega.

Eriarvamusele jäänud kohtuniku hinnangul ei keela põhiseadus olemuselt raskete kuritegude (üldjuhul raskendavatel asjaoludel, nt korduvus), sh lapse seksuaalse kuritarvitamise kui suure retsidiivsushuga kuriteo eest näha ette sama vangistuse alammäära, mis on sätestatud inimelu kaitseks. Seega ei olnud kohtunik veendunud, et ebasüstemaatilisus karistusõiguse normide kehtestamisel on piisav, et tuvastada asjasse puutuv osas KarS § 141 lg 2 sanktsiooni alammäära põhiseadusvastasus ehk ilmselge ülemäärasus.

Eriarvamuse juures väärib tähelepanu ka üks „oleks“, mis näitab hästi karistusmääradele antava hinnangu sõltuvust n-õ taustsüsteemist. See sisaldub mõttekäigus, et otsuse põhjenduste valguses oleks kuue aasta pikkune vangistus süüdlase toimepandud teo eest põhiseaduspärane, kui seadusandja tõstaks karistuse alammäära inimelu võtmise eest ja/või muudaks kompleksravi kohaldamise eeldusi.

Riigikohtu otsuse mõju ja seadusandja valikud

Kuigi võiks arvata, et ilmselguse kontrollimisel on võimalik karistusmäärade hinnata enam-vähem ühtsel väärtuste skaalal, ei ole see praeguse lahendi valguses kaugeltki nii lihtne. Kõnealuses asjas oli Riigikohtu (samuti ringkonnakohtu) seisukoht vastupidine kõigi asjas arvamust avaldanud institutsioonide seisukohale. Arvamustes avaldatud kaalutlusi ja väärtushinnanguid arvestades ei olegi Riigikohtu otsuse puhul peamine mitte KarS § 141 lg-s 2 ettenähtud karistuse alammäära põhiseadusvastaseks tunnistamine, vaid kogu sellega seotud probleemistiku avamine ja selle seadusandjale suunamine.

Vabaduse võtmise ebaproportsionaalsus seisneb kas asjaolus, et samu eesmärke on võimalik saavutada ka muul, vabaduse võtmise asemel üksnes seda

piiraval viisil või seetõttu, et vabadus on võetud liialt pikaks ajaks.¹⁴ Käesolevas artiklis vaadeldud Riigikohtu otsuses tulevad selgelt välja mõlemad olukorrad. KarS § 141 lgs 2 ettenähtud karistuse mõistmise ja kohaldamisega seotud probleemide lahendamiseks tuleb seadusandjal kehtestada normid, mis võimaldavad kohaldada õiglast karistust ning samas tagada teiste isikute turvalisus ka pärast karistuse eesmärkide saavutamist. See eeldab üld- ja eriosa koosmõju arvestavat lahendust, sh mittekaristuslike mõjutusvahendite kohaldamise võimaluste avardamist.

Soovitus mittekaristuslike mõjutusvahendite kohaldamisvõimaluste avardamiseks väljendub ka Riigikohtu kriitikas vangistuse raviga asendamise korra käsitlemisel. Seejuures tuleb arvestada, et kõne all olevas asjas pidas ringkonnakohus õiglaseks karistuseks kolme aasta ja kuue kuu pikkust vangistust (lühimenetluses jäi sellest alles kaks aastat ja neli kuud), mis ületab samuti KarS § 69² kohaldamise eelduseks olevat vangistuse pikkust.

Muudatused, mis nägid ette seksuaalsuunitluse häire tõttu toime pandud kuriteo eest mõistetud karistuse raviga asendamise, jõustusid 1. juunil 2013. Mõjutusvahendi ettenäinud seaduse eelnõu seletuskirjast nähtub, et Justiitsministeerium analüüsis 2009. aastal seksuaalkurjategijate kohtlemist ja ravivõimalusi justiitsüsteemis ning uuris ka rahvusvahelist praktikat kõnealuses küsimuses. Analüüsi tulemusena leiti, et seksuaalkurjategijate retsiidiivsuse vähendamisel on enim tulemusi andnud käitumiskognitiivsed programmid ja kompleksravi (ravimravi kombineerituna teraapia/nõustamisega).¹⁵ Kuivõrd tegemist on isiku ohtlikkust vähendava mõjutusvahendiga, siis ühiskonna turvalisuse tagamise seisukohast on seksuaalkuriteo eest mõistetud karistuse raviga asendamise võimalus olnud kahetsusväärset piiratud. Seega peaks Riigikohtu otsus olema üheks ajendiks, et kaaluda kontrollitava seksuaalsuunitluse häire tõttu toime pandud kuriteo eest mõistetud vangistuse raviga asendamise võimaluste avardamist, sh vangistuse osaliselt raviga asendamise võimaluse sätestamist ka pikema kui kaheaastase vangistuse korral.

Seadusandjal tuleks lahendada ka olukord, kus karistusest tingimisi vabastamise kohaldamise tingimustest saadakse erinevalt aru. Väljakujunenud kohtupraktikaga nõustumist või mittenõustumist on seadusandjal võimalik väljendada oma tahet seadusemuudatusega täpsustades.

¹⁴ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, 2012. PS § 20, p 11.

¹⁵ Eelnõu 176 SE (Riigikogu XII koosseis) seletuskiri. Analüüs „Seksuaalkurjategijate kohtlemine ja ravivõimalused on kättesaadav <http://www.kriminaalpoliitika.ee/et/statistika-ja-uuringud/uuringud-ja-analuusid>.

Proportsionaalse karistumäära kehtestamine koos seda mõjutavate üldosa normide ülevaatamisega võib tähendada seadusandja jaoks tõsist väljakutset. Riigikohus ei välistanud küll sama õigushüve erineva intensiivsusega rikkuvate tegude koondamist ühte eriosa sättesse, kuid sellisel juhul kehtiva tingimuse täitmine (sanktsioon peab võimaldama kohtul igal üksikjuhtumil mõista süüdlasele tema teosüüle vastava karistuse) eeldab ilmselt ka muude normitehniliste lahenduste kaalumist.

Samas ootab Riigikohtu 2015. aasta sügisel tehtud otsus seadusandjalt võimalikult kiiret lahendust. Olukorras, kus Riigikohtu otsuse järgi peavad kohtud KarS § 141 lg 2 alammäära puudumisel karistust mõistes lähtuma KarS üldosas sätestatud vangistuse alammäärast, on tegemist karistusraami olulise laiendamisega. See omakorda mõjutab iga otsust, mis kohtutel enne seadusemuudatust analoogilistes asjades teha tuleb.



PEATÜKK 4
KOHTUTE MENETLUSSTATISTIKA

KRIMINAAL- JA VÄÄRTEO- MENETLUSASJADE 2015. A MENETLUSSTATISTIKA KOKKUVÕTE

Külli Luha, Justiitsministeerium, analüütik

2015. a saabus maakohtutesse lahendamiseks kokku 30 703 tsiviilasja, 17 189 kriminaalmenetlusasja¹ (sh 7540 kriminaalasja) ja 11 695 väärteomenetlusasja. Halduskohtutesse esitati kokku 3371 kaebust. Ringkonnakohtutesse saabus apellatsioon- ja määruskaebemenetluses kokku 2949 tsiviilasja, 1790 haldusasja, 2399 kriminaalmenetlusasja ja 197 väärteomenetlusasja.

2015. a jooksul lahendati maakohtutes kokku 31 158 tsiviilasja, 16 927 kriminaalmenetlusasja (sh 7359 kriminaalasja) ja 10 872 väärteomenetlusasja. Halduskohtutes lahendati kokku 3523 haldusasja. Ringkonnakohtutes lahendati tsiviilkohtumenetluses kokku 2950 asja, sh 1734 tsiviilasja apellatsioonimenetluses, kriminaalkohtumenetluses kokku 2377 asja, sh apellatsioonimenetluses 556 kriminaalasja ja väärteomenetluses 198 asja. Haldusasju lahendati ringkonnakohtutes kokku 1696, sh apellatsioonimenetluses 797.

I ja II astme kohtute 2015. a menetlusstatistika detailsemad andmed menetlusliikide kaupa on avaldatud kohtute veebis <http://www.kohus.ee/et/eesti-kohtud/kohtute-statistika>.

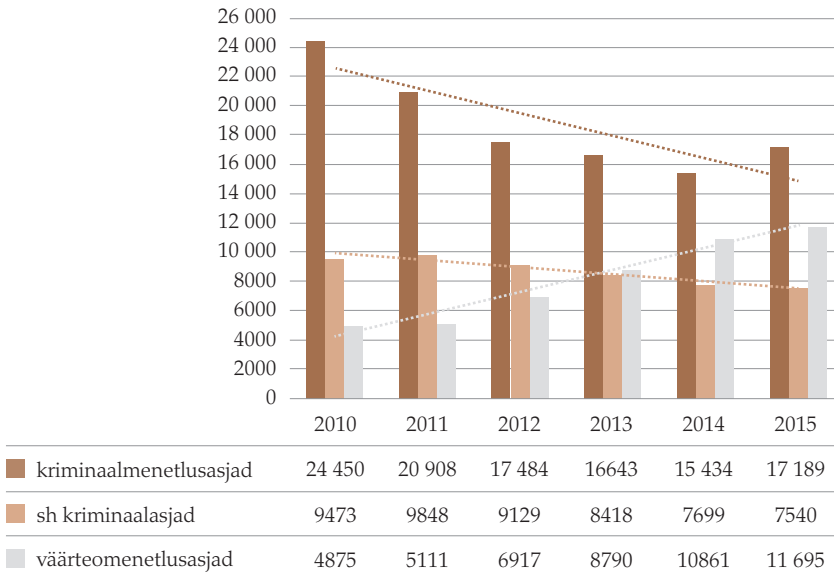
Kriminaal- ja väärteomenetlusasjade 2015. a menetlusstatistikast

Kriminaalkohtumenetluses maakohtutesse saabuvate asjade trend on viimase viie aasta lõikes negatiivne (joonis 1), st saabunud asjade kogumaht on võrreldes 2010. aastaga vähenenud 29,7% (ennekõike täitmiskohtuniku asjade arvelt), kuid samas võrreldes 2014. aastaga on ca 11% võrra kasvanud (taas täitmiskohtuniku asjade arvelt). Lisaks sellele on ca 3% võrra (võrreldes 2014. a) kasvanud eeluurimiskohtuniku asjade arv. Aastast aastasse on stabiilselt vähenenud üld- ja lihtmenetluses kohtusse saabunud kriminaalasjade trend (võrreldes

¹ Kohtustatistikas kasutatavaid termineid on selgitatud „Esimese ja teise astme kohtute menetlusstatistika metoodikas“ http://www.riigikohus.ee/vfs/983/I_II_astme_kohtute_menetlusstatistika_metoodika2009.a.pdf.

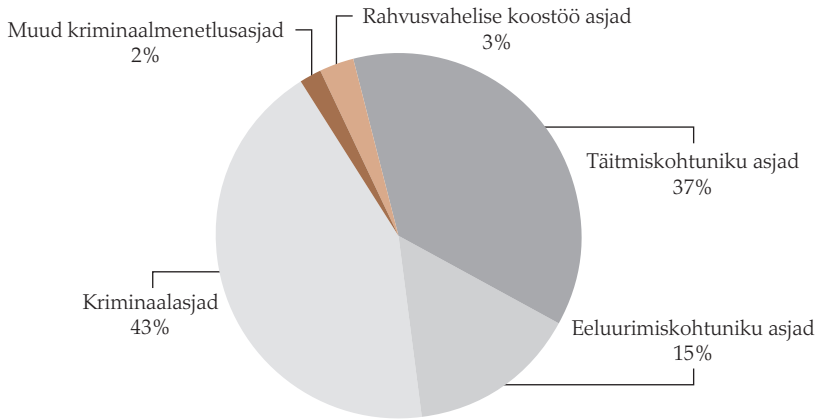
2010. aastaga on kriminaalasju lahendamiseks vähem ca 20% võrra ning võrreldes 2014. aastaga ca 2% võrra).

Joonis 1. Aastatel 2010–2015 maakohtutesse saabunud kriminaal- ja väärteomenetlusasjad



2015. aastal saabus maakohtutesse kokku 17 189 kriminaalmenetluse asja, millest Harju Maakohtusse tuli 7408, Pärnu Maakohtusse 2011, Tartu Maakohtusse 4029 ja Viru Maakohtusse 3741 asja. 2015. a jooksul lahendati kokku 16 927 kriminaalmenetluse asja, millest Harju Maakohtus lahendati 7203, Pärnu Maakohtus 2029, Tartu Maakohtus 3993 ning Viru Maakohtus 3702 kriminaalmenetlusasja (asjade lahendamise jõudlus selles menetlusliigis on 98,5%).

Menetlusliigi sees jagunesid asjad järgmiselt (joonis 2): 43% 2015. aastal lahendatud asjadest moodustasid kriminaalasjad, 37% täitmiskohtuniku asjad, 15% eeluurimiskohtuniku asjad, 3% rahvusvahelise koostöö asjad ja 2% muud kriminaalmenetlusasjad. Asjade sisulises jaotuses ei olnud suuri erinevusi ka maakohtute lõikes. Kriminaalasjade osakaal oli igas maakohtus 43% ning rahvusvahelise koostöö asjad moodustasid ca 2–4%. Kõige enam erines eeluurimiskohtuniku lahendatud asjade osakaal, mis Viru ja Tartu maakohtus moodustas 11% lahendatud asjadest, Pärnu Maakohtus 14% ja Harju Maakohtus 19%.

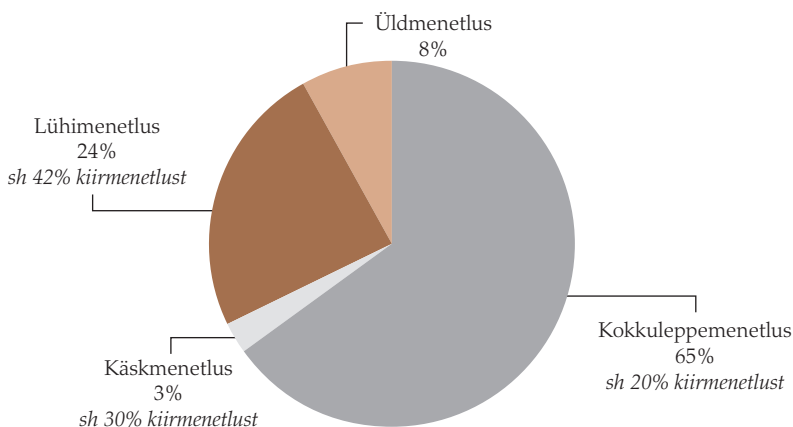
Joonis 2. 2015. a maakohtutes lahendatud kriminaalmenetlusasjade osakaal

Kriminaalasjad maakohtutes

Maakohtutesse saabus lahendamiseks kokku 7540 kriminaalasia, millest Harju Maakohtusse tuli 3068, Pärnu Maakohtusse 1133, Tartu Maakohtusse 1882 ja Viru Maakohtusse 1457 üld- ja lihtmenetlusasia.

Ligikaudu 4926 kriminaalasia saabus lahendamiseks kokkuleppemenetluses (sh 1031 kiirmenetluses), 1786 lühimenetluses (sh 752 kiirmenetluses), 228 käskmenetluses (sh 68 kiirmenetluses) ja 600 asja üldmenetluses (joonis 3). Kui üldmenetluse osakaal maakohtute lõikes erines vähe (7%-st kriminaalasadade üldarvust Harju Maakohtus kuni 9,7%-ni Pärnu Maakohtus), siis lihtmenetluse erinevate liikide osakaal maakohtutes oli küllaltki erinev. Näiteks kokkuleppemenetluses saabus Harju Maakohtusse 46,3% kriminaalasadadest, kuid Tartu ja Pärnu maakohtusse vastavalt 87,8% ja 82,5% ning Viru Maakohtusse 62,9% kriminaalasadadest. Samuti oli erinev lühimenetlusasadade osakaal (Harju Maakohtus 46,3%, Pärnu Maakohtus 3,6%, Tartu Maakohtus 2,9% ja Viru Maakohtus 18,7%) kui ka käskmenetluste osakaal (Harju Maakohtus 0,4%, Pärnu Maakohtus 4,1%, Tartu Maakohtus 1,0% ja Viru Maakohtus 10,4%).

Joonis 3. 2015. a maakohtutesse saabunud kriminaalasjade jaotus menetlusliigi alusel



2015. a jooksul menetles maakohtutes kriminaalasju kokku 70 kohtunikku (Harju Maakohtus 24, Pärnu Maakohtus 14, Tartu Maakohtus 20 ja Viru Maakohtus 12 kohtunikku), kes lahendasid kokku 7359 kriminaalasja, millest 421 üldmenetluses, 1733 lühimenetluses, 4962 kokkuleppemenetluses ja 243 käskmenetluses. Detailsema ülevaate, kuidas jagunesid lahendatud kriminaalasjad menetluse liigiti maakohtutes ja milline oli keskmine menetlusaeg, annab alljärgnev tabel.

Kohus	Üldmenetluses		Lühimenetluses		Kokkuleppemenetluses		Käskmenetluses	
	Lahendatud asjad	Keskmine menetlusaeg (päevades)	Lahendatud asjad	Keskmine menetlusaeg (päevades)	Lahendatud asjad	Keskmine menetlusaeg (päevades)	Lahendatud asjad	Keskmine menetlusaeg (päevades)
Harju Maakohus	115	118	1376	19	1412	24	13	4
Pärnu Maakohus	113	206	53	103	924	18	54	4
Tartu Maakohus	108	290	60	94	1693	29	19	5
Viru Maakohus	85	265	244	77	933	30	157	11
Maakohtute keskmine	421	215	1733	33	4962	26	243	6

Üldmenetluses lahendatud asjade keskmine menetlusaeg oli keskmiselt 215 päeva, mis on võrreldes 2011. aastaga oluliselt lühem (131 päeva võrra) ning maakohtute võrdluses ka ühtlasem (63 päeva võrra).

Kohus	Üldmenetluses lahendatud asjade keskmine menetlusaeg (päevades)				
	2015. a	2014. a	2013. a	2012. a	2011. a
Harju Maakohus	118	124	157	190	317
Pärnu Maakohus	206	213	249	284	258
Tartu Maakohus	290	187	244	302	310
Viru Maakohus	265	359	332	578	468
Kohtute keskmine	215	214	233	327	346

2015. a lõpuks jäi menetlusse 785 kriminaalasja, sh Harju Maakohtus 270, Pärnu Maakohtus 93, Tartu Maakohtus 197 ja Viru Maakohtus 225 asja. 6,6% menetluses olevatest asjadest moodustavad jäägi (kriminaalasjad, mis maakohtus on üldmenetluses üle 365 päeva ja lihtmenetluses üle 150 päeva), mida detailsemalt kajastab alltoodud tabel:

Kohus	Jäägi osakaal menetluses asjade hulgas (31.12.2015)			
	üldmenetluses	lühi- menetluses	kokkuleppe- menetluses	käsk- menetluses
Harju Maakohus	3,5%	9,4%	-	-
Pärnu Maakohus	6,7%	20,0%	2,3%	-
Tartu Maakohus	10,4%	-	6,1%	-
Viru Maakohus	7,4%	1,9%	-	-
Maakohtute keskmine	6,6%	1,9%	2,2%	-

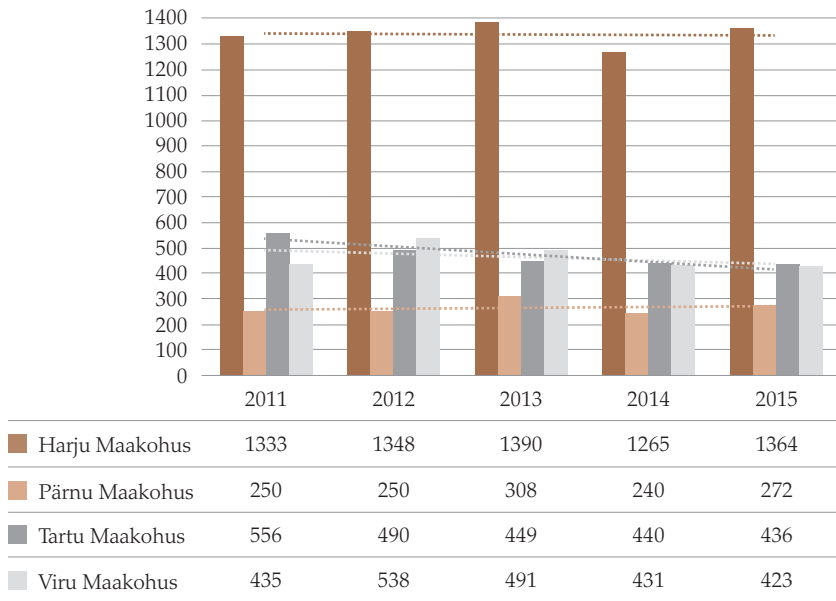
Eeluurimiskohtuniku asjad maakohtutes²

Eeluurimiskohtuniku asjade ei joonistu viimaste aastate kohta välja väga selget trendi (joonis 4), kuna nende asjade arv on olnud aastast aastasse küllaltki kõikumine (näiteks võrreldes 2013. aastaga saabus eelmisel aastal läbivaatamiseks

2 Kokkuvõte on kohtute infosüsteemi asjade alusel ega kajasta järelevalvete statistikat. Järelevalvestatistika on kättesaadav siit: http://www.kriminaalpolitika.ee/search/searchbuilder/landing?searchbuilder_id=1428&title=&document=&fields%5Bfield_doc_type%5D=K%C3%B5ik&fields%5Bfield_valdkond%5D=J%C3%A4litustegevus&fields%5Bfield_date%5D=between&aasta=&fields%5Bfield_author%5D=&order=-Kuup%C3%A4ev&sort=desc&Vaata=Vaata.

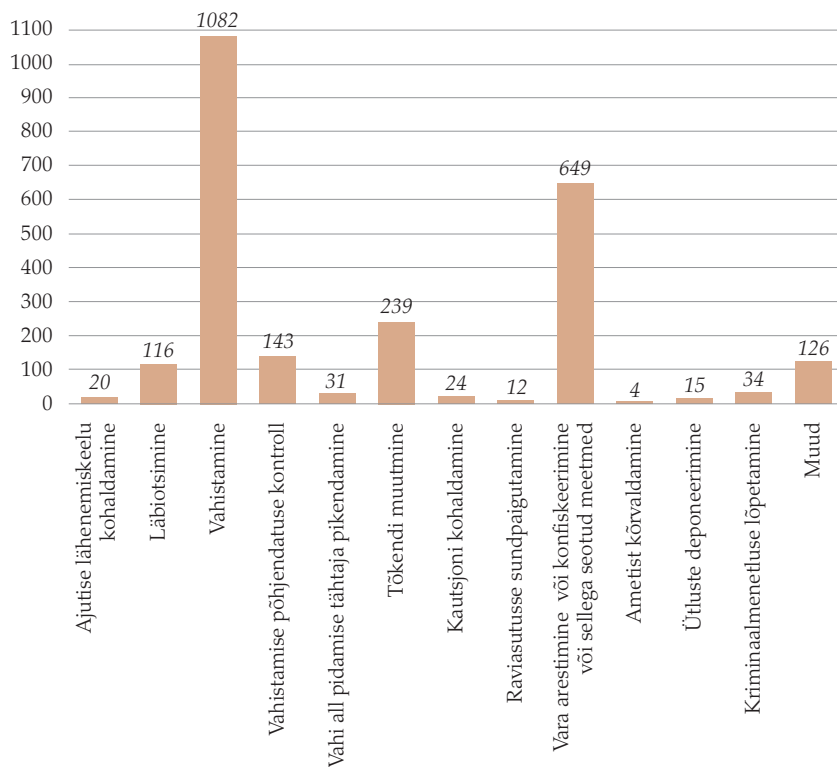
ca 5% võrra vähem asju, kuid võrreldes 2014. aastaga on eeluurimiskohtuniku asjade arv ca 5% võrra kasvanud. Harju ja Pärnu maakohtus on eeluurimiskohtuniku asjade hulk kasvanud (vastavalt 8% ja 13%) ning Tartu ja Viru maakohtus jäänud eelnevaga võrreldavale tasemele (ca 1% vähem mõlemas maakohtus).

Joonis 4. Eeluurimiskohtuniku lahendatud asjad maakohtute kaupa aastatel 2011–2015



2015. a jooksul lahendasid kohtunikud 2495 eeluurimiskohtuniku asja (joonis 5), millest 1364 lahendati Harju Maakohtus, 272 Pärnu Maakohtus, 436 Tartu Maakohtus ja 423 Viru Maakohtus. Kohtunike hulk, kellele eeluurimiskohtuniku asju jagatakse, on kohtuti väga erinev: Harju Maakohtus 4 kohtunikku, Pärnu Maakohtus 16 kohtunikku, Tartu Maakohtus 22 kohtunikku ja Viru Maakohtus 12 kohtunikku.

Valdava osa eeluurimiskohtuniku asjadest moodustasid vahistamised (ca 43%), ca 26% moodustasid vara arestimised või konfiskeerimised, ca 10% tõkendi muutmised ja ca 6% vahistamise põhjendatuse kontrolli asjad. Maakohtute kaupa ei olnud asjade sisulised erinevused märkimisväärsed.

Joonis 5. Maakohtutes 2015. aastal lahendatud eeluurimiskohtuniku asjad liigiti

2015. aastal maakohtutes lahendatud eeluurimiskohtuniku asjade keskmine menetlusaeg on 6 päeva, kuid sisuliste liikide alusel erines see aeg oluliselt. Alljärgnevas tabelis on kajastatud põhilised erinevused menetlusaegades, eristamata maakohtuid.

Eeluurimiskohtuniku otsustused liigiti	Keskmine menetlusaeg
läbiotsimine	1-2 päeva
vahistamine	0-1 päeva
tõkendi muutmine	20 päeva
kautsjoni kohaldamine	18 päeva
vara arestimine	8 päeva
ametist kõrvaldamine	3-4 päeva
vahistatuse põhjendatuse kontroll	7-8 päeva
ajutise lähenemiskeelu kohaldamine	4-5 päeva

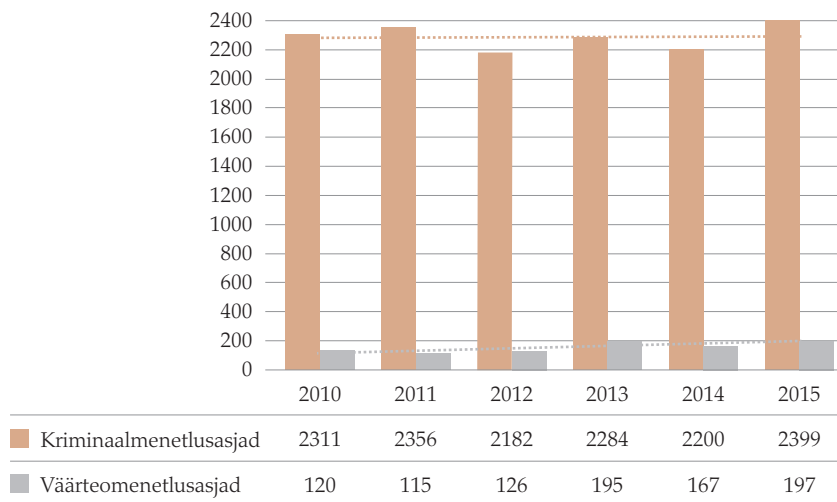
Eeluurimiskohtuniku asjade menetluse kestus erines nii asjade sisust lähtudes kui ka maakohtute võrdluses. Alljärgnevas tabelis on kajastatud põhilised erinevused maakohtutes (lisaks keskmisele menetlusajale on tabelis kajastatud ka lahendatud asjade arv):

	Harju Maakohus		Pärnu Maakohus		Tartu Maakohus		Viru Maakohus	
	asjade arv	keskmiselt kulunud aeg (päevades)	asjade arv	keskmiselt kulunud aeg (päevades)	asjade arv	keskmiselt kulunud aeg (päevades)	asjade arv	keskmiselt kulunud aeg (päevades)
vahistamine	583	0,9	109	0,6	188	1,4	203	0,6
vara konfis- keerimine/ arestimine	355	10	76	2	109	6	91	5
<i>sh edasiliik- kamatutel juhtudel</i>	18	7	-	-	-	-	-	-
läbiotsimine	69	2,7	19	0,8	23	1,1	5	0,4
tökendi muutmine	113	18	39	18	37	20	51	27

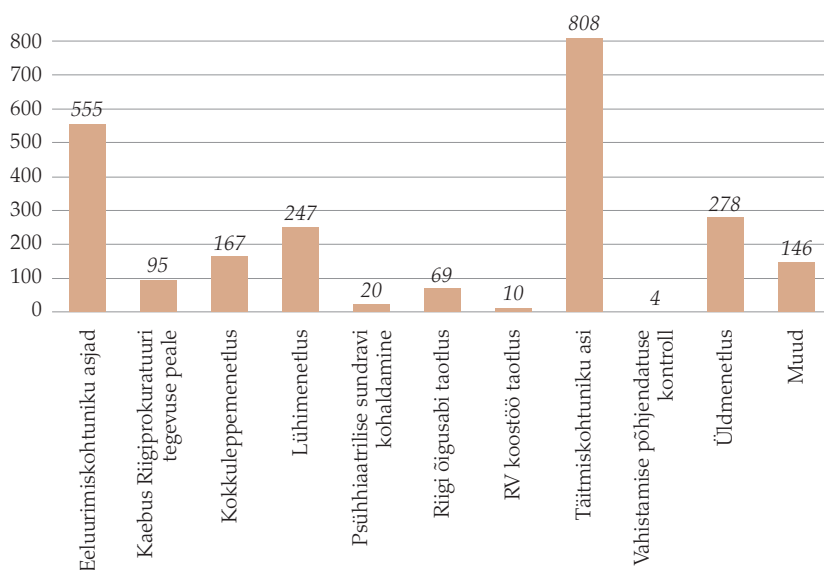
2015. a lõpus oli eeluurimiskohtuniku asjadest maakohtutes lahendamata 23 (asjad, mis valdavalt saabusid menetlusse detsembrikuu jooksul).

Kriminaalmenetlusasjad ringkonnakohtutes

Viimastel aastatel on ringkonnakohtusse edasikaevatud asjade trend püsinud muutumatuna (joonis 6), mis tähendab, et uusi asju saabub ringkonnakohtutesse umbes 2200 kuni 2300. Aastal 2015 saabus ringkonnakohtutesse (võrreldes 2014. aastaga 9% rohkem) kokku 2399 apellatsioon- ja määruskaebeasja, millest 1283 Tallinna Ringkonnakohtusse ja 1116 Tartu Ringkonnakohtusse.

Joonis 6. Ringkonnakohtutesse saabunud kriminaal- ja väärteomenetlusasjad

Lähtudes asja sisust, jaotusid ringkonnakohtutesse saabunud asjad järgmiselt (sõltumata sellest, kas kaebus on esitatud apellatsioon- või määruskaebemenetluses): kolmandiku moodustasid 2015. aastal täitmiskohtuniku asjad (808 esitatud kaebust), ca 23% eeluurimiskohtuniku asjad (555 esitatud kaebust) ning ca 12% üldmenetlusasjad (278 esitatud kaebust), eespool nimetatud asjad moodustasid 68% ringkonnakohtutesse saabunud asjade koguhulgast.

Joonis 7. 2015. a ringkonnakohtutesse edasikaevatud asjade sisuline jaotus

Kuigi eelnimetatud enim kaevatud asjad olid valdavad mõlemas ringkonna-kohtus, on nende osakaal mõnevõrra erinev. Näiteks täitmiskohtuniku asjade osakaal Tartu Ringkonnakohtus oli ca 42% saabunud kaebustest ja Tallinna Ringkonnakohtus ca 26%. Samas eeluurimiskohtuniku asjade hulk on suurem Tallinna Ringkonnakohtus (ca 25%), Tartu Ringkonnakohtus oli nende asjade osakaal ca 20% saabunud kaebustest. Kaebused üldmenetlusasjades moodustasid mõlemas ringkonnakohtus ca 11–12%. Ligikaudu 10% moodustasid Tallinna Ringkonnakohtus kaebused lühimenetlusasjades.

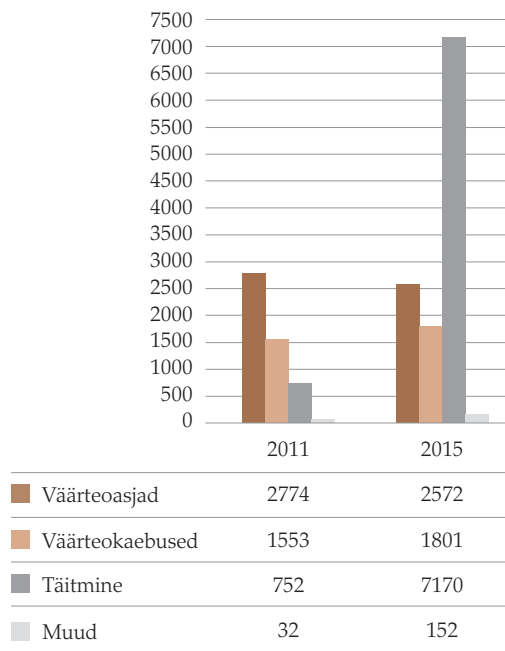
Tallinna ja Tartu ringkonnakohtus lahendati 2377 asja, millest Tallinnas 1265 ja Tartus 1112. Lahendatud asjade keskmist menetlusaega viimastel aastatel kajastab alljärgnev tabel:

Kohus	Lahendatud kriminaalmenetlusasjade keskmine menetlusaeg (päevades)				
	2015. a	2014. a	2013. a	2012. a	2011. a
<i>apellatsioonimenetluses</i>					
Tallinna Ringkonnakohtus	30	34	39	40	48
Tartu Ringkonnakohtus	38	42	41	53	65
Kohtute keskmine	33	37	40	44	54
<i>määruskaebemenetluses</i>					
Tallinna Ringkonnakohtus	13	17	19	7	8
Tartu Ringkonnakohtus	17	14	15	10	14
Kohtute keskmine	14	15	18	9	11

2015. a lõpus oli ringkonnakohtute menetluses kokku 113 asja, millest 81 Tallinna Ringkonnakohtus ja 32 Tartu Ringkonnakohtus. Niisuguseid asju, mida saab pidada jäägiks (s.t mis apellatsioonimenetluses on ringkonnakohtu menetluses olnud üle 365 päeva või määruskaebemenetluses üle 45 päeva), 2015. a lõpus ei olnud.

Väärteomenetlusasjad

Viimastel aastatel maakohtutesse lahendamiseks saabunud väärteomenetlusasjade trend on tugevalt ja ühtlaselt kasvav (joonis 1). Näiteks võrreldes 2011. aastaga on kasv selles menetlusliigis 128% (võrreldes 2014. aastaga 9,3%). Peamine töökoormuse kasv selles menetlusliigis on tingitud täitmise asjade mahu ca kümnekordsest kasvust (joonis 8).

Joonis 8. Väärteomenetlusasjade hulk maakohutes

KOHTUASJADE LÄBIVAATAMINE RIIGIKOHTUS 2015. AASTAL

Signe Rätsep, Riigikohtu õigusteabe osakonna peaspetsialist

Karolyn Krillo, Riigikohtu tsiviilkolleegiumi nõunik

Rauno Kiris, Riigikohtu õigusteabe osakonna juhataja-analüütik

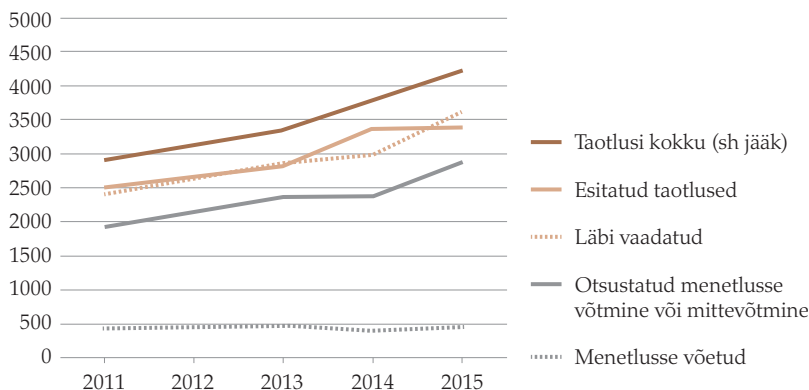
Riigikohtu tööd iseloomustavaid statistilisi andmeid kogutakse Riigikoh-
tusse esitatud menetlustaotluste ja läbivaadatud kohtuasjade põhjal. Läbi-
vaadatud kohtuasjade ja menetlustaotluste kohta kogutakse andmeid kolmes
kohtumenetluse liigis: tsiviilkohtu-, halduskohtu- ja süüteomenetluses. Põhi-
seaduslikkuse järelevalve menetluses kogutakse andmeid ainult läbivaadatud
kohtuasjade kohta. Menetlustaotluste puhul arvestatakse esitatud kaebusi ja
avaldusi (nt kassatsioonkaebused, määruskaebused ja teistmisavaldused). Läbi-
vaadatud kohtuasjade kohta peetakse arvestust kohtuasjade järgi. Silmas tuleb
pidada, et ühe kohtuasja raames võib olla läbivaatamisel ka mitu kaebust või
avaldust.¹

Menetlustaotluste läbivaatamine Riigikohtu kolleegiumites

Riigikohtule esitatud menetlustaotluste arv on stabiilselt kasvamas: näi-
teks võrreldes 2005. aastaga on esitatud menetlustaotluste arv kasvanud 72%
(2005. a esitati Riigikohtule 1972 menetlustaotlust, 2015. aastal 3395). Koos esi-
tatud menetlustaotluste arvuga on üha suurenenud ka läbivaadatud taotluste
hulk; sh vaadati 2015. aastal Riigikohtus läbi rohkem taotlusi, kui 2015. aastal
esitati (vt joonis 1).

¹ Täpsemad andmed menetlustaotluste ja kohtuasjade läbivaatamise kohta Riigikohtus alates
1993. aastast on kättesaadavad Riigikohtu kodulehel <http://www.riigikohus.ee/?id=79>.

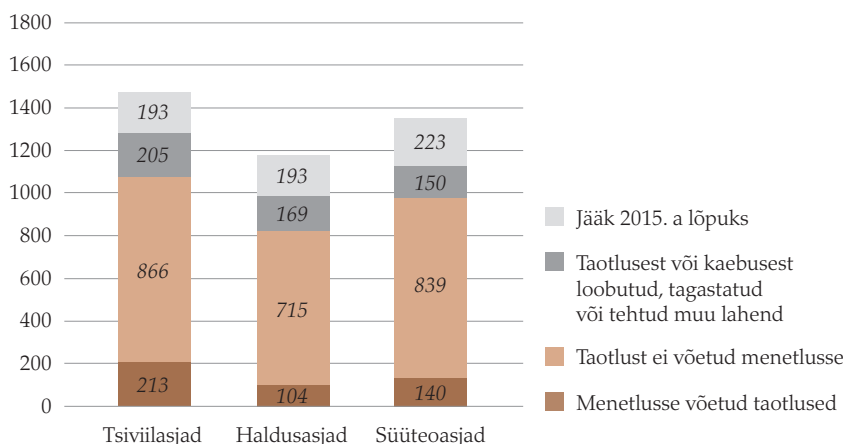
Joonis 1. Menetlustaotluste läbivaatamine Riigikohtus 2011–2015



Riigikohtul on seaduse järgi õigus otsustada, kas kohtusse esitatud menetlustaotlust madalama astme kohtulahendite seaduslikkuse tagamise, kohtupraktika ühtlustamise või menetlusõiguse edasiarendamise eesmärgil menetleda või mitte.

2015. a võeti menetlusse 16% läbivaadatud taotlustest (2877 taotlusest 457). 2014. aastal võeti menetlusse 18% läbivaadatud taotlustest (2391 taotlusest 422). 2013. a oli menetlusse võtmise protsent 20 (2361 taotlusest võeti menetlusse 478 taotlust). Aasta varem oli sama näitaja kahe protsendi võrra kõrgem, s.o 22% (2151 taotlusest võeti menetlusse 464). Menetlusse võetud taotluste osakaal läbivaadatud taotlustest on aastatel 2012–2015 pidevalt kahanenud.

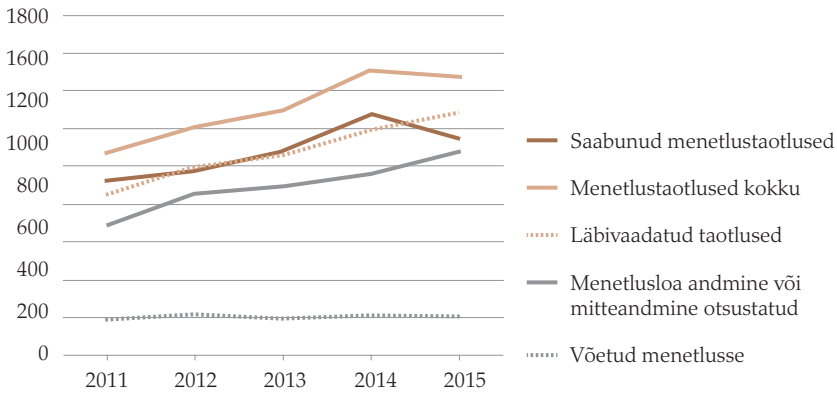
Joonis 2. Menetlustaotluste läbivaatamine menetlusliikide kaupa 2015. aastal



Riigikohtu tsiviil-, haldus- ja kriminaalkolleegiumi tööd iseloomustas 2015. aastal nagu ka varasematel aastatel suur töökoormus (vt joonis 2).

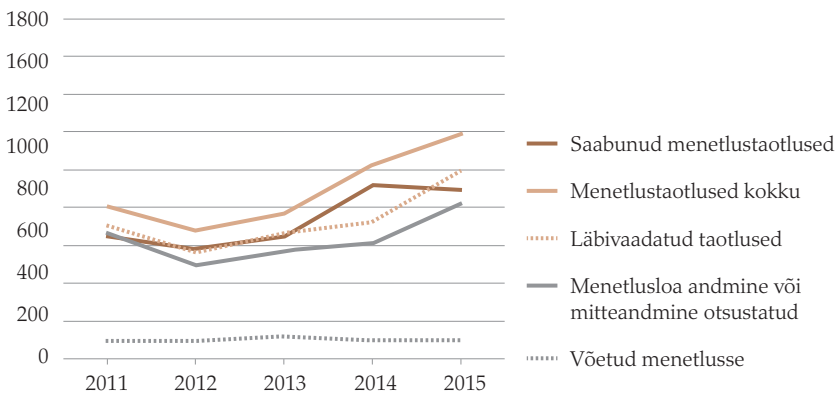
Tsiviilkolleegiumis oli menetluses kokku 1477 menetlustaotlust (2014. a vastavalt 1505), millest 1152 esitati 2015. aastal. Kolleegium vaatas läbi 1284 (2014. a vastavalt 1195) taotlust. Menetluse võtmine või võtmata jätmine otsustati 1079 (2014. a vastavalt 963) taotluse puhul, millest menetluse võeti 213 (2014. a vastavalt 209) taotlust.

Joonis 3. Menetlustaotluste läbivaatamine tsiviilkolleegiumis



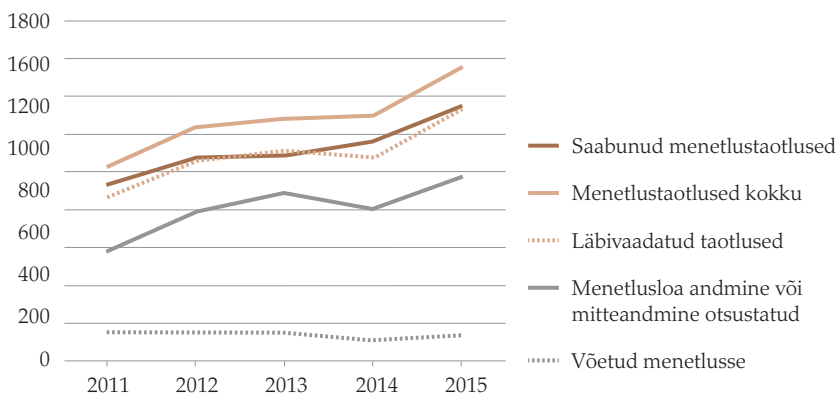
Halduskolleegiumis oli 2015. aastal kokku menetluses 1192 menetlustaotlust (2014. a vastavalt 1026), millest 894 menetlustaotlust esitati 2015. aastal. Halduskolleegiumis vaadati läbi 997 (2014. a vastavalt 728) taotlust, menetluse võtmine või võtmata jätmine otsustati 819 (2014. a vastavalt 616) taotluse osas, millest võeti menetluse 104 (2014. a vastavalt 103) taotlust.

Joonis 4. Menetlustaotluste läbivaatamine halduskolleegiumis



Kriminaalkolleegiumis oli kokku menetluses 1556 (2014. a vastavalt 1296) taotlust, millest 1349 menetlustaotlust esitati 2015. aastal. Läbi vaadati 1332 (2014. a vastavalt 1082) taotlust. Menetlusesse võtmise või võtmata jätmise otsustati 979 (2014. a vastavalt 812) taotluse puhul, millest võeti menetlusesse 140 (2014. a vastavalt 110) taotlust.

Joonis 5. Menetlustaotluste läbivaatamine kriminaalkolleegiumis



Kohtuasjade läbivaatamise tulemused Riigikohtu kolleegiumites

Põhiseaduslikkuse järelevalve

Põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses vaadati Riigikohtus 2015. aastal läbi 41 kohtuasja. Alljärgnev tabel 1 kajastab detailsemalt kohtuasjade läbivaatamise tulemusi põhiseaduslikkuse järelevalve korras. Põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumis ja Riigikohtu üldkogus läbivaadatud asjades rahuldati taotlus või kaebus 9 juhul. Vaidlustatud õigusakti säte tunnistati põhiseadusvastaseks 8 kohtuasjas. Rahuldamata jäeti 14 kaebust või taotlust ja läbivaatamatult tagastati 17 kaebust.

Tabel 1. Kohtuasjade läbivaatamise tulemused põhiseaduslikkuse järelevalve korras 2015. aastal

		Kokku		Seadus	VV määrus	KOV akt	VVK otsus või toiming	Riigikogu või VP otsus	Muu
2015. a läbivaadatud PSJV asju		41	100%	22	2	2	15	1	1
Taotluse esitaja	Õiguskantsler	3	8%	2	1				
	Kohus	18	43%	16	1	1			
	Kohaliku omavalitsuse volikogu	2	5%	2					
	Muu isik	18	45%			1	15	1	1
Tulemus	Taotluse rahuldamine või sätte põhiseadusvastasuse tunnistamine	9	23%	8			1		
	Taotluse rahuldamata jätmine; sätte põhiseadusvastasuse eitamine	14	35%	6	1	1	6		
	Taotluse läbivaatamatult tagastamine	17	43%	5	1	1	8	1	1
	Otsuse jõustumise edasilükkamine	1	3%	1					

Kohtuasjade läbivaatamine kriminaal-, haldus- ja tsiviilkolleegiumis

Kriminaalkolleegiumis lahendati 118 süüteasja, neist 98 kuriteasja ja 20 väärteoasja. Kuriteasjades jäeti vaidlustatud kohtulahend muutmata 28 ja väärteoasjades 2 juhul. Madalama kohtuastme lahend tühistati kriminaalasjades 65 ja väärteoasjades 13 juhul. Vaidlustatud kohtulahendi põhjendusi muudeti kolmel korral.

Tsiviilkolleegium lahendas 2015. aastal kokku 203 kohtuasja. Tsiviilkolleegium tühistas 77% (156) vaidlustatud kohtulahenditest, muutmata jäeti 26 lahendit, kohtulahendi põhjendusi muudeti 13 juhul.

Halduskolleegium vaatas läbi 90 haldusasja. Haldusasjades tühistas kõrgeim kohus ligikaudu 57% (51) vaidlustatud madalama astme kohtute lahenditest. Kohtulahend jäeti muutmata 18 juhul ja põhjendusi muudeti 11 juhul.

Joonis 6. Kohtuasjade läbivaatamine kriminaal-, haldus- ja tsiviilkolleegiumis 2015. aastal

