

KRIMINAALMENETLUS

Teine, muudetud trükk

EERIK KERGANDBERG
TANEL JÄRVET
TRISTAN PLOOM
OLAVI JAGGO

ISBN 9985-67-118-X

© Sisekaitseakadeemia, 2004

Sisekaitseakadeemia
Kase 61 12012 Tallinn
detsember 2004

SISUKORD

EESSÕNA	6
1. SISSEJUHATUS	7
1.1. Eesti tänasest kriminaalmenetlusõigusest üldiselt	7
1.2. Kriminaalmenetlusõiguse allikad	7
1.3. Kriminaalmenetlusõiguse kehtivus	7
1.3.1. Ruumiline kehtivus	7
1.3.2. Ajaline kehtivus	8
1.3.3. Isikuline kehtivus	8
1.4. Kriminaalmenetluse printsiibid	8
1.4.1. Mõiste	8
1.4.2. Kriminaalmenetluse käivitamise printsiibid	8
1.4.3. Kriminaalmenetluse kulgemise printsiibid	9
2. MENETLUSSUBJEKTID	12
2.1. Üldiselt	12
2.2. Kohus kriminaalmenetluse subjektina	12
2.3. Prokurör	13
2.4. Kohtueelne menetleja ehk uurimisasutus ja selle ametnik	14
2.5. Kahtlustatav	14
2.5.1. Isiku kinnipidamine kahtlustatavana	15
2.5.2. Isiku allutamine tema suhtes läbiviidavale menetlustoimingule kui selle isiku kahtlustatavaks muutumise alus	16
2.5.3. Juriidiline isik kahtlustatavana	17
2.6. Süüdistatav	17
2.7. Kannatanu	17
2.8. Tsiviilkostja	18
2.9. Kaitsja	18
2.9.1. Üldiselt	18
2.9.2. Valimine ja määramine	19
2.9.3. Kaitsja kohustuslik osavõtt	19
2.9.4. Kaitsja osavõtu nn etapid	19
2.9.5. Kaitskohustuse võtmisest keeldumise või võetud kohustusest loobumise alused	19
2.9.6. Lõpetuseks	20
3. TÕENDAMINE	20
3.1. Tõendamine, tõendus ja üldtuntus	20
3.2. Tõendamise	21
3.3. Tõendi mõiste ja liigid	21
3.3.1. Tõendi mõiste	21
3.3.2. Tõendi liigid	22
3.4. Ütlused	22
3.4.1. Mõiste	22
3.4.2. Tunnistaja ütlused	23
3.4.3. Kannatanu ütlused	25
3.4.4. Kahtlustatava ja süüdistatava ütlused	25
3.5. Ekspertiarvamus (ja eksperdi antud ütlus ekspertiisiakti selgitamiseks)	26
3.6. Asitõend	26

3.7. Uurimistoimingu, kohtuistungi ja jälitustoimingu protokoll ning muu dokument ..	27
3.8. Foto või film või muu teabesalvestis	28
3.9. Tõendite kogumine	28
3.10. Tõendite lubatavus	29
3.11. Tõendite kontrollimine	29
4. MENETLUSE TAGAMINE	30
4.1. Kriminaalmenetlust tagavad menetlustoimingud	30
4.2. Isikuvabadust piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid	30
4.2.1. Kahtlustatavana kinnipidamine	30
4.2.2. Tõkendid	30
4.2.3. Kahtlustatava või süüdistatava paigutamine raviautusse.....	32
4.2.4. Sundtoomine ja menetleja kutsel ilmumata jäämise muud tagajärjed.....	33
4.3. Omandiõigust piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid	33
4.3.1. Vara arestimine	33
4.3.2. Konfiskeerimine	34
4.4. Teised kriminaalmenetlust tagavad sunnivahendid	34
5. MENETLUSDOKUMENDID.....	35
5.1. Menetlusdokumentide jaotus	35
5.1.1. Määrus	35
5.1.2. Protokoll.....	35
5.1.3. Dokumendi taastamine.....	35
5.2. Tõlkimine	36
5.3. Isiku väljakutsumine	36
5.3.1. Kutse.....	36
5.3.2. Kutse üleandmine	37
5.3.3. Kutse üleandmise erijuhud	37
5.4. Menetlustähtajad.....	38
5.5. Kriminaalmenetluse kulud.....	38
5.5.1. Menetluskulud	38
5.5.2. Erikulud.....	39
5.5.3. Lisakulud	39
5.6. Kannatanu, tunnistaja, tõlgi, eksperdi ja spetsialisti kulude hüvitamine	40
5.7. Menetluskulude hüvitamise kord ja erijuhud.....	40
6. KOHTUEELNE MENETLUS.....	41
6.1. Kriminaalmenetluse alustamine	41
6.1.1. Kriminaalmenetluse ajend ja alus	41
6.1.2. Esimene uurimis- või muu menetlustoiming	42
6.2. Kriminaalmenetlust välistavad asjaolud	43
6.2.1 Kriminaalmenetluse alustamata jätmine	43
6.2.2. Kriminaalmenetluse lõpetamine	44
6.2.3. Kriminaalmenetluse alustamata jätmise ja lõpetamise vaidlustamine	45
6.3. Kriminaalmenetluse lõpetamine otstarbekuse kaalutlusel.....	45
6.3.1 Süüdlase iga	46
6.3.2. Vähene süü suurus ja avaliku menetlushuvi puudumine	46
6.3.3. Karistuse ebaotstarbekus.....	48
6.3.4. Rahvusvaheline karistusõigus	48
6.3.5. Kahtlustatava või süüdistatava kaasabi.....	48
6.3.6. Otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamise vaidlustamine	49
6.4. Kohtueelse menetluse üldtingimused.....	49

6.4.1. Kohtueelse menetluse eesmärk.....	49
6.4.2. Uurimisalluvus	49
6.4.3. Prokuratuuri pädevus kohtueelses menetluses	50
6.5. Isiku kahtlustatavana kinnipidamine	52
7. KOHTUEELSE MENETLUSE LÕPULEVIIMINE.....	53
7.1. Andmete nõudmine keskmise päevasissetuleku arvutamiseks	53
7.2. Andmete nõudmine varalise karistuse mõistmiseks	53
7.3. Kriminaaltoimiku koostamine	54
7.4. Kohtueelse menetluse kokkuvõtte koostamine	54
7.5. Prokuratuuri toimingud kriminaaltoimiku saamise korral	55
7.6. Kriminaaltoimiku esitamine tutvumiseks.....	55
7.7. Taotluste esitamine ja lahendamine.....	56
7.8. Süüdistusakti koostamine ja kohtusse saatmine.....	56
7.8.1. Nõuded süüdistusaktile	56
7.9. Uurimisasutuse ja prokuratuuri tegevuse peale kaebamine.....	57
7.9.1. Kaebuse esitamine	57
7.9.2. Kaebuse lahendamine ringkonnaprokuratuuris ja Riigiprokuratuuris.....	58
7.9.3. Edasikaebamine eeluurimiskohtunikule	58
7.10. Kahjude hüvitamine	59
8. LIHTMENETLUSED	60
8.1. Lihtmenetlustest üldiselt	60
8.1.1. Lihtmenetluse mõiste ja liigid	60
8.1.2. Kõikide lihtmenetluste ühisjooni.....	60
8.2. Lühimenetlus	60
8.2.1. Mõiste ja eeldused	60
8.2.2. Alustamine	61
8.2.3. Kohtumenetlust ettevalmistavad toimingud.....	61
8.2.4. Kohtumenetlus.....	61
8.2.5. Karistuse kergendamise võimalik probleemsus	62
8.2.6. Edasikaebamine	62
8.2.7. Lühimenetlus ja kiirmenetlus	62
8.3. Kokkuleppemenetlus	63
8.3.1. Mõiste ja eeldused	63
8.3.2. Alustamine	63
8.3.3. Läbirääkimised	64
8.3.4. Kohtumenetlus.....	64
8.3.5. Kokkuleppemenetluse alustamine kohtumenetluse ajal.....	64
8.3.6. Kokkuleppe täitmine ja edasikaebamine	65
8.3.7. Probleemid seoses kahju hüvitamisega	65
8.3.8. Kokkuleppemenetlus uues ja senises õiguses	65
8.4. Käskmenetlus	66
8.4.1. Mõiste ja eeldused	66
8.4.2. Alustamine ja kulg	66
9. KRIMINAALMENETLUSLIKU SUUNITLUSEGA JÄLITUSTEGEVUS KRIMI- NAALMENETLUSE SEADUSTIKU JÕUSTUMISE JÄRGSSEL PERIOODIL.....	67
9.1. Üldmärkusi.....	67
9.2. Kriminaalmenetlusliku tähendusega JT: nii enne kui ka pärast kriminaalmenetluse alustamist	72
9.3. KrMS III peatükis 8. jaos sätestatud JT	74

EESSÕNA

Käesoleva õppevahendi, 2., täiendatud ja muudetud trükk on abimaterjaliks “Kriminaalmenetluse seadustiku” kohtueelse menetluse osa koolitusel. Õppevahendi piiratud mahu tõttu ei ole selles mõistagi võimalik anda ammendavaid vastuseid kõikidele “Kriminaalmenetluse seadustikuga” seoses tekkida võivatele küsimustele, kuid loodetavasti suudab see täita oma ülesannet ja olla abivahendiks uue kriminaalmenetluse tundmaõppimisel. Käesolevas trükis on lühidalt välja toodud olulisemad peatükid koos kommentaaridega (rõhuasetusega kohtueelsetele menetlejatele) ja see sisaldab seaduse parandusi 01.07.2004. aastal jõustunud “Kriminaalmenetluse seadustikust”.

Õppevahend jaguneb üheksaks teemaks vastavalt loengute kavale koolitusel:

1. sissejuhatus (Eerik Kergandberg);
2. kriminaalmenetluse subjektid – KrMS 2. ptk (Eerik Kergandberg);
3. tõendamine – KrMS 3. ptk (Eerik Kergandberg);
4. kriminaalmenetluse tagamine – KrMS 4. ptk (Eerik Kergandberg);
5. menetlusdokumendid, tähtajad, kriminaalmenetluse kulud – KrMS 5.-7. ptk (Tanel Järvet);
7. kohtueelne menetlus: kriminaalmenetluse alustamine ja lõpetamine, kohtueelse menetluse üldtingimused, isiku kahtlustatavana kinnipidamine – KrMS 8. ptk 1.-3. jagu (Tristan Ploom);
7. kohtueelne menetlus – kohtueelse menetluse lõpuleviimine, uurimisasutuse ja prokuratuuri tegevuse peale kaebamine – KrMS 8. ptk 4.-5. jagu (Tanel Järvet);
8. lihtmenetlused – KrMS 9. ptk (Olavi Jaggo);
9. kriminaalmenetlusliku suunitlusega jälitustegevus kriminaalmenetluse seadustiku jõustumise järgsel perioodil – KrMS 3. ptk 8. jagu (Eerik Kergandberg).

Õppevahendi toimetas Riina Kroonberg.

Kui paragrahvidele viidates ei ole märgitud seadust, on mõeldud KrMS paragrahve. Muudele õigusaktidele viitamisel on kasutatud järgmisi lühendeid:

- AdvS – Advokatuuriseadus
- AKKS – Apellatsiooni ja kassatsiooni kriminaalkohtumenetluse seadustik
- PS – Eesti Vabariigi põhiseadus
- EIÕK – Euroopa Inimõiguste Kohus
- JAS – Julgeolekuasutuste seadus
- JTS – Jälitustegevuse seadus
- KarS – Karistusseadustik
- KES – Kohtuekspertiiisiseadus
- KrMK – Kriminaalmenetluse koodeks
- KrMS – Kriminaalmenetluse seadustik
- LS – Liiklusseadus
- RSS – Riigisaladuse seadus
- TMS – Täitemenetluse seadus
- VTMS – Väärteomenetluse seadustik

1. SISSEJUHATUS

1.1. Eesti tänasest kriminaalmenetlusõigusest üldiselt

Kriminaalmenetlus on eeskätt karistusõiguse normide rakendamisega seonduv ja kohtuvõimu teostamisele suunatud riiklik tegevussüsteem. Kriminaalmenetluse spetsiifika teiste kohtumenetlustega võrreldes on selles, et siin on kohtu vahetule õigustrakendavale tegevusele eelnev tegevus muutunud suhteliselt terviklikuks kriminaalasjade kohtueelseks menetluseks. Siiski on kohtueelne menetlus vaid kohtumenetluse ettevalmistus. Just seda rõhutatakse ka KrMS § 211 lg-s 2.

1. juulil 2004. a jõustunud KrMS ettevalmistamisel tõdeti, et uude kriminaalmenetlusse tuleks senisest enam juurutada võistlevale kohtumenetlusele omaseid elemente, millest tuleb pikemalt juttu edasiselt võistlevuse põhimõtte käsitlemisel.

Eesti uuenenud kriminaalmenetlus kulgeb reeglina ühtemoodi sõltumata kuriteo või kuriteo toimepannud isiku eripärast. Erandiks kriminaalmenetluse universaalsuse üldreeglist on aga järgmised erimenetlused:

- kriminaalmenetluse alustamata jätmise või lõpetamise vaidlustamise menetlus (KrMS §-d 207-208);
- uurimisasutuse ja prokuratuuri tegevuse peale kaebamise menetlus (KrMS §-d 228-232).
- KrMS IX peatükis sätestatud lihtmenetlused;
- KrMS XIV peatükis sätestatud süüdistusakti koostamise erimenetlus teatud isikute suhtes;
- KrMS XVI peatükis sätestatud psühhiaatrilise sundravi kohaldamise menetlus;
- KrMS XIX peatükis sätestatud rahvusvahelise koostööga seotud kriminaalmenetlus;
- KrMS XVII peatükis aga ka KrMS mitmetes teistes paragrahvides sätestatud erisused alaealiste kriminaalasjade menetlemisel.

KrMS-s ei tunta enam erasüüdistusmenetlust.

1.2. Kriminaalmenetlusõiguse allikad

KrMS § 2 kohaselt on kriminaalmenetlusõiguse allikateks:

1. Põhiseadus;
2. rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtted ja normid ning Eestile siduvad välislepingud;
3. KrMS ja kriminaalmenetlust sätestavad muud õigusaktid;
4. Riigikohtu lahendid küsimustes, mida ei ole lahendatud muudes kriminaalmenetlusõiguse allikates, kuid mis on tekkinud seaduse kohaldamisel.

Punktis 4 nimetatu on sekundaarse iseloomuga õigusallikas, mille vajalikkus teatud olukordades tuleneb valdkonna spetsiifikast: vajadusest leida kiiresti lahendus ka sellises menetluslikus situatsioonis, mida seadusandja ei ole reguleerinud ja mida ei ole võimalik õigusanalooogia pinnalt lahendada.

1.3. Kriminaalmenetlusõiguse kehtivus

1.3.1. Ruumiline kehtivus

Üldreegel (KrMS § 3 lg 1): Eesti Vabariigi kriminaalmenetluse sätted kehtivad kõikides Eesti territooriumil toimuvates kriminaalmenetlustes, sõltumata kuriteo toimepanemise kohast, kui välislepinguga ei ole määratud teisiti. See välislepingutega teisiti määramine saab siiski kõne alla tulla vaid rahvusvahelises kriminaalmenetlusealases koostöös (vt § 433 lg 2) – milles Eesti on kas taotlejaks või täitjaks riigiks (vt § 434).

Erandiks võib lugeda KrMS § 3 lg-s 3 ja §-s 65 sätestatud, mille kohaselt välisriigis kogutud tõendeid arvestatakse tõenditena Eesti Vabariigis, kui nad pole kogutud toiminguga, mis on vastuolus Eesti kriminaalmenetluse põhimõtetega. Ilmselt siis ei saaks meil kehtida näiteks USA-s valedetektori abi saadud tõend.

Toimingu spetsiifikast tulenevalt on kriminaalmenetluse õiguse ruumilise kehtivuse aspektist lähtuvalt teatud omapära välisriigis viibiva isiku kaugülekuulamisel (vt KrMS § 468 lg 4, aga ka lg-d 7-9): ülekuulamisele kutsumine käib **täitva** riigi menetlusseaduse kohaselt, ülekuulamise läbiviimine ise – **taotleva** riigi menetlusseaduse järgi.

1.3.2. Ajaline kehtivus

KrMS § 3 lg 2 sätestab, et kriminaalmenetluses kohaldatakse menetlustoimingu ajal kehtivat kriminaalmenetlusõigust. Seega ei sõltu kriminaalmenetluse seaduse kohaldamine menetletava kuriteo toimepanemise ajast.

1.3.3. Isikuline kehtivus

Vastavalt KrMS §-le 4 kehtib Eesti kriminaalmenetlusõigus kõikide isikute suhtes võrdselt järgmiste eranditega:

- Riigikogu liikme, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse liikme, riigikontrolöri, oiguskantsleri, Riigikohtu esimehe ja kohtunike kohta süüdistusakti koostamise ning neid puudutavate teatud menetlustoimingute erisused määratakse KrMS 14. peatükis sätestatuga.
- Isiku suhtes, kellel on diplomaatiline puutumatus või välislepingutes ettenähtud eelistused, voidakse Eesti kriminaalmenetlusõigust kohaldada välisriigi taotlusel, arvestades välislepingus sätestatud erisusi.
- Mitmesugused menetluslikud erisused on KrMS-s sätestatud ka menetlustoimingute läbiviimisel alaealiste suhtes.
- Vastavalt KrMS § 91 lg-tele 2 ja 7 tohib notari- või advokaadibürood otsida läbi vaid kohtumääruse alusel (muudel juhtudel võidakse seda teha ka prokuratuuri määruse alusel ja edasilükkamatutel juhtudel isegi uurimisasutuse määruse alusel) ja nendes büroodes läbiotsimise juures peab viibima kas vastav advokaat või notar või vähemalt sama büroo teine advokaat või notari asendaja.

1.4. Kriminaalmenetluse printsiibid

1.4.1. Mõiste

Kriminaalmenetluse printsiibid on kriminaalmenetlusõiguse allikais sisalduvad põhimõtted, mis kriminaalmenetluse „selgroona” väljendavad selle üldist iseloomu tema eesmärkide ja vahendite tasakaalu aspektist lähtuvalt. Suur osa kriminaalmenetluse printsiipe (süütuse presumptsiooni printsiip; *ne bis in idem* jt) on põhiseadusliku päritoluga ja käsitatavad põhiõigustena¹.

1.4.2. Kriminaalmenetluse käivitamise printsiibid

Kriminaalmenetluse kohustuslikkuse ehk legaliteedi printsiip – LP (KrMS § 6)

Selle põhimõtte klassikalise määratluse kohaselt peaksid uurimisasutus ja prokurör oma pädevuse piires kuriteo asjaolude (tunnuste) ilmnemisel alustama ja toimetama kriminaalmenetlust sõltumata mistahes isiku või riigiasutuse arvamusest.

KrMS §-s 6 aga on LP fikseeritud kahe reservatsiooniga, millest nähtuvalt toimib see põhimõtte siis ja niivõrd, kui ja kui võrd:

- puuduvad §-s 199 sätestatud nn kriminaalmenetlust välistavad **absoluutsed** alused;
- või kui puudub §-des 202, 203 või 205 sätestatud **relatiivne** alus kriminaalmenetluse lõpetamiseks otstarbekuse kaalutlusel.

Tegelikult oleks piisavalt alust lugeda LP toimeala piirajaks või korrigeerijaks ka KrMS § 199 lg-s 2 ja §-s 200¹ sätestatud menetleja võimalused.

¹ Kriminaalmenetluse konstitutsiooniliste printsiipide põhjalikuma käsitluse võib leida Põhiseaduse kommenteeritud väljaandest.

KrMS §-s 6 sätestatud LP toime teine reservatsioon – võimalus teatud tingimustel kriminaalmenetlus lõpetada otstarbekuse kaalutlusel kajastab ühte olulisimat KrMS vastuvõtmisega tehtud muudatust Eesti kriminaalmenetluse õiguses ja sätestab oportuuniteedipõhimõtte (edasivõetud – OP) kasutamisevõimaluse. Kui lugeda KrMS §-s 6 ja §-des 202, 203 ja 205 sätestatud ja arvestada OP põhimõtte juurutamise eesmärki, siis tuleks asuda seisukohale, et §-des 202, 203 ja 205 sätestatud OP kohaldamise tingimuste olemasolul lasub prokuratuuril **kohustus kaaluda** OP kohaldamise võimalusi (ehk teiste sõnadega – LP-st hõlbimise võimalusi). Samas tuleb silmas pidada, et nii OP kasutamata jätmine kui ka kasutamine – seega kriminaalmenetluse lõpetamine otstarbekuse kaalutlusel ei ole KrMS kohaselt vaidlustatavad. KrMS §-st 6 tulenevalt ei ole OP toimealasse loetud §-s 204 sätestatud võimalusi. Mingit väga ratsionaalset seletust sellele on raske leida.

Varasema regulatsiooniga võrreldes ei laiene KrMS § 6 kohaselt legaliteedipõhimõtte toime enam kohtule, sest kriminaalmenetluse alustamise või jätkamise otsus seondub nii või teisiti alati süüdistusfunktsiooniga, mis teadupärast ei ole kohtu funktsioon. Mis siis saab kui kohtunik või kohus "märkab" kuriteo tunnuseid? Kohtunikule eraisikuna kehtivad KrMS §-dest 195 ja 196 tulenevad kohustused. Kuriteotunnuste ilmnemisel kohtumenetluses tuleb aga juhendada KrMS §-s 268, eriti aga selle paragrahvi lõigetes 46 sätestatud.

Riiklikkuse ehk avaliku süüdistuse printsiip (KrMS § 5)

Kõiki kuritegusid menetletakse avalik-süüdistuslikult Eesti Vabariigi nimel. Erasüüdistusmenetlust enam ei ole. Siia sobiks siiski lisada, et kriminaalmenetluse alustamata jätmist või lõpetamist saab kannatanu vaidlustada §-des 207-208 sätestatud korras.

1.4.3. Kriminaalmenetluse kulgemise printsiibid

Süüütuse presumptsiooni printsiip – SP (KrMS § 7)

SP põhimõtte on KrMS §-s 7 kirja pandud kolmes erinevas lõikes ja seega ka kolme omavahel seotud n-ö allpõhimõttena.

Esimese allpõhimõtte (KrMS § 7 lg 1) põhieesmärk on tagada, et kriminaalmenetluse alustamise fakti iseenesest ei kujuneks veel kahtlustatava või süüdistatava hõlbimärgistamise või muul viisil taunimise aluseks. Kriminaalmenetlust ei toimetata mitte kurjategija suhtes. Alles kriminaalmenetluse tulemina tehtava süüdimõistva kohtuotsuse jõustumise järgselt tohib avalikult nimetada vastavat isiku kurjategijaks. Kõnealune allpõhimõtte ei keela ega saagi keelata uurija või prokuröri subjektiivset kahtlust, et menetletavas kriminaalasjas kahtlustatav või süüdistatav on toime pannu kuriteo. Veelgi enam: ilma sellise kahtluse olemasolul ei oleks KrMS § 194 lg 2 kohaselt kriminaalmenetlus üldse lubatav. Kuid see kahtlus peab jääma n-ö "kriminaalmenetluse raamidesse". Võiks öelda ka nii, et SP käsitletav allpõhimõtte peaks vältima kestvalt ja pidevalt kriminaalmenetluses tõusetuvate uute küsimuste lahendamisel "kõik on niigi selge" hoiaku kujunemist. Seda, et ka ajakirjanduse poolne kohtumenetlusele eelnev süüdistatava vastane vaenulik kampaania või ka lihtsalt avalikkuse teravdatud tähelepanu juhtimine süüdistatavale, võib põhimõtteliselt viia süüütuse presumptsiooni rikkumisele, on omal ajal rõhutanud ka Euroopa Inimõiguste Komisjon 18. detsembril 1980. a kohtuasjas Crotciani and Others v Italy tehtud lahendis.

Teise allpõhimõtte (KrMS § 7 lg 2) kohaselt ei saa isikut kuriteo toimepanemises süüdi tunnustada etteheitega, et ta pole enese süü puudumist tõendanud. Lähtudes arusaamast, et kuriteos kahtlustatav või süüdistatav on suhetes riigiga oluliselt "nõrgem pool", lasub isiku süü tõendamise kohustus tugevamal poolel – riigil. Strasbourg'i Kohtu praktikas on siiski õutud seisukohale, et siseriiklikus õiguses võib sisalduda mõistlikesse piiridesse jäävaid õiguslikke või ka faktipresumptsioone, mis teatud juhtudel panevad tõendamiskoormise süüdistatavale ja mis põhimõtteliselt on käsitatavad SP lubatava piiranguna. Ka Riigikohtu praktikas on asutud seisukohale, et juhul, mil kohtualune otsustab end kaitsta aktiivselt, peab ta kas ise esitama tõendid oma väidete õigsuse kinnitamiseks või looma süüdistusfunktsiooni kandjale vähemalt reaalse võimaluse nende väidete kontrollimiseks. Kui end aktiivselt kaitsev kohtualune jätab esitamata oma väidete õigsust kinnitavad tõendid ega loo reaalselt võimalust nende väidete kontrollimiseks, pole alust rääkida süüdistusversiooni suhtes tekkinud kahtlustest, mida tuleks tõlgendada kohtualuse kasuks.

Kolmas SP allpõhimõtte (KrMS § 7 lg 3) ongi *nn in dubio pro reo* põhimõtte. Sellest tulenevalt peavad riigiametnikud, kellel lasub isiku süü tõendamiskohustus (menetlejad) tõlgendama kõik süü tõendatuse osas tõusetunud kõrvaldamata kahtlused süüdistatava kasuks.

Õigus keelduda ütluste andmisest enda ja oma lähedaste vastu (KrMS § 34 lg 1 p 1 ja § 71)

PS § 22 lg 3 kohaselt ei tohi kedagi sundida tunnistama iseenda või oma lähedaste vastu. Tulenevalt selle põhiõiguse ladinakeelsest nimetusest (*nemo tenetur se ipsum accusare*), tähistame seda lühendiga nt

Selle põhimõtte isikuline kaitseala hõlmab kahte liiki subjekte: esiteks isikuid, kelle süüteoasja menetletakse, teiseks tunnistajaid, keda ei tohi sundida andma ütlusi enese ja oma lähedaste vastu. Siiski ei saa lähtuda isiku menetlusseisundist antud hetkel. Kõnealust põhimõtet ei ole järgitud ka siis, kui isik tunnistatakse süüdi, tuginedes muuhulgas tema poolt varem tunnistajana antud ütlustele.

Kui isikule ei ole enne ütluste andmisele asumist teatatud, et tal on õigus mitte anda ütlusi enda ja lähedaste vastu, ei saa antud ütlusi lugeda lubatavateks tõenditeks.

Keeld sundida ütluste andmisele iseenda ja oma lähedaste vastu ei tähenda, et muus osas oleks ütluste andmisele sundimine piiramatult lubatud. KrMS § 64 lg-s 1 sätestatu kohaselt on lubatud tõendeid koguda vaid viisil, mis ei riiva kogumises osaleja au ja väärikust, ei ohusta tema elu või tervist ega tekita põhjendamatult varalist kahju.

NT ei välista igasuguse sunni kohaldamist. Sellel põhiõigusele tuginedes ei saa jääda menetleja kutsel lihtsalt ilmutata Teiseks ei saa keelata enese suhtes seaduslikke menetlustoiminguid, mis ei seondu ütluste andmisega (läbiotsimist, ekspertiisi jt).

Vastavalt KrMS §-dele 72 ja 73 võib isik keelduda tunnistajana ütluste andmisest ka kutsetegevuse tõttu või kui ta on riigisaladuse valdaja

Menetlusosalistele nende õiguste tagamise printsiip (KrMS § 8)

See printsiip tõukub demokraatliku riigi kriminaalmenetlusele omasest arusaamast, et menetluse kaasatud isikuid ei tohi käsitleda mitte objektide vaid subjektidena. Menetlejal pole õigust näiteks ülekuulamise alustamisel öelda, et teda huvitab tõde, mitte aga näiteks see, mis mis saab vahistatud kahtlustatava alaealisest järelevalveta lapsest. Ehkki see printsiip on suunatud kõigi kriminaalmenetluses osalevate isikute õiguste tagamisele, keskendutakse KrMS §-s 8 siiski eeskätt süüdistatava õiguste, sh kaitseõiguse tagamisele.

Kõnealuse printsiibi ülimalt oluliseks koostisosaks on KrMS § 8 lg 1 ps 1 sätestatud menetlustoimingu eesmärgi ja menetlusaluse isiku õiguste selgitamise kohustus. Seejuures ei hõlma selle kohustuse täitmine mitte pelgalt vastavate seadusesätete ettelugemist vaid ka selgitaja veendumust, et õigusi on adekvaatselt mõistetud.

Kohtumenetluse võistlevuse printsiip (§ 14)

Kohtumenetluse võistlevuse põhimõtte olulisimad konkreetsed ilmingud KrMS-s on järgmised:

- KrMS §-s 14 sätestatu, et süüdistus- ja kaitsefunktsiooni tuleb kohtus selgepiirilist eristada kohtu ülesandest lahendada kohtuasi ja et prokuröri loobumisele süüdistusest järgneb õigeksmõistva kohtuotsuse tegemine;
- KrMS § 45 lg-s 4 sätestatud kaitsja kohustuslik osavõtt kohtumenetlusest;
- Põhimõtte, et maa- või linnakohtunik ei saa enne kohtuliku arutamise algust läbi lugeda kriminaaltoimikut, sest selle toob kohtuistungile prokurör (KrMS § 226);
- Põhimõtte, et üldjuhul toimuvad ülekuulamised kohtus ristküsitluse (§ 288) vormis;.
- Asjaolu, et kriminaalasja ei ole enam võimalik kohtust saata tagasi täiendavaks eeluurimiseks.

Tõendite vaba hindamise printsiip (KrMS § 61)

Selle põhimõtte kohaselt on kõik lubatavad tõendiliigid (siin peetakse eeskätt silmas KrMS § 63 lg-s 1 loetletuid) aga ka kõik erinevad konkreetsed tõendid sama tõendiliigi piires on põhimõtteliselt võrdse väärtusega ja mingi tõendi sisuks olevat teavet ei saa lugeda tõepäraseks vaid otseviitega tõendi liigile. Kohtupraktikas ei ole aga tõendite vaba hindamise printsiibi rikkumiseks loetud seda, kui kohtuotsuses

eelistatakse algset tõendit (kuriteo vahetu pealtnägija ütlust) tuletatule (selle isiku ütlused, kellele kuriteo vahetu pealtnägija on kuriteost rääkinud) põhjendusega, et tuletatud tõend ei saa kujunemismehhanismi eripära tõttu olla sama kvaliteediga, nagu algne tõend. Vt sellega seoses ka KrMS § 68 lg-s 5 märgitud.

Erinevalt formaalsest tõendite hindamisest (ühe feodaali ütlus võrdub 10 talupoja ütlusega!) ei tohiks tõendite vaba hindamisel kasutada kvantitatiivset meetodit. Vaid väliselt vaba ja käsitletavat printsiipi rikkuv on selline tõendite hindamine, mille puhul väidetakse, et kuna 20 tunnistajat on rääkinud ühte juttu, siis ei saa õige olla süüdistatava ja vaid ühe tunnistaja vastupidine jutt.

Oluline on rõhutada, et kooskõlas käsitletava printsiibiga ei sisaldu KrMS-s enam nende faktiliste asjaolude loetelu, mille tuvastamiseks tuleks obligatoorselt määrata ekspertiis. See aga ei tähenda, et ka tulevikus ei oleks otstarbekas jätkuvalt kasutada surma põhjust või kehavigastuse iseloomu tuvastamiseks eksperdi arvamust.

Tõendite vaba hindamise kontekstis tuleb arvestada ka KrMS §-s 111 sätestatud: mistahes seaduse-rikkumine jälitustegevuslikul teabe kogumisel välistab üheselt saadud teabe kasutamise tõendina. Tõendite kogumise muude viiside puhul võidakse aga seaduserikkumisega saadud teave lugeda siiski lubatavaks tõendiks, kui avalik huvi kaalub rikkumise üles.

Ülejäänud olulisemad kriminaalmenetluse kulgemise põhimõtted on sama teo eest korduva karistamise keelu põhimõte (PS § 23 lg 3); isikuvabaduse tagamine ja inimväärkuse austamise põhimõte (KrMS § 9); kohtuliku arutamise vahetus ja suulisuse põhimõte (KrMS § 15); põhimõte mille kohaselt õigusemõistmine saab toimuda ainult kohtu poolt võrdõiguslikkuse alusel (PS § 146 lause 1); kohtunike sõltumatus ja ainult seadusele allumise põhimõte (PS § 146 lause 2); seadusega määratud kohtualluvuse põhimõte (PS § 24 lg 1; KrMS §-d 24-27 ja Kohtute seaduse § 37); põhimõte, mille kohaselt on isikul õigus olla oma kohtuasja arutamise juures (PS § 24 lg 2).

Olulisimad kriminaalmenetluse organisatsioonilised põhimõtted aga on kohtuliku arutamise avalikkuse põhimõte (PS § 24 lg-d 3 ja 4 ning KrMS §-d 11-13) ja menetluskeele põhimõte (KrMS § 10, aga ka § 144)

Kordamisküsimused

- 1. Mil määral ja millisest õigusnormist tulenevalt on Riigikohtu lahend kriminaalõiguse allikas?*
- 2. Millised on need isikute kategooriad, kelle suhtes Eesti kriminaalmenetlusõigus kehtib teatud eranditega?*
- 3. Kuidas on võimalik KrMS §-dest 193-194 tulenevalt järgida süütuse presumptsiooni printsiipi?*
- 4. Mida tähendab kohtumenetluse võistlevuse printsiip?*
- 5. Kuidas on Eesti kriminaalmenetlusõiguses määratud lähedased, kelle vastu isikul on õigus keelduda ütlusi andmast?*

Kaasus nr 1

A ja B tungisid kallale K-le ning võtsid temalt vägivalda tarvitades ära rahakoti ja passi. Esimese astme kohus mõistis nad süüdi KarS §200 lg 2 p 7 järgi. A ja B esitasid apellatsiooni, märkides, et kuna eeluurimise ajal avaldas kohalik ajaleht artikli, milles kirjeldati nende kuritegu, siis ei saa eeluurimist pidada objektiivseks ja rikutud on PS §22 lg-s 1 sätestatud süütuse presumptsiooni printsiipi. Sellele tuginedes nõudsid nad kohtuotsuse tühistamist.

Kas apellatsioon tuleb rahuldada?

2. MENETLUSSUBJEKTID

2.1. Üldiselt

Kriminaalmenetluse subjekti võiks kõige laiemas mõttes defineerida mistahes isikuna, kes seaduse kohaselt saab kriminaalmenetluses olla vähemalt ühe subjektiivse õiguse või kohustuse kandjaks.

KrMS § 16 kohaselt tuleb eristada eeskätt kahte põhilist kriminaalmenetluse subjektide gruppi:

- menetlejaid: kohus, prokuratuur ja uurimisasutus ning
- menetlusosalisi(MO): kahtlustatav, süüdistatav ning nende kaitsjad, kannatanu ja tsiviilkostja.

KrMS-s § 16 lg-s 2 sisalduv MO loetelu ei tunne enam ka tsiviilhagejat ja seda eeskätt põhjusel, et § 37 lg 1 kohaselt võib nüüd kannatanuks olla ka juriidiline isik, mis on omakorda võimaldanud senised tsiviilhageja õigused anda üle kannatanule. KrMS rakenduseseadusega jäeti MO loetelust välja ka kannatanu ja tsiviilhageja esindajad põhjendusega, et esindussuhte küsimus ei ole mitte KrMS küsimus. Oluline on aga see, et vastavalt KrMS §-le 41 võivad nii kannatanu kui ka tsiviilkostja osaleda kriminaalmenetluses esindaja vahendusel.

KrMS § 16 pinnalt võiks arvata, et see paragrahv sisaldab kriminaalmenetluse subjektide ammendava loetelu. Paraku räägitakse aga §-s 59 muude menetlusest osavõtvate isikute (eksperdi, spetsialisti jt) taandamisest.

KrMS §-s 17 tuuakse subjektide süsteemi sisse kohtumenetluse poolte (KP) mõiste, kuigi KP-st oleks ehk olnud õigem rääkida hoopis võistlevuse põhimõtet sätestavas paragrahvis.

Pilt läheb aga veelgi keerukamaks seoses sellega, et §-s 344 tuuakse sisse kassatsioonimenetluse poole mõiste. Kassatsioonimenetluse pooleks saab põhimõtteliselt olla vaid prokuratuur või siis advokaat kas kaitsja või esindajana.

2.2. Kohus kriminaalmenetluse subjektina

Kohus on eeskätt kohtuvõimu institutsiooniline kandja ja seega pigem riigi- kui menetlusõiguslik subjekt. Kriminaalmenetluse subjektiks on tegelikult hoopis kohtukoosseis – kohtunik või kohtunike kogu, kes lahendab konkreetset kriminaalasja. Kuid kohtukoosseisust rääkides kasutatakse sageli terminit «kohus».

Võimalikud kohtukoosseisud kriminaalmenetluses.

I astme kohtus:

- Ainuisikuline kohtukoosseis: a) kohtumenetluses seaduses sätestatud juhtudel; b) eeluurimis-kohtunikuna (§ 21); c) täitmiskohtunikuna (§ 22); d) Tallinna Linnakohtu esimees või tema määratud kohtunik (§ 24 lg 4) jälitustoiminguks loa andjana;
- Kolmest kohtunikust koosnev kohtukoosseis (§ 18 lg 3): KarS §- des 255 ja 256 ettenähtud kuritegeliku ühendusega seotud kuriteoasjade arutamine. Neid kuritegusid võib arutada mistahes I astme kohus, mitte enam ainult Tallinna Linnakohus;
- I astme kuriteoasjad üldkohtumenetluses lahendatakse kohtukoosseisus: kohtunik ja 2 rahva-kohtunikku.

Ringkonnakohtus (KrMS § 19):

- reeglina eesistuja ja vähemalt 2 ringkonnakohtu liiget;
- eelmenetluses – üks kohtunik;

Riigikohtus:

- kolmeliikmeline koosseis, kuhu võib kaasata ka teiste kolleegiumide liikmeid;
- kolleegiumi täiskogu (§ 354);
- erikogu (§ 355);
- üldkogu (§ 356).

2.3. Prokurör

KrMS § 30 lg-s 1 sätestatu kohaselt juhib prokuratuur kohtueelset menetlust, tagades selle seaduslikkuse ja tulemuslikkuse ning esindab riiklikku süüdistust kohtus. Kohtueelse menetluse tulemuslikkuse eest vastutamine tähendab seda, et kehvasti uuritud asjaga kohtusse tulemine on prokuröri süü. Samas ei saa seda tulemuslikkust mõõta ainuüksi n-ö "kohtust läbiminevate" asjade arvuga: tulemuslik kohtueelne uurimine hõlmab ka põhjendatult otstarbekuse kaalutlusel lõpetatud asju.

Rääkides prokuratuuri pädevusest kohtueelisel uurimisel, tuleks arvestada järgnevat:

- Esmalt – § 193 lg 1 kohaselt võib prokurör ka alustada kriminaalmenetlust.
- KrMS § 213 lg 1 p-s 2 märgitu kohaselt saab prokurör lõpetada kriminaalmenetluse. KrMS algse versiooni kohaselt pidi kohtueelse menetluse staadiumis kriminaalasjas menetluse lõpetamine kuuluma prokuratuuri ainupädevusse. Nüüd – vastavalt KrMS §-le 200 võib prokuratuuri loal lõpetada ka uurimisasutus.
- KrMS § 213 lg 1 p-s 1 on KrMK-ga võrreldes prokuröri pädevust laiendatud selles mõttes, et nüüd on prokuröril **vajadusel** õigus toimetada mistahes kriminaalasjas mistahes menetlustoiminguid. Kui siia lisada, et § 213 lg 1 p 2 kohaselt võib prokurör nüüd "viibida menetlustoimingute juures ja sekkuda selle käiku", siis võib kindlalt märgata liikumist prokuröri kui n-ö kohtueelse uurimise peremehe suunas.
- Prokuröri eeluurimisalast "võimu" suurendab kahtlemata ka 213 lg 1 p-s 8 sisalduv fraas, mille kohaselt on prokurör pädev muutma uurimisalluvust. Tõsi: § 212 lg 5 kohaselt ei saa prokuratuur muuta nende § 212 lg-s 3 loetletud uurimisasutuste uurimisalluvust, kes tohivad läbi viia vaid edasilükkamatuid menetlustoiminguid. Kuid sellegipoolest prokuratuuri volitused konkreetses asjas uurimisalluvuse muutmise osas oluliselt kasvanud näiteks selles mõttes, et võimaldab prokuratuuril konkreetses asjas muuta Kaitsepolitsei ameti ja Politsei ameti vahelist uurimisalluvust. KrMK kohaselt see võimalik ei olnud. Olgu siinjuures öeldud, et erinevalt KrMK aegsest regulatsioonist määratakse KrMS § 212 lg 4 kohaselt Kaitsepolitsei ameti ja Politsei ameti vaheline uurimisalluvus kindlaks Vabariigi Valitsuse määrusega. Sellina lahendus näib igati põhjendatud: ei ole tõepoolest erinevate uurimisasutuste pädevus pole tõepoolest "seaduse tasemega" küsimus, sest põhiõiguseks on küll õigus seadusega määratud kohtule, kuid mitte seadusega määratud uurijale.
- Vastavalt § 213 lg 1 p-le 9 on nüüdsest prokurör ja mitte enam uurija see, kes tunnistab kohtueelse uurimise lõpuleviiduks. Seda prokuröri nn "dispetšeriroll" on põhjalikumalt reguleeritud §-des 223-226. Prokuröri "dispetšeriroll" algab siis, kui ta on uurimisasutuselt saanud kriminaaltoimiku koos kohtueelse menetluse kokkuvõttega, mis – vastavalt § 222 lg-le 1 tuleb prokurörile saata ka elektroonilisel kujul.
- Kui kõik vajalikud täiendavad menetlustoimingud on prokuröri poolt tehtud ja kriminaalasjas menetluse lõpetamine või kokkuleppemenetlus loetud välistatuks, annab prokurör kriminaaltoimiku koopia kaitsjale allkirja vastu ja esitab selle tutvumiseks kannatanule ning tsiviilkostjale, kui viimased seda taotlevad. (§ 224)
- Pärast seda, kui menetlusosalised on tutvunud kriminaaltoimiku või selle koopiaga, võib neil mõistetavalt tekkida soov esitada taotlusi. See toimub §-s 225 sätestatud korras.
- Kui prokurör on taotluste lahendamise järgselt veendunud, et kõik vajalik kohtusse minekuks on koos, koostab ta süüdistusakti ja saadab selle koos §-s 226 loetletud lisadega ning süüdistusakti elektroonilise koopiaga kohtule. Süüdistusakti koopia koos kohtusse kutsutavate isikute nimekirja ga saadetakse süüdistatavale (**NB!** kahtlustatav muutus süüdistatavaks tema suhtes süüdistusakti koostamisest!) ja tema kaitsjale. Vastavalt §-le 227 saadab kaitsja süüdistusakti saamisest 5 päeva jooksul kohtule (koopia prokuratuuri!) oma taotlused ja isikute nimekirja, kelle kutsumist kohtusse tema taotleb.

Seoses prokuröri pädevusega kohtulikus üldmenetluses võiks esile tõsta järgmisi momente.

- KrMS § 268 lg 2 kohaselt on kõrvaldatud need piirangud süüdistuse muutmiseks kohtus, mis olid välja kujunenud KrMK § 215 tõlgendamispäras. Enam ei ole süüdistuse oluliseks muutmiseks või selle täiendamiseks nn "tummfilmilikke" piiranguid. Uue või täiendava süüdistuse esitamisel võidakse mõistetavalt (nii nagu praegugi!) kuulutada kaitseõiguse tagamiseks välja vaheaeg. Võiks rõhutada, et

vastavalt § 268 lg 7 teisele lausele võib süüdistatav ja tema kaitsja kõnealusel olukorras taotleda ka kohtuliku uurimise uuendamist.

- Ilmselt tuleks siin osundada ka §-s 288 sätestatule – sellele, et süüdistuse tunnustajate küsitluse kohustus lasub põhiliselt prokuröri, mitte enam kohtul.

2.4. Kohtueelne menetleja ehk uurimisasutus ja selle ametnik

KrMS § 31 lg 1 kohaselt on uurimisasutused on oma pädevuse piires Politseiamet, Keskkriminaalpolitsei, Kaitsepolitseiamet, Maksu- ja Tolliamet, Piirivalveamet, Konkurentsiamet ja Kaitsejõudude Peastaap. Loetletud asutused täidavad uurimisasutuse ülesandeid vahetult või nende hallatavate või kohalike asutuste kaudu. See tähendab, et uurimisasutuseks on kahtlemata ka kohalik politseiprefektuur.

Mida tähendab see „oma pädevuse piires” – tuleneb § 212 lg-test 1 ja 2. Politseiamet ja Kaitsepolitseiamet on üldpädevusega uurimisasutused (ÜU-d) (§ 212 lg 1) **võivad uurida lõpuni** kõiki kuritegusid. Erinevalt KrMK aegselt olukorrast ei piiritleta Kaitsepolitseiameti ja Politseiameti omavahelist uurimisalluvust enam mitte seaduse tasandil, vaid valitsuse määrusega (§ 212 lg 4). Maksu- ja Tolliamet, Piirivalveamet, Konkurentsiamet ja Kaitsejõudude Peastaap on aga kitsa pädevusega uurimisasutused (KPU-d), mis **võivad uurida lõpuni** vaid nende ametkondade profiiliga seotud ja seaduses (§ 212 lg 2) loetletud kuritegusid.

Vastavalt § 212 lg 5 teisele lausele võib prokuratuur konkreetses kriminaalasjas otstarbekuse kaalutlusel siiski muuta mistahes kriminaalasja uurimisalluvust arvestamata § 212 lg-tes 1 ja 2 sätestatut.

Miks rõhutatakse eelnevalt, et uurimisasutused **võivad uurida lõpuni**? Sellepärast, et peale ülalloeletud uurimisasutuste tegutsevad meie kohtueelses menetluses ka mõned sellised haldusasutused, kes ei või uurida lõpuni, kuid kellele on antud õigus toimetada nn edasilükkamatuid menetlustoiminguid, kui kuriteotunnused ilmnevad valdkonnas, mis nende haldusasutuste põhilise järelevalvealase tegevusega (**NB!** vt § 212 lg 3). Need asutused, mida võiks nimetada ka piiratud eeluurimisapädevusega asutusteks (PEA-d) on – Keskkonna-inspektsioon, Päästeamet, Tehnilise Järelevalve Inspektsioon, Tööinspektsioon, reisil viibiva merelaeva või õhusõiduki kapten ning Justiitsministeeriumi vanglate osakond ja vangla.

Edasilükkamatud menetlustoiminguteks on KrMS § 31 lg 3 kohaselt isiku kahtlustatavana kinnipidamine, vaatlus, läbiotsimine, kahtlustatava, tunnistaja või kannatanu ülekuulamine ja asja asitõendiks tunnistamine. **NB!** Lisaks edasilükkamatu menetlustoimingu mõistele tunneb KrMS-s ka edasilükkamatute juhtude mõistet (vt § 91 lg 3; § 114 lg 4; §142 lg 3).

Vastavalt KrMS § 31 lg-le 4 peavad KrMS § 31 lg-s 2 loetletud PEA-d edasilükkamatute menetlustoimingute järgselt andma kriminaalasja materjalid viivitamata üle uurimisasutustele (§ 31 lg 1), arvestades vastava kriminaalasja uurimisalluvust. Seda ei tule mõista nii, et enne kui eranditult kõik KrMS § 31 lg-s 3 loetletud toimingud on tehtud, ei tohi kriminaalasja materjale üle anda. Mõte peaks ikka olema selles, et PEA on pädev nendeks erandtoiminguteks vaid niivõrd, kui võrd uurimisasutus pole käepärast ja peaks asja üle andma nii ruttu kui võimalik. Et see üleandmine toimuks tõrgeteta ja optimaalsel moel (nii kiiresti kui võimalik ja pärast seda, kui on tehtud kõik vajalik!) – see peaks olema prokurörijärelevalve ülesandeks.

KrMS-s ei sisaldu KrMK § 106 lg-le 2 analoogilist sätet ja seega on prokuröri igasugune korraldus (vt § 30 lg 1: prokurör vastutab ka kohtueelse menetluse tulemuslikkuse eest!) uurimisasutusele täitmiseks kohustuslik. Kuid vt siinjuures siiski § 213 lg-s 7 märgitud: uurimisautuse juht võib prokuröri finantsilistel või muudel mõjuvatel põhjustel „vastu hakata”.

KrMS ei räägi enam ka uurimisjuhust: tegemist ei ole iseseisva menetlusliku rolliga vaid pigem töö korraldusliku küsimusega.

KrMS strateegia on olnud selline, et uurija töö on eeskätt tõendite kogumine ja nn lõplik subsumeerimine on prokuröri roll. Sestap ongi nii, et uurija töö lõpptulemust on §-des 153 ja 222 püütud nimetada senisest neutraalsemalt: kohtueelse menetluse kokkuvõtteks.

2.5. Kahtlustatav

Kõigepealt tuleb nentida, et erinevalt KrMK-st ei ole KrMS kohaselt kahtlustatav (edasiselt – K) enam üksnes marginaalne kohtueelse menetluse subjekt, keda uurija üritab nii kiiresti kui võimalik muuta süüdistatavaks. KrMS kohaselt tegelebki uurimisasutus kogu kohtueelse menetluse vältel vaid kahtlusta-

tavaga. Alles siis, kui prokuratuur on pärast kriminaaltoimiku tutvustamist veendunud, et kõik kriminaalasja kohtulikuks uurimiseks vajalikud tõendid on kogutud, koostab ta süüdistusakti ja "muudab" sellega kahtlustatava süüdistatavaks.

KrMS § 33 lg-s 1 nähakse ette kaks alust kahtlustatava "tekkeks":

- isiku kahtlustatavana kinnipidamine §-s 217 sätestatud tingimustel;
- kuriteo toimepanemise piisavast kahtlusest lähtuv isiku allutamine tema suhtes läbiviidavale menetlustoimingule (ülekuulamisele, läbiotsimisele, aga ka näiteks vahi alla võtmisele)

Edasiselt mõnevõrra lähemalt neist kahest isiku kahtlustatavaks muutumise alustest.

2.5.1. Isiku kinnipidamine kahtlustatavana

Isiku kahtlustatavana kinnipidamist on ikka ja alati peetud kuritegevusevastase võitluse eesliiniks. Ja samal ajal rõhutatakse erialakirjanduses väga sageli, et põhiõiguste tegelik kaitstus vastavas riigis sõltub väga paljus isiku kahtlustatavana kinnipidamise tegelikust praktikast. Vastavalt KrMS § 217 lg-s 1 sätestatule on **kahtlustatavana kinnipidamine (edasiselt – KK) menetlustoiming, mis seisneb isikult kuni 48 tunniks vabaduse võtmises ja mille kohta koostatakse kinnipidamisprotokoll.**

Vastavalt KrMS § 31 lg-le 3 on KK nn **edasilükkamatu menetlustoiming**, mis tähendab, et selleks on pädevad **eranditult kõik uurimisasutuse pädevust omavad asutused**, sealhulgas ka need asutused, kel puudub õigus kohtueelse uurimise toimetamiseks täies mahus kuni loogilise lõpuni ja kes on õigustatud üksnes edasilükkamatute menetlustoimingute läbiviimiseks (§ 31 lg 2). Praktikast on sageli just KK see menetlustoiming, millega kogu kriminaalmenetlus algab.

KK **üldalused** on sätestatud § 217 lg-s 2, kuid silmas tuleb siinjuures pidada ka **§ 4 lg-s 2** ja **§ 217 lg-s 5** ning eriti **§ 377 lg-tes 1-3** sisalduvaid ja kinnipeetava **eristaatusega** arvestama sundivaid eritingimusi. Enne kui asuda neid üldaluseid lähemalt vaatlema tuleks öelda, et erinevalt nõukogude kriminaalmenetlusest, ei seota KrMS-s KK võimalikkust enam kõnealuse kuriteo eest vangistuse kohaldamise võimalikkusega.

Nüüd siis KK üldalused, mille olemasolul võib politsei (prokuratuur) kohaldada KK-d:

- isiku tabamine kuriteo toimepanemiselt või vahetult pärast seda;
- kuriteo pealtnägija (põhimõtteliselt seega ka Mihkel Kärmas või Vahur Kersna, kui nad kunagi juhtuvad ka tõesti pealt nägema) või kannatanu osutab temale kui kuriteo toimepanijale;
- kuriteojäljed viitavad temale kui kuriteo toimepannud isikule. Siin peetakse silmas kuriteojälge kõige laiemas mõttes (kuriteo tulemina välismaailmas asetleidnud mistahes muudatus!) ja seega ka näiteks varastatu leidmist isiku korterist;
- ka muude kuriteole viitavate andmete olemasolu (näiteks tagaotsitavaks kuulutatud isiku äratundmine tänaval), kuid üksnes koos § 217 lg-s 3 loetletud täiendavate asjaolude ilmnenemisel (isiku püüd põgeneda; isiku (kohese) tuvastamisvõimaluse puudumine; kuritegude jätkuva toimepanemise võimalus; kriminaalmenetlusest kõrvalehoidumise või selle takistamise võimalus).

Vastavalt KrMS § 217 lg-le 4 on KK omapärasel moel menetlustoiming, milleks on lisaks uurimisasutusele pädev ka mistahes isik, kes tabab teise isiku kuriteo toimepanemisel või sellele järgnenud põgenemisel. Selliselt kinnipeetud kurjategija tuleb viivitamatult toimetada politseisse. Kõnealust avalikkuse kuritegevusevastasesse võitlusesse kaasamise moodust tuleb kodanikukohustusena põhimõtteliselt igati toetada, kuid samas tuleb kõnealusel viisil ühiskondlikult aktiivsel isikul arvestada, et tema tegevus ei moodustaks KarS §-s 257 sätestatu kuriteokoosseisu – ei oleks käsitatav omavolina.

Praktikas on loomulikult ülimalt aktuaalne küsimus sellest, millisest hetkest alates arvutatakse seda menetleja jaoks nappi ressursi – 48-t tundi. KrMS sellele otsust vastust ei anna, kuigi § 218 lg 1 p 2 pinnalt võiks arvata, et aeg hakkab kulgema n-ö faktilise kinnipidamise hetkest (sama on tõenäoliselt silmas peetud ka VTMS § 44 lg-s 3). Kõnealuse põhiõiguse olemuse moonutamist vältides (PS § 11!) näib tõepoolest just selline tõlgendus olevat õige. Kummatigi tuleb aga siinjuures arvestada ka ühte spetsiifilist menetluslikku asjaolu (dilemmat). Nimelt oleks nähtavasti raske vaidlustada väidet, et õiguslikult saab kahtlustatava menetlusseisundist rääkida alles pärast seda, kui faktiliselt kinnipeetu kohta on koostatud kahtlustatavana kinnipidamise protokoll (§ 218). Alles protokollil allkirjastamise järgselt menetleja poolt saame me tegelikult rääkida sellest, et isikule on tema õigusi selgitatud ja alles nüüd saab ta realselt hakata neid kasutama

(näiteks – taotlema endale kaitsjat). Kuid väga sageli enne seda, kui uurimisasutuse ametnik oma ilusa tööpäeva ilusal hommikul hakkab kõnealust protokollki koostama, on möödunud mitmeid tunde vastava isiku faktilisest kinnipidamisest näiteks konstaabli poolt. Ja sellises olukorras võib mõista selle ametniku küsimust, et kuidas saab isiku kahtlustatavana kinnipidamise tähtaeg kulgeda enne isiku kahtlustatavaks muutumist. Ükskõik kui õigustatud ka see küsimus ei oleks, ei ole siiski õige isiku vabaduse reaalselt piiramist lihtsalt ära kaotada. Ilmselt tuleks siin lihtsalt prokurörijärelevalvega tagada, et ajavahemik faktilise kinnipidamise ja protokollki vormistamise vahel oleks minimaalne (Eesti oludes on vaevalt võimalik lugeda põhjendatuks pikemat kui 3-tunnist erinevust).

Viimatiöeldut vastupidises suunas korrigeerivalt tuleb märkida, et erialakirjanduses valitseva arusaama kohaselt juhtudel, mil kahtlustatavana peetakse kinni alkoholi- või narkepsidid isik, hakkab 48 tunnine tähtaeg jooksmas kainenemisest: hetkest, mil on tekkinud adekvaatse kontakti võimalus, mil saab hakata kahtlustatavale selgitama tema õigusi.

Eesti senises kohtupraktikas omaksvõetu kohaselt ei ole seadust rikutud, kui kahtlustatavana kinni peetud isik toimetatakse kinnipidamisest alates hiljemalt 48 tunni jooksul vahistusloa saamiseks sellesse õiges kohtusse, kuid vastav kohtumäärus (arvestades järjekorda kohtuniku juures!) tehakse näiteks alles 2 tunni pärast.

Ning kahtlustatavana kinnipidamise temaatika lõpetuseks: KrMS § 219 lg-s 1 loetletud tingimustel (isikut oleks alust kahtlustatavana kinni pidada sellise II astme kuriteo toimepanemise eest, mille eest võiks teda karistada rahalise karistusega; isikul puudub Eestis alaline ja ka ajutine elukoht; on olemas isiku nõusolek) võidakse asendada kahtlustatavana kinnipidamine menetluskulusid, võimaliku karistusena mõistetavat rahatrahvi ning kuriteoga tekitatud kahju katva maksega riigituludesse. Kõnealust meedet on kasutatud näiteks Saksamaal edukalt nn piirikuritegude puhul (Eestis seega näiteks Narvas ja Valgas!). Pangem tähele, et § 219 kohaldamise alternatiiviks ei ole mitte ainult kriminaalmenetluse alustamine vaid üldiselt ka isiku vahi alla võtmine (elukoha puudumisel Eestis on piisavalt alust rääkida pakkuminekut kahtlusest!). Selle riigituludesse tehtava makse suuruse kindlaksmääramisel ei tohiks Eesti riik (uurimisasutus) siiski muutuda väga ahneks. Tegemist on siiski oportuuniteedipõhimõtte ühe ilminguga, mitte riigikassa täitmise vahendiga. Vastavalt § 219 lg-le 2 vormistatakse asendamine ja makse vastuvõtmine aktiga, mille koopia läheb prokuratuurile.

2.5.2. Isiku allutamine tema suhtes läbiviidavale menetlustoimingule kui selle isiku kahtlustatavaks muutumise alus

Seadusandja ei ole siin taotluslikult soovinud kahtlustatava menetlusseisundi teket siduda mingi menetlusdokumendiga. Õigused peaksid seega tekkima lihtsalt vastava menetlustoimingut alustamisel. Enamikel juhtudel, mil isikut ei ole kahtlustatavana kinni peetud, ei ole vastavat isikut ka nõ kõrvalt vastavaks menetlustoiminguks võtta ja teda tuleb menetlustoiminguks välja kutsuda (vt § 163). Nendel juhtudel on alust väita, et menetlustoiminguks, millest alates on põhjust lugeda isikut kahtlustatavaks, ongi see väljakutumine. Vaid selliselt lähenedes on võimalik kutse saatmisel täita § 163 lg 2 p-s 3 sisalduvat tingimust: tagada reaalselt kutsele reageerimine, "ähvardades" ilmumata jäämise korral §-des 138-140 sätestatud ebameeldivate tagajärgedega.

Riigikohtu Üldkogu poolt 2004. aastal nn Ludvigi asjas tehtud otsuses on sisuliselt asutud seisukohale, et kriminaalmenetlus võib põhimõtteliselt alata ka sellise menetlustoiminguga, mida ei reguleerita mitte KrMS-s, vaid näiteks liiklusseaduses – seega ka näiteks (joohekahtlusega) isiku kõrvaldamisega sõidukirollist ja tema allutamise ja joohekahtluse tuvastamisele. Kuna siin tekib kahtlustatav? Kuna tuleks hakata isikule selgitama tema kui kahtlustatava õigusi? Nüüd on õige aeg meenutada, et vastavalt KrMS § 33 lg-s 1 märgitule, on käsitletav isiku kahtlustatavaks muutumise alus seaduses kirjas kujul, mis ütleb, et kahtlustatav on isik, a) keda on piisav alus kahtlustada kuriteo toimepanemises ja b) kes on allutatud menetlustoimingule. Siit võib aru saada, et menetlustoimingule allutatus, ei pruugi muuta isikut kahtlustatavaks siis, kui pole seda piisavat alust. Sõidukijahi joohekahtluse tuvastamine peab toimuma Liiklusseaduse (edaspidi LS) § 20 lg 6 alusel Vabariigi Valitsuse 2. aprilli 2002. a määrusega nr 120 kehtestatud Joohekahtluse tuvastamise ja joohekahtluse määramise ning joohekahtluse määramise otsuse vaidlustamise korra (edaspidi Korra) kohaselt. Võib väita, et enne seda, kui isiku joohe on tuvastatud vastavalt Korras sätestatule, pole alust rääkida ka piisavast alusest kahtlustada isikut joohe juhtimisega seotud süüteo. **NB!** Loomulikult tuleb koheselt pärast seda, kui isiku joohe on tuvastatud astuda kiirkorras samme selle isiku ülekuulamiseks – tema muutmiseks kahtlustatavaks koos talle õiguste selgitamisega.

2.5.3. Juriidiline isik kahtlustatavana

Vastavalt KrMS §-le 36 osaleb juriidilisest isikust kahtlustatav kriminaalmenetluses oma juhatuse või seda asendava organi liikme kaudu, "kellel on kõik kahtlustatava ... õigused, sealhulgas õigus anda juriidilise isiku nimel ütlusi". Tuleb tunnistada, et meie tänases praktikas ja isegi mitte teoorias ei ole läbi mängitud veel kaugeltki kõiki juriidilisest isikust kahtlustatavaga seonduvaid situatsioone. Nii näiteks on kestvalt päevakorral küsimus, kas uurija võib soovi korral kuulata üle kõik juhatuse liikmed või peab piirduma selle isikuga, kes talle "ette söödetakse". Üsna irriteeriv võiks olla ka küsimus sellest, kas juriidilisest isikust kahtlustatava puhul on võimalik tema juhatuse vastava pädeva liikme suhtes kohaldada ka kriminaalmenetlust tagavaid vahendeid, näiteks vahi alla võtmist. Tõsi: see juriidiline isik ei saa pakku minna, kuid vastaval pädeval isikul on ju väidetavasti kõik kahtlustatava õigused ja kohustused ... Kuuldavasti puuduvat Prantsusmaal juriidilisel isikul kahtlustatavana õigus keelduda ütluste andmisest. Meie PS aga üldjuhul ei erista füüsilist ja juriidilist isikut põhiõiguste aspektist ...

Kahtlustatava õigused ja kohustused on sätestatud KrMS §-s 34

2.6. Süüdistatav

KrMS § 35 lg 1 kohaselt on süüdistatav isik, kelle kohta on prokuratuur koostanud süüdistusakti pärast seda, kui uurija on kohtueelse uurimise lõpule viinud. Seega – süüdistatav on see, kelle suhtes saab (on alust) prokuröri arvates arutada kohtus kriminaalasja tema süüdistuses teatud karistusseadustiku paragrahvide järgi.

KrMS § 35 lg-s 2 sätestatu kohaselt on süüdistataval kõik kahtlustatava õigused ja kohustused ning lisaks sellele õigus tutvuda kaitsja vahendusel kriminaaltoimikuga. Kuid arvestades seda, et süüdistatavaga on meil tegemist ka hilisemas kriminaalmenetluses, on tema õigusi ka KrMS teistes paragrahvides (näiteks § 268 lg 3; § 303 jne).

KrMK-ga võrreldes on KrMS-s kitsenenud süüdistatava kaebeõigus – kassatsiooni saab ta esitada vaid advokaadi vahendusel.

Eristaatusega isikud süüdistatavana – vt KrMS XIV peatükk.

2.7. Kannatanu

KrMS § 37 lg-s 1 sätestatu kohaselt on kannatanu nii füüsiline kui juriidiline² isik, kellele on kuriteo või süüvõimetu isiku poolt õigusvastase teoga tekitatud füüsilist, varalist või moraalselt kahju.

Erinevalt KrMK regulatsioonist ei näe KrMS enam ette kannatanuks tunnistamise määrust ja seega tuleks retooriliselt küsida, et kas tõesti ainuüksi kuriteo läbi kahju kandmise fakt iseenesest (täpsemalt öeldes isiku arvamus, et talle on kuriteoga kahju tekitatud) muudab selle isiku menetlusosaliseks? KrMS tekstist jääb esmapilgul tõepoolest selline mulje.

Vahemärkuse korras tuleb rõhutada, et §-des 207 ja 208 sätestatu kohaselt tuleb vähemalt nendes paragrahvides ettenähtud kaebeõiguse osas (kaebus kriminaalmenetluse alustamatajätmise peale!) lugeda vastav isik kannatanuks ka n-ö kriminaalmenetluse väliselt (eelselt). Kuid siin piirduvad selle potentsiaalse kannatanu õigused tõepoolest vaid kõnealuse kaebeõigusega. Kui kaebus jäetakse rahuldamata ja kriminaalmenetlus alustamata, ei ole alust rääkida ka kannatanust.

Kuid tulgem tagasi alustatud kriminaalmenetluse juurde. Kas isikutel, kellele nende enda subjektiivse arusaama kohaselt on kuriteoga kahju tekitatud, on lahti kõik teed hakata kriminaalmenetluses kannatanuna tegutsema ja §-s 38 ettenähtu kannatanu õigusi kasutama? Vaevalt. Kuriteoga kahju tekitamise küsimus kuulub kriminaalmenetluses tõendamisesemesse (§ 62 p 2) ja selle tuvastamine on menetleja pädevuses. Järelikult saab mingi isik pretendeerida kannatanu rollile alles siis, kui menetleja teda selles rollis aktsepteerib, leides, et ta on tõepoolest kuriteo läbi kahju kandnud. Kuidas see aktsepteerimine täpselt peaks aset leidma – sellele KrMS-s vastus puudub.

Teiselt poolt (menetleja poolt) lähenedes tuleb silmas pidada, et avalik-süüdistuslikes kriminaalasjades (aga erasüüdistusjasju peil enam polegi!) tunnistatakse isik kannatanuks sõltumata tema tahtest. Ja menetleja

² KrMK kohaselt sai kannatanuks olla vaid füüsiline isik.

vastava otsuse korral peab kannatanu ilmuma menetleja kutsel ning alluma menetlustoimingutele. Siinjuures tasub silmas pidada § 37 lg-s 3 sätestatud, et menetlustoimingus kohaldatakse kannatanule tunnistaja kohta sätestatud, kui käesolevas seadustikus pole ette nähtud teisiti. See tähendab praktikas esmajoones seda, et kannatanu kuulatakse kohtueelses üle tunnistaja ülekuulamise reeglite (§ 68) kohaselt. Kohtumenetluses aga läheb lugu kannatanuga keeruliseks selles mõttes, et ühelt poolt kohaldatakse tema enda ülekuulamisele risküsitlust analoogiliselt tunnistaja ülekuulamisega (§ 288) kuid teiselt poolt – kuna ta ka ise on kohtumenetluse pooleks (§ 17), siis võib ka tema ise olla enda kutsutud tunnistajate risküsitajaks.

Tuleb rõhutada, et isikut saab lugeda kriminaalmenetluses kannatanuks siis, kui talle tõepoolest on just nimelt vahetult kuriteoga kahju tekitatud. Nii ei ole alust käsitleda kannatanuna isikut, kes – ükskõik kas hea- või pahauskselt on midagi vargalt ostnud ja kellelt see ostetu näiteks uurija poolt ära võetakse (arestitakse jne). Siin on ikka vaid puhtalt tsiviilõiguslik vahekord, millega pole põhjust kriminaalkohut tülitada.

Võrdlemisi üldaktsepteerituks loetakse ka seda, et kuriteo tulemina reaalset kahju kandnud isik võidakse kannatanuks tunnistada ka siis, kui kuritegu ise jäätelgikult katse staadiumi.

Silmas tuleb pidada sedagi, et kannatanu surma korral on tema lähedased (vanemad jt) käsitletavad ikka kannatanute, mitte aga kannatanu esindajatena, nagu seda mõnikord praktikas ette tuleb. Ja seda põhjusel, et surnuga ei saa kellelgi tekkida esindussuhet. Seega võiks apetu ema olla kannatanu nagu kahel alusel: tema enda moraalse kahju alusel ja teiseks sellel alusel, et päris kannatanut ennast enam ei ole. Ekslikult on kohtupraktikas kannatanuks tunnistatud vägistatu lähedasi sugulasi; mingi firma kutselisi autojuhte, kelle kasutuses olnud auto ärandati; altkäemaksu andjaid jne.

Kannatanu õigused ja kohustused on sätestatud KrMS §-s 38. Kannatanu üheks põhiliseks õiguseks on § 38 lg 1 p-s 2 sätestatud õigus esitada tsiviilhagi enne kohtuliku uurimise lõpetamist (vt ka § 38 lg 3; § 306 lg 1 p 11 ja § 310). Eriti tuleks rõhutada § 306 lg 1 p-s 11 sätestatud, mille kohaselt võib kohus otsustada kuriteoga tekitatud kahju hüvitamise ka sõltumata tsiviilhagi esitamisest. Kannatanul (ja nii nagu eelnevalt märgitud – ka nn potentsiaalsel kannatanul) on õigus vaidlustada n-ö "tavalist kriminaalmenetluse lõpetamist" §-des 207 ja 208 sätestatud korras. Kannatanu ei saa aga vaidlustada oportuniteedipõhimõttest lähtuvat lõpetamist. Kuid kohtumenetluse poolena on tal õigus seadusega sätestatud tingimustel vaidlustada kohtuotsuseid ja määrusi ja seda alati sõltumata prokuröri poolt vastava kaebuse esitamisest.

Kuigi seda ei ole märgitud §-s 38, tuleb kahtlemata kannatanu õiguseks lugeda ka §-s 67 sisalduvat võimalust olla tunnistatud anonüümseks.

Kannatanu nn "laiendatud" õiguste hulka võiks paigutada ka vägivallakuritegudes (surm, raske tervisekahjustus, vähemalt 6 kuud kestev tervisehäire) kannatanute võimalused, mis tulenevad Ohvriabi seaduses (RT I 2004, 2, 3) sätestatud.

2.8. Tsiviilkostja

See on subjekt, kes vastavalt seadusele vastutab süüdistatava tekitatud varalise kahju eest, kelle vastu süüdistatava asemel pööratakse tsiviilhagi. Näiteks kui alaealisel ei ole küllaldaselt vara, peavad vastavas osas kahju hüvitama tema vanemad või hooldaja, kes ei tõenda oma süü puudumist alaealise poolt kahju tekitamises. Riigikohus rõhutas 1997. aastal vajadust kaasata liiklusõnnetuse asjades tsiviilkostjana menetlusse liikluskindlustusasutus.

2.9. Kaitsja

2.9.1. Üldiselt

KrMS § 42 määratleb lepingulise ja määratud kaitsja mõisted ning ütleb, et **määratud kaitsjaks saab olla vaid advokaat**. Riigikogu õiguskomisjoni tahte kohaselt säilis võimalus menetleja loal olla kaitsjateks ka "teistel isikutel" peale advokaatide, **kui nad on täitnud õigusteaduse akadeemilise õppe riiklikult tunnustatud õppekava**³. Menetleja luba (tulenevalt ka Strasbourg'i Kohtu praktikast) peab siinjuures tähendama ka menetleja veendumust, et see isik tunneb meie kehtivat õigust ja on pädev kaitseülesandeid

³ Allakriipsutatud piirang tuleneb Õigusabi seadusega KrMS § 42 lg-s tehtud muudatusest, mis jõustub 1. märtsist 2005. a.

teostama. Seda teist isikut kaitsjana tuleb põhimõtteliselt siiski käsitada erandina advokaadipoolsest kaitsjarollist ja seega on ilmselt põhjust väita, et näiteks kellegi mitteadvokaadi lubamine kaitsjaks uurija poolt ei saa olla kohtule siduv. Kohu võib jätta sama isiku kaitsjana aktsepteerimata, kui ta leiab ja põhjendab, et see isik ei ole piisavalt pädev tagama kaitseõigust kohtus.

2.9.2. Valimine ja määramine

Paragrahv 43 lg-s 1 sätestatakse esmalt, et iga kahtlustatav või süüdistatav võib endale kõigepealt võtta lepingulise kaitsja. Pole ilmselt mingi uudis, et lepinguline kaitsja on kallim kui määratud kaitsja, kuid samas pole uudis seegi, et lepinguline kaitsja võtab enda ülesandeid tõsisemalt. Ehk täpsemalt öeldes: kohtupraktika kinnitab (kahjuks), et määratud kaitsjad ei täida oma ülesandeid sama tõsiselt nagu lepingulised kaitsjad.

Kaitsja määramise tingimused on sätestatud § 43 lg-s 2. Arvestades praktikas tõusetunud probleeme, võiks märkida, et KrMS § 207 lg-s 5 nimetatud Riigiprokuratuuri määruks peab olema ära näidatud ka §-s 208 sätestatud kaebevõimalus ringkonnakohtule advokaadi vahendusel. On loogiline eeldada, et juhul, mil isik tööpoolest soovib vaidlustada Riigiprokuratuuri määrust ringkonnakohtus ja taotleb selleks kaitsja määramist, peaks kaitsja määrama Riigiprokuratuur.

KrMK-ga võrreldes uudsena tuuakse KrMS § 44 kaudu kriminaalmenetlusse asenduskaitsja instituut. Selle instituudi loomisel KrMS-s on inspiratsiooni saanud Advokatuuriseaduse §-st 56, milles räägitakse kliendilepingu asendustäitjast. Selle instituudi eesmärk on a) kaitsjate poolt menetluse alusetu venitamise vältimine kuid b) samas ka kaitsjate elu kergendamine: kui ikka ise kuidagi ei saa tulla – pole hullu, vaatad asendaja.

2.9.3. Kaitsja kohustuslik osavõtt

- § 45 lg 2 – kohustuslik osavõtt kogu kriminaalmenetlusest. Vt siinjuures § 45 lg 2 p-d 1 ja 5 – esimese puhul on kaotatud klausel "kuni tema täisealiseks saamiseni" ja teine on täiesti uus alus: kui isik on olnud vahistuses vähemalt 6 kuud.
- § 45 lg-s 2 loetlemata juhtudel tuleb kõigepealt vastavalt § 45 lg-le 3 silmas pidada, et kaitsja osavõtt kohtueelsest menetlusest on alati kohustuslik selle lõppetapil: vastavalt § 226 lg-le 3 antakse kriminaaltoimiku koopia süüdistatava kaitsjale.
- Järgnevalt tuleks silmas pidada, et tulenevalt võistlevuse põhimõttest on kaitsja osavõtt alati kohustuslik kohtumenetluses. **NB!** Teatud mõttes erandiks viimatiöeldu suhtes on vaid olukord käskmenetluse puhul, kus mingit kohtumenetlust kui sellist ei toimugi (vt §-d 251-256)..

2.9.4. Kaitsja osavõtu nn etapid

Tõsine muudatus KrMK-ga võrreldes on sätestatud § 45 lg 5: määratud kaitsja peab "minema lõpuni" (kassatsioonimenetluseni!), kui puuduvad § 46 lg-s 1 sisalduvad kaitsekohustuste täitmisest keeldumise või loobumise alused. Lepingulise kaitsja puhul ei saa seadusandja mõistetavalt tungida lepingulistesse suhetesse ja hakata siin dikteerima, kuid samas – puht-menetluspraktilistel kaalutlustel on nüüd püütud seaduses täpsemalt määrata ka lepingulise kaitsja tegevuse piire (kaitsekohustuse täitmise erinevate etappide algus- ja lõpp-punkte:

- osavõtt kohtueelsest uurimisest hõlmab ka lõpuleviimisel osalemist (toimikuga tutvumist);
- osavõtt I astme kohtus hõlmab ka kaebuse esitamist I astme kohtu lahendi peale, kui kaitsealune seda soovib;
- osavõtt ringkonnakohtus hõlmab ka kassatsiooni esitamist ringkonnakohtu lahendi peale. *De lege ferenda* korras oleks igati otstarbekas, kui see kaitsetapp hõlmaks ka menetlusloa andmise otsustamist Riigikohtus.

2.9.5. Kaitsekohustuse võtmisest keeldumise või võetud kohustusest loobumise alused (KrMS § 46 lg 1)

- KrMS § 46 lg 1 p 1: vastavalt Advokatuuri seaduse § 45 lg-le 5 on advokaat I astme kuriteo ärahoidmiseks õigustatud (**NB!** mitte kohustatud) esitama halduskohtu esimehele või tema määratud sama kohtu halduskohtunikule põhjendatud kirjaliku taotluse kutsesaladuse hoidmise kohustusest

vabastamiseks. Kohtunik vaatab taotluse viivitamata läbi ja annab kohustusest vabastamiseks kirjaliku loa või keeldub sellest. Kui advokaat on kõnealuselt kohustusest vabastatud, järgneb sellele loogiliselt temapoolne kaitsealuse seisundi halvendamine – kuriteoteate esitamine jne. Mõistetavalt ei saa selline advokaat enam olla kaitsjaks. Omaette probleem on siin, kas advokaat tohib kuriteoteate esitada enne, kui ta on enda kaitsealust teavitanud oma sammust. KrMS § 46 lg-tes 2 ja 3 sätestatu pinnalt tuleks vastata pigem eitavalt.

- KrMS § 46 lg 1 p 2: kui kaitsekohustuse täitmine rikuks kaitseõigust. (Näiteks ka mingi teise süüdistatava kaitsmine, kui süüdistatavate huvid on vastuolus).
- KrMS § 46 lg 1 p 3: kliendilepingu olulise tingimuse rikkumine. Mis on oluline tingimus – see on fakti küsimus. Ilmselt ka kokkulepitud tasu maksmata jätmine. Usutavasti võib see küsimus olla ka iseseisva kohtuvaidluse või vähemalt Advokatuuri aukohtu menetluse objektiks.

2.9.6. Lõpetuseks

- Tasuks tähele panna, et §-d 54-58 sisaldavad kaitsja taandamise regulatsiooni. Eriti tasuks aga siinjuures rõhutada, et vastavalt § 55 lg-le 2 ja §-le 56 lg-le 4 võib prokuratuur taotleda kaitsja taandamist spetsiaalses menetluses kui leiab, et kaitsja on kuritarvitanud oma menetlusseisundit, suheldes kahtlustatavana kinnipeetud või vahistatud kaitsealusega viisil, mis soodustab uue kuriteo toimepanemist või kinnipidamiskoha sisekorra rikkumist.
- Kaitsja õigused §-s 47 ei ole küll nii üksikasjalikult lahti kirjutatud, nagu KrMK-s, kuid usun, et midagi väga olulist ei tohiks ka puudu olla, kui arvestada, et ekspertgrupis oli ka Advokatuuri esindaja.

Kordamisküsimused

1. *Mis vahe on menetlussubjektil ja menetlusosalisel?*
2. *Kes on kohtumenetluse pooled?*
3. *Millised on kaks uurimisasutuste liiki ja mille poolest nad erinevad?*
4. *Mis vahe on kahtlustataval ja süüdistataval?*
5. *Kes võib olla kannatanuks?*
6. *Millal on kaitsja osavõtt kriminaalmenetlusest kohustuslik?*

Kaasus nr 2

Alaealine A oli paigutatud erikooli. Ta põgenes sealt koju ema juurde ja pani toime mitu vargust, enne kui ta tabati. Kriminaalmenetluses leidis tema süü varguste toimepanemisel tõendamist. Kuna A-l puudus sissetulek, oli kriminaalmenetluses tsiviilkostjana kaasatud erikool, kellelt kohus mõistis välja vargustega tekitatud kahju. Seda põhjendas kohus sellega, et erikooli saadetud alaealise tekitatud kahju eest ei vastuta vanem, vaid erikool ja põgenemise võimalikkusega erikoolist on tõendatud kooli süüline käitumine tegevusetuse näol.

Erikool esitas apellatsiooni, nõudes kohtuotsuse tühistamist tsiviilhagi puudutavas osas.

Kas apellatsioon tuleb rahuldada?

3. TÕENDAMINE

3.1. Tõendamine, tõendatus ja üldtuntus

KrMS § 60 pealkiri on "Tõendatus ja üldtuntus" ja selle paragrahvi sisu on kirjas järgneval moel. Kõigepealt väidetakse 1. lõikes, et kohus tugineb kriminaalasja lahendamises asjaoludele, mis ta on tunnistanud tõendatuks või üldtuntuks. Teises lõikes kuulutatakse, et tõendatus on kohtul tõendamise tulemusel kujunenud veendumus, et tõendamiseseme asjaolud on olemas või puuduvad. Ja lõpuks

kolmandas lõikes märgitu kohaselt võib kohus üldtuntuks tunnistada asjaolu, mille kohta saab usaldusväärset teavet kriminaalmenetlusvälistest allikatest. Mõned kommentaarid.

- KrMS § 60 lg 1 pinnalt ei ole enam õige väide, et kohus ei või otsuses midagi öelda ilma tõendeile tuginemata. Ka kohtu jaoks otsuse kirjutamisel võib midagi olla nn "siililegi selge".
- Teises lõikes sätestatuga korrigeeritakse "uustulnuka" – üldtuntuse määrgumise ja öeldakse, et tõendamisesemesse kuuluvad asjaolud peavad olema tõendatud ning üldtuntuks võib kohus tunnistada eeskätt siiski vaid tõendamiseseme välist – eeskätt mitmesuguseid menetluslikke asjaolusid. Arvan siiski, et ka mõningaid nn vahepealseid fakte⁴, mille kaudu on võimalik jõuda mingi tõendamiseseme asjaolu juurde võiks olla lubatav kuulutada üldtuntuks.
- Kuigi seda otsesõnu kirjas pole, on KrMS süstemaatilise tõlgendamise pinnalt siiski märgata seadusandja arusaama, et tõendamine on kohtumenetluse poolte tegevus ja kohtueelses menetluses leiab aset vaid tõendusteabe kogumine, mis mõistetavalt teenib tõendamise eesmärki (vt ka § 211 lg 1). Et uurijal see eesmärk selgelt silmade ees oleks – selle eest peab hoolt kandma prokurör – kohtueelse menetluse tulemuslikkuse eest vastutaja.

3.2. Tõendamise

Tõendamiseset võiks määratleda kuriteo nende külgede, omaduste ja seoste kogumine, mis peab süüdimõistva kohtuotsuse tegemisel olema tuvastatud. Üksikuid tõendamiseseme asjaolusid tavatsetakse sageli nimetada ka tõendamisele kuulvateks asjaoludeks.

Tõendamiseseme formuleerimisel KrMS §-s 62 on püütud järgida KarS-st pärit kuriteo tuvastamise skeemi. Mõningaid probleeme selles osas võib minu arvates tekkida seoses KrMS § 62 p-s 3 märgituga – seoses kuriteo toimepannud isiku süüga. Niipalju võiks siin öelda, et ilmselt tuleb § 62 ps 3 sätestatud mõista nõudena tuvastada ikka isiku süü suurus, mitte lihtsalt see, kas isik on süüvõimeline ja kas puudub süüd välistav asjaolu. (vt KarS § 32 lg 2).

Sageli (kuid mitte alati) tuleb tõendamisesemesse kuuluva asjaolu selgitamiseks eelnevalt tuvastada mingi – ütleme vaheetapilise tähtsusega asjaolu. Tuvastamiseks näiteks kuriteosündmust (§ 46 p 1) kui tervikut tuleb mõnikord eelnevalt tuvastada näiteks selliseid nn vahepealseid faktilisi asjaolusid, mis iseloomustavad tunnistaja ja süüdistatava omavahelisi suhteid, võimaldavad selgitada erinevate tunnistajate ütlustes esinevaid vastuolusid jne. Erialakirjanduses on arutlusteemaks olnud küsimus, kas mitte ka selliseid vahepealseid faktilisi asjaolusid ei tuleks lugeda tõendamisesemesse kuuluvaiks. Enamlevinud arvamuse kohaselt pole seda siiski vaja. Või ehk oleks õigem öelda, et see ei oleks eriti lihtne kui üldse võimalik, sest neid asjaolusid oleks võimatu klassifitseerida ja üldistatult fikseerida. Praktiline järeldus viimatimärgitu pinnalt võiks olla see, et tegelikult tuleb kriminaalmenetluses tuvastada rohkem mitmesuguseid asjaolusid, kui otseselt tõendamisesemega hõlmata. Ja veel kaks märkust. **Esiteks** – nii nagu ka ülal märgitud, peaks olema neid vahepealseid asjaolusid võimalik n-ö sedastada ka nende üldtuntusele tuginevalt. Ja **teiseks** – on siinjuures asjakohane osundada ka § 63 lg-s 2 sätestatule – sellele, et selliste vahepealsete ning olemuslikult menetluslike asjaolude tuvastamine võib toimuda ka nn "vabatõendile" tuginevalt.

3.3. Tõendi mõiste ja liigid

3.3.1. Tõendi mõiste

Tõendamisesemesse kuuluvate asjaolude tuvastamine saab kriminaalmenetluses toimuda üksnes spetsiifiliste vahendite abil, mida nimetatakse **tõendeiks**.

KrMS § 63 sõnastamisel on pärast pikki diskussioone mindud seda teed, et pole enam peetud vajalikuks seaduse tekstis eristada tõendi sisu ja vormi (nii nagu seda tehti KrMK § 48 lg-tes 1 ja 2). Seega võib öelda, et § 63 lg-s 1 loetletakse üksnes kriminaalmenetluses lubatavad tõendivormid. Ilmselt on seadusandja lugenud enesestmõistetavaks, et antud kriminaalasjas on tegelikult tõenditega tegemist siis, kui mingis lubatavas tõendivormis esinev teave käib kõnealuse kuriteo kohta.

⁴ Vahepealsete asjaolude kohta – vt edasiselt tõendamiseset käsitlevast osast.

Korrakem siinjuures veelkord ka varemöeldut, et § 63 lg 2 kohaselt ei ole KrMS-s, erinevalt KrMK-st, enam tegemist tõendite n-ö kinnise loeteluga, sest kriminaalmenetluslike asjaolude tuvastamiseks (kohtuniku pädevus tegutseda kohtunikuna; mingi menetlustähtaja järgimine; põhjendatud takistuse olemasolu uurija kutsel ilmumata jäämiseks jne) võib kasutada sellist tõendit (ütlemine siin: teabekandjat), mida § 63 lg 1 loetelus ei sisaldu.

3.3.2. Tõendi liigid

Lähtudes tõendi allikast:

Isikulised (ütled) ja **esemelised** (asitõendid, dokumendid, protokollid, foto, film või muu teabesalvestus) tõendid. Eksperti arvamusel on kaksikallikas (nii uurimismaterjal kui ka ekspert isikuna koos oma teadmiste ja kogemustega) – seega ei mahu puhtalt kummagi alla.

Sõltuvalt sellest, kas tõend kujunes kuriteo asjaolude vahetu või vahendatud peegelduse tulemina:

Algsed ja tuletatud tõendid. Algne tõend on näiteks kuritegu vahetult pealt näinud isiku ütlus tunnistajana, sündmuskohalt leitud sõrmejälj, altkäemaksuna üle antud rahasumma kui asitõend, jälitustegevuse tulemina saadud altkäemaksu üleandmist kajastav teabesalvestus. Tuletatud tõend on näiteks kuritegu pealt näinud naise abikaasa ütlused selle kohta, mida naine talle kuriteost rääkis, sündmuskohalt leitud jalatsijäljest valmistatud kipsjäljend. Ka selle liigituse puhul on eksperti arvamused erandlikus staatuses – ta võib olla nii algseks kui ka tuletatud tõendiks. Kriminialistika võrdlemisi kindel soovitus kõlab, et niipalju kui võimalik tuleks tõendite kogumisel eelistada algseid tõendeid. Veelgi radikaalsem on aga selles suhtes KrMS § 68 lg-s 5 sätestatu, mille kohaselt saab "tuletatud tunnistaja" jutt olla tõendina kasutatav vaid siis, kui "vahetut tunnistajat" ei saa üle kuulata.

Sõltuvalt sellest, kas tõend annab meile teavet otseselt kuriteo koosseisu mingi elemendi kohta või võimaldab tuvastada nn «vahepealseid fakte» teel kuriteo koosseisuni:

Otseseid ja kaudseid tõendeid. Otsese tõendi sisuks on faktilised andmed, mille seos selle tõendi abil tõendatava asjaoluga on ilmne ja puudub vajadus selle seose täiendavaks tõendamiseks. Otsene tõend on näiteks kondiitritoodete tehase valvuri ütlused tunnistajana selle kohta, mitu šokolaaditahvli ta avastas pääsulas tehase töötaja A jope voodri vahelt. Kaudsed tõendid on näiteks tunnistaja ütlus selle kohta, et kahtlustatav A viibis vastava sündmuse ajal sündmuskoha läheduses (see ei tähenda veel, et ta viibis ka täpselt kuriteo toimepanemise ajal seal), uurimiseksperimenti protokollis sedastatu, et rannarestorani orkestri muusika taustal on restorani rõdult võimalik kuulda paadisillal viibijate juttu (see ei tähenda veel, et ka sündmuse ajal suutis tunnistaja kuulda, mida täpselt paadisillal räägiti), kuriteo toimepanemise spetsiifiliselt isikupärane viis (ei saa siiski välistada kui tahes isikupärase viisi väga täpset matkimist).

Otseste ja kaudsete tõendite puhul ei saa rääkida ühtede eelistatusest teistele. Kaudsete puhul on lihtsalt tõendamise mehhanism keerukam ja protsess tavaliselt ajaliselt pikem. Kuid see ei tähenda, et otseseid tõendeid ei peaks kontrollima

Alibi ja rõõn kui tõendite eriliigid

Alibi nimetatakse mistahes tõendit (tavaliselt ütlust), millega saab tuvastada, et kahtlustatav või süüdistatav viibis kuriteo toimepanemise ajal kuriteo toimepanemise kohaga võrreldes erinevas kohas.

Rõõn on kahtlustatava, süüdistatava või kohtualuse ütlus, mille sisuks on teise isiku alusetu süüstamine kuriteo toimepanemises, oma süü veeretamine teise kaela. Kuritegude uurimisel tuleb ette ka eneserõõna – süü alusetut omaksvõttu eesmärgiga päästa oma lähedast või näiteks sooviga juhtida tähelepanu kõrvale enda mingilt tõsisemalt õigusrikkumiselt.

Tõendite põhiliigitus aga lähtub KrMS §-s 63 loetletavatest lubatavatest tõendivormidest. Edasiselt – põgusalt nendest tõendivormidest üksikasjalisemalt

3.4. Ütlused

3.4.1. Mõiste

Puhtalt vaid n-ö "tõenditeoreetilise" määratlus kohaselt on ütlus ülekuulamisel, vastastamisel, äratundmiseks esitamisel või ütluste olustikuga seostamisel tunnistaja, kannatanu, kahtlustatava või süüdistatava poolt tõendamiseseme asjaolu kohta suuliselt edastatud ja (a) uurimistoimingu või kohtuistungis protokollis, samuti heli- või videosalvestuses talletatud või (b) ütluse andja poolt omakäeliselt protokollitud tõendusteave.

Selline ütluste määratlus aga vajab korrigeerimist kui arvestada, et KrMS-s sätestatu kohaselt on tõendamine kohtumenetluse poolte tegevus, et KrMS-kohases kohtumenetluses valitseb võistlevuse põhimõte ja et sellest tulenevalt peaks kohtuotsus reeglina tuginema vaid nendele ütlustele, mis "on jäänud püsima" ka risküsitluse tulemina ja et kohtuliku arutamise vahetus (KrMS §15) tähendab ütluste puhul eeskätt ja valdavalt ikka kohtuistungil ütluste andmist. Seega tuleks asuda seisukohale, et kuigi üldise määratluse kohaselt hõlmavad ütlused kahtlemata ka kohtueelsel uurimisel räägitut-fikseeritud, ei võimalda kriminaalmenetluse põhimõtted siiski lugeda kohtueelses menetluses ja kohtumenetluses antavaid ütlusi ei ole 'a priori' võrdseteks. Pigem on lugu nii, et teatud juhtudel loetakse erinevate väärtuste (sealhulgas eeskätt avaliku huvi) kaalumise tulemina tõendiks ka kohtueelses menetluses räägitu.

Erinevalt ütlusest ei ole teoorias ja ka kohtupraktikas tõendiks tunnistaja, kannatanu, kahtlustatava, süüdistatava seletus – s.o ütlusega seonduv omapoolne oletus, hinnang või arvamus.

3.4.2. Tunnistaja ütlused

KrMS § 66 lg 1 kohaselt on tunnistaja füüsiline isik, kes võib teada tõendamiseseme asjaolusid. Seega ei eeldata, et isik ise peaks teadma (kuidas saakski siin kindel olla, kuigi – **NB!** KrMK §-s 51 sellist kindlat teadmist nõuti!). Määrav on siin menetleja veendumus, et vastav isik võib teada. Erinevalt KrMK §-s 51 sätestatust ei eelda isiku tunnistajana ülekuulamine KrMS § 66 lg 1 kohaselt enam menetleja eelnevat veendumust, et isik oleks võimeline andma õigeid ütlusi. See, kas ütlused on õiged või mitte on mõnevõrra hiljem – tõendite hindamisel tõusetuv küsimus. Küll aga peaks menetleja isiku kriminaalmenetluse tunnistajana kaasamise eelselt püstitama enese küsimuse sellest, kas kõnealune isik oli võimeline teatud sündmust adekvaatselt tajuma ja kas ta on võimeline tajutut adekvaatselt edastama. Vajadusel tuleb nende küsimuste selgitamisel kasutada psühhiaatriaeksperti abi nii isiku vaimse seisundi tuvastamisel (vt § 105 lg 2 p 3) kui ka psühholoogiaeksperti abi isiku tajumis- ja reprodutseerimisvõime selgitamisel⁵. Põhimõtteliselt võib siin abi olla ka tajumisvõime kontrollimiseks uurimiseksperimendi (kas kuulab 200 meetri kaugusel räägitavat) tulemustel.

KrMS § 66 lg 2 kohaselt ei saa tunnistajaks olla samas asjas kahtlustatav või süüdistatav, samuti sama asja menetlev isik (uurimisasutuse ametnik, prokurör, kohtunik). See tähendab eeskätt kahte olulist asja:

1. sisuliselt kahtlustatavat on keelatud kuulata üle tunnistajana ja tunnistajalt on keelatud küsida küsimust, mida tegelikult saab küsida vaid kahtlustatavalt.
2. menetleja, keda on tunnistajana üle kuulatud, ei saa edasiselt enam olla menetleja. (Vt: a) Riigikohtu kr kolleegiumi 29 oktoobri 1996 a otsust J. B. süüdistusasjas: kriminaalasja menetleja ülekuulamine tunnistajana ei ole keelatud, kuid sellele järgneb menetleja rolli "mahapanek"; b) Riigikohtu kr kolleegiumi 1. oktoobri 1996. a otsust A. H ja R. P. süüdistusasjas: tunnistajana üle kuulatud prokuröri ei ole õigust hiljem samas asjas esitada apellatsiooni);

Eesti senises kohtupraktikas on tavatsetud kuulata tunnistajana üle ka süüdimõistetut kriminaalasja menetlemisel, mis oli tema kriminaalasjast eraldatud. Tegemist on kahtlemata vaieldava praktikaga.

Vastavalt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi kogu koosseisu poolt kriminaalasjas nr 3-1-1-15-01 tehtud otsusele on aktsepteeritud ka kuriteo matkija ülekuulamist tunnistajana. Selle seisukohaga on aga polemiseeritud kohtuotsusele lisatud eriarvamuses. KrMS III ptk 8. jaos sätestatu kohaselt võib väita, et seadusandja on siiski ka kuriteo matkimise "tõenduslikku väljundit" soovinud näha eeskätt §-s 113 ettenähtud jälitustoimingu protokollina ja mitte matkija kui tunnistaja ütlustena. Omaette probleem on siin ju selles, kas ja kui võrd on alust (ka) kuriteo matkijat lugeda uurimisasutuse ametnikuks, kelle menetluses on kriminaalasi. Meenutagem, et KrMS ideoloogia kohaselt on kohtueelseks menetlejaks ju eeskätt uurimisasutus kui tervik ja see, millise ametniku käes (kapis, laual jne) konkreetselt kriminaaltoimik asub on sekundaarne. Kui nii, siis – kooskõlas § 66 lg-ga 2 ei tohiks samas asjas tunnistajaks olla ükski vastava asjaga tegeleva uurimisasutuse ametnik. Kuid samas – § 120 lg-tes 5 ja 6 sätestatu kohaselt on politseiagendi tegevuse tõenduslikuks väljundiks tema kui tunnistaja ütlused ja et politseiagent on reeglina anonüümne tunnistaja. Arvestades seda, et ei ole välistatud politseiagendi kasutamine ka kuriteo matkimisel, on põhjust väita, et vähemalt sel viisil saab ka kuriteo matkija olla tunnistajaks.

Vastavalt § 66 lg-le 3 on tunnistaja karistusahvardusel (KarS §-d 318 ja § 320) kohustatud andma ütlusi, kui ei ole tegemist §-des 71-73 sätestatud eranditega.

⁵ Teatud juhtudel ka psühhiaatria-psühholoogia komplekseksperitiis.

- Õigus keelduda ütluste andmisest isiklikel põhjustel (nn tunnistaja immuniteet) – vt § 71. Sisu lühidalt selles, et eetilistest kaalutlustest lähtuvalt ei kohustata isikut andma ütlusi tunnistajale lähedase kahtlustatava või süüdistatava vastu (lg 1) aga ka enda vastu, kui need ütlused võiksid teda ennast süüstada väär- või süüteo(s). **NB!** § 66 lg 2 lause osa alates sõnast "või" näib üleliigne. Rõhutamist väärib, et juhul kui see "lähedane isik", kel oleks õigus tunnistaja immuniteedile, ei soovi seda õigust kasutada, on tegemist tavalise tunnistajaga, kes peaks (vähemalt põhimõtteliselt) vastutama KarS § 320 järgi **teadvalt valeütluste andmise eest**, kuid keda ilmselt siiski ei oleks õige võtta kriminaalvastutusele KarS § 318 järgi (ütluste andmisest keeldumise eest), kui ta kohtueelses menetluses annab ütlusi, kohtus aga otsustab oma immuniteeti kasutada. Vaieldav on see, kas selles olukorras, tuginevalt § 291 p-le 2 tohib avaldada tema poolt varem antud ütlusi. Pigem siiski jaa: ei saa öelda, et sellele isikule ei oleks võimaldatud immuniteedi kasutamist.
- Õigus keelduda ütluste andmisest **kutsetegevuse tõttu** (nn vaikumiskohustusega isikud) – vt § 72. Pangem tähele, et § 72 lg-s 1 sisalduv loetelu on tegelikult lahtine nähes ette võimaluse panna (eraldi) seadusega vaikumiskohustus **ka KrMS-s otseselt loetlemata isikutele**. Kuid samas – vastavalt § 72 lg-le 2 – ei ole KrMS-s otseselt loetlemata isikute **erialasel abipersonalil** (näiteks meditsiiniõde, mitte aga koristaja) ütlustest keeldumise õigust. Teiseks pangem tähele sedagi, et erandlikult on § 72 lg 1 p-s 2 ette nähtud nn seadusreservatsiooni võimalus. **Advokaadi suhtes** – vt KrMS § 46 lg 1 p 1 ja AdvS § 45 lg 5. Teatud – KarS §-s 157 kirjeldatud tingimustel – võib vaikumiskohustuse rikkumine olla käsitletav väärteona. KrMS § 72 kohaselt võib kahtlustatav "vabastada" vastava isiku (ütlemekaitse) vaikumiskohustusest ja siis peab vastav isik andma tunnistajana ütlusi. Süstemaatilise tõlgendamise pinnalt on alust väita, et tunnistaja immuniteeti omavate isikute (§ 71!) puhul ei saa menetleja panna isikule ütluste andmise kohustust ka mitte kahtlustatava nõusolekul, kui loomulikult – kahtlustatava nõusolekul on ütluste andmine võimalik. Ja veel: vastavalt § 72 lg-le 4 on kohtul (mitte ülejäänud menetlejatel!) õigus kontrollida, kas ütlused, mille andmisest soovitakse keelduda, **k**ka tõepoolest seonduvad kutsetegevusega. Eitava vastuse korral võidakse isikut kohustama ütlusi andma põhjendusega, et need ei seondu kutsetegevusega.
- Õigus keelduda ütluste andmisest **riigisaladuse kaitsmise eesmärgil** – KrMS § 73. KarS §-des 241 ja 242 on ette nähtud kriminaalvastutus riigisaladuse avalikustamise eest ja sellega korreleerubki § 73 lg-s 1 sätestatud ütluste andmisest keeldumise õigus. Sama paragrahvi lg-tes 2 ja 3 aga sisalduv kõnealusel alusel keeldumise kontrollmehhanism, kusjuures pangem tähele, et lg-s 3 aktsepteeritakse võimalust, et riigisaladuse valdaja ei peagi alati hakkama menetlejaga suhtlema.

Euroopa standardite kohaselt peaks aga tunnistaja immuniteeti omavate isikute loetelu olema veelgi pikem – hõlmama ka näiteks ajakirjandustoimetajaid info allikaid puutuva info osas (ajakirjanike endi arvates on nende eetikakoodeksist tulenevalt neil selline immuniteet olemas!).

Tunnistajaga **seoses** tuleks veel rõhutada järgmisi olulisi momente:

- Erinevalt tsiviilkohtumenetlusest **ei nähta KrMS-s jätkuvalt ette tunnistajate vande all ülekuulamist**. Tunnistaja vastutus on seotud tema hoiatamisega (§ 68 lg 2).
- Vastavalt § 68 lg-le 5 aktsepteeritakse nn **tuletatud tunnistaja ütlusi** (vt tõendite liigitust algseteks ja tuletatuteks!) üksnes tingimusel, et puudub võimalus algse tunnistaja ülekuulamiseks.
- Omapärane, meie oludes uudne ja tõenäoliselt praktikas suuri vaidlusi esilekutsuv säte on § 68 lg 6, mille kohaselt tohib tunnistajale esitada **küsimusi kahtlustatava kõlbeliste omaduste ja harjumuste kohta** vaid siis, kui kriminaalmenetluse esemeks olev tegu on kahtlustatava varasemast käitumisest (seega siis ka kahtlustatava kõlbelistest omadustest ja harjumustest!) lahutamatu. See säte näib lähtuvat KarS-i põhimõttest, et isiku karistamise alus on eeskätt siiski isiku süü konkreetse teo eest.

Uudsenähtud on KrMS-s ette nähtud võimalused tunnistaja kaugülekuulamiseks – vt §-d 69 ja 468.

Ka KrMS-s ei ole eraldi paragrahvi tunnistaja õiguste kohta Erinevatest kohtadest võib siiski "kokku korjata" järgmised tunnistaja õigused:

- õigus teada menetlustoimingu eesmärgi ja enda õigusi selles (§ 8 lg 1 p 1);
- õigus keelduda ütluste andmisest §-des 71-73 ettenähtud juhtudel;
- õigus pärast vaba jutustust kirjutada omakäeliselt (§ 74 lg 4);
- õigus keelduda ütlustest tõendamiseseme väliste asjaolude kohta (§ 66 lg 1);

- õigus **enese⁶ turvalisuse tagamisele** (anonüümsuse rakendamisele) KrMS §-s 67 sätestatud tingimustel; Anonüümsuse rakendamise järgselt esineb isik menetlustoimingutes ja nende protokollides leppenime all. Õiged andmed tema kohta paigutatakse ümbrikusse, mis liigub toimikust eraldi. **Meenutuseks: vastavalt § 15 lg-le 3 ei või kohtulahend tugineda ainuüksi anonüümse tunnistaja ütlustele**. Riigikohtu kriminaalkollegium on teinud erimääruse anonüümsete tunnistajate küsimuses Justiitsministeeriumile, KaPo-le, Riigiprokuratuurile, Politseiametile taunimaks praktikat, mil anonüümseks tunnistatakse isik, kes ei saa tema ütluste sisust lähtuvalt olla anonüümne. Sel juhul on anonüümsuse rakendamise eesmärgiks sisuliselt vaid vahenditu kohtuliku arutamise vältimine. Pangem vee tähele, et lisaks anonüümseks tunnistamisele on § 74 lg-s 3 ette nähtud ka **tunnistaja kaitse leebem variant**.

3.4.3. Kannatanu ütlused

Vastavalt KrMS § 37 lg-le 3 kohaldatakse ka kannatanu suhtes tunnistaja kohta sätestatud, kui käesolevas seadustikus ei ole ette nähtud teisiti. Eripära kannatanu ütluste puhul on eeskätt järgnevas:

- kannatanu ei ole mitte üksnes kohustatud andma ütlusi, vaid ka selleks **õigustatud** (§ 38 lg 1 p 3);
- tegemist on asjast huvitatu ütlustega (ja seda tuleb arvestada ütluste hindamisel), mis aga ei õigusta valetamist;
- kohtuistungil tuleb arvestada, et kannatanu on tutvunud toimikuga ja tema ütlused võivad seega kohtus olla sellest mõjutatud;
- lisaks sellele, et ka kannatanu allub kohtus risküsitlusele, on tal kohtumenetluse poolena ka endal tunnistajate risküsitlemise õigus.

3.4.4. Kahtlustatava ja süüdistatava ütlused

Oma põhiolemuselt ei erine ka need ütlused tunnistaja ütlustest ja eripära tuleneb taas vaid süüdistatava menetlusseisundi erinevusest.

Erinevalt tunnistajast ja kannatanust ei vastuta kahtlustatav ütluste andmisest keeldumise ja valeütluste andmise eest ja teda loomulikult ka ei hoiatata sellisest kriminaalvastutusest. Kuid samas peab ka tema alluma menetleja kutsele – vt §-d 138-140.

KrMS § 75 lg-s 4 märgitu kohaselt kohaldatakse ka kahtlustatava ülekuulamisel § 68 lg-tes 3-6 sätestatud. Vt siinjuures eriti § 68 lg 6.

Valeütluse andmine ei ole loomulikult otsesõnu süüdistatava õigus, kuid etteheide süüdistatava valeütlusele saab **reeglina** olla siiski vaid eetilise. Reeglina selles mõttes, et juhul, mil valeütlus kujutab endast tegelikult rõõna võiks seda minu arvates käsitada KarS §-s 319 sätestatud kuriteona (valekaebus), kuigi meie praktikas kiputakse ka rõõnamist käsitama süüdistatava õigusena.

Kahtlustatava ütlustest rääkides on vaja täpselt eristada a) süü tunnistamist ja b) süü eitamist. Vastavalt KrMS § 75 lg-le 3 algab kahtlustatava ülekuulamine küsimusega, kas ta on toime pannud kuriteo, milles teda kahtlustatakse. Vastust sellele küsimusele ei oleks aga õige käsitada ütlusena vaid pigem seletusena. Seega: kui vastus sellele küsimusele on jaatav, kuid hilisemas sisulises jutus – seega tõepoolest ütlusi andes süüdistatav eitab oma süüd – ongi tervikuna tegemist süü eitamisega ja antud juhul ei ole näiteks põhjust kohtus väita, et süüdistatav on oma süüd kohtueelses menetluses tunnistanud (nagu seda mõnikord riiklik süüdistaja tavatseb teha). Ja vastupidi: kui süüdistatav deklaratiivselt eitab oma süüd (õeldes, et "ma pole süüdi!"), kuid tema ütluste sisuks on süü tunnistamine (ütluste sisu võimaldab rääkida tema tahtlusest panna toime vastav tegu!) on tegemist süü tunnistamisega.

KrMS § 61 lg 1 kohaselt pole mingit alust eelistada süü tunnistamist teistele tõenditele, kuigi vastav motiiv kordub pidevalt nii süüdistus- kui ka kaitsekõnedes.

⁶ NB! Erinevalt KrMK § -s 79¹ sätestatud – enam otsesõnu mitte ka oma lähedase julgeoleku tagamiseks!

3.5. Ekspertiarvamus (ja eksperdi antud ütlus ekspertiisiakti selgitamiseks)

Ekspertiarvamus on eksperdi uurimistegevuse tulemina ekspertiisimääruses esitatud küsimusele antud vastus, mis moodustab eksperdi koostatava dokumendi – ekspertiisiakti – järeldusliku osa (vt § 107 lg 6). KrMS-s on ekspertiisi ja eksperdi puudutav valdavalt kirjas 3. peatüki 7. jaos. Ekspertiisiga seonduvast on juttu ka § 63 lg-s 1 ja §-s 295.

Ekspert on isik, kes seaduses sätestatud juhtudel ja korras ekspertiisi tehes rakendab **mitteõiguslikke eriteadmisi**. Vastavalt KrMS § 106 lg 4 p-le 1 ei või eksperdile esitada õiguslikke küsimusi ja vastavalt § 107 lg-le 4 keeldub ekspert õiguslikule küsimusele vastamast.

Kestvalt on KrMS-s nii, et ekspertiisi määrab menetleja (§ 95 lg 2), kaitsja võib seda ainult taotleda. Vastavalt § 292 lg-le 3 ei kohaldata eksperdi ülekuulamisel risküsitlust.

Mingi ajani oli KrMS eelnõus sätestatud nii, et spetsialist oli kaotatud ja ekspert võis esineda nii senises spetsialisti rollis kui ka oma klassikalises rollis ekspertiisi tegijana. KrMS järgi aga on ekspert – kooskõlas KES-i ideoloogiaga – vaid ekspert ja § 64 lg 4 sätestab, et vajadusel võidakse tõendite kogumisele kaasata erapooletu spetsialist, kes võidakse kuulata üle tunnistajana. Kuid loomulikult ei tähenda see, et põhikohaga eksperdina töötavat isikut ei võidaks kaasata tõendite kogumisele spetsialistina.

Eksperdile esitatavad nõuded on suhteliselt segane küsimus ja seda esiteks põhjusel, et KES § 4 lg 2 kohaselt võib menetleja lisaks kohtueksperdile ja riiklikult tunnustatud eksperdile **eksperdiks nimetada ka muid isikuid**. Nende suhtes ei esitata seaduses mingeid nõudeid, kuid võib prognoosida põhimõtteliselt kahesugust arengut. Esiteks, et praktikas hakatakse ka nende suhtes analoogia alusel kohaldama sarnaseid nõudeid. Teine võimalik arengusuund on aga selline, et seda muud isikut hakatakse eksperdina kasutama valdkondade tarbeks, kus on õieti raske rääkida teaduslike teadmiste kasutamisest.⁷

Eksperti **õigused ja kohustused** on kirjas §-s 98. Välja on jäetud KrMK § 60 lg 1 p-s 6 sätestatud üsnagi absurdne õigus «osa võtta kohtulikust arutamisest, esitada kohtu loal küsimusi kohtuistungil ülekuulatavatele isikutele ning uute tõendite kriminaalasja juurde võtmist». See on selline õigus, nagu oleks ekspert menetlusosaline!

Kui KrMK § 60 lg 4 kohaselt saab kohus eksperdi mõjuva põhjuseta ilmumata jäämisel panna talle vaid sellest tingitud menetluskulude kandmise kohustuse, siis KrMS § 98 lg 3 kohaselt võib eeluurimiskohtunik (seega ka eeluurimisel) või kohus trahvida sellist eksperdi kuni 200 miinimumpäevamäära ulatuses.

§ 63 kohaselt võib tõendiks olla ka **eksperti antud ütlus ekspertiisiakti selgitamisel**

§ 95 lg 4 lubab kasutada tõendina ka välisriigis tehtud ekspertiisi tulemina saadud ekspertiarvamust. Kuid siinjuures tuleb täiendavalt arvestada ka §-s 65 sätestatud: ekspertiisi tegemine selles riigis ei tohi olla vastuolus meie kriminaalmenetluse põhimõtetega.

3.6. Asitõend

Arvestades Sherlock Holmes'i kuulsat ütlust, et “asjad suudavad rääkida inimestest palju enam kui inimesed asjadest”, peaks teaduse ja tehnika arenedes põhimõtteliselt kahtlemata kasvama asitõendite (ja nende uurimisele tuginevate ekspertiiside) osatähtsus tõendamisel. Meie viimaste aastate tegelikkuses on tendents pigem vastupidine.

Asitõendi (edasisealt – **AT**) pikk ja mittepurgiva loeteluga määratlus sisaldub § 124 lg-s 1, kuid õppeotstarbeliselt võiks seda ka lühendada ja öelda, et AT on tõendamiseseme asjaolude selgitamisel kasutatav mistahes asendamatu objekt. Pangem tähele, et KrMS-s (erinevalt KrMK-st) ei nõuta enam AT-ks tunnistamise määruse koostamist. Ka AT vaatlus (ja vaatlusprotokoll!) on § 124 lg 2 kohaselt vajalik vaid tingimusel, et AT-d ei ole mingi muu uurimistoimingu protokollis kirjeldatud.

Mitte kõik tõendamisprotsessis kasutatavad esemed ei ole põhjust AT-ks tunnistada: dokument võib olla AT, kui on tegemist näiteks võltsimise tunnustega, kuid ta või olla ka iseseisvaks tõendiliigiks (dokument

7 Põhimõtteliselt võiks nähtavasti määrata ekspertiisi ka tuvastamiseks, kuidas peaks teatud usulahu reeglitele vastavalt kulgema mingi usuline rituaal. Vaevalt on siin ilmingimata vaja rääkida teaduslik teadmise kasutamisest, pigem ikka lihtsalt mingi valdkonna eriteadmise kasutamisest.

kui tõend); ekspertiisi tegemiseks eksperimentaalselt kogutud võrdlusmaterjali (kirjaproovid, võrdluskulid jt) ei loeta praktikas reeglina üldse tõendiks põhjusel, et see materjal tekib kuriteosündmuse järgselt.

Asitõend võib olla nii süüstav kui õigustav (tapetu kehast leitud haavlid ei vasta oma suuruselt kahtlustatava juurest leitud haavlitele); nii otsesed (filmilindile jäädvustatud kuriteosündmus; päevik, milles otseselt kirjeldatakse sündmust) kuid reeglina siiski vaid kaudsed; nii algsed (leitud sõrmejäljed sündmuskohal) kui ka tuletatud (nende sõrmejälgede esemelised fikseeringud daktüloskoopilisel tõmmiskilel).

AT-d saaks põhimõtteliselt väga harva paigutada kriminaaltoimiku kaante vahele juba seetõttu, et nad ei ole enamikel juhtudel tasapinnalise välisvormiga. Asitõendite võimalik laialdane mitmekesisus tingibki järgneva suhteliselt keeruka reeglistiku nende hoidmise ja nende suhtes võetavate meetmete suhtes. Vt selle kohta §-d 125 ja 126.

3.7. Uurimistoimingu, kohtuistungi ja jälitustoimingu protokoll ning muu dokument

KrMS § 63 lg-s 2 sätestatu kohaselt peaks uurimistoimingu, kohtuistungi ja jälitustoimingu protokoll (edasisealt lühendina **P**, kui kontekst ei nõua detailsemat eristamist) ja muud dokumendid moodustama ühe ühtse tõendiliigi. Laias laastus see nii ongi: nii **P** kui ka muude dokumentide puhul on tegemist väliselt täiesti sarnaste tõenditega – materiaalsete esemetega (valdavalt siiski n-ö paber kandjatega), millele on märgisüsteeme (valdavalt keelesüsteeme) kasutades kantud mõtestatud teavet. Kuid samas on siiski põhjust järgmiste tunnuste alusel eristada **P**-e muudest dokumentidest:

- **P koostaja on üksnes menetleja** – uurija ja kohus (vahel ka prokurör);
- **P koostamisel tuleb rangelt järgida menetlusseaduses (eeskätt KrMS §-des 113, 146 ja 155) sätestatud. Üldiselt võib öelda, et P ei kajasta mitte üksnes vastava menetlustoimingu tulemust vaid ka selle käiku ja tingimusi (tajumistingimused, tehnikavahendite kasutamine jne) – seega ka seda, kuivõrd seaduslikult vastavat toimingut läbi viidi. Seega võib öelda, et P kvaliteedist sõltub, kas P üldse saab olla tõendina käsitatav. Siinjuures tuleb aga kahtlemata tunnistada, et jälitustoimingu protokoll pinnalt on vastava Jälitustoimingu seaduslikkust hinnata võrdlemisi keerukas kui üldse võimalik.**

Tunduvalt keerukam on lugu muude dokumentidega. (edasisealt lühendina – **D**) § 65 lg 1 mõttes. Kõigepealt ei tuleks vist lasta end häirida sellest, et §-s 123 ei räägita enam "muust dokumendist", vaid lihtsalt "dokumendist". KrMS §-s 123 ei sisaldu mingisugust (muu) **D** määratlust. Selles öeldakse vaid, et tõendamisel võib kasutada dokumenti, mis sisaldab teavet tõendamiseseme asjaolude kohta. Mõned kommentaarid võiksid siin olla järgmised:

- **D võimalike koostajate ring oluliselt laiem, kui P puhul:** koostajaiks võivad põhimõtteliselt olla ka menetlejad (näiteks mingi varasema kohtuotsuse ära kiri kui **D**), kuid tavaliselt on koostajaks siiski isik, kes pole menetleja.
- **Veelgi enam: tegelikult ei ole KrMS § 123 mõttes üldse alati ja obligatoorselt kohustuslik tuvastada dokumendi koostajat. Nii näiteks võib mingi arhiividokument olla **D** KrMS § 123 mõttes ka siis, kui selle koostajat polegi võimalik tuvastada.**
- **Viimase tunnuse pinnalt võiks omakorda öelda, et **D** KrMS § 123 mõttes erineb dokumendist KarS XIX ptk 2. jaos sätestatu mõttes: viimasel juhul peab dokumendi koostaja olema üheselt tuvastatav.**
- **Kui rääkides **P**-st KrMS §-de 113, 146 ja 155 mõttes või dokumendist KarS §-de 344-348 mõttes tavatsetakse valdavalt silmas pidada ikka "pabereid, millele on kantud mõtestatud teavet keelelise märgisüsteemi kujul", siis **D** piirid KrMS § 123 mõttes võivad ka selles osas olla avaramad: **D** ei pea olema tingimata paber kandjal (ei ole põhimõtteliselt välistatud, et **D** on kas savitahvil või pärgamendil) ja teiseks võib ka see märgisüsteem olla mittekeeleline (skeem, teatud numbrikombinatsioon, joonis jne). Oluline on, et sellest märgisüsteemist peaks kas vahetult nähtuma (või olema tõlgendamise vahendusel tuvastatav???) teatud terviklik mõttekas sisu.**
- **Erialakirjanduses on valitsemas arvamus, et salakirjad, aga ka n-ö kärbitud tekstiga dokumendid (stenogramm!) ei ole käsitatavad **D** kui iseseisva tõendina ja et nende mõttekas sisu on kriminaalmenetlusse "toimetatav" üksnes eksperdiarvamuse vahendusel.**

- D kvaliteet on põhimõtteliselt ka igasugustel originaali reprodutseeringutel (koopiad, ära kirjad jne) ja küsimus reprodutseeringu identsusest originaaliga on vajadusel lihtsalt omaette tõendamist nõudev.
- Isegi nõukogude perioodi lõpust pärinevas kohtupraktikas (saati siis praegu!) aktsepteeriti D-na ka n-ö arvutiväljatrükke, kuid Saksamaa kohtupraktika kommentaarides öeldakse selle kohta, et "arvutiväljatrükkidele omistatakse kohtupraktikas suhteliselt madalamat tõenduslikku tähendust tulenevalt raskustest tõendada vastavust arvutimälu talletatud teabe ja selle väljatrüki vahel."⁸ Eesti kohtupraktikas ei ole selline arvutidokumentide "alavääristamine" olnud täheldatav. veelgi enam: oleme ju teel digitaal-allkirjastatud dokumentidega maailma.
- Tuleb tunnistada, et seadusandja pole pidanud vajalikuks eraldi täpsemalt reguleerida D vormistamist tõendina. Eeluurimispraktikas üldlevinud tava kohaselt võetakse (kõidetakse) sellised dokumendid, millel puuduvad asitõendi tunnused, lihtsalt kriminaaltoimikusse. Sellega seoses on Heldur Saarsoo märkinud, et KrMK §-65 (seega – KrMS §-s 123) "näidatud dokumente ei ole vaja protsessuaalselt kriminaalasja juurde vormistada. Toimikust peab aga olema näha, kes on dokumendi koostanud ning millisel teel on dokument kriminaalasja juurde sattunud."⁹ Tuleb nõustuda sellega, et kui dokumendi kriminaalasja juurde kuuluvus nähtub kas dokumendist enesest või mingitest muudest kriminaaltoimikus juba olemasolevatest materjalidest (näiteks menetleja poolt dokumendi esitamise nõudest), siis puudub tõepoolest täiendav vajadus kõnealusteks vormistuslikeks sammudeks. Kuid juhtudel, mil dokumendi kuuluvus tõendina antud kriminaalasja juurde ei tulene (vähemalt mitte piisava selgusega) ei dokumendi enese tekstist ega ka mitte kriminaaltoimikus juba olemasolevatest materjalidest, tuleks minu arvates dokument võtta määrusega kriminaalasja juurde (selgitades selles määrukses kuuluvust) ka juhtudel, mil tal ei ole asitõendi tunnuseid.

3.8. Foto või film või muu teabesalvestis

KrMK § 79 lg 4 kohaselt olid uurimistoimingu käigus tehtavad tehnilised teabesalvestused käsitatavad üksnes protokollis lisana (mis tähendas seda, et protokollis märgitu ja uurimistoimingu ajal tehtud fotol nähtava vastuolu korral pidi fotol silmaga nähtav taanduma). KrMS § 63 kohaselt on aga teabesalvestuste omistatud iseseisev tõenduslik tähendus.

3.9. Tõendite kogumine

Põhimõtteliselt ei tohiks tõendi vormi lubatavus iseenesest veel tagada tõendi lubatavust siis, kui ei järgitud tõendi kogumise korda reguleerivaid menetlusseaduse sätteid: kaasaegses demokraatlikus kriminaalmenetluses ei saa koguda teavet jesuiitlikust põhimõttest lähtuvalt, et eesmärk pühendab abinõu.

Tõendite kogumise kõige üldisemad nõuded on fikseeritud KrMS §-s 64. Kuigi pealkirja kohaselt peaks selles paragrahvis sisalduma tõendite kogumise üldtingimused "kõigiks elujuhtudeks", tuleb silmas pidada, et vastavalt § 64 lg-le 6 ei kehti selles paragrahvis sätestatud tõendite kogumisele JT vahendusel ning viimati nimetatud tegevuse suhtes kehtivad nõuded on sätestatud KrMS III ptk 8. jaos. Kokkuvõtvalt võib aga tõendite kogumine kriminaalmenetluses toimuda järgmistes vormides.

Uurimistoimingute vahendusel

Lubatavate uurimistoimingute ammendav loetelu meie tänases kriminaalmenetluses on järgmine: a) ülekuulamine; b) vastastamine; c) äratundmiseks esitamine; d) vaatlus (koos mitmesuguste "allvormidega", nagu näiteks sündmuskoha vaatlus, asitõendi vaatlus, aga ka isiku läbivaatus) e) läbiotsimine (**NB!** enam ei ole võetust iseseisva UT-na!); g) uurimiseksperiment; ütluste seostamine olustikuga. Uurimistoimingutele on ühine see, et nende tegemisel on subjektiks menetleja (uurimisasutuse ametnik – edasiselt uurija) ja nad on vahetult suunatud tõendi saamisele. Praktikas loetakse mõnikord uurimistoiminguks ka näiteks ekspertiisi tegemist, kuid kuna siin ei ole subjekt mitte menetleja vaid ekspert, siis võiks seda nimetada pigem tõendi kogumisele suunatud muuks menetlustoiminguks. Isiku kahtlustatavana kinnipidamise subjekt on aga küll uurija, kuid see ei ole mitte uurimistoiming vaid kriminaalmenetluse tagamisele suunatud toiming seetõttu, et

⁸ Ulrich Eisenberg Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar. – München: Beck, 1999, S 818.

⁹ Vt E. Kergandberg, H. Saarsoo Tõendid nõukogude kriminaalprotsessis. – Tartu, 1987, lk 80.

see ei ole suunatud tõendi saamisele. Üksikute uurimistoimingute läbiviimise konkreetsed nõuded kuuluvad kohtueelse uurimise teemasse.

Muud tõendite kogumise (saamise) vormid

Muudes vormides võib tõendite kogumine (saamine) toimuda: a) ekspertiiside läbiviimise teel; b) revisjonide läbiviimise teel; c) dokumentide ja esemete (hilisemad asitõendid!) väljanõudmise teel; d) põhimõtteliselt ka sel teel, et aktiivne on hoopis teine pool: see tähendab, et tõendeid võivad esitada uurijale ja kohtule omal initsiatiivil menetlusosalised, aga ka teised menetlusvälised subjektid, jälitustegevuse (JT) vahendusel.

3.10. Tõendite lubatavus

Kontinentaalses kriminaalmenetluse teoorias enamlevinud arusaama kohaselt ei pea mitte igasugune tõendite kogumise korra rikkumine tooma kaasa tõendi kuulutamist lubamatuks. Valitsemas on seisukoht, et tõend on lubamatu vaid siis, kui tema saamisel on oluliselt rikutud kriminaalmenetluse seadust (tõendi kogumise korda). Euroopa Inimõiguste Kohtu (edasisealt – Kohtu) praktikas on asunud seisukohale, et juhul, mil kohtualuse süüditunnistamisel tuginetakse tõenditele, mis pole kogutud seaduslikult, ei ole veel alati põhjust rääkida sellest, et kohtualuse süü ei oleks tõendatud "vastavalt seadusele". Kohtu arvates sõltub kõik antud tõendi kohast vastava riigi tõendiõiguses. Nii leidis Kohus *Schenki* asjas, et ebaseaduslikult saadud lindistuse lisamisega tõendusmaterjali hulka ei rikota EIÕK artikli 6 punkti 2, sest Šveitsi seadustes loetakse sellist tõendit lubatavaks vaatamata tema illegaalsele päritolule. Siiski ei ole inimõiguslikus kohtupraktikas kõnealust küsimust jäetud täielikult siseriiklikuks küsimuseks: ühes kohtuajajas näiteks leidis Komisjon, et EIÕK artikli 6 punkti 2 kohaselt ei saa tugineda sellistele tõenditele, mis saadi süüdistatava halva kohtlemise tagajärjel. Tegelikult ei kajasta ülalesitatud *Schenki* näide päris adekvaatselt kaasaegseid suundumusi selles mõttes, et üldiselt ei taheta aktsepteerida just nimelt JT-ga saadud tõendite saamis korra rikkumisi. Nii näiteks on Itaalia KrMK § 271 lg-s 1 otseselt sätestatud keeld kasutada tõendina salajase pealtkuulamise tulemusi, kui nende saamisel ei järgitud seaduses sätestatud korda.

Meie uus kriminaalmenetluse seadus lähtub tegelikult samast loogikast: vastavalt KrMS §-le 111 saab jälitustegevusega saadud teavet kasutada tõendina eranditult vaid siis, kui sellise teabe saamine on toimunud ränges kooskõlas seadusega. Kui aga seadust rikutakse muul viisil (peale jälitustegevuse) tõendeid kogudes, siis sõltub selle rikkumisega saadud tõendi lubatavus kaalumise, kas avalik huvi antud kuriteo asjaolude selgitamisel kaalub üles kõnealuse rikkumise.

3.11. Tõendite kontrollimine

Kuigi KrMS-s ei räägita tõendite kontrollimisest, ei ole siiski võimalik sisuliselt ära kaotada tõendite kontrollimise kohustust.

Tõendite kontrollimine kujutab endast tõendite kvaliteedi selgitamist ehk teisisõnu selle selgitamist, kas a) asitõendit saab lugeda antud kriminaalasja juurde kuuluvaks (tõendi kuuluvuse selgitamine) ja b) tõendit saab lugeda lubatavaks (tõendi lubatavuse selgitamine).

Tõendi kuuluvuse kontrollimisel selgitatakse, milline on antud tõendi seos uuritavas kriminaalasjas tõendamisele kuulvate asjaoludega. Mõnikord on tõendi kuuluvuse selgitamiseks vaja läbi viia ka täiendavaid menetlustoiminguid. Näiteks kui sündmuskohalt leitud sõrmejälgede kuuluvuse tuvastamiseks määratakse ekspertiis.

Tõendi lubatavuse kontroll sisaldab:

- tõendi vormi lubatavuse kontrolli;
- tõendi kogumise korra kontrolli;
- tõendi allika kontrollimist.

Kordamisküsimused

1. *Kuidas on KrMS-s sätestatud kohtu võimalus tugineda üldtuntud asjaoludele?*
2. *Kuidas KrMS defineerib tõendamiseset?*

3. Loetlege võimalusi tõendite liigitamiseks.
4. Millistel alustel võib tunnistaja keelduda ütlusi andmast?
5. Millal on ekspertiisi määramine kohustuslik?
6. Mille poolest erineb teabesalvestist kui tõendit käsitlev regulatsioon KrMK-s ja KrMS-s?

Kaasus nr 3

A tunnistati süüdi tapmises. Apellatsioonis väitis ta, et kriminaalmenetluses rikuti KrMS § 62 lg 1 nõudeid, kuna kohus ei ole tuvastanud ühte kuriteosündmuse elementi – tapmise aega, märkides vaid, et kuritegu pandi toime käesoleva aasta 1. aprillil kella 19.00 ja 20.30 vahel.

Kas apellatsioon tuleb rahuldada?

Kaasus nr 4

V tunnistati süüdi varguses KarS § 199 lg 1 järgi. V taotles apellatsiooni korras kohtuotsuse tühistamist seoses kriminaalmenetluse seaduse olulise rikkumisega Selleks oli tema sõnul asjaolu, et kohtus kuulati tunnistajatena üle politseinik P, kes eelnevalt oli kriminaalasja menetlenud uurijana. Sellega rikuti V arvates KrMS § 66 lg-s 2 sätestatud.

Prokurör taotles apellatsiooni rahuldamata jätmist põhjendusega, et uurija kuulati üle tunnistajana asjaolude osas, mis said talle teatavaks enne kriminaalmenetluse alustamist.

Kas apellatsioon tuleb rahuldada?

4. MENETLUSE TAGAMINE

4.1. Kriminaalmenetlust tagavad menetlustoimingud

Kriminaalmenetlust tagavate menetlustoimingute all peetakse silmas mitmesuguseid põhiõigusi piiravaid kriminaalmenetluslikke sunnivahendeid. Põhilised kriminaalmenetlust tagavate menetlustoimingutega piiravad põhiõigused on: isikuvabadus; kehaline puutumatus; omandiõigus; kodu puutumatus; sidevahenditega edastatava info saladus. Lisagem, et kahtlemata võivad põhiõiguste (lubatavad) riived leida aset ka tõendite kogumisele suunatud menetlustoimingute läbiviimisel, eriti jälitustegevusega tõendite kogumisel. Nende põhiõiguste riivete seonduvat käsitletakse tõendite teema kontekstis.

4.2. Isikuvabadust piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid

4.2.1. Kahtlustatavana kinnipidamine (KrMS § 217)

Vt siinjuures kahtlustatava kui menetlusosalisega seonduvat.

4.2.2. Tõkendid (KrMS 4. ptk 1. jagu)

Tõkendi üldliigid on elukohast (kauemaks kui 1 ööpäevaks) lahkumise keeld (§ 128) ; vahistamine (§ 130); kautsjon (§ 135). **NB!** Rangelt võttes ei ole kautsjon mitte päris iseseisev tõkendiliik vaid üksnes vahi all pidamise asendaja (vt § 135 lg 1). Tõkendi eriliigiks on kaitsevälase (juhtkonna poolne) järelevalve (§ 129).

Tõkendi valikul tuleks – seadusandja "käsu" kohaselt lähtuda KrMS §-s 127 loetletud kriteeriumidest. Tuleb silmas pidada, et ka isiku vahi alla võtmise otsustamisel võib – vastavalt §-le 127 lähtuda muuhulgas ka tõendite hävitamise, muutmise ja võltsimise võimalikkusest, kuid – vastavalt PS §-s 20 ja KrMS §130 lg-tes 2, 4 ja 5 sätestatu kohaselt ei saa see siiski samal ajal olla iseseisvaks vahi alla võtmise aluseks (küll aga teiste tõkendite kohaldamise aluseks).

Vahistamine (V) tõkendiliigina

V näol on tegemist kõige raskema tõkendiga, mis seisneb kahtlustatavalt, süüdistatavalt või (**NB!**) süüdimõistetut vabaduse võtmises prokuratuuri taotlusel ja eeluurimiskohtuniku (kohtueelses menetluses) kohtumääruse alusel, samuti maa- ja linnakohtuniku ning ringkonnakohtuniku (kohtumenetlustes!) või täitmiskohtuniku (§ 429!) kohtumääruse alusel. Vt siinjuures konkreetse kohtuniku "leidmiseks" – KrMS § 24 lg -s 4 sätestatut

V aluseks võib olla kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmise (PS-s pakkumineku) vältimine; kuritegude jätkuva toimepanemise vältimine; kohtuotsuse täitmise tagamine.

Omaette probleem on see, kas ja kui jaa – siis millistel juhtudel võiks kriminaalmenetluses olla V iseseisvaks aluseks PS § 20 p-s 3 sätestatud võimalus võtta vabadust kohtu korralduse täitmata jätmisel. Jaan Ginter on ühes oma artiklis püstitanud sellise küsimuse, kui ta võrdles Corpus Jurise-s sätestatud vabaduse võtmise aluseid Eestis kasutatavatega. Ma ei kujuta siiski ette, kunas võiks tekkida praktiline vajadus sellise iseseisva vabaduse võtmise aluse järel. Põhimõtteliselt võiks sellisest – kohtu korralduse täitmata jätmise eest vabaduse piiramisest rääkida KrMS § 139 lg 2p-s 2 sätestatud juhtudel (sundtoomisil ilma eelneva kutseta). Kuid – see on lühiajaline (maksimaalselt 48 tundi) ja seetõttu ongi tegemist vabaduse piiramiste, mitte aga -võtmisega. Rõhutagem siinjuures veelkord, et tulenevalt meie põhiseadusest ei saa vahi alla võtta kahtluse korral, et isik võib hakata takistama (võib hakata mõjustama tunnustajaid jne) tõe tuvastamise kriminaalasjas! Küll aga saab sellise kahtluse korral kasutada teisi tõendeid. Ka kuriteo raskus iseenesest ei anna veel alust isiku vahi alla võtmiseks.

Esimese V aluse (kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmise vältimise vajadus) kohta võiks öelda järgnevat. Formulatsioon on selline, et nagu saaks vahistada siis, kui võib kõrvale hoiduda, mitte aga siis, kui juba hoiab kõrvale. Seaduse mõttest siiski tuleneb, et on võimalik taotleda vahistamisluba ka isikule, kes juba hoiab kõrvale kriminaalmenetlusest – kes on kuulutatud tagaotsitavaks või kelle asukoht on teadmata. Ilmselt oleks aga olnud õigem, kui oleks käsitletav V alus KrMS-s olnud formuleeritud nii: kahtlustatava, süüdistatava või kohtualuse kõrvalehoidmise korral kriminaalmenetlusest, samuti nimetatud isikute kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmise vältimiseks. Kunas on tegemist kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmisega? Kõigepealt kahtlemata siis, kui kahtlustatav, süüdistatav või kohtualune on kuulutatud tagaotsitavaks kooskõlas KrMS §-ga 140. Tagaotsitavaks saab isiku kuulutada siis, kui tema asukoht ei ole teada. Mida tähendab, et asukoht ei ole teada? See tähendab seda, et isik on lahkunud oma senisest alalisest või ajutisest elukohast, jätmata mingit teavet enese uue asukoha või uue postiaadressi kohta. Teiseks on kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmisega (täpsemalt küll selle katsega) tegemist nähtavasti siis, kui kahtlustatav, süüdistatav või kohtualune esitab valeandmeid enese asukoha kohta, elab vale nime all või varjab muul viisil enese identiteeti. Kolmandaks on kriminaalmenetlusest kõrvalehoidmisega tegemist siis, kui kahtlustatav, süüdistatav või kohtualune on lahkunud välismaale ja ei kavatsenud pöörduda tagasi Eestisse. Erialakirjanduses on avaldatud arvamust, et vahistamise aluseks võiks olla nii füüsilise kui ka "vaimse" kõrvalehoidumise võimalikkus (kusjuures vaimselt võivat hakata kõrvale hoiduma näiteks narkomaan ja krooniline alkohoolik), alalise elukoha või asukoha puudumine vastavas riigis aga samuti tihedad sidemed välismaal, eriti kui sisemaal sellised sidemed puuduvad. Teisalt ollakse erialakirjanduses pigem seisukohal, et näiteks suitsiidi võimalikkus või oodatav kõrge karistus iseenesest ei tohiks olla käsitletav kõrvalehoidumise kahtluse ja seeläbi vahi alla võtmise alusena.

Kuritegude jätkuva toimepanemise kahtlust V alusena on erialakirjanduses loetud üsna problemaatiliseks järgmistel kaalutlustel. Nimelt arvatakse, et on üsnagi küsitav, kunas meil on ühe – oletatavalt toimepandud kuriteo pinnalt õigust oletada, et isik võib jätkata toimepanemist. Väga mitmetes riikides saab kõnealust vahistamisalust kasutada vaid väga spetsiifiliste kuritegude või spetsiifiliste isikute puhul siis, kui on põhjust rääkida selle isiku teatud sõltuvusest või mingist hälbest. Näiteks kui on tegemist seksuaalkuritegudega, narkomaanidega, aga ka näiteks tavalise vargusega isiku poolt, kel on kleptomaani kalduvused. Meie uurimispraktikas paigutatakse (sisuliselt) sageli selle vahistusala alla ka kuriteo raskus. Motiveeritaksegi umbes nii, et kuna pani toime kaks nii rasket kuritegu, siis võib ta ka jätkata. Ilmselt vaieldav põhjendus.

Vahistamisprotseduur (§ 131) kujutab endast spetsiifilist kohtumenetlust, millest võtavad osa prokurör ja vahistatav ning viimase taotluse ka tema kaitsja. Vahistatavat tuleb küsitleda V aluse osas kuid ära kuulatakse seaduse kohaselt ka prokuröri ja kaitsja aramus. Kuigi KrMS seda otseselt ei sätesta oleks loogiline ja ka põhiõiguste tagamise seisukohalt õige vähemal vahistatava juttu ka protokollida (protokollil nimetus võiks olla näiteks – Vahistatava küsitlemise protokoll). **NB!** Kuna tegemist ei ole ülekuulamisega, siis küsitlemise tulemustel ei saa kriminaalasjas olla tõenduslikku tähendust. Järelikult pole ka mõtet hakata

pikalt ja detailselt pinnima kuriteo asjaolusid. Vaja on üksnes selgitada vahistamise põhjendatust. **NB!** Loomulikult võib, vastavalt § 134 lg-le 1, vahistamismenetlus lõppeda ka vahistusest keeldumisega.

Ja veel üks märkus seoses vahistamisega. On täiesti arusaadav, et kui vahistatav on tagaotsitav või kui tema asukoht ei ole teada, võib kohtunik anda tema vahistusloa nii öelda tagaselja. Kuid hiljemalt tabamisele ülejärmisel päeval tuleb vahistatu toimetada küsitlemiseks vahistusloa andnud kohtuniku juurde (§ 131 lg 4).

KrMS § 130 lg 3 kohaselt ei või kohtueelses menetluses vahistus kesta üldjuhul üle 6 kuu. **NB!** – selle aja hulka ei arvata väljaandmisvahistuses (KrMS § 447) viibitud aega. Kuid – vastavalt KrMS § 130 lg-le 3¹ võidakse Riigiprokuröri taotlusel kriminaalasja erilise keerukuse (!) või mahukuse korral või tulenevalt rahvusvahelisest koostööst tulenevatest erandlikest asjaoludest vahistustähtaega pikendada üle 6 kuu.¹⁰

Kohtumenetluseks ei ole aga vahistustähtaega sätestatud ja siin on regulaatoriks eeskätt kogu kriminaalmenetluse mõistlik aeg.

KrMS-s ei nähta enam ette n-ö "jupi kaupa vahistamist" ja sellega seotud vahi all pidamise tähtaegade pikendamist. Samas siiski on seadusandja § 134 lg-s 2 näinud ette vahistusest ennetähtaegse vabastamise. Ei ole siiski päris selge, mida KrMS "vahistamisideoloogia" kontekstis tähendab vahistusala ennetähtaegne äralangemine.

Vastavalt §-le 136 on nii vahistamine kui ka sellest keeldumine vaidlustatavad KrMS 15 peatükis sätestatud määruskaebe korras.

Teatud vastukaaluna sellele, et KrMS kohaselt antakse kohe luba nn täispikaks (1 aasta!) vahistamiseks, on §-s 137 sätestatud vahistuse (perioodiline) põhjendatuse kontroll. Kontrolli võib vahistatu ja tema kaitsja taotleda, kui vahistus on kestnud vähemalt 2 kuud. Kui aga isik on vahistuses olnud 6 kuud peab eeluurimiskohtunik kohustuslikus korras kontrollima vahistuse põhjendatust sõltumata taotlusest ja määrama ka vahistatule kaitsja, kui see puudub (§ 137 lg 4).

Kautsjon tõkendiliigina (KrMS § 135)

Kautsjon kui tõkend on rahasumma (minimaalselt 500 päevapalka!), mille maksab kahtlustatav, süüdistatav või muu isik tema eest vahi all pidamise asendajana kohtu hoiuarvele. Kautsjoni kriminaalmenetlust tagav toime seisneb ähvarduses, et kui isik hoiab mõjuva põhjuseta kriminaalmenetlusest kõrvale või paneb toime uue kuriteo, kantakse kautsjonisumma riigitulusesse.

Kautsjon ei ole iseseisev tõkendiliik. Teda saab kohaldada vaid vahi alla võtmise asendajana. See tähendab, et kautsjonit võib kohaldada vaid isikule, keda on alust vahistada.

Kautsjon on kohaldatav vaid kahtlustatava või süüdistatava taotlusel, mille võib esitada:

- vahistamisloa andmisel (nii suuline kui kirjalik taotlus). Kõigepealt tuleks otsustada vahistamise küsimus ja alles siis – taotluse olemasolul – kohe ka kautsjoni küsimus. Kui praktikas üldse on sellisel viisil kautsjonit kohaldatud, siis kindlasti väga harva;
- vahi alla viibimise ajal (vaid kirjalik taotlus). Kautsjoni kohaldamine toimub sel juhul kohtu korraldaval istungil;
- kohtuistungil käigus (nii suuline kui kirjalik taotlus).

Kautsjonit ei kohaldata KrMS § 135 lg-s 2 loetletud kuritegude puhul.

Vastavalt lg-le 2 vabastatakse isik realselt kautsjonisumma laekumise hetkest (täpsemalt öeldes – hetkest, mil vastav kohtunik veendub laekumises).

Üsna küsitavaks tuleb lugeda seda, et vastavalt KrMS § 135 lg-le 7 ei tagastata kautsjonisummat süüdi-mõistva kohtuotsuse tegemisel, kuigi isik pole rikkunud kautsjoni tingimusi.

4.2.3. Kahtlustatava või süüdistatava paigutamine ravisutusse (KrMS § 102)

Kui isik viibib vahi all ja uurija tahaks teda paigutada § 102 korras ravisutusse, siis võiks esmapilgul küsida, kas uut kohtu luba on vaja – oleks ju nagu tegemist lihtsalt vaid vahi all viibimise koha muutusega. Tegelikult on siiski tegemist teiselaadse sunnivahendiga ja vastavalt § 102 lg-le 2 tuleb alati eraldi määrus ka

¹⁰ Selline regulatsioon hakkab siiski kehtima alates 1. jaanuarist 2005. Seni on maksimaalne vahistustähtaeg 1 aasta.

siis, kui isik viibis eelnevalt vahi all. KrMS § 102 lg 3 korraga kuni 1 kuuks, pikendamisvõimalusega prokuratuuri taotlusel veel 3 kuu võrra.

Pstühhiaatrilise abi seaduse § 15 lg 2 kohaselt informeerib ekspertiisi i määranud isik kohtuniku loa saamisest 72 tunni jooksul vastava isiku seadusjärgset esindajat või lähedast isikut.

Tavaliselt tekib vajadus statsionaarseks kohtupsühhiaatriaekspertiisiks. Järgmistel, pigem erandlikel juhtudel siiski ka statsionaarseks kohtuarstlikuks ekspertiisiks, et tuvastada:

- mitteilmseid vigastusi;
- põhjuslikku seost vigastuse ja sellele järgnenud haiguse vahel;
- simuleerimist;
- agravatsiooni (haigusliku seisundiga liialdamist);
- enesevigastamist.

4.2.4. Sundtoomine ja menetleja kutsel ilmumata jäämise muud tagajärjed

Mõnevõrra ebaloomiliselt on isiku väljakutsumise kord reguleeritud §-des 163-170, menetleja kutsel ilmumata jäämise tagajärjed aga §-des 138-140. Need tagajärjed võivad olla:

- prokuratuuri taotlusel eeluurimiskohtuniku poolne trahvimine kuni 200 miinimumpäevamäära või kuni 14 päevaks aresti määramine. Alaealise ilmumatajäämisel – tema vanema, eestkostja või hooldaja trahvimine;
- sundtoomine;
- tagaotsitavaks kuulutamine.

Sundtoomine (ST) on KrMS § 139 lg-s 1 loetletud kriminaalmenetluse subjektide (praktiliselt kõigi menetlusosaliste ja abistavate subjektide) sunniviisiline toimetamine menetleja juurde ja üldjuhul saab see toimuda järgmise kahe tingimuse olemasolul:

- 1) need isikud olid eelnevalt uurija või kohtu määruse alusel välja kutsutud §-des 163-170 sätestatud korras;
- 2) kutse saanud isikud on jäänud menetleja juurde ilmumata ilma §-s 170 nimetatud mõjuva põhjuseta.

Erandina võidakse kahtlustatava või süüdistatava suhtes kohaldada sundtoomist ka ilma teda eelnevalt välja kutsumata – kui on tegemist § 139 lg 2 p-des 2 ja 3 kirjeldatud juhtudega.

KrMS § 139 lg 3 kohaselt saab ST-d kohaldada vaid prokuröri või kohtu määruse alusel ja lg 5 kohaselt ei või sundtoodu kinnipidamine kesta üle 48 tunni.

Vastavalt § 385 p-le 9 ei ole sundtoomise määrus määruskaebe korras vaidlustatav.

4.3. Omandiõigust piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid

4.3.1. Vara arestimine

Vara arestimine (VA) on KrMS §-s 142 sätestatud kriminaalmenetlust tagav menetlustoiming, mis seisneb prokuratuuri määruse alusel ja eeluurimiskohtuniku loal või kohtumääruse alusel tsiviilhagi, konfiskeerimise või varalise karistuse tagamise eesmärgil kahtlustatava või süüdistatava vara üleskirjutamises ja vara võõrandamise tõkestamises.

Võõrandamise tõkestamine võib vajalikel juhtudel tähendada ka reaalsete sammude astumist (vastutavale hoiule andmine, pitseerimine), takistamaks vara kasutamist. Kinnisasja, vallasasjast hoone ja sõiduki arestimine toimub vastava registri kaudu, nt kinnisasja puhul keelumärke kandmisega kinnistusraamatusse (§ 142 lg-d 8 ja 9).

Arestitud vara antakse kas vastutavale hoiule (tavaliselt isikule, kelle oma või kelle valduses arestimise eelselt vara oli) või võetakse vara arestija poolt kaasa ja jääb uurimisasutuse valdusse.

Vara arestimisega seotud küsimuste lahendamise, mida KrMS-s ei reguleerita, tuleks ilmselt lähtuda TMS 4. peatükis sätestatust, arvestades kriminaalmenetluse eripära.

4.3.2. Konfiskeerimine

KarS §-s 83 nimetatakse konfiskeerimiseks varem erikonfiskeerimisena mõistetut. Konfiskeerimine on KarS §-s 83 nimetatud vara pööramine riigi omandisse või selle saatmine rahvusvahelises lepingus sätestatud juhtudel vastavasse riiki.

KarS § 83 lg 6 pinnalt võiks arvata, et reeglina konfiskeerib kohus kohtuotsuse tegemisel ja erandjuhtudel vääртеoasjades ka kohtuväline menetleja. Kui aga lugeda KrMS § 126 lg 2 teksti, siis selgub, et konfiskeerimisele kuuluva vara suhtes, mille seaduslikku valdajat ei ole tuvastatud, võib prokuratuuri määruse alusel ja kohtu loal kohaldada konfiskeerimist ka enne kohtuotsuse tegemist. See teenib pragmaatilisi eesmäärke – kui mingi vara nagunii kuulub konfiskeerimisele ja vara omanikku ei ole tuvastatud, siis milleks venitada.

4.4. Teised kriminaalmenetlust tagavad sunnivahendid

Isiku kehalist puutumatumist piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid:

- isiku läbivaatus – KrMS § 88;
- võrdlusmaterjali võtmine – KrMS § 100;
- teatud ekspertiisiliigid.

Kodu (valduse jne) puutumatumist piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid:

- läbiotsimine – KrMS § 91;
- JT teatud erandtoimingud.

Kaugkommunikatsiooni vahenditega edastatava info saladust piiravad kriminaalmenetluslikud sunnivahendid:

- posti- või telegraafisaadetise arest ja läbivaatus KrMS § 89;
- JT teatud erandtoimingud.

Muud sunnivahendid:

- ametist kõrvaldamine – KrMS § 141;
- psüühilise sunni lubatavus titluste saamisel ja selle piirid – vt § 64 lg 1.

Kordamisküsimused

1. Millised on tõkendi üldliigid?
2. Kuidas KrMS reguleerib vahi all pidamise tähtaegu ja nende pikendamist?
3. Millal on kautsjoni kohaldamine keelatud?
4. Kui pikaks ajaks tohib kahtlustatavat või süüdistatavat paigutada ravisutusse?
5. Kelle suhtes ja millal tohib kohaldada sundtoomist?
6. Mille poolest erineb teabesalvestist kui tõendit käsitlev regulatsioon KrMK-s ja KrMS-s?

Kaasus nr 5

A kuulati üle kahtlustatuna varguses. Uuriija kohaldas määrusega A suhtes tõkendina elukohast lahkumise keeldu vastavalt KrMS §-le 127. A vaidlustas selle määruskaebusega KrMS § 387 lg-s 1 sätestatud tähtaja jooksul, nentides muuhulgas, et ehkki seadus ei sätesta otsesõnu, et tõkendina elukohast lahkumise keeldu kohaldamine oleks määruskaebusega vaidlustatav, ei sisaldu tõkendina elukohast lahkumise keeldu kohaldamise määrus KrMS § 385 loetus, mistõttu see on määruskaebusega vaidlustatav.

Kas kohus peab määruskaebuse läbi vaatama?

5. MENETLUSDOKUMENDID

“Kriminaalasja kohtueelse menetluse dokumentide vormide kehtestamine.” Justiitsministri 01.07.2004. aasta määrusnr 50. RTL 2004,99,1591.

Käsitleb määruseid, protokolle ja teisi menetlusdokumente. Avaldatud Internetis:
<http://www.just.ee/index.php3?cath=9031>

5.1. Menetlusdokumentide jaotus

5.1.1. Määrus

Määrus on:

- menetleja kirjalikult vormistatud ja põhistatud menetlusotsustus, mis lisatakse kriminaaltoimikusse;
- kohtumenetluses üksikküsimuse lahendamisel kohtuistungil protokollil kantud menetlusotsustus, mille põhistust ei esitata (§ 145).

Sisu- ja vorminõuded määrusele on toodud §-s 145.

Määrust tutvustatakse KrMS-s sätestatud juhtudel menetlusosalisele (tökendi määrus; vara arestimise määrus jne, s.t määrused mis toovad õiguslikke tagajärgi menetlusosalisele) ning talle **selgitatakse tema õigusi ja kohustusi, mille kohta võetakse allkiri** (§ 145 lg 6).

Menetleja määrust tema menetluses olevas kriminaalasjas on kohustatud täitma kõik isikud (§ 145 lg 7).

Määruse tühistamise õigus ka menetlejal endal, kellel oli määruse koostamise õigus, kui ei olnud tegemist prokuröri loaga määrusega.

5.1.2. Protokoll

Mõiste annab § 146, mille kohaselt on protokoll:

- uurimis- või muu menetlustoimingu kohta;
- kajastab toimingu tingimusi, käiku ja tulemusi;
- vormistatud masina- või arvutikirjas või selgelt loetavas käekirjas.

Käsitähtne protokoll on loomulik, kui ülekuulamine toimub sündmuskohal, kinnipidamisasutuses või teistes mittekantoni oludes.

Sisu- ja vorminõuded protokollile on toodud §-s 146.

Uurimisasutus ja prokuratuur võivad menetlustoimingu tingimuste, käigu ja tulemuste protokollimisel kasutada protokollija abi (§ 147).

Protokoll (s.t menetlusdokument) koostatakse eesti keeles (§ 144).

5.1.3. Dokumendi taastamine

KrMS §-s 160 on uudsena ette nähtud ka regulatsioon dokumendi taastamiseks.

Kui menetlusdokument või kriminaalasja lahendamiseks oluline muu dokument on hävinud, kaotatud või kõrvaldatud ja seda ei ole võimalik taastada, siis:

- loetakse dokumendi kohtulikult või notariaalselt kinnitatud koopia võrdseks originaaliga;
- kui menetlusdokumenti ei ole võimalik asendada kinnitatud koopiaga, taastatakse menetlusdokument mustandi põhjal, kui see on olemas. Taastatud menetlusdokument loetakse kehtivaks, kui menetlusdokumendi algselt koostanud menetleja oma allkirjaga kinnitab taastatud dokumendi vastavust originaalile.

Digitaalkujal säilitatud faili põhjal dokumendi taastamine samuti võimalik.

5.2. Tõlkimine

Menetlusdokument koostatakse eesti keeles.

Juhul kui menetlusdokument on koostatud mõnes muus keeles, lisatakse selle eestikeelne tõlge (§ 144).

Samas: § 10 lg 1:

- kriminaalmenetluse keel on eesti keel;
- kriminaalmenetlus võib menetleja, menetlusosaliste ja kohtumenetluse poolte nõusolekul toimuda ka muus keeles, kui nad seda valdavad.

KrMS § 10 lõiget 3 ja § 144 võib kuni 2005. aasta 1. jaanuarini kohaldada selliselt, et võõrkeelsed dokumendid tõlgitakse kriminaaltoimiku kohtule saatmise või esitamise ajaks.

Riigiprokuratuuri seisukoht: Vastavalt KrMS § 3 lg-le 2 kohaldatakse kriminaalmenetluses menetlustoimingu ajal kehtivat kriminaalmenetlusõigust. Seega tuleb mõnes muus keeles koostatud menetlusdokumendid tõlkida eesti keelde üksnes siis, kui originaaldokument on koostatud pärast KrMS jõustumist. KrMK kehtivusajal koostatud menetlusdokumente tagantjärei eesti keelde tõlkida ei ole vaja.

Vastavalt KrMS RS §-le 25 võib KrMS § 10 lg-t 3 ja § 144 kuni 2005. aasta 1. jaanuarini kohaldada selliselt, et võõrkeelsed dokumendid tõlgitakse kriminaaltoimiku kohtule saatmise või esitamise ajaks. See tähendab, et 01.07.2004-31.12.2004 mõnes muus keeles koostatud menetlusdokumente ei tule tõlkida mitte kohe, vaid alles siis, kui kriminaalasi saadetakse kohtusse. Aga ka see erinorm ei kohusta tõlkima tagantjärei enne 01.07.2004 koostatud võõrkeelseid menetlusdokumente (<http://krms.just.ee>).

Tõlgi kaasamine on vajalik juhul kui:

- on vaja tõlkida võõrkeelset teksti või
- menetlusosaline ei valda eesti keelt.

Tõlk on erialakeelt oskav või tumma või kurti vahendav isik.

- Tõlgi ülesannet ei või täita kriminaalmenetluse muu subjekt (s.t tõlgiks ei saa olla politseiametnik, kuid uurimisasutuse teenistuja – tõlgi, kantselei jms ametikohal olev isik, saab olla tõlk).
- Vannutamata tõlki hoiatatakse, et teadvalt valesti tõlkimise eest võib teda karistada kriminaalkorras.
- Tõlgi kohustuslikku osalemist nõudev menetlustoiming on tema puudumise korral õigustühine.
- Tõlgil on õigus tõlke õigsuse huvides esitada menetlusosalisele küsimusi, tutvuda menetlustoimingu protokolliga ja teha selle kohta avaldusi, mis protokollitakse. (On oluline, et küsimused ei väljuks tõlke täpsustamise raamidest, vastasel juhul peaks uurija sekkuma.)

Kordamisküsimused

1. *Justiitsministri poolt kinnitatud kriminaalasja kohtueelse menetluse dokumentide vormides ei ole vara arestimise määrust. Kuidas tegutsete, kui on vaja arestida vara? Motiveerige.*
2. *Kas peale 1.jaanuarit 2005.a on lubatud kriminaalmenetluses venekeelse protokolliga koostamine? Motiveerige.*
3. *Kui kaitsja ei valda eesti keelt, kas temale tuleb menetlusdokument tõlkida? Motiveerige.*

5.3. Isiku väljakutsumine

5.3.1. Kutse

Üldjuhul kutsumine telefoni, faksi vm. sidevahendi teel.

Erandjuhtudel kirjalik kutse (allkirja vastu kätte või saadetakse väljastusteatega tähtkirjana või elektronposti teel koos kättesaamist tõendava kinnitusega).

Eeldus, et menetlejal on alust kahelda, et isik hoiab ilmumisest kõrvale. Samuti võib kutsutav isik menetlejalt nõuda kirjaliku kutse saatmist, kui ta vajab seda nt tööandjale esitamiseks või arstitõendi saamiseks.

Erinevalt KrMK-st peavad kirjalikus kutses olema märgitud ka:

- kutsumise põhjus ja kellena isik välja kutsutakse (kutsumise põhjusena piisab, kui märkida nt ülekuulamine. Ei pea täpsustama, millistes küsimustes, sest siis kaoks uurimistoimingu ootamatus.);
- kriminaalasja number (§ 163).

5.3.2. Kutse üleandmine

Kutse tuleb isikule kätte toimetada nii, et talle jääks ilmumiseks piisav ajavaru. Ajavaru 1-2 päeva on samas linnas/vallas elavale isikule piisav. Erandkorras võib määrata kohese ilmumise, et tagada isiku kaasatulemine uurimisasutuse ametnikuga.

Kohalviibivatele isikutele uurimisasutuse ametniku, prokuröri või kohtu ettelõetud teated võrdsustatakse kutse andmisega allkirja vastu käesoleva seadustiku § 165 lõike 2 mõttes, kui selle kohta tehakse protokollilisi märge.

Kirjaliku kutse võib kätte toimetada:

- teatisele antava allkirja vastu;
- posti teel väljastusteatega tähtkirjana või
- elektrooniliselt.

Postiga saadetud kutse loetakse isiku poolt kättesaaduks postiasutuse väljastusteates märgitud päevast. Kutse elektroonilise saatmise korral väljastatakse kutse menetlusedokumentis näidatud või Internetis avaldatud elektronposti aadressil.

Kutsele peab olema lisatud digitaalallkiri ja see peab olema kaitstud kolmandate isikute eest.

Kutse saatmisel märgitakse, et kutse kättesaamist tuleb elektronpostiga saatja aadressil viivitamata kinnitada. Elektronpostiga kättetoimetatud kutse loetakse isiku poolt kättesaaduks kinnitamise päevast.

Kui kutse kättesaamist ei kinnitata selle saatmisest alates 3 päeva jooksul, saadetakse kutse väljastusteatega tähtkirjana või antakse kutsutavale allkirja vastu.

Kutse võib kätte anda iga päev, sõltumata kellaajast.

Uudsena tuleb KrMS § 165 lg 5 kohaselt lisada kriminaaltoimikusse teatis (kutse allkirja vastu kättetoimetamise kohta, postiasutuse väljastusteade või elektronkirja väljatrükk) kutse väljastamise kohta ja kinnituse väljatrükk selle kättesaamise kohta.

5.3.3. Kutse üleandmise erijuhud

- Kohalviibivatele isikutele uurimisasutuse ametniku, prokuröri või kohtu ettelõetud teated võrdsustatakse kutse andmisega allkirja vastu, kui selle kohta tehakse protokollilisi märge. (Uurimistoimingutena peamiselt sündmuskohal viibivatele isikutele; ülekuulamised, läbiotsimised.)
- Kiireloomulise kutse puhul võib uurimisasutus, prokuratuur või kohus isiku välja kutsuda telefoni, faksi või muu sidevahendiga. Selle kohta tuleb koostada **teatis**, millesse märgitakse kutse tekst ning telefoni, faksi või muu sidevahendi number, millele kutse edastati.
- Kutse vahistatud või vangistust kandvale isikule edastatakse kinnipidamiskoha juhi kaudu, kes korraldab tema ilmumise. **Konvoi korraldab siiski uurimisasutus**.
- Kaitseväe teenistuses olevale isikule edastatakse kutse väeosa ülema kaudu, kes korraldab tema ilmumise.
- Kui kannatanuid ja tsiviilkostjaid on **palju** (NB! mis on palju?) või nende isikuid ei ole võimalik kindlaks teha, võib uurimisasutus, prokuratuur või kohus kutsuda isiku välja ajalehekuulutuse kaudu. Sellisel viisil avaldatud kutse loetakse kätteantuks ajalehekuulutuse avaldamisest alates. Kuulutus tuleb avaldada vähemalt kaks korda nädalase vahega (väljaandes, milles avaldatakse ka kohtuteated, <http://www.ametlikudteadaanded.ee/>). See on rakendatav peamiselt suurkelmuste (nagu Alex Geringi skeemid) asjades.
- Kui isikule ei ole ühegi eelkirjeldatud punkti järgi võimalik kutset edastada, kuulutatakse ta tagaotsitavaks uurimisasutuse, prokuratuuri või kohtu määrusega.

5.4. Menetlustähtajad

Menetlustähtaegu arvestatakse:

- tundides (nt kinnipidamine);
- päevades (nt taotluste esitamine pärast kriminaaltoimikuga tutvumist);
- kuudes (nt vahistamine).

Menetlustähtaegade arvestamise reeglid:

1. tähtaja hulka ei arvata tundi ega päeva, millest loetakse tähtaja algust;
2. isiku kahtlustatavana kinnipidamise korral arvutatakse tähtaega tema kinnipidamise hetkest (nt kinni peetud 21. oktoobril 2003 kell 15.35);
3. päevades arvutamise korral lõpeb tähtaeg viimasel tööpäeval kell 24.00;
4. kui päevades arvutatava tähtaja lõpp langeb puhkepäevale, on tähtaja viimane päev sellele järgnev esimene tööpäev;
5. kui toimingu teeb uurimisasutus, prokuratuur või kohus, siis lõpeb tähtaeg asutuse tööaja lõppedes;
6. tähtaegne esitamine võib toimuda ka kaebuse postitamisega või üldkasutatava tehnilise sidekanali (faks, elektrooniliselt digitaalallkirjaga) kaudu edastamisega;
7. vahistatu puhul: kui kaebus on kinnipidamiskoha juhtkonnale esitatud enne tähtaja möödumist (§ 171).

Kaebetähtaja ennistamine on võimalik mõjuval põhjusel uurimisasutuse, prokuratuuri või kohtu määrusega.

Mõjuv põhjus:

- äraolek, mis ei seonu kriminaalmenetlusest kõrvalehoidumisega;
- muu asjaolu, mida uurimisasutus, prokuratuur või kohus peab mõjuvaks.

5.5. Kriminaalmenetluse kulud

Kriminaalmenetluse kulud liigitatakse:

1. menetluskulud;
2. erikulud;
3. lisakulud.

5.5.1. Menetluskulud

Loetelu on §-s 175, olulisemad on:

- kaitsjatasud – kokkuleppel ja määratud kaitsja puhul; (kokkuleppel kaitsja puhul mõistliku suurusega, s.t ilmselt kuni 2 000kr/tunnis + aja arvestamine);
- kannatanu, tunnistaja, eksperdi, spetsialisti tasud;
- ekspertiisi tegemise ja joobe tuvastamisega seotud kulud;
- asitõenditega seotud tasud – hoiu-, saate- ja hävitamiskulud;
- tsiviilhagi tagamisest tulenevad kulud;
- sundraha.

NB! § 175 lg 1 p 10 – muud menetlejal kriminaalasja menetlemisega tekkinud kulud, välja arvatud need, mida KrMS järgi loetakse eri- või lisakuludeks.

Kui kahtlustatav või süüdistatav kaitseb end ise, arvatakse menetluskulude hulka vajalikud kaitsekulud (§ 175 lg 3) (näiteks koopiade nõudmine asutustelt; materjalide kogumine omapoolsete kaitsevaidete kinnitamiseks jne).

Menetluskulude hüvitamine toimub kohtu määratud ulatuses, s.t alles pärast kohtumenetluse lõppu (v.a kui kriminaalmenetlus lõpetatakse kohtueelses staadiumis).

Määratud kaitsjale kohtueelses menetluses kulude hüvitamise otsustab vastavalt § 189 lg-le 1 uurija või prokurör. Määratud kaitse kulud hüvitab riik advokatuuri juhatuse kaudu.

Määrussese tuleb märkida kulude hüvitamiseks kohustatud isikuna seega Eesti Advokatuuri juhatus (<http://krms.just.ee>).

Eesti Advokatuuri üldkogu 11.04.2002 otsuseganr 3 heaks kiidetud 'Riigi õigusabi eest makstava tasu arvestamise alused, maksmise kord ja tasumäärad' kohaselt:

- 30 minutit = 1 ajapunkt;
- 1 ajapunkti tasu on 75 krooni + käibemaks 18%, s.t kokku 88,5 kr ajapunkti eest.

http://www.advokatuur.ee/?sisu_id=6&sisu_id1=62

5.5.2. Erikulud

Erikulud on:

- menetlusosalise ilmumata jäämise tõttu kohtuistungi edasilükkamisest tingitud kulud;
- sundtoomise kulud (§ 176).

Erikulud hüvitab isik, kelle süül need tehti.

“Kriminaalmenetluse erikulude suurus ja arvestamise kord.” Vabariigi Valitsuse 22.07.2004.a määrusnr 258. [RT I 2004,60,427.]

Korra § 7 kohaselt, kui menetlusosaline põhjustab süüliselt kohtuistungi edasilükkamise, hüvitatakse kohtule, prokuratuurile ja uurimisasutusele:

- kohtuniku ja prokuröri ühe tunni töötasu;
- prokuröri sõidukulud töökohast teises asulas toimunud kohtuistungile ja tagasi ning tema töötasu sõiduks kulunud aja eest;
- vahialuse süüdistatava kohtusse ja tagasi toimetamise kulud;
- muud kohtuistungi edasilükkamisest tingitud kulutused, mis istungi plaanipärase toimumise korral oleksid loetud menetluskuludeks.

Korra § 9 kohaselt sundtoomise kulud on:

- transpordikulu;
- sundtoomises osalenud politseiametnike töötasu sundtoomisele kulunud aja eest;
- kulud, mis tehakse sundtoodu soovil tema lähedasele teatamiseks;
- kulud, mis tehakse sundtoodu valveta jääva vara valve alla võtmiseks;
- muud sundtoomisele tehtud kulutused.

Hüvitamisele ei kuulu KrMS § 139 lõike 5 kohase ajutise kinnipidamise kulud.

§ 10 lg 1 – Politseiprefektuur esitab sundtoomise määranud menetlejale õiendi, milles märgib sundtoomise kulud.

NB! Kui istung läheb edasi mõjuval põhjusel, siis lähevad menetluskulud üldises korras süüdimõistetule kanda (kui süüdi mõistetakse) või riigi kanda (kui õigeks mõistetakse).

5.5.3. Lisakulud

Lisakulud on:

- tasu, mis makstakse menetlusvälisele isikule tõendamiseseme asjaolude kohta saadud teabe eest (nt pankadele tehtud päringud; andmebaaside kasutamise kulud; jälitustegevuses makstavad summad);
- kahtlustatava või süüdistatava vahi all pidamise kulud;

- tõlgile makstavad summad;
- riigi poolt alusetult vabaduse võtmisega tekitatud kahju hüvitamise seaduse alusel makstavad summad kriminaalmenetluses;
- menetluskuludes nimetatata riigi- ja omavalitsusasutuste kulud, mis on tekkinud seoses kriminaalmenetlusega.

Lisakulud jäävad selle isiku kanda, kellele nad tekkisid.

5.6. Kannatanu, tunnistaja, tõlgi, eksperdi ja spetsialisti kulude hüvitamine

“Riiklikule ekspertiisiasutusele, muule asutusele või juriidilisele isikule seoses kohtuekspertiisi tegemisega tekkinud kulude arvestamise ja hüvitamise kord.” Vabariigi Valitsuse 13. augusti 2002. a määrusnr 263 (RT I 2002, 72, 431), jõustunud 1.09.2002. a.

“Kriminaal-, väärteo-, tsiviil- ja haldusasjade menetlus est osavõtjatele kulude tasumise kord.” Vabariigi Valitsuse 13. augusti 2002. a määrus nr 262

Kulude hüvitamine toimub:

- kannatanule;
- tunnistajale;
- koosseisuvälisele tõlgile ning eksperdile ja spetsialistile, kes ei tööta riiklikus ekspertiisiasutuses.

Hüvitatakse:

- saamata jäänud sissetulek (kui töökohal palka ei säilitata);
- päevaraha;
- sõidu- ja ööbimiskulud.

Tasu maksmine toimub tõlgile/eksperdile/spetsialistile juhul, kui polnud tegemist ametialase ülesande täitmisega.

NB! Esmalt maksab raha välja riik (uurimisasutus), mis on hiljem võimalik süüdimõistetult kätte saada.

5.7. Menetluskulude hüvitamise kord ja erijuhud

Menetluskulud hüvitab süüdimõistetu, v.a tsiviilhagi tagamisest tulenevad kulud, mis tsiviilhagi mitterahuldamisel peab kandma kannatanu §-s 182 sätestatud korras.

Kui ühes kriminaalasjas mõistetakse süüdi mitu isikut, siis otsustab kulude jaotuse kohus, arvestades iga süüdimõistetu:

- vastutuse ulatust, ja
- varalist seisundit.

Õigeksmõistva kohtuotsuse korral hüvitab menetluskulud riik, v.a tsiviilhagi tagamisega seonduv, kus kulud kannab kannatanu (§ 181 lg 1).

Kriminaalmenetluse lõpetamise korral hüvitab menetluskulud riik.

NB! § 202 lg 2 p 1 korras **kriminaalmenetluse lõpetamisel** (avaliku menetlushuvi puudumine) võib kohus panna kulude hüvitamise kahtlustatavale/süüdistatavale.

Kui aga kriminaalmenetlust alustatakse teadvalt vale kuriteoteate alusel, hüvitab menetluskulud kuriteoteate esitaja krim.menetluse lõpetamise korral. (§ 184).

Ts.hagi täieliku rahuldamise korral hüvitab ts.hagi tagamisest tingitud menetluskulud ts.kostja või süüdimõistetu.

Tsiviilhagi osalise rahuldamise korral jaotab kohus kulud kannatanu, süüdimõistetu ja ts.kostja vahel.

Tsiviilhagi läbi vaatamata jätmise korral hüvitab tsiviilhagi tagamisest tingitud menetluskulud riik.

Kohtueelses menetluses otsustatakse kriminaalmenetluse kulude hüvitamine uurija või prokuröri määrusega.

Määruses peab olema toodud:

- kes menetluskulud hüvitab ja kui suur on menetluskuludest igäihe osa absoluutsummana või murdosana väljendatult;
- erikulude suuruse ja erikulud hüvitama kohustatud isiku;
- alusetult vahi all viibitud päevade arv, hüvitise saamise põhjendus ja seaduslikud alused (§ 190).

NB! Menetluskulude määruse peale kaebamine toimub üldkorras kaebamisena.

Menetlusosalise või prokuröri taotlusel määrab menetleja kuluhüvitise suuruse (rahasumma kroonides) juhul kui:

- kriminaalmenetluse kulude hüvitamise otsustuses on menetluskulude jaotus väljendatud murdosades (s.t ei kasutatud kroonides kajastamist);
- kriminaalmenetluse kulude hüvitamise otsustuses on kulud jaotatud vastuoluliselt;
- kriminaalmenetluse kulude hüvitamise otsustuses on määratud hüvitamisele kulu, mille suurus ei olnud määramise ajal teada (§ 192).

Kriminaalmenetluse kulude sissenõudmisel järgitakse KrMS sätteid rahalise karistuse täitmisele pööramise kohta.

6. KOHTUEELNE MENETLUS

6.1. Kriminaalmenetluse alustamine

6.1.1. Kriminaalmenetluse ajend ja alus

Põhiolemuselt ei ole kriminaalmenetluse alustamise regulatsioon KrMS-s muutunud võrreldes KrMK-ga. KrMS § 193 lg 1 kohaselt **alustab uurimisasutuse või prokuratuur kriminaalmenetlust esimese uurimis- või muu menetlustoiminguga**, kui selleks on:

- ajend ja alus ning
- puuduvad kriminaalmenetlust välistavad asjaolud.

Erinevalt KrMK § 90 lg-st 1, mis vaid loetles kriminaalmenetluse ajendid ja alused ilma nende sisu andmata, on KrMS-s mõistet kriminaalmenetluse ajend ja alus avatud. **Kriminaalmenetluse ajend** on kuriteoteade või muu kuriteole viitav teave (§ 194 lg 1). **Kriminaalmenetluse alus** on kuriteo tunnuste sedastamine kriminaalmenetluse ajendis (§ 194 lg 2). Kriminaalmenetluse alus eksisteerib, kui menetlejal on põhjendatud kahtlus, et toime on pandud süüteo koosseisule vastav, õigusvastane ja süüline tegu (3-astmeline süüteomõiste KarS-s).

Kuriteoteate (KrMS § 195) osas on huvitav täheldada seda, et võrreldes KrMK § 92 lg-ga 1 ei sätesta KrMS § 195 lg 2 menetleja kohustust hoiatada kaebuse esitajat valekaebuse esitamise eest. Põhjenduseks asjaolu, et KarS § 319 süüteo koosseisu tunnuseks ei ole isiku eelnev hoiatamine valekaebuse esitamise.

Näide. A esitab politseile teate, milles süüdistab oma naabrit B-d A-le kuuluva aiakäru varguses.

A-poolne kuriteoteade, täpsemalt kuriteokaebus, on kriminaalmenetluse ajend. Juhul kui leiab tõendamist, et A esitas teadvalt valekaebuse, on teda võimalik karistada KarS § 319 aluse, sõltumata sellest, kas teda on hoiatatud või mitte.

Kuriteole viitava muu teave on “teabelevis avaldatud teave” (§ 197 lg 1). Teabelevi mõiste on laiem kui KrMK-s kasutatud “ajakirjanduses avaldatud andmed”, hõlmates nt ka internetis levivat teavet.

Kuriteoteatele vastamise osas on pandud uurimisasutusele või prokuratuurile kohustus 10 päeva jooksul informeerida kuriteo teate esitajat, juhul kui kriminaalmenetlust ei alustatud (KrMS § 198 lg 1). Samasugune

informeerimiskohustus kehtib isiku suhtes, kelle kohta esitati kuriteokaebus, mis aga osutus alusetuks (KrMS § 198 lg 2). Seadusandja ei pidanud inimressursi seisukohalt oluliseks seda, et alustatud menetlustest tuleks kuriteo teate esitajat ja isikut, kelle kohta kuriteokaebus esitati, teavitada.¹¹

Erinevalt KrMK-st on KrMS §-s 196 pandud isikutele kohustus teavitada uurimisasutust või prokuratuuri, kui nad leiavad, et isiku surm võis olla saabunud kuriteo tagajärjel või kui leitakse laip, mille isikut ei ole võimalik kindlaks teha. Seadusandja eesmärk on suunatud sellele, et menetlejad saaksid rohkem informatsiooni võimalikest kuritegudest.

Samas võib see kaasa tuua alustatud kriminaalmenetluste arvu, kuivõrd isiku surma põhjuse kindlaks tegemiseks on vaja teha ekspertiis, millega on kriminaalmenetlus alustatud. Teisest küljest on tegemist nõ käsunormiga, mille täitmata jätmisele ei järgne üldjuhul sanktsiooni. Vaid teadvalt I astme kuriteost teavitamata jätmine on kuritegu. Seega on kahtlane, kas seadusandja eesmärk praktikas rakendub.

6.1.2. Esimene uurimis- või muu menetlustoiming

Seadusandja ei ole määratlenud, mida kujutavad endast uurimis- ja muud menetlustoimingud¹², mille teostamisel loetakse kriminaalmenetlus alustatuks. Sellegipoolest saab tõdeda, et **uurimistoimingud on suunatud tõendi kogumisele** (vt KrMS 3. ptk Tõendamine, 2.-6. jagu). **Muude menetlustoimingute ülesanne on menetluse tagamine** (vt KrMS 4. ptk 2. jagu).

Muud menetlustoimingud on sellised, millega:

- piiratakse isiku põhiõigust (nt vara arestimine – RKL 3-1-1-121-01);
- esitatakse taotlus isiku suhtes (nt menetleja juurde kutsumine, märkides ilmumata jätmise tagajärjed);

Kokkuvõtvalt võib täheldada, et **uurimis- ja muud menetlustoimingud on kriminaalmenetluse seadustiku alusel tehtavad toimingud.**

Näide. Politseiametnikud A ja B saavad aadressile Kase 5-34, kuivõrd korteri perenaine helistas ja teavitas, et korteri 34 uks on lahti murtud ja korterist erinevad väärtesemed kadunud.

Politseiametnikud tuvastavad kohapeal, et perenaise jutt peab paika ja asuvad teostama sündmuskoha vaatlust. Sündmuskoha vaatlus on uurimistoiming, mille teostamisel on kriminaalmenetlus alustatud.

Toimingud, mis ei mahu uurimis- ja muu menetlustoimingu mõiste alla on nt ei too endaga telekommunikatsioonivahendite teel täiendava info kogumise, dokumentidega tutvumise.

Näide. Ajalehes Postimees avaldab ajakirjanik A artikli, milles ta kahtlustab, et osaühing O on toime pannud keskkonnastase kuriteo. Ajalehes avaldatu puhul on tegemist kuriteole viitava muu teabega, mis on kriminaalmenetluse ajendiks. Prokurör P, kellel on kahtlus, et osaühing O käitumises võivad olla kuriteo tunnused, helistab A-le ja küsib, millisest allikast pärineb artiklis avaldatud teave.

Sellise tegevuse puhul ei ole kriminaalmenetlust alustatud.

KrMS § 193 lg-s 2 on uudsena sätestatud, et “kui kriminaalmenetlust alustab uurimisasutus, teatab ta menetluse alustamisest viivitamata prokuratuurile”. Selle säte eesmärk on tagada prokuratuuri kui menetluse juhi teadlikkus kõikidest alustatud menetlustest, võimaldades seega hakata kujundama nende käiku ja vajadusel ka asuda menetlustoiminguid teostama. Samas võib tekkida küsimus, kas sellise kohustuse panemine menetlejatele ei tekita põhjendamatu “paberimajandust” tekkimisele (juhul kui teade edastatakse paberikandjal, nagu infovahetus suurel määral hetkel politsei ja prokuratuuri vahel käib). Ilmselt ei ole selline kartus põhjendatud, kuivõrd KrMS § 193 lg 2 ei sätesta, mil viisil peab uurimisasutus prokuratuuri menetluse alustamisest informeerima. Seega võib seda teha nt e-maili teel, mis on riigi ressursside kohaselt ilmselt kõige õigem lahendus. Teavitamise mõistlikus viisis peavad uurimisasutus ja prokuratuur kokku leppima.

Käesolevaks hetkeks on käivitunud kriminaalmenetlusregister, kuhu kantakse teave alustatud kriminaalmenetluste kohta ning seega peab sellest kujunema teavituskanal KrMS § 193 lg 2 mõttes.

¹¹ Kriminaalmenetluse seadustiku rakendamise seaduse seletuskiri (SE 295), www.riigikogu.ee/õigusloome/eelnõud

¹² H. Lindmäe järgi on uurimistoimingud: ülekuulamine, vastastamine, ütluste seostamine olustikuga, äratundmiseks esitamine, vaatlus, võetus, läbiotsimine, uurimiseksperiment. Muud menetlustoimingud on ekspertiis, inventuur ja revisjon, dokumendina või asitõendina kasutatava esemelise objekti väljanõudmine või esitamine. (H. Lindmäe. Menetlustaktika I. 1995, lk. 7, 8.)

Näide. A saabub prefektuuri P ja edastab suuliselt kuriteoteate selle kohta, et temalt varastati 20 minutit tagasi ära mobiiltelefon. Vastav teade protokollitakse. 15 päeva pärast teate esitamist ei ole A saanud politseilt mingit vastust ja ta otsustab pöörduda kuriteoteatega prokuratuuri poole.

Kuivõrd kuriteoteatele tuleb reageerida 10 päeva jooksul, siis, esiteks, on tegemist menetlusnormi rikkumisega ja prokuratuuril on kohustus välja selgitada, mis asjaoludel selline rikkumine aset leidis. Teiseks, on prokuratuuril endal võimalik menetlus alustada (§ 193 lg 3) ja edastada kriminaalasja materjalid uurimisalluvuse kohaselt ning vastavast tegevusest teavitama kuriteoteate esitajat (§ 198 lg 1).

Kordamisküsimused

1. Mida kujutab endast kriminaalmenetluse ajend?
2. Mida kujutab endast kriminaalmenetluse alus?
3. Kas isikut, kes esitab kuriteokaebuse, tuleneb hoiatada valekaebuse esitamise tagajärgede eest? Põhjendage oma vastust.
4. Millise toimingu peab uurimisasutus tegema, kui ta alustab kriminaalmenetlust? Milles seisneb selle toimingu vajadus?

6.2. Kriminaalmenetlust välistavad asjaolud

6.2.1 Kriminaalmenetluse alustamata jätmine

Kriminaalmenetlust välistavad asjaolud on välja toodud KrMS § 199 lg-s 1:

1) puudub kriminaalmenetluse alus (p 1);

KrMS § 199 ei sätesta kriminaalmenetlust välistava asjaoluna kuriteosündmust ja kuriteokoosseisu. See on ka loogiline, kuivõrd KarS 3astmeline süüteomõiste ei räägi midagi kuriteosündmusest. Kuriteosündmuse puudumise samastub sellega, mida karistusõigus tunneb teo puudumise all (nt looma tegu).

Eeltoodut silmas pidades on imelik, et KrMS § 309 lg-s 2 on eraldi õigeksmõistmise alusena välja toodud kuriteosündmuse puudumine. KrMS tekstis peaks kasutama KarS mõisteaparaati, et ei tekiks arusaamatusi mõistete sisu avamisel.

Kriminaalmenetluse aluse puudumine tähendab eelkõige seda, et kas pole üldse tegu karistusõiguslikus mõttes või ei vasta tegu süüteokoosseisus kirjeldatud tunnustele. Samuti, kui kuriteo teatest on võimalik sellised asjaolud tuvastada, ei alustata kriminaalmenetlust, kui eksisteerivad õigusvastasust välistavad asjaolud (nt hädakaitse) või süüd välistavad asjaolud (nt süüvõimetus ea tõttu).

Näide. A-d süüdistatakse selles, et väidetavalt tema koer tekitas B-le tervisekahjustuse (KarS § 121). Selgub aga, et koer ei kuulugi A-le, vaid on hulkuv koer. A oli teda vaid korra toitnud.

Järelikult ei pannud A toime tegevusetusdelikti ega vastuta looma teo eest. Puudub tegu karistusõiguse mõttes ehk kuriteosündmus KrK-st lähtuvalt.

2) kuriteo aegumistähtaeg on möödunud (p 2);

KarS § 81 lg 1 kohaselt on aegumisperiood “kuriteo toimepanemisest kuni selle kohta tehtud kohtuotsuse jõustumiseni”. Kui kuritegu aegub kohtuliku arutamise staadiumis, tuleb KrMS kohaselt menetlus lõpetada (erinevus KrMK § 5 lg-ga 2, mille kohaselt kohus arutas asja lõpuni). Seega on aegumine menetlustakistus, mille ilmnemisel ükskõik millises kriminaalmenetluse staadiumis tuleb menetlus lõpetada.

Sarnaselt KrMK-ga tuleb KrMS § 199 lg 3 p 1 alusel edasi menetleda aegunud kuritegu, juhul kui seda taotleb kahtlustatav või süüdistatav.

3) amnestiaakt välistab karistuse kohaldamise (p 3);

Analoogiliselt aegumisega ei ole amnestia korral otstarbekas kriminaalasja lõpuni arutada ja selle tulemusena teha õigeksmõistvat otsust.

4) kahtlustatav või süüdistatav on surnud või juriidilisest isikust kahtlustatav või süüdistatav on lõppenud (p 4);

Võrreldes KrMK-ga on lisandunud kriminaalmenetlust välistava asjaoluna juriidilise isiku lõppemine. Nimetatud alus seondub KarS jõustumisega, millega nähti ette juriidilise isiku kriminaalkorras karistamine (KarS § 14). Väärteomenetluses on analoogne alus olnud seaduse jõustumisest saadik 01.09.2002. a.

Nimetatud alus võib aga tekitada probleeme, kuna juriidilisi isikuid võidakse hakata teadlikult lõpetama, selleks et karistusest pääseda. Nimelt on hetkel ainuke juriidilise isiku lõpetamise takistus võlgade olemasolu. Väärteomenetluse toimumine juriidilise isiku suhtes ei ole registrist kustutamise takistuseks. Seega tuleks äriseadustikku täiendada, lisades selle registrist kustutamise alusena.

5) samas süüdistuses on isiku suhtes jõustunud kohtulahend või kriminaalmenetluse lõpetamise määrus KrMS §-s 200 sätestatud alusel (p 5);

Tegemist on *ne bis in idem* ehk teistkordse karistamise keelu põhimõttega, mille alusteks on PS § 23 lg 3 ja KarS § 2 lg 3.

Sarnaselt KrMK-ga võimaldab KrMS § 199 lg 3 p 2 **kriminaalmenetluse jätkamist** kahtlustatava või süüdistatava surma korral **rehabiliteerimise eesmärgil**. Vastava taotluse saab teha on kahtlustatava või süüdistatava **esindaja**. Probleemiks on esindaja määratluse puudumine KrMS-s. Ilmselt on esindajaks isikud, kellel on põhjendatud huvi surnu head nime hoida. Seega on esindajateks eelkõige surnu perekonnaliikmed perekonnaseaduse tähenduses.

Näide. A suhtes peetakse kriminaalmenetlust kelmuse toimepanemise osas. A sureb. Menetlus tema suhtes lõpetatakse. A-d ei ole varem selles kuriteos süüdistatud. A ema soovib, et poja hea nimi säiliks ja soovib taotleda menetluse jätkamist. A naine aga leiab, et “las mees puhkab rahus”.

Tekib küsimus, kas A suhtes tuleks kriminaalmenetlust jätkata. Surnu kahel perekonnaliikmel on vastandlikud huvid. Kui neid lugeda A esindajateks ning üks neist taotleb A rehabiliteerimist, siis tuleb menetlust jätkata. Sest KrMS § 199 lg 3 p 2 annab esindajale sellise õiguse ega sätesta aluseid, millal sellest keelduda.

Uueks menetlust välistavaks asjaoluks on **kahtlustatava kinnipidamise asendamine** (§ 199 lg 2), mille regulatsioon on antud §-s 219.

KrMS § 199 lg 2 sõnastuse osas **“kriminaalmenetlust ei alustata”** on põhjust kriitikaks, kuna see on vastuolus menetluse alustamise regulatsiooniga. Nimelt eelneb kahtlustatava kinnipidamise asendamisele kinnipidamine, mis on menetlustoiming ja sellega menetlus alustatud. Seega ei ole kooskõlas KrMS § 193 lg 1 ja § 199 lg 2.

Seaduse autorid on sellist sõnastust põhjendanud asjaoluga, et kinnipidamise asendamise korral on sisuliselt tegemist alternatiivmenetlusega, mis on suunatud menetluse lõpetamisele ning seega sisuliselt probleemi ei näe. Sellise selgitusega ei saa nõustuda kasvõi kahtlustatava kinnipidamise regulatsiooni tõttu KrMS § 219 lg-s 1, milles räägitakse sellest, et kahtlustatava nõusolekul saab asendada menetluskulusid. Millistes menetluskuludest räägitakse, kui deklareeritakse, et menetlust KrMS § 219 korral ei alustata.

Kuna KrMS §-s 199 toodud menetlust välistavad asjaolud ilmnedakse mitte alustamise staadiumis, vaid ka juba alustatud menetluse käigus, siis on põhjendatud sätte ümber sõnastamine selliselt, nagu see oli KrMS-s (“kriminaalmenetlust ja alustata ja menetlus lõpetatakse, kui ...”).

6.2.2. Kriminaalmenetluse lõpetamine

KrMS § 200 kohaselt on menetluse lõpetamise pädevus menetlust välistava asjaolu ilmnemisel nii uurimisasutusel (prokuratuuri loal) kui ka prokuratuuril. Rõhutada tuleb asjaolu, et seadusandja tahe on suunatud sellele, et uurimisasutus võib menetluse lõpetada prokuratuuri eelneval loal. Seega on tegemist erinevusega võrreldes KrMK-ga.

On avaldatud arvamust, et kui uurimisasutus ise koostab kriminaalmenetluse lõpetamise määruse, jõustub see alles siis, kui prokurör on andnud lõpetamiseks loa ehk märkinud enda nõusoleku lõpetamise määrusele. Sellest põhimõttest lähtub ka justiitsministri poolt kinnitatud vastava määruse blankett. Kuna uurimisasutuse poolt koostatud kriminaalmenetluse lõpetamise määrus ilma prokuröri loata ei jõustu, ei ole prokuröri

sellega mittedõustumisel vaja seda oma määrusega ka tühistada ja menetlus jätkub.¹³ Sellise seisukohaga saab menetlusökonoomia aspektist nõustuda. Prokuröri on küll KrMS § 213 lg 1 p-st 6 õigus uurimisasutuse määrusi tühistada, kuid antud juhul ei ole see vajalik ega otstarbekas.

Sarnaselt KrMK-ga sätestab KrMS eraldi lõpetamise alusena **kuriteo toimepannud isiku tuvastamatuse** (KrMS § 200¹). Seaduse seletuskirjas on sätte vajadust põhjendatud järgmiselt. Käesoleva normi eesmärgiks on võimalus lõpetada kriminaalmenetlus juhul, kui kuritegu on küll toime pandud, kuid uurimisasutus ja prokuratuur ei suuda koguda piisavaid tõendeid kellelegi süüdistamiseks. On selge, et selliste nn pimedate kriminaalasi puhul aktiivne kohtueelne menetlus mingil hetkel katkeb. Seetõttu on otstarbekas n-ö lootusetult pimedate ja mitteprioriteetsete kriminaalasi puhul menetlus suhteliselt kiiresti lõpetada prokuröri määrusega või tema loal. Selline süsteem võimaldab tagada ka kannatanu õigusi, sest eeluurimise lõpetamisest tuleb talle KrMS-i § 206 lõike 2 punkti 3 kohaselt teatada ja kannatanu võib esitada sellise otsuse peale kaebuse. Uute asjaolude selgumisel, nt kurjategija kindlaks tegemisel, saab prokuratuur menetluse uuendada. Lisaks annab kommenteeritav paragrahv seadusliku aluse lõpetada menetlus kahtlustava suhtes, kelle vastu ei ole võimalik koguda piisavaid süütoendeid süüdistuse tõstmiseks.¹⁴

Kriminaalmenetluse lõpetamise määruse nõuded on reguleeritud KrMS §-s 206.

6.2.3. Kriminaalmenetluse alustamata jätmise ja lõpetamise vaidlustamine

Kriminaalmenetluse alustamata jätmise ja lõpetamise vaidlustamise kord on sätestatud KrMS §-des 207 ja 208. Oluline on märkida, et võrreldes KrMK regulatsiooniga on kaebemenetlus prokuratuuris tehtud võimalikult lühikeseks: maksimaalselt on vaid kaks sama kaebuse esitamise võimalust, kõigepealt prokuratuuri ja seejärel Riigiprokuratuuri (KrMS § 207 lg-d 1 ja 2). Juhul kui prokuratuur või Riigiprokuratuur ei rahulda isiku kaebust menetluse alustamata jätmise või lõpetamise peale, tuleb kaebuse rahuldamata jätmist põhjendada (KrMS § 207 lg 5).

Riigiprokuratuuri poolt kaebuse rahuldamata jätmise peale on võimalik kaevata ringkonnakohtusse (KrMS § 208).

Kordamisküsimused

1. *Kuidas toimub aegumistähtaegade arvutamine? Milliseid karistusõiguse põhimõtteid tuleb seejuures arvesse võtta?*
2. *Kas ne bis in idem põhimõte kehtib ainult kriminaalmenetluste suhtes, mida on alustatud Eesti Vabariigi territooriumil?*
3. *Kes on kahtlustatava või süüdistava esindajaks viimase surma korral?*

6.3. Kriminaalmenetluse lõpetamine otstarbekuse kaalutlusel¹⁵

Otstarbekuse põhimõte on **vastand legaliteedi ehk kriminaalmenetluse kohustuslikkuse põhimõttele** (KrMS § 6). Legaliteedipõhimõtte kohaselt on kuriteoasjaolude ilmnemisel uurimisasutus ja prokuratuur reeglina kohustatud toimetama kriminaalmenetlust (KrMK kohaselt teist võimalust ei olnudki). Erandiks on asjaolu, kui kriminaalmenetlus lõpetatakse otstarbekuse kaalutlusel.

Otstarbekuse põhimõte on kehtestatud, saavutamaks menetlusökonoomika ja **vähendamaks õiguskaitse-organite töökoormust**. Selleks on kohtule ja teatud tingimustel ka prokuratuurile antud õigus lõpetada kriminaalmenetlus. Kohus saab otstarbekuse põhimõtet kasutada ainult prokuröri taotlusel. Seega on prokurör menetluse lõpetamise initsiaator.

Otstarbekuse kaalutlust võib iseloomustada selliselt, et seadusandja on andnud täidesaatvale võimule (KrMS puhul prokuratuurile) volituse teatud süütegude toimepanemisel otsustada, kas esitada isiku suhtes süüdistus või loobuda süüdistuse esitamisest seaduses ettenähtud tingimuste täitmise korral. Lisaks menetlus-

¹³ Riigiprokuratuuri soovitusel KrMS rakendamisel – *krms.just.ee* (edaspidi RP soovitusel)

¹⁴ SE 295 seletuskiri.

¹⁵ Oportuuniteedi- ehk otstarbekuse põhimõtte kohta on kirjutanud E. Kergandberg Kokkuleplust Saksa ja Eesti kriminaalhoolekandes. *Juridica* 1997 nr 8, lk. 386-399; M. Sillaots Kokkuleppemenetlus kriminaalmenetluses. Tartu 2000; T. Ploom Oportuuniteedi- ehk otstarbekuse põhimõtte. *Juridica* 2000 nr 6, lk. 369-377.

ökonomiale on otstarbekuse kaalutluse aluseks **kriminaalpoliitilised põhjused**: teatud süütegudele ei ole põhjendatud karistuse mõistmisega reageerida, mis sellest, et karistusseadustik seda võimaldab.

Seega seisneb otstarbekuse kaalutluse kohaldamisel teatud vastuolu materiaalõiguse ja menetlusõiguse vahel: seadusandja on kuulutanud teod küll karistatavaks, kuid teatud juhtudel ei kohaldata karistust. Sellist vastuolu ei ole aga ilma süütegude dekriminaliseerimist kasutamata võimalik kõrvaldada, kuna riik ei suuda nii või teisiti reageerida kõikidele süütegudele karistusega. Seega tuleb teha valikuid. Kasutades otstarbekuse põhimõtet, seatakse rõhk kergematelt kuritegudelt raskemate kuritegude menetlemisele.

Otstarbekuse põhimõtte vormid on sätestatud KrMS §-des 201 kuni 205 ning menetluse lõpetamise aluseks võib olla:

- süüdlase iga (§ 201);
- vähene süü ja avaliku menetlushuvi puudumine (§ 202);
- karistuse ebaotstarbekus (§ 203);
- rahvusvaheline karistusõigus (§ 204);
- kahtlustatava või süüdistava kaasabi (§ 205).

6.3.1 Süüdlase iga

Juhul kui alaealine on vanuse tõttu süüvõimetu (alla 14 a), siis toimub igal juhul kriminaalasja materjalide saatmine alaealiste komisjonile. Juhul kui isik on 14-18 aastat, võib prokuratuur menetluse lõpetada ja saata kriminaalasja alaealiste komisjonile, kui ta leiab, et isikut saab mõjutada teisiti, kui karistust mõistes. Vastav otsustus sõltub seega eripreventiivsetest kaalutlustest konkreetse alaealise osas.

Näide. 14-aastane A jääb vahele naabritädile B, sel ajal kui ta sõi luba küsimata marju B aiast. B pahandas A-ga. A ärritus ja lõi B-d rusikaga kõhtu. B tegi avalduse politseile, milles taotles A karistamist süüteo eest. Kuidas tuleks A suhtes käituda?

A tegu vastab ilmselt KarS §-s 121 sätestatud süüteo koosseisule ning tema tegevuses puuduvad õigusvastasust ja süüdlähtevad asjaolud. Seega saab A-d karistada. Kuivõrd tegemist on 14-aastase isikuga, võib prokuratuur A isikust ja süüteo asjaoludest lähtuvalt otsustada, et A-d saab mõjutada karistust kohaldamata, lõpetada kriminaalmenetlus ja saata kriminaalasi alaealiste komisjonile.

Sätestatud on ka alaealisele kuriteotunnustega teo olemuse ja kriminaalmenetluse lõpetamise aluse selgitamise kohustus (§ 201 lg 3). Sellega tahetakse tagada, et alaealine mõistaks, et ta on toime pannud õigusvastase teo ning et vaid vanusest või eripreventsioonist tulenevalt ei karistata teda seekord. Peetakse vajalikuks, et vastavat selgitustööd teeks prokuratuur.

6.3.2. Vähene süü suurus ja avaliku menetlushuvi puudumine

KrMS §-s 202 sätestatud kriminaalmenetluse lõpetamise alus on peamine otstarbekuse põhimõtte väljendus praktikas. Nimetatud säte seab mitmeid tingimusi menetluse lõpetamiseks. Alati peab olema tuvastatud:

- a) tegemist on teise astme kuriteoga;
- b) süüdistatava süü ei ole suur;
- c) süüdistatav on heastanud või asunud heastama kuriteoga tekitatud kahju;
- d) süüdistatav on tasunud kriminaalmenetluse kulud või võtnud endale kohustuse tasuda kulud ning;
- e) puudub avalik menetlushuvi;
- f) süüdistatava nõusolek menetluse lõpetamiseks.

Tunnuse b osas on prokuratuuril diskretsiooniõigus, kuivõrd tegemist on määratlemata õigusmõistega. Riigiprokuratuur on andnud **süü suuruse** hindamisel järgmise soovitus. "Süü ei ole suur" nende kuritegude puhul, kus kergendavaid ja raskendavaid asjaolusid arvestades (eri- ja üldpreventiivseid kaalutlusi ei arvestata) ei pea karistus ületama sanktsiooni keskmist (teisisõnu – raskendavaid asjaolusid ei tohi olla rohkem kui kergendavaid). Süü suuruse tuvastamise juures võib lisaks KarS § 57 lg 1 nimetatud kergendavatele asjaoludele arvesse võtta ka muid asjaolusid (vt KarS § 57 lg 2).¹⁶

¹⁶ RP soovitusel.

Tunnuse e osas on lahtine, kas selle üle peaks otsustama prokuratuur või peaks see tulenema riigi üldisest kriminaalpoliitikast. Esimese suuna kasuks räägib asjaolu, et kuivõrd kannatanul ei ole otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamise osas mingisugust rolli täita, siis peab prokuratuur esindama tema huvisid ning laiemalt võttes otsustama, millal on kannatanu huvid sellised, et tegemist oleks avaliku menetlushuviga. Teise suuna puhul mängiks avaliku menetlushuvi määratlemisel olulist rolli justiitsminister. Just oportuuniteediprintsiibi rakendamise juures peab olema parlamendil eksekutiivvõimu teatud valdkonna liidri – ministri – kaudu võimalus mõjutada ja suunata vastavaid otsuseid, et nende eest oleks ka valijate ees võimalik vastutada, sest mitte kellegil peale ühiskonna – rahva – endal ei ole õigust otsustada avaliku huvi olemasolu või selle puudumise üle kurjategija karistamisel¹⁷. Ilmselt oleks mõistlik valida kuldne kesktee, mis tähendab avaliku menetlushuvi määratlemist Justiitsministeeriumi ja prokuratuuri koostöös.

Hetkel on mõistet **“avalik menetlushuvi”** Riigiprokuratuur sisustanud selliselt, et avalik menetlushuvi on olemas järgmistel juhtudel:

- joobeseisundis toimepandud liiklusalased kuriteod;
- KVS § 4 nimetatud ametiisikute poolt toimepandud ametialased kuriteod;
- kergemate kuritegude puhul (nt pisivargused) isiku suhtes, kes on aasta jooksul toime pannud samalaadse kuriteo (st väärtegusid ei arvestata, kuriteod tulevad arvesse aga isegi siis, kui nende suhtes on varem KrMS 202 ja § 203 rakendatud) või kelle suhtes muud eripreventiivsed vajadused nõuavad menetluse jätkamist;
- raskemate kuritegude puhul isiku suhtes, kes on 3 aasta jooksul toime pannud samalaadse kuriteo (kuriteod tulevad arvesse aga isegi siis, kui nende suhtes on varem KrMK § 202 ja § 203 rakendatud) või kelle suhtes muud eripreventiivsed vajadused nõuavad menetluse jätkamist;
- isikuvastaste kuritegude puhul on „avalik menetlushuvi“ olemas juhul, kui kuritegu väljub kurjategija ja kannatanu ühisest personaalsest sfäärist (nt juhtumid, kui kuriteo ohvriks on langenud kurjategijaga mitteseotud isik, kes ise ei ole mingil viisil konflikti tekkimisele kaasa aidanud) või kui kannatanul ei ole võimalik piisavalt oma huve ise kaitsta (nt perevägivald, täiskasvanute kuriteod alaealiste vastu).
- kriminaalmenetluse lõpetamisel KrMS § 202 alusel tuleb pöörata suurt tähelepanu ka asjaolule, kas lõpetatava kriminaalmenetluse tulemustel on või võib olla tähtsust mõne teise kriminaalasja lahenduse seisukohalt. Üldjuhul on väga raske rääkida avaliku menetlushuvi puudumisest kriminaalmenetluse jätkamise vastu olukorras, mil jätkatakse kriminaalmenetlust teises asjas, mille esemeks on sama kuriteosündmus (RKL 3-1-1-57-04).¹⁸

Avalik menetlushuvi ei ole sõltuv sellest, mil määral avalikkus konkreetselt juhtumist teadlik on ja kuidas sellesse suhtub. Sellest on lähtunud ka prokuratuur, lõpetades kriminaalmenetluse otstarbekuse kaalutlusest ühe endise riigiametniku suhtes süüdistatuna võltsitud ISIC kaardi kasutamises, sõltumata sellest, et juhtum leidis meedias kajastamist ja avalikkuse kriitikat süüdistatava suhtes.¹⁹

Kuna tegemist on ainult soovitustega, ei ole need prokuröridele kohustused ning nt on praktikas menetlus lõpetatud joobeseisundis toimepandud liiklusalases kuriteos²⁰.

Lisaks KrMS § 202 lg-s 1 sätestatud kohustustele võib kohus prokuratuuri taotlusel ja kahtlustatava või süüdistatava taotlusel määratud tähtajaks seada täiendavaid kohustusi (KrMS § 202 lg 2): tasuda kindel summa riigituludesse või sihtotstarbeliselt kasutamiseks üldsuse huvides või teha 10-240 h üldkasulikku tööd.

Riigiprokuratuur on leidnud, et **üldjuhul tuleb isikule panna KrMS § 202 lg-s 2 sätestatud kohustus**. Seadus sellist nõuet ei sisalda, vaid annab kohtule prokuratuuri taotlusel võimaluse otsustada, kas see on vajalik või mitte. Enamikel juhtudel on kohustus isikule pandud, kuid senises praktikas on nt teistkordsete pisivarguste osas, mis on jäänud katse staadiumisse, ka teistsuguseid lahendeid (KarS § § 25 lg 1, 2 ja 199 lg 2 p 4)²¹.

¹⁷ N. Aas. Prokuratuuri põhiseadusliku asendi funktsionaal-organisatoorne analüüs, lk. 12 (avaldamata teos, 1999, Greifswald).

¹⁸ RP soovitused.

¹⁹ Võltsdokument ei viinud Aivo Vasket kohtusse. Postimees, 18.06.2004. a.

²⁰ Tallinna Linnakohtu 19.01.2004. a määrus kriminaalasjas nr 1-3444/03.

²¹ Tallinna Linnakohtu 13.01.2004. a määrus kriminaalasjas nr 1-3416/03, Tallinna Linnakohtu 14.01.2004. a määrus nr 1-3241/03, Tallinna Linnakohtu 11.02.2004. a määrus kriminaalasjas nr 1-295/04.

Kohustuse täitmise kontroll lasub prokuratuuril ning üldkasuliku töö osas kriminaalhooldusel. Isikule üldkasuliku töö tegemise kohutuse panemisel tuleb lähtuda justiitsministri 25.06.2004 määrusest nr 49 "Üldkasuliku töö ettevalmistamise, täitmise ja järelevalve kord" (RTL, 02.07.2004, 89, 1406).²²

KrMS § 202 lg 3 kohaselt on maksimaalne kohustuste täitmise aeg 6 kuud ning kui isik määratud ajaks kohustusi ei täida, uuendab prokuratuur või prokuratuuri taotlusel kohus kriminaalmenetluse. Karistuse mõistmisel arvestatakse kohustuste osa, mille isik on täitnud (KrMS § 202 lg 6).

Eelpool mainitu kohaselt saab teatud tingimustel ka prokuratuur ise lõpetada kriminaalmenetluse, kui on tegemist kuriteoga, mille eest KarS eriosa ei näe karistusena ette vangistuse alammäära või näeb karistusena ette ainult rahalise karistuse.

Sellisteks kuritegudeks, mille puhul võiks ilma kohtu nõusolekute lõpetada, on nt § 121 (kehaline väärkohtlemine), § 199 lg 2 (varguse kvalifitseeritud koosseis), § 203 (asja rikkumine ja hävitamine), § 213 (arvutikelmus), § 214 lg 1 (väljapressimise lihtkoosseis), § 263 (avaliku korra raske rikkumine).²³

6.3.3. Karistuse ebaotstarbekus

KrMS §-s 203 on teine otstarbekuse põhimõttel menetluse lõpetamise alus, mille puhul peavad olema täidetud järgmised tingimused:

- a) tegemist on teise astme kuriteoga;
- b) karistus selle kuriteo eest oleks tühine, võrreldes kahtlustatavale või süüdistatavale mõne teise kuriteo toimepanemise eest mõistetud või eeldatavalt mõistetava karistusega;
- c) karistuse mõistmist selle kuriteo eest ei ole oodata mõistliku aja jooksul või see ei ole vajalik karistuse eesmärkide saavutamiseks ja avaliku menetlushuvi rahuldamiseks.

Juhul kui tunnus b või c ära langeb, uuendab kohus prokuratuuri taotlusel menetluse vastavalt § 203 lg-le 4.

Sarnaselt KrMS § 202 lg-s 7 sätestatud alustel on prokuratuurile antud õigus menetlus ise lõpetada KrMS § 203 lg 6 järgi.

6.3.4. Rahvusvaheline karistusõigus

Tegemist KarS § 6, 7 sätestatud alustega, kui on tegemist konkureeriva jurisdiktsiooniga, st lisaks Eestile omab mõni teine riik õigust kasutada karistusõiguslikku pädevust. Sel juhul võib Eesti loobuda jurisdiktsiooni teostamisest ja prokuratuuril on õigus menetlus lõpetada.

Erinevalt teistest otstarbekuse kaalutluse juhtumitest on selle aluse korral menetluse lõpetamise otsustamine prokuratuuril.

6.3.5. Kahtlustatava või süüdistatava kaasabi

KrMS § 205 kohaselt võib Riigiprokuratuur oma määrusega kriminaalmenetluse kahtlustatava või süüdistatava suhtes tema nõusolekul lõpetada, kui isik on **oluliselt kaasa aidanud avaliku menetlushuvi seisukohalt tähtsa kuriteo tõendamiseseme asjaolude selgitamisele** ja kui ilma selleta oleks selle kuriteo avastamine ja tõendite kogumine olnud välistatud või oluliselt raskendatud.

Lisatingimuseks on asjaolu, et lõpetamine on võimalik vaid nende kuritegude korral, mille karistuse alammäär on alla 6 aasta vangistust (KrMS § 205 lg 1).

Riigiprokuratuur võib uuendada menetluse, juhul kui isik **on loobunud** kuriteo tõendamiseseme asjaolude väljaselgitamisele kaasaaitamisest või kui ta 3 aasta jooksul menetluse uuendamisest on toime pannud uue tahtliku kuriteo (KrMS § 205 lg 2). Seadus ei täpsusta, kas loobumise all mõeldakse ainult isiku vaba tahte alusel loobumist või võivad kõne alla tulla ka juhtumid, kui isik loobub ohu tõttu tema elule ja tervisele. See tähendab olukordi, kus loobumine on n-ö peale sunnitud. Ilmselt jääb see Riigiprokuratuuri otsustada konkreetsest juhtumist lähtuvalt.

²² Kohustuste täitmise kohta lähemalt vt RP soovitusi.

²³ SE 295 seletuskiri.

Nimetatud menetluse lõpetamise aluse sätestamise vajadust on põhjendatud 19. 02. 2004. a. Vabariik Valitsus poolt heaks kiidetud korruptsioonivastase strateegiaga "Aus riik". Strateegia punkt 20 näeb ette menetluseaduse muutmise eesmärgiga luua õiguslik alus kriminaalasja lõpetamiseks isiku suhtes, kes on aidanud kaasa korruptsioonikuriteo avastamisele ja tõendamisele.

Kuna korruptsioonikuritegu, millest osapooled võivad teatada, ei pruugi mahtuda (eelpool toodud Riigiprokuratuuri soovitude kohaselt ei mahu) üldiste otstarbekusest lõpetamise tingimuste alla (väike süü, avaliku huvi puudumine), siis on selle rakendamine problemaatiline. Seetõttu peeti mõistlikuks luua eraldi regulatsioon isikute jaoks, kes küll ise on toime pannud mõne kuriteo, samas on tema tegevus aidanud määravas osas kaasa mõne raskema või ohtlikuma kuriteo avastamisele.²⁴

Seega kuuluvad selle sätte rakendusallasse ka teised kuriteod lisaks korruptsioonikuritegudele.

6.3.6. Otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamise vaidlustamine

Otstarbekuse kaalutlus kujutab endast eelkõige prokuratuurile antud diskretsiooni otsustada, millal on põhjendatud menetluse lõpetamine. Sellest lähtuvalt on üldine seisukoht, et sellist menetluse lõpetamist kannatanu vaidlustada ei saa. See on väljendatud KrMS § 385 p-s 7, mille kohaselt KrMS §-des 202 ja 203 alusel kriminaalmenetluse lõpetamise määrust vaidlustada ei saa. Vastasel korral ei tagataks põhieesmärki – menetlusökonomikat. Siiski tuleb mainida, et **see põhimõte kehtib vaid nendel juhtudel, kui menetluse lõpetajaks on kohus.**

Prokuratuuri poolt menetluse lõpetamist on võimalik vaidlustada halduskohtus, vaidlustades prokuratuuri määrust kui haldusakti. KrMS puhul on aga eesmärgiks seatud, et prokuratuuri poolt kriminaalmenetluse lõpetamise vaidlusi ei lahendaks mitte halduskohus, vaid kriminaalkohus, täpsemalt maa- või linnakohtu eeluurimiskohtunik (KrMS § 231 lg 4). Sellest tulenevalt peaks kannatanu saama prokuratuuri poolt kriminaalmenetluse lõpetamise otsust vaidlustada Riigiprokuratuuris (KrMS § 228 lg 2) ja hiljem eeluurimiskohtuniku juures, juhul kui ta ei nõustu Riigiprokuratuuri seisukohaga **või kui on tegemist menetluse lõpetamisega KrMS § 205 kohaselt.**

Kordamisküsimused

1. Millal on tegemist olukorraga, kui süüdlase süü ei ole suur?
2. Kes peaks otsustama avaliku menetlushuvi puudumise üle ja kuidas seda teha?
3. Kas otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamist on võimalik vaidlustada?
4. Mida tähendab otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamisel süüdlase nõusolek?

6.4. Kohtueelse menetluse üldtingimused

6.4.1. Kohtueelse menetluse eesmärk

KrMS §-s 211 on sõnastatud kohtueelse menetluse eesmärk ning põhimõte, kuidas kohtueelset menetlust teostatakse. Selle paragrahvi teise lõike kohaselt selgitavad uurimisasutus ja prokuratuur kahtlustatavat ja süüdistatavat õigustavad ja süüstavad asjaolud. Nimetatud säte on **inkvisitsioonilise kriminaalmenetluse** alus, mille kohaselt on riigi kohus tõe tuvastamine, st kas isik on süüdi või mitte.

6.4.2. Uurimisalluvus

KrMS-s eristatakse **kolme liiki uurimisalluvust:**

1. üldine uurimisalluvus;
2. teatud kuriteo liikide järgne uurimisalluvus;
3. erandlik uurimisalluvus.

²⁴ SE 295 seletuskiri.

- 1. Üldine uurimisalluvus** on antud Politseiametile, tema hallatavatele asutustele ja Kaitsepolitseiametile (§ 212 lg 1). Nende uurimisalluvused piiritletakse Vabariigi Valitsuse määrusega²⁵ (§ 212 lg 4). Eraldi ei tooda uurimisasutusena välja prefektuuri ega Keskkriminaalpolitseid, sest nemad käivad Politseiameti hallatavate asutuste alla.
- 2. Teiste uurimisasutuste** loetelu on esitatud KrMS § 212 lg-s 2 ja nende pädevus on määratud kuriteo liigi kaudu.
- 3. Erandlikud uurimisalluvusega** asutused on loetletud KrMS § 212 lg-s 3. (Neid on märgatavalt vähem kui KrMK kohaselt). Nad saavad teostada KrMS § 31 lg-s 3 nimetatud edasilükkamatuid menetlustoiminguid, milleks on isiku kahtlustatavana kinnipidamine, vaatlus, läbiotsimine, kahtlustatava, tunnistaja või kannatanu ülekuulamine. Võrreldes KrMK § 105 lg-s 4 sätestatuga on nimetatud uurimisasutuste pädevus oluliselt kitsenenud, kuivõrd nad ei või enam teostada kiirmenetlust, teostatavate menetlustoimingute loetelu on lühenenud ning samuti ei sisaldu enam sätet, mille kohaselt nad uurija või prokuröri ülesandel saaksid teostada teisi menetlustoiminguid.

Näide. Keskkonnainspektsiooni ametnikud K ja I avastavad metsavarguse ja võtavad ebaseadusliku metsaraie asitõendina hoiule kaks metsatöömasinat. Kas K-1 ja I-1 oli selleks pädevus olemas?

Asja asitõendiks tunnistamine on edasilükkamatu menetlustoiming, milleks Keskkonnainspektsiooni ametnikel on õigus KrMS § 31 lg 3 ja 212 lg 3 p 1 alusel.

Muutunud on ka uurimisalluvuse muutmise regulatsioon (KrMS § 212 lg 5). Kui KrMK § 105 lg 5 ja § 120 lg 2 p 10 alusel võib prokurör uurimisalluvust muuta täielikuma ja objektiivsema uurimise teostamiseks, siis KrMS järgi on põhjenduseks **otstarbekus**. Viimane viitab eelkõige menetlusökonomikale, kuid see võib olla seotud ka objektiivsuse põhimõttega. Prokuratuur võib muuta uurimisalluvust ainult **konkreetse kriminaalasja raames**. Politseiameti juhile on antud samal alusel uurimisalluvuse muutmise õigus tema poolt juhitavate asutuste suhtes.

Näide. Prokuratuuri laekub kaebus, milles väidetakse, et KKP uurija A ei ole 2 kuu jooksul kriminaalmenetluse alustamisest teinud vajalikke menetlustoiminguid. Kaebaja leiab ka, et uurija A ei tegutse, kuna kahtlustatav antud kriminaalasjas on tema sugulane B. Juhul kui prokuratuuri kontrollimisel leiavad vastavad andmed kinnitust, on prokuratuuril vaja uurimisalluvust muuta otstarbekusest lähtuvalt.

6.4.3. Prokuratuuri pädevus kohtueelses menetluses (§ 213 lg 1)

§ 213 lg 1 p-s 1 on üle korratud § 30 lg 1 tekst ning täiendavalt sätestatud, mida on prokuratuuril õigus teha kohtueelse menetluse juhtimiseks, tagades selle seaduslikkuse ja tulemuslikkuse.

Uuendusena on üheselt määratletud, et prokuratuuril lasub vastutus kogu kohtueelse menetluse tulemuslikkuse eest. Kuna prokuratuur on süüdistuse koostaja ja selle esitaja kohtus, on ta ainus, kellele saab panna vastutuse kohtueelse menetluse tulemuse eest.

Kui KrMK kohaselt olid enamuse prokuratuuri funktsioone seotud järelevalvega kohtueelse menetluse seaduslikkuse üle (KrMK § 120 lg 2), siis KrMS ideoloogiale vastavalt on prokuratuur **aktiivne kohtueelne meneteleja, mitte passiivne järelevalve teostaja**.

Selleks on prokuratuuril lisaks varasematele õigustele võimalus:

- viibida menetlustoimingu juures ja sekkuda selle käiku (p 2);
- tunnistada kohtueelne menetlus lõpuleviiduks (p 9);
- teha kriminaalhooldusosakonna juhatajale ülesandeks kriminaalhooldusametniku nimetamine (p 11).

Muudetud on ka teatud õigusi, mis olid juba varem olemas:

1. korralduste andmine (p 5);
2. uurimisasutuse määruste tühistamine ja muutmine (p 6);
3. uurimisasutuse ametniku kõrvaldamine kriminaalmenetlusest (p 7);

²⁵ RT I, 2004, 49, 349.

1. Korralduste andmine on sisult sama, mis oli KrMK järgi juhiste andmine. Kuid KrMS kohaselt võib korraldusi anda **nii kirjalikult kui ka suuliselt ning pole piiritletud küsimuste ring, mille osas saab korraldusi anda**. Kuna KrMS ei sisalda enam kohtueelse menetluse tähtaega, siis võib korraldus puudutada nt tähtaega, mille jooksul tuleb teatud menetlustoiming teostada;
2. Kui KrMK § 120 lg 2 p-d 4 ja 11 eeldasid uurija ebaseaduslikku tegevust, et prokurör saaks **uurija määruse tühistada või tema menetlusest kõrvaldada**, siis KrMS seda ei nõua. Kuna prokuratuur peab tagama kohtueelse menetluse tulemuslikkuse, võib p-de 6 ja 7 kohaldamise aluseks olla ka nt uurimisasutuse ametniku poolt vale menetlustaktika valimine, mis menetlust põhjendamatult venitab.

Kui täisealise korral on prokuratuuril võimalus taotleda **kriminaalhooldaja** määramist, siis alaealise korral on see kohustuslik (KrMS § 213 lg 4). Vajadus kohtueelse ettekande järele alaealise puhul tõusetub tema suhtes mõjutusvahendite kohaldamise võimalusest (KrMS § 201 lg 2). See eeldab alaealise kohta iseloomustuse omamist.

Prokuröri määrust, korraldust või nõuet on võimalik vaidlustada kõrgemalseisvale prokurörile kaebust esitades ning viimane võib määrusega tühistada prokuröri ebaseadusliku või põhjendatu määruse (KrMS § 213 lg 6). Seega on säilinud KrMK-s sätestatud regulatsioon.

Olulise uuendusena võib riigi peaprokurör anda kohtueelse menetluse seaduslikkuse ja tulemuslikkuse tagamiseks prokuratuurile ja uurimisasutusele üldiseid suuniseid²⁶. Uurimisasutusele suunatud juhis kooskõlastatakse selle uurimisasutuse juhiga, mida juhis puudutab (KrMS § 213 lg 5). Nimetatud säte peaks tagama selle, et prokuratuuri juhtimisel oleks võimalik ellu viia ühtset riiklikku kriminaalpoliitikat. Seaduse tasemel internse õiguse andmise võimaluse sätestamine riigi peaprokurörile on vajalik eelkõige seetõttu, et uurimisasutused ei allu halduslikult prokuratuurile, mistõttu n-õ halduse enesekorraldusprintsipi seda otseselt tuletada ei saa. Teiseks teeb see vajaliku möönduse ka § 30 lõikes 2 sätestatud prokuröri sõltumatuse klauslisse, lubades väljapoole üksikjuhtumit jäävaid üldkorraldusi. Uurimisasutusele suunatud juhis tuleb enne selle väljasaatmist kooskõlastada selle uurimisasutuse juhiga, kelle tööd juhis puudutab.²⁷

Juhul kui uurimisasutus ei pea prokuratuuri poolt antud korralduse täitmist rahaliste vahendite puudumise tõttu või muul mõjuval põhjusel otstarbekaks, teatab uurimisasutuse juht sellest riigi peaprokurörile, kes otsustab korralduse täitmise, teavitades sellest justiitsministrit (KrMS § 213 lg 7).

Riigi peaprokuröri poolt antavad üldised suunised peaksid eelkõige puudutama neid kriminaalmenetlusõiguslikke küsimusi, kus on prokurörile antud pädevus kasutada diskretsiooniõigust. Kahtlemata on üheks selliseks valdkonnaks otstarbekuse kaalutlusel menetluse lõpetamine. Teatud suunised on selles küsimuses juba antud, kuid praktika käigus tuleb neid täpsustada. Näiteks on üheks selliseks küsimuseks kohustuse panemine KrMS § 202 lg 2 alusel, st milliste kuritegude puhul peaks see olema reegliks ning millistest asjaoludest peaks kohustuse liigi ja määra valimisel lähtuma²⁸.

KrMS § 214 lg 1 sätestab, et kohtueelse menetluse andmete avaldamine prokuratuuri loal ja tema määratud ulatuses. Sama paragrahvi teine lõige käsitleb juhtumeid, millal ei ole lubatud andmeid avaldada. Juhul kui rikutakse andmete avaldamise keeldu, võib eeluurimiskohtunik prokuratuuri taotlusel trahvida menetlustoimingus osalejaid. Kahtlustatavat ja süüdistatavat ei trahvita.

Nimetatud sätte eesmärgiks on välistada kohtueelse menetluse andmete lekkimine uurimisasutustest, mis on viimasel ajal probleeme tekitanud. Samas on uurimisasutused tõstatanud küsimuse, kas KrMS § 214 lg 1 ei hakka takistama informatsiooni edastamist avalikkusele, kui võrd teatud juhtudel võib objektiivsetel põhjustel olla takistatud informatsiooni laekumine uurimisasutuselt prokuratuuri. Ilmselt on prokuratuuril ja uurimisasutusel võimalik kokku leppida, millist teavet ja millistel tingimustel võivad uurimisasutused ~~ie~~ edastada.

²⁶ Riigi peaprokuröri poolt üldiste suuniste andmise sätestamist seaduse tasemel soovitasid prokuratuuri õiguslikku regulatsiooni Phare projekti raames analüüsinud Saksa eksperdid – Feltes, T., Putzke, H. Organisational Analysis of the Estonian Criminal Justice, lk. 15. Riigi peaprokuröri poolt antakse prokurörile üldiseid juhiseid seaduse ühetaolise rakendamiseks nt Soomes, Saksamaal, Hollandis. Riigi peaprokurör võimalus anda üldised suunised ka uurimisasutustele on aga erakordne nähtus Euroopa kontekstis. Eeluurimise efektiivsuse aspektist on aga see täiesti põhjendatud.

²⁷ SE 295 seletuskiri.

²⁸ Senises praktikas on pisivarguste puhul rahalise kohustuse suurus samalaadsete kuritegude puhul olnud suhteliselt erinev ning ühetaolise praktika tagamiseks võiks anda vastava suunise.

KrMS § 215 lg 1 kohaselt on uurimisasutuse ja prokuratuuri määrused ja nõuded nende menetluses olevates asjades kohustuslikud kõigile Eesti Vabariigi territooriumil. Menetlusosalist, kriminaalmenetluses osalevat muud isikut või menetlusvälist isikut, kes ei ole oma kohustust täitnud, võib eeluurimiskohtunik prokuratuuri taotlusel trahvida (KrMS § 215 lg 3). See säte ei kehti kahtlustatava ega süüdistatava kohta.

Kriminaalasjade ühendamise ja eraldamise osas (KrMS § 216) ei ole toimunud ühtegi põhimõttelist muudatust võrreldes KrMK-ga.

Kordamisküsimused

1. *Kuidas võib uurimisalluvuse liike tinglikult eristada ning mis alusel?*
2. *Millised on muudatused edasilükkamatute menetlustoimingute osas võrreldes KrMK-ga?*
3. *Kuidas on muutunud prokuratuuri roll kohtueelses menetluses?*
4. *Miks ei saa uurimisasutus prokuratuuri korraldusi vaidlustada?*

Kaasus nr 6

A on kinnipeetav Maardu Vanglas. Kuna A ema sureb, taotleb ka vangla administratsioonilt luba matustele minekuks. A-l lubatakse matusele minna ning tema tegevust kontrollib konvoi. Matuse ajal A põgeneb. Hiljem saadakse ta kätte.

Kelle pädevusse kuulub A poolt toimepandud kuriteo menetlemine?

6.5. Isiku kahtlustatavana kinnipidamine

Põhiolemuselt ei ole selle menetlustoimingu regulatsioon (KrMS § 217 lg-d 1-4) muutunud võrreldes KrMK §-ga 108¹. Erinevusena on sama paragrahvi p-des 5 ja 6 leidnud kajastamist ka n-ö erisubjektide (advokaat, Vabariigi President, Vabariigi Valitsuse liige jne) kahtlustatavana kinnipidamine. Viimaste subjektide osas on siiski põhiregulatsioon eraldi välja toodud KrMS §-s 377. Rõhutatud tuleb seda, et p 5 kuulub kohaldamisele juhtudel, kui advokaat peetakse kinni tema **kutsetegevusest tulenevatel asjaoludel**

Näide. Politseiametnikud peavad advokaadi A kahtlustatavana kinni. Nimelt väidab isik B, kellel oli A-ga sõnavahetus, et A kasutas tema kallal vägivalda. Kas A kahtlustatavana kinnipidamisel oleks tulnud järgida KrMS § 217 lg-s 5 sätestatut?

Vastus on eitav, kuivõrd A-d ei peetud kinni tema kutsetegevusest tulenevatel asjaoludel.

Uuenduseks on KrMS § 217 p 7, mille järgi tuleb kahtlustatavana kinnipeetud isik **viivitamata** üle kuulata. Mõistet viivitamata tuleb tõlgendada selliselt, et ülekuulamine peab toimuma esimesel võimalusel. Seega kui peetakse kinni kuriteo toimepanemises kahtlustatavat, kes on joobeseisundis, tuleb ta esmalt kainenema paigutada. Tekib küsimus, kas kinnipidamine algab hetkest, mil isik kinni peeti või siis, kui ta on kainenenu? Isiku põhiõiguste aspektist on õige väita, et kinnipidamise aeg hakkab kulgema isikult vabaduse võtmisega. Seega tuleb kainenemisel olnud aeg lugeda selle hulka. Samas tuleb kinnipidamisel selgitada isikule tema õigusi ja kohustusi ning tagada et need oleksid isikule arusaadavad. Joobeseisundis oleva isiku puhul on see aga kaheldav. Selles seisneb kainenemisele paigutamine ja selle arvestamine 48 h tunni hulka, nõrk külg. Senini pole kohtupraktikas seda küsimust lahendatud.

Näide. Politseipatrull saab teate, et ühes baaris toimub kaklus. Kui patrull baari jõuab, näevad nad, kuidas isik A peksab käte ja jalgadega maas lamavat isikut B. Patrull peab A kinni kahtlustatavana KarS § 121 alusel teo toimepanemises. A-l on raske joobeseisundi tunnused ja sellest lähtuvalt paigutatakse A kainenema. Kas A oleks tulnud viivitamata üle kuulata?

Kuivõrd ülekuulamist saab teostada vaid isiku suhtes, kes on võimeline ütlusi andma, siis tegutsesid politseiametnikud õigesti, kui ei asunud A-d viivitamata üle kuulama.

Probleeme võib tekitada olukord, kui isiku kinnipidamisel ei ole võimalik tuvastada isikusamasust. Sel juhul ei saa koheselt kinnipidamise protokoll koostada, vaid eelnevalt tuleb tuvastada isikusamasus, kuna kinnipeetava andmed tuleb kanda kinnipidamisprotokollis. Samuti tuleb tähelepanu juhtida sellele, et õigusaktid ei reguleeri, kus tõhib isikut hoida isikusamasuse tuvastamise käigus. Seega puudub alus isiku paigutamiseks arestikambrisse, kuivõrd eesmärk on kahtlustatavana kinnipidamine. Antud juhul pole aga kindlust, et kinnipeetav on kahtlustatav. Kui näiteks selgub, et arestikambrisse paigutatut ei osutu kahtlustatavaks, tekib tal õigus taotlelda riigilt kahjutasu alusetult kinnipidamise eest.

Sarnaselt KrMK-le on kinnipeetud isikul õigus teavitada kinnipidamisest vähemalt ühte oma lähedast. Juhul kui see ei kahjusta kriminaalmenetluse huve, on kinnipeetul ja tema lähedastel õigustatud huvi vastavalt kas olukorrast teavitada ja või sellest teavitatud olla (KrMS § 217 lg 10).

Kinnipidamise protokollis sisalduva osas (§ 218 lg 1) on tehtud mõningaid muudatusi, millest väärrib märkimist p 6, mille kohaselt tuleb märkida kinnipeetu riietuse ja tervisekahjustuste kirjeldus. Muutunud on ka kinnipidamisest teatamine prokuratuurile. KrMK § 218 lg 6 alusel tuli seda teha 24 h jooksul kinnipidamisest. Vastavalt KrMS § 218 lg-le 2 tuleb prokuratuurile saata **viivitamata isiku kahtlustatavana kinnipidamise protokoll**.

Täiesti uus on § 219, mille kohaselt on võimalik **kahtlustatavana kinnipidamine asendada**. Selle kohaldamise eeldused on:

- teise astme kuritegu, mille eest võib mõista rahalise karistuse;
- isikul ei ole Eestis alalist või ajutist elukohta;
- isik annab nõusoleku teha makse riigitulusesse, mis katab menetluskulusid, rahalist karistust ja kuriteoga tekitatud kahju.

Kahtlustava kinnipidamise asendamist teostab uurimisasutus. Probleemiks on asjaolu, et seadus ei anna mingeid juhiseid selles osas, kuidas praktikas peaks olema vormistatud isiku nõusolek ning kuidas toimub makse tegemine riigitulusesse.

Kordamisküsimused

1. Miks on sätestatud eraldi kord erisubjektide kinnipidamiseks?

2. Milles seisneb KrMS § 219 mõte?

7. KOHTUEELSE MENETLUSE LÕPULEVIIMINE

7.1. Andmete nõudmine keskmise päevasissetuleku arvutamiseks

Regulatsioon jäänud samaseks nagu KrMK-s.

Uurija nõuab enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist Maksuametilt või vajaduse korral tööandjalt või muult isikult või asutuselt välja kahtlustatava keskmise päevasissetuleku arvutamiseks vajalikud andmed (§ 220 lg 1).

Andmete väljanõudmise vormid on kehtestatud Vabariigi Valitsuse 13.08.2002 määruseganr 264 (jõustunud 01.09.2002)

Prokuratuur ja kohus võivad vajaduse korral nõuda keskmise päevasissetuleku arvutamiseks täiendavaid andmeid.

Peamised allikad:

- isiku poolt kasutatud pangakontode väljavõtted;
- Autoregistrikeskuse andmed sõidukite omamise kohta;
- elektroonilise Kinnistusraamatu päringud.

Kahtlustataval või süüdistataval on õigus esitada menetlejale andmeid oma tulu ja võlgade kohta.

7.2. Andmete nõudmine varalise karistuse mõistmiseks

Kui isikut süüdistatakse kuriteos, mille eest võib seaduse kohaselt mõista varalise karistuse (KarS §-d 255, 256) koostab uurija määruse, milles esitab:

- kahtlustatava või süüdistatava varalise seisundi väljaselgitamise vajalikkuse põhjenduse ning,
- kohtutäituri nime, kellele tehakse ülesandeks varalise karistuse suuruse kindlaksmääramiseks vajalike andmete kogumine enne kohtueelse menetluse lõpetamist (§ 221 lg 1).

Norm tuleneb KarS §-st 53, mille kohaselt «mõistes isiku süüdi kuriteos ja karistades teda üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, võib kohus seaduses sätestatud juhtudel mõista lisakaristusena tasumiseks summa, mille suurus võib ulatuda süüdimõistetud kogu vara väärtuseni».

Kohtutäitur selgitab välja kahtlustatava või süüdistatava vara ja hindab selle väärtuse. Varalise seisundi kohta koostab kohtutäitur õiendi ning esitab selle koos õiendi koostamise aluseks olevate tõenditega menetlejale määruse saamisest alates 30 päeva jooksul.

Prokuratuur ja kohus võivad vajaduse korral nõuda varalise karistuse arvutamiseks täiendavaid andmeid.

7.3. Kriminaaltoimiku koostamine

Kui kriminaalasjas on uurimine lõpule jõudnud (vajalikud tõendid kogutud), siis:

- kriminaaltoimiku materjal süstematiseerida;
- lehed nummerdada;
- lisada asitõendid ja salvestised ning pitseeritud ümbrik anonüümse tunnistaja isikuandmetega;
- koostada kohtueelse menetluse kokkuvõtte (edaspidi Kokkuvõtte) ja lisada see kriminaaltoimikule.

Seejärel edastada toimik prokuratuurile. Kokkuvõtte edastatakse prokuratuurile seejuures ka elektrooniliselt.

Digitaalse kriminaaltoimiku projekt on töös, kuid enne 2006. a see ilmselt ei rakendu.

Suuremad asitõendid jäetakse hoiule uurimisasutusse asitõendite hoidlasse vastavalt KrMS §-le 125.

7.4. Kohtueelse menetluse kokkuvõtte koostamine

Kohtueelse menetluse kokkuvõttesse märgitakse samaselt KrMK järgse süüdistuskokkuvõttega menetlusdokumendi standardandmed (koostaja, kuupäev, krim. asja nr jt andmed).

Tõendamiseseme kohta:

- kohtueelses menetluses selgitatud tõendamiseseme asjaolud, mis on loetletud KrMS § 62 punktis 1, s.t:
 - a) kuriteo toimepanemise aeg;
 - b) kuriteo toimepanemise koht;
 - c) kuriteo toimepanemise viis;
 - d) muud kuriteo tehiod.
- samuti kahtlustatava poolt esitatud väited (ütlused) ning nende kontrollimise tulemused;
- tõendite loetelu;
- asitõendite ja salvestiste loetelu ning andmed nende asukoha kohta;
- andmed konfiskeerimise tagamiseks arestitud objektide kohta;
- andmed tsiviilhagi ja selle tagamise kohta;
- andmed kuriteoga saadud vara kohta.“;

Kohtueelse menetluse kokkuvõttele lisatakse:

- karistusregistri väljavõtte kahtlustatava andmetega;
- nende isikute nimi ja elukoht, kes tuleks uurimisasutuse arvates kutsuda kohtuistungile ning viited kriminaaltoimiku nendele lehtedele, kus on andmed nende osalemise kohta kohtueelses menetluses;
- kriminaalmenetluse kulude arvestus;
- andmed kahtlustatava keskmise päevasissetuleku kohta;
- andmed varalise karistuse arvutamise aluseks olevate asjaolude kohta.

7.5. Prokuratuuri toimingud kriminaaltoimiku saamise korral

Prokuratuur teeb saabunud kriminaaltoimiku osas ühe järgmistest otsustest (p 1 ja 4 ei pea määrust koostama):

- tunnistab kohtueelse menetluse lõpule viiduks;
- kohustab uurimisasutust tegema lisatoiminguid;
- lõpetab kriminaalmenetluse KrMS §-des 200-205 sätestatud alustel ja korras;
- vajadusel teeb ise lisatoiminguid.

Prokuratuuril on õigus kõrvaldada kriminaaltoimikust kriminaalasja jaoks tähtsusetut materjali ja vajadusel süstematiseerida kriminaaltoimik uuesti (§ 223 lg 2).

NB! Ei ole tähtaega, mis aja jooksul peaks prokurör toimiku läbi analüüsima ja tegema ühe nimetatud menetlusotsustusest.

See ajaperiood ongi toimiku kontrollimiseks.

Kriminaalmenetlust **välistavad** asjaolud on toodud KrMS §-s 199. Lisaks on kriminaalmenetluse lõpetamiseks veel 5 alust (nn otstarbekuse kaalutlusel lõpetamine § 201-205 korras).

Kui prokuratuuri poolt kohustatakse uurimisasutust tegema lisatoiminguid, peaks olema tegemist olemuselt selliste toimingutega, mida ei saa prokuratuuris teostada. Põhjusteks võivad olla näiteks:

- täiendavate ülekuulamiste vajadus;
- uurimiseksperimendi läbiviimise vajadus;
- tõendite vormistamise puudused;
- kaitseõiguse mittetagamine.

Vajadusel teeb prokuratuur KrMS § 240 sätestatud toiminguid kokkuleppemenetluse kohaldamiseks.

7.6. Kriminaaltoimiku esitamine tutvumiseks

Kriminaaltoimiku koopia antakse kaitsjale allkirja vastu teatisel, milles märgitakse üleantud kriminaaltoimiku koopia köidete ja lehtede arv.

Kannatanule või tsiviilkostjale esitab prokuratuur kriminaaltoimiku tutvumiseks tema taotlusel (§ 224).

Oluline on, et § 45 lg 3 kohaselt on kaitsja osavõtt kohustuslik alates kriminaaltoimiku tutvustamisest, mistõttu kahtlustatav saab toimikuga tutvuda vaid kaitsja vahendusel.

Kannatanule või tsiviilkostjale esitab prokuratuur kriminaaltoimiku tutvumiseks ainult tema taotlusel. Kaitsja, kannatanu või tsiviilkostja taotlusel esitatakse talle tutvumiseks kriminaalasjas tehtud salvestis või asitõend. Salvestis tuleb ette mängida. Arvestades tehnilisi võimalusi võib salvestise tutvustamine toimuda ka uurimisasutuses. Asitõend kui see jäetakse hoiule uurimisasutusse, on samuti võimalik esitada tutvumiseks asitõendite hoidlas.

Kannatanul ja tsiviilkostjal on õigus teha kriminaaltoimiku materjalist väljakirjutusi ning taotleda prokuratuurilt kriminaaltoimiku materjalist tasu eest koopia tegemist. Määratud kaitsjale tehakse koopia tasuta, lisades kriminaaltoimikule õiendi koopia tegemise kulude kohta.

Kaitsja taotlusel esitatakse talle tutvumiseks kriminaalasjas tõendina kasutatav riigisaladust sisaldav teabekandja, mida ei lisata kriminaaltoimikusse. Riigisaladust sisaldava teabekandja tutvustamise kohta tehakse märke kriminaaltoimikusse (§ 224 lg 7).

Kaitsjale, kannatanule või tsiviilkostjale kriminaaltoimiku, kriminaalasjas tehtud salvestise või asitõendi tutvustamise kohta tehakse märke kriminaaltoimikusse. See märke peaks olema protokollis vormis.

7.7. Taotluste esitamine ja lahendamine

Kaitsja, kannatanu või tsiviilkostja võivad vastavalt KrMS §-le 225, neile kriminaaltoimiku tutvustamisest alates 10 päeva jooksul esitada prokuratuurile taotlusi. Kriminaalasja mahukuse või keerukuse korral võib prokuratuur seda tähtaega pikendada kuni 15 päevani.

Taotlus võib sisaldada põhimõtteliselt 4 peamist asjaolu:

1. taotlus kriminaalasja osaliseks või täielikuks lõpetamiseks;
2. taotlus täiendavate menetlustoimingute tegemiseks;
3. taotlus omapoolsete tõendite juurde võtmiseks;
4. taotlus lühi- või kokkuleppemenetluse kohaldamiseks.

Prokuratuur vaatab taotluse läbi selle esitamisest alates 10 päeva jooksul.

Taotluse **rahuldamata jätmine** vormistatakse määrusega, mille koopia edastatakse taotlejale.

Kohtueelses menetluses taotluse rahuldamisest keeldumine ei takista taotluse kordamist kohtumenetluses. Kriminaaltoimiku materjal, mis on kogutud lisatoiminguga, esitatakse tutvumiseks eelkirjeldatud üldises korras.

7.8. Süüdistusakti koostamine ja kohtusse saatmine

Kui prokuratuur pärast kriminaaltoimiku tutvustamist on veendunud, et kriminaalasjas on kogutud vajalikud tõendid, koostab ta süüdistusakti (§ 226).

NB! Süüdistusakti koostamiseks tähtaega ei ole, kuid piiri seab vahialuste puhul nende maksimaalselt 1-aastane piir, mis katkeb kohtu alla andmisega.

7.8.1. Nõuded süüdistusaktile

Nõuded süüdistusaktile on järgmised:

1. Sissejuhatuses:

- koostamise standardandmed ja süüdistatava ankeetandmed.

2. Põhiosas:

- kuriteo asjaolud;

Pikemalt seletatud KrMK § 174 lg-s 3, mis kohaldatavad ka süüdistusaktile:

- a) kuriteo toimepanemise koht;
- b) aeg;
- c) viis;
- d) motiivid;
- e) tagajärjed ja muud olulised asjaolud;
- f) vastutust raskendavad/kergendavad asjaolud;
- g) süüdistatava poolt enda kaitseks esitatud väited ja nende kontrollimise tulemused;

- kuriteoga tekitatud kahju laad (füüsiline, varaline või moraalne) ja suurus;
- süüdistust kinnitavate tõendite loetelu;
- süüdistatavale kohaldatud tõkend ja selle kestus.

3. Lõpposas:

- süüdistatava nimi;
- süüdistuse sisu;
- kuriteo kvalifikatsioon karistusseadustiku vastava paragrahvi, lõike ja punkti järgi (§ 154).

Süüdistusaktile lisatakse nende isikute nimekiri, kelle kutsumist kohtuistungile prokuratuur taotleb. Nimekirjas märgitakse kutsutavate ees- ja perekonnanimi ning elukoht. Anonüümse tunnistaja puhul märgitakse nimekirjas tema leppenimi ja ümbrik tema isikuandmetega jäetakse hoiule prokuratuuri (andmete väljastamine toimub kohtu nõudmisel).

Prokuratuur edastab süüdistusakti ja kohtuistungile kutsutavate isikute nimekirja koopiad süüdistatavale ja kaitsjale ning saadab süüdistusakti kohtusse. Süüdistusakt edastatakse kohtule ka elektrooniliselt.

Kohtusse saadetavale süüdistusaktile lisatakse:

- koopia kuriteotest või muust dokumendist, mis on kriminaalmenetluse alustamise aluseks KrMS § 195 (kuriteo teade), § 197 (kuriteole viitav muu teave) järgi;
- karistusregistri väljavõtte süüdistatava andmetega;
- tõkendi kohaldamise ja muutmise määruse koopia;
- märke kriminaalhooldusametniku määramise kohta.

Seega jääb kriminaaltoimik esialgu prokuratuuri.

Vastavalt KrMS § 285 lg-le 2 avaldab prokurör kohtuliku uurimise alguses süüdistusakti ja annab kokkuvõtliku ülevaate süüdistust kinnitavatest tõenditest, mille uurimist ta kohtulikult uurimisel taotleb. Seejärel esitab prokurör kohtule kriminaaltoimiku.

Kaitsja esitab süüdistusakti koopia saamisest alates 5 päeva jooksul kohtule oma taotlused ja nende isikute nimekirja, kelle kutsumist kohtuistungile kaitsja taotleb. Nimetatud taotluste ja nimekirja koopiad saadab kaitsja prokuratuuri (§ 226).

Pole ka tähtaega süüdistusakti koostamiseks ja millal peab toimiku tutvumiseks esitama.

Kohtu alla andmisel tähtaega samuti ei ole, v.a vahistatute puhul.

Kordamisküsimused

- 1. Kas kohtueelse menetluse kokkuvõttes saab märkida kuriteo kvalifikatsiooni? Võrrelge Justiitsministri kehtestatud menetlusdokumentide vorme ja KrMS sätteid. Motiveerige.*
- 2. Kriminaalasi on saadetud kohtueelse menetluse kokkuvõttega prokuratuuri. Tsiviilkostja esitab taotluse vara aresti alt vabastamiseks uurijale. Kuidas tuleb taotlus lahendada, kui see on põhjendatud.*
- 3. Kuidas toimub kohtule anonüümsete tunnistajate isikuandmete edastamine KrMS järgi?*

7.9. Uurimisasutuse ja prokuratuuri tegevuse peale kaebamine

7.9.1. Kaebuse esitamine

HKMS § 3 lg 2 – Halduskohtu pädevusse ei kuulu avalik-õiguslike vaidluste lahendamine, milleks seadus näeb ette teistsuguse menetluskorra.

NB! KrMS-s vaid kaebuse esitamise ja lahendamise normid kriminaalasi kohtueelse menetluse etapi jaoks.

Kui kriminaalasi juba kohtu menetluses, siis ikkagi kaebused halduskohtusse.

Menetlusosalisel ja menetlusvälisel isikul on õigus:

- enne süüdistusakti koostamist esitada prokuratuurile kaebus uurimisasutuse menetlustoimingu või määruse peale, kui ta leiab, et menetlusnõuete rikkumine menetlustoimingu tegemisel või määruse koostamisel on kaasa toonud tema õiguste rikkumise;
- enne süüdistusakti koostamist esitada Riigiprokuratuurile kaebus prokuratuuri määruse või menetlustoimingu peale (§ 228).

Kaebus esitatakse kaebuse lahendajale vahetult või isiku kaudu, kelle määrus või menetlustoiming vaidlustatakse.

Kriminaalmenetluses õiguste rikkumise kaebamisele ei ole tähtaega, kuigi HKMS §-s 9 on tähtaeg 30 päeva alates rikkumisest teatavaks saamisest.

Kaebuse sisus tuleb märkida:

- määrus või menetlustoiming ja selle kuupäev;
- isiku nimi, kelle osas menetlustoimingut/määrust vaidlustatakse;
- millises osas määrus/menetlustoiming vaidlustatakse;
- kaebuses esitatud taotluste sisu ja põhjendus;
- kaebusele lisatud dokumentide loetelu.

Uurimisasutuse või prokuratuuri tegevuse peale kaebuse esitamine ei peata vaidlustatud määruse täitmist ega menetlustoimingut, aga uurija võib selle ise peatada. Näide: vara arestimise määrus on olemas, kuid uurija ei võta veel vara vastutavale hoivale.

7.9.2. Kaebuse lahendamine ringkonnaprokuratuuris ja Riigiprokuratuuris

Ringkonnaprokuratuurile või Riigiprokuratuurile esitatud kaebus lahendatakse kaebuse saamisest arvates 30 päeva jooksul määrusega, millega otsustada:

- jätta kaebus rahuldamata;
- rahuldada kaebus täielikult või osaliselt ja kui õiguste rikkumist ei saa enam kõrvaldada, tunnistada isiku õiguste rikkumist;
- tühistada vaidlustatud määrus või peatada vaidlustatud menetlustoimingu täielikult või osaliselt, kõrvaldades õiguste rikkumise.

Kaebust lahendades tehtud määrus saadetakse viivitamata vaidlustatud määruse või menetlustoimingu teinud kohtuvälisele menetlejale ja määruse koopia kaebuse esitajale.

Määruses, millega kaebus lahendatakse, tuleb kaebajat teavitada õigusest kaevata edasi maa- või linnakohtusse vastavalt KrMS §-le 230.

NB! Kui kaebus saabub ringkonna- või Riigiprokuratuurile pärast süüdistusakti saatmist kohtule, siis edastatakse kaebus kriminaalasja arutavale kohtule.

7.9.3. Edasikaebamine eeluurimiskohtunikule

Kui eelnevalt on:

- vaidlustatud uurimisasutuse või prokuratuuri tegevus, millega on rikutud isiku õigusi, ning
- isik ei nõustu kaebuse läbivaadanud Riigiprokuratuuri määrusega,

on tal õigus esitada kaebus maa- või linnakohtu eeluurimiskohtunikule, kelle tööpiirkonnas vaidlustatud määrus või menetlustoiming on tehtud. Tähtaeg: 10 päeva alates päevast, mil isik sai vaidlustatavast määrusest teada või pidi teada saama (§ 230 lg 1).

Isiku õigused, mis võivad olla rikutud, on toodud Põhiseaduse II peatükis «Põhiõigused, vabadused ja kohustused».

Näiteks:

- omandiõiguse rikkumine vara arestimise juhul;
- vabaduse võtmine menetluskorda rikkudes;
- jõu või erivahendite ebaseaduslik kasutamine;
- kodu puutumatus rikkumine ebaseadusliku läbiotsimisega;
- asjasse mittepuutuvate esemete äravõtmine läbiotsimisel.

Eeluurimiskohtunik vaatab 30 päeva jooksul kaebuse kirjalikus menetluses läbi ja teeb ühe järgmistest otsustest:

- jätta kaebus rahuldamata;
- rahuldada kaebus täielikult või osaliselt ja kui õiguste rikkumist ei saa enam kõrvaldada, tunnistada õiguste rikkumist;

- tühistada vaidlustatud määrus või peatada vaidlustatud menetlustoiming täielikult või osaliselt, kõrvaldades õiguste rikkumise.

Kaebuse saanud kohus võib vaidlustatud määruse või menetlustoimingu täitmise peatada. Eeluurimiskohtuniku määrus on lõplik ja edasikaebamisele ei kuulu (§ 231). Edasikaebamise välistamine on eesmärgil, et ei tekiks eraldiseisvat menetlust põhikriminaalasjast.

7.10. Kahjude hüvitamine

Kui on **tunnistatud õiguste rikkumist**, siis:

1. Riigivastutuse seadus . RT I 2001,47,260 (jõustus 01.01.2002)

§ 17 lg 1 – Kahju hüvitamiseks võib isik esitada taotluse kahju tekitanud haldusorganile või kaebuse halduskohtule.

Lg 3 – Taotlus või kaebus tuleb esitada 3 aasta jooksul, arvates päevast, millal kannatanu kahjust ja selle põhjustanud isikust teada sai või pidi teada saama, sõltumata teada saamisest aga 10 aasta jooksul kahju tekitamisest või selle põhjustanud sündmusest arvates.

§ 19. Regressi alused

Lg 1 – kahju hüvitanud avaliku võimu kandja võib esitada regressinõude ametniku vastu, kelle õigusvastase tegevuse tulemusena kahju tekkis.

§ 21 lg 1 – Ametnik vastutab avaliku võimu kandja ees avaliku teenistuse seaduses sätestatud alustel ja korras.

2. Avaliku teenistuse seadus .

§ 89¹. Kahju hüvitamine

(1) Ametnik on kohustatud hüvitama riigile või kohalikule omavalitsusüksusele, kelle asutuses ta kahju tekitamise ajal töötas, süüliselt teenistuskohustuse rikkumisega tekitatud kahju.

Süülisus on KarS järgi:

- riigile või kohalikule omavalitsusüksusele ametniku poolt tekitatud kahjuks on ka riigi või kohaliku omavalitsusüksuse poolt makstud hüvitis ametniku teenistuskohustuse rikkumisega kolmandale isikule tekitatud kahju eest;
- mitme ametniku poolt kahju ühisel tekitamisel vastutab iga ametnik tema süüle vastavas ulatuses.

Hüvitise suuruse määramisel arvestatakse:

- ametniku majanduslikku olukorda,
- kahju suurust ametniku palgaga võrreldes,
- teenistuskohustuse iseloomust tulenevat riski kahju tekkimiseks,
- teenistusstaazist objektiivselt tulenevat kogemuste puudumist,
- ametnikule antud teenistusalaaseid korraldusi ja juhiseid,
- samuti muid asjaolusid, millest tulenevalt kahju täielik hüvitamine ametniku poolt oleks ebaõiglane.

(5) Kui kahju pole tekitatud tahtlikult, ei tohi nõutav hüvitis ületada ametniku 6 kordset ametipalga ja lisatasude summat (6 kuu töötasu bruto).

ATS § 89² reguleerib kahju hüvitamise korda.

Kordamisküsimused

1. Prokuratuuri edastati kaebus uurija tegevuse peale. Kriminaalasi oli juba saadetud kohtusse ja kohtus oli kohtulik uurimine juba lõpule viidud. Mida kaebusega teha?
2. Uurija tegevuse peale esitati Riigiprokuratuuri kaebus pärast linnakohtu otsuse jõustumist. Prokurör oli esitanud apellatsiooni. Mida kaebusega teha?

8. LIHTMENETLUSED

8.1. Lihtmenetlustest üldiselt

8.1.1. Lihtmenetluse mõiste ja liigid

Lihtmenetluste eesmärk on kiirendada kriminaalmenetlust, vähendamaks kohtusüsteemi ülekoormatust. Asi on selles, et esiteks ei ole meil kuskilt võtta nii palju kõrgelt kvalifitseeritud kohtunikke, et kõik kriminaalasjad täismahus läbi arutada, teiseks ei ole lihtsamates kriminaalasjades selle järgi vajadustki. Uues kriminaalmenetlusõiguses suurendab vajadust lihtmenetluste järele see, et võistlev kriminaalmenetlus on välisriikide kogemuste põhjal inkvisitsioonilisest aeglasem.

Seda peatükki lugedes tuleb meeles pidada, et mõiste «lihtmenetlus» tähendus on KrMS-s võrreldes KrMK-ga muutunud. KrMK-s tähistas lihtmenetlus menetlusliiki, mille korral prokurör ja süüdistatav leppisid karistuses kokku. KrMS kohaselt on lihtmenetlus üldnimetus lihtsustatud menetlusliikidele. KrMS 9. peatükis sätestatakse kolm lihtmenetlust:

1. lühimenetlus;
2. kokkuleppemenetlus;
3. käskmenetlus.

Lihtmenetlust KrMK mõttes nimetatakse uues seaduses kokkuleppemenetluseks. Lühi- ja käskmenetlus asendavad senise kiirmenetluse, võimaldades lihtsate kriminaalasjade kiirendatud korras menetlemist, kuid nad mõlemad erinevad senisest kiirmenetlusest, mida uues õiguses enam ei ole.

8.1.2. Kõikide lihtmenetluste ühisjooni

Kõikidele lihtmenetlustele on ühine, et kohtunik arutab kriminaalasju ainuisikuliselt (§ 18 lg 2).

Ebaselgeks jääb, kas lihtmenetlustes toimub kohtu alla andmine. KrMS 9. ptk ei ütle kohtu alla andmise kohta midagi, kuid § 233 lg 3 ja § 239 lg 4 sätestavad, et vastavalt lühi- ja kokkuleppemenetluse asjade arutamine toimub 10. ptk-s sätestatud korras 9. ptk vastavalt 1. ja 2. jaos sätestatud erisustega. Käskmenetluse jaos vastavat sätet ei ole.

§ 257 lg 1 sätestab, et süüdistusakti saanud kohtunik annab süüdistatava pärast kohtualluvuse kontrollimist määrusega kohtu alla. Lühimenetluses koostab prokuratuur vastavalt § 235 lg-le 1 süüdistusakti, seega toimub seal ka kohtu alla andmine. Kokkuleppemenetluses seadus süüdistusakti koostamist ette ei näe. Sellest võib järeldada, et seal ei toimu ka kohtu alla andmist.

Kuna lihtmenetluste peatükk ei sisalda erisätteid menetluskulude kohta, toimub lihtmenetlustest menetluskulude hüvitamine üldises korras. See tähendab, et süüdimõistmise korral jäävad kulud üldjuhul süüdimõistetu, õigeksmõistmise puhul riigi kanda (vt § 180 jj).

8.2. Lühimenetlus

8.2.1. Mõiste ja eeldused

Lühimenetluse otstarve on võimaldada kohtumenetluse läbiviimist üksnes kriminaaltoimiku põhjal, tunnistajaid ja eksperte välja kutsumata (§ 233 lg 1). Kuna täismahus kohtumenetlusest loobumine võib oluliselt vähendada kaitsevõimalusi, sätestab KrMS § 233 lg 1, et lühimenetlus on lubatud üksnes süüdistatava taotlusel ja prokuratuuri nõusolekul, kusjuures mitme süüdistatavaga kriminaalasjas peavad kõik süüdistatavad nõus olema (§ 233 lg 2 p 2). Ahvatlemaks süüdistatavaid kasutama lühimenetlust, näeb KrMS § 238 lg 2 süüdimõistva kohtuotsuse puhul ette karistuse kohustusliku kergendamise ühe kolmandiku võrra.

Lühimenetlus on lubatud kõikide kuritegude puhul, v.a sellised, mille eest võib mõista eluaegse vangistuse (§ 233 lg 2 p 1). Need on mõrv (KarS § 114), uimastite ebaseaduslik käitlemine eriti rasketel asjaoludel (§ 184 lg 2 ja § 185 lg 3), plahvatuse tekitamine eriti rasketel asjaoludel (KarS § 405 lg 3) ning mõned inimsuse- ja riigivastased kuriteod.

8.2.2. Alustamine

Algatus lühimenetluseks peab, nagu öeldud, tulema süüdistatavalt, kes esitab kirjaliku taotluse prokuratuurile (§ 234 lg 1). Siit jõuame esimeste segadusteni lühimenetluse regulatsioonis. Nimelt räägib § 234 lg 1 esiteks süüdistatava kõrval ka kahtlustatavast, teiseks aga näeb ette taotluse esitamise «§-s 225 sätestatud korras». Kuidas seda mõista? Paragrahvi 225 lg-d 2 ja 3 räägivad taotlusele vastamise tähtjast ning vastuse vormistamisest, lg 5 aga sätestab, et süüdistatava taotlust lühimenetluse kohaldamiseks ei vaadata läbi mitte selles paragrahvis, vaid §-s 235 sätestatud korras. Et § 225 lg 4 räägib kriminaalasja materjalide tutvustamisest, jääb üle ainult lg 1. See ei sätesta aga mingit korda, vaid ainult tähtaja – taotlused tuleb esitada 10 päeva jooksul kriminaaltoimiku tutvustamisest, kusjuures kriminaalasja mahukuse või keerukuse korral võib prokuratuur pikendada seda kuni 15 päevani. Seega on § 234 lg-s 2 peetud tegelikult silmas seda, et **lühimenetluse taotlus tuleb esitada § 225 lg-s 1 sätestatud tähtaja jooksul**.

Meenutame, et § 35 lg 1 kohaselt on süüdistatav isik, kelle kohta prokuratuur on koostanud süüdistusakti §-s 226 sätestatud korras või kellega on sõlmitud karistuskokkuleppe. Süüdistusakt koostatakse § 226 lg 1 kohaselt pärast kriminaaltoimiku tutvustamist, kui prokuratuur on veendunud, et kriminaalasjas on kogutud vajalikud tõendid. Seaduse mõte ei saa kindlasti olla selles, et kahtlustatav ootab ära, kuni koostatakse süüdistusakt (mis vastavalt § 226 lg-le 3 saadetakse ka kohe kohtusse) ja esitab siis taotluse lühimenetluse kohaldamiseks, mille järel prokurör peab vastavalt § 235 lg-le 1 koostama uue süüdistusakti. Pealegi võib selleks ajaks § 225 lg-s 1 sätestatud 10 päeva juba möödas olla ja § 234 lg 2 kohaselt enam lühimenetlust taotleda ei saagi.

Seega on eksitav rääkimine kahtlustatavast või süüdistatavast § 234 lg-s 1. Seda sätet tuleb mõista nii, et **lühimenetlust taotleb kahtlustatav**. Edasises on süüdistatavast rääkimine korrektne, sest § 235 kohaselt süüdistusakti koostamisega saabki kahtlustatavast süüdistatav.

Ehkki seadus rõhutab, et algatus lühimenetluseks peab tulema süüdistatavalt, võib oodata, et sageli hakkab lühimenetluse mitteformaalseks algatajaks olema prokurör, sest tema on kõige pädevam hindama, kas asi on piisavalt selge, et selle saaks lahendada kiirkorras.

8.2.3. Kohtumenetlust ettevalmistavad toimingud

Kui prokuratuur saab kahtlustatavalt lühimenetluse taotluse ja on lühimenetlusega nõus, koostab ta süüdistusakti (§ 235 lg 1). Kui prokuratuur ei nõustu lühimenetlusega, jätkatakse kriminaalmenetlust üldises korras (§ 235 lg 2).

Süüdistatav võib lühimenetluse taotluse tagasi võtta kuni kohtuliku uurimise lõppemiseni (§ 234 lg 3). Kui süüdistatav loobub lühimenetluse taotlusest kohtumenetluse ajal, teeb kohus § 238 lg 1 p 1 kohase lahendi (§ 234 lg 3), s.t tagastab kriminaaltoimiku prokuratuurile lühimenetluse kohaldamise aluste puudumise tõttu.

Kuna § 233 lg 3 sätestab, et lühimenetlus viiakse läbi üldmenetluse jaoks sätestatud korras (KrMS 10. ptk.), arvestades 9. ptk 1. jaos sätestatud erisusi, siis toimub ka lühimenetluses kohtu alla andmine ja § 258 lg-s 1 toodud aluste ilmnemisel on võimalik korraldada eelistung. Kui kohus saab prokuratuurilt süüdistusakti, annab ta süüdistava §-des 257 jj sätestatud korras kohtu alla.

8.2.4. Kohtumenetlus

Kohtuistungile kutsutakse lühimenetluses prokurör, süüdistatav, kaitsja, kannatanu ja tsiviilkostja (§ 236 lg 1). Kannatanu või tsiviilkostja puudumine ei takista kriminaalasja kohtulikku arutamist ega tsiviilhagi läbivaatamist (§ 236 lg 2). Sellest võib järeldada, et prokuröri, süüdistatava ja kaitsja kohalviibimine on kohustuslik.

Kohtuliku uurimise alguses avaldab prokurör süüdistusakti (§ 237 lg 1). Siis küsib kohtunik, kas süüdistatav saab süüdistusest aru, kas ta tunnistab end süüdi ja kas ta on nõus, et kriminaalasi lahendatakse lühimenetluses (§ 237 lg 2). Siis annab kohus kaitsjale võimaluse süüdistuse põhjendatuse kohta arvamust avaldada, mille järel saavad sõna kannatanu ja tsiviilkostja (§ 237 lg 3).

Süüdistatavalt küsitakse, nagu öeldud, ainult § 237 lg-s 2 nimetatud asjaolusid. Kuid ta võib taotleda enda ülekuulamist (täpsemalt vt § 237 lg 5).

Kohtulikul arutamisel võivad kohtuistungist osavõtjad tugineda üksnes kriminaaltoimiku materjalile. Kui menetlusosalised käsitlevad kriminaaltoimikuväliseid asjaolusid, siis kohus sekkub (§ 237 lg 4). Kohtunik võib menetlusosalisi küsitleda (§ 237 lg 6).

Kohtulikku uurimist lõpetades küsib kohtunik menetlusosalistelt, kas neil on taotlusi. Taotlused lahendatakse üldises korras (§ 237 lg 7).

Lahendi teeb kohus nõupidamistoas (§ 238 lg 1). Kui puuduvad lühimenetluse kohaldamise alused või toimiku materjalidest ei piisa, lahendamaks kriminaalasja lühimenetluses, tagastab kohus toimiku määrusega prokuratuurile (§ 238 lg 1 p 1 ja 2). Muudel juhtudel teeb kohtu süüdi- või õigeksmõistva kohtuotsuse (§ 238 lg 1 p 3). Süüdimõistmise korral vähendab kohus pärast kõikide asjaolude kaalumist põhikaristust või KarS § 64 järgi mõistetavat liitkaristust kolmandiku võrra (§ 238 lg 2), märkides kohtuotsuse resolütiivosas, et lõplik karistus on saadud esialgse karistuse kolmandiku võrra vähendamise teel (§ 313 lg 1 p 5).

8.2.5. Karistuse kergendamise võimalik probleemsus

Oletame, et lühimenetluses röövimise (KarS § 200 lg 1, sanktsioon 2-10 a.) kaasust lahendav kohtunik jõuab veendumusele, et kõiki asjaolusid arvestades oleks õiglane karistus 6 aastat vangistust. Tulenevalt § 238 lg-st 2 peaks ta vähendama karistust kolmandiku, s.t 2 aasta võrra, mõistes süüdistatavale karistuseks 4 aastat vangistust. Kui aga kohtunik ei taha kuidagi leppida sellega, et süüdistatav nii kergelt pääseb, võib tal tekkida kiusatus põhjendada kohtuotsuses, et õiglane karistus oleks hoopis 9 aastat, millest kolmandiku – 3 a – lahutamisel tuleks välja seesama 6 aastat, mida kohtunik sisimas õiglaseks peab.

Sellised kuritarvitused peaks tõkestama apellatsioon. Võrreldes apellatsiooni objektiks olevat kaasust teiste sarnaste kaasustega, peaks ringkonnakohus tühistama kohtuotsuse põhjendusega, et meie kohtupraktikat arvestades oleks tõenäoline karistust sarnastel asjaoludel üldmenetluses olnud 6, mitte 9 aastat, ja seega oleks lõplik karistus lühimenetluses pidanud olema 4, mitte 6 aastat.

8.2.6. Edasikaebamine

KrMS § 318 lg 3 seab lühimenetluse otsuse vaidlustamisele järgmised piirangud:

- Süüdistav ei saa apelleerida õigeksmõistvat otsuse peale (p 1);
- Prokurör ei saa apelleerida süüdimõistva otsuse peale (p 2).

Kui süüdistataval vaevalt et on põhjust õigeksmõistmisega rahulolematu olla (seda ka üldmenetluses), siis prokurörielt on võetud võimalus kaevata edasi põhjendamatul kerge karistuse mõistmise peale. Loodetavasti ei tekita see prokurörides ülemäärast vastumeelsust lühimenetluse suhtes.

8.2.7. Lühimenetlus ja kiirmenetlus

Lühimenetlus ei ole senise kiirmenetluse analoog. Ehkki lühimenetluse nagu kiirmenetlusegi otstarve on kohtumenetluse läbiviimine kiirendatult, on nende kahe vahel olulised erinevused. Kiirmenetluse eelduseks oli KrMK § 357 järgi teatavasti see, et kuriteo asjaolud oleksid selged. Kahtlustatava või süüdistatava nõusolekut kiirmenetluseks ei küsitud. Lühimenetluses on nõutav just nimelt kahtlustatava või süüdistatava nõusolek asja kiiremaks menetlemiseks. Asjaolude selgust seadus otseselt ei nõua. Sellegipoolest on see lühimenetluse olemust arvestades kindlasti soovitatav. KrMS § 238 lg 1 p 2 sätestab ju, et kui kriminaaltoimiku materjalidest ei piisa kriminaalasja lahendamiseks, teeb kohus määruse kriminaaltoimiku tagastamise kohta prokuratuurile. Seega on lühimenetlus nagu endine kiirmenetluski sisuliselt mõeldud lihtsate asjade lahendamiseks, ainult et seadus ei sea seda otsesõnu eelduseks, vaid paneb asja piisavas lihtsuses veendumise prokuröri vastutuseks, andes ühtlasi süüdistatavale garantii, et tema kriminaalasja ei lahendata tema tahte vastaselt ära kiirkorras.

Kordamisküsimused

- 1. Millises menetlusstaadiumis saab kahtlustatav või süüdistatav taotleda lühimenetlust?*
- 2. Kuidas mõistetakse lühimenetluses karistus?*
- 3. Kas ja millal saab prokurör lühimenetluses tehtud kohtuotsuse peale apelleerida?*

8.3. Kokkuleppemenetlus

8.3.1. Mõiste ja eeldused

Kokkuleppemenetlus on lihtmenetluse nime all eksisteerinud Eesti kriminaalmenetluses alates 1996. a-st ja tema rakendamise kogemused on seni valdavalt positiivsed.

KrMK § 364 lg 1 lubas kokkuleppemenetlust kohaldada teise astme kuriteos. KrMS § 239 lg 2 p 1 laiendab kohaldamisala, lubades kokkuleppemenetlust kuritegudes, mille korral:

- kergeim karistus on väiksem kui 4 aastat vangistust ja
- raskeim karistus ei ole eluaegne vangistus.

See tähendab, et uue seaduse järgi on kokkuleppemenetlus lubatud nt KarS § 200 lg 1, § 215 lg 2, § 184 lg 2 ja § 390 lg 1 asjades. Endiselt on kokkuleppemenetlus keelatud nt KarS § 118 asjades.

Teine tingimus on, et kokkuleppemenetlusega oleksid nõus süüdistatav, kaitsja, prokuratuur, kannatanu ja tsiviilkostja (§ 239 lg 2 p 2, 4). Nagu lühi-, ei saa ka kokkuleppemenetlust kohaldada mitme süüdistatavaga kriminaalasjas, kui sellega ei nõustu kõik süüdistatavad (§ 239 lg 2 p 3). Kokkuleppemenetlust kohaldatakse süüdistatava ja prokuratuuri taotlusel (§ 239 lg 1). Taotlemine on võimalik esimese astme kohtus enne kohtuliku uurimise lõppu (§ 239 lg 3).

8.3.2. Alustamine

Algatus kokkuleppemenetluseks võib uue seaduse järgi tulla kas prokuratuurilt või süüdistatavalt. Kui **prokuratuur** peab võimalikuks kohaldada kokkuleppemenetlust, selgitab ta menetlusosalistele §-s 240 sätestatud korras kokkuleppemenetlust ja võtab neilt nõusolekud. Kui kokkuleppemenetlust soovib algatada **kahtlustatav või süüdistatav**, esitab ta prokuratuurile kirjaliku taotluse (§ 242 lg 1). Kui prokuratuur nõustub kokkuleppemenetlusega, võtab ta eelmainitud nõusolekud. Kui prokuratuur ei nõustu kokkuleppemenetlusega, jätkatakse menetlust üldises korras (§ 242 lg 2).

Kannatanul ja tsiviilkostjal ei ole nagu ka seni õigust oma nõusolekust loobuda (§ 243 lg 3).

Erinevalt KrMK §-st 364 ei anna KrMS uurijale kokkuleppemenetluses enam mingit rolli. See vastab KrMS ideoloogiale, mille kohaselt kohtueelset menetlust juhib prokurör ja uurija on üksnes tema tehniline käepikendus.

Erinevalt KrMK § 366 lg-st 1 ei nõua KrMS § 241 lg 1 kuriteo **kvalifikatsiooni** märkimist süüdistatava nõusolekus kokkuleppemenetluse kohaldamiseks. Seega kui KrMK järgi oli (vähemalt ametlikult) läbirääkimiste objektiks ainult karistus ja kvalifikatsioonis kokkuleppele jõudmine oli läbirääkimiste alustamise eeldus, siis KrMS järgi on läbirääkimiste objektiks ka kvalifikatsioon. Süüdistatav annab üksnes põhimõttelise nõusoleku lahendada kriminaalasi kokkuleppe teel. Mõistagi ei sisaldu kvalifikatsioon ka kannatanu ega tsiviilkostja nõusoleku protokollis. See ei pruugi nõusoleku andmise hetkeks veel selgegi olla. Seetõttu on natuke kummaline § 243 lg 1 p 6, mille kohaselt kantakse protokollis kannatanu arvamus karistuse liigi ja määra kohta. Kuidas saab kannatanu selle kohta arvamust avaldada, kui kvalifikatsioon ja seega seadusega ettenähtud karistuspiirid ei ole veel teada? Kannatanul võib kahtlemata arvamus karistuse kohta olla, aga mis väärtus on kannatanu arvamusel karistuse kohta isegi kvalifikatsiooni teadmata?

KrMS § 239 lg 3 sätestab, et kokkuleppemenetlust võib taotleda kuni **kohtuliku uurimise lõpuni**, kuid ei sätesta, millal seda kõige varem teha saab. KrMS § 223 lg 4 sätestab, et, saanud uurimisasutuselt kriminaaltoimiku kohtueelse menetluse lõpuleviimiseks, astub prokuratuur «vajaduse korral» samme kokkuleppemenetluse kohaldamiseks. Enne seda ei ole prokuratuuril ilmselt võimalik kokkuleppemenetlust algatada, sest kõik kriminaalasjas vajalikud tõendid ei ole veel kogutud ja seega ei tea prokuratuur läbirääkimisteks vajalikke asjaolusid.

Kokkuleppemenetluse läbiviimist kahtlustatava või süüdistatava algatusel ei takistaks miski ka enne seda, kui § 242 lg 1 ei näeks ette nagu lühimenetluse puhulgi taotluse esitamist §-s 225 sätestatud korras, s.t 10 (erandjuhtudel 15) päeva jooksul toimiku tutvustamisest. Selle sätte kohaselt saaks pärast taotluse esitamise tähtaja möödumist kokkuleppemenetluse algatus tulla ainult prokurörit. On kaheldav, kas seadusandja seda just nii mõtles. Selge on igatahes, et prokuröri rääkida on süüdistataval või kaitsjal ikka võimalik ja kui niikuinii peavad mõlemad pooled nõus olema, pole nii tähtis, kumb teeb esimese paberi.

8.3.3. Läbirääkimised

Pärast nõusolekuprotokollide koostamist alustab prokuratuur kahtlustatava või süüdistatava ja kaitsjaga läbirääkimisi (§ 244 lg 1). Kui prokuratuur saavutab nendega kokkuleppe kuriteo kvalifikatsiooni ning kuriteoga tekitatud kahju laadi ja suuruse osas, alustatakse läbirääkimisi karistuse liigi ja määra üle, mida prokurör kohtus taotleks (§ 244 lg 2). Kokkuleppesse (nn karistuskokkuleppesse) märgitakse kuriteo asjaolud, kvalifikatsioon, kuriteoga tekitatud kahju laad ja suurus ning karistuse liik ja määr (§ 245 lg 1 p 7-9; vt ka § 245 lg 2). Kui prokurör, süüdistatav ja kaitsja on kokkuleppele alla kirjutanud, saadab prokurör toimiku kohtusse (§ 245 lg 5). Kui kokkuleppele ei jõuta, jätkatakse menetlust üldises korras (§ 244 lg 3).

Vastavalt § 35 lg-le 1 muutub kahtlustatav kokkuleppemenetluses süüdistatavaks kokkuleppe sõlmimisega.

8.3.4. Kohtumenetlus

Kokkuleppemenetluses ei toimu, nagu öeldud, kohtu alla andmist. Seega puuduvad kohtul KrMK § 375 p-des 2-6 sätestatud võimalused (saata asi tagasi, lõpetada menetlus jne.), vaid ta peab pidama kohtuistungil kokkuleppe avaldamise, menetlusosaliste küsitlemise jms-ga vastavalt KrMS §-le 247. Enam ei toimu ka KrMK § 378 kohast toimiku tutvustamist kohtu alla andmisel.

Kohtuistungile kutsutakse prokurör, süüdistatav ja kaitsja. KrMS § 246 lg-s 1 sätestatud «kelle osavõtt on kohustuslik» tuleb mõista nii, et kohustuslik on kõigi kolme, mitte ainult kaitsja kohalolek. See regulatsioon on sama, mis KrMK §-s 381.

Kohtulik arutamine algab karistuskokkuleppe avaldamisega (§ 247 lg 1). Siis küsib kohtunik süüdistatavalt, kas see saab kokkuleppest aru ja nõustub sellega, ning annab talle võimaluse selgitada kokkuleppe sõlmimise asjaolusid ja veendub, et kokkuleppe väljendab süüdistatava tõelist tahet (§ 247 lg 2). Edasi küsib ta kaitsjalt ja prokurörilt nende arvamust kokkuleppe kohta ning seda, kas nad jäävad kokkuleppe jurde (§ 247 lg 3). Ta võib menetlusosalisi küsitleda (§ 247 lg 4).

KrMS § 247 lg-s 2 on säilinud KrMK § 383 lg 3 nõue, et kohus selgitaks välja, kas kokkuleppe väljendab süüdistatava tõelist tahet. Seega ei ole kohtumenetlus puhtformaalne kokkuleppe sisu kontrollimine.

Võimalike kohtulahendite loetelu KrMS § 248 lg-s 1 on sisuliselt sama, mis KrMK §-s 385. Kui kohus ei nõustu kuriteo kvalifikatsiooni, tsiviilhagi suuruse või karistuse liigi või määraga, tagastab ta toimiku määrusega prokuratuurile, võimalusega sõlmida uus karistuskokkulepe (§ 248 lg 1 p 1). Kui kohus ei ole veendunud mõnes § 306 lg-s 1 loetletud asjaolus (kas leidis aset tegu, milles süüdistatavat süüdistatakse, kas teo on toime pannud süüdistatav, kas tegu on kuritegu jne.), keeldub ta määrusega kokkuleppemenetlusest ja tagastab toimiku prokuratuurile (§ 248 lg 1 p 2). Kui ilmnevad § 199 lg 1 p-des 1-5 loetletud kriminaalmenetlust välistavad asjaolud, lõpetab kohus määrusega kriminaalmenetluse (§ 248 lg 1 p 3). Muudel juhtudel teeb kohus otsuse mõista süüdistatav süüdi ja mõista talle kokkulepitud karistus (§ 248 lg 1 p 4).

8.3.5. Kokkuleppemenetluse alustamine kohtumenetluse ajal

Seoses kokkuleppemenetluse taotlemisega kriminaalasjades, mis on juba kohtumenetluses, nägi KrMK § 390 ette uuesti kohtu alla andmise. KrMS §250 lg 1 sätestab aga lihtsalt, et kui kohtule esitatakse kohtuliku arutamise staadiumis eelmainitud nõusolekuprotokollid ja karistuskokkulepe, jätkab kohus kohtulikku arutamist §-s 247 sätestatud korras, s.t avaldab karistuskokkuleppe, küsib süüdistatavalt, kas see saab kokkuleppest aru ja nõustub jne. Kui kohus keeldub kokkuleppemenetlusest § 248 lg 1 p-s 1 või 2 märgitud põhjusel, jätkab ta menetlust üldises korras (§ 250 lg 2).

Segane on § 250 lg 1 lause 2, mis ütleb, et kui kohtulik arutamine on alanud enne kokkuleppe esitamist, avaldatakse vaid kokkulepe. Kuna selle paragrahvi pealkiri on «kokkuleppemenetluse alustamine kohtulikult arutamisel», jääb arusaamatuks, kuidas saab kohtulikult arutamisel olla kohtulik arutamine veel algamata, või mis siis muudel kui lauses 2 nimetatud juhtudel lisaks kokkuleppele veel avaldada tuleks. KrMS § 247 ei näegi ju ette millegi muu (nt nõusolekuprotokollide) avaldamist peale kokkuleppe.

Nõusolekuprotokollide saatuse segane, Nende esitamisest kohtule räägib üksnes § 250 lg 1, mis sätestab, et kokkuleppemenetluse kohaldamiseks kohtuliku arutamise ajal tuleb nõusolekuprotokollid kohtule esitada koos kokkuleppega. Ilmselt on asja mõeldud nii, et üldreeglina – kokkuleppemenetluse taotlemisel enne kohtumenetluse algust – lisatakse nõusolekuprotokollid lihtsalt kriminaaltoimikusse, mis esitatakse kohtule.

8.3.6. Kokkuleppe täitmine ja edasikaebamine

Nagu KrMK, ei ütle KrMS midagi selle kohta, mis saab siis, kui süüdimõistetud ei täida nt kohustust hüvitada kuriteoga tekitatud kahju. Seadus ei anna alust sellisel juhul karistust ümber vaadata vms, vaid väljamõistetud summa nõutakse lihtsalt üldises korras sisse.

Sarnaselt AKKS § 5 lg-ga 3 sätestab KrMS § 318 lg 3 p 4, et kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsuse peale saab apelleerida ainult kokkuleppemenetluse normide rikkumise osas. Edasikaebamise lubatavusega seoses arutas Riigikohus märtsis 2003 juhtumit, kus isik mõisteti (KrMK mõttes) lihtmenetluse korras süüdi, kusjuures esimese astme kohus jättis ühe tsiviilhageja hagi rahuldamata põhjendusega, et kohtualune oli selle kahju juba hüvitanud. See tsiviilhageja esitas Riigikohtule kohtuvigade parandamise avalduse. Otsuses 3-1-3-2-03 leidis Riigikohus, et ehkki KrMK § 41 lg 4 ja AKKS § 5 lg 3 kohaselt ei ole lihtmenetlusega nõustunud tsiviilhagejal õigust lihtmenetluses tehtud kohtuotsust vaidlustada (AKKS § 5 lg 3 sätestas nagu KrMS § 318 lg 3 p 4, et lihtmenetluses saab apellatsioon korras vaidlustada ainult menetlusnormide rikkumist, mitte aga kohtuotsuse sisu), on seadusandja kaebeõiguste piiramisel ühemõtteliselt lähtunud eeldusest, et lihtmenetluses järgitakse tingimusi, mille pinnalt menetlusosalised lihtmenetlusega nõustusid. Kui lihtmenetluses tehtud kohtuotsuse tegemisel ei ole arvestatud tingimustega, mille pinnalt on tsiviilhageja lihtmenetlusega nõustunud, peab tal Riigikohtu arvates olema õigus esitada kohtuvigade parandamise avaldus. Kuna esimese astme kohtu otsusest ega kriminaaltoimiku materjalidest ei nähtunud, millele tuginevalt pidas kohus tsiviilhagejale tekitatud kahju hüvitatuks, otsustas Riigikohus tühistada kohtuotsuse tsiviilhagi rahuldamata jätmise osas ja asja samale kohtule uuesti arutamiseks tagasi saata.

8.3.7. Probleemid seoses kahju hüvitamisega

KrMK § 366 lg 1 sätestas, et juba süüdistatava nõusolekusse lihtmenetluse kohaldamiseks, ammugi siis kannatanu, tsiviilhageja ja -kostja nõusolekusse (KrMK § 367 lg 1) kantakse ka kuriteoga tekitatud kahju iseloom ja suurus. KrMK § 371 lg 3 kohaselt alustati läbirääkimisi karistuse üle alles siis, kui süüdistatav nõustus tekitatud kahju suurusega. Andmed tekitatud kahju iseloomu ja suuruse kohta märgiti ka karistuskokkuleppesse (KrMK § 372 lg 1). KrMS kohaselt ei pea aga ei süüdistatava, kannatanu ega tsiviilkostja nõusolekus mainima kuriteoga tekitatud kahju. Nõusolekuprotokolli kantakse küll kannatanu arvamus karistuse liigi ja määra kohta (§ 243 lg 1 p 6), kuid kahju kohta ei küsita ei kannatanult ega tsiviilkostjalt mitte midagi. Kahjusumma on § 244 lg 2 kohaselt läbirääkimiste objektiks ja kantakse § 245 lg 1 p 8 kohaselt karistuskokkuleppesse, kuid kannatanul ei ole garantiid, et prokurör ei lepi kahtlustatavaga kokku tegelikust väiksemast kahju. Siiski kuulub kahju suurus muude karistuskokkuleppes fikseeritud asjaolude kõrval kohtulikule kontrollimisele ja kui see ei vasta tegelikkusele, peaks kohus tegema KrMS § 248 lg 1 p-s 1 sätestatud lahendi ja tagastama kriminaaltoimiku prokuratuurile.

Märgime veel, et KrMS § 38 lg 1 p 9 ja § 40 lg 1 p 7 sätestavad küll vastavalt kannatanu ja tsiviilkostja õiguse «anda arvamus süüdistuses toodud kahju suuruse ja tsiviilhagi kohta», kuid paragrahvi sõnastusest jääb (koos § 243 lg-ga 1 lugedes) mulje, et see kehtib üld-, mitte kokkuleppemenetluses.

8.3.8. Kokkuleppemenetlus uues ja senises õiguses

Erinevalt KrMK § 364 lg-st 1 ei sea KrMS kokkuleppemenetluse eelduseks, et asjaolud oleksid selged ja süüdistatav süü omaks võtnud. Vaja on ainult KrMS §-le 241 vastavat nõusolekut. See võib kergendada läbirääkimiste alustamist. Ka KrMS § 245, mis sätestab karistuskokkuleppe sisu, ei räägi sõnagi süü omaksvõtmisest (muide, ka kohus ei küsi seda). Selge on aga, et andes allkirja nõusolekule enda karistamiseks, võtab süüdistatav sisuliselt süü omaks.

KrMS-st ei leia me enam KrMK §-s 369 sätestatud üksikasjalikku juhendit, mida kõike prokurör peab lihtmenetlust ette valmistades välja selgitama. Ilmselt peab seadusandja enesestmõistetavaks, et prokurör ei hakka süüdistatavaga karistuse osas kokku leppima, kui ta ei ole veendunud, et tegu leidis aset, selle pani toime süüdistatav jne. Pealegi ei ole sellise loetelu järele vajadust, sest kohus peab selles kõiges KrMS § 248 lg 1 p 2 kohaselt ikkagi veenduma ning kui prokurör ei ole eeltööd korralikult teinud, lükkab kohus kokkuleppe lihtsalt tagasi.

KrMS ei sisalda enam KrMK § 371 lg 1, § 374 ja § 379 sarnaseid sätteid tähtaegade kohta kokkuleppemenetluses. Kokkuleppemenetluse asjade menetlemise tähtaja määravad menetlejad oma äranägemise järgi.

Kordamisküsimused

- 1. Milline menetlussubjekt võib teha algatuse kokkuleppemenetluse kohaldamiseks?*
- 2. Millistelt menetlusosalistelt peab prokurör võtma nõusoleku kokkuleppemenetluseks?*

3. *Loetlege andmed, mis kirjutatakse prokuröri ja süüdistatava vahel sõlmitavasse karistuskokkuleppesse.*
4. *Millised nõuded seab seadus kokkuleppemenetluses toimingute tegemise tähtaegade osas?*

8.4. Käskmenetlus

8.4.1. Mõiste ja eeldused

Kolmanda lihtmenetluse liigina sätestab KrMS käskmenetluse. See on mõeldud, menetlemaks kiiresti kergemaid kuritegusid, mille eest on karistusena ette nähtud rahaline karistus. Käskmenetluse kohaldamise eelduseks on tõendamiseseme asjaolude selgus. Süüdistatava kaitseõiguse tagamiseks sätestab seadus, et pärast käskotsuse tegemist on süüdistataval õigus taotleda kriminaalasja kohtulikku arutamist üld- või lühimenetluses.

Käskmenetlust kohaldatakse teise astme kuriteo puhul, kui prokurör peab võimalikuks kohaldada põhikaristusena rahalist karistust ja tõendamiseseme asjaolud on selged (§ 251 lg 1). Käskmenetlust kohaldatakse prokuratuuri taotlusel (§ 251 lg 1). Käskmenetlust ei kohaldata, kui kahtlustatav on alaealine (§ 251 lg 2).

8.4.2. Alustamine ja kulg

Käskmenetluses koostab prokuratuur süüdistusakti, milles esitatakse kuriteo asjaolud, kvalifikatsioon, kuriteoga tekitatud kahju laad ja suurus, süüdistust kinnitavad tõendid ning ettepanek karistuse liigi ja määra kohta (§ 252 lg 1). Süüdistusakt ja kriminaalasja materjalid saadetakse kohtusse. Kohtunik kontrollib kriminaalasja kohtualluvust (§ 253). Kui ilmnevad § 199 § 1 p-des 1-5 nimetatud kriminaalmenetlust välistavad asjaolud, lõpetab kohus määrusega kriminaalmenetluse (§ 253 p 2). Kui kohus nõustub süüdistusaktis tehtud järeldustega süü tõendatuse ja karistuse määra kohta, teeb ta kohtuotsuse (§ 254 lg 1), vastasel korral käskmenetlusest keeldumise määruse, tagastades toimiku prokuratuurile (§ 253 p 3). Kohtuotsusesse märgitakse kuriteo asjaolud, kvalifikatsioon, kuriteoga tekitatud kahju laad ja suurus, karistus, karistuse motiivid, kriminaalmenetluse kulude otsustus ning edasikaebamise kord ja tähtaeg (§ 254 lg 3 ja 4). Kohtuotsuse koopia edastatakse kolme päeva jooksul süüdistatavale ja prokuratuurile (§ 254 lg 5).

Süüdistataval on kümne päeva jooksul käskotsuse kättesaamisest õigus taotleda, et kohus arutaks kriminaalasja üldises korras (§ 254 lg 6). Siis tagastab kohus kriminaalasja määrusega prokuratuurile uue süüdistusakti koostamiseks (§ 255 lg 1). Kui süüdistatav käskotsust ei vaidlusta, otsus jõustub ja selle peale ei saa apelleerida (§ 254 lg 7, § 408 lg 3, § 318 lg 3 p 3).

Käskmenetluse taotluse võib prokurör § 269 lg 2 p-s 2 sätestatud juhul, s.t kui süüdistatav viibib väljaspool Eesti Vabariigi piire ja hoiab kohtusse ilmumisest kõrvale ning ilma temata on kohtulik arutamine võimalik, esitada ka kohtulikult arutamisel (§ 256 lg 1). Kui kohus taotluse rahuldab, viib ta läbi käskmenetluse §-des 253 ja 254 sätestatud korras (§ 256 lg 2). Vastasel korral jätkatakse kohtulikku arutamist üldises korras (§ 256 lg 3).

Kordamisküsimused

1. *Mis on käskotsus?*
2. *Kes ja kuidas saab käskotsust vaidlustada?*
3. *Millised reeglid kehtivad käskmenetluses karistuse mõistmise suhtes?*
4. *Loetlege käskmenetluse ja KrMK-s sätestatud kiirmenetluse erinevusi.*

Kaasus nr 7

A pani toime vägivaldase kannatanu K vastu. Prokurör P alustas kriminaalmenetlust KarS § 121 tunnustel. Kohtueelses menetluses kogutud teabest jäi talle mulje, et kriminaalasja saaks lahendada kokkuleppemenetluses. A oli sellega nõus ja P vormistas KrMS §-s 241 sätestatud korras A ja tema kaitsja nõusoleku. Seejärel vormistas P KrMS §-s 243 sätestatud korras ka K nõusoleku, kuid jättis hajameelsusest protokollil märkimata K arvamuse karistuse liigi ja määra kohta. P, A ja A kaitsja jõudsid kokkuleppele karistuse osas ja kohus mõistis A süüdi, märkamata puudust K nõusoleku protokollis.

Kas K-l on õigus esitada apellatsiooni?

Kaasus nr 8

V pani toime varguse. Ta esitas KrMS § 225 lg-s 1 sätestatud tähtaja jooksul prokuratuurile taotluse lühimenetluse kohaldamiseks. Prokuratuur nõustus sellega ja kohus mõistis V lühimenetluse korras süüdi KarS § 199 lg 1 järgi, karistades teda 1-aastase vangistusega.

Kannatanu K esitas apellatsiooni, pidades V-le mõistetud karistust liiga kergeks.

Kas apellatsioon kuulub läbivaatamisele?

Kaasuse nr 7 lahendus

KrMS § 318 lg 3 p 4 sätestab, et üldjuhul kokkuleppemenetluses tehtud kohtuotsust apellatsiooni korras vaidlustada ei saa, v.a kui on tegemist 9. ptk 2. jao sätete rikkumisega. Praegusel juhul ongi rikutud kokkuleppementlust puudutavaid menetlusnorme, mistõttu kohtuotsuse peale saab apelleerida.

KrMS ei sisalda AKKS § 5 lg-le 3 vastavat piirangut, et kokkuleppemenetluses saavad apellatsiooni esitada ainult prokurör, süüdistatav ja kaitsja. KrMS § 318 lg 1 kohaselt saab apellatsiooni esitada kohtumenetluse pool. Ehkki KrMS § 246 ei näe kokkuleppemenetluses ette kannatanu osavõttu kohtumenetlusest, on kannatanu KrMS § 17 lg 1 kohaselt ikkagi kohtumenetluse pool. Seega on tal õigus esitada apellatsioon menetlusnormide rikkumise tõttu.

Kaasuse nr 8 lahendus

KrMS § 318 lg 3 p-d 1 ja 2 piiravad apellatsiooni esitamist lühimenetluses tehtud kohtuotsuse peale. Selle kohaselt ei saa lühimenetluses süüdimõistmist vaidlustada prokurör, kuid kannatanule selles osas piiranguid ei seata. Sellepärast on kannatanul kui kohtumenetluse poolel KrMS § 318 lg 1 järgi apellatsioonioigus ja apellatsioon kuulub läbivaatamisele.

9. KRIMINAALMENETLUSLIKU SUUNITLUSEGA JÄLITUSTEGEVUS KRIMINAALMENETLUSE SEADUSTIKU JÕUSTUMISE JÄRGSEL PERIOODIL

9.1. Üldmärkusi

1. Jälitustegevuse (JT) mõiste on määratletud **formaalselt** Jälitustegevuse seadustiku (JTS) §-s 2. Selle kohaselt on JT JTS-s ja KrMS-s sätestatud alustel ja korras jälitustoimingute teostamine. JT olemuse kohta pole sellest määrangust võimalik midagi välja lugeda.
2. JT, mida on mõnikord nimetatud veel vanemaks elukutseks kui vanim elukutse, on ilmselt alati olnud kuritegevuse vastase tegevuse lahutamatu osis. Kuid erinevatel aegadel on JT tähendust ja osakaalu selles tegevuses mõistetud ja hinnatud erinevalt. Hinnanguerinevused on paljuski olnud tingitud JT põhiolemusest – **salajasusest, varjatusest selle isiku ees, kelle suhtes vastavat toimingut tehakse ning sellest tulenevalt välistatus vaidlustada vastava JT läbiviimist aktuaalselt ning oluliselt piiratud võimalusi vaidlustada seda üldse**²⁹. JT-ga tegelevad isikute hulgas on ilmselt üsna levinud arusaam, et kuna JT puhul on tegemist salajase tegevusega, siis ei saa ega peagi sellest tegevusest kuigi pikalt ja põhjalikult rääkima, sest vastasel korral kannatab kõnealuse tegevuse olemus – salajasus. Selline lähenemine võis kuritegevusevastase tegevuse puhul ehk olla mingil määral aktsepteeritav seni³⁰, kuni JT-st vahetult ei saanud tekkida kriminaalmenetluses kasutatavat tõendit. Kuid olukorras, kus me tahtsime tunnustada isiku süüdi JT-ga kogutud tõendile tuginevalt, tuli vältimatult ümber hinnata ka selle salajasuse ulatus, tuli astuda vältimatult samme JT seaduslikkuse tugevdamiseks.

²⁹ JT vaidlustamise problemaatikast pikemalt edasiselt.

³⁰ Eestis kuni jälitusseaduse vastuvõtmiseni aastal 1993 ja sellest tulenevalt KrMK § 48 lg 2 täiendamise viisil, mis võimaldas kasutada kriminaalmenetluslike tõenditena ka JT-ga saadud salvestusi, dokumente ja asju.

3. JT eelkäijaks aga ka tema kaasaegseks "inspiratsiooniallikaks" – nii tehniliste kui taktikaliste võtete osas. Kui jätta "jälitustegevus" terminina tähistama eranditult vaid kuriteo asjaolude selgitamisega seotud tegevust, siis võiks selleks kõige vanemaks elukutseks nimetada JT ajaloolist eelkäijat (ja samas kahtlemata ka tema kaasaegset) – **spioneerimist**. Spioneerimise kohta võib leida teatud andmeid ja vihjeid nii piiblist kui ka mitmetest teistest üsnagi varastest kirjalikest allikatest. Selles kontekstis on näiteks väidetud sedagi, et isegi Platon olevat "pealekaebamise" sotsiaalset tähendust tunnustanud, märkides, et "kui keegi ütleb või teeb midagi ebaausat, peab iga juuresviibija sellele vastu astuma ja teavitama sellest ametiisikuid".³¹ JT kasvas välja spioneerimisest ja samas võib väita, et nii tehniliselt kui ka taktikaliselt on spioneerimine ka tänapäeval selleks valdkonnaks, millele tuginevalt areneb (kui siin nii võib öelda) JT. Erinevate riikide ajaloos on olnud perioode, mil isegi riigi tippoliitikud on kutsunud üles JT piiramisele, kuid reeglina on negatiivsed muudatused kuritegevuse vallas sundinud kõnealust sfääri endises mahus taastama või isegi laiendama. Nii näiteks kutsus USA president F. D. Roosvelt omal ajal kohalikke detektiive üles lõpetama "tuhnimise võõras pesus" ja lahendama kõiki probleeme eranditult džentelmenlikult, kuid kuuldavasti sundis jaapanlaste rünnak Pearl-Harbour'le presidenti järsult muutma oma suhtumist **muuhulgas ka JT küsimustes**. Ei ole raske oletada, et ka 11. septembri 2002. a järgses USA-s on võetud suund pigem JT laiendamise suunas. Umbes samasugune olukord olevat kuuldavasti tekkinud NL-s Hruštšovi valitsemise algperioodil, mil hakkas levima arvamus, et kuna kommunismi ajal lakkab kuritegevus nagunii olemast, siis on õige aeg hakata mitmeid kuritegevuse vastase võitluse funktsioone andma üldsusele. Väidetavasti aitas sel ajal operatiiv-jälitusliku aparadi täielikku lammutamist vältida üksnes see, et umbes poolteise aasta jooksul pärast Hruštšovi ülalnimetatud avaldust kasvas järsult kuritegevus ja see sundis väidetavasti muuhulgas täiendavalt turgutama ka jälitustegevust³².
4. Kuid – tulgem veel tagasi selle JT põhilise olemusliku tunnuse – **salajasuse** – juurde. Transpertsust taotlevas ja seda pidevalt taastoota üritavas demokraatlikus ühiskonnas võiks olla (ja minu arvates ka peaks olema) huvipakkuv selgitada, kas on põhjust rääkida ka sellele ühiskonnale vältimatult omasest **suhteliselt terviklikust saladuslikust sfäärist**³³ ning kas selle sfääri ulatus võiks olla ka ratsionaalselt seletatav ja põhjendatav. Ehk teiste sõnadega – kas on midagi ühist riigisaladusel, arstisaladusel (või muul ametisaladusel) aga ka näiteks üksikisiku privaatsusesooviga hõlmataval salajasel valdkonnal³⁴. Eeldades sellise suhteliselt tervikliku saladusliku sfääri olemasolu võiks seda sfääri esmapilgul nähtavasti käsitleda EÕIK artikkel 10 lg-s 1 sätestatud teabe saamise õiguse (kui sõnavabaduse ühe elemendi) lubatava piiranguna. Kõnealuse õiguse piiramise aktsepteerivad alused on loetletud EÕIK art 10 lg-s 2. Kuid üllataval kombel on meie põhiseaduses info saamise õiguse esemelise kaitseala ja selle õiguse lubatava piirangu probleem lahendatud hoopis teisiti. Nimelt sätestatakse PS § 44 lg-s 1, et igal inimesel on võimalus saada üksnes "üldiseks kasutamiseks levitatavat" informatsiooni." Siit võib jääda mulje, et **Eesti riigis võib olla "keegi", kes ütleb väljaspool põhiõiguste piiramise tavalist mehhanismi (see on eeskätt väljaspool PS §s 11 sätestatud mehhanismi), milline teave ei ole üldiseks kasutamiseks levitatav ja mida poleks nagu üldse kellelgi võimalik kasutada peale selle umbmäärase „kellegi”**³⁵.
5. Tegelikult asi nii „hull” siiski ei ole. Ka PS § 44 lg-s 1 sätestatu pinnalt mõeldav põhiline „üldiseks kasutamiseks mittelevitatav teave” – riigisaladusega hõlmatu – on Riigisaladuse seaduses (RSS) siiski reguleeritud üsna traditsioonilisel kombel teabesaamise õiguse lubatavate riivetenä. Vaadakes edasiselt põgusalt, kuidas „kajastub” jälitustegevus RSS-s ja omakorda – kuidas räägitakse jälitustegevuse regulatsioonide puhul riigisaladusest (või salajasusest).

³¹ Tsiteeritud allikast: Praktika ugolovnogo sōska. Nautšno-praktičeskij sbornik. – Moskva: Liga rasuma, 1999, lk 12.

³² Vt samas. Seda teksti tuleb kahtlemata võtta teatud reservatsioonidega: see on kirja pandud JT alases õppevahendis ja seega oletatavasti kantuna soovist väärtustada ja õigustada JT-d ilmselt mitte kõige objektiivsemalt.

³³ Või teiste sõnadega ja naljaga pooleks küsides: kas on täna põhjust lisaks eraõigusele ja avalikule õigusele eristada ka sellist üsnagi iseseisvat õigusvaldkonda, mida tuleks tähistada terminiga "salajane õigus".

³⁴ V. Lopatin on näiteks märkinud, et Vene Föderatsiooni kehtivas õiguses on võimalik eristada enam kui 40 erinevat saladust, mis on käsitatavad teabesaamise õiguste ja vabaduste piirangutena. – vt V. N. Lopatin Pravovaja ohrana i zaštita služebnoi tainō. – GiP, 2000, 85.

³⁵ Vt selle kohta Kristi Aule Riigisaladus – kas „salajane õigus”? Informatsioonivabaduse loomulikust piirist, Juridica, 2002, nr 5, lk 303-311.

- 5.1. JTS § 8 lg 1 p-s 4 sätestatakse kõigepealt, et jälitusasutus on jälitustegevuses kohustatud tagama **koostöö salajasuse**. Ilmselt peetakse silmas JT-s osalevate ja sellesse kaasatud isikutega koostöö salajasuse kaitsmise kohustusest.
- 5.2. Väga **kateooriline väide** sisaldub JTS § 16 lg-s 4. Selle kohaselt ei tohi jälitusteabe kasutamine tõendina kriminaalasjas tuua kaasa JT salajaste andmete ning JT-s osalenud või sellesse kaasatud isikute avalikustamist ilma nende nõusolekuta. Siit ei tulene siiski, et kohus peaks obligatoorselt ja alati arvestama JT-ga kogutud tõendiga. Ei saa siiski eitada, et kohus demonstreerib oma kahtlust selles tõendis ja soovib näha selle tõendi kogujat. Mitmete teiste riikide seadustes on sellisteks puhkudeks seaduses ette nähtud legaalne võimalus hakata tõsiselt kaaluma, kas on kehtvalt olulisem jälitustöötaja kaitse või tuleks tõendi usutavuse tagamiseks jälitustöötajat ütluste andmiseks kohustada ja seejärel vajadusel näiteks tema identiteeti muuta.
- 5.3. JT salajasusele viitab ka JTS §-s 17 ja KrMS §-s 121 sätestatud **JT-ga kogutud andmete tutvustamise kord**. See regulatsioon näib olevat selline, et ei võimalda nende paragrahvide pealkirja tõsiselt võtta: ilmselt on võimalik nendes paragrahvides sätestatud alustel alati keelduda tutvustamast. Ja siit omakorda tuleneb, et ilmselt on tegelikkuses välistatud ka vaided või kohtukaebused JT peale (JTS § 18).
- 5.4. RSS § 4¹ lg 3 sisaldab vägagi salapärast ja keerukat regulatsiooni JT ja riigisaladuse seoste kohta. Esmalt räägitakse selles seadusesättes, et **piiratud tasemega riigisaladuseks** on KrMS §-des 115-120 loetletud-kirjelatud jälitustoimingutega kogutud teave + selle teabe saamisel kasutatud meetodid, taktika ja tehnika **ulatuses**, mis on vajalik teabe kasutamiseks tõendina (ilmselt on iseseisev riigisaladus ka see, kuidas tuleks viimaseid sõnu tõlgendada, kuidas küll seda ulatust mõõta!). RSS § 4¹ lg 3 edasisest tekstist selgub, et kõnealust teavet sisaldav teabekandja **salastatakse 25 aastaks** (huvitav – kas ka meetodid, taktika ja tehnika?). Ja nüüd tuleb eriti huvitav jutt: Tsiteerigem: „Salastatus **kustub teabe kasutamisel kriminaaltoimikus või teabe tutvustamisel isikule**, kelle suhtes jälitustoimingut tehti, või isikule, kelle perekonna- või eraelu puutumatus jälitustoiminguga riivati.” Üsna põhjendatud küsimus võiks ju olla, et kuidas saab mingi kriminaalmenetluse raames tehtu mitte kajastuda kriminaaltoimikus? Ütleme, et ilmselt siiski saab: jälitustegevust ei saa võrrelda tavaliste menetlustoimingutega. Ka KrMS §-s 113 sätestatu kohaselt pannakse JT protokoll kirja vaid **JT-ga saadud teave, mitte aga JT ise**. Kuid siinjuures ei saa jätta märkimata arusaamatust, mida tekitab KrMS § 224 lg 7 tekst. Selles sätestatakse, et kaitsja taotlusel esitatakse talle tutvumiseks **kriminaalasjas tõendina kasutatav riigisaladust sisaldav teabekandja, mida ei lisata kriminaaltoimikusse**. Arvan, et kui teda pole toimikus, siis ilmselt ei saa teda ka kohtule esitada ja siis ei saa ta ka tõend olla.
- 5.5. Väga üllatav tekst on kirjas RSS § 6 p-s 9. Selles räägitakse üldiselt sellest, et Julgeolekuasutuste seaduse (JAS) alusel Kaitsepolitsei ameti ja Teabeameti poolt nn vastuluurelise tegevusega kogutav teave aga ka sellise teabe kogumise teatud „tehniline pool” on salajase tasemega riigisaladus. Seejärel teeb seadusandja erandi, viidates RSS §-le 4¹ lg 3 (vt ülalt p 5.4) ja öeldes, et osa sellest **vastuluureliselt** saadud teabest võib olla **kriminaalmenetluse raames saadud teave**. See on üsna üllatav uuendus, sest JTS muudatuste arutamisel valitses kindel arusaam, et vastuluurelise tegevuse raames (JAS alusel) tehtavaid ja iseenesest jälitustoimingutega identseid toiminguid ei nimetata mitte jälitustegevuseks vaid hoopis teabehankeks ja et see tegevus on ja jääb kriminaalmenetlusest täiesti lahutatuks ning teabehankest ei teki kriminaalmenetluslikku tõendit.
- 5.6. RSS §-s 7 sätestatu kohaselt on mitmesugune nn jälitustegevuse logistikaga seotud teave (aga **NB!** näiteks, vastavalt RSS § 7 p-le 4, ka JT käigus kogutud teabest moodustatud andmekogud) **täiesti salajase tasemega riigisaladus, mille salastatus kestab reeglina koguni 50 aastat**. Seega: kui vastavalt KrMS § 122 alusel võib isikul tekkida lootus, et tema suhtes JT-ga kogutu võidakse põhimõtteliselt hävitada, siis juhul, kui tema kohta kogutust midagi kantakse andmekogusse, ei hävi see enne 50 aasta möödumist. Kunas kantakse midagi andmekogusse – sellest seadus „mõistetavalt” vaikib. Tahaksin osundada üksnes asjaolule, et RSS kõnealune punkt **võib sisuliselt muuta võimatuks jälitustegevuse kohtuliku kontrolli**. Isikul, kelle isikuandmed on talletatud tema suhtes läbi viidud JT tulemina kogutud teabest moodustatud andmebaasi, puudub tegelikult igasugune reaalne võimalus tema suhtes toimetatava JT kontrollimiseks. See aga saab olla vaevalt kooskõlas EÕIK artiklis 8 sätestatuga.

6. Ilmselt oleks raske eitada, et JT-ga saadav teave on kuulutatud riigisaladuseks mitte eeskätt selle teabe sisust tulenevalt, vaid lähtuvalt selle teabe saamise viisist ja soovist varjata teabe kogumise fakti ennast. See aga omakorda tähendab, et JT käigus kogutud teabe (riigi)saladuseks kuulutamine ei seonu mitte üksnes (või õigemini – mitte niivõrd) PS § 44 lg-s 1 sätestatud teabe saamise (põhi)õiguse ja selle piiramisega vaid **mitmete teiste põhi(inim)õiguste ja nende piiramise problemaatikaga**. JT salajasuse tõttu võib tegelikult väita, et kõnealune tegevus "ründab" põhiõigusi kahes liinis, mida võiks piltlikult nimetada **ründe avangardiks ja ründe arjergardiks**. Alustagem seekord tagantpoolt – arjergardist. Selles liinis ründab (piirab) mingi konkreetne JT ilming (s.t jälitustoiming) mingit konkreetset põhiõigust. Nii võib jälitustoiming piirata näiteks PS §-s 33 sätestatud korteripuutumatus (varjatud sisenemine eluruumi) või PS §-s 43 sätestatud kaugkommunikatsiooni vahendite abil edastatava teabe saladust (postisaadetise varjatud läbivaatus või telefonikõne salajane pealtkuulamine). Kuid jälitustegevuslik "arjergardrännak" ei ole tavaliselt suunatud mitte üksnes ühe põhiõiguse vastu. Kui kuriteo matkimine kõrvale jätta, siis võiks ilmselt väita, et kõigi ülejäänud jälitustoimingutega piiratakse vähemalt mingil määral ka privaatsust (või nagu see on kirjas PS §-s 26 – eraelu puutumatus). Küsimusele sellest, kui suur on see privaatsuse ala, kus ta paikneb ja kuidas teda kirjeldada, vastatakse erinevates riikides³⁶ ja erinevates teooriates võrdlemisi erinevalt. Puutuvalt aga kuriteo matkimisse tuleb tunnistada, et tegelikult ei olegi kerge nimetada seda konkreetset põhiõigust (või neid põhiõigusi), mida kõnealuse jälitustoiminguga "arjergardrännaku" tasemel piiratakse. Võib-olla ongi nii, et kuriteo matkimine kujutab endast üksnes "avangardrännaku"³⁷? Milles siis seisneb see JT poolne "avangardrännak" põhiõigustele? Sellel rindel ei piirata aktuaalselt mitte mingeid põhiõigusi endid, vaid rünnatakse põhiõiguste realiseerimise ja kaitsmise **võimalusi** sellega, et JT salajasuse tõttu ei saa isik lihtsalt oma põhiõiguste rikkumisest teada. Kuid loomulikult võib küsida, et kas sellist võimaluse äravõtmist saab käsitleda väljaspool põhiõiguste süsteemi? Ehk teiste sõnadega: kas ka kõnealuse võimaluse äravõtmine ise ei ole käsitatav mingi põhiõiguse rikkumisena? Erialakirjanduses ongi väidetud, et kõnealusel rindel toimuv rännak ei ole mitte üksnes mitmete erinevate põhiõiguste realiseerimise ja kaitsmise **võimaluste äravõtmine, vaid et see kujutab endast ka ühe konkreetse põhiõiguse piiramist – õiguse piiramist informatsioonilise enesemääramisele**. Tõsi: sellenimelist põhiõigust ei ole minu teada otsesõnu sätestatud ühegi riigi põhiõiguses ega ka mitte EIÕK-s. Väidetavasti "avastati" selline põhiõigus³⁸ esmakordselt Saksamaa konstitutsioonikohtu poolt 1983. aastal kuulsa "rahvaloenduskaasuse lahendamisel, mil põhimõtteliselt tunnistati isiku õigust iseseisvalt otsustada, milliseid andmeid ta rahvaloendajale (riigile) avaldab.
7. JT poolset inimõiguste "avangardrännaku" problemaatikat on Euroopa Inimõiguste Kohus (edasiselt – Kohus) analüüsinud juba 6. septembril 1978. a kohtuasjas G. Klass jt *versus* Saksamaa tehtud otsuses. Selles otsuses on muuhulgas tunnistatud vastuvõetamatuks, et "konventsiooniga tagatud **õiguste teostamise kindluse võib kõrvaldada üksnes lihtsa asjaoluga**, et ... asjaomane isik **ei ole õiguste rikkumisest teadlik**. Isiku puhul, kes võib olla mõjustatud salajasest jälitustegevusest, tuleb tema õigus pöörduda abiotsimiseks Komisjoni, tuletada artiklist 25, vastasel korral võib artikkel 8 osutada tühiseks".³⁹ Sellest tulenevalt aktsepteeris Kohus sisuliselt isiku õigust lugeda inimõiguste rikkumiseks (ja seega kaevata selle peale) **ka ainuüksi salajaste meetmete kasutamist võimaldavat õigusakti (seega näiteks ka jälitustegevuse seaduse) olemasolu**, ilma et isik peaks konkreetselt väitma kõnealuste meetmete kasutamist enese suhtes. Kohtu kõnealuses otsuses nenditakse, et erinevalt

³⁶ Privaatsusest arusaamise erinevuste ja selle kaitse spetsiifika kohta USA-s, Prantsusmaal, Suurbritannias jt riikides võib lugeda näiteks järgmisest väga huvitavast artiklite kogumikust: Protecting Privacy. The Clifford Chance Lectures. Volume Four. Edited by B. S. Markesines. Oxford University Press, 1999. Privaatsuse rikkumise tüüpjuhtude hea analüüsi võib leida artiklist: Matthias Prinz Der Schutz vor Verletzungen der Privatsphäre durch Medien auf europäische Ebene. – ZRP 2000, Heft 4, S 138-144.

³⁷ Tegelikult oleks õigustatud ka selline küsimus, et kas kuriteo matkimine sobib ikka jälitustoimingutega ühte ritta. Kuriteo matkimine ei ole juba oma olemuselt "klassikaliselt jälituslik" tegevus (mingi varjatud jälgimine), vaid kujutab endast ju midagi aktiivset ja avalikku provokatsioonilaadset. Kuna salajane ja jälituslik ei ole mitte see tegevus ise (küll aga näiteks selle tegevuse tehniline salvestamine), siis saab minu arvates vaevalt nõustuda kuriteo matkija tunnistamisega anonüümseks tunnistajaks – nagu seda meie eeluurimispraktikas mõnikord on tehtud.

³⁸ Uute põhiõiguste "avastamise" problemaatika kohta vt näiteks R. Alexy Põhiõigused ..., lk 87-89; E. Kergandberg Põhiõigused. Kohtukaebõigus ja kohtukaebõiguse tagamisega seonduvaid probleeme Eesti kriminaalmenetluses. – Juridica, 1999, 9, lk 432.

³⁹ Vt Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted II (Euroopa Inimõiguste konventsiooni 8. artiklit käsitlevad lahendid. – Tallinn: 2000, lk 9.

politseiriigile omasest isikute salajase jälgimise n-ö loomulikkusest on selline tegevus EÕIK järgi talutav üksnes siis, kui see on riigi demokraatlike institutsioonide kaitseks hädavajalik. Kuid arvestades eriti spionaaži (ja järelikult ka jälitustegevuse vahendite) aga ka terrorismi arengut Euroopas, on kohus nentunud, et mõni jälitustegevuseks volitusi andev õigusakt võib erandtingimustes olla demokraatlikus ühiskonnas vajalik. Edasiselt on Kohus ühelt poolt liikmesriikide suhtes suuremeelselt märkinud, et jälitustegevuse konkreetsete tingimuste kehtestamisel on siseriiklikul seadusandlusel teatud valikuvabadus, kuid siis ilmselt "kohkunult" korrigeerinud öeldut sõnadega, et "see ei tähenda, nagu oleks lepinguosalisel riigil piiramatu valikuvabadus kohaldada oma jurisdiktsiooni piires isikute varjatud jälgimist".⁴⁰ Nii nagu see on Strasbourg'i Kohtu otsuste puhul minu arvates võrdlemisi tüüpiline, jätkub "lainetav" tekst (ühelt poolt nii, kuid teiselt poolt naa) kõnealus otsuses ka edasiselt. Märkides, et mistahes jälitustegevuse süsteemis peavad olema piisavad ja tõhusad tagatised ning kontrollmeetmed selle tegevuse kuritarvituste vastu, on Kohus kõigepealt pidanud soovitatavaks usaldada kõnealune kontroll kohtunikele. Kuid natuke hiljem nenditakse selles kohtuotsuses, et kontrollida võib siiski ka muul moel ja et "kohtuliku kontrolli välistamine ei ületa demokraatlikus ühiskonnas vajalikke piiranguid".⁴¹ Konkreetsemalt on Kohus aktsepteerinud parlamendi-komisjoni, aga ka mistahes muu jälitusametkonnast sõltumatu komisjoni poolset kontrolli. Üheks keskmeks oli kõnealuse kaasuse lahendamisel küsimus sellest, kas ja kudas tuleb asjaomaseid isikuid jälitustegevuse järgselt **teavitada** nende suhtes aset leidnud jälitustegevusest. Kohus nõustus Saksa riigi esindajate seisukohaga, et "tegevus või oht mille vastu jälituse eri-või erandtoimingud on suunatud, võivad pärast nende toimingute lõpetamist kesta aastaid, isegi aastakümneid ... Niikaua kui vaidlustatud õigusaktist tulenev sekkumine on artikli 8 lõike 2 alusel õigustatud ... ei saa Kohtu arvates asjaolu, et jälitustegevuse lõpetamise järel isikut sellest ei teavitata, iseenesest olla selle sättega vastuolus, kuna just see asjaolu tagab sekkumise tõhususe."⁴² Huvipakkuv (ja samas "lainetav") on seegi asjaolu Kohtu kõnealus otsuses, et ühelt poolt (nagu eelnevalt osundatud) aktsepteeris Kohus ka ainuüksi salajaste meetmete kasutamist võimaldavat õigusakti vaidlustamise võimalust ilma et isik peaks konkreetset väitma kõnealuste meetmete kasutamist enese suhtes. Kõnealuse kohtuotsuse hilisemast tekstist aga nähtub, et sellise suhteliselt abstraktse kohtukaebõiguse lubatavuse korral on peetud võimalikuks kontrollida ka põhiõiguste rikkumist suhteliselt abstraktselt. Nimelt on otsuse tekstis märgitud, et puudub alus rääkida inimõiguste rikkumisest kõigepealt seetõttu, et vaidlustatud jälitustegevuse seadus "sisaldab mitu sätet, mis on mõeldud jälitustoimingute mõju vähendamiseks vältimatu miinimumini ning tagamaks, et jälitustegevus toimuks rangelt vastavuses seadusega". Veelgi enam osundab inimõiguste rikkumise abstraktse kontrolli aktsepteeritavusele aga järgmine lause kõnealusest kohtuotsusest: "**kuni puuduvad tõendid või andmed selle kohta, et tegelik praktika on teistsugune, peab Kohus eeldama, et Saksamaa Liitvabariigi demokraatlikus ühiskonnas kohaldatavad asjaomased ametivõimud küsimuse all olevat seadust õigesti**".⁴³ Kohtu kõnealus otsuses on veel märgitud, et vastava saksa jälitustegevuse seaduse kehtestamisega ei ole rikutud ka EIÕK art-s 13 ja art 6 lg-s 1 sätetatut. Neist arutlustest väärriks ehk tsiteerimist (eelnevalt tsiteeritu pinnalt võiks tegelikult öelda et kordamist) see, et "niikaua kui jälitustegevuse kohaldamise otsus on seaduslikult salajane, ei saa asjaomane isik algatada selle kohtulikku kontrolli artikli 6 tähenduses".⁴⁴ Käesoleva artikli kontekstis tahaksingi ma Kohtu kõnealusest otsusest tulenevalt siinjuures rõhutada vaid seda mõtet (ükskõik kui vähe lohutust see põhiõiguste kaitse aspektist ka ei pakuks), et **kunagi** peab vastaval isikul igal juhul olema võimalik algatada jälitustegevuse kohtulikku kontrolli. Võib oletada, et ühes demokraatlikus riigis on omakorda võimalik kohtuvälise (näiteks parlamentaarse) kontrolliga saavutada seda, et see "kunagi" saabuks võimalikult kiiresti, et jälitusametkonnad ei seaks selle ajahetke saabumisele põhjendamatu

⁴⁰ Vt Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted II. lk 13. Kohtu viimatikirjeldatud seisukohast on kinni haaranud mitmed autorid JT laialdasema juurutamise õigustamisel võitluses üha kasvava kuritegevuse vastu. Nii näiteks on C. Aichinger märkinud järgmist: "Elanikkond ei saa seadusandjalt ühelt poolt nõuda kaitset ja julgeolekut üha kasvava kriminaalse ohu eest ja teiselt poolt lükata tagasi julgeoleku säilitamiseks või selle taastamiseks pakutavaid meetmeid. Jälitusmeetmete seadusandlik reguleerimine eeldab seadusandjalt nende kahe vastandliku põhiõiguse tundlikku suhestamist." – Vt Christoph Aichinger Neue Fahndungsmethoden zur Bekämpfung organisierter Kriminalität. – Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 29. Muuseas – selleks teiseks põhiõiguseks loeb Aichinger ... õigust julgeolekule.

⁴¹ Vt Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted II. lk 14.

⁴² Vt samas, ... lk 15.

⁴³ Vt samas, ... lk 16.

⁴⁴ Vt Euroopa Inimõiguste Kohus. Kohtuasjade mitteametlikud kokkuvõtted II. lk 20.

takistusi.⁴⁵ Kuidas oleks võimalik selliseid takistusi seada? Loomulikult võib eksida, kuid usun siiski, et muuhulgas näiteks ka sel teel, kui JT-ga kogutud teabest lubada moodustada iseseisvaid andmebaase ja omakorda ka need kuulutada riigisaladuseks. Nagu on märgitud eelnevalt ps 5.7, on RSS koostajad toiminud just selliselt.

8. Üldiseks kasutamiseks kättesaamatu teave ei piirdu siiski mitte üksnes riigisaladusega. Pruugib vaid meenutada, et KarS §-s 157 sätestatakse kriminaalvastutus isiku poolt **kutsealases tegevuses teatavaks saanud ja saladuses hoitava** teatud spetsiifilise teabe avaldamise eest tingimusel, et sellega rikuti kutsetegevust reguleerivaid või muid õigusakte. Või meenutagem ATS §-s 67 sätestatud, mille kohaselt peab teenistuja hoidma talle **teenistuse tõttu teatavaks saanud riigi- ja ärisaladust, teiste inimeste perekonna- ja eraellu puutuvaid andmeid ning muud konfidentsiaalsena saadud informatsiooni**.⁴⁶ Kasvõi ainuüksi JTS § 16 lg-s 4 sätestatu pinnalt ei ole välistatud, et lisaks riigisaladusele võivad JT üksikuid aspekte katta ka muude saladuste "loorid".

9.2. Kriminaalmenetlusliku tähendusega JT: nii enne kui ka pärast kriminaalmenetluse alustamist

1. Esmapilgul võiks arvata, et kriminaalmenetluslike tõendite kogumine JT-ga on üheselt ja ammendavalt sätestatud KrMS III peatüki 8. jaos (§-des 110-122). Tegelikult on lugu keerulisem.
2. Tuleb arvestada, et erinevalt varasematest õigusloomealastest plaanidest, ei kaotanud JTS pärast KrMS jõustumist kehtivust. Muudetud JTS teksti ja KrMS §-s 111 märgitu koostoime pinnalt võiks öelda järgmist:
 - 2.1. KrMS §-s 111 sätestatu kohaselt on jälitustoiminguga saadud teave tõend, kui selle saamisel on järgitud seaduse nõudeid. Kui seadusandja oleks soovinud, et JT-ga tõendite saamine peaks ilmtingimata ja eranditult toimuma KrMS-s sätestatud korras, oleks olnud õige kasutada väljendit "käesoleva seadustiku nõudeid". Seega on võimalik, et kriminaalmenetluses kasutatavaid tõendeid kogutakse ka jälitustoimingutega, mida reguleeritakse JTS-s.
 - 2.2. Kriminaalmenetluses kasutatavate tõendite saamine JTS-s sätestatud korras tähendab tegelikult nende tõendite saamise lubatavust sellise jälitustegevusega, mis toimub kriminaalmenetluse eelselt. Kas see, et avalikult aktsepteeritakse "kriminaalmenetluse suunalist" tegevust ilma kriminaalmenetlust alustamata on kooskõlas KrMS §-s 6 sätestatud kriminaalmenetluse kohustuslikkuse põhimõttega, aga ka KrMS §-des 193 ja 194 sätestatuga? Esmalt tuleks siin silmas pidada, et igasugune kriminaalmenetluse eelne JT on kahtlemata õigustatud ja lubatav seni, kui pole ilmnenud kuriteo tunnuseid, kuni pole tekkinud kriminaalmenetluse alust. Niipea, kui kriminaalmenetluse eelse JT pinnalt on näha kuriteo tunnuseid, tuleb kahtlemata koheselt kriminaalmenetlust alustada. Kuid see pole vastus küsimusele, et miks siiski seadusandja lubab üldse midagi kriminaalmenetluse suunalist

⁴⁵ Julgeolekuasutuste seaduse pinnalt võib loota, et selle eelnõu üks põhimõte ei saa kuidagi jääda fikseerimata ka JTS. Nimelt on selle seaduse §-s 29 sätestatud, et aset leidnud jälituslikust põhiõiguste piiramisest tuleb viivitamatult teavitada vastavat isikut, "kui see ei ohusta piirangu eesmärki, või sellise ohu lõppemisel".

⁴⁶ Võib muidugi küsida, et kas üldse on võimalik väga sisuliselt põhjendada mingi teabe salastamise vajadust ja millest seejuures lähtuda. Pärts uudismaale me sellele küsimusele vastamisel siiski ei sattu. A. Klaus on näiteks väitnud, et arstisaladuse mõiste sisustamisel tuleks eristada kolme elementi: **a) mingi asjaolu faktilist salajasust; b) saladuse hoidmise objektiivset ja põhjendatavat huvi ning c) saladuse hoidmise tahet.** (Vt Alexander Klaus *Ärztliche Schweigepflicht. Ihr Inhalt und ihre Grenzen.* – Wien: Verlag der Österreichischen Staatsdruckerei, 1991) **Lähtehüpoteesi korras võiks väita, et põhimõtteliselt peaks need kolm elementi olema kriteeriumina kasutatavad ka mistahes muu teabe kutsesaladuseks tunnistamisel.** Õiguspraktikas on kõigi kolme elemendi puhul tulnud lahendada mitmesuguseid keerukaid küsimusi. Nii näib esimesest elemendist rääkimisel erialakirjanduses domineerivat arusaam, et see saladuses hoitava asjaolu ei peagi obligatoorselt olema ühele meie viiest meelest tajutav asjaolu või protsess. Vastupidisel juhul ei saaks ju näiteks röntgeniaparadi abil tuvastatu olla arstisaladusega hõlmatav. Väga elavalt vaieldakse sellegi üle, kas arstisaladusega hõlmatav võib olla ka teadlikult tõele mittevastav asjaolu või mõnevõrra modifitseeritult: kas selle saladusega võib hõlmata ka mingi faktilise asjaolu (näiteks raseduse) puudumist. Erialakirjanduses on nendele küsimustele vastus valdavalt jaatav ja vaevalt peab see olema ilmtingimata ja alati eitav ka näiteks riigisaladuse puhul. Iseküsimus on aga see, kas on põhjust võtta kriminaalvastutusele välisriigile edasiandmise eemärgil riigisaladatud teavet kogunud isikut, kui salastatu oli tegelikult teadlikult desinformeeriv väärteave. Arstisaladuse (ja loodetavasti ka mistahes muu kutsesaladuse) teine element – objektiivne ja põhjendatav huvi saladuse hoidmiseks – peaks kõigepealt vältima lõppkokkuvõttes siiski ühiskonna liikme alusetut "salatsemist" ja liiga subjektiivsete piiride tõmbamist mina ja mitte-mina vahele.

ette võtta juba siis, kui tegelikult veel kuriteo tunnuseid pole. Tegelikult valitseb täna arusaam, et politsei igapäevases tegevuses on korrakaitse (ehk ohutõrjelised või preventiivsed) ja kriminaalmenetluslikud ülesanded teineteisest lahutamatud. Vastava teabe saamisel peab politsei astuma korrakaitsele samme kahtlemata juba siis, kui on andmeid kuriteo ettevalmistamise kohta, kuid tegu pole veel jõudnud katse staadiumi. Kui selgub, et kuriteo ettevalmistuse staadiumist kaugemale ei jõutagi, ei ole mingeid probleeme ka tõendamisega, küll aga aktualiseerub ka nendel juhtudel mingil ajal JTS §s 17 nimetatud kohustus. Kui aga politsei preventiivse tegevusega on kogutud teavet kuriteo ettevalmistamise kohta ja tegu jõuab vähemalt katsestaadiumi, siis on põhjust tõsiselt küsida, et kas ei võiks seda preventiivse tegevusega kogutut kasutada kriminaalmenetluslikul tõendamisel. Seadusandja ongi otsustanud nimetatud küsimusele vastata jaatavalt: on öelnud, et võib, kui see kriminaalmenetluse eelne jälitustegevus on toimunud JTS-s sätestatud korras.

- 2.3. JTS §-s 9 nähakse ette väga erinevaid JT alustamise ajendeid. Kas kõigil neil ajendeil alustatud JT saab olla nn kriminaalmenetluse eelseks JT-ks, kas kõigil JTS selles paragrahvis loetletud ajendeil alustatud JT-st saab tekkida hiljem kriminaalmenetluses kasutatav tõend?
 - 2.3.1. JTS § 9 lg 1 p-s 1 märgitud ajend – vajadus koguda tõendeid **kriminaalmenetluses** peab ilmselt silmas juba alanud kriminaalmenetlust ja JT-d kriminaalmenetluse raames. Sama tuleks nähtavasti öelda ka JTS § 9 lg 1 p-s 2 märgitu kohta.
 - 2.3.2. Kõigil muudel JTS §-s 9 loetletud ajendeil alustatud JT-st võiks aga põhimõtteliselt lugeda kriminaalmenetluse eelseks JT-ks, mille pinnalt saadav teave võiks olla hiljem kasutatav kriminaalmenetlusliku tõendina. Tõsi: kõige enam on põhjust lugeda otseselt kriminaalmenetluse eelseks sellist jälitustegevust, mida on alustatud JTS § 9 lg 1 p-s 3 nimetatud ajendil (vajadus koguda teavet kuritegude ärahoidmiseks ja tõkestamiseks).
- 2.4. Siiski on õiguspoliitilise otsuse tulemina KrMS rakenduseadusega JTS-s tehtud muudatused sellised, mis **ei võimalda üldjuhul** JTS alusel toimetatavas kriminaalmenetluse eelses jälitustegevuses nn jälituslikke erandtoiminguid – seega jälitustoiminguid, mis on lubatavad vaid kohtu loal. Seega on jälitusasutustel kriminaalmenetluse alustamise eelselt üldjuhul õigus läbi viia vaid JTS § 12 lg-s 1 loetletud jälitustoiminguid (andmete varjatud kogumine jne). **Erandina**, kooskõlas JTS § 12 lg-ga 3, on justiitsministeeriumi vanglate osakonnal (**NB!** seaduse kohaselt mitte vanglal enesel) jälitusasutusena õigus eelvangistuses peetava või vangistust kandva isiku suhtes toimetada ka kahte erandtoimingut: postisaadetise varjatud läbivaatust ja telekommunikat-sioonivõrgu kaudu edastatavate sõnumite või muu teabe salajast pealtkuulamist, -vaatamist või salvestamist. Kuna jälituslikke erandtoiminguid on lubatud läbi viia vaid kohtu loal ja kuna tegemist on kriminaalmenetluse alustamise eelse tegevusega, mis paigutub haldustegevuse valdkonda, ei anna kõnealusteks erandtoiminguteks luba mitte eeluurimiskohtunik, vaid **halduskohtunik** JTS §-s 13¹ sätestatud korras.
3. Käesoleva paragrahvi lõpetuseks tuleks märkida, et mistahes jälitustegevuse puhul tuleb vältimatult arvestada järgmiste, põhiliselt JTS §-s 5 loetletud piiravate tingimustega:
 - 3.1. Esiteks ei tohi JT-d kasutada **erakondade, ühiskondlik-poliiitiliste ühenduste ja liikumiste huvides või diskrediteerimiseks** (lg 3). Samas võib osutada paratamatuseks, kui mingil täiesti legaalsel eesmärgil asetleidnud JT kõrvaltulemiks on muuhulgas ka näiteks mingi liikumise diskrediteerimine.
 - 3.2. Teiseks ei tohi Eesti kodaniku vaba tahte vastaselt koguda ega talletada andmeid tema **veendumuste kohta** (lg 4). Loodetavasti ei toimu meie JT praktikas Eesti kodaniku piiritlemine mittekodanikust PS §-s 12 sätestatud võrdsusõigust rikkudes.
 - 3.3. Kolmandaks on JT-d lubatud üksnes **ultima ratio põhimõttel** – seega vaid siis, kui taotletavat eesmärki pole võimalik saavutada põhiõigusi vähem riivaval viisil (lg 5). Tuleb asuda seisukohale, et igas konkreetse situatsioonis lasub jälitustoimingu taotlejal põhimõtteline kohustus tõendada ja näiteks erandtoiminguks luba andval kohtunikul ka kohustus kontrollida, et põhiõigusi vähem riivav viis oli välistatud.
 - 3.4. Neljandaks peab olema vormistatud jälitusametkonna juhi või tema poolt volitatud ametiisiku **kirjalik ja põhjendatud JT alustamise otsus**, mis vastavalt JTS §-s 10¹ sätestatule, on käsitatav analoogsena omaaegsele kriminaalasja algatamise määrusele. Tasuks tähele panna, et JTS §-s 9 kasutatakse ajendi mõistet hoopis teises tähenduses kui KrMS § 194 lg-s 1 kriminaalmenetluse alustamise ajendi sätestamisel. Võib öelda, et kui **JT ajend (millegi tuvastamise või otsustamise**

vajadus) on käsitatav samas ka JT alustamise küllaldase põhjusena, siis kriminaalmenetluse alustamise ajend (kuriteotunnustele viitava teabeallika olemasolu) iseenesest ei ole veel kriminaalmenetluse alustamise küllaldane alus (põhjus). Kriminaalmenetluse alustamiseks on täiendavalt vajalik ka kriminaalasja algatamise aluse olemasolu – s.o menetleja veendumust, et kuriteo tunnused on tõesti olemas.

- 3.5. Viiendaks – peab olema avatud **jälitustoimik** (JTS §-d 10⁴).
- 3.6. Ning lõpuks viimane JTS §-s 5 sätestatud üldine tingimus: JT ei tohi kahjustada isiku elu, tervist, vara ega keskkonda. On põhjust oletada, et vähemalt vara ja keskkonna kahjustamise osas on JT lubatavuse üle otsustamisel siiski tegemist tüüpilise kaalumissituatsiooniga. Kaalumise tulemiks võib minu arvates olla näiteks otsustus, et kuigi kavandatava JT-ga võidakse kahjustada mingit vara, on JT *ultima ratio* põhimõttest lähtuvalt siiski vältimatult vajalik mingi raske kuriteo asjaolude selgitamiseks.
4. Mistahes JT lubatavuse vältimatuks tingimuseks on ka see, et JT on ja tohib olla vaid (a) **jälitusasutuste** (JTS § 6 lg 1) ja (b) JTS-s sätestatud tingimustel salajasele koostööle **kaasatud isikute (JTS § 14)** tegevus. Seejuures (NB!) – vastavalt KrMS § 112 lg-le 3 ja JTS § 14 lg-le 4 on õigus valla- ja linnavolikogu liikmeid, kohtunikke, prokuröre, advokaate, vaimulikke, samuti Riigikogu poolt valitavaid või nimetatavaid ametiisikuid kaasata jälitustoimingutesse kriminaalmenetluse raames eeluurimis-kohtuniku loal vaid siis, kui kuritegu on suunatud tema või tema lähedase vastu ning kriminaalmenetluse eelsesse jälitustegevusse Tallinna Halduskohtu esimehe või tema määratud halduskohtuniku loal kui vastav isik on menetlusosaline või tunnistaja. Kuidas oleks võimalik enne kriminaalmenetlust rääkida menetlusosalisest või tunnistajast – pole selge.
5. Jälitusasutusi võiks pädevuse järgi liigitada järgmiselt:
- 5.1. **Kaitsepolitsei** ja **Politsei** võivad toimetada **eranditult kõiki** jälitustoiminguid nii kriminaalmenetluse eelselt kui ka selle raames, kuid nende **ainukompetentsi** kuuluvad KrMS §-des 116, 118 ja 119 ettenähtud ja **eeluurimiskohtuniku luba** eeldavad nn erandtoimingud.
- 5.2. Meenutuseks: (vt eelnevalt p 2.4) **Justiitsministeeriumi vanglate osakonnal** on eelvangistuses peetava või vangistust kandvate isikute suhtes teatud erandtoimingu tegemise pädevus enne kriminaalmenetluse alustamist **halduskohtuniku** loal.
- 5.3. **Maksu- ja Tolliamet ning Piirivalveamet** on kriminaalmenetluse raames pädevad vaid KrMS §-des 115 ja 117 loetletud JT-ks ning kriminaalmenetluse eelselt JTS § 12 lg-s 1 loetletud JT-ks. Kui aga Maksu- ja Tolliamet või Piirivalveamet soovib enda menetluses olevas kriminaalasjas viia läbi näiteks KrMS §-des 116, 118 ja 119 ettenähtud erandtoimingu, peab ta vastava taotlusega pöörduma kas Kaitsepolitsei ameti või Politsei ameti poole.
- 5.4. **Kaitsejõudude Peastaap** ja **Justiitsministeeriumi vanglate osakond**⁴⁷ ning **vanglate eripära** jälitusasutusena on selles, et nad ise vahetult ei ole pädevad **alustatud kriminaalmenetluses** koguma tõendeid JT vahendusel. Seega peavad nad JT tegemise vajadusel pöörduma, vastavalt KrMS § 112 lg-tele 2 ja 3 Politsei ameti või Kaitsepolitsei ameti poole.
6. Oluline on rõhutada, et peale jälitusasutuste on **mistahes muu asutuse või eraisiku poolt läbiviidud JT ebaseaduslik ja sel juhul – sõltuvalt konkreetsetest asjaoludest võib kõne alla tulla vastava isiku kriminaalvastutusele võtmine KarS § 137 järgi ebaseadusliku JT eest**⁴⁸.

9.3. KrMS III peatükis 8. jaos sätestatud JT

1. KrMS nähakse tõendite kogumiseks ette järgmised jälitustoimingud:
- varjatud jälgimine (§ 115);
 - post- ja telegraafisaadetiste varjatud läbivaatus (§ 116);
 - andmete kogumine üldkasutatavate tehniliste sidekanalite kaudu edastatavate sõnumite kohta (§ 117);

⁴⁷ Vt siinjuures veelkord ülalpool p-s 5.2 märgitud: kriminaalmenetluse eelselt on vanglate osakonnal erandtoimingu õigus.

⁴⁸ Jälitustegevuse **põhimõttelist õigust omava isiku** ebaseadusliku JT eest on kriminaalvastutus nähtud ette KarS §-s 315.

- tehniliste sidekanalite kaudu edastatava teabe või muu teabe salajane pealtkuulamine ja -vaatamine (§ 118);
 - kuriteo matkimine (§ 119);
 - politseiagendi kasutamine § 120).⁴⁹
2. Kuigi seda KrMS tekstis otsesõnu ei märgita, on vastavalt KrMS § 114 lg-le 3 tegelikult õige lugeda iseseisvaks JT-ks ka §-des 115, 118 ja 119 loetletud toimingud tingimusel, kui peetakse vajalikuks **riivata privaatsust** sel teel, et soovitakse JT-ks vajaliku tehnilise abivahendi paigaldamiseks või selle eemaldamiseks tungida eluruumi või muusse hoonesse või sõiduvahendisse või arvutisse või arvutisüsteemi või arvutivõrku. Selline privaatsuse riive eeldab eraldi eeluurimiskohtuniku luba. Seega juhul, mil eelnevalt oli saadud eeluurimiskohtuniku luba salajaseks pealtkuulamiseks (§ 118), kuid nüüd oleks mingil põhjusel vaja siseneda kellegi eluruumi pealtkuulamise seadme paigaldamiseks, tuleb minna eeluurimiskohtunikult uut luba küsima. Samas ei ole minu arvates välistatud, et kohe algul küsitakse eeluurimiskohtunikult need kaks luba. Pangem tähele, et ka juhul, mil soovitakse tehnilise abivahendi paigaldamiseks või selle eemaldamiseks tungida näiteks kellegi eluruumi varjatud jälgimiseks või muuks KrMS §-s 115 ettenähtud JT-ks, on samuti vaja saada eeluurimiskohtuniku luba. KrMS tekstist ei nähtu, et eeluurimiskohtunik ei võiks kõnealust luba anda muuhulgas ka Maksu- ja Tolliamet ning Piirivalveameti ametnikule.
 3. Lisaks eelmise paragrahvi p-des 3 ja 4 loetletud JT lubatavuse üldistele tingimustele tuleb kõigi KrMS III peatükis 8. jaos sätestatud JT tegemisel vastavalt § 110 lg-le 1 täiendavalt arvestada, et JT vahendusel on kriminaalmenetluse raames lubatud tõendeid koguda vaid **I astme kuritegude kohta ning nende II astme tahtlikult toimepandud kuritegude kohta, mille eest on karistusena ette nähtud vähemalt 3 aastat vangistust**. Loomulikult ei muuda aga seadusliku JT-ga kogutud tõendit kõlbatuks see, kui kohus, kohaldades KarS §-s 61 sätestatud, mõistab isikule karistuseks näiteks 2 aastat vangistust.
 4. **JT lubatavuse tingimuste "püramiidi" viimasele astmele paigutub nähtavasti nõue, et vastavalt KrMS § 24 lg 4 viimases lauses märgitule annab kriminaalmenetluse raames jälituslikuks erandtoiminguks⁵⁰ eeluurimiskohtuniku loa Tallinna Linnakohtu esimees või tema määratud kohtunik**. Seega võiks ka öelda, et Tallinna Linnakohtu esimees on kõnealuse piiratud pädevuse osas eluagne eeluurimiskohtunik. KrMS § 114 lg-s 4 märgitu kohaselt võidakse edasilükkamatutel juhtudel viia erandtoiminguid läbi vaid Politseiameti, Keskkriminaalpolitseiameti või Kaitsepolitsei juhi või tema poolt määratud ametniku määruse alusel kohustusega, et prokuratuur teavitab JT järgselt viivitamatult eeluurimiskohtunikku, kes otsustab JT lubatavuse küsimuse tagantjärele määrusega. Siia juurde tuleks öelda, et mitmete Euroopa riikide kohtupraktikasse on viimasel ajal jõudnud sellised kohtuasjad, mille pinnalt on leitud, et edasilükkamatu juhtum peab tõepoolest olema edasilükkamatu ja et vastaval jälitusametkonnal lasub edasilükkamatuse tõendamise kohustus.
 5. **KrMS § 114 lg-s 1 sätestatu kohaselt on erandtoiminguks aga ka KrMS §-s 115 ettenähtud JT-ks, mis eeldab privaatsuse riivet (vt eelnevalt p-s 2 märgitult) eeluurimiskohtunikult pädev taotlema luba menetlust juhtiv prokuratuur. Prokuratuuri taotlus peab olema kirjalik ja põhjendatud**.
 6. Politseiagendi (§ 120) **rakendamiseks** ei ole vaja mitte kohtu, vaid Riigiprokuratuuri määrust (luba). Seda põhjusel, et politseiagendi rakendamisega iseenesest ei kaasne mingisugust põhiõiguste riivet. Kuid politseiagendi poolt §-des 115, 116, 118 ja 119 ettenähtud **konkreetseks JT-ks** – on siiski eeluurimiskohtuniku luba mõistetavalt vajalik.
 7. Vastavalt §-s 113 sätestatule peaks JT-ga saadav tõend olema lõppkokkuvõttes **jälitusprotokoll**, millele nüüd üksnes võidakse lisada JT käigus saadud salvestused. Samal ajal aga § 120 lg-test 5 ja 6 tulenevalt võib politseiagendi tegevusest tulenevaks tõendiks olla ka **anonüümse tunnistaja ütlus**. Tõsi – KrMS § 120 lg 6 ei välista absoluutselt seda, et politseiagendi kohtus ka vahetult üle kuulatakse, kuid praktikas seda ilmselt – viitega riigisaladuse kaitsmise vajadusele eriti juhtuma ei hakka.

⁴⁹ Politseiagendi kasutamist saab tegelikult vaid tinglikult paigutada ülejäänud jälitustoimingutega samasse ritta. Tegemist polegi mitte toiminguga vaid vastava isiku (salajase)tegevuse lubamisega. Samas võib väita sedagi, et politseiagent ja kuriteo matkimine moodustavad "ühtse rühma" JT rubriigis – mõlema puhul on tegemist toimingutega, mille puhul ei salastata eeskätt mitte mingit toimingut (nagu näiteks pealtkuulamisel!) vaid vastava isiku identiteeti.

⁵⁰ Vt siinjuures veelkord ka käesoleva paragrahvi p-s 2 märgitult!

8. Ning päris lõpetuseks: kui mistahes muudes vormides asetleidval tõendite kogumisel ei too tõendite kogumise eeskirjade rikkumine automaatselt kaasa tõendi lubamatust, siis vastavalt KrMS §-le 111 on JT-ga kogutud teabe tõendina kasutatav eranditult vaid siis, kui selle kogumisel on täpselt järgitud seaduse nõudeid. Seega on seadusandja välistanud võimaluse, et ka JT-ga tõendite kogumisel võiks seaduse rikkumisele järgneva kaalumise tulemiks olla rikkumisega saadud tõendi lubatavus.