

TALLINNA TEHNIKAÜLIKOOL

Sotsiaalteaduskond

Õiguse instituut

Enge Selge

**KAITSJA VÕIMALUSED TÕENDITEGA TUTVUMISEKS JA TÕENDITE
KOGUMISEKS ENNE KRIMINAALMENETLUSE KOHTUEELSE MENETLUSE
LÕPULEVIIHMIST**

Magistritöö

Juhendaja: Dmitri Teplõhh

Tallinn 2015

Deklareerin, et käesolev magistritöö
mis on minu iseseisva töö tulemus,
on esitatud Tallinna Tehnikaülikooli
magistrikraadi taotlemiseks ja selle alusel
ei ole varem taotletud akadeemilist kraadi.

Üliõpilane Enge Selge

“” mai 2015

Töö vastab kehtivatele nõuetele

Juhendaja Dimitri Teplõhh

“” mai 2015

Kaitsmisele lubatud “....”..... 2015

Õiguse instituudi magistritööde kaitsmiskomisjoni esimees

.....

SISUKORD

SISUKORD.....	3
KASUTATUD LÜHENDID.....	5
SISSEJUHATUS.....	6
1. KAITSJA JA KAITSEÕIGUSE TAGAMINE KRIMINAALMENETLUSE KOHTUEELSES MENETLUSES.....	12
1.1. Kaitseõiguse tagamine Eesti Vabariigi Põhiseaduse ja Euroopa Inimõiguste Kohtu seisukohalt.....	18
1.2. Kaitsja kohustus.....	23
2. ENNE KOHTUEELSE MENETLUSE LÕPULEVIIMIST TÕENDITEGA TUTVUMISE JA TÕENDITE KOGUSMISE VÕIMALUSED KAITSJAL KEHTIVA SEADUSE KOHASELT	26
2.1. Võistlev kohtumenetlus.....	26
2.2. Tõenditega tutvumine kaitsja poolt enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist.....	32
2.3. Tõendite kogumine kaitsja poolt enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist, täpsemalt KrMS § 47 lg 1 p 1 sisu.....	35
2.4. Tõendite kogumise “faktiline” vajadus.....	42
2.5. Vahekokkuvõte.....	46
3. MUUDATUSETTEPANEKUD.....	49
3.1. Muudatusettepanekute vajadus.....	49
3.2. Muudatusettepanekud ja võrdlev analüüs Ameerika Ühendriikidega.....	55
3.2.1. Muudatus ettepanek nr 1 (Kaitsja poolt üksikpäringute tegemine).....	55
3.2.2. Muudatus ettepanek nr 2 (Vahistatud kahtlustatava taotlused eelistungi läbiviimine kohtueelses menetluses).....	57
3.2.3. Muudatusettepanek nr 3 (Ekspertiisiaktiga tutvumine kaitsja poolt peale kriminaalasja lülitumist või peale ekspertiisiakti tegemist).....	59
3.2.4. Muudatusettepanek nr 4 (Vahistamise kaitsja poolt tõenditega tutvumine).....	61

3.3.	Võimalik negatiivne mõju.....	62
3.3.1	Võimalused negatiivse mõju vähendamiseks.....	63
3.4.	Positiivsed mõjud.....	64
	KOKKUVÕTE.....	66
	SUMMARY.....	70
	KASUTATUD ALLIKATE LOETELU.....	74
	LISAD.....	81

KASUTATUD LÜHENDID

ABA- Ameerika kohtuassotsiatsioon. American Bar Association.

CCBE- Euroopa Advokatuuride ja Õigusliitude Nõukogu. Council of Bars and Law Societies of Europe.

EIK- Euroopa Inimõiguste Kohus

EIÕK- Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonil

ESS- Elektroonilise side seadus

EVPS-Eesti Vabariigi Põhiseadus

IKS- Isikuandmete kaitse seadus

JT- Jälitustegevus

KrMS- Kriminaalmenetluse seadustik

LS- Liiklusseadus

RKPJK- Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium

USA- Ameerika Ühendriigid

SISSEJUHATUS

Kriminaalmenetlusõigus on karistusõiguse normide rakendamisega seonduv süsteem. See on õigustrakendav tegevus, mille raames karistusseaduses sätestatud üldist laadi ettekirjutusi kohaldatakse konkreetsete elujuhtumite, konkreetsete isikute suhtes. Kriminaalmenetluses tuleb arvestada süüdistatava põhiõiguste garantiisid, mis on sätestatud EVPS-s¹ ning rahvusvahelistes inimõigusalastes lepingutes.² Igapäevaselt rakendatakse kriminaalmenetluse süsteemi tuhandetes kriminaalasjades, milles osalevad n.ö tavalised inimesed kannatanutena, tunnistajatena, kahtlustatavatena, süüdistatavatena jne.

Kriminaalmenetlus on valdkond, kus ühiskonna ja kahtlustatava elulised huvid põrkuvad. Kaalukausil on ühelt poolt indiviidi hea nimi ja isikuvabadus ning teiselt poolt ühiskonna turvalisus ja rahulik koeksisteerimine. Demokraatlikus ühiskonnas pole kriminaalmenetluse administreerimine orienteeritud üksnes süüdimõistmisele ja karistamisele. Võimuasutusel on ka vastutus, et toimiks ka õigusriigile kohane õigusemõistmine.³ Seega ei mõjuta kriminaalmenetlus ainult üksikisikut, vaid ka kogu meie ümber eksisteerivat inimühiskonda tervikuna. Kriminaalmenetlust läbiviivatel osapooltel tuleb olla oma rollis hoolas, professionaalne ning vastutustundlik, et kaitstud saaks kõigi huvid. Kui õigusemõistmine on kohane, siis suurendab see kogu ühiskonna turvatunnet ning usaldust riigiasutustesse ning õiguse mõistmisesse üldiselt.

Menetlus on ajas vältav nähtus, mille raames on eristatavad kindlapiirilised etapid. Kõige üldisemalt jaguneb menetlus kohtueelseks ja kohtulikuks menetluseks. Kohtueelse menetluse eesmärgiks on välja selgitada kõik menetlusaluses asjas tähtsust omavad asjaolud. Kohtueelne uurimine on seega suunatud tõendite kogumisele ja muude tingimuste loomisele kriminaalasja õiglaseks otsustamiseks. Kriminaalmenetluses on otsustajaks ainult kohus.⁴ Seega saab öelda, et kohtumenetluse sujuvaks kulgemiseks peab olema läbi viidud efektiivne ning kogu kaasust hõlmav kohtueelne menetlus.

¹ Põhiseadus. RT I, 27.04.2011, 2.

² Jaanimägi, K. Sissejuhatus õigusteadusesse. Tallinn: Juura 2004, lk 160.

³ Lõhmus, U. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura 2012, lk 11.

⁴ Jaanimägi, *op.cit.*, lk 161.

01.07.2004 jõustus Eestis uus kriminaalmenetluse seadustik⁵ (edaspidi KrMS), millega endine inkvisitsiooniline kohtumenetlus asendati võistleva kohtupidamisega.⁶ Selle muudatustega on pandud alus KrMS eelnõu väljatöötamisel püstitatud õiguspoliitiliste eesmärkide (võimalikult efektiivne, kiire ja ökonoomne kriminaalmenetlus) saavutamisele.⁷ Alates esimesest muudatusest, kui hüljati kriminaalkodeks ning mindi üle kriminaalmenetluse seadustikule, on olnud eesmärgiks muuta kriminaalmenetlust ökonoomsemaks, kiiremaks, efektiivsemaks, seejuures kaotamata täpsust, asjakohasust ning professionaalsust. Samas ei ole kriminaalmenetluses tervenisti üle mindud võistlevale menetlusele.

2004 tehtud muudatusega toodi sisse võistleva menetluse mõiste, hilisemate kriminaalmenetluse seadustiku muudatustega on aina enam toodud sisse võitlevuse elemente. Võistlevuse põhimõte on kirja pandud KrMS üldsätete all §-s 14, mis ütleb otse, et kohtumenetluses täidavad süüdistus- ja kaitsefunktsioone ning kriminaalasja lahendamise funktsioone eri menetlussubjektid. See näitab selgelt, et igal subjektil on oma ülesanne ja eesmärk, mille nimel tööd teha ning rollide jaotus ongi võistleva menetluse üks tähtsamaid aspekte. Samas on oluline ära märkida, et võistlev on üksnes kohtumenetlus. Seega on kohtueelse menetluse läbiviimisel hoitud kinni vanadest traditsioonidest.

Kriminaalmenetlusel on sõltumata sellest, kas tegemist on Anglo-Ameerika võistleva või Kontinentaal-Euroopa inkvisitsioonilise kriminaalkohtumudeliga- kaks põhilist eesmärki: süütu süüdistatav tuleb õigeks mõista ja süüdlane tuleb süüdi mõista. Esimene teenib indiviidi huve, teine ohvri ja laiemalt ühiskonna huve. Nende eesmärkide vahel võib esineda pingeid ja kui selline pinge esineb, siis esimene eesmärk on suurema kaaluga.⁸ Seega hoolimata kriminaalmenetluse otsesest ülesandest ei tohi unustada selle ülesande täitmisel indiviidi huve. Süütu inimene ei tohi saada süüdimõistetud. Selleks peab innukalt ja võimalikult hästi oma tööd tegema ka kaitsja. Nimetatud rolli adekvaatset täitmist peab aga omakorda võimaldama ja tagama seadus.

⁵ Kriminaalmenetluse seadustik. RT I 30.12.2014, 9.

⁶ Kergandberg, E. Sillaots, M. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 70.

⁷ Lindmäe, H. Kohtueelne menetlus kriminaalmenetluse seadustiku järgi. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2003 nr VIII, lk 579-588.

⁸ Lõhmus, *op.cit.*, lk 11.

KrMS §-s 193 lg-s 1 on märgitud, et uurimisasutus või prokuratuur alustab kriminaalmenetlust esimese uurimis- või muu menetlustoiminguga, kui selleks on ajend ja alus ning puuduvad kriminaalmenetlust välistavad asjaolud, mis on kirjas KrMS §-s 199. KrMS § 30 lg 1 kohaselt juhib prokuratuur kohtueelset menetlust, tagades selle seaduslikkuse ja tulemuslikkuse ning esindab riiklikku süüdistust kohtus. Võib vast öelda, et samale poolele võistlevas menetluses jääb ka uurimisasutus, mille funktsioon on ära toodud KrMS §-s 32 lg 1, mis ütleb, et uurimisasutus teeb menetlustoiminguid iseseisvalt, kui menetlustoiminguks ei ole vaja kohtu luba või prokuratuuri luba või korraldust. Tegemist on seega kahe erineva asutusega, kes töötavad ühtse eesmärgi nimel käsikäes.

Kaitsja roll kriminaalmenetluses on ära toodud KrMS §-s 47 lg-s 2, kus on märgitud, et kaitsja on kohustatud kasutama kõiki kaitsmisvahendeid ja -viise, mis ei ole seadusega keelatud, et selgitada kaitsealust õigustavad, mittesüüdistavad ja karistust kergendavad asjaolud, ning andma talle muud kriminaalasjas vajalikku õigusabi. Kohtu rolliks on olla erapooletu kaaluja, kummal poolel on tõendid ning argumendid, mis otsuse tegemisel kaalukausse ühele või teisele poole kallutavad.

Seega nähtub seadusest, et kõigil osapooltel on kriminaalmenetluses oma roll, mida täita. Kaitsjal peab olema omalt poolt samuti võimalus enda kaitsealuse versiooni kinnitamiseks, seda kas siis tõendite kogumise teel või teatud määral ka tõenditega tutvumise teel, nagu seda on uurimisasutusel ja prokuratuuril. Kuid kas võistleva kohtumenetluse juurutamisega on antud samal ajal kaitsjale kohtueelses menetluses piisavad võimalused tõenditega tutvumiseks ning tõendite kogumiseks ja tagatud nende võimaluste kasutamine? Käesolev magistritöö on suunatud nende küsimuste lahkamiseks.

Magistritöö on aktuaalne ja uudne. Aktuaalsus seisneb selles, et kui kriminaalmenetlus on kõige enam indiviidi õiguseid riivav riigi poolt läbi viidav menetlus, siis peaks indiviidil olema efektiivne ning tulemuslik võimalus enda eest seista. Kriminaalmenetluses on professionaalseim indiviidi eest seisja vastava hariduse ning kompetentsiga kaitsja. Iga päev mõistetakse isikuid süüdi ja õigeks. Eestikeelset ning Eesti kriminaalmenetlust puudutavat kirjandust lugedes selgub, et siiani ei ole käsitletud kaitsja tõenditega tutvumise ega ka tõendite kogumise võimalusi kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses. On peetud vajalikuks kriminaalmenetluse kohtumenetluses tõendite probleempunkte lahata ning mida näiteks kujutab endast

kohtumenetluses tunnistaja usaldusväärsus.⁹ Samas kohtueelse menetluse osas ei ole seni kajastatud kaitsja tõendite kogumise ega tõenditega tutvumise võimalikkuse või võimatuse teemat.

Magistritöö eesmärgiks on analüüsida kohtueelses menetluses kaitsja poolt tõendite kogumisega seotud võimalusi ning sellega seoses tõenditega tutvumise nüansse. Nimelt on tõenditega tutvumine väga seotud tõendite kogumisega. Omades aimu prokuröri tõendipagasist, on kaitsjal võimalik omalt poolt tõendeid täiendada selliselt, mis annaks kasu tema kaitsealusele. Samuti annab töö võimaluse leida vastused mõningatele küsimustele nagu, kas kriminaalmenetluse kohtueelne menetlus oma kehtiva reeglistikuga on parim lahendus kaitsjale tõendite kogumiseks? Kas kehtiva süsteemi kohaselt on juba algselt ebavõrdses seisus olevatel pooltel mingigi võimalus võrdselt relvi koguda? Autori arvates võistlev menetlus peab andma kahtlustatavale ja tema kaitsjale reaalse võimaluse oma versiooni tõendamiseks.

Magistritöö hüpoteesiks on autor seadnud, et Eesti kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses ei ole kaitsjal piisavalt efektiivseid võimalusi tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist.

Töö eesmärgi täitmiseks püstitatakse järgmised uurimisülesanded:

- töö esimeses peatükis annab autor ülevaate kaitsja ja kaitseõiguse tagamise olulisusest kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses ning kuidas on nimetatu tagatud Eesti Vabariigi Põhiseaduses (edaspidi EVPS) ning mida ütleb samal teemal Euroopa inimõiguste kohus. Samuti käsitleb autor põgusalt kaitsja kohustust. Lühidalt tuuakse lugejani kaitsja enda poolt oma võimete ning pädevuse hindamise teema selleks, et kahtlustatava õigused oleks parimalt kaitstud kriminaalmenetluses.
- töö teises peatükis kirjeldab autor üldiselt teemasse puutuvat kehtivat seadusandlust. Lühidalt on selgitatud võistleva kohtumenetluse regulatsiooni Eesti õiguses ning kuidas on praegusel ajahetkel lahendatud kohtueelses menetluses kaitsja tõenditega tutvumise regulatsioon enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Seejärel annab autor ülevaate selle kohta, millised on kaitsja võimalused koguda oma kaitsealuse jaoks temale kasulikke tõendeid enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Autor analüüsib tõendite kogumise

⁹ Näiteks: Nääs, O. *Speculum praei*. Artiklite kogumikus *Juridica (Toim.)*. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2010 nr IV, lk 304-309, Arge-Lepalind, I. Isikulised tõendid kriminaalmenetluses, nende usaldusväärsus ning süüdistatava kaitseõigus. Magistritöö, Tartu Ülikool, 2013.

reaalset võimalikkust ja miks on vaja tõendeid koguda. Teema lõpetuseks teeb autor vahekokkuvõtte, et jõuda järeldusele, kas hetkel kehtiv seadusandlus on piisav tagamaks kaitsjatele võimaluse tõenditega tutvumiseks ning tõendite kogumiseks kohtueelses menetluses enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist, või on vajadus mõningate muudatuste järele.

- töö kolmandas peatükis, püüab autor tuua lugejani võimalikud seaduse muudatuse ettepanekud võrdluses Ameerika Ühendriikidega (edaspidi USA) võttes eeskujuks seal kasutuses olevat üdini võistleva menetluse süsteemi. USA-ga võrdlus on töö autori arvates asjakohane, sest iga uue kriminaalmenetluse seadustiku muudatusega tuuakse Eesti süsteemi sisse võistleva menetluse elemente. Nimetatud elemendid on just nimelt võetud Anglo-Ameerika süsteemist ning on püütud järgida selle süsteemi eeskujul, kuid järgitud on seda kohtumenetluse aspektist lähtudes.

Magistritöö kirjutamisel on kasutatud nii eesti- kui võõrkeelseid õigusakte kui ka erialakirjandust. Esmajärjekorras on kasutatud siseriikliku regulatsiooni analüüsivaid teadusartikleid ning teoreetilisi materjale. Allikates on tähtsus ka kohtupraktikal. Käesolev magistritöö on kirjutatud eelkõige teoreetilise kirjandusliku materjali ning kohtulahendite analüüsi põhjal. Kontseptuaalne baas koosneb avaldatud õppematerjalidest, teaduslikest artiklitest ning internetipõhistest materjalidest, milleks on kohtuotsused.

Pole ühtegi teist õigusharu, kus konflikt kahe kaasaegse õigussüsteemi- kontinentaalse ja Anglo-Ameerika- vahel oleks niivõrd akuutne. On tõsi, et kaasaegse õigussüsteemi loome käigus see konflikt kipub lahenema ühte suunda- tuuakse erinevaid elemente konkureerivast süsteemist kontinentaalsesse süsteemi.¹⁰ Seega on Eesti kriminaalmenetluse sisse viidud Anglo-Ameerikalikke elemente ja olemasolevat kontinentaalsüsteemi on kohandatud just selle süsteemi eeskujul. Seetõttu on võrdluse mõttes töö autori arvates kõige õigem uurida, kuidas on nimetatud küsimus lahendatud USA-s.

Käesoleva töö kirjutamise käigus on töö autor teema analüüsimiseks kasutanud võrdlevaid, analüütilisi ning hindavaid meetodeid, millega püüab autor jõuda järeldusele, kas toimiva süsteemi

¹⁰ Kergandberg, E. Estonian Code of Criminal Procedures as Legal Political Decision. *Juridica International*. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 2000 nr V, lk 18.

kohaselt kohtueelses menetluses kaitsja poolt tõenditega tutvumise ning tõendite kogumise võimalused enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist on efektiivsed, ning realselt rakendatavad, või esineb kitsaskohti. Lisaks sellele on eesmärk selgitada välja, kas võistleva menetluse eeskujul on USA süsteemil pakkuda teistsuguseid lähenemisi ja paremaid lahendusi analüüsi käigus tekkinud kitsaskohtadele.

1. KAITSJA JA KAITSEÕIGUSE TAGAMINE KRIMINAALMENETLUSE KOHTUEELSES MENETLUSES

Läbi ajaloo on karistusõigus muutunud ning seejuures on oluline, mil määral on karistusõigus erinevatel aegadel olnud ühiskonnas esinevate konfliktide lahendamise ning kannatanu afekti ja kättemaksuinstinkti rahuldamise õiguslikustatud ning riiklikustatud vorm. Oluline on siinkohal ära märkida, et kummagi poole üle ei otsusta osapooled, vaid riik.¹¹

Selleks, et riik saaks oma otsustaja rolli täita parimatest kavatsustest tingituna, on välja töötatud menetlusõigus, mis kogu seda otsustusprotsessi algusest kuni päris lõpuni reguleerib.

Kriminaalmenetlus on karistusõiguse normide rakendamisega seotud tegevussüsteem,¹² millest tuleb lähtuda, et ühiskonnas oleks ja säiliks õiglase kohtupidamise illusioon. Kaasaegne ühiskond tahab näha, tajuda ja tunda, et kurjategijate süüdi- ja õigeksmõistmisel käitub riik õiglaselt. Selleks peab süüdi olev isik saama vastavalt oma teole õiglase karistuse ning kui protsessi tulemusel selgub, et isik ei ole arutluse all olevat tegu toime pannud, siis järelikult mõistetakse ta õigeks.

Aus ja õiglase menetlus ühtse terminina leiab kasutust Riigikohtu paljudes lahendites, kus erinevate paragrahvide tõlgendamisel jäädakse seisukohale, et aus ja õiglase kohtumenetlus on see, mida ei tohi rikkuda.¹³ Euroopa inimõiguste kohus (edaspidi EIK) pöörab samuti suurt tähelepanu ausale ja õiglasele kohtupidamisele, mis on Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsiooni art. 6¹⁴ sisu ning on andnud välja selle artikli sisustamiseks juhise.¹⁵

¹¹ Jaanimägi, *op cit.*, lk 147.

¹² *Ibid.*, lk 160.

¹³ Mõned näited: RKKKo 3-1-1-18-11, RKKKo 3-1-1-56-12, RKKKo 3-1-1-24-11.

¹⁴ Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsioon – RT II 2010, 14, 54.

¹⁵ Guide on article 6, Right to a Fair trial (criminal limb), kättesaadav arvutivõrgus: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf.

Otsustaja ehk riik on pidanud läbi ajaloo kriminaalmenetlust arendama ning on seega välja töötatud olulisemad kriminaalmenetluse põhimõtted, milleks on:

- Legaliteedi ehk kriminaalmenetluse kohustuslikkuse põhimõte: kui ilmnevad kuriteotunnused, siis on riik kohustatud läbi viima kriminaalmenetluse;
- Ametlikkuse ehk avaliku süüdistuse põhimõte, see tähendab, et kriminaalmenetlust viiakse läbi riigi nimel;
- Süütusepresumptiooni printsiip;
- Kaitseõiguse tagamise printsiip;
- Põhimõte, et kriminaalasja tehilolusid uuritakse igakülgset, täielikult ja objektiivselt;
- Inimväärikuse ja isikuvabaduse austamise põhimõte jt.¹⁶

Seega saab öelda, et kaitseõiguse tagamine on kriminaalmenetluse üks põhiprintsiipidest ning see peab olema isikule igal juhul tagatud ning on täpselt sätestatud KrMS §-s 8.

Asjaolu, et kaitseõigus on üheks kriminaalmenetluse põhiprintsiipidest, saab kinnitust ka sellega, et EIK on leidnud, et kaitseõiguse mitte tagamine isikule, on otsene ausa ja õiglase kohtupidamise rikkumine.¹⁷

Kriminaalõigus peab ühelt poolt andma võimaluse kindlaks teha süüdistatava süü ja aitama selle kaudu ellu viia riiklikku karistusõuet. Teiselt poolt peab õiguslik regulatsioon tagama, et ei mõistetak süüdi süütut ning isiku õigusi piiratakse menetluse kaudu nii vähe kui võimalik.¹⁸ Selle kriminaalõiguse raske ülesande täitmisel, et süütu kahtlustatav ei saaks süüdi mõistetud, aitab vaieldamatult kaasa kaitsja. Seadus näeb ette kaitsja rolli ning KrMS § 42 lg 1 p 1 sätestab, et kriminaalmenetluses on kaitsja advokaat ja teised käesoleva seadusega lepingulisele esindajale kehtestatud haridusõuetele vastavad isikud menetleja loal, kelle pädevus kriminaalmenetluses tuleneb kokkuleppes kaitsealusega või p 2 kohaselt advokaat, kelle pädevus kriminaalmenetluses

¹⁶ Jaanimägi, *op cit.*, lk 160-161.

¹⁷ EIKo 16.11.2006, 22644/02, Zaytsev v. Russia, p 23.

¹⁸ Sillaots, M. Kaitsja võimalikust rollist ja seisundist Eesti tulevases kriminaalmenetluses. Artiklite kogumikus *Juridica (Toim.)*. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr II, lk 83-92.

tuleneb uurimisasutuse, prokuratuuri või kohtu taotlusel Eesti Advokatuuri poolsest määramisest. Punkti 1 kohaselt on tegemist seega lepingulise kaitsjaga. Isikul on võimalik enda kaitseks valida pädev kaitsja, kes kriminaalmenetluses ja karistusõiguses orienteeruks ja suudaks oma teadmiste ja oskuste piires teda kõige paremini tekkinud olukorras aidata.

Ühiskonnas on teatud kogum inimesi, kellel ei ole materiaalistest võimalustest lähtuvalt võimalik endale lepingulist kaitsjat lubada ning selleks puhuks ongi KrMS § 42 lg 1 p 2, sest kriminaalmenetlus näeb ette ka juhud, kui kaitsja osavõtt on kriminaalmenetlusest kohustuslik ning seega ei saa sõltuda isiku rahalisest võimekusest asjaolu, kas tal on kriminaalmenetluses kaitsja või mitte. Määratud korras kaitsjad peavad oma tööd tegema samasuguse hoolikusega, nagu seda teevad lepingulised kaitsjad, sest neile esitatakse samasuguseid nõudeid nagu lepingulistele kaitsjatele.

Määratud kaitsjate teenuse kvaliteedi küsimus on olnud EIK-s teemaks näiteks juhul, kui kaebajaile pole antud õigust valida õigusabi korras määratud kaitsjat. Kuigi riiki ei saa pidada vastutavaks kõigi määratud kaitsja vigade eest, on siiski teatud nõuded, mille kaudu tuleb tagada, et õigusabi taotleja saaks oma õigusi tõhusalt teostada.¹⁹ Seega peab ka määratud korras kaitsja olema valdkonnaga kursis kvalifitseeritud jurist, kes peab oma kaitsjakohustust täitma samasuguse hooli ning tähelepanelikkusega, nagu seda teeks lepinguline kaitsja.

KrMS § 45 sätestab kaitsja osavõtu kriminaalmenetluses. Punkti 1 kohaselt võib kaitsja menetlusest osa võtta alates hetkest, kui isik saab kahtlustatava menetlusseisundi. Kriminaalmenetluses on võimalik nimetada kaitsja ka juhul, kui kriminaalmenetluses puudub kahtlustatav või süüdistatav. Nimelt KrMS § 43 lg 4 näeb ette, et kui prokuratuur on taotlenud tunnistajate ütluste deponeerimist, nimetab Eesti Advokatuur eeluurimiskohtuniku määramisel kaitsja võimaliku kahtlustatava huvide esindamiseks tunnistaja ülekuulamisel. Seega kui isik on saanud endale kahtlustatava menetlusseisundi on tal õigus kaitsjale, kuid kohustust kaitsja menetlustoimingutest osavõtmiseks ei ole. Sellises menetlusstaadiumis on kaitsja osavõtt vabatahtlik ning oleneb otseselt kahtlustatava isikust endast: kui raske on tema enda hinnangul kuritegu, ees ootav võimalik karistus jne. Otsus kaitsja osalemise kohta nii varajases

¹⁹ EIKo 13.05.1980, 6694/74, Artico v. Italy. pp 33-36.

menetlusstaadiumis tehakse läbikaalutletult vastavalt rahakotile ning hetkeolukorrale. Kõik kahtlustuse saanud isikud ei soovigi selles staadiumis endale veel kaitsjat.

Lähtudes eeltoodust ei ole kohtueelse menetluse staadiumis kaitsja osavõtt kohustuslik. Seega tekib olukord, kus kohtueelne menetlus viiakse lõpule ning kaasatakse kaitsja protsessi alles nii õelda kohtumenetluse etapiks ning kaitsjal ei ole reaalselt olnud võimalust kontrollida kohtueelse menetluse kulgu. Automaatselt tekib seega olukord, kus kaitsja ei ole saanud osa võtta kohtueelsest menetlusest, rääkimata siis tõendite kogumise võimalusest. Lihtsamates tõendatud asjades, kus kahtlustatav algusest peale ise tunnistab oma süüd, ei pruugigi kaitsja olemasolu olla oluline. Kõik kriminaalasjad ei ole aga lihtsad, üheselt arusaadavad ning kõigile isikutele mõistetavad.

Kaitsja osavõtt Eesti kriminaalmenetluse kohaselt on aga terve menetluse ulatuses kohustuslik KrMS § 45 lg 2 loetletud juhtumitel. Nimelt on see kohustuslik, kui kuritegu on toime pandud alaealisena, kui isik ei ole oma psüühilise või füüsilise puude tõttu suuteline ise end kaitsma, kui kaitsmine on selle tõttu raskendatud, isikut kahtlustatakse või süüdistatakse kuriteos, mille eest võib mõista eluaegse vangistuse, isiku huvid on vastuolus teise isiku huvidega, kellel on kaitsja, isik on viibinud vahi all vähemalt kuus kuud või kui kriminaalasja menetletakse kiirmenetluses. Seega näeb riik vajadust tagada kaitse isikutele, kes ei saa, või ei pruugi saada, oma vaimsest seisundist tingituna aru oma olukorra raskusest ning kes ei pruugi mõista kriminaalmenetluse tõsidust ning selle tagajärgi. Samuti leiab seadusandja, et kaitsja on kohustuslik, kui tegu, milles isikule on esitatud kahtlustus, näeb ette sanktsioonina raskeima võimaliku ehk eluaegse vangistuse. Kahtlustatav ei pruugi oma olukorra tõsidust sellel hetkel veel ise mõistagi.

Lähtudes eelnevast saab järeldada, et kahtlustatav on võimalik vahi alla võtta ilma kaitsja juuresolekuta. See asjaolu seab omakorda kaitsja kehva olukorda, kuna ta lülitub protsessi poole pealt teadmata täpselt, mis enne on kriminaalmenetluse läbiviimisel toimunud.

Vastavalt KrMS § 45 lg 3 ja § 223 lg 3 sätestatud juhul on kaitsja osavõtt kohustuslik alates hetkest, kui prokuratuur tunnistab kohtueelse menetluse lõpuleviiduks ning esitab kriminaaltoimiku tutvumiseks kaitsjale.

Seaduse kohaselt on seega kaitsja osavõtt kohustuslik hetkest, kus kaitsja ei saa enam enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist tõendeid koguda, esitada ega kontrollida kohtueelse menetluse kulgu. Kaitsjal puudub igasugune võimalus mõjutamaks tõendipagasi sisu. Prokuratuurile ja politseile võivad tunduda kriminaalasjas sisalduvad tõendid iseenesest mõistetavad ning kriminaalasi ise selge, kuid kas see paistab nii ka kaitsjale? Küsimusi tekitavad kriminaalajad, mille kahtlustatavateks on inimesed, kes ei ole kriminaalmenetluse ning selle detailidega kursis, seega ei tea nad enda õigusi ning enda kaitsmise võimalusi. Sellised kahtlustatavad moodustavad aga enamiku kahtlustatavatest. Autor on seisukohal, et kui tegemist on inimesega, kes varem ei ole kahtlustatav olnud, siis tal puuduvad arusaamad kriminaalmenetluse olemusest. Kahtlustatavana kinnipidamisel ning ka kahtlustatavana ülekuulamisel võib inimene olla toimumast äärmiselt häiritud ning närvis. Kui siis palutakse tal anda allkiri tema õigustele ja kohustustele, tekib küsimus, kas isik tegelikkuses saab kõigest kohe aru ja suudab hoomata, mis temast tahetakse ning mis teda ees ootab? Kas sellises olukorras süvajuriidilise tekstiga lehe lugemisel saab inimene aru, millised tegelikud õigused ja kohustused tal on? Antud küsimusele on raske kindlat vastust anda, kuid suure tõenäosusega ei pruugi kahtlustatav mõista sellel hetkel antavate allkirjade tegelikku õiguslikku sisu. Ka mitmendat korda kahtlustuse saanud isik ei pruugi mõista juriidilise teksti tagamaid. Autor leiab, et kaitsja, kes protsessis algusest peale osaleks, suudaks kahtlustatavat kindlasti selles olukorras adekvaatselt aidata ning nõu anda.

Lisaks näeb seadus ette ka juhud, kui kaitsja osavõtt ei ole kohustuslik, kui süüdistatav ei soovi kaitsjat, ta on kohtu hinnangul võimeline enda huve ise esindama ning soovib loobuda kaitsja osalemisest ning KrMS § 45 lg 4 alapunktides on seega välja toodud, et see on võimalik teise astme kuriteo kohtulikul arutamisel kokkuleppemenetluses, kohtuotsuse kuulutamisel lihtmenetluses ning lühimenetluses kohtusse saadetud kriminaalaja menetluses, kui süüdistatav vastab KrMS-s lepingulisele kaitsjale kehtestatud nõuetele ning esitab kohtule kirjaliku põhistatud taotluse lubada kaitsta end ise.

Eelpool kirjeldatud olukord, kus isikul on võimalik kokkuleppemenetluse kohtulikul uurimisel kaitsja osavõttust loobuda tundub ressursi kokkuhoiu mõttes hea idee. Autor aga kirjeldab olukorda, kus inimesele on esitatud kahtlustus kuriteos. Ta on üle kuulatud uurija poolt, uurija ja prokurör on kokku pannud kriminaaltoimiku, mis sisaldab tõendeid, mis kinnitavad inimese süüd. Siiani ei ole kahtlustatav kordagi kaitsja peale isegi mõelnud, sest tema ei tea, kuidas süsteem toimib. Prokurör otsustab, et kohtueelne menetlus on lõpuleviidud, kõik vajalik tõendipagas on

toimikus olemas. Järgnevalt on isikule tellitud kaitsja, kes loeb toimiku korra läbi, tuleb kokkuleppemenetluse läbirääkimistele. Suuremalt süvenemata annab paar allkirja, et ta on kokkuleppega nõus ning sellega piirdubki kaitsja kogu tegevus. Küsitavaks jääb siinjuures, kas kaitseõiguse kvaliteet on siinkohal täiel määral tagatud. Sellist kahtlust kõrvaldada ei saa, peab lootma kaitsjate sisemisele õigus- ning kohusetundele.

Kahtlustatav saab oma versiooni esitada ning tõendeid küsimärgi alla seada läbi enda kaitsja ning tema tegevuste, seda juhul, kui kaitsja on võrdväärne vastane prokurörile.²⁰ Seega on kaitsja isik, kes suudab juriidilises maailmas orienteeruda ning kahtlustatavat kaitsta ning pakkuda väljakutset vastaspoolele ehk prokurörile.

Oluline on ära märkida, et kaitsja on kriminaalmenetluses oluline ning asendamatu isik. Kahtlustatava kogenematus ja teadmatus asendab kaitsja omapoolsete teadmiste ning töökogemusega. Kaitsja tööst sõltub kriminaalasja kulgu ning kriminaalmenetluse tulemus. Eelnevalt on juba välja toodud, et kriminaalmenetlus riivab indiviidi huve kõige enam. Seetõttu on ka kaitsja roll äärmiselt oluline tagamaks, et individ saab end parimal viisil kaitsta ning oma versiooni toimumust esitada.

²⁰ Soo, A. Remedies against ineffectiveness of defence counsel. Juridical supervision over the performance of defence counsel in Estonian criminal proceedings. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2011, lk 9.

1.1. Kaitseõiguse tagamine Eesti Vabariigi Põhiseaduse ja Euroopa Inimõiguste Kohtu seisukohalt

Kriminaalmenetlusõiguse allikad on loetletud KrMS §-s 2, milleks on:

- Eesti Vabariigi Põhiseadus (edaspidi EVPS);
- rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtted ja normid ning Eestile siduvad välislepingud;
- käesolev seadustik²¹ ja kriminaalmenetlust sätestavad muud õigusaktid;
- Riigikohtu lahendid küsimustes, mida ei ole lahendatud muudes kriminaalmenetlusõiguse allikates, kuid on tõusetunud seaduse kohaldamisel.

Seega saab autor öelda, et EVPS ning Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (edaspidi EIÕK), millest juhindub EIK, on äärmiselt olulised allikad kriminaalmenetlusõigusele.

EVPS § 13 lg 1 sätestab, et igapähele on õigus riigi ja seaduse kaitsele. Nimetatud lause kujutab endast süstemaatiliselt üldist kaitsepõhiõigust.²²

Samas on leitud, et mõiste “kaitse” on põhiõiguste dogmaatikas kasutusel kolmes tähenduses: laiemas, kitsamas ja kriminaalmenetlusespetsiifilises. Selle üle, millises tähenduses kasutab terminit “kaitse” § 13 lg 1, võib vaielda. Kõrvale jääb kaitseõigus kriminaalspetsiifilises tähenduses, kuna viimasel juhul on ilmselgelt tegu erivaldkonnale omase terminikasutusega, mis on märksa kitsam, kui § 13 lg 1.²³ EVPS juba ise ütleb otse, et kriminaalmenetluses on kasutusel kitsam kaitseõiguse mõiste ning seega on tegemist inimese põhiõiguse riivega. Otseselt öeldakse, et kriminaalmenetlusespetsiifilises tähenduses kasutatakse terminit “kaitseõigus” ka kuriteos kahtlustatava õiguse valida endale kaitsja (§ 21 lg 1 teine lause) ja kohtuda temaga tähistamiseks.²⁴

²¹ Sõnastuse kohaselt on mõeldud kriminaalmenetluse seadustikku.

²² Madise, Ü. Aaviksoo, B. Kalmo, H. Mälksoo, L. Narits, R. Pruks, P. Vinkel, P. (toim). Eesti Vabariigi Põhiseadus. Komm vln. Kolmas, täiendatud vln. Tallinn: Juura 2012, lk 180.

²³ *Ibid.*, lk 181-182.

²⁴ *Ibid.*, lk 182.

Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium (edaspidi RKPJKo) on leidnud, et EVPS § 21 teine lause sätestab ilma reservatsioonide ette nägemata, et kuriteos kahtlustatavale antakse viivitamatult võimalus valida endale kaitsja ja kohtuda temaga. Põhiseaduse § 21 on reservatsioonideta põhiõigus, mida võib piirata üksnes mõne muu põhiõiguse või põhiseadusest tuleneva väärtuse kaitseks,²⁵ seega kriminaalmenetluses kehtiv mõiste kaitseõigus tuleneb otseselt EVPS §-st 21.

EVPS vaikib kaitseõiguse lähemast sisust,²⁶ seega tuleb vaadata, mida on antud teemal öelda EIÕK-1.

EIÕK sätestab kuriteos süüdistatava kaitseõiguse täpsemad piirid art. 6 lg-s 3 sisalduvates järgmistes punktides:

- b) saada piisavalt aega ja võimalusi enda kaitse ettevalmistamiseks;
- c) kaitsta end ise või enda poolt valitud kaitsja abil või saada tasuta õigusabi juhul, kui õigusemõistmise huvid seda nõuavad ja süüdistataval pole piisavalt vahendeid õigusabi eest tasumiseks;
- d) küsitleda ise või lasta küsitleda süüdistuse tunnistajaid, saavutada omapoolsete tunnistajate kohale kutsumine ja nende küsitlemine süüdistuse tunnistajatega võrdsetel tingimustel.

Nimetatud õigused on need süüdistatava õigused, mida kriminaalmenetluses minimaalselt tuleb tagada, et õigusemõistmine oleks võistlev. Ehkki selles artiklis sisalduvad tagatised puudutavad kriminaalmenetluse ühe osapoolt, süüdistatava õigusi, peegeldab see diskursi muutumist. Süüdistatav on muutunud menetluse objektist selle subjektiks.²⁷ Selline muutus on äärmiselt suur juba oma olemuselt.

²⁵ RKPJKo 3-4-1-5-10, p 38.

²⁶ Madise jt., *op. cit.*, lk 278.

²⁷ Lõhmus, *op.cit.*, lk 20.

Tuleb aga tähele panna, et eeltoodud on sõnastuse poolest süüdistatava, mitte kahtlustatava õigused. Mille poolest kahtlustatava ja süüdistatava õigus kaitsele erineb Eesti kriminaalmenetluses, tuleb selgitada KrMS abil. KrMS § 8 lg 2 kohustab riiki, so uurimisasutust, prokuratuuri ja kohut tagama kahtlustatavale ja süüdistatavale reaalse (efektiivse) võimaluse end kaitsta. Õigus kaitsele uurimise varajases staadiumis ei ole EIK praktika kohaselt absoluutne õigus ning võib teatud juhtudel olla piiratud.²⁸ Seega võiks arvata, et kohtueelsel uurimisel ei ole kahtlustataval võimalik vastavalt oma soovile kaitseõigust teostada. Kogu tõendite kogumise kohustus ning vastutus jääb uurimisasutuse ja prokuratuuri kanda. Aktiivselt saab end kaitsma asuda alles peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist ehk mitte kohtueelses menetluses. Autoril tekib siin kohal küsimus, et kas siis ei ole juba liiga hilja? Kas pikemate menetluste korral on kaitseõiguse rakendamine alles peale kohtueelset menetlust ebaefektiivne ning teatud tõendite kogumine muutunud võimatuks? Kuigi KrMS § 47 lg 1 p 1 räägib justkui kaitsja võimalusest saada juriidiliselt või füüsiliselt isikult kaitsealusele õigusabi andmiseks vajalikke dokumente.

Siseriikliku õiguse seisukohalt saab aga öelda, et Riigikohus on öelnud, et põhiseaduse § 21 on reservatsioonita põhiõigus ning Riigikohus leiab, et ka kohtueelses menetluses on kaitseõiguse teostamine oluline.²⁹

Erialasest kirjandusest nähtub, et art 6 lg 3 pigem sisaldab kõiki süüdistatava õigusi, mis tal on nii eeluurimise kui ka kohtumenetluse ajal.³⁰ Siseriikliku kriminaalmenetluse seisukohalt ümber sõnastades sisaldab artikkel 6 lg 3 kahtlustatava õigusi kohtueelses menetluses ja süüdistatava õigusi kohtumenetluses, sest kogu kohtueelse menetluse vältel nimetatakse isikut, kelle suhtes menetlus kulgeb, kahtlustatavaks. Kui kohtueelse menetluse lõppetapil koostab prokuratuur kahtlustatava suhtes süüdistusakti (eesmärgiga suunata kriminaalasi kohtulikuks arutamiseks), muutub kahtlustatav süüdistatavaks ja on seda kuni tema kriminaalasi lõpliku lahendamiseni.³¹

²⁸ Madise jt., *op.cit.*, lk 278.

²⁹ RKPJKo 3-4-1-5-10, p 14, kus riigikohus on rääkinud kohtueelses menetluses kaitseõiguse rikkumisest.

³⁰ Uibopuu, H.-J., *Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Käsiraamat ja õpik ülikoolidele. Salzburg ja Tallinn: Juura 2000*, lk 45.

³¹ Kergandberg, E. Pikamäe, P. Eesti uue kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu lähtekohad. Artiklite kogumikus *Juridica (Toim.)*. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr IX, lk 555-563.

Euroopas on olulisel kohal ja võiks öelda, et isegi üks osa üldisest õigusest õiglasele kohtulikule arutamisele, õigus võistlevale protsessile ja poolte võrdsuse põhimõtte. Silmas peetakse kogu protsessi. Poolte võrdsuse doktriini mainis kohus esimest korda 1968. aastal. See doktriin laieneb nii kriminaal- kui tsiviilasjadele ning nõuab ausat tasakaalu poolte vahel. Protsessi osalisi tuleb kohelda kogu kohtupidamise käigus viisil, mis kindlustaks neile võrdsed protsessuaalsed võimalused. Igaüks, kes osaleb protsessis, peab saama võimaluse esitada kohtule asja tingimustel, mis ei pane teda halvemasse olukorda, kui on tema oponentil. See nõue hõlmab näiteks võrdset juurdepääsu toimikutele ja dokumentidele, võimalust vastu väita teise poole argumentidele ning võimalust ühesugustel tingimustel üle kuulata tunnistajaid ja kutsuda eksperte.³² Selle nõude täitmise võimalikkus saab alguse juba kohtueelses menetluses, sest kohtueelne menetlus, nagu eelnevalt on analüüsitud, ongi aluse loomine kohtumenetlusele. Selleks, et kohtus saaks pooled olla võrdsed, peavad need võimalused avalduma juba enne, sest kohtumenetlus ei ole loodud tõendite kogumiseks. Antud etapis tõenäoliselt ollakse juba hiljaks jäänud, kuna tõendite kogumise võimalused on selleks hetkeks juba piiratud või täielikult ammendunud.

Just õigus õiglasele kohtumenetlusele tagab, et põhiõigusi ja -vabadusi tõepoolest ellu rakendatakse. Ilma õiglase õigusemõistmiseta jääksid konventsioonis ette nähtud põhiõigused õhku rippuma.³³ Seega on ka ligipääs õiguse mõistmisele üks väga suur osa õiglasest kohtupidamisest.

Mõiste “õiglane kohtumenetlus” ei ole selge ja üheselt mõistetav. See pole üksikõigus vaid üldmõiste, mis sisaldab menetluse erinevaid aspekte, põhimõtteid ja õigusi, mille kataloog on avatud. Õiglus on muutuv standard ja kohtumenetluses võib see sõltuda nii menetluse tehnilistest küsimustest kui ka üldisematest asjaoludest, muu hulgas avalikust huvist. Õiglast kohtumenetlust tagavate õiguste kataloogi sõnastamine rajanes eeldusel, et riigi ja süüdistatava vahel ei eksisteeri võimu tasakaalu. Õigusemõistmise huvid loovad ohu. Nimelt on ajalugu on tõestanud seda, et süüdistatav allutatakse ebaõiglasele kohtumenetlusele. Seepärast kirjutasid EIÕK loojad konventsiooni õigused, mis on vajalikud, et õigluse huvides luua vastukaal riigi sunniaparaati kasutava süüdistuse domineerivale seisundile.³⁴ Pikemalt teeb autor juttu kaitsja ja

³² Lõhmus, U. (koost), *Inimõigused ja nende kaitse Euroopas*. Tartu: Sihtasutus Iuridicum 2003, lk 172.

³³ Gustavson, G. *Juurdepääs õiguse mõistmisele Euroopa Inimõiguste kohtupraktikas*. Tartu: 2010.

³⁴ Lõhmus, *op.cit.*, lk 20.

süüdistaja/uurimisasutuse ebavõrdsest seisusest hiljem, kus on ära toodud juba algselt kahe poole erinev stardipositsioon.

Eeltoodust tulenevalt autor leiab, et kriminaalmenetluse protsessi käigus peavad olema võrdsed võimalused mõlemal menetluse poolel ja seda ka juba kohtueelse menetluse staadiumist alates. Võrdsust poolte vahel saab kriminaalmenetluses käsitleda tinglikult ning seega teatud mõõndustega, sest uurimisasutusel ja prokuratuuril on juba oma olemusest tulenevalt laiemad võimalused tõendite kogumiseks. Seega ongi tegemist nagu kohandatud mõttes võrdsete relvadega võitlemisega. Menetluse eesmärgiks on tõe väljaselgitamine. Kuna prokuratuur seisab riigi eest ning võitleb nii öelda kuritegevuse vastu koos uurimisasutusega, siis on antud süüdistavale poolele rohkem relvi kätte. Sellega aga ei tohi unustada, et menetluse tegelik püüdlus on õiglane kohtupidamine ning sellest tulenevalt ka õiglane õigus. Nagu eelnevalt on autor kirjutanud, siis kriminaalmenetluses tuleb lisaks indiviidi huvidele arvestada ka ühiskondlikku huvi. Otsuse tegemisel tuleb esmatähtsaks pidada indiviidi, kuid peab mõtlema ka sellele, mis signaal saadetakse välja üldiselt igale ühiskonna liikmele.

1.2. Kaitsja kohustus

Õigusharidus on oma spetsialiseerumise poolest nii mitmekülgne ning kompleksne. Igas õigusosalases valdkonnas olla kõrgelt kvalifitseeritud spetsialist on autori arvates pea võimatu. Tuleb leida enda sees see, mis köidab enim ning millele pühenduda. Autori arvates just selline lähenemine õigusele kui erialale tagab ökonoomseima, professionaalseima ning tulemusrikkaima kliendi nõustamise ning sellest tulenevalt ka parema ning professionaalsema õiguse rakendamise.

Euroopa Advokatuuride ja Õigusliitude Nõukogu endine president on oma avakõnes öelnud, et juristidel, eriti neil juristidel, kes tegutsevad reguleeritud kutsealal ning kuuluvad Euroopa advokatuuridesse, on demokraatliku ühiskonna ees täita asendamatu roll- hoida üleval õigusriiki.³⁵ Seega on kaitsjad ühed õigusriigi idee kandjaid ning ka läbi nende tegevuse täidab riik oma õigusriigi ülesandeid.

Menetlusprotsess kaitsja jaoks saab alguse, kui klient palkab endale advokaadi või teatab kinnipeetud klient advokaadile. Seejuures paljud juhtumid langevad advokaadi kompetentsi ja klapiivad tema tegevusvaldkonnaga. Teistel juhtudel on juhtumi valdkond advokaadi võimetest väga kaugel. Sellisel juhul peab advokaat arvestama oma võimetega, kas oma võimeid laiendada või teatud juhtudel tuleb asi edasi anda advokaadile, kellel on juba vajalikud teadmised nimetatud valdkonnas. Sellega saab kokku hoida ressursi ning see mõjub hilisemale tulemusele.³⁶

Autor on seisukohal, et nimetatud juhtnõör ühes õigusosalases õpikus on äärmiselt asjakohane. Nimelt on iga õigusharu oma nüansirohkuses nii erinev ning kitsa teemavaldkonna mõisted võivad kohati kanda erinevat tähendust, olenevalt siis spetsiifilisest valdkonnast, milles neid rakendatakse. Seega tuleks kriminaalmenetluses vältida olukordi, kus kasutatakse tuttava advokaadi abi, kes on tsiviilõiguses pädev, kuid ei puutu igapäevaselt kokku karistusõiguse ja kriminaalmenetlusega. Samuti kehtib sama olukordi tsiviilõiguses, kui püütakse abi saada

³⁵ van Dooselaere, M- President of the CCBE- Opening speech, The role and responsibilities of the lawyer in a society on transition. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1999, lk 11.

³⁶ Haydock, R. S. Herr, D. F. Stempel, J. W. Fundamentals of Pretrial Litigation, Second Edition. St Paul: West Publishing Co. 1992, lk 39.

haldusõiguses pädeva advokaadi käest, kes ei pruugi tsiviilõiguses igapäevaselt tegutseda. Seega ei pruugi hea tuttav kaitsja nimetatud valdkonna detaile teada ning kaitseõigus võib olla kahjustatud.

Kirjeldatud juhtnõör või siis nõue paneb juba kaitsjale endale kohustuse ise endale aru anda, milliseid õigusalasid teadmisi ta valdab ning milliseid mitte. Töö autori arvates tuleks abipalvele järgnevalt enesekriitiliselt jõuda järeldusele, kas ollakse võimeline ning piisavalt pädev antud valdkonnas andma inimesele parimat nõu ning abi. Kui inimene endale ise kaitsja valib ning kaitsja leiab, et ta suudab kliendi huvisid maksimaalselt esindada, siis tuleb tulemuse eest ise vastutada.

USA-s kehtib nõue, et süüdistataval on õigus efektiivsele kaitsele. Kaitsja toiminguid hinnatakse vastavalt sellele, millist kompetentsust kaitsjal kriminaalasjas oodatakse. Kui kohtualune on võtnud süü omaks kaitsja ebakompetentse tegevuse mõjul, peab ta kokkuleppe vaidlustamiseks tõendama mõistlikku tõenäosust, et kui tema kaitsja oleks tegutsenud efektiivselt, poleks ta süüd omaks võtnud.³⁷ Seega on ette nähtud situatsioonid, kus kohtu poolt on võimalik hinnata, kas kaitsja tegevus oli ilmselgelt ebaprofessionaalne ning võis tuua kaitsealuse jaoks kaasa negatiivse tagajärje kaitsja ebaprofessionaalsest tegevusest tingituna.

Selgelt saab USA eeskujul väita, et kaitsja kompetentsuse hindamine, just ka kaitsja enda poolt, on äärmiselt oluline osa otsustamiseks, kas kaitsja võtab teatud õigusvaldkonnaga seotud kliendi esindamise enda peale või mitte. Kui enda võimeid kriitiliselt enne protsessi hinnata, siis on võimalik negatiivseid tagajärgi juba ette ära hoida.

Eestis on sätestatud advokatuuriseaduse³⁸ §-s 40 lg 2, et õigusteenus peab olema õigeaegne ja asjatundlik ning põhinema asjaolude, tõendite, õigusaktide ja kohtupraktika põhjalikul uurimisel. Advokaat peab vajaduse korral koguma kliendi huvides tõendeid. Selleks et teenus oleks

³⁷ LaFave, W. R. Israel, J. H. Criminal Procedure. Second Edition. St. Paul: West Publishing Co. 1992, lk 923.

³⁸ Advokatuuriseadus- RT I, 21.06.2014, 50.

asjatundlik, on advokatuuri endal vastu võetud eetikakoodeks,³⁹ mille § 12 lg 4 on sõnastatud järgmiselt: advokaat ei võta ülesannet vastu, kui tema töökoormus seda ei võimalda, samuti siis, kui advokaadi kutseoskused ja -teadmised selles valdkonnas ei võimalda kliendi huve parimal võimalikul viisil kaitsta. Autor on seisukohal, et nimetatud piirangud peaks välistama asjatundmatu nõu andmise ning seega tagab see olukorra, kus kriminaalmenetluses ei osale kaitsjad, kes ei tunne selle õigusvaldkonna nüansse põhjalikult. Nimetatud nõue peaks välistama igas õigusvaldkonnas asjatundmatu nõu andmise.

Reeglina ei tunne kahtlustatav oma menetlusõigusi ning seetõttu on tal nende õiguste kasutamine ilma õigusasjatundja abita raskendatud. Kahtlustatav, kes tunneb oma juhtumit ainult oma subjektiivselt vaatevinklist, saab end kaitsta üksnes diletantlikult, olemata võimeline seejuures saavutama menetluses täielikku subjektiseisundit.⁴⁰ Et kriminaalasja vaadata teise ja värske pilguga ning heita kõrvale kahtlustatava subjektiivne sündmuse ainutajumine, on vajagi asjatundlikke ning eetilisi kaitsjaid, kes kahtlustatavaid ning hilisemas menetluses süüdistatavaid aitaks oma versiooni vormistamisel. Kui kahtlustatav tahab kuulata, siis on kaitsjal võimalus ja ka kohustus anda isikule nõu, kuidas tekkinud olukorras parimal viisil käituda ning tagajärgede raskust minimeerida.

Kaitsja sisemise eetika küsimus, mille alusel töölaseid otsuseid langetatakse, on juba teine teema, sest sisemist eetikaskaalat ei anna mõõdikutega mõõta ning tuleb usaldada kaitsjaks saanud isiku kõrgemat vastutustunnet ning eetilisi vaateid. Tuleb usaldada, et oma tööd tegev inimene teeb seda sama hoolsalt, kui ta käsitleks tema enda kohta käivat elulist situatsiooni.

³⁹ Advokatuuri Eetikakoodeks. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.advokatuur.ee/est/oigusaktid/eetikakoodeks>.

⁴⁰ Barton, S. Mindeststandards der Strafverteidigung: Die strafprozessuale Fremdkontrolle der Verteidigung und weitere Aspekte der Gewährleistung von Verteidigungsqualität, 1. Aufl.- Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges. 1994, lk 345.

2.2. ENNE KOHTUEELSE MENETLUSE LÕPULEVIIMIST TÕENDITEGA TUTVUMISE JA TÕENDITE KOGUSMISE VÕIMALUSED KAITSJAL KEHTIVA SEADUSE KOHASEL

2.1. Võistlev kohtumenetlus

Võistleva kohtumenetluse printsiip on sisse kirjutatud KrMS § 14 lg-sse 1, mis sätestab, et kohtumenetluses täidavad süüdistus- ja kaitsefunktsioone ning kriminaalasja lahendamise funktsioone eri menetlussubjektid. Seega on igal subjektil oma roll täita. Tähelepanu tuleb aga pöörata asjaolule, et võistlevuse printsiip kehtib kohtumenetluse kohta. Seega kohtueelse menetluse kohta kehtivad endiselt kontinentaalse süsteemi normid. Eesti süsteemis peavad seega oma tasakaalu leidma kaks süsteemi ühe süsteemi sees.

Võistleva kohtumenetluse näol on tegemist angloameerikaliku (*common law*) kohtumenetluse tunnusega, ehk isegi kogu sealse õigussüsteemi “lipulaevaga”. Selle põhimõtte kehtimine kohtusüsteemis peaks tähendama seda, et kõigil osapooltel on “võrdsed relvad”, ja teiseks seda, et kohus ei lähe kummalegi poolele appi, vaid teeb lahendi erapooletult, tuginedes sellele, kuidas on pooled oma “võrdseid relvi” suutnud kasutada ning kohut oma seisukoha õigsuses veenda.⁴¹ Võistlevus peaks andma aimu sellest, et protsessi võidab see, kes on suutnud oma relvi kõige paremini kasutada ning ka teist poolt üle kavaldada.

Ilmselt ei avaldu üheski teises õigusvaldkonnas nii terav konkurents kahe põhilise kaasaegse õigussüsteemi, angloameerikaliku ja nn kontinentaalse vahel.⁴² Eestis tahetakse kriminaalmenetluse puhul aina enam pöörduda anglo-ameerika poole ning juurutada sealseid põhimõtteid. KrMS varasema redaktsioon sätestas, et § 285 lg 2 alusel andis prokurör ülevaate süüdistusest ja süüdistust kinnitavatest tõenditest, mille uurimist ta kohtulikul uurimisel taotles ning seejärel esitas kohtule kriminaaltoimiku. 2011. aastal aga toimus põhimõtteline muudatus, kus KrMS § 285 lg 2 kohaselt annab prokurör vaid ülevaate süüdistusest ja süüdistust kinnitavatest tõenditest, mille uurimist ta kohtulikul uurimisel taotleb. Toimikut tervikuna korraga kohtuliku uurimise alguses kohtu kätte ei anta. Kohtu kätte koguneb kriminaaltoimik kohtuprotsessi lõpus

⁴¹ Kergandberg, E. Sillaots, M. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 70.

⁴² *Ibid.*, lk 22.

selliselt, kuidas tõendeid kohtule esitatakse. Kohtu kätte kogunevad vaid materjalid, mis on tõesti asjakohased ning tõendamise seisukohalt olulised. Seega on välistatud liigsete ja sisutühjade paberite sattumine kohtu kätte, mis kohtu tööd aeglasemaks muudavad.

Veel mõni aeg tagasi eristati kriminaalmenetlusõiguses selgelt kahte suuremat mudelit: kriminaalmenetluse kontinentaal-Euroopa mudel ja *common law* mudel. Viimaste kümnendite jooksul on ülal kirjeldatud kaks mudelit aga vaieldamatult teineteisele lähenenud, mis on kaasa toonud nendevaheliste piiride paratamatu hägustumise. Siinjuures tuleb märkida, et lähenemine on reeglina toimunud pigem kontinentaal-Euroopa mudeli initsiatiivil kui *common law* traditsiooni poolt.⁴³ Paljud muudatused mõlemas õigussüsteemis, juba alates Prantsuse revolutsioonist, on juhitud sarnastest muredest ning mingi maani on see viinud sarnaste lahendusteni. Üks suurimaid muresid on olnud süüdistatava positsiooni parandamine. Selle tagajärjel on olnud üldine suund, et süüdistataval oleks parem võimalus kaitsjale ja õigusnõuandele.⁴⁴ Seega tuleb ära mainida, et kaitseõiguse teostamise tagamine on olnud suurimate kriminaalmenetlusõiguse mudelite muudatuste üheks oluliseks tõukemehhanismiks. Ühiskonna arenedes on arenenud ka arusaam õigest, valest, õiglasest ning ülekohtusest. Mida aeg edasi, seda enam on hakatud pöörama tähelepanu kuriteos kahtlustatava õigustele. Kahtlustatavale peab tagatud olema õiglane kohtupidamine eelkõige seetõttu, et süütu isik ei saaks süüdi mõistatud. Veelgi enam, isegi kui kahtlustatav osutub süüdi olevaks, ei ole ka kurjategija pelgalt kurjategija, kelle õigused pole olulised. Tegemist on ühiskonna liikmega, indiviidiga, kellel on samuti olemas põhiõigused ja vabadused, hoolimata asjaolust, et ta ise neid õigusi teiste puhul teatud juhtudel ei ole järginud.

Lisaks võib kahe mudeli taolise lähenemise põhjustena esile tuua veel kaks asjaolu: esiteks kuritegevuse arengu, mis on võtnud üha suuremat rahvusvahelist ulatust, eeldades seega võimalikult sarnaseid menetlusi Euroopa riikide majandusliku, sotsiaalse ja kultuurilise taseme üldist võrdsust arvestades; teiseks aga Euroopa inimõiguste konventsiooni ja Strasbourg'i kohtu lahendid, mis seovad kõiki Euroopa Nõukogu riike ning on sellisena saanud Euroopa

⁴³ Pradel, J. Mõned tähelepanekud Eesti kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu kohta. Artiklite kogumikus *Juridica* (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr IX, lk 564-568.

⁴⁴ Mireille, D.-M., Spencer J.-R. *European Criminal Procedures*. Cambridge: Cambridge University Press 2004, lk 18.

kriminaalmenetlusõiguse ühiseks nimetajaks.⁴⁵

Autori arvates on kõik eelpool nimetatud tegurid mänginud olulist rolli, miks kaks üksteisest nõnda palju erinevat süsteemi on ajapikku üksteisele lähenenud. Maailm on üha aina globaliseeruvam ning vähesed protsessid kehtivad ning leiavad aset vaid ühe riigi piiride siseselt. Tuleb leida erinevate süsteemide seas mingisugune ühisosa, mis soodustaks riikidevahelist õigusosalast suhtlust ning koostööd. Inimesed ei tunnista oma liikumisel piire ja samuti ei tunnista seda ka kuritegevus.

Euroopa inimõiguste kohus on juba pikemat aega tunnistanud võistlevat menetlust kui ühte printsiipi ning ka Eestiga seoses on tehtud mõned otsused, mis on käsitletud just seda küsimust. Näiteks Pello vs Eesti otsuses ütles kohus, et EIÕK praktika kohaselt tuleb kõik tõendid esitada tavaliselt kohtualuse juuresolekul asja avalikul arutelul tagades võistleva argumenteerimise. Selle põhimõtte puhul esineb erandeid, kuid need ei tohi kahjustada kaitseõigusi; üldreeglina nõuavad artikli 6 lõige 1 ja lõike 3 punktid, et kohtualusele tuleb anda piisav ja sobiv võimalus vastaspoole tunnustajat küsitleda ja risküsitleda kas ütluste andmise ajal või hiljem. Süüdimõistmine ei tohi üksnes või määravas ulatuses põhineda ütlustel, mida kaitsel ei ole olnud võimalik risküsitleda.⁴⁶ Tunnustaja ütlused kui tõendid kogutakse üldiselt kohtusaalis kohtumenetluse ajal.

Eriliselt oluline on tähele panna kriminaalmenetluses poolte võrdset kohtlemist, Eerik Kergandberg on samuti oma artiklis leidnud, et kas süüdistatav mõistetakse süüdi või mitte peaks esmalt ja enimõike sõltuma prokuröri või kaitsja edukast tööst. Samal ajal peab see tähendama seda, et esimese astme kohtunik oma otsuses peab tuginema sellele, mis toimub kohtusaalis istungi ajal, mitte sellele, mis tõendid on kogutud kohtueelse menetluse käigus kriminaaltoimikusse.⁴⁷ Kriminaaltoimik on ennekõike süüdistaja poolt kogutud tõendipagas, mille kogumise juures ei ole kaitsja mingisugust rolli mänginud.

⁴⁵ Pradel, *op. cit.*, lk 565.

⁴⁶ EIKo 10.12.2007, 11423/03, Pello v. Estonia, p 25.

⁴⁷ Kergandberg, E. Estonian Code of Criminal Procedures as Legal Political Decision. *Juridica International*. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 2000 nr V 2000 nr V, lk 85-93.

Võistlev menetlus eelistab ja eeldab vahetut ja suulist tõendiallikat- tunnistajat.⁴⁸ Üldmenetluses ei ole tunnistaja ütlused kunagi ette teada ning need avalduvad alles siis, kui kohtusaalis oma tunnistust antakse. Kohtueelses menetluses ülekuulamisel antud ütlused annavad vaid aimu, mis informatsiooni tunnistaja valdab ning millistes aspektides teda üle kuulata kohtumenetluses. Seega mängib tunnistaja tõendiallikana tunnistust andes rolli pigem kohtumenetluses. Kohtueelses menetluses tuleb koguda kogu dokumentide näol kohtule esitatav tõendipagas. Seega peab olema ka kaitsjal võimalus koguda tõendeid kohtueelses menetluses.

Olukord on aga teine KrMS ette nähtud lihtmenetlustega, sest KrMS § 233 näeb ette, et süüdistatava ja prokuratuuri taotlusel võib kohus kriminaalasja lahendada tunnistajaid, asjatundjaid ja eksperte välja kutsumata lühimenetluses kriminaaltoimiku materjali põhjal. Sama moodi teeb kohus otsuse vaid kriminaaltoimiku materjalidega tutvumise tulemusel kokkuleppemenetluses, kuid siis saab kohus otsustada, kas ta kinnitab kokkuleppe sõlmitud kujul või tagastab toimiku prokuratuurile KrMS § 245¹ ette nähtud põhjustel.

KrMS § 15 ütleb, et maakohtu kohtulahend võib tugineda vaid tõenditele, mida on kohtulikult arutamisel esitatud ja vahetult uuritud. vahetu uurimine kohtuistungil on vajalik, sest Riigikohus on korduvalt väljendanud seisukohta, mille kohaselt tuleb isiku erinevates menetlusetappides antud ütluste diametraalse erinevuse korral selline tõend tervikuna kui ebausaldusväärne kõrvale jätta.⁴⁹ Ning seega KrMS § 289 lg-s 1 märgitu kohaselt kohtueelses menetluses antud ütluste avaldamine risküsitlusel saab teenida eranditult vaid risküsitlusel antud ütluste usaldusvääruse kontrollimise eesmärki.⁵⁰ Seega saab tunnistaja kohtueelses menetluses antud ütlusi kasutada kontrolliks, sest tuleb meeles pidada, et inimese arusaam toimumunst võib ajaga muutuda ning seega ka tunnistaja ütlused ei ole kunagi ette teada.

⁴⁸ Kangur, A. Märkusi seoses vistleva menetluse rakendamisega kriminaalkohtupidamises. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005 nr III, lk 176-186.

⁴⁹ RKKKo 3-1-1-118-13, p 7.

⁵⁰ RKKKo 3-1-1-3-07, p 6.

Võistlus saab olla aus eranditult vaid siis, kui tegemist on põhimõtteliselt samal tasemel võistlejatega. Seega on ootuspärane, et professionaalse juristi vastas on ka professionaalne jurist-kaitsja.⁵¹ Silmas tuleb aga pidada seda, et võistlevas menetluses kriminaalmenetluse mõttes ei ole omane poolte täielik võrdsus. Lõhmus on oma raamatus kirjutanud, et kriminaalmenetluse algusest saadik on süüdistus ja kaitse väga erineval positsioonil ja erinevate võimalustega. Prokurör tegutseb (vähemalt teoorias) isikliku huvita. Tema ülesanne on leida tõde (vähemalt täielikus menetluses, mitmesugused kokkuleppemenetlused tõe leidmist esmatähtsaks ei pea) ja kindlustada õiguse korrektne kohaldamine. Süüdistatav tegutseb isiklikes huvides, tal ei ole kohustust teenida õiglust. Süüdistus saab kasutada sunnivahendeid nagu vahistamine, jälitustegevus, läbiotsimine ja võetus, millest süüdistatav on ilma jäetud. Samas on prokuröri tõendamiskohustus, süüdistataval aga õigus vaikida kogu menetluse vältel. Seega poolte võrdsusest kriminaalmenetluses saab rääkida vaid väga piiratud ulatuses seoses mõne õigusega.⁵²

Saab öelda, et võrdsetel alustel võistlev menetlus on juba oma olemuselt kriminaalmenetluse raames ühte või teist pidi kallutatud, sest võrdseid vahendeid kasutada ei ole võimalik. Uurimisasutusel ja prokuratuuril on seadusega antud rohkem võimalusi tõendite kogumiseks. Kõiki võimalusi ei saagi anda ka kaitsja poolele, sest need kuuluvad riigi ainupädevusse ning ei ole teostatavad igäihe poolt. Indiviidid ei tunneks ennast turvaliselt, kui igäiks saaks nende elusfääri sisse tungida vastavalt oma soovile. Oleks mõeldamatu, et iga kaitsja kriminaalmenetluses saaks oma kriminaalasja raames otsida läbi isikute kodusid, kellel ta arvab olevat tõendeid oma kaitsealuse kaitseks. Samuti ei ole mõeldav, et kaitsjad kuulaks pealt isikuid ning tegeleks nende varjatud jälgimisega. On tegevusi, mille läbiviimine peab ja saab olla vaid riigi ainupädevusse kuuluv. Kriminaalmenetlus ise on äärmiselt isiku põhiõigusi ja vabadusi riivav. Riigikohtu 2014 aasta lahendis on märgitud, et kriminaalmenetluse läbiviimine kuulub riigi tuumikfunktsioonide hulka, milles võimaldatakse ulatuslikult riivata isikute põhiõigusi. Mida ulatuslikumad on mingis valdkonnas põhiõiguste piiramise legaalsed võimalused, seda vastutusrikkamalt peab riik toimima isikute kaitsmisel ja sellise olukorra kujundamisel, vältimaks põhiõiguste põhjendamatuid riiveid. Isiku võimalus end kaitsta ja turvaliselt tunda

⁵¹ Kergandberg, Sillaots, *op.cit.*, lk 77.

⁵² Lõhmus, *op.cit.*, lk 21.

süüteomenetluste kontekstis tähendab nii avaliku võimu poolt süüteomenetluse reeglite kehtestamist, kui ka seda, et avalik võim vastutab süütegude menetlejate koolitamise eest ning tagab ametkondliku kontrolli nende tegevuse üle, sealhulgas ka selle üle, et iga konkreetse menetluse raames ei riivataks ülemääraselt põhiõigusi.⁵³ Seega saavad olla kaitsja võimalused tõendite kogumiseks piiratud, kuid ei tohiks olla liiga piiratud. Autori hinnangul peaksid säilima reaalsed võimalused tõendite kogumiseks ka kaitsjal.

⁵³ RKKKo 3-1-1-129-13, p 8.2.

2.2. Tõenditega tutvumine kaitsja poolt enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist

KrMS § 47 lg 1 p 7 sätestab, et kaitsjal on õigus kriminaalmenetlusse astumisest alates tutvuda kaitsealuse ülekuulamise protokolliga, kahtlustatavana kinnipidamise protokolliga ning kohtueelse menetluse lõpuleviimisel kogu kriminaaltoimikuga. Seega autori arvates ütleb seadus otse, et kaitsjal ei ole õigust kohtueelse menetluse jooksul tutvuda kriminaaltoimiku sisuga ning ennast kurssi viia, kas on omalt poolt vaja tõendeid lisada, milliseid tõendeid oleks vaja veel uurida ning milline tunnistaja võiks asjas kriitiliselt olulist infot omada.

Mis puudutab tõenditega tutvumist, siis kriminaalmenetluse kommenteeritud väljaanne (mis oli välja antud enne viimast kriminaalmenetluse seadustiku muudatust) peab vajalikuks ära märkida, et ilmselt oleks otstarbekas seaduses sätestada, kuidas ja mil määral on kaitsjal õigus kahtlustatava vahistamise korral tutvuda kriminaaltoimiku materjalidega enne kohtueelse menetluse lõpuleviimise staadiumit.⁵⁴ Euroopa inimõiguste kohus on 2009 aasta otsuses samuti leidnud, et kasutuses olevate relvade võrdsus ei ole tagatud, kui kaitsjale ei ole tagatud ligipääs nendele uurimisdokumentidele, mis on efektiivse kaitse küsimuses olulised, kui otsustatakse kaitsealuse vahistamise küsimust.⁵⁵

01.07.2014 on kriminaalmenetluse seadustikku sisse viidud muudatus ning kahtlustatavale on tekkinud teatud tingimustel juurde õigusi, nimelt õigus tutvuda teda süüstavate tõenditega.

KrMS § 34¹ näeb ette millisel juhul on kahtlustataval õigus tutvuda kriminaaltoimiku materjalidega. Lõige 1 annab kahtlustatavale õiguse taotleda juurdepääsu tõenditele, mis on olulised tema vastu esitatud kahtlustuse sisu täpsustamiseks, kui see on vajalik õiglase menetluse ja kaitse ettevalmistamise tagamiseks. Juurdepääs kogutud tõenditele tagatakse hiljemalt pärast seda, kui prokuratuur on kohtueelse menetluse lõpuleviiduks tunnistanud ja esitanud

⁵⁴ Kergandberg, E. Pikamäe, P. Kriminaalmenetluse seadustik. Komm. vln. Tallinn: Juura 2012, lk 184.

⁵⁵ EIKo 09.07.2009, 11364/03, Mooren v. Germany, p 124.

kriminaaltoimiku tutvumiseks KrMS § 224 järgi. Seega on tegemist olukorraga, kus kaitsja saab toimiku materjalidega tutvuda peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist.

KrMS § 34'1 lg 2 näeb ette kohtueelse menetluse staadiumis toimikuga tutvumise võimaluse. Kahtlustataval on õigus taotleda juurdepääsu tõenditele, mis on olulised vahistamistaotluse põhjendatuse arutamiseks ning kinnipidamise ja vahistamise vaidlustamiseks kohtus. Sama § lg 3 aga annab tõenditele juurdepääsu võimaluse otsustamise prokuratuurile. Prokuratuur võib määrusega keelduda tõenditele juurdepääsu võimaldamisest, kui see võib oluliselt kahjustada teise isiku õigusi või kui see võib kahjustada kriminaalmenetlust.

Kui kaitsjale ja kahtlustatavale ei sobi prokuratuuri otsus, siis annab KrMS § 34'1 lg 4 võimaluse antud määruse peale edasi kaevata vastavalt KrMS § 228 sätetele, mille lg 1 ütleb, et 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. Sealt edasi lõige 5 sätestab, et uurimisasutuse või prokuratuuri tegevuse peale kaebuse esitamine ei peata vaidlustatud määruse täitmist ega menetlustoimingut.

Järgmise kaebestmena, kui Riigiprokuratuur leiab, et prokuratuur on määrusega keeldunud tõenditega tutvumise lubamisest õigetal alustel ning kahtlustatava ja kaitsja õigusi ei ole rikutud, jääb KrMS § 230 korras kaitsjal õigus veel kaevata maakohtusse lõige 1 alusel, mis sätestab, et kui on vaidlustatud uurimisasutuse või prokuratuuri tegevus, millega on rikutud isiku õigusi, ning kui isik ei nõustu kaebuse läbivaadanud Riigiprokuratuuri määrusega, on tal õigus esitada kaebus maakohtu eeluurimiskohtunikule, kelle tööpiirkonnas vaidlustatud määrus või menetlustoiming on tehtud.

Kui maakohtu eeluurimiskohtunik peaks mingil põhjusel otsustama, et kaitsjal tegelikkuses on õigus toimikumaterjalidega tutvuda, mis on kriminaaltoimikus, ning omavad tähtsust efektiivse kaitse teostamiseks vahistamisküsimuse otsustamisel, siis võib olla möödunud pikk aeg isiku vahistamisest.

Vahistamise taotlus tuleb arutada 48 tunni jooksul peale isiku kinnipidamist. KrMS § 34'1 lg 4 korras võib kaevata edasi prokuröri määruse peale, millega ei võimaldatud kaitsjal tõenditega tutvuda. KrMS § 229 sätestab, et kaebusele vastamiseks on riigiprokuratuuril 30 päeva aega. Kui peale 30 päeva möödumist Riigiprokuratuur samuti leiab, et kaitsjal ei olnud õigust tõenditega tutvuda, siis võib kaitsja kasutada võimalust kaevata maakohtusse. KrMS § 231 lg 1 kohaselt on eeluurimiskohtunikul aega kaebuse läbivaatamiseks 30 päeva. Kahtlustatud isiku vahistamise korras KrMS § 387 lg 2 alusel võib kaitsja esitada määruskaebuse 10 päeva jooksul alates päevast, mil isik sai vaidlustatavast kohtumäärusest teada. KrMS § 390 lg 3 ja 4 kooskõlas reguleerivad, et ringkonnakohtus vaatab määruskaebuse läbi selle saamisest alates 10 päeva jooksul, korraldades ringkonnakohtu istungi. Seega on kaebeprotsess vahistamise enda peale oluliselt kiirem, kui kaevata prokuröri määruse peale, millega ei võimaldatud kaitsjal tõenditega tutvuda.

Hetkel, kui ringkonnakohtus on leidnud, et isik on maakohtu määruse alusel vahistatud õiguspäraselt, siis kaob reaalne vajadus tõenditega tutvuda vahistamise küsimusega seoses, samas võib nimetatud küsimuses endiselt alles oodata maakohtu vastest. Sisuliselt tekib olukord, kus juriidiliselt on kõik korrektne aga kaitseõigust vahistamise otsustamisel on ikkagi rikutud.

Seadus on kaitsjale andnud võimaluse tõenditega tutvuda, kuid samas on selle küsimuse otsustamise võimu andnud eranditult prokuratuuri kätte, kes kriminaalmenetluses vastandub kaitsjale ning asub teisel pool rindejoont.

Üldiselt kokkuvõttes saab öelda, et Eestis kehtiv süsteem üldiselt ei heida kaitsjat tõenditega tutvumisest kõrvale. Nimelt on tõenditega tutvumine kaitsjal võimalik peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist.

Enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist on seadusandja andnud kaitsjale teatud juhtudel tõenditega tutvumine võimaluse. Tuleb välja tuua, et näiteks vahistamise korral tõenditega tutvumise võimaluse rakendamine ei ole seadusandjal läbi mõeldud, sest tõenditega tutvumise küsimuse otsustaja rolli täidab süüdistaja pool ning edasikaebamise protsess ei ole samuti mõistlik. Kui prokurör otsustab, et kaitsjal ei ole õigus tõenditega tutvuda, siis nimetatud otsuse peale saab edasi kaevata esimesena samuti süüdistavale poolele, ehk Riigiprokuratuurile.

2.3. Tõendite kogumine kaitsja poolt enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist, täpsemalt KrMS § 47 lg 1 p 1 sisu

Kehtiv seadus juba eelnõu staadiumis nägi kohtueelset menetlust kriminaalmenetluse osana, mille raames leiab aset tõendite kogumine ja muu ettevalmistumine kohtumenetluseks.⁵⁶ Sama on kirjas KrMS § 211 lg-s 1, mis sätestab, et kohtueelse menetluse eesmärk on koguda tõendusteavet ja luua kohtumenetluseks muud tingimused. Seega, kui kohtueelne menetlus on tõendite kogumiseks ning kaitsja soovib omalt poolt tõendeid kriminaalmenetluses koguda, siis peab olema kaitsjale võimaldatud osalemine kohtueelses menetluses.

KrMS § 211 lg 2 räägib aga uurimisasutuse ja prokuratuuri kohustusest selgitada kahtlustatavat ja süüdistatavat õigustavad ja süüstavad asjaolud. 2004 aasta seadusmuudatusega nähti ette üleminek võistlevale kohtumenetlusele, jäi kehtima üldine kontseptsioon, mille järgi kriminaalmenetluse üheks eesmärgiks peab jääma objektiivse tõe tuvastamine.⁵⁷ Seega on politseil ja prokuratuuril eeluurimise käigus kohustus tõendeid hinnata laialt ning mitte koguda vaid süüstavaid tõendeid. Tegemist on kontinentaalse süsteemi säilitamisega, on leitud, et uurimisasutuse ja prokuratuuri ülesandeks ei tohi jääda vaid puhtalt süüdistaja roll ning eesmärgiks ei tohiks olla süü iga hinnaga tõendamine, vaid tuleb vaadata kriminaalasja laialt ning tunnistada ka võimalusi, et kahtlustatav ei pruugi kuriteos süüdi olla ning seega on vajalik ka õigustavate tõendite kogumine ning teatud asjaoludel kriminaalasja lõpetamise kohustus. Tekitatud on olukord, kus kohtueelses menetluses peab olema prokurör erapooletu tõendite koguja ning hindaja ning kohtumenetluses muutma oma taktikat ning asuma võistlevas kohtumenetluses süüdistaja rolli, kes oma energia paneb isiku süü tõendamisele.

Kriminaalmenetluses on kesksel kohal tõendamine. Tõendamise kaudu kujundavad võistlevad pooled kohtu siseveendumust neile sobivas suunas vastavalt siis tõendamiseseme asjaolude

⁵⁶ Kergandberg, Pikamäe, *Juridica*, *op.cit.*, lk 559.

⁵⁷ Kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu algtekst. 594 SE I. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=003674541, 14.04.2014.

olemasolus või mitte olemasolus.⁵⁸ Tõendil on kaal ja määr, mille võrra konkreetne tõend kohtu otsustust ühele või teisele poolele kallutab. Tõendi kaalu järgi otsustab kohus, kas tõendamise standard on täidetud või mitte.⁵⁹ Seega on tõendid kriminaalmenetluse kohtumenetluses määrava tähtsusega ning osapooltel peavad olema võimalused tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist ning need võimalusel peavad olema piisavad.

KrMS § 64 reguleerib üldiselt tõendite kogumist. Lõigetes 2, 3 ja 5 sätestatakse otseselt, mida tuleb menetlustoimingu käigus tõendite kogumisel järgida.

- kui isiku läbiotsimisel, läbivaatusel või võrdlusmaterjali võtmisel on vaja paljastada tema keha, peavad uurimisasutuse ametnik, prokurör ja menetlustoimingu osaleja, välja arvatud tervishoiutöötaja või kohtuarst, olema temaga samast soost;
- kui tõendeid kogudes kasutatakse tehnikavahendeid, teatatakse sellest eelnevalt menetlustoimingu osalejatele ja neile selgitatakse tehnikavahendite kasutamise eesmärki;
- vajaduse korral hoiatatakse menetlustoimingu osalejaid, et käesoleva seadustiku § 214 kohaselt ei ole lubatud kohtueelse menetluse andmeid avaldada.

Sõnastusest lähtuvalt võiks järeldada, et nimetatud sätted on mõeldud ja reguleerivad ainult uurimisasutuste tõendite kogumise protsessi. Seega ei ole seadus selle paragrahvi all näinud ette võimalusi tõendite kogumiseks kaitsjal.

KrMS §-s 64 lg-s 6 on ära toodud asjaolu, et jälitustoiminguga (edaspidi JT) tõendite kogumine on reguleeritud KrMS peatükis 3. Autor ei pea vajalikuks rääkida tõenditest ning tõendite kogumisest, mis on seotud JT-ga, sest JT kuulub eranditult riigi kompetentsi ning kaitsjal ei ole võimalik JT-st läbi viia.

Kui otsida laiemat tõendite kogumist reguleerivat sätet, siis peab vaatama KrMS § 64 lg-t 1, mis sätestab, et tõendeid kogutakse viisil, mis ei riiva kogumises osaleja au ja väarikust, ei ohusta tema elu või tervist ega tekita põhjendamatult varalist kahju. Keelatud on tõendeid koguda isikut

⁵⁸ Nääs, O. Tunnistaja ütluste usaldusväärsus kriminaalmenetluses: Magistritöö, Tartu Ülikool, 2010, lk 8.

⁵⁹ Kangur, A. Millal saab isiku kohtust väljaspool tehtud avaldus olla tõendiks kriminaalmenetluses. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2008 nr I, lk 14.

piirates või tema kallal muul viisil vägivalda kasutades või isiku mäluvõimet mõjutavaid vahendeid ja inimväärikust alandavaid viise kasutades. Saab öelda, et sama § teised lõiked on ette nähtud spetsiifiliselt uurimisasutuse ja prokuratuuri tõendite kogumise reguleerimiseks, siis lg-s 1 kirjeldatu on piisavalt üldsõnaline, et tõendite kogumisel peaks kaitsjad sellest lähtuma ning oma tõendite kogumise protsessis samuti austama teatud reegleid, mis on ette antud ka riiklikule süüdistajale ehk prokurörile.

KrMS § 34 lg 1 p 7 näeb ette, et kahtlustataval on õigus esitada tõendeid ning sellega on seotud ka KrMS § 47 lg 1 p 2, mis sätestab, et ka kaitsjal on õigus kriminaalmenetluses esitada tõendeid. Seejuures tuleb kaitsjal arvestada, et esitatud tõend peab olema kahtlustatava või süüdistatava huvides. Kaitsja ei või tõendite esitamise kaudu osaleda kaitsealust süüdistatavate asjaolude väljaselgitamisel. Võimalusel võib kaitsja juba kohtueelses menetluses esitada tõendeid.⁶⁰

KrMS §-i 47 lg 1 p-dest 1, 2, 3 tulenevalt võib kaitsja ka iseseisvalt tõendeid otsida ning teavet hankida.⁶¹

Menetlusliikidest rääkides, siis kaitsja saab kriminaalmenetluses tõendeid koguda kohtueelses menetluses, kui kahtlustataval on kaitsja. Autor aga kujutab ette situatsiooni, kus kriminaalasja kohtueelse uurimise käigus ei ole kahtlustatav endale kaitsjat soovinud. Politsei ja prokuratuur viivad läbi kohtueelse menetluse, kahtlustatav esitab taotluse lühimenetluse kohaldamiseks, prokuratuur viib kohtueelse menetluse lõpule ning tellib kaitsja. Kaitsjale antakse kriminaaltoimik ning seega on kaitsjal võimalik peale kohtueelse menetluse lõpule viimist taotlusi esitada, et esitada tõendeid, mis võiks veel toimikus olla.

KrMS § 47 lg 1 p 1 väljendab otsesõnu, et kaitsjal on õigus saada juriidiliselt või füüsiliselt isikult kaitsealusele õigusabi andmiseks vajalikke dokumente. Samas annab KrMS § 215 uurimisasutuse ja prokuratuuri määruste ning nõuetele kohustusliku täitmise kohustuse. Nimelt lõige 1 kohaselt uurimisasutuse ja prokuratuuri määrused ja nõuded nende menetluses olevates kriminaalasjades on kohustuslikud kõigile ning neid täidetakse kogu Eesti Vabariigi territooriumil. Lõige 3 tagab

⁶⁰ Kergandberg, Pikamäe, Komm. vln., *op.cit.*, lk 183.

⁶¹ *Ibid.*, lk 183.

uurimisasutusele ja prokuratuurile nende nõude täitmise, sest lõikes 1 sätestatud kohustuse täitmata jätnud menetlusosalist, kriminaalmenetluses osalevat muud isikut või menetlusvälist isikut võib eeluurimiskohtunik prokuratuuri taotlusel trahvida kohtumääruse alusel. Kahtlustatavat ja süüdistatavat ei trahvita. Seega näeb autor kahe normi kvalitatiivset vahet. Ühel juhul on õigus nõuda vajalikke dokumente, teisel juhul kohustus nõudele vastata ning on ära toodud ka võimalik tagajärg selle nõude eiramise eest. Seega autor ei näe et KrMS § 47 lg 1 p 1 täitmine on kohustuslik isikule, kes saab siis vastaval alusel esitatud päringu. Asutus saab ise otsustada, kas ta tahab päringule vastata või mitte. Esineb päringud, mille vastused sisaldavad aga andmeid, mida ei saa asutus niisama igasuguse päringu peale väljastada ja avaldada.

Krediidiasutuste seaduse⁶² § 88 lg 5 kohaselt kirjalikus või elektroonilises vormis esitatud järelepärimise vastusena peab krediidiasutus avaldama pangasaladuse:

- kohtule kohtumenetlust reguleerivates seadustes ettenähtud juhtudel ja korras;
- kohtueelse uurimise asutusele ja prokuratuurile alustatud kriminaalmenetluses, sealhulgas välislepingus sätestatud korras välisriigist saabunud õigusabi taotluse alusel või Euroopa Liidu õiguses sätestatud kohustuse täitmiseks rahvusvahelise konventsiooni või muu välislepingu või politsei või muu sellesarnase pädeva asutuse koostöölepingu täitmiseks;
- julgeolekuasutusele julgeolekuasutuste seaduses sätestatud ülesannete täitmiseks ning riigisaladuse ja salastatud välisteabe seaduses nimetatud julgeolekukontrolli teostamiseks;
- Maksu- ja Tolliametile vastavalt maksukorralduse seaduses sätestatule, sealhulgas alustatud väärteomenetluses põhistatud määruse alusel või riikliku järelevalve teostamisel hasartmänguseaduses sätestatud ülesannete täitmiseks;
- kohtutäiturile täitemenetluse seadustikus sätestatud ülesannete täitmiseks;
- ajutisele haldurile ja pankrotihaldurile pankrotiseaduses sätestatud ülesannete täitmiseks;
- Riigikontrollile Riigikontrolli seaduses sätestatud ülesannete täitmiseks;
- Tagatisfondi määratud isikule Tagatisfondi seaduse alusel;
- pärima õigustatud isikule või tema volitatud isikule, notarile ja notari määratud pärandvara inventuuri tegijale ning kohtu määratud pärandvara hooldajale, samuti välisriigi

⁶² Krediidiasutuste seadus- RT I, 03.03.2015, 7.

konsulaaresindusele seoses pärandvaraga ja sellega seotud andmetega vastavate kirjalike dokumentide esitamisel;

- korruptsioonivastase seaduse alusel huvide deklaratsiooni kontrollijale deklaratsioonis esitatud andmete õigsuse kontrollimiseks

Sama §-i lg 5¹ sätestab, et krediidasutus võib kirjalikus või kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis esitatud järelepärimise vastusena avaldada pangasaladuse järgmistele isikutele:

- Oma emaettevõtjale, kes vajab pangasaladuseks olevaid andmeid konsolideeritud aruannete koostamiseks;
- krediidasutusega samasse konsolideerimisgruppi kuuluvale finantseerimisasutusele või teisele krediidasutusele, kes vajab andmeid kliendi maksekohustuste täitmise ajaloo kohta krediidiriski kapitalinõuete arvutamiseks ja vastutustundliku laenamise põhimõtte rakendamiseks;
- krediidasutusega samasse konsolideerimisgruppi kuuluvale ettevõtjale, kes vajab pangasaladuseks olevaid andmeid rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduses sätestatud hoolsusmeetmete kohaldamiseks.

Pangasaladus on tihedas seoses pangandusõiguse ühe põhiprintsiibiga-usaldusprintsiibiga. Kontinentaal-Euroopa riikides on pangasaladus eelkõige lepinguline instituut, mis on tihedalt seotud isikute põhiõiguste kaitse kui ka nendest kinnipidamisega.⁶³ Sellest tingituna autor mõistab, miks pangasaladuse avaldamine kolmandatele isikutele on äärmiselt täpselt ning kitsalt reguleeritud. Samas tekitab see äärmiselt ebavõrdse olukorra kriminaalmenetluses, kui ühel menetluse osapoolel on õigus esitada päringuid ning nendele päringutele on kohustus vastata. Samas on menetluses teine osapool, kes samamoodi püüab oma versiooni kinnitada ning kontrollida. Ka temal on õigus teha päringuid, kuid nendele päringutele ei pea vastama.

⁶³ Raa, R. Siibak, K. Pangasaladus. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2002 nr III, lk 171-176.

Lisaks pangasaladusele on enamus päringuid, mis tehakse eraisikute ning nendega seotud info kohta seotud isikuandmete kaitse seadusega⁶⁴ (edaspidi IKS). IKS § 14 lg 2 sätestab, et isikuandmete edastamine või nendele juurdepääsu võimaldamine andmete töötlemiseks kolmandale isikule on lubatud andmesubjekti nõusolekuta:

- kui kolmas isik, kellele andmed edastatakse, töötleb isikuandmeid seaduse, välislepingu või Euroopa Liidu Nõukogu või Euroopa Komisjoni otsekohalduva õigusaktiga ettenähtud ülesande täitmiseks;
- üksikjuhtumil andmesubjekti või muu isiku elu, tervise või vabaduse kaitseks, kui andmesubjektilt ei ole võimalik nõusolekut saada;
- kui kolmas isik taotleb teavet, mis on saadud või loodud seaduses või selle alusel antud õigusaktides sätestatud avalikke ülesandeid täites ja taotletav teave ei sisalda delikaatseid isikuandmeid ning sellele ei ole muul põhjusel kehtestatud juurdepääsupiirangut.

Ühtegi muud sätet isikuandmete avaldamiseks Eesti õiguskorras ei eksisteeri.⁶⁵ Seega oleks kaitsjal ligipääs andmetele vaid juhul, kui ta registreeriks end IKS §-i 27 kohaselt delikaatsete isikuandmete töötlejaks. Samas IKS § 27 lg 5 sätestab, et Andmekaitse Inspektsioon keeldub delikaatsete isikuandmete töötlemise registreerimisest, kui töötlemiseks puudub seaduslik alus.

KrMS § 47 lg 1 p 3 näeb ette kaitsjale õiguse esitada taotlusi ja kaebusi. Seega saab kaitsja teoreetiliselt enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist esitada prokurörile taotluse mõne tõendi lisamiseks kriminaaltoimikusse. KrMS annab prokurörile tülikatele kaitsjatele vastates võimaluse kasutada vastusena KrMS § 225 lg-t 1. Nimetatud säte annab kaitsjatele taotluste esitamiseks 10 päeva peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist, kui on kaitsjale esitatud kriminaaltoimik. Sellisel juhul ei ole vaja kohe tegeleda ebameeldivate ja segavate üksitaotlustega.

Saab öelda, et kõige ühesemalt on seadus andnud kahtlustatavale ja tema kaitsjale tõendite lisamiseks kriminaaltoimikusse KrMS § 225 lg 1 järgi. Taotluse esitamisega saab kaitsja esitada

⁶⁴ Isikuandmete kaitse seadus- RT I, 12.07.2014, 51.

⁶⁵ Pilving, I. Sugupuud müügiks ja roolijoodikud häbiposti? Isikuandmetega seonduvad piirangud avaliku teabe avaldamisel. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2004, nr II, lk 75-85.

taotluse, milles palub läbi viia täiendavate tõendite kogumise, või siis palub täiendavad tõendid lisada toimikusse. Pikkade ja venivate kriminaalasjade puhul ei ole tegemist just kõige parema lahendusega.

Iseenesest on kehtiv kriminaalmenetluse regulatsioon kaitsjale soodne, kuivõrd vähemalt enne kohtumenetlust saab ta tutvuda kogu prokuröri tõendipagasiga ning seega on tal võimalik kujundada kaitsetaktika ning kaitseversioon, mida kohtule esitada. Samas, kriminaalmenetlused venivad ning politsei ja prokuratuur koguvad tõendeid kriminaaltoimikusse teatud juhtudel lausa aastaid. Kaitsjale antakse kriminaaltoimiku koopia ning seadusandja on leidnud, et asjakohane on anda kaitsjale kriminaaltoimiku läbi töötamiseks, omapoolsete tõendite kogumiseks ning taotluste esitamiseks vaid 10 päeva. See tundub autorile kuidagi lühike aeg, kui pidada silmas, et kaitsjatel ei ole korraga vaid 1 kriminaalasi ja 1 klient, kelle huvide eest parimal viisil seista. Sama § lõige 1 annab muidugi võimaluse kaitsjale küsida 10-le päevale ajapikendust, kuid see on jäetud prokuröri otsustada, kas ta antud asjas annab ajapikendust või mitte. Töö autor on juba varasemalt kirjeldanud, kuidas prokuröri määruse peale edasi kaevata ning ei pea vajalikuks seda protsessi üle korrata. Selleks ajaks, kui üks asutus, kuhu edasi kaevatakse leiab, et asi tõesti väärriks pikemat aega, kui 10 päeva, on 10 päeva ammu unustatud ning kriminaalasi juba kohtus.

Tõendite kogumise vajalikkus on kriminaalmenetluses ilmselge. Kui ei ole tõendeid kellegi süüdi mõistmiseks, siis järelikult kedagi süüdi ei mõisteta. Kaitsja ülesanne tõendite kogumisel on selle võtta raskem, et tõendeid hakatakse koguma peale kuriteo toimepanemist ning kahtlustuse esitamiseks peab leiduma tõendeid, mis viitavad tema kaitsealuse süüdi olekule. Kaitsja peab enda kasutuses olevate võimaluste ja vahenditega leidma tõendid, mis kinnitavad tema kaitsealuse versiooni. Kaitsja vahendid ja võimalused on piiratumad, kui uurijal või prokuröril, kuid samas peab kaitsjal olema mingisugunegi reaalne võimalus tõendite hankimiseks. Autori arvates saab asuda seisukohale, et seadus on näinud ette kaitsjale võimaluse tõendite kogumiseks aga ei ole näinud ühtegi seaduslikku moodust selle õiguse tagamiseks.

2.4. Tõendite kogumise “faktiline” vajadus

Peale kuriteo toimepanemist ja kriminaalasja alustamist tuleb kriminaalasjas koguda tõendid võimalikult kiiresti ning ammendavalt. Mahukates ning suurtes kriminaalasjades on uurimistoimingute kiire läbiviimine võtmeks ning edasine tõendite kiire kogumine esmatähtis, et kriminaalasi ei veniks. Tagada tuleb, et kõik tõendamiseseme asjaolud saaks tõendatud. Politsei ja prokuratuur peavad tegutsema kiiresti ja efektiivselt. Nagu eelnevalt on autor kirjutanud, siis tõendeid tuleb koguda nii süüstavaid kui ka õigustavaid, kui ilmneb nende olemasolu. Politsei ja prokuratuur ei kuula kahtlustatavana isikut üle, kui neil ei ole selleks piisavalt alust ning põhjust. Seega kahtlustatava ning edaspidi juba süüdistatava õiguste eest peab seisma ka kaitsja ning kaitsjal peavad olema adekvaatsed võimalused tõendite kogumiseks, et enda versioon kohtu ette viia parimal võimalikul viisil.

Aastaid venivad kriminaalasjad ja nende eeluurimine, ei ole sugugi harv nähtus õigusmaastikul. 2014 aastal on riigi peaprokurör esitanud ettekande Riigikogu põhiseaduskomisjonile teemal: Riigi peaprokuröri ülevaade Riigikogu põhiseaduskomisjonile seadusega prokuratuurile pandud ülesannete täitmise kohta 2013. aastal. Selles ettekandes on välja toodud tabel, kus on täpsed arvud, kui palju on kriminaalasju menetluses millistest aastatest (Lisa 1).⁶⁶

5 aastat menetluses olnud kriminaalasju on üle 7000. Need 7000 kriminaalasja ei pruugi kõik olla sellised, milles on ka kahtlustatav üle kuulatud, kuid kui ka veerandis nendest on olemas isikud, kes on nii pikalt kahtlustatava staatuses, on see nendele inimestele murettekitav. Suure tõenäosusega saab väita, et nendes asjades on hilisem tõendite kogumine raskendatud, kui mitte öelda võimatu. Ei saa olla põhjendatud kriminaalasjade nii pikk menetlusaeg.

Tunnistajate ütlused on kriminaalasjades tõenditena väga olulised: mida keegi nägi, kus keegi sündmuse hetkel oli, kes teatud sündmuses mis tegevusi tegi või millised olid reageeringud jne. Kujutame ette kriminaalmenetlust, mida on menetletud 4 aastat. 4 aastat hiljem tunnistajaid panna

⁶⁶ Riigi peaprokuröri ettekanne põhiseaduskomisjonile aastal 2014. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.prokuratuur.ee/sites/www.prokuratuur.ee/files/elfinder/article_files/riigi_peaprokurori_ettekane_pohiseaduskomisjonile_16_06_2014.pdf.

kohtus ütlosti andma on keeruline. Inimese mälu ei ole detailides nii hea ja kui kaitsjal ei ole varasemalt olnud võimalik tõendist aimu saada, siis 4 aastat hiljem leida omalt poolt midagi vastuargumendiks, on raske. Keeruline on leida tõendeid, mida enam ei eksisteeri.

Nagu eelnevalt on autor käsitlenud, siis kui kahtlustatav ei ole endale lepingulist kaitsjat valinud käimasoleva kriminaalmenetluse käigus, siis KrMS näeb ette, et kaitsja tuleb määrata kahtlustatavale, kui kohtueelne menetlus on lõpule viidud. Olukorras, kus kriminaalasja on menetletud umbes 2 aastat, kaitsja tutvub toimikuga ning leiab, et kriminaalasja juurde peaks kuuluma ka videosalvestis, tõenäoliselt selle lisamine pole enam võimalik. Praktika näitab, et videofaile säilitatakse mõnest kuust kuni keskmiselt aastani. Seega ei ole kaitsjal ka parema võimaluse juures võimalik sellist kohtueelse menetluse puudulikku toimetamist kõrvaldada.

KrMS muudatustega piirati JT ringi ning elektroonilise side seaduse⁶⁷ (edaspidi ESS) alusel tehtavate kõneeristuste ja omanikupäringute kohta loodi seadusesse eraldi menetlustoiming.⁶⁸ Eelnõu sai teoks ning KrMS on § 90'1, mille sisuks on andmete nõudmine sideettevõtjalt. Seaduse kohaselt võib menetleja teha päringu elektroonilise side ettevõtjale üldkasutatava elektroonilise side võrgus kasutatavate identifitseerimistunnustega seotud lõppkasutaja tuvastamiseks vajalike andmete kohta, välja arvatud sõnumi edastamise faktiga seotud andmed. Lõige 2 näeb ette, et uurimisasutus võib prokuratuuri loal kohtueelses menetluses või kohtu loal kohtumenetluses teha päringu elektroonilise side ettevõtjale ESS § 111'1 lõigetes 2 ja 3 loetletud andmete kohta, mida ei ole nimetatud käesoleva paragrahvi esimeses lõikes. Päringu tegemise loas, mille prokuratuur uurimisasutusele väljastab, märgitakse kuupäevalise täpsusega ajavahemik, mille kohta andmete nõudmine on lubatud.

ESS § 111'1 lg 2 ja 3 loetletud andmed:

- Lõige 2: Telefoni- ja mobiiltelefoniteenuse ning telefonivõrgu ja mobiiltelefonivõrgu teenuse osutaja on kohustatud säilitama järgmised andmed:

⁶⁷ Elektroonilise side seadus- RT I, 30.12.2014, 7.

⁶⁸ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 175 SE III. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems2&eid=1473805&u=20120704041623, lk 2.

- 1) helistaja number ning kliendi nimi ja aadress;
 - 2) vastuvõtja number ning kliendi nimi ja aadress;
 - 3) lisateenuse, sealhulgas kõne suunamise või edastamise kasutamise korral valitud number ning kliendi nimi ja aadress;
 - 4) kõne alguse ja lõpu kuupäev ning kellaaeg;
 - 5) kasutatud telefoni- või mobiiltelefoniteenus;
 - 6) helistaja ja vastuvõtja rahvusvaheline mobiilside tunnus;
 - 7) helistaja ja vastuvõtja rahvusvaheline mobiilside terminalseadme tunnus;
 - 8) kärjetunmus kõne alustamise ajal;
 - 9) andmed, mis määratlevad tugijaama geograafilise asukoha viitega kärjetunnusele ajavahemikul, mille jooksul andmeid säilitatakse;
 - 10) anonüümse ettemakstud mobiiltelefoniteenuse korral teenuse esmase aktiveerimise kuupäev ja kellaaeg ning kärjetunmus, millest teenus aktiveeriti.
- Lõige 3: Interneti-ühenduse, elektronposti ja Interneti-telefoni teenuse osutaja on kohustatud säilitama järgmised andmed:
- 1) sideettevõtja poolt eraldatud kasutajatunnused;
 - 2) telefoni- või mobiiltelefonivõrku siseneva side kasutajatunmus ja telefoninumber;
 - 3) kliendi nimi ja aadress, kelle nimele Interneti-protokolli aadress, kasutajatunmus või number olid side toimumise ajal eraldatud;
 - 4) Interneti-telefoni kõne kavandatud vastuvõtja kasutajatunmus või number;
 - 5) kavandatud vastuvõtva kliendi nimi, aadress ja kasutajatunmus elektronposti ning Interneti-telefoni teenuse korral;
 - 6) Interneti-seansi alguse ja lõpu kuupäev ning kellaaeg konkreetse ajavööndi järgi koos Interneti-protokolli aadressiga, mille on kasutajale eraldanud Interneti-teenuse osutaja, ja kasutajatunnusega;
 - 7) elektronposti või Interneti-telefoni teenuse kasutamise alguse ja lõpu kuupäev ning kellaaeg konkreetse ajavööndi järgi;
 - 8) kasutatud Interneti-teenus elektronposti ja Interneti-telefoni teenuse korral;
 - 9) helistaja number sissehelistamisega Interneti-ühenduse korral;
 - 10) digitaalne kliendiliin või mõni muu tunnus side algataja kohta.

ESS § 111'1 lg 4 näeb ette, et andmeid, mida saab väljaspool JT loa alusel kriminaalmenetluses koguda, peab sideettevõtja säilitama üks aasta, alates side toimumise ajast, kui need sideteenuse

osutamise käigus on loodud või neid on töödeldud. Seega kui kaitsja lülitub kriminaalmenetlusesse alles siis, kui kohtueelne menetlus on lõpule viidud, on suur tõenäosus, et see kriitiline aasta piir on möödas ning seega ei ole kaitsjal võimalik kinnitada, et sündmused võisid toimuda teisiti ning kõneeristus oleks seda ehk kinnitanud. On võimalik, et uurimisasutusel või prokuratuuril ei ole senise menetluse käigus tekkinud vajadust nimetatud päringut teha ning seega pole see peale aastat enam ka võimalik.

Eelneva probleemiga haakub samuti näiteks vereanalüüside võtmine joobeseisundi tuvastamiseks. Liiklusseaduse⁶⁹ § 69 lg 5 näeb ette, et joobeseisundi tuvastamiseks vereproovi võtmine, säilitamine, uuringuks edastamine, uuringu tegemine ja nende toimingute tasustamine toimub korrakaitseaduses⁷⁰ sätestatud alusel ja korras. Korrakaitseaduse § 40 lg 5 ütleb, et vereproovi võtmise, säilitamise, uuringuks edastamise, uuringu tegemise ja nende toimingute tasustamise korra kehtestab Vabariigi Valitsus määrusega. Seega peab vaatama, mida ütleb Vabariigi Valitsuse määrus nimetusega: Bioloogilise vedeliku proovi võtmise, säilitamise, uuringuks edastamise, uuringu tegemise ja nende toimingute tasustamise kord.⁷¹ Kord näeb ette, et tervishoiu teenuse osutaja ning ekspertiisi asutus säilitavad proovimaterjali ühte moodi 1 aasta või kuni ametiisiku teateni proovimaterjali säilitamise vajaduse lõppemise kohta. Seda näeb ette korra §-d 16 lg 2 ja 20 lg 2.

Kriminaalasjades on oluline teada proovide võtmise ning nende säilitamise aega, kui peaks tekkima vaidlusi kordusproovi vajaduse üle. Samuti võib menetluse ajal tekkida vajadus proovimaterjali hoidmistingimuste kontrollimiseks. Seega saab töö autor öelda, et aeg on kriminaalmenetluses oluline faktor. 1 aasta võib tunduda pikk aeg, aga kriminaalmenetluses on ajal halastamatu kaal ning võimalikud süüst vabastavad tõendid kaovad aja möödudes ning kaotavad oma usaldatavuse ning usutavuse.

⁶⁹ Liiklusseadus- RT I, 12.03.2015, 32.

⁷⁰ Korrakaitseadus- RT I, 31.12.2014, 28.

⁷¹ Bioloogilise vedeliku proovi võtmise, säilitamise, uuringuks edastamise, uuringu tegemise ja nende toimingute tasustamise kord- RT I, 26.06.2014, 4.

2.5. Vahekokkuvõte

Kriminaalmenetlusõigus on karistusõiguse normide rakendamisega seonduv süsteem, läbi mille riik viib läbi kriminaaluurimist. Kriminaalmenetlus peab olema aus ja õiglane, millele viitavad ka Riigikohtu ja EIK oma otsustes. Kriminaalmenetluses järgitakse erinevaid põhimõtteid, millest üks on kaitseõiguse tagamise printsiip.

Eesti Vabariigis kehtib kriminaalmenetluse seadustik, mille allikateks on EVPS, rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtted ja normid ning Eestile siduvad välislepingud, kriminaalmenetluse seadustik ise ning omapärase lisana on kriminaalmenetluse allikaks Riigikohtu lahendid küsimustes, mida ei ole lahendatud muudes kriminaalmenetlusõiguse allikates. 2004 aasta viidi läbi muudatus senini kehtinud inkvisitsioonilises süsteemis. Vastu võeti KrMS, milles on võistlevuse elemendid ning iga muudatusega eemalduakse senini kehtinud menetlusest. Võistlevaks on muudetud kriminaalmenetluse kohtumenetlus.

Kuna kaitseõiguse tagamise printsiip on üks kriminaalmenetluse põhiprintsiipe, siis kriminaalmenetluses on vastava õigusvaldkonna nüansse teadev kaitsja äärmiselt oluline ning tema seisab selles juriidilises rägastikus kahtlustatava eest. Tema kontrollib, et tema kahtlustatava õigusi ei rikutaks ning menetluse läbiviimisel järgitaks kõiki menetlusnorme. Oluline on meeles pidada, et juriidilise haridusega kaitsja peab ise hindama oma teadmisi ning jõudma järeldusele, kas tema teadmised on kliendi aitamiseks piisavad. Kriminaalmenetluses tähendab see seda, et kaitsja, kes võtab endale kliendi, keda kahtlustatakse kuriteo toimepanemises, peab olema pädev ning eriteadmistega karistusõigusest ning kriminaalmenetlusest.

Võistlev kohtumenetlus, mida Eesti kriminaalmenetluses juurutatakse näeb ette kohtumenetluses võrdsete relvadega võitlemise ning teoorias peaks oma soovitud tulemuse kohtus saavutama osapool, kes suudab oma versiooni paremini kohtule tõenditega kinnitada. Kohus seejuures on erapooletuks otsustajaks, kes ei tule protsessi käigus kummalegi osapoolele appi, vaid teeb otsuse ainult toetudes asjaoludele, mis on kohus välja toodud.

Kehtiva seadusandluse kohaselt on kaitsjal enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist teatud tingimustel ja ajal õigus tõenditega tutvuda. Tõenditega tutvumisel on piiranguks tõendi liik. Kriminaalmenetluse lülitumise järgselt on kaitsjal võimalik tutvuda kriminaaltoimikus olevate kahtlustatava kinnipidamise protokolliga ja tema ütlustega. Vahistamisel tohib kaitsja vahistamise hetkeks kogutud tõenditega tutvuda ainult prokuröri loal. Kui prokurör keeldub tõendite tutvustamisest, siis saab selle otsuse peale edasi kaevata, kuid vahistamise seisukohast on siis juba hilja midagi olematuks teha ning otsustusõigus on jäetud asjast huvitatud osapoole teha. Täielik kriminaaltoimikus sisalduvate tõenditega tutvumine toimub siis, kui kohtueelne menetlus on juba lõpule viidud. Seejärel on kaitsjal aega 10 päeva koos oma kaitsealusega esitada kõik asjas tähtsust omavad tõendid, mida politsei ja prokuratuur ei ole pidanud vajalikus kriminaaltoimikusse lisada. Tõenditega tutvumise osas ei ole kitsaskohti otseselt välja tuua, sest tegelikult on Eesti kriminaalmenetluse süsteemis kaitsjatel hea positsioon, sest seadus kohustab prokuröri kriminaaltoimiku koopiat kaitsjale esitama ning kaitsja ei pea kohtumenetluseks ettevalmistumisel kobama teadmatuses.

Samuti on seadus ette näinud kaitsjale enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist tõendite kogumise õiguse. Kaitsja tõendite kogumine sõltub aga suuresti reaalsest võimalusest tõendeid koguda. Tõendeid tuleb koguda viisil, mis ei riiva kogumises osaleja au ja väärikust, ei ohusta tema elu või tervist ega tekita põhjendamatult varalist kahju. Kui vaadata kehtivat seadust, siis formaalselt on loodud alus, et kaitsjal on õigus KrMS § 47 lg 1 p 1 alusel tõendeid koguda. Samas ei ole ette nähtud alust, et kaitsja päringutele peaks vastama. Seega võib kaitsja oma enda algatuslikult saata välja sadu päringuid asutustele, kes võivad need päringud jätta tähelepanuta. Sõltuvalt päringus sisalduvale ning millist informatsiooni kaitsja kriminaalasjas vajab, võib näiteks kaitsja põrkuda pangasaladuse ning delikaatsete isikuandmete kaitse mehhanismidega. Ei ole seaduslikku alust, mille alusel saaks kaitsja kriminaalasjas tähtsust omavaid andmeid, sest asutustel ei ole kohustust neid andmeid avaldada, pigem saab rääkida selliste andmete avaldamise keelust. Samasugust probleemi ei ole aga prokuratuuril ega ka uurimisasutusel, sest nende päringud on vastamiseks kohustuslikud ning kui neile ei vastata, siis on ette nähtud KrMS § 215 lg 3 alusel trahvimise võimalus.

Probleemid aga tekivad siis kui kriminaalmenetlused venivad aastaid ning hiljem tuleb kohtumenetluses hakata tunnistajate usaldusväärsus kontrollima või kohtueelses menetluses uusi

tõendeid hankima enda versiooni kinnituseks. Ka kõige eeskujulikuma tunnistaja mälu ei ole eksimatu ning detaile unustatakse, neid mugandatakse ning nende tegelik väärtus ajas kahaneb.

Samuti on probleeme videosalvestiste kättesaadavusega. Kaupluste ja erinevate hoonete turvasalvestisi ei hoita aastaid ning hiljem nende puudumise tõdemine ei aita kaitsjat. Samuti säilitatakse vereanalüüse vaid aasta.

Autori arvates on seadusandja andnud kaitsjale võimaluse tõenditega tutvuda enne kohtueelse menetluse lõpule viimist kaitsealuse vahistamise korral, kuid selle teostamine on äärmiselt keeruline, sest otsustusroll on huvitatud vastaspoolel ning edasikaebamise kadalipp pikk ning erapooletu kohtu poole saab pöörduda alles peale seda, kui Riigiprokuratuur on leidnud samuti, et kaitsjal ei ole õigust tõenditega veel tutvuda. Samuti on seadusandja andnud kaitsjale formaalselt õiguse koguda kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses tõendeid, kuid ei ole tõendite kogumise õnnestumise tagamiseks ette näinud mitte ühtegi reaalset lahendust.

Kriminaalmenetluse kohtumenetlus on võtnud kümme aastat tagasi suuna võistlevuse poole. Seejuures kohtueelne menetlus on säilitanud kontinentaalse süsteemi põhijooned. Seega ei ole seadus teinud kaitsjast sellist eraldiseisvat institutsiooni, kes peaks aktiivselt tegelema tõendite otsimise ja analüüsimisega, et siis kohtu ees oleks 2 võistlevat poolt, kes annavad omalt poolt kõik selleks, et kohtulahendi tulemus oleks just neile sobilik.

3. MUUDATUSETTEPANEKUD

3.1. Muudatusettepanekute vajadus

Senine analüüs on näidanud, et kaitsja on Eesti kriminaalmenetluses asendamatu isik ning oma teadmistega ning kompetentsusega suudab ta isikut kriminaalmenetluse käigus kaitsta parimal võimalikul viisil. Samas on töö käigus aga autor jõudnud ka järeldusele, et praegusel kujul KrMS sisu ei anna kaitsjale just palju võimalusi oma kaitsealuse kasuks koguda tõendeid ning valmistuda ette kohtumenetluseks parimal viisil, mida tuleks muuta. Samuti võiks tõenditega tutvumise süsteemi ehk muuta selliselt, et see ei tooks sisse suuri ja põhimõttelisi muudatusi.

Viimase 10 aastaga on Eestis kehtivat kriminaalmenetlust muudetud aina rohkem Anglo-Ameerika võistleva menetlusega sarnasemaks. Järk-järgult on kaugenetud inkvisitsioonilise menetluse põhitõdedest ning sisse toodud kohtumenetluse võistlevuse elemente. Seega peaks ehk Anglo-Ameerika süsteem suutma pakkuda mõningaid lahendusi võimalikele praegustele probleemidele, so lahendusi, mis tagaksid poolte näilise võrdsuse võistlevas menetluses ja mis annaks kaitsjale ka reaalsed võimalused oma väidete kontrollimiseks ning kohtule esitamiseks.

USA süsteemi puhul on oluline teada, et sisuline kriminaal- ja riigiõigus on nii läbipõimunud kriminaalmenetlusõigusega, et indiviid ei saa mõista kriminaalmenetlust, kui ta ei mõista teatud aspekte kriminaal- ja riigiõiguse kohta. Kõige suurem raskus kriminaalmenetluse õppimisel on see, et USA-s ei ole ühte ainust süsteemi. Kõik osariigid omavad oma seadusandlust, kriminaalseadustikke ja kriminaalmenetluse süsteeme, kaasaarvatud ka Columbia ringkond ja tsentraalne föderaalvalitsus.⁷² Nii komplekssest protsessist ülevaate andmisel, nagu seda on kriminaalmenetluse süsteem, on vajalikud üleüldistused, sest ei ole ühtegi ühtset menetlust, mis kehtiks terves riigis.⁷³

⁷² Ansay, T. Clark, D. S. Introduction to the law of the United States. Second edition. Hague: Kluwer Law International 2002, lk 340.

⁷³ Israel, J. H. Kamisar, Y. LaFave, W.R. Criminal Procedure and the constitution. Leading supreme Court Cases and Introductory text (1991 edition). St. Paul, Minn: West Publishing Co 1991, lk 1.

USA kõrgeim kohus on kehtestanud, et õigus kaitsjale on üks kõige fundamentaalsemaid õigusi, mis on omane õiguse süüdistavale süsteemile, sest kaitsjad mängivad eriliselt tähtsat rolli süüdistavas süsteemis. Enne kohtumenetlust on kaitsjal kohustus mitte ainult nõustada oma kaitsealust, vaid ka kohustus välja selgitada, mis⁷⁴ tõendid prokuröri tema kliendi vastu on, koguda tõendeid, mis kinnitavad kaitseversiooni ning ära märkida kõik riiklikud rikkumised, mis võivad kohtueelses menetluses ilmnedada.⁷⁵ Seega on ka USA kõrgeim kohus ära märkinud kaitsja kui institutsiooni vajaduse ning kaitsja kohustuseks ei ole ainult kaitsealuse suhtes kohaldatava õiguse korrektne rakendamine, vaid ka aktiivne kriminaalprotsessis osalemine. Seda just nimelt ka kohtueelses menetluses, kus tuleb välja selgitada kohtus süüdistaja võimalik kaasusele lähenemise nurk, kui ka koguda aktiivselt tõendeid, et oma kaitseversiooni kinnitada. Seega on USA kriminaalmenetluses kaitsja sama oluline, kui Eestis. Eestis aga ei ole kohustatud kaitsjat tõendite kogumisele, vaid on ette nähtud tõendite kogumise õigus.

Kas kaitsealusel on õigus USA süsteemis kuritegu uurida, milles on talle esitatud süüdistus? Kohtud ütles jah⁷⁶ ja lisaks kõigele panevad kohustuse kaitsjale kuriteo uurimiseks.⁷⁷ Seega on ka USA süsteemis oluline kaitsja poolt tõendite kogumine ning nende õigeaegne ning asjakohane esitamine, et oma kaitsealuse huvisid maksimaalselt kaitsta. Kaitsja on äärmiselt oluline lüli kriminaalmenetluse juures tagamaks kahtlustatava õiguste kaitse ning nende mitte rikkumise.

USA kriminaalmenetlus on nii keeruline ning mitmetahuline, et väiksemaid ja suuremaid võimalikke muudatusi tuleb otsida erinevate süsteemide seest. Anglo-Ameerika võistlev menetlus peaks olema vägagi erinev Eestis kehtivast võistlevast menetlusest, sest meil hetkel eksisteerib vana inkvisitsioonilise menetluse kõrval võistlev menetlus ning need 2 süsteemi peavad leidma meie kehtivas õiguses harmoonia. USA-s on aga algusest lõpuni võistlev

⁷⁴ Antud kontekstis tähendab see tõendipagasi, mis prokuröri on kahtlustatava vastu kogutud.

⁷⁵ Lawson Mack, R. It's broke so let's fix it: Using a Quasi-Inquisitorial Approach to Limit the Impact of Bias in the American Criminal Justice System. -Indiana International & Comparative Law Review, 1996, nr 7, lk 77. [Online] Westlaw International.

⁷⁶ Williams v. Taylor, 2000 lk 396, milles kohus leidis, et kaitsja ei täitnud oma ülesannet tutvustada kättesaadavaid tõendeid oma kliendi kohta, kes oli küsitava vaimse alaarenguga ning ei käinud üle kuue klassi koolis.

⁷⁷ Meyn, I. Discovery and Darkness.- Brooklyn Law Review, 2014, nr 79, lk 1091. [Online] Westlaw International.

kriminaalmenetlussüsteem. Samas on autor kindel, et Anglo-Ameerika süsteemis võiks leiduda kasvõi selliseid erinevusi, mida natukene muutes ning kohandades annaks rakendada meie õigussüsteemis.

Ilmneb, et Eesti ja USA kriminaalmenetluste suurimaks erinevuseks on asjaolu, et Eestis peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist antakse kaitsjale, ning seega läbi kaitsja ka kahtlustatavale, kogu prokuröri käes olev kriminaaltoimik. Kaitsjal on olemas prokuröri poolt kogutud tõendid enne kohtumenetlust. USA aga tunnistab mõlema osapoole individuaalset kriminaalasja uurimist ning prokuröri valduses olevaid tõendeid ei ole kohustus kaitsjale avalikustada. USA põhiseaduse⁷⁸ VI muudatus, mis viidi sisse 1791, annab kahtlustatavale, lisaks kõigele muule, õiguse küsitleda tunnistajat.⁷⁹ Kaitsja mantraks antud situatsioonis peaks olema väide, et kui kaitsjal ei ole teada prokuröri tõendid ning prokuröri poolt kohtumenetluses küsitletavad tunnistajad, siis sellega rikutakse kahtlustatava õigust efektiivselt risküsitleda tunnistajat.⁸⁰ Kui aga kaitsjal ei õnnestu enne kohtumenetlust prokuröri tõenditega tutvuda, siis ei ole võimalik ette valmistada kohtumenetluseks. On leitud, et lai kohtueelne tõendite avalikustamine parandab kriminaalmenetluse süsteemi toimimist, sest kriminaalasjas kohtumenetluse põhieesmärgiks on ikkagi tõe väljaselgitamine.⁸¹ Seega on osariikides lubatud tõendite avalikustamine vastaspoolele, kuid seda erinevas ulatuses. Kui kaitsjal ei õnnestu tõenditega tutvuda, siis on kaitsjal võimalus esitada taotlus kohtueelse konverentsi pidamiseks. Nimetatud konverentsi pidamise otsus on jäetud otsustada iga kohtuniku enda hetke konstitutsioonilise interpretatsiooni tasemele.⁸² Ei ole ära toodud nimetatud konverentsi pidamise üldiseid tingimusi ning ei ole ette antud, millistel juhtudel neid pidada. Seega saab iga kohtunik oma veendumuste ning arusaamade põhjal ise otsustada, kas nimetatud konverentsi kohtueelses menetluses pidada või mitte. On leitud, et selline

⁷⁸ USA põhiseadus koos muudatustega (U.S. Constitution). Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.law.cornell.edu/constitution/overview>.

⁷⁹ USA põhiseaduse VI muudatus (U.S. Constitution Sixth Amendment). Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.law.cornell.edu/constitution/sixth_amendment.

⁸⁰ Klinkosum, M. Pursuing Discovery in Criminal Cases: Forcing Open the Prosecution's Files.- Champion, 2013, nr 37, lk 29-30. [Online] Westlaw International.

⁸¹ Holden, S. Izazaga v. Superior Court: Affirming the Public's Cry to Unshackle thr Criminal Procecuton System. -Pacific Law Journal, 1992, nr 23, lk 1800. [Online] Westlaw International.

⁸² Hon. Fee, J. A. Pre-Trials in Criminal Cases.- Federal Rules Decisions, 1944, 1945, 1946, nr 4, lk 339. [Online] Westlaw International.

istungi vorm parandab kaitsja ja prokuröri vahelist suhtlust, kiirendab menetlust ning lihtsustab protseduuri iseenesest.⁸³ Seega saab ka kaitsja sellise protsessi käigus teha märkmeid ning leida see miski, mis prokuröri tõenditest on. Eeltoodust järeldeb, et kui otseselt tõendeid kaitsjale ei avaldata, siis on kaitsjal kohtueelse menetluse käigus teatud võimalusi, kuidas tõenditega tutvuda ning saada aimu, mis on kohtumenetluses prokuröri süüdistuse suund.

Hetkest, kui alustatakse kriminaalmenetlust, on kahtlustatav halvemas seisus, sest tal ei ole ligipääsu sündmuspaigale ega ka uurimisvahenditele. Hetkest, kui isik on kahtlustatav või esitatud juba süüdistus, on sündmuskoht täielikult läbi töötatud politsei poolt ning asjast tähtsust omavad relevantsete tõendid on võetud politsei poolt asitõenditeks. Kriminaalasjas kahtlustataval ei ole piisavalt ligipääsu tõenditele ja ka politsei abile lisatõendite kogumiseks. Kui sündmuskohal leidub süütust kinnitavaid tõendeid, peab kahtlustatav tüüpiliselt lootma politseile ja prokuröridele, et nemad leiavad, koguvad, töötlevad ning avalikustavad need.⁸⁴ Samasugune situatsioon kehtib ka Eestis. Samas jääb alati küsimus, kas uurija sündmuskoha töötlemisel oskab näha laiemat pilti, et kokku koguda ka sellised tõendid, mis omavad tähtsust kaitsealusele ning tema kaitsjale.

Eelnev arvamus annab aimu, miks on USA-s peetud vajalikuks tõendite kogumine kohtueelses menetluses kaitsja poolt. Nimelt on Finley leidnud, et vajalik ja kohane on loota politsei poolt asjakohasele sündmuskoha haldamisele ja kontrollile, aga ainult politseile lootmine kannab endas ohtu süütu süüdistatava võimele enda süütust tõendada. Seda just seetõttu, mis on politsei roll kontseptuaalselt USA kriminaalsüsteemis. Politsei on prokuratuuri käepikendus. Tüüpiliselt nad töötavad prokuröridega lähestikku, kellel teoreetiliselt lasub kohustus välja selgitada tõde. Praktikas sageli kujuneb neil välja aga süüdimõistja psühholoogia, mille puhul saab hinnatuimaks tasuks kahtlustatava püüdmine ning süüdi mõistmine.⁸⁵ Seades eesmärgiks süüdlase tabamine, võib kaotsi minna tõe väljaselgitamise eesmärk.

⁸³ Discovery in Criminal Antitrust Cases,- Columbia Law Review, 1964, nr 64, lk 759. [Online] Westlaw International.

⁸⁴ Findley, K. A. Innocents at Risk: Adversary Imbalance, Forensic Science, and the Search of Truth.- Seaton Hall Law Review, 2008, nr 38, lk 989. [Online] Westlaw International.

⁸⁵ *Ibid.*, 898.

Viimasel ajal on aina enam hakatud tähelepanu pöörama ebaõigetele süüdimõistmisele ja seda asjakohaselt. DNA tõendite kasutamine koostöös erinevate süütuse projektidega⁸⁶ näitavad, et hoolimata kõikidest protseduurilistest kaitsemehhanismidest, mis on ehitatud kriminaalsüsteemi sisse, vandekohtunikud ja kohtunikud on vahest veendunud vales faktis rohkem kui põhjendatud kahtlus ette näeb. Reageeringud ebaõigetele süüdimõistmistele on mitmekihilised. Kohati tuntakse kergendust, et õiglus on avastatud, kuigi hiljem, kui peaks. Teine osa, millele ei taheta otsa vaadata, on see kasvav hirm, et teadaolevad ebaõiged süüdimõistmised on vaid väike osa väga suurest probleemist. Kolmas osa otsib kelle kaela veeretada süü. Väga suur osa süüst pannakse politsei ja prokuröri õlule, sest ei ole suudetud korralikult läbi viia uurimist või on loodetud rikutud tõenditele.⁸⁷ Seega peab olema kohtueelne menetlus piisavalt efektiivne ning samal ajal läbipaistev, et ei saaks tekkida sellist olukorda, kus vandekohtul ja kohtul tekib kindel veendumus, et vale fakt on igal juhul see kõige õigem ja tõendatud fakt. Hilisem vea ilmsiks tulek paneb igal juhul kahtluse alla just politsei ja seejärel prokuröri töö hoolsuse ja professionaalsuse, sest tegelikult ei tohiks sellist viga tekkidagi.

Samas on ka juhtumid, kus esineb ebakompetentne töö kaitsja poolt või isegi juhtumid, kus kaitsealune ise ei suuda käituda tema enda parimates huvides.⁸⁸ Seega peab kaitsja ise olema tasemel jurist ning suutma oma kaitsealust nõustada nii, et kaitsealune suudaks kriminaalmenetluse vältel teha enda jaoks parimad valikud. USA kohus on öelnud, isik ise ei oska ega suuda end õigussüsteemis kaitsta, sest tal puuduvad vajalikud oskused. Seega on oht saada süüdi mõistetud, kuna ta ei oska enda süütust tõendada.⁸⁹

USA kriminaalmenetluse süsteem on seega tervenisti võistlev. Kuriteo uurimise esimesest etapist viib kaitsja läbi paralleelse uurimise ning uurib kuritegu ka omalt poolt mitmekülgselt. Pooled püüavad üksteise võidu oma seisukohta tõenditega kinnitada. Samas tuleb öelda, et kohtueelne menetlus viiakse läbi osaliselt läbi kohtu. Kohtule esitatakse kohtueelse menetluse jooksul taotlusi,

⁸⁶ Tegemist on ühise eesmärgi nimel tegutsevate inimestega, kes aitavad ebaõiglaselt süüdi mõistetud isikutel oma süütust tõendada ning nad on koondunud organisatsioonidesse.

⁸⁷ Leipold, A. D. How the Pretrial Process Contributes to Wrongful Convictions.-American Criminal Law Review, 2005, nr 42, lk 1123. [online] Westlaw International.

⁸⁸ *ibid.*, lk 1125.

⁸⁹ Powell v. State of Ala.1932, lk 69. [Online] Westlaw International.

mille lahendamine käib läbi kohtu.⁹⁰ Taotluse iseloomu arvestades on selle lahendamise käigus osapooltel võimalik saada aimu vastaspoole võimalike tõendite kohta. Seega on toimiv ja tugev Eesti süsteemi mõistes niiöelda eeluurimiskohtuniku institutsioon.

⁹⁰ Federal Rules of Criminal Procedure. Rule 12. Pleadings and Pretrial Motions. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_12.

3.2. Muudatusettepanekud ja võrdlev analüüs Ameerika Ühendriikidega.

Autor on läbi töötanud lugematul hulgal USA teadusartikleid ning erinevate osariikide reeglistikke kriminaalmenetluse läbiviimiseks. USA-s kehtiv kriminaalmenetluse süsteem ei ole ühtne ning kõigis osariikides talitatakse omasoodu. Saab öelda, et kaitsjal ei ole ligipääsu enamusele prokuröri andmete kogumise mehhanismidele. Kaitsealuse võimalused relevantse informatsiooni kogumiseks kriminaalasjas on väga limiteeritud. Sellises ebavõrdsuses, ei ole üllatav, et võistlev menetlus, Justice Brennan's kuulub metafoor, on rohkem spordiüritus, kui otsirännak tõe järgi.⁹¹

USA süsteemi kohaselt tegutsevad süüdistaja ja kaitsja omaette, viies läbi oma uurimised. Süüdistajal on kasutada politsei abi ning tõendite kogumise muud eelised, mis kaasnevad positsiooniga. Kaitsja peab selles süsteemis leidma oma koha ning leidma oma mooduse kriminaalasjas orienteerumiseks ning oma kaitsealuse heaks tõendite kogumiseks. Neid tõendeid annab koguda teades väga hästi süsteemi ning selle külgi ära kasutades. Samas ei saa öelda, et USA süsteemis on kaitsjal paremad võimalused tõenditega tutvumiseks või siis tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist.

Sellegi poolest leiab töö autor, et kasutades eeskujuks kohtueelse menetluse taotluse esitamise eeskjuju ning kohaldades analoogiat, siis annab mõningaid USA süsteemis olevaid kohtueelse menetluse mehhanisme eeskujuks võtta ning neid natukene kohandades meie süsteemiga annab teha Eesti senise süsteemi muutmise ettepanekuid.

3.2.1. Muudatusettepanek nr 1 (Kaitsja poolt üksikpäringute tegemine)

USA kriminaalmenetluse süsteem annab kaitsjale võimaluse esitada kohtule kohtumenetlusele eelnevaid taotlusi.⁹² Seega annab see kinnitust, et USA-s on niiöelda eeluurimiskohtuniku roll tähtis.

⁹¹ Gershman, B. L. The New Prosecutors.- University of pittsburgh Law Review, 1992, nr 53, lk 449-450. [Online] Westlaw International.

⁹² *Ibid.*

Käesolev muudatusettepanek on kantud mõttest, et Eesti kriminaalmenetluses peab ka kaitsjal olema reaalne võimalus tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Võttes eeskujuks kohtumenetlusele eelneva taotluse esitamise kohtule ning sellest kantuna muudatusena võiks sisse tuua võimaluse kaitsjal pöörduda Eesti seadusandluse kohaselt siis eeluurimiskohtuniku poole, kui kaitsja päringule ei ole vastatud, kuid kaitsja seisukohalt on päringu vastus kriminaalmenetluses oluline. Nimelt on Eesti kohtusüsteemis eeluurimiskohtunikud.⁹³ Tegemist on maakohtu kohtunikuga, kes täidab talle KrMS-ga pandud ülesandeid kohtueelses menetluses ainuisikuliselt.

Eeluurimiskohtuniku haaret kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses tuleks laiendada. Nimelt sellisel juhul tuleb eeluurimiskohtunikule kirjalikult anda selgitused päringu vajalikkuse osas ning eeluurimiskohtunik saab otsustada päringu vajalikkuse ning lubatavuse üle ning võimalusel kohustab asutust kaitsjale ametlikult andmeid väljastama. Sellisel juhul oleks kaitsja päringule vastamine kohustuslik, nagu prokuratuuri ja uurimisasutuse päringutele. Samas ei oleks prokuratuuril ja uurimisasutusel ligipääsu nimetatud päringu vastusele, sest see teenib kaitsja huve ning kui kaitsja saab päringu vastusest enda kaitsealuse jaoks olulist informatsiooni, siis esitab ta omapoolsed tõendid sellistel tingimustel, nagu seadus ette näeb. Enda kasuks rääkiva tõendi saamisel võib tõend anda võimaluse esitada taotlus kriminaalmenetluse lõpetamiseks või asuda kokkuleppemenetluse läbirääkimisi pidama sellistel tingimustel, mis kergendab kaitsealuse olukorda.

Kaitsjatele annaks see võimaluse teha päringuid ka asutustele, kellel seaduse järgi praegusel hetkel ei ole kohustust vastata. Kaitsjal paraneks sellega seoses võimalike õigustavate tõendite hankimise võimalus.

⁹³ KrMS § 21 lg 1.

3.2.2. Muudatusettepanek nr 2 (Vahistatud kahtlustatava taotlusel eelistungi läbiviimine kohtueelses menetluses)

USA-s viivad kaitsjad oma kaitsealuse huvides läbi oma uurimise, et avastada tõendeid, mida riik ei märka. Selleks on küll vähem võimalusi ja ressursi.⁹⁴ Hea kaitsja kriminaalmenetluses ei lähene asjale arvamusega, et tema klient on süüdi või millisele kokkuleppele oleks võimalik jõuda. ABA⁹⁵ standardid kriminaalõiguses näevad ette, et kompetentne ja pühendunud kaitsja viib läbi kriminaalasja kohese uurimise ja uurib kõiki asjaolusid, mis viivad ta asja väärtuslike ja oluliste faktideni. Seda isegi juhul, kui kahtlustatav soovib end tunnistada süüdi ning sõlmida süüdistajaga kokkulepet. Kaitsja peab veenduma, et kaitsealuse süü põhineb tõenditel.⁹⁶

Selleks, et USA-s kaitsja saaks läbi viia uurimise, seejuures oma suure koormuse ning vähete ressursside juures, on kriminaalõiguse seadus andnud võimaluse kasutada eradetektiive (määratud korras kaitsjatele näeb riik ette veel teatud juhtudel riigi poolse juhtumipõhise rahastuse). Kohtueelse menetluse uurimise parandamiseks on samuti võimalus kasutada organisatsioonisisest uurimismeeskonda.⁹⁷ Kui neile gruppidele ei ole antud uurimistoimingute tegemise õigusi, siis täidavad nad aga ajakirjanikele omast rolli ehk koguvad seaduslike meetoditega kaitsjale võimalikult palju infot. Eestis on teoreetiliselt sama moodi võimalik kasutada kaitsjal kõrvalist abi, kuid info hankimine käib sama moodi, nagu ajakirjanikel see käima peaks. Vastavalt seadusele ning uurival meetodil. Mingeid lisaõigusi neil ei ole.

⁹⁴ Brown, D. K. The Decline of Defence Counsel and the Rise of Accuracy in Criminal Adjudication.- California Law Review, 2005, nr 93, lk 1601. [Online] Westlaw International.

⁹⁵ Ameerika kohtuassotsiatsioon- ühendab endas professionaale, kes tegutsevad õigussüsteemi korrigeerimisel ja paremaks muutmisel. Kirjeldus kättesaadav arvutivõrgus: http://www.americanbar.org/about_the_aba.html.

⁹⁶ Uphoff, R. J. The Criminal Defence Lawyers as Effective Negotiator: a Systemic Approach.- Clinican Law Review, 1995, nr 2, lk 95. [Online] Westlaw International.

⁹⁷ Identifying and Remediying Ineffective Assistance of Criminal Defense Counsel: aNew Look After United States v. Decoster.- Harvard Law Review, 1980, nr 93, lk 777. [Online] Westlaw International.

USA osariigis Delaware's in võimalik läbi viia kohtueelses menetluses eelistungi pidamise võimalus. Nimelt Lääne-Delaware'i tsiviilasjade kohtu reegel kriminaalmenetluses nr 5 punkt d⁹⁸ näeb ette, et kahtlustataval on õigus eelistungiks, kui sellest ei loobuta. Eelistung toimub mitte hiljem, kui 10 päeva peale vahistamist või mitte hiljem, kui 20 päeva, kui kahtlustatav on kautsjoni vastu vabadusse pääsenud. Tegemist ei ole põhiseadusest tuleneva õigusega, vaid iga osariigi enda otsustada. Nimetatud näite eeskujul võiks kasutada kohtueelses menetluses eelistungit peale seda, kui isik on kohtu taotlusel vahistatud. Vahistamise hetkel ei pruugi olla prokuröri kaitsja silmis piisavalt tõendeid, et oleks täidetud vahistamise alused. Kaitsja seiskohast lähtudes on kaitsjal võimalik saada rohkem informatsiooni prokuröri valduses olevatest tõenditest.⁹⁹ Kaitsjal on võimalik taotleda eelistungit, et olla kindel vahistatuse põhjendatuses ning selles, mis tõendeid prokuröri veel on. Kaitsja seiskohalt on äärmiselt oluline teada prokuröri võimalikku tõendipagasit ning saada ülevaadet olemasolevatest tõenditest, et oleks võimalik edasist kaitsestrateegiat kujundada. Innukas ning oma tööd südamega tegev kaitsja planeerib oma edasised sammud ning tegevuse just niisunab energiat just sinna, kuhu seda kõige enam vaja oleks. Kaitsetaktika kujundamisel ründab oma tõenditega just neid aspekte, millised on võimalikud kitsaskohad prokuröri süüdistuses.

Kriminaalmenetluse jaoks tähendaks see seda, et nimetatud uus võimalus oleks kindlasti piiratud teatud §-dega, kus sellist eelistungit saaks pidada. Näiteks esimese astme kuritegude puhul, mille kohta saab öelda, et see tegu kahjustab ühiskonna turva- ning õiglustunnet. Sellised kuriteod toime pannud isikud tuleb süüdi mõista. Aga samas tuleb silmas pidada, et süütu inimene ei mõistetaks süüdi. Seda peab tagama efektiivne kaitsja. Esimese astme kuritegude puhul on ees ootav võimalik karistus pigem pikaajaline vangistus ning vea hind seega ka kõrge.

Eestis kehtiva süsteemi kohaselt näeb KrMS § 137 lg 1 ette kahtlustatavale, süüdistatavale või kaitsjale õiguse esitada taotluse eeluurimiskohtunikule või kohtule et kontrollida vahistuse põhjendatust vahistamisest kahe kuu möödumisel. Autor leiab, et 2 kuud on vahistatud

⁹⁸ Delaware Rules of Court. Court of Common Pleas Rules of Criminal Procedure. 1995, Rule 5. [Online] Westlaw International.

⁹⁹ Malkiewicz M. J. Preliminary Hearing Can Improve Final Results in Criminal Cases.- Delaware Lawyer, 1989-1990, nr 8, lk 9, 11 [Online] Westlaw International.

isiku jaoks väga pikk aeg ning esmane eelistung tuleks pidada võimalikult kiiresti. Selle ajaga peaks olema selge, kas prokurör on võimeline koguma kriminaalasjas lisatõendeid või mitte.

Teisena võiks sellisel kujul eelistungit kasutamist kaaluda analoogia põhjal ka majandusalastes süütegudes, mille menetlemine valmistab üldiselt riigile suuri probleeme. Sellisel juhul võiks kaitsja taotleda eelistungit kohtueelse menetluse ajal, kui kriminaalmenetlus venib ning kaitsjal on tekkinud veendumus, et kriminaalasja menetlemisel on ületatud mõistlikku menetluse aega KrMS § 205² mõistes ning eelistungi käigus saab selgeks olemasolevad tõendid, menetlust takistavad asjaolud ning objektiivse seisukoha, kas antud tingimustes on tegemist mõistliku menetlusaja ületamisega. Nagu eelnevalt töös oli ära toodud, siis kohati venivad kuritegude menetlemise tähtajad. Riigi peaprokuröri ettekandes 2014 aastal on Norman Aas ära toonud, et 2013. aastal kontrollis Riigiprokuratuur 75 kriminaalasja, kus isik oli olnud kahtlustatava staatuses rohkem kui 4 aastat, samas kohtueelne menetlus veel kestis. 20 kriminaalasjas oli aktiivne menetlus peatunud põhjusel, et kahtlustatav on tagaotsitav. 13 kriminaalasja saadeti kohtusse. 19 kriminaalasja puhul leiti, et mõistlik menetlusaeg ei ole veel ületatud. Ülejäänud kriminaalasjad lõpetati erinevatel põhjustel. Neist 10 kriminaalasjas 28 isiku osas lõpetati menetlus KrMS § 205² alusel, st põhjusel, et Riigiprokuratuuri hinnangul oli mõistlik menetlusaeg selleks ajaks ületatud.¹⁰⁰

Kui esimese eelistungi vormi eesmärk on aidata kaitsjal edasises kriminaalmenetluses suunda valida ning anda kaitsjale arusaam, milliseid puuduolevaid tõendeid enda uurimise käigus tuleks koguda, siis töö autor leiab, et innuka ja kohusetundliku kaitsja töö seisukohalt on sama oluline otsustada võimalikke samme juhul, kui kriminaalmenetlus aastaid venib ning tulemust ei paista. Samuti on ka majandusalastes kuritegudes oluline kaitsjal teada, mis tõendeid prokurör valdab.

3.2.3. Muudatusettepanek nr 3 (Ekspertiisiaktiga tutvumine kaitsja poolt peale kriminaalasja lülitumist või peale ekspertiisiakti tegemist)

Kolmanda muudatusena toob töö autor välja muudatuse, mis ei ole võetud USA süsteemist. Töö autor on eelnevalt juba välja toonud, et USA süsteem on läbinisti võistlev ning iga osapool on nii kohtueelses menetluses kui kohtumenetluses väljas enda poolt ning kogutud tõendeid ei pruugita

¹⁰⁰ Riigi peaprokuröri ettekanne, *op.cit.*, lk 26.

teisele poolele üldse tutvustada, siis ei ole USA süsteemist ka üle võtta väga midagi sellist, mis meie süsteemi sobiks. Kohtueelne menetlus on suuresti säilitanud Eestis oma inkvisitsioonilise vormi.

Töö autor aga näeks suurt muudatust kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses, kui näha ette võimalus laiendada tõendite ringi, millele kaitsjal on ligipääs koheselt peale selle tõendi teket. Nimetatud muudatust ei saa teha mõtlematult ning suuremahuliselt. Töö autor peab silmas vaid teatud ühte liiki tõendite ringi avamist kaitsjale lisaks olemasolevale.

Praeguse seadusandluse kohaselt on kaitsjal võimalik tutvuda kohtueelse menetluse jooksul prokuröri valduses olevatest tõendites § 47 lg 1 p 7 alusel kriminaalmenetlusse astumisest alates kaitsealuse ülekuulamise protokolliga ja kahtlustatavana kinnipidamise protokolliga. Kui kohtueelne menetlus on lõpule viidud, siis on võimalik tutvuda kogu kriminaaltoimikuga. USA süsteem tunnistab kohtueelset tõendite avalikustamist. Seda tunnistatakse selleks, et riik on huvitatud lühematest kohtuprotsessidest, kiirematest kokkulepete sõlmimistest, seega on sellist tõendite avalikustamist peetud ratsionaalseks.¹⁰¹

Kui riigi eesmärgiks on, et kriminaalmenetlust viiakse läbi kiirelt, kvaliteetselt ning tulemuslikult ilma menetluslike vigadeta, siis kaitsja poolt viivitamatult ekspertiisiaktiga tutvumine aitaks kaasa kriminaalmenetluste lahendamise kiirusele. Kui kaitsja saab teada oma kaitsealusega seotud ekspertiisiakti sisust, mis näiteks annab prokurörile ümberlukkamatud tõendid kahtlustatava süüdi oleku kohta, siis saab kaitsja anda kaitsealusele parimat nõu ning edasine tõendite kogumise protsess on võimalik katkestada ning minna üle kokkuleppemenetluse läbirääkimise staadiumile.

Muudatus ei oleks suur, kuid annaks tulemuslikkust kindlasti teatud %-l kriminaalasjadest.

¹⁰¹ Roberts, J. Too Little, Too Late: Ineffective Assistance of Counsel, the Duty to Investigate, and Pretrial Discovery in Criminal Cases.- Fordham Urban Law Journal, 2004, nr 31, lk 1146, [Online] Westlaw International.

3.2.4. Muudatusettepanek nr 4 (Vahistamisel kaitsja poolt tõenditega tutvumine)

Viimase muudatusettepanekuna on töö autor lähtunud tähelepanekust töö eelneva analüüsi käigus välja tulnud kitsaskohast. Ka selle muudatuse juures ei ole töö autor kasutanud eeskju USA kehtivast süsteemist. Nimelt leiab töö autor, et KrMS § 34¹ muudatusettepanek on vajalik, mis puudutab vahistamisel kaitsja poolt tõenditega tutvumist, et välistada prokuratuuri täielikku ülemvõimu antud küsimuse üle otsustamisel.

Eelnevas töö analüüsis tuli välja, et nimetatud küsimuse otsustamisel on kogu võim prokuratuuril ning kaebemenetluse teise astmena näeb seadus ette kohtu poole pöördumise oma kaebusega. Võimalusel näeks autor ette tõenditega tutvumise taotluse esitamise eeluurimiskohtunikule, kes hakkab ka kahtlustatava vahistamise küsimust otsustama.

Kehtiva regulatsiooni kohaselt tuleb taotlus tõenditega tutvumiseks __ esitada enne vahistamise küsimuse otsustamist, et kaitsja saaks tutvuda tõenditega, kui prokurör seda lubab, seega enne vahistamise otsuse tegemist. Kuna prokurör ei ole kriminaalasjas erapooletu, tegemist on ikkagi süüdistava osapoolega kriminaalmenetluses, siis töö autor annaks tõenditega tutvumise küsimuse üle otsustamise õiguse eeluurimiskohtunikule. Sama moodi on tõenditega tutvumise vastu oleval prokuröril õigus esitada vastuväited kaitsja tõenditega tutvumiseks ning oma kirjalikus avalduses ära tuua põhjused, miks ei tohi kaitsja kriminaalmenetluse sellises etapis tõenditega tutvuda.

Ajaliselt paneb see kohustus rõhu küll prokuröri asemel eeluurimiskohtunikule. Samas peab prokurör kehtiva korra kohaselt lahendama taotluse enne vahistamist, seega saaks sellega hakkama ka eeluurimiskohtunik. Lisaks sellele on eeluurimiskohtunik erapooletu kõrvalseisja, kes oskab hinnata tekkinud olukorda ning ei lähtu oma positsioonist, mis tal on kriminaalasjas. Prokurör on ikkagi süüdistaja, hoolimata asjaolust, et tal tuleb oma töös olla avatud mõtlemisega ning peab nägema ka kahtlustavat õigustavaid asjaolusid.

3.3. Muudatustega kaasnev võimalik negatiivne mõju

Kui Laiendada päringuid teha võivate isikute ringi ning kellele on asutustel kohustus andmeid väljastada, võib sellega seoses paratamatult kaasneda oht, et päringu käigus saadud andmed võivad sattuda isikute kätte, kellel ei ole õigus neid omada ning kes võivad neile avalikuks saadud andmeid kuritarvitada.

Andmete kaitse juures tuleb tähele panna, et just Interneti-kaubanduse ja tervishoiu kõrval on finantsteenindamine just niisugune majandusvaldkond, mille puhul andmekaitse mängib väga olulist rolli: majandusliku edu fundamentaalseks eelduseks on kliendi usaldus, et tema pank käitleb tema rahaülekandeid konfidentsiaalselt.¹⁰² Seega on väga oluline inimeste usaldus, s.o näiteks usaldus enda arsti, panga ning teiste andmevaldajate vastu. Kui andmeid liiga kergekäeliselt jagada ning nende saaja ei suutu andmetesse vastutustundlikult, siis on oht andmete lekkimise osas väga suur.

Kui andmete saajateks on aga kaitsjad ehk advokaadid, kes oma tegevuse juures peavad jälgima eetikakoodeksit ning Advokatuuriseaduse § 23 lg 5 kohaselt advokaat on aus ja kõlbeline ning advokaaditööks vajalike võimete ja isiksuseomadustega, siis ei tuleks eeldada, et kaitsjad kasutavad saadud õigusi ära ebaeetilistel ja mitte moraalsel eesmärkidel. Kaitsja töö oma olemuselt on ehk natukene teine, kui prokuröri amet. Tegemist on just kui kurjategija kaitsjaga ning tema tegude õigustajaga. Tegelikuses on kaitsja inimene, kes tagab oma kaitsealuse õiglase kohtlemise läbi kriminaalmenetluse ning omalt poolt annab kõik, et kaitsealuse versioon juhtunust tuua kohtu ette selliselt, nagu kaitsealune seda soovib. Kui me eeldame, et kaitsja on kõrgemate moraalnormidega isik, kes käitub eetiliselt, siis peaks me seda eeldama ka siis, kui kaitsja teeb oma tööd. Kriminaalmenetluses saadud andmeid võivad kuritarvitada kõik isikud, kellele need teatavaks saavad, seejuures ka politseinikud ja prokurörid.

¹⁰² Weichert, T. Isikuandmete töötlemine eraõiguslikes suhetes ja järelevalve selle üle finantsteenuste osutajate näitel. Artiklite kogumikus *Juridica (Toim.)*. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005, nr VIII, lk 553-559.

Andmete käsitlemisse ei tohiks aga ikkagi suhtuda hooletult ning arusaadavalt peab riigi prioriteet olema delikaatsete isikuandmete kaitse, ning nende lekkimise takistamine.

Kõige muu kõrval tuleb silmas pidada eelarvelisi vahendeid, mis riik eraldab kohtusüsteemi ülalpidamiseks ning muudatuste tegemiseks, mis käslevad endas eelistungi sellises formaadis sisseviimist, mis näeb ette eeluurimiskohtunike olulist töökoormuse tõusu. Pigem saaks öelda, et sellise süsteemi rakendamisega peaks olema eraldi ainult eeluurimiskohtuniku ülesandeid täitvad kohtunikud, kes tavamenetlusi ei istuks, sest muudatused tooksid olulise töökoormuse suurenemise. Sellega seoses vajaks kohtusüsteem lisaressursse rahaliste vahendite näol.

3.3.1. Võimalused negatiivse mõju vähendamiseks

Muudatused tuleb väga põhjalikult läbi mõelda, kas saadav tulu on suurem, kui tekkida võiv kahju. Teinekord on võimalik midagi ära teha selleks, et seda potentsiaalselt tekkida võivat kahju oleks võimalik ära hoida. Selleks peab rakendama asjakohaseid meetmeid.

Kui anda kaitsjatele päringute tegemiseks laiemad võimalused ning sellega kaasneb oht, et päringuga saadavad andmed lekivad. Või tekib oht, et päringute tegemist kasutatakse mõne muu eesmärgi saavutamiseks, näiteks sõbra äritehingu soodutamiseks konkurendi kohta andmete hankimine, siis ellisel juhul oleks asjakohane näha ette andmete saaja vastutus olukorras, kus soovitakse saada andmeid ja saadakse informatsiooni, mis ei ole kaitsja klientide kriminaalasjadega seotud. Tegemist on olukorraga, kus ei kasutata oma õigusi õigel otstarbel, vaid kolmandate eesmärkide või huvide tagamiseks.

Muudatusi süsteemi ei saa sisse viia üle päeva ning kiirustades. Kui käesoleval ajal hakata välja töötama süsteemi, mis käsleb endas eeluurimiskohtunike arvu suurendamist kriminaalmenetluse süsteemis, siis võtaks sellise muudatuse eelnõu tasandile jõudmine aastaid, kui mitte öelda aastakümneid ning selle aja peale peaks olema riik võimeline kohanema ning tegema vajalikud ressurside ümberjagamised selliselt, et rahaliste vahendite taha ei tohiks muudatus jääda.

3.4. Positiivsed mõjud

Muudatusi viiakse läbi eesmärgiga saavutada mingis protsessis positiivne mõju või siis teatud kindel tulemus. Kriminaalmenetluses muudatuste läbiviimise ainuke eesmärk peaks olema selline, mille tulemus oleks aus menetlus. Kriminaalmenetlus peaks muutuma efektiivsemaks ning läbipaistvamaks.

Käesoleval ajal on Eesti riigis menetlejate koormus väga suur. Nimelt Eesti Vabariigis registreeriti 2014. aastal 37 787 kuritegu. Kuritegude arv on vähenenud võrreldes 2013 aastaga 5% (Lisa 2), kuid väikese riigi kohta on see ikkagi väga suur arv.¹⁰³ Kõigi nende registreeritud kuritegude menetlemisel peab politsei ja prokuratuur talitama professionaalselt, kiirelt ning tulemuslikult. Mida rohkem kuritegusid avastatakse ning isikutele kuritegudes kahtlustusi esitatakse, seda enam on tööd kaitsjatel, kellel tuleb oma kaitsealuse huve maksimaalselt kaitsta.

Kui kaitsjal laienevad võimalused oma kaitsealuse kasuks tõendeid koguda ning seejuures ka osade kindlaliigiliste tõenditega tutvuda, siis paraneb ka kriminaalmenetluse kvaliteet ning võimalik süütu süüdi mõistmise võimalus väheneb.

Kõige suurem võit kriminaalmenetlusele, ilma kvaliteedis järeleandmisi tegemata, on kriminaalmenetluse läbiviimiseks kuluva aja lühenemine. Kui tuua sisse muudatusi, mis annaks kaitsjatele võimaluse näiteks ekspertiisiaktiga tutvumise kohe peale selle tegemist, jääks ehk osades menetluste edasine ebavajalike tõendite hankimine ära ning kaitsjad oleks ise altimad kokkuleppemenetluse läbirääkimiste ettepanekuid tegema. Seega on võimalik muuta kriminaalmenetlust ökonoomsemaks.

¹⁰³ Kriminaalpoliitika uuringud 20. Kuritegevus Eestis 2014. Justiitsministeerium: Tallinn, 2015. Kättesaadav: http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/www.kriminaalpoliitika.ee/files/elfinder/dokumendid/kuritegevuse_at_2015_0.pdf.

Efektiivsem ja läbipaistvam menetlus ei tohi anda järele ühegi külje pealt kvaliteedis. Ühiskonna usaldus riigi ning menetlejate vastu peab säilima kõrge. Andres Anveldi 2015 aastal Prokuratuuri üldkogu kõnes on märkinud, et 69% Eesti elanikest usaldab Prokuratuuri.¹⁰⁴ Oma piirkonna politseinike tööga on rahul 72% (Lisa 3) elanikest,¹⁰⁵ mis on parem näitaja, kui Prokuratuuril. Selleks, et säilitada ning kasvatada elanikkonna usku ning usaldust peab kriminaalmenetlus olema kõrgetasemeline.

¹⁰⁴ Justiitsministri Andres Anveldi Prokuratuuri üldkogul peetud kõne. Kättesaadav: http://www.just.ee/sites/www.just.ee/files/prokuroride_uldkgogu_2015.pdf.

¹⁰⁵ Oper, J. (Koost), Elanike hinnangud politseinike ja piirivalvurite tööle. Ülevaade 2014. aastal läbi viidud üleriigilisest avaliku arvamuse uuringust.- Politsei- ja Piirivalveamet, 2015. Kättesaadav: <https://www.politsei.ee/dotAsset/380187.pdf>.

KOKKUVÕTE

Kriminaalmenetlusõigus on karistusõiguse normide rakendamisega seonduv süsteem, milles tuleb arvestada süüdistatava põhiõiguste garantiisid, mis on sätestatud EVPS-s ning rahvusvahelistes inimõigusalastes lepingutes. Nimelt need on ka kriminaalmenetluse allikateks ning lisaks on allikateks veel KrMS ja Riigikohtu lahendid teatud küsimustes.

Kriminaalmenetlus on valdkond, kus ühiskonna ja kahtlustatava elulised huvid põrkuvad. Kriminaalmenetluse läbiviijatel on vaja arvestada nii indiviidi kui ühiskonna huvidega. 2004 aastal jõustus Eestis uus KrMS, millega toodi sisse endise inkvisitsioonilise menetluse asemel võistlev kohtumenetlus, eeskju võeti Anglo-Ameerika võistlevast menetlusest. Kohtueelne menetlus säilitas oma endise kuju.

Magistritöö eesmärgiks on analüüsida kohtueelses menetluses kaitsja poolt tõendite kogumisega seotud võimaluste aspekte ning sellega seoses tõenditega tutvumise nüansse. Nimelt on tõenditega tutvumine väga tihedalt seotud tõendite kogumisega. Omades aimu prokuröri tõendipagasist on kaitsjal võimalik omalt poolt tõendeid täiendada selliselt, mis annaks kasu tema kaitsealusele. Samuti annab käesolev töö võimaluse arutleda ja leida vastused mõningatele küsimustele nagu: Kas kriminaalmenetluse kohtueelne menetlus oma kehtiva reeglistikuga on parim lahendus kaitsjale tõendite kogumiseks? Kas kehtiva süsteemi kohaselt on juba eos ebavõrdses seisus olevatel pooltel mingigi võimalus võrdselt relvi koguda? Autori arvates peab võistlev menetlus andma kahtlustatavale ja tema kaitsjale reaalse võimaluse oma versiooni tõendamiseks.

Töö eesmärgi saavutamiseks püstitas autor kolm uurimisülesannet. Esmalt antakse ülevaade kaitsja ja kaitseõiguse tagamise olulisusest kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses. Kaitseõiguse tagamise printsiip on kriminaalmenetluse üheks põhiprintsiibiks. Eesti kriminaalmenetluse õiguse kohaselt on kaitsja kohustuslik kriminaalmenetluses alates kohtueelse menetluse lõpuleviimisest ning teatud juhtudel hetkest, kui isikut kuulatakse kahtlustatavana üle (alaealised; isikud, kes ei ole end psüühilise või füüsilise puude tõttu kaitsma; isikud, keda kahtlustatakse kuriteos, mille karistus näeb ette eluaegse vangistuse). Antakse ülevaade, mida ütleb kaitseõiguse kohta EVPS ning EIK. EVPS § 13 lg 1 ütleb, et igaühel on õigus riigi ja seaduse kaitsele ning sealt edasi § 21 teine lause ütleb, et kuriteos kahtlustatavale antakse viivitamatult ka

võimalus valida endale kaitsja ja kohtuda temaga. Riigikohus on öelnud, et nimetatud õigus on reservatsioonideta põhiõigus, mida võib piirata vaid mõne muu põhiõiguse või põhiseadusest tuleneva väärtuse kaitseks. EIK on kaitseõiguse piirid sätestanud Euroopa Inimõiguste konventsiooni art-s 6. Kaitseõiguse olulisust rõhutatakse nii kohtueelses- kui kohtumenetluses, kuigi sõnastuse kohaselt EIK kasutab vaid süüdistatava õiguste kaitset. Samuti antakse ülevaade kaitsja üldisest kohustusest oma töös olla hoolas ning professionaalne. Kaitsja ise peab analüüsima, kas tal on vajalikud õigusosalased teadmised kliendi aitamiseks. Kriminaalmenetluses kaitsjaks olev jurist peab olema eriteadmistega just karistus- ja kriminaalmenetlusõiguse küsimustes.

Töö teises peatükis antakse ülevaade üldiselt kehtivast seadusandlusest. 2004. aastal tehti Eesti kriminaalmenetluses põhimõtteline muudatus ning kriminaalmenetlusesse toodi sisse võistlevuse printsiip. Võistlev kohtumenetlus eeldab võrdsete relvade olemasolu ning kohtumenetluses poolte poolt nende relvade kasutamist. Kohus on seejuures objektiivne otsustaja ning ei asu kohtumenetluses kummalegi poolele abi andma. Töös antakse ülevaade kuidas praegusel ajahetkel on lahendatud kohtueelses menetluses kaitsja tõenditega tutvumise regulatsioon enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Kaitsjal on võimalus kohtueelses menetluses tutvuda menetluse lülitumise hetkest kaitsealuse ülekuulamise protokolliga ning kahtlustatava kinnipidamise protokolliga. Viimaste KrMS muudatustega on kaitsjale antud võimalus tõenditega tutvuda, kui prokurör soovib kaitsealust vahialla võtta. Nimetatud võimaluse kasutamise soovist tuleb teada anda prokurörile, kellel on õigus otsustada, kas ta laseb kaitsjal kogutud tõenditega tutvuda või mitte. Kaitsjal on selle taotluse mitte rahuldamise korral võimalik kaevata Riigiprokuratuuri ning alles siis Maakohtusse. Seejärel antakse ülevaade, millised on kaitsja võimalused koguda oma kaitsealuse jaoks temale kasulikke tõendeid enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Seadus on andud kaitsjale enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist õiguse koguda tõendeid, kui ei ole taganud selle õiguse reaalselt rakendamist. Kaitsja võib teha päringuid, kuid nendele päringutele vastamise kohustust ei ole. Samuti ei anna seadus alust avaldada kaitsjale päringu alusel delikaatseid isikuandmeid või pangasaladust. Kriminaalmenetlused kipuvad venima ning kui kaitsja lülitub kriminaalmenetlusesse peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist, kuna siis on kaitsja osavõtmine kriminaalmenetlusest kohustuslik, siis ei pruugi olla kaitsjal reaalseid võimalusi teatud andmete kogumiseks või teha taotlusi teatud asjaolude väljaselgitamiseks, sest teatud andmeid ei säilitata piisavalt kaua, näiteks videosalvestusi ning vereanalüüse. Teise teema lõpetuseks tehakse kokkuvõtte, milles leitakse, et kehtiva seaduse kohaselt on mõningad küsitavused tõenditega

tutvumise aspektides, kuid leitakse, et üldiselt on Eestis kehtiv seadusandlus kaitsjat soosiv peale kohtueelse menetluse lõpuleviimist, sest siis on kaitsjal õigus tutvuda kogu kriminaaltoimiku sisuga. Lisaks leitakse, et kaitsjatel ei ole piisavalt tagatud tõendite kogumise võimalused oma kaitsealuse kaitseversiooni tõendamiseks.

Töö kolmandas peatükis tehakse muudatusettepanekud hetkel Eestis kehtivale KrMS-le. Muudatuste tegemiseks on analüüsitud USA kehtivat süsteemi, mille kohaselt on kaitsja mõlemas õiguses äärmiselt oluliseks menetlusosaliseks ning samuti on ka USA õigusteoorias leitud, et kaitsjal endal peab olema sisemine mõõdik, mille alusel otsustada, kas ta omab selles õigusvaldkonnas pädevaid teadmisi, milles tema klient abi vajab. Suurimaks erinevuseks kahe riigi seadusandluses on asjaolu, et USA süsteemis on kriminaalmenetlus algusest lõpuni võistlev ning osapooled viivad läbi individuaalsed uurimised oma versioonide kinnitamiseks tõendite otsimisel. Eesti süsteemis on võistlevuse printsiipi rakendatud vaid kohtumenetluses. USA süsteemi kohaselt ei ole prokuröri kohustust enne kohtumenetlust kogutud tõendeid kaitsjale tutvustada, kuigi aastatega on jõutud arusaamadega niikaugemale, et tõendite avalikustamine vastaspoolele tagab menetluse sujuvuse, ökonoomsuse ning õiglase tulemuse. Ehk süüdi isik mõistetakse süüdi ja süütut isikut süüdi mõista ei tohi. Kuna USA süsteem on juba kohtueelse menetluse etapil Eesti menetlusest nii erinev, siis otse seal kehtivast süsteemist muudatusi üle võtta ei ole võimalik. Samas saab analoogia alusel ning teatud määral protsesside Eesti süsteemi kohandamise teel teha muudatusettepanekuid.

- esimese muudatusena tehakse ettepanek viiakse sisse muudatus, mille tulemusel oleks läbi eeluurimiskohtuniku võimalik kaitsjal taotleda päringute tegemist. Eeluurimiskohtunik saab otsustada, kas päring on vajalik ning piisavalt motiveeritud. Sellest lähtuvalt saab eeluurimiskohtunik teha ka otsuse ning teha vastamine kaitsja päringule kohustuslikuks;
- teise muudatusena tehakse ettepanek viia sisse kohtueelses menetluses eelistungi läbiviimine. Vahistatud isikul on võimalik taotleda eelistungit 10 päeva jooksul peale vahistamist, mille raames tuleb prokuröri n.ö kaitsta oma vahistamise taotluse põhjendatust ning aluste olemasolu. Samuti võiks nimetatud eelistungi vormi kasutada pikale venivate kriminaalmenetluste korral, näiteks maksuritegude eeluurimisel. Kohtueelse menetluse eelistungil tuleb esitada senine menetluse käik ning kaitsjal on võimalik esitada põhjendatud kahtlus, et kriminaalmenetlus on ületanud mõistliku menetlusaja;
- kolmanda muudatusena tehakse ettepanek viia sisse muudatus kriminaalmenetluse seadustikku, mis puudutab nende tõenditega tutvumist enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist, millega

kaitsja saab tutvuda peale kohtumenetluse lülitumist. Tuuakse välja, et ekspertiisiaktiga tutvumine koheselt peale selle tegemist võiks vähendada kriminaalasja menetlemise aega;

- neljanda muudatusena tehakse ettepanek muuta kriminaalmenetluse seadustikus vahistamisel kaitsja poolt tõenditega tutvumise korda. Muuta võiks isikut, kellele esitatakse taotlus tõenditega tutvumiseks. Nimelt võiks tõenditega tutvumise taotluse esitada enne vahistamise otsuse tegemist eeluurimiskohtunikule, sest tema oleks erapooletu otsustaja, mitte asjast huvitatud pool ning seega ei ole võimalik prokuröri otsustada, kas kaitsjal on võimalik tõenditega enne vahistamise otsust tutvuda.

Peatüki lõpetuseks tuuakse välja muudatustega kaasnedavad võimalikud negatiivsed mõjud. Nimelt on isikuandmete kaitse ning pangasaladuse kaitse väga olulised küsimused. Kui laiendada isikute ringi, kellel on võimalik päringuid teha ning vastuseid saada, siis on võimalik, et muudatusega võivad kaasnedada ohud andmete lekkimise ning päringute tegemisel võimalike kuritarvitamiste näol. Samas leitakse, et kaitsjatele esitatakse ametisse astudes samasugused eetilised ja moraalsed nõuded, nagu uurijatele ja prokuröridele, seega ei saa olla põhjendatud eeldus, et kaitsjad hakkavad päringute tegemise võimalusi kuritarvitama. Kindlasti tooks muudatused kaasa kohtusüsteemis eelarve suurenemise, sest eeluurimiskohtunike töökoormus suureneks märgatavalt ning raha puudus on peamine argument teatud muudatuste mitte tegemiseks. Positiivsete mõjudena tuuakse välja menetluse ökonoomsuse suurenemine ehk menetlusaegade lühenemine. Samuti leitakse, et kui anda kaitsjale paremad võimalused tõendite kogumiseks kohtueelses menetluses, siis paraneb õiguse mõistmise kvaliteet ning väheneb võimalus süütu inimese süüdi mõistmiseks. Kui kriminaalmenetlus muutub efektiivsemaks ning läbipaistvamaks, siis peaks paranema ka ühiskonna usaldus politsei ja prokuratuuri tegevuse vastu.

Töö hüpoteesiks seadis autor, et Eesti kriminaalmenetluse kohtueelses menetluses ei ole kaitsjal piisavalt efektiivseid võimalusi tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Analüüsi tulemusena jõudis autor järeldusele, et töös püstitatud hüpotees leidis tõestamist – Eesti kriminaalmenetluses ei ole kaitsjal piisavalt efektiivseid võimalusi tõendite kogumiseks enne kohtueelse menetluse lõpuleviimist. Sellest tekib vajadus valdkonna reguleerimiseks on olemas.

Autor leiab, et töös püstitatud eesmärk sai saavutatud ja täidetud.

SUMMARY

- Title:** Possibilities for the Defence Attorney to Examine the Evidence in Criminal File and to Obtain the Evidence Before the Criminal Process Pre-trial Proceeding is Declared Completed
- Language:** Estonian
- Author:** Enge Selge
- Keywords:** Criminal process, pre-trial, defence attorney, evidence, to examine evidence, to obtain evidence
- Content:** 64 pages
- References:** 78 sources

Criminal procedure law is a system that is bound by application of the penalty law norms. In the Republic of Estonia criminal procedure law requires to comply with defendant's fundamental rights and guarantees that are stipulated by the Constitution of the Republic of Estonia and generally recognised principles and provisions of international law and international agreements Estonia is bound by. Those are also the sources for Estonian Criminal procedure law. Further sources are Code of Criminal Procedure, other legislation which provides for criminal procedure and decisions of the Supreme Court on the issues which are not regulated by other sources of criminal procedural law but which arise from the application of law.

Criminal Procedure is an area of law where the vital interests of a community and those of a suspect are colliding. Authority that executes law has to take into consideration both colliding parts. In 2004 Estonia implemented a new Code of Criminal Procedure where the old inquisitorial legal system in court procedure was deserted and replaced with an adversarial court procedure. Inspiration came from the United States of America and the adversarial system that is executed there. The pre-trial procedure remained the same in its inquisitorial form.

The objective of this thesis is to analyse the aspects and ways the defence attorney receives and obtains evidence in pre-trial process. It is also necessary to analyse the ways the defence attorney has in the pre-trial process to examine materials of criminal file. Those two subjects are closely related. If a defence attorney has an idea of what the prosecutor has in the criminal file the attorney

can obtain relevant evidence that gives the defendant more value to its case. Also, this thesis seeks to answer the question whether the current regulation to obtain evidence for the defence attorney is adequate and sufficient. Furthermore, does the current regulation offer opponents of the criminal process a real opportunity to equally collect evidence when they have initially unequal starting point. Author of the thesis is of opinion that the criminal process has to secure also real and equal opportunities to the defence attorney to collect evidence that allows making the defendant's case stronger.

In order to analyse the problem and examine the sources as objectively and reliably as possible mainly qualitative, comparative, analytical and evaluative theoretical and legal methods were used. The appropriate methods were chosen depending on the manner of expediency, e.g. qualitative and analytical methods were used to analyse legal acts. The information synthesised and generalised through the abovementioned and used methods helps to achieve the objective of the thesis.

The hypothesis formulated by the author of the thesis was that in the Estonian criminal procedure law the defence attorney does not have sufficiently effective possibilities to obtain evidence before the criminal process pre-trial proceeding is declared completed.

The substantial part of the thesis consists of three chapters, which are divided into subchapters. In the first chapter the author provides an overlook of general defence rights and the importance to secure those rights in criminal process. The right to a defence is the primal principle in criminal process. In Estonian criminal procedure law the defence attorney is obligatory after the criminal process pre-trial proceeding is declared completed. In some cases also before a person is interrogated as a suspect. Author gives an overview what Constitution of the Republic of Estonia and European Court of Human Rights have to say about the defence rights in general and whether a defence attorney has also obligations before accepting a case to defend a person who is a suspect in criminal case. Author of the thesis has the viewpoint that a defence attorney has to have a special knowledge in criminal process law to provide the best quality service that a suspect needs.

In the second chapter, the author provides an overlook of an existing legislation. At the moment Estonia has the old inquisitorial legal system in criminal process pre-trial procedures and an adversarial criminal process in court procedures. Each of three parties has to execute their role as

perfectly as possible. Prosecutor has the accusing part, defence attorney the defending part and a judge is the neutral decision maker. Author describes the current legislation and how the defence attorney can examine the evidence that a prosecutor has in the criminal file before the criminal process pre-trial proceeding is declared completed. After that author gives an overview of options defence attorney has in order to obtain evidence in criminal process before pre-trial proceeding is declared completed. How the legislation has given to the defence attorney real power to receive from natural and legal persons documents necessary for the provision of legal assistance to the person being defended but has stipulated no guarantees to get the information needed for the defendant because there are no consequences when a person is not giving out the information. Furthermore, the most important aspect is that the defence attorney has no right to get the information needed because the legislation does not give the right to acquire such information (bank secrecy, sensitive personal data). However, there is an urgent need to collect all the information needed about the offence as certain data is not held for long time and if a defence attorney gets the possibility to make a request for evidence then it might be too late to get it. Therefore it is impossible to get information that might change the case for better for the defendant. All in all, there are several problems concerning the aspect of how defence attorney can examine the evidence before the criminal process pre-trial proceeding is declared completed. Also the author finds that the current legislation does not secure the defence attorney any real legal ways to get evidence to effectively defend the client and the client's version of the case.

One output of the thesis is to make propositions for supplementation or modifications of Estonian legislation. In the third chapter, the author uses comparative methods to analyse the USA criminal procedure law pre-trial legislation to find some procedures that might suit and be adopted into the Estonian legislation. Author makes 4 propositions for amendments which would strengthen the position of the defence attorney in the pre-trial process.

- The first amendment would be that a defence attorney should have an opportunity to make requests for obtaining evidence. Defence attorney has to make a reasoned request to preliminary judge who will then decide if the request is legal and appropriate. If so then the person who gets the request has to answer and the defence attorney gets the information needed.
- The second amendment would be that in pre-trial process there should be an opportunity to make a request for a preliminary hearing that will be held during pre-trial process after a person has been arrested. Hearing should take place within 10 days. Also there should be an opportunity to request preliminary hearing in criminal cases that have had too long pre-trial phase. If the

investigation has taken years and there is no result like it tends to be in economic crimes then the defence attorney should have the opportunity to request for preliminary hearing in the pre-trial phase. And the preliminary judge should have the right to decide if the reasonable duration of the proceeding is exceeded.

- The third amendment would be to supplement existing legislation and to expand the legislation about the evidence that the defence attorney has a right to examine after entering the criminal process. There should be a way to examine also an expert's report as soon as possible.
- The fourth amendment the author would change the legislation concerning legal aspects of examining the evidence by the defence attorney when a prosecutor will request to arrest the defendant. Author thinks that the existing regulation is not fair and the prosecutor should not decide the question if the defence attorney can examine evidence before the arrest. That question should be decided by the preliminary judge.

At the end of the chapter the author is analysing the pros and cons that the amendments might bring along.

As a result of the analysis, the author concludes that the hypothesis formulated in the thesis is validated – in the Estonian criminal procedure law the defence attorney does not have sufficiently effective possibilities to obtain evidence before the criminal process pre-trial proceeding is declared completed. Hence, there exists a need for regulation in this area.

KASUTATUD ALLIKATE LOETELU

Kasutatud Eesti normatiivaktid

1. Advokatuuriseadus- RT I, 21.06.2014, 50, Riigikogu seadus.
2. Bioloogilise vedeliku proovi võtmise, säilitamise, uuringuks edastamise, uuringu tegemise ja nende toimingute tasustamise kord- RT I, 26.06.2014, 4, Vabariigi Valitsuse määrus.
3. Elektroonilise side seadus- RT I, 30.12.2014, 7, Riigikogu seadus.
4. Isikuandmete kaitse seadus- RT I, 12.07.2014, 51, Riigikogu seadus.
5. Korrakaitse seadus- RT I, 31.12.2014, 28, Riigikogu seadus.
6. Krediitiasutuste seadus- RT I, 03.03.2015, 7, Riigikogu seadus.
7. Kriminaalmenetlusseadustik- RT I, 30.12.2014, 9, Riigikogu seadus.
8. Liiklusseadus- RT I, 12.03.2015, 32, Riigikogu seadus.
9. Põhiseadus- RT I, 27.04.2011, 2, Riigikogu seadus.

Kasutatud Euroopa Liidu normatiivaktid

10. Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsioon- RT II 2010, 14, 54.

Kasutatud USA normatiivaktid

11. Delaware Rules of Court. Court of Common Pleas Rules of Criminal Procedure. 1995, Rule 5. [Online] Westlaw International.
12. Federal Rules of Criminal Procedure. Rule 12. Pleadings and Pretrial Motions. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_12 (01.05.2015).
13. U.S. Constitution. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.law.cornell.edu/constitution/overview> (28.04.2015).

14. U.S. Constitution Sixth Amendment. Kättesaadav arvutivõrgus:
https://www.law.cornell.edu/constitution/sixth_amendment (28.04.2015).

Kasutatud Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendid

15. Artico v. Italy, nr 6694/74, 13.05.1980.
16. Zaytsev v. Russia, nr 22644/02, 16.11.2006.
17. Pello v. Estonia, nr 11423/03, 12.04.2007.
18. Mooren v. Germany, nr 11364/03, 09.07.2009.

Kasutatud Eesti kohtulahendid

19. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 02.04.2007 otsus asjas nr 3-1-1-3-07.
20. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 18.04.2011 otsus asjas nr 3-1-1-18-11.
21. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 02.05.2012 otsus asjas nr 3-1-1-24-11.
22. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 05.06.2012 otsus asjas nr 3-1-1-56-12.
23. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 02.12.2013 otsus asjas nr 3-1-1-118-13.
24. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 13.01.2014 otsus asjas nr 3-1-1-129-13.
25. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 18.06.2010 otsus asjas 3-4-1-5-10.

Kasutatud USA kohtulahendid:

26. Powell v. State of Alabama, 287 u.s. 45, 07.11.1932.
27. Williams v. Taylor, 529 U.S. 36, 18.04.2000.

Kasutatud kirjandus

Eesti keeles

28. Jaanimägi, K. Sissejuhatus õigusteadusesse. Tallinn: Juura 2004.
29. Kergandberg, E. Pikamäe, P. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.

30. Kergandberg, E., Sillaots, M. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006.
31. Lõhmus, U. (koost), Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Tartu: Sihtasutus Iuridicum 2003.
32. Lõhmus, U. Põhiõigustest kriminaalmenetluses, Tallinn: Juura 2012.
33. Madise, Ü. Aaviksoo, B. Kalmo, H. Mälksoo, L. Narits, R. Pruks, P. Vinkel, P. (toim). Eesti Vabariigi Põhiseadus. kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.
34. Uibopuu, H.-J. Inimõiguste rahvusvaheline kaitse. Käsiraamat ja õpik ülikoolidele. Salzburg ja Tallinn: Juura 2000.

Inglise keeles:

35. Ansay, T. Clark, D. S. Introduction to the law of the United States. Second edition. Hague: Kluwer Law International 2002.
36. van Dooselaere, M- President of the CCBE- Opening speech, The role and responsibilities of the lawyer in a society on transition. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1999.
37. Israel, J. H. Kamisar, Y. LaFave, W.R. Criminal Procedure and the constitution. Leading supreme Court Cases and Introductory text (1991 edition). St. Paul, Minn: West Publishing Co 1991.
38. Haydock, R. S. Herr, D. F. Stempel, J. W. Fundamentals of Pretrial Litigation, Second Edition. St Paul: West Publishing Co. 1992.
39. LaFave, W. R. Israel, J. H. Criminal Procedure. Second Edition. St. Paul: West Publishing Co. 1992.
40. Mireille, D.-M., Spencer J.-R. European Criminal Procedures. Cambridge: Cambridge University Press 2004.
41. Soo, A, Remedies against ineffectiveness of defence counsel. Juridical supervision over the performance of defence counsel in Estonian criminal proceedings. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2011.

Saksa keeles

42. Barton, S. Mindeststandards der Strafverteidigung: Die strafprozessuale Fremdkontrolle der Verteidigung und weitere Aspekte der Gewährleistung von Verteidigungsqualität, 1. Aufl.-Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges. 1994.

Kasutatud perioodika, teadusartiklid

Eesti keeles

43. Kangur, A. Millal saab isiku kohtust väljaspool tehtud avaldus olla tõendiks kriminaalmenetluses. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2008 nr I, lk 14.
44. Kangur, A. Märkusi seoses vistleva menetluse rakendamisega kriminaalkohtupidamises. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005 nr III, lk 176-186.
45. Kergandberg, E. Pikamäe, P. Eesti uue kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu lähtekohad. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr IX, lk 555-563.
46. Lindmäe, H. Kohtueelne menetlus kriminaalmenetluse seadustiku järgi. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2003 nr VIII, lk 579-588.
47. Nääs, O. Speculum praciti. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2010 nr IV, lk 304-309.
48. Pilving, I. Sugupuud müügiks ja roolijoodikud häbiposti? Isikuandmetega seonduvad piirangud avaliku teabe avaldamisel. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2004, nr II, lk 75-85.
49. Pradel, J. Mõned tähelepanekud Eesti kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu kohta. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr IX, lk 564-568.
50. Raa, R. Siibak, K. Pangasaladus. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus, 2002 nr III, lk 171-176.
51. Sillaots, M. Kaitsja võimalikust rollist ja seisundist Eesti tulevases kriminaalmenetluses. Artiklite kogumikus Juridica (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2000 nr II, lk 83-92.

52. Weichert, T. Isikuandmete töötlemine eraõiguslikes suhetes ja järelevalve selle üle finantsteenuste osutajate näitel. Artiklite kogumikus *Juridica* (Toim.). Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005, nr VIII, lk 553-559.

Inglise keeles

53. Brown, D. K. The Decline of Defence Counsel and the Rise of Accuracy in Criminal Adjudication.- *California Law Review*, 2005, nr 93, lk 1585-1645. [Online] Westlaw International.
54. Discovery in Criminal Antitrust Cases,- *Columbia Law Review*, 1964, nr 64, lk 735-765. [Online] Westlaw International.
55. Hon. Fee, J. A. Pre- Trials in Criminal Cases.- *Federal Rules Decisions*, 1944, 1945, 1946, nr 4, lk 338-347. [Online] Westlaw International.
56. Findley, K. A. Innocents at Risk: Adversary Imbalance, Forensic Science, and the Search of Truth.- *Seaton Hall Law Review*, 2008, nr 38, lk 893-973. [Online] Westlaw International.
57. Gershman, B. L. The New Prosecutors.- *University of pittsburgh Law Review*, 1992, nr 53, lk 393-458. [Online] Westlaw International.
58. Holden, S. *Izazaga v. Superior Court: Affirming the Public's Cry to Unshackle the Criminal Prosecution System.* -*Pacific Law Journal*, 1992, nr 23, lk 1721-1805. [Online] Westlaw International.
59. Identifying and Remediating Ineffective Assistance of Criminal Defense Counsel: a New Look After *United States v. Decoster.*- *Harvard Law Review*, 1980, nr 93, lk 752-781. [Online] Westlaw International.
60. Lawson Mack, R. It's broke so let's fix it: Using a quasi-inquisitorial approach to limit the impact of Bias in the American Criminal Justice system. -*Indiana International & Comparative Law Review*, 1996, nr 7, lk 63-94. [Online] Westlaw International.
61. Leipold, A. D. How the Pretrial Process Contributes to Wrongful Convictions.-*American Criminal Law Review*, 2005, nr 42, lk 1123-1165. [Online] Westlaw International.
62. Kergandberg, E. Estonian Code of Criminal Procedures as Legal Political Decision. *Juridica International*. Tartu: Tartu Ülikooli kirjastus 2000 nr V, lk 85-93.
63. Klinkosum, M. Pursuing Discovery in Criminal Cases: Forcing Open the Prosecution's Files.- *Champion*, 2013, nr 37, lk 26-32. [Online] Westlaw International.
64. Malkiewicz M. J. Preliminary Hearing Can Improve Final Results in Criminal Cases.- *Delaware Lawyer*, 1989-1990, nr 8, lk 9-13. [Online] Westlaw International.

65. Meyn, I. Discovery and Darkness.- Brooklyn Law Review, 2014, nr 79, lk 1091- 1140. [Online] Westlaw International.
66. Roberts, J. Too Little, Too Late: Ineffective Assistance of Counsel, the Duty to Investigate, and Pretrial Discovery in Criminal Cases.- Fordham Urban Law Journal, 2004, nr 31, lk 1097-1155, [Online] Westlaw International.
67. Uphoff, R. J. The Criminal Defence Lawyers as Effective Negotiator: a Systemic Approach.- Clinican Law Review, 1995, nr 2, lk 73-135. [Online] Westlaw International.

Käsikirjaline töö

68. Arge-Lepalind, I. Isikulised tõendid kriminaalmenetluses, nende usaldusväärsus ning süüdistatava kaitseõigus. Magistritöö, Tartu Ülikool, 2013.
69. Nääs, O. Tunnistaja ütluste usaldusväärsus kriminaalmenetluses: Magistritöö, Tartu Ülikool, 2010, lk 8

Kasutatud muu materjal:

Eesti keeles

70. Advokatuuri Eetikakoodeks. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.advokatuur.ee/est/oigusaktid/eetikakoodeks> (07.03.2015).
71. Gustavson, G. Juurdepääs õigusemõistmisele Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikohus.ee/vfs/1054/G%20Gustavson_juurdepaas_oigusemoistmisele.pdf (11.04.2015).
72. Kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu algtekst. 594 SE I. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=003674541 (14.04.2014).
73. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 175 SE III. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems2&eid=1473805&u=20120704041623 (18.04.2015).

74. Kriminaalpoliitika uuringud 20. Kuritegevus Eestis 2014. Justiitsministeerium: Tallinn, 2015. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.kriminaalpoliitika.ee/sites/www.kriminaalpoliitika.ee/files/elfinder/dokumentid/kuritegevuse_at_2015_0.pdf (23.04.2015).
75. Oper, J. (Koost), Elanike hinnangud politseinike ja piirivalvurite tööle. Ülevaade 2014. aastal läbi viidud üleriigilisest avaliku arvamuse uuringust.- Politsei- ja Piirivalveamet, 2015. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.politsei.ee/dotAsset/380187.pdf> (22.04.2015).
76. Riigi peaprokuröri ettekanne põhiseaduskomisjonile aastal 2014. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.prokuratuur.ee/sites/www.prokuratuur.ee/files/elfinder/article_files/riigi_peaprokurori_ettekanne_pohiseaduskomisjonile_16_06_2014.pdf (14.02.2015).

Inglise keeles

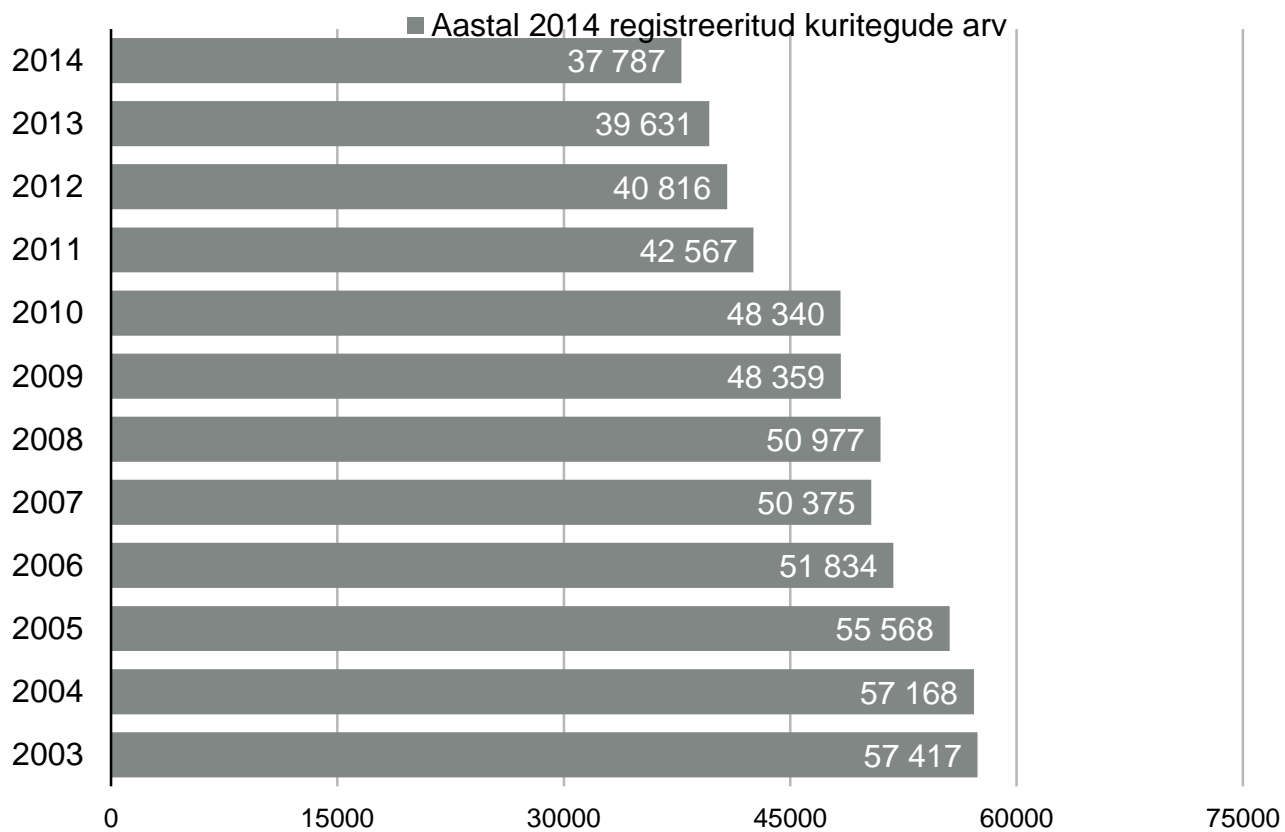
77. American Bar Association home page. http://www.americanbar.org/about_the_aba.html (09.05.2015).
78. Guide on article 6, Right to a Fair trial (criminal limb). Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf (11.04.2015).

LISAD

Lisa 1- Menetluses olevad kriminaalasjad alustamise aasta järgi (Riigi peaprokuröri ettekanne põhiseaduskomisjonile aastal 2014)

Tabel 2. Menetluses kriminaalasjad alustamise aasta järgi (seisuga 31.12.2013)	2009	2010	2011	2012	2013
Vanglad	0	1	8	61	161
Kaitsepolitseiamet	4	6	5	8	25
Sõjaväepolitsei	1	0	1	2	6
Keskkonnainspektsioon	0	2	6	22	22
Konkurentsiamet	0	2	0	1	1
Maksu- ja Tolliamet	12	23	34	40	138
Politsei	7113	5579	1148	2697	12907

Lisa 2- Aastal 2014 registreeritud kuritegude arv (Kriminaalpoliitika uuringud 20. Kuritegevus Eestis 2014. Justiitsministeerium: Tallinn, 2015)



Lisa 3- Rahulolu Politseinike tööga (Oper, J. (Koost), Elanike hinnangud politseinike ja piirivalvurite tööle. Ülevaade 2014. aastal läbi viidud üleriigilisest avaliku arvamuse uuringust.- Politsei- ja Piirivalveamet, 2015)

