



Kriminaalmenetluse seadustiku revisjon - II etapp. Rahvusvaheline koostöö kriminaalmenetluses

Retsensioon A. Pere analüüsi “Kriminaalmenetluslane rahvusvaheline koostöö” alateemadele:

- 1) „Kriminaalmenetluslane rahvusvahelise koostöö õigusliku raamistiku kaardistamine (Euroopa Liidu õigusaktid, konventsioonid, välislepingud)“;
- 2) „Kriminaalmenetluslane koostöö õiguslik analüüs, mh võrdlus teiste riikidega, Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika analüüs ning praktikas kerkinud probleemide kaardistamine ning lahenduste pakkumine“;
- 3) „Kriminaalmenetluse digitaliseerimisest tulenevate seadusemuudatuste kaardistamine rahvusvahelise koostöö vallas ning rahvusvahelise kriminaalmenetluse alase koostöö digitaliseerimise väljavaated ja põhimõtted“.

Koostaja: Allan Plekksepp
Töörühma liige
November 2019

Sisukord

1.1. Üldisemad eesmärgid	3
1.2. Detailsemad eesmärgid	4
1.3. Probleemid seoses ülesandepüstituse ja metoodikaga	4
2.1. Koostöö välislepingute ja konventsioonide alusel	5
a) Üldsätted	6
b) Väljaandmine	6
c) Vastastikune abistamine	7
d) Kriminaalmenetluse üleandmine ja ülevõtmine	7
2.2. Euroopa Liidu (EL) kriminaalmenetlusõiguse ülevõtmine	7
a) Üldsätted	8
b) Liikmesriigi kohtuotsuse tunnustamine ja täpsustamine	9
c) Vahistamise alternatiivid/Euroopa tõkend	9
d) Euroopa uurimismäärus	9
e) Euroopa vahistamismäärus	11
f) Euroopa lähenemiskeeld	16
g) Vara arestimine ja tõendi hoiule võtmine	16
h) Euroopa konfiskeerimistunnistus	16
i) Vabaduskaotusliku karistuse tunnistus	16
j) Järelevalve teostamise tunnistus	16
k) Rahalise karistuse ja rahatrahvi määramise tunnistus	16
l) Teabe ja jälitustoiminguga kogutud teabe vahetamine	16
m) EL liikmesriikides tehtud süüdimõistvate kohtuotsuste arvessevõtmine uues kriminaalmenetluses	17
n) Kohtualluvuskonfliktide regulatsioon	17
3.1. Seaduse struktuur - kodifikatsioon või eriseadus(-ed)?	17
3.2. Seaduse/peatüki üldosa loomine	19
3.3. Mõisted	20
3.4. Viited algsetele lepingutele või EL õigusaktidele	20
4.1. Pädevad asutused	20
4.2. Infotehnoloogilised küsimused	21

I Sissejuhatus

Justiitsministeeriumi koostatud lähteülesandes ja tegevuskavas kriminaalmenetluse revisjoni II etapiks on püstitatud peamised probleemid ja eesmärgid, mis peaks olema siinkohal retsenseeritava analüüsi esemeks. Nimetatud lähtekohad olen võtnud selle retsensiooni aluseks, hindamaks analüüsi vastavust neile.

1.1. Üldisemad eesmärgid

Nii on kiirema vajadusena päevakorda tõusnud rahvusvahelise kriminaalmenetlusalase koostöö digitaliseerimine siseriiklikul ja Euroopa Liidu tasemel, mis on tekitanud vajaduse üle vaadata ka vastav siseriiklik õiguslik regulatsioon. Sh tuleb üle vaadata Euroopa Liidu (edaspidi EL) vastastikuse koostöö õigusaktide ülevõtmise täielikkus ja täiendada regulatsiooni Euroopa Kohtu (edaspidi EK) ja Euroopa Inimõiguste Kohtu (edaspidi EIK) praktikast tulenevalt. Nende ülesannete täitmine on vajalik ka pidades silmas piiriüleste kriminaalasjade tõhusamat menetlust (tegemist on organiseeritud kuritegevuse, suuremahuliste pettuste, terrorismi jm raskete kuritegudega), muuhulgas Euroopa Liidus lähitulevikus tööle hakkava Euroopa Prokuratuuriga (edaspidi EPPO) koostöö tagamiseks. Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline koostöö kriminaalasjades muutub järjest tihedamaks, mistõttu on täiendava töökoormuse vältimiseks vajalik luua rahvusvahelise koostöö tarbeks ajakohane ja digitaalset menetlust ja sellest tulenevat aja kokkuhoidu võimaldav regulatsioon, mis tagaks tõhusalt ka põhiõiguste kaitse. Samuti leitakse lähteülesandes, et on põhjendatud kriminaalmenetlusalase rahvusvahelise koostöö regulatsiooni üle vaatamine tervikuna ning süsteemselt ning analüüsi pinnalt uue tervikteksti koostamine. Analüüsi tulemusena peaks mh selguma, kas põhjendatud on rahvusvahelise koostöö regulatsiooni jätmine KrMS-i või tuleks seda reguleerida eraldi seadusega. /.../ Kiirem ning efektiivsem menetlus võimaldab säästa lisaks menetlusasutustele ka menetlusosaliste ressursse ning seeläbi tagada paremini menetlusosaliste põhiõigusi. Seega on kokkuvõtvalt kesksedeks sihtideks seatud:

- a) EL teemakohaste õigusaktide KrMS-i ülevõtmise täielikkus ja süsteemsus ning selle vastavus EK ja EIÕK praktikale (dogmaatilised ja süsteemsed probleemid);
- b) piiriüleste kriminaalasjade tõhusam ja säästlikum, kuid ka põhiõiguste kaitsega arvestav kriminaalmenetlus (menetlusökonomika/põhiõiguste tagamine);
- c) piiriülese kriminaalmenetluse digitaliseerimine (tehnoloogilised lahendused).

1.2. Detailsemad eesmärgid

Lisaks oodatakse analüüsi koostajalt vastuseid järgmistele üksikküsimustele:

d) kas praegune süsteem, kus kriminaalmenetlusalase rahvusvahelise koostöö asju arutatakse esmalt I kohtuastmes, on põhjendatud, või tasuks kaaluda nende asjade arutamise alustamist II kohtuastmest (näiteks loovutamise puhul)?

e) mis menetlusega on tegemist täitvas riigis (kriminaalmenetlust täitev riik ei alusta), kes kogub teise riigi õigusabipalve alusel tõendeid, ning mis regulatsioon õigusabipalve alusel kogutud tõenditele kehtib?

f) mil määral on põhjendatud kriminaal- ja haldusmenetluse põimumine seoses isiku väljaandmisega (KrMS § 438-459)?

g) kas esineb vajadus muuta hetkel KrMS 19. peatükis vastava koostöö instrumendi all määratud pädevaid asutusi ning kas ja millises ulatuses on põhjendatud keskasutuse säilitamine?

1.3. Probleemid seoses ülesandepüstituse ja metoodikaga

1.3.1. Lähteülesandes on ka esitatud ka mõned nõudmised analüüsi metoodikale, seades läbivalt esikohale juriidilise analüüsi. Seevastu mõjude esmane hindamine toimub alles väljatöötamiskavatsuse koostamise raames. Pean sellist lähenemist problemaatiliseks, kuna sellisel juhul koondub kogu analüüsi fookus üksnes õiguslikele probleemidele, mida ei saa aga lahendada ilma halduslikorraldusliku, majandusteadusliku ja infotehnoloogilise sisendita. Kuigi mõjude hindamine seondubki eelkõige seadusemuudatuste endiga, siis ei saa mitmete lähteülesandes püstitatud sihtide saavutamiseks üle ega ümber olemasoleva situatsiooni kaardistamisest lähtuvalt statistilistest andmetest, kuludest erinevatele koostöövormidele, halduskompetentsist ja töövoogudest ning infotehnoloogilise võimekusest. Seega on juba ülesandepüstitusse sisse programmeeritud puudused, mis võivad raskendada projekti eesmärkide saavutamist.

1.3.2. Kindlasti tuleb tunnustada nõudmist, mille kohaselt analüüsi koostamise eelduseks on praktikutega suhtlemine praktikas esilekerkinud probleemide kaardistamiseks ning lahenduste pakkumiseks. Lisaks tuleks praktikute hulka arvata ka Advokatuuri liikmed, kes osalevad rahvusvahelises kriminaalmenetluses, kui soovida tasakaalustatud sisendit, mis peaks tagama ka isikute põhiõiguste piisava kaitse.

1.3.3. Lähteülesandest puudub nõue välja tuua Eesti olulisemad partnerriigid piiriüleses kriminaalmenetluses, analüüsida nende justiitsasutuste õiguslikku ja tehnilist valmisolekut digitaalseks ning kiirendatud infovahetuseks. Ilma selle teabeta on raske seada realistlikke eesmärke paberivabaks piiriüleseks suhtluseks.

1.3.4. Ka lähteülesandes esitatud ajakava ja ressursid analüüsi tegemiseks jätavad mõnevõrra soovida. Juba ainuüksi rahvusvahelise koostöö kriminaalasjades esinevate õiguslike probleemide maht on tohutu. Ühe-kahe inimese tehtav analüüs võib jääda paraku pealiskaudseks, eriti arvestades kitsaid ajalisi raame, püstitatud ambitsioonikaid sisulisi sihte ning nende saavutamiseks vajalikke teadmisi eri valdkondadest ka väljaspool õigusteadust. Järelikult on projektis mõningane vastuolu selle eesmärgi (KrMS 19. peatüki täiemahuline revisjon ja piiriülese kriminaalmenetluse digitaliseerimine) ja saavutamise viiside vahel.

II Dogmaatilised ja normitehnilised probleemid

Esitatud esialgses analüüsis on välja toodud kõik olulisemad Eestit puudutavad konventsioonid, välislepingud ja EL õigusaktid, samuti neid puudutav Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK), Euroopa Kohtu (EK) ja riigisisene kohtupraktika. Analüüs on esitatud just nende instrumentide kaupa, andes esmalt ülevaate konventsionaalse rahvusvahelise õigusabi vahenditest ja seejärel süvendatult EL piiriülese koostöö vormidest, seostades nende ülevõtmise KrMS-is.

2.1. Koostöö välislepingute ja konventsioonide alusel

2.1.1. Autor on õigustatult välja toonud Eesti Vabariigi seatud reservatsioonid konventsioonidele ning nende lisaprotokollidele, samuti nendega lepingutega ühinemata või nende ratifitseerimata jätmistele, mis võivad takistada tõhusat koostööd, eriti digitaalses vormis. Samas on siinkohal tegemist (välis-)poliitiliste küsimustega, mis vajavad eraldi tähelepanu. Seega tuleks need probleemid eraldi kaardistada ja kokkuvõtvalt välja tuua iseseisvate järelduste vormis. Soovitatavalt võiks need andmed

lisaks tekstile esitada ka tabeli vormis, et saada kiirem ülevaade piirangutest ja puudujääkidest rahvusvahelise õiguse tasandil.

2.1.2. Analüüsi eesmärgi seisukohalt on märksa olulisemad KrMS-is kodifitseeritud välislepingutest tulenevad nõuded ja nende vastavus rahvusvahelisele ning riigisisesele õigusele (Analüüsi p 1.13).

a) Üldsätted

Nii on autor toonud välja KrMS 19. ptk 1. jaos olevad vastuolud. Need küsimused haakuvad omakorda üldisema küsimusega rahvusvahelise koostöö reguleerimise viisist ja üldosa süstematiseerimisest. Analüüsi autor toetab pigem koostöö üksikute instituutide eraldi reguleerimist kui kodifikatsiooni-laadset süsteemi. Selle seisukoha poolt- ja vastuargumente käsitan eraldi punktis allpool. Küll aga tuleb nõustuda, et EL ja kolmandate riikidega koostöö osas rakenduvad eraldi põhimõtted ning EL jurisdiktsioonivaidluste regulatsioon vajab eraldi jagu 19. peatükis.

b) Väljaandmine

Analüüsi autor on õigesti märkinud (analüüsi lk 11 jj), et eraldi vajab reguleerimist väljaandmise ja üleandmise konkurents, samuti elektroonilise dokumendi- ja infovahetuse võimaldamine. Ka väljaandmis- ja riigisisese vahistamise mõistete omavaheline piiritlemine nõuab seaduses selgemat sätestamist. A. Pere on samuti asjakohaselt välja toonud, et seaduses peaks *expressis verbis* olema esitatud viited konkreetsete regulatsiooni aluseks olevatele konventsioonidele või muudele välislepingutele. Seda mõtet on toetatud ka erialakirjanduses, kuna see tooks selgust konkreetsete sätete reguleerimisesemesse.¹ Lähemalt peatun sellel allpool seaduse süstemaatikat puudutavas osas.

Siiski on analüüsis vastamata jäetud küsimusele, mil määral on põhjendatud kriminaal- ja haldusmenetluse põimumine seoses isiku väljaandmisega (KrMS § 438-459). Tegemist on kindlasti ressursimahuka menetluse ja olulise ajakuluga võrreldes nt loovutamismenetlusega. Samas on tegu õiguslikult erinevate otsustustega - ühelt poolt puht kriminaalmenetluslikud kaalutlused, mida kontrollib üldkohus ja teiselt poolt halduslik-poliitiline kaalutusotsustus, mis põhineb välispoliitilistel jm alustel. Seega ei saa neid mõlemaid ühes menetluses lahendada, kui järgida kohtuharude pädevusi. Isegi kui seadusest see võimalus poliitilise väljaandmisotsustuse (haldus-)kohtulikuks kontrolliks

¹ vt. T. Ploom Strasbourgi konventsioonist Lissaboni lepinguni, lk 73.

ära kaotada, võib see subjektiivne õigus tuginevalt põhiseaduse § 15 lg-tele 1 ja 2 ning koosmõjus §-ga 13 põhiseaduslikkuse järelevalve menetluses ringiga tagasi tulla. Küll võib aga kaaluda selles kontekstis teisi menetluse kiirendamise võimalusi, nt “hüppava” kassatsiooni või kohtukoosseisu vähendamist ringkonnakohtus.

c) Vastastikune abistamine

Ka vastastikuse abistamise regulatsioon vajab ilmselgelt paikamist, süstematiseerimist ja vastavusse viimist rahvusvaheliste lepingutega (mh puutumatus küsimus, kaug-ülekuulamise korralduslik pool). Juba selles jaos ilmnevad ebaselgused riigisisises õiguses taotluse esitamise ja selle täitmise eristamises, samuti institutsionaalsetes pädevusnormides. Need probleemid on KrMS 19. peatükis läbivad ja vajaks eraldi kokkuvõtvat analüüsi, mida eeldab osaliselt ka ülesandepüstitus. Põhjalikum analüüs eeldaks õiguspraktikas kasutusel olevate abistamise üksikute meetmete kaardistamist ja igapähe nende kohta vajalike täienduste ning paranduste üles märkimist.

d) Kriminaalmenetluse üleandmine ja ülevõtmine

Ka selles teemaderingis võib nõustuda analüüsi autori seisukohaga, et täpsemalt on vaja reguleerida välisriigile üleantud kriminaalmenetluse peatamine ja lõpetamine, samuti tsiviilhagiga seonduv. Laiemalt seondub see teema ka konkreetsete koostöö meetmete ja valdkondade prioriteetsuse ja valikuga nende kohaldamisel praktikas. Nt a) EL liikmesriigi õigusasutuselt saadud taotluse eelistamine kolmandatest riikidest saadud abistamis-taotlusele või b) kriminaalmenetluse ülevõtmise või kaugülekuulamise eelistamine väljaandmisele, kui tegemist on eesti kodanikust või alalisest elanikust kahtlustatavaga ja tõendite liigutamine on lihtsam kui kriminaalmenetluse või kahtlustatava üleandmine. See haakub nii menetlusressursi jagamise küsimusega kui ka laiemalt konkureerivate kriminaalmenetlustega jurisdiktsioonivaidlustes erinevate õigussüsteemide vahel.

2.2. Euroopa Liidu (EL) kriminaalmenetlusõiguse ülevõtmine

Kõige olulisem ja kiiremalt arenev osa rahvusvahelisest kriminaalmenetlusest tuleneb EL karistusõiguse dünaamilisest arengust. Kui veel ligi 20 aastat tagasi püüti nn kolmanda samba raames konventsioonidega täiendada ja edasi arendada Euroopa Nõukogu samasisulisi lepinguid, siis pärast 11. septembri 2001 sündmusi ja Euroopa vahistamismääruse raamotsuse vastuvõtmist on see omandanud hoopis uue kvaliteedi, rääkimata 2014. a lõpul täiemahuliselt jõustunud Lissaboni lepingust, mille kohaselt on karistusõigus ja kriminaalmenetlus sulandunud EL õiguse ühtsesse süsteemi. Seda

pädevust on EL ka palju kasutanud, eelistades pigem õiguskaitseasutuste koostöö kiirendamist ja tõhustamist, lähtudes vastastikuse tunnustamise ja usalduse põhimõttest ning otsesuhtlusest politsei- ja justiitsasutuste vahel. Ühelt poolt on see tendents olnud põhjendatud, kuna liidusisestelt piiridelt kontrolli kadumine ja piiriülese kuritegevuse mobiilsuse kasv nii virtuaalse kui reaalse võrgustumise näol on sundinud liikmesriike tegutsema turvalisuse tagamise nimel. Teiselt poolt on kiire piiriülene kriminaalmenetlus seadnud ohtu kahtlustatavate ja süüdistatavate õigused, mille väljavõitlemisega riigisisises õiguses ning EIK praktikas on kulunud palju aega ja ressursi. Seetõttu on Euroopa Komisjon koos liikmesriikidega asunud ka neid õigusi viimasel kümnendil EL sees ühtlustama. Neid juba vastu võetud ja jõustunud EL õigusakte on küll kasuistlikult KrMS üle võetud, kuid regulatsioon tervikuna on muutunud heitlikuks, vastuoluliseks ja kohati lünklikuks. Ka on paragrahvide numeratsioon jõudnud juba nii kaugele, et nt § 508 on saanud juba 84. ülamarke, mis muudab seaduse ülevaatlikkuse ja praktilise kasutatavuse keeruliseks. Lisaks muudab EL õiguse rakendamise keeruliseks ka riikide liikmelisuse kui ka nende erinevates meetmetes osalemise ulatuse muutuvus ajas².

a) Üldsätted

Kodifitseerimise mõte on õigustehniliselt selles, et abstraherida üldosa normid, mis reguleerivad kõiki olulisemaid valdkonna küsimusi ühtselt. Samuti tuleb süstematiseerida eriosa iseseisvate instituutide ja erisätete näol. See on ka üheks praeguse revisjoni eesmärgiks. Tuleb nõustuda, et praegu on KrMS 19. peatüki 8. jao 1 jaotise sisu segu tegelikest üldnormidest (§ 489², § 489⁶, § 489⁷ ja § 489⁸) ja konkreetsetest koostöövormidest (kohtuotsuse tunnustamine, välisriigi kohtuotsuse täpsustamine jms). Seejuures on üldnormid reguleerimisala, koostöö ulatuse ja tagaseljaotsuste tunnustamise kohta üsna üheselt tulenevad EL õigusest. Üksnes institutsionaalne reegel (§ 489⁸) on vastuoluline ja ajale jalgu jäämas. Sellest sätte ja keskasutuse võimaliku muutmise vajadus leiab käsitamist allpool. Tagaseljaotsuste tunnustamise täpsem regulatsioon vajab samuti kaalumist, nagu märgib analüüsi autor p-s 2.3. See on ilmselt lahendatav viiteliselt. Lisaks võiks üldsätetes kaaluda, kas ja kuidas reguleerida nt proportsionaalsuse põhimõtet³, mille kohaselt peaks menetleja teise EL liikmesriigi õiguskaitseasutuselt saadud taotluse saamisel kaaluma rakendatavaid koostöömeetmeid ühelt poolt koostöö

² Nt Brexit, *opt-in/opt-out* teatud liikmesriikide puhul teatud instrumentide suhtes (Iirimaa, Taani, Suurbritannia), tihendatud koostöö, Schengeni-sisene koostöö, tihendatud koostöö mõnede riikidega, mis ei kuulu EL-i (Norra, Island).

³ Vt nt K. Rosin. Euroopa Liidu kriminaalõiguse areng Lissaboni leppe jõustumise järel. - *Juridica* 9/2015, lk 664 jj.

efektiivsuse ja teiselt poolt isikute õiguste tagamise seisukohast (analoogselt siis nt KrMS §-ga 127).

Samuti võiks olla asjaokohane reguleerida üldosas kaitsja, prokuratuuri jt menetlusosaliste osavõttu koostöö toimingutest. Eelkõige kaitsja osavõtt on aktuaalne seoses direktiivi 2013/48/EL kohaldamisega ka piiriüleses kriminaalmenetluses.⁴

Kindlasti tuleks kaaluda, kas teatud kohustuslikud alused EL õigusasutuste tehtud lahendite täitmisest keeldumiseks, mis korduvad läbivalt lõviosas meetmetest (nt aegumine ja EV karistusõiguse kohaldatavus, *ne bis in idem*-põhimõte, vorminõuete rikkumine, alaealisus jm), tuua üldosasse nõ "sulgude ette". Niiviisi saaks 19. ptk regulatsiooni ühtlasemaks ja ülevaatlikumaks muuta. Seejuures peab kahtlemata arvestama konkreetsete EL õigusaktide erisustega ja sätestada eri meetmeid käsitavates alajaotistes vastavad erinormid.

b) Liikmesriigi kohtuotsuse tunnustamine ja täpsustamine

Need küsimused tuleks reguleerida iseseisva koostööviisina eraldi jaotises. Prokuratuuri osalemine ja roll erinevates menetlustes on üldosaline küsimus ning seda käsitatakse allpool institutsionaalse korralduse juures.

c) Vahistamise alternatiivid/Euroopa tõkend

Need KrMS 19. ptk 8. jao 1¹ jaotises reguleeritud ja analüüsi p-s 2.11 käsitatud instrumendid tulenevad 23. oktoobri 2009. a raamotsusest 2009/829/JSK. Nagu analüüsi autor märgib, ei eelda välisriigi järelevalvemeetmete tunnustamine ja rakendamine Eestis seadusemuudatusi. Siiski oleks nende meetmete rakendatavuse huvides mõistlik KrMS revisjoni I etapi menetlemisel tõkendeid puudutaval osal raamotsuse § 489²¹ seonduvalt jälgida ja arvestada muudatuste seoseid EL õigusega (vaatamata sellele, et KrMS § 489²⁷ annab Eesti õiguskaitseasutustele meetme kohaldamise osas üsna vabad käed). Samuti tasuks neid ja KrMS 4. peatüki revideeritud kujul meetmeid kaaluda ka loovutamishahistusele alternatiivide loomisel (analüüsi p 2.10, lk 26; vt ka all retsensiooni p 2.2.e).

d) Euroopa uurimismäärus

Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiviga 2014/41/EL loodud Euroopa uurimismäärus on vahistamismääruse kõrval kõige olulisem piiriülese kriminaalmenetluse instituut, hõlmates kõiki peamisi senini konventsioonidega reguleeritud koostöövorme, seda

⁴ Nii A. Soo. Teekaardidirektiivid kahtlustatavate ja süüdistatavate õiguste tagajana kriminaalmenetluses. - Juridica 6/2018, lk 438.

peamiselt tõendite kogumisel. Analüüsis on märgitud küll uurimismääruse tõusmist enim kasutust leidvaks koostööinstrumendiks. Samas puudub vastav statistika nii üldiselt kui ka meetmete lõikes, mis aitaks otsustajatele illustreerida sellega kaasnevat töömahu muutust. Ühelt poolt vähendab regulatsiooni lihtsustumine menetleja koormust konkreetse asja lahendamisel. Teiselt poolt aga loob see eeldused enamate taotluste esitamiseks ja koostöö tihendamiseks, mis võib aga kaasa tuua koormuse suurenemise. Praegu aga analüüsis selle hindamiseks toetav andmestik puudub.

KrMS 19. ptk 8. jao 1² jaotise analüüsimisel (p 2.13, lk 29) on taaskord tõstatatud institutsionaalsete küsimuste puudulik reguleerimine (KrMS §-d 489³⁹ ja 489⁴¹). Kahtlemata tuleks ka neil juhtudel liikuda õigusasutuste otsesuhtlusele ja kohtu rolli tugevdamise suunas.

Ka jälitustoimingute regulatsioon vajab täpsemat reguleerimist, arvestades sellega kaasnevat eraelu puutumatus intensiivset riivet. Tuleb nõustuda analüüsi autori järeldusega, et EL õigust tuleb järgida (direktiivi art-te 11 ja 14 järgimine) ja riigisisest õigust direktiivikonformselt kohaldada. Siiski on ilmne, et teatud juhtudel võivad riigisisises õiguses ja EIK praktikas seatud nõudmised eraelu kaitsele ning toimingutele allutatud isikute teavitamisest saada ülemäära riivatud (nagu analüüsi alapunktis “Euroopa uurimismääruse tunnustamine ja täitmine” sedastatakse - siseriiklik teavitamiskohustus vs Euroopa uurimismääruse konfidentsiaalsuskohustus⁵, lk 30). Seega võib konfliktsete olukordade puhul olla vajalik eelotsuse taotluse esitamine Euroopa Kohtule, et saavutada õigusselgus.⁶ Küll aga võib nõustuda analüüsi autori ettepanekuga, mille kohaselt KrMS § 489⁵² tuleks tõlgendada või täiendada selliselt, et Euroopa uurimismääruse esitamisel järgitakse toimingute tegemiseks Eesti kriminaalmenetluses sätestatud aluseid ja lubasid. Vastasel juhul tähendaks see õigusvaba ruumi, milles õiguskaitseasutused saaksid teise EL liikmesriigis või selle kaudu minna mööda isiku kaitseks seatud menetlusnormidest. Lisaks on autoril õigus ka selles osas, et seoses Eesti esitatavate taotlustega teistele EL

⁵ Kas siis sellisel juhul peab teise riigi õigusasutuse pealtkuulamisele allutatud isik hakkama oma õiguste riivet vaidlustama selles teises riigis? Kas ja kuidas taotluse esitanud õigusasutus peaks neid isikuid teavitama? Seepärast vastustan autori ettepanekut, näha ette erandid KrMS 3.¹ ptk regulatsioonist EL koostöö kasuks, kuna võib kaasa tuua isegi EIK sätestatud standarditest madalama kaitse, mis ei saanud kindlasti olla EL instrumendi eesmärk. Senini ei ole jälitustoimingute tegemise reegleid püütud ka EL õigusaktiga harmoniseerida, nagu seda on tehtud nn teekaardi direktiivide esemeks olevate õigustega. Seega peaks igal juhul aluseks võtma vähemalt EIK praktikas sätestatud miinimumstandardid põhiõiguse eraelu kaitseks ja ausa ning õiglase kohtumenetluse tagamiseks.

⁶ Vt ka A. Soo. Milliseks kujuneb Euroopa Kohtu roll kaitseõiguse tagamisel kriminaalmenetluses? - Juridica 9/2016, lk 665 - 675.

liikmesriikide õigusasutustele tuleb laiendada ka Eesti kriminaalmenetluse ruumilist kehtivust, muutes KrMS § 3 lg 1 sõnastust.

e) Euroopa vahistamismäärus

Tegemist on kindlasti senini kõige olulisema (aga ka suurimaid vaidlusi põhjustanud) instituudiga EL kriminaalmenetluses, mis lõi alused muude vastatikuse tunnustamise põhimõtte alusel toimivate koostöö meetmete reguleerimiseks. Tuleb nõustuda analüüsi autori hinnanguga (analüüsi p 2.10, lk 21), et KrMS 19. ptk 8. jao 2. jaotise regulatsioon vajaks tervikuna revideerimist, kuna pika kohaldamisaja jooksul on tulnud välja mitmeid praktilisi kitsaskohti ja vastuolusid raamotsuse enda ning EK praktikaga.

Kahtlemata saab nõustuda analüüsi autori seisukohaga, et KrMS § 507 lg-te 3 ja 4 kooskõlla viimine Euroopa Kohtu praktikaga ja Euroopa vahistamismääruse esitamise mõttega on vajalik. Ka sama paragrahvi lg 7 vajab nii redaktsioonilist kui ka sisulist parandust. Selle paragrahvi lg 8 praktiline väärtus või väärtusetus vajab praktikute hinnangut ja vajadusel täpsustamist või tähenduse puudumisel tühistamist. Kuigi sisulised institutsionaalsed küsimused selles paragrahvis on 1. jaanuaril 2015 jõustunud KrMS muudatustega kõrvaldatud⁷, siis lg-s 7 on Justiitsministeeriumile jäetud endiselt nõ "postkontori" funktsioon. Seaduse tekst võimaldab juba praegu esitada Euroopa vahistamismäärust elektrooniliselt, kuid teine küsimus on selle praktilises teostatavuses, mis leiab käsitamist allpool.

KrMS § 491 lg 3 täpsustamine võib olla vajalik, kuigi kohtupraktikas on püütud seda sätet raamotsuse art 2 lg 1 teise lausega konformselt tõlgendada.

Ei ole vaidlust selles, et nii EVM täitmisest kohustuslikud kui ka valikulised keeldumise alused tuleb KrMS-is vastavusse viia raamotsusega ja samuti seda käsitava EK praktikaga. See eeldab nt KrMS § 492 lg 1 vigase viite KrMS §-le 436 parandamist.

- Keeldumisalus loovutamise väärtegade ja kergemate kuritegude puhul

Problemaatilisem on aga KrMS § 492 lg 2 p 1 ja raamotsuse art 4 lg 1 väidetav vastuolu käsitus analüüsis (lk 25) mõlemapoolse karistatavuse kontrollimisel. Esmapilgul ei lange raamotsuse eesti- ja inglisekeelse (vastavalt süütegu/*offence*) versiooni ning KrMS tekst (kuritegu) tõesti kokku. Ka viide EK 25. septembri 2015. a otsusele asjas C-463/15 PPU tundub selles kontekstis asjakohane, kuna eesti karistusõiguses toimub vahetegu kuritegudel ja väärtegudel karistuse raskuse järgi (KarS § 3 koosmõjus § 45 lg-ga 1 ja §-

⁷ RT I, 21.06.2014, 11; vt ka *Plekksepp*, KrMS kommenteeritud väljaanne, kommentaar nr 2 § 507 juurde.

ga 48). Seevastu pole õiguslik olukord siinkohal nii ühene. Nii on nt saksakeelses raamotsuse versioonis art 1 lg-s 1 ja art 2 lg-s 4 samuti kasutatud mõiste *offence* vastena *Straftat*, mis kindlasti ei hõlma väärtegeid (*Ordnungswidrigkeiten*). Eesti õiguse eripära seisneb aga selles, et meil on vahetegu formaalne lähtuvalt ette nähtud põhikaristuste eristamisest (rahaline karistus/rahatrahv ja vangistus/arest), kuid saksa õigussüsteemis on vahetegu sisuline (*Ordnungswidrigkeiten* ehk väärteod on karistusõiguse reguleerimisalast täiesti väljas) lähtuvalt teo olemusest ja selgest dekriminaliseerimiseesmärgist. Soomes (raamotsuse tõlke art 4 lg-s 1 kasutatakse mõistet *rikos*, seevastu art 2 lg-s 1 *teko*) aga nt süütegusid tavapäraselt väär- ja kuritegudeks ei jagata. Seega on probleem üsna Eesti-spetsiifiline ega ole nii üheselt ülal viidatud EK lahendiga hõlmatud. Seaduse teksti muutmise vastu räägivad siinkohal mitu argumenti, mida ei ole EK lahendis ega analüüsis käsitatud. Esiteks on siinkohal tegemist kaalutusotsusega (vahistamismääruse täitmisest keeldumise valikulised alused), mille puhul saab kohus teha raamotsuse-konformse otsustuse või tuleb Eesti kohtul vaagida lisaks teisi olulisi asjassepuutuvaid kaalutlusi ja esitada vajadusel vastavasisulise eelotsustustaotluse Euroopa Kohtule. Nii on teo mõlemapoolse karistatavuse eesmärgiks *nullum crimen*-põhimõtte tagamine, et isikut ei karistataks teo eest, mida tema asukoha riik ei pea kuriteoks. See põhimõte on kaitstud ka EIÕK art 7 lg-ga 1 ja Euroopa Põhiõiguste Harta art 49 lg-ga 1. Neid põhimõtteid on hõlmatud ka raamotsuse art 1 lg-ga 3. Kuigi raamotsuse eesmärk on vältida ebamõistlikke kriminaliseerimisoaase EL-is, siis kehtib see just raskemate kuritegude puhul, mis on üles loetletud raamotsuse art 2 lg-s 2 ja mille puhul mõlemapoolse karistatavuse nõue on kõrvale jäetud. Teiseks oleks tegude puhul, mida Eesti õiguse kohaselt loetakse väärteoks, isiku loovutamine enamasti ilmselt ebaproportsionaalne, millele on tähelepanu juhtinud ka Euroopa Komisjon.⁸ Sellisel juhul tuleks kaaluda teisi, isiku vabaduspõhiõigust vähem koormavaid koostöövorme, kui inimese riikide vahel ringi solgutamist. Kolmandaks kaasneb loovutamise ega ebamõistlik ressursikulu liikmesriikidele (konvoeerimine jne). Neljandaks on raamotsuses läbivalt juttu kriminaalmenetlusest. Kuna eesti õiguses lahendatakse väärteoasju eraldi menetluses, milles nt prokuratuur pole menetlusosaline, siis ka see süstemne argument räägib siinkohal mõlemapoolse karistatavuse põhimõtte laia tõlgendamise vastu. Ka ei ole selge, kas kohtuasjas C-463/15 PPU esemeks olnud tegu (loata relva omamine) loeti hollandi õiguse kohaselt kuriteoks (saksakeelses otsuse tõlkes on karistuseks märgitud *Geldbuße* (rahatrahv, nagu eestikeelseski tõlkes) ja millises menetluses seda oleks riigisisese õiguse kohaselt

⁸ Viide nr 3, lk 664 jj.

lahendatud. Tundmata hollandi karistusõigust on seega paralleelide tõmbamine KrMS-i regulatsiooniga ennatlik. Seepärast ei toeta ma erinevalt analüüsi autorist KrMS § 492 lg 2 p 1 sõnastuse muutmist. Küll aga on probleemne ja Euroopa Kohtu seisukohaga vastuolus Riigikohtu 18. märtsi 2009 määruse p-s 8.2 *obiter dictum* korras väljendatud seisukoht, et *“KrMS § 492 lg-s 2 nimetatata kuriteo puhul, kontrollides vahistamismääruses märgitud teo karistatavust Eestis, ei või Eesti kohus lähtuda vahistamismääruses toodud teo kvalifikatsioonist taotlevas riigis. Kohus peab kontrollima, kas toodud tehiolud vastavad mingile karistusseadustiku sättekoosseisule, mille realiseerimine on karistatav vähemalt üheaastase vangistusega.”*

- valikulised EVM täitmisest keeldumise alused

Analüüsis esitatud seisukohtadega seonduvalt raamotsuse art 4 lg 6 ülevõtmisega tuleb kindlasti nõustuda (analüüsi lk 26). Karistuse täitmise tagamine Eestis eesti kodanikule kui ka siin alaliselt elavale isikule tuleb reguleerida kooskõlas raamotsuse sätete ja isikute võrdse kohtlemise põhimõttega. Ka tagaseljaotsusi puudutav regulatsioon tuleb loovutamismenetluse õigusselguse huvides üle võtta. Ka võib KrMS-i täiendada EVM tingimuslikku täitmist puudutavas osas.

- loovutamishistuse alternatiivid

Kuigi Riigikohtu 19. detsembri 2013. a määruse 3-1-1-101-13, p-des 9-11 esitatud põhised, miks väljaandmisvahistusele (ja ilmselt siis ka loovutamishistusele) ei saa kohaldada KrMS 4. ptk-s sätestatud alternatiive, on vaieldavad, tuleks õigusselguse huvides need ette näha ka rahvusvahelise koostöö regulatsioonides. Ilmselt oleks mõistlik see lahendada viitega KrMS 4. ptk vastavale sätetele, koos rahvusvahelise koostöö eripärast tulenevate võimalike erisustega. Analüüsi praeguses faasis pole piisavat teabesisendit praktikutelt, et hinnata võimalike vahistamisalternatiividega seotud riske.

- täiendavad probleemid

Lisaks neile probleemidele on mitmeid küsimusi, mida on analüüsis käsitatud pealiskaudselt, teises kontekstis või siis jäetud üldse tähelepanuta. Eelkõige on need teemad üles kerkinud Euroopa Kohtu lahendite ja üldisemate poliitiliste arengute pinnalt. Kuigi õiguskirjanduses on kahtlusi vastastikuse usalduse ja tunnustamise põhimõtte suhtes olnud juba Euroopa vahistamismääruse kehtestamisest saadik, siis otsustajad ja praktikud on seda siiani pigem ignoreerinud. Paraku on mitmete liikmesriikide illiberaalsed suundumused, mis kahjustavad mh ka justitssüsteemi sõltumatust ja teiste liikmesriikide

tegematajätmised korrupsiooniga võitlemisel ning kinnipidamisasutuste moderniseerimisel toonud tegeliku usalduse puudumise esile. Nii on need valupunktid jõudnud ka Euroopa Kohtu ette.

Nii leidis Euroopa Kohtu Suurkoda asjades C-404/15 ja C-659/15 PPU tehtud otsuses, et kuigi raamotsuses ei ole otsesõnu ette nähtud loovutamistest keeldumise alust loovutatava isiku **inimõiguste võimaliku rikkumise** korral, peab EVM täitev õigusasutus põhjendatud kahtluse korral võimalikku rikkumise võimalikkust kontrollima ja vajadusel üleandmismenetluse peatama, seadma tingimused üleandmiseks või isiku üleandmisest keelduma. Täitval õigusasutusel on omakorda õigus ja kohustus nõuda teavet konkreetse inimõiguse (piinamise ja inimväärikust alandava kohtlemise keeld) järgimist puudutava olukorra, antud juhul kinnipidamistingimuste kohta asutuses,⁹ milles EVM esitanud riik hakkab loovutatud isikut hoidma (otsuse p 95).¹⁰

Veelgi põhimõttelisem vaidlus oli asjas C-215/18 PPU, milles Euroopa Kohtu Suurkoda pidi otsustama, kas väidetavad **puudused EVM esitanud riigi õigussüsteemis**, so kohtute sõltumatuse tagamata jätmine,¹¹ võib olla vahistamismääruse täitmisest keeldumise aluseks. Kohus leidis, et üldjuhul, seni kuni Euroopa Ülemkogu pole ELL art 7 lg 2 alusel kindlaks teinud ELL art 2 sätestatud põhimõtete rikkumist ja sellel pole art 7 lg-s 3 sätestatud tagajärgi (riigi osavõtu vastastikkuse tunnustamise süsteemist peatamine), tuleb igal üksikul juhul kontrollida, kas esineb põhjendatud oht konkreetse isiku põhiõigustele, sh õigusele ausale ja õiglasele kohtupidamisele. Ka on täitval õigusasutusel taaskord õigus ja kohustus nõuda selle ohu kohta lisateavet. Kui oht leiab kinnitust, võib täitev kohus jätta EAV täitmata (otsuse p-d 75-78).¹²

Viimaks on Euroopa Kohus leidnud asjades C-452/16 PPU, C-509/18, C-508/18 ja C-82/19 PPU, et **õigusasutus** raamotsuse art 1 lg 1 ja art 6 lg 1 tähenduses peab oma sellekohastes otsustes olema sõltumatu täitevvõimust ja valitsusest. Kui Leedu prokuratuur, mis on oma menetlusotsustustes sõltumatu, saab kohtu hinnangul olla pädevaks õigusasutuseks riigisisese õiguse kohaselt, siis (Rootsi) politseiamet ja poliitilistele juhistele allutatud prokuratuur Saksamaal ei täida neid kriteeriume ning EVM-i

⁹ Nendel juhtudel olid puudusteks kinnipidamistingimused vastavalt Ungari (P. Aranyosi juhtum) ja Rumeenia (R. Caldararu juhtum) vanglates.

¹⁰ Vt lähemalt A. Soo. Inimõiguste (võimalik rikkumine loovutamistest keeldumise alusena Euroopa vahistamismääruse korral. *Juridica VIII/2016*, lk 594 jj.

¹¹ Selle kaasuse aluseks olid Poola kohtureformid, mis lirimaa Kõrgema Kohtu hinnangul kahjustasid kohtute sõltumatust.

¹² Vt A. Soo. Õigus õiglasele kohtulikule arutamisele ja selle (võimalik) rikkumine loovutamistest keeldumise alusena Euroopa vahistamismääruse korral. *Juridica X/2018*, lk 781 jj.

esitada ei saa. Analüüsis on küll ära märgitud, et Eesti prokuratuur vastab raamotsuse õigusasutuse määratlusele kohtu tõlgenduses. Samas pole analüüsitud küsimust, kuidas peaks Eesti kohus EVM-i täites kontrollima selle dokumendi väljastanud õigusasutuse pädevust raamotsuse art 1 lg 1 ja art 6 lg 1 tähenduses. Läbiv joon nendes otsustes on viitamine EIÕK-le ja Euroopa põhiõiguste hartale, kui miinimumstandarditele, millele peab õigussüsteem ja õigusemõistmine EVM teinud riigis vastama. Seega saab vastastikuse usalduse ja tunnustamise mõõdupuuks olla vaid EL *ordre public*, mitte täitva riigi enda õiguse üldpõhimõtted (nt KrMS § 436).¹³

Ka ei ole analüüsis käsitatud nn teekaardi direktiivist 2013/48/EL (ülevõtmistähtaeg oli art 15 lg 1 kohaselt 27. november 2016) tulenevaid nõudeid loovutusmenetlusele. Kui kaitsja määramine Eestis toimivas loovutusmenetluses (KrMS § 501) vastab direktiivis sätestatule, siis siiani on reguleerimata direktiivi art 10 lg-st 4-6 tulenevad kohustused võimaldada isikule **topeltkaitsja** ka EVM koostanud liikmesriigis. Tegemist on õigusteoorias juba kaua aega tagasi tõstatatud vajadusega, et loovutataval isikul oleks tagatud efektiivne kaitse nii EVM täitvas kui ka selle teinud riigis. Esiteks on see vajalik, tagamaks loovutatud isikule tema õigused talle tihti võõras õigussüsteemis ja lahutatuna temale tuttavast sotsiaalsest keskkonnast.¹⁴ Teiseks pole õigus kaitsjale kriminaalmenetluse esimestest toimingutest alates enesestmõistetav isegi paljudes pika õigusriigi traditsiooniga EL liikmesriikides.¹⁵ Kolmandaks on täitval õigusasutusel raske, kui isegi mitte võimatu ise kontrollida ja saada ammendavat ning objektiivset teavet selle kohta, kas selles riigis järgitakse inimõigusi ja kas selle kohtusüsteem on sõltumatu. Tõuke sellise võimaliku probleemi sedastamiseks saab kohtule anda ikkagi pädev ja efektiivne kaitsja, kes tunneb seda õigussüsteemi. Eesti kohtutelt EVM-i täitva õigusasutusena ja Eesti advokaatidelt sellist eelteadmist nt Küprose või Horvaatia õigussüsteemi kohta eeldada on liiast. Prokuratuuri huvi on suunatud pigem sujuvale koostööle. Seepärast on topeltkaitse regulatsiooni sisse viimine vajalik ka mitmete teiste Euroopa Kohtu otsustega seatud nõuete tõhusaks järgimiseks.

Üks veidi üldisem küsimus, mida samuti analüüsist ei leia, hõlmab sellist õiguse üldist põhimõtet, nagu seda on **proportsionaalsus**. Nimelt on ka Euroopa Komisjon leidnud, et EVM tuleks kohaldada peamiselt rasketele kuritegudele. Kergemate kuritegude puhul, rääkimata väärtegudest, ei tohiks esiteks isikuid niivõrd ulatuslikult isikute õigusi riivavat

¹³ EKo C-399/11.

¹⁴ Vt kokkuvõtvalt: A. Plekksepp. Die gleichmäßige Gewährleistung des Rechts auf Verteidigerbeistand. (2012). Lk-d 35 ja 485.

¹⁵ A. Soo. (viide nr 4).

meedet rakendada.¹⁶ Samuti tähendab see liikmesriikide menetlusressursi raiskamist. Seejuures võib kuritegu ise vastata küll raamotsuse art 2 märgitud loetelus toodule, kuid kui üksikjuhtumil isiku süü ja teo ebaõigus ei ole suured (analoogia KrMS §-ga 202), võib tema loovutamine olla ülemäärane meede. Otsustamise aluseks peaks raamotsuse ja tunnustamispõhimõtte kohaselt olema aga EVM koostanud riigi õigus. Raamotsuses ja ka Euroopa Kohtu praktikas selleks otstarbeks ventiili, st iseseisvat alust keeldumiseks, ette nähtud ei ole. Seega jääb üles küsimus, kas piisab üldisest õiguspõhimõttest või vajaks see küsimus regulatsiooni seaduses või lausa EL tasandil.

f) Euroopa lähenemiskeeld

Direktiivi 2011/99/EL ülevõtmise kriitikaga analüüsis (p 2.7) võib üldjoontes nõustuda ja vastav jaotis tuleks uuesti sõnastada, lähtudes direktiivi sättest ja mõttest.

g) Vara arestimine ja tõendi hoiule võtmine

Toetan analüüsis väljendatud seisukohti selle instrumendi kohta (p 2.9).

h) Euroopa konfiskeerimistunnistus

Toetan analüüsis väljendatud seisukohti, mis on selle teema osas ammendavad ega vaja lisandusi (2.12).

i) Vabaduskaotusliku karistuse tunnistus

Toetan analüüsis väljendatud seisukohta, mille kohaselt tuleks loobuda KrMS §-s 508³⁶ sätestatud piirangust (p 2.5).

j) Järelevalve teostamise tunnistus

Ka selle instituudi osas pole märkusi analüüsile (p 2.11) lisada.

k) Rahalise karistuse ja rahatrahvi määramise tunnistus

Nõus analüüsi autoriga (2.14).

l) Teabe ja jälitustoiminguga kogutud teabe vahetamine

Raamotsus on üle võetud KrMS 19. ptk 8. jao 9. jaotisega (analüüsis on ekslikult märgitud 8. jaotis). Sisulisi märkusi selle teema kohta ei ole (analüüsi p 2.6).

¹⁶ Vt K. Rosin (viide nr 3)

m) EL liikmesriikides tehtud süüdimõistvate kohtuotsuste arvessevõtmine uues kriminaalmenetluses

Tuleb nõustuda analüüsi autori (analüüsi p 2.13) ja Riigikohtu kriitikaga¹⁷, et raamotsus nr 2008/675/ÜVJP on Eesti õigusesse sisuliselt üle võtmata jäetud. Seega on vajalik KarS-i ja karistusregistriseaduse muutmise.

n) Kohtualluvuskonfliktide regulatsioon

Regulatsioon (analüüsi p 2.8) tuleb üle viia EL-sisest õiguskoostööd puudutavasse jakku (nr 8). Samas tuleb ka eraldi lahendada ka küsimus sellest, kuidas lahendada pädevuskonflikte nt EL meetmete ja õigusabi korral kolmandate riikidega.¹⁸ Ka toetan kriminaalmenetluse lõpetamise asemel peatamise (ajutist) rakendamist menetluse üleandmise korral kuni jõustunud kohtulahendi tegemiseni teises liikmesriigis.

III Üldised probleemid ja struktuursed küsimused

3.1. Seaduse struktuur - kodifikatsioon või eriseadus(-ed)?

Lähteülesandes on mh seatud ülesandeks analüüsida ka reguleerimiseseme paigutust erinevas õiguslikus kontekstis. Analüüsis on põgusalt, kuid pealiskaudselt puudutatud ka regulatsiooni asukoha ja struktuuri teemat. Kuigi iseenesest pole see määrav küsimus, siis võib taoline otsustus ikkagi mõjutada regulatsiooni kvaliteeti ja seoseid teiste õigusharudega. Praegune regulatsioon toob koos EL õiguse kiire arenguga kaasa KrMS mahuka teksti pideva täiendamise vajaduse. EL õigusloome ei lähtu kriminaalmenetluse tervikkusest, vaid selles reguleeritakse fragmentaarselt erinevaid EL tasandil poliitiliselt prioriteetseid üksikküsimusi, milles liikmesriigid jõuavad konsensusele. Seega on ühes suures kodifikatsioonis nende ettekirjutuste ülevõtmine kasuistlik ja paratamatult võivad tekkida vastuolud erinevate instituutide vahel, mis muudab süsteemse õigusloome raskendatuks. Seda tendentsi näitab ka KrMS 19. ptk senine areng ja need puudused on ka analüüsis välja toodud. Ka on üha uute instituutide sätestamine ühe suuremate ülamärkega paragrahvide ja väiksemate alajaotistega raskesti jälgitav ning viidatav.

Teisest küljest on õiguse rakendaja jaoks vajalik aru saada erinevate rahvusvahelise kriminaalkoostöö meetmete omavahelistest seostest ja ka seosest kriminaalmenetlusega tervikuna. Need argumendid räägivad kodifitseerimise kasuks, kui neid seoseid järgida

¹⁷ Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 21. juuni 2019. a otsus nr 1-17-10162, p 39.

¹⁸ Vt nt § 78 Ig 2 Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG), https://www.gesetze-im-internet.de/irg/_78.html (Seisuga: 20.11.2019).

uute meetmete ülevõtmisel järjepidevalt ja süstemaatiliselt. Üks asi, mida analüüsis aga sisuliselt analüüsis eriti ei puudutatud, on Euroopa Komisjoni suundumus reguleerida uusi küsimusi määrusega, mis erinevalt konventsioonidest, raamotsustest ega direktiividest enam liikmesriikide poolt siseriiklikku ülevõtmist ei eelda, vaid on otserakendatavad. Selle tendentsi süvenedes laheneb suuresti ka EL reguleerimistulvaga kaasnev heitlikkus riigisisises õigusloomes. Ka see argument võib rääkida kodifitseerimise kasuks.

Nagu analüüsis on ka märgitud, on teistes õigussüsteemides näiteid nii üksikseadustena (nt Soome, Iirimaa), kodifitseeritud eriseadusena (Rootsi, Saksamaa) kui ka kriminaalmenetluse seadustikus reguleerimisest (Läti, Holland). Lähtuvalt meie õigustraditsioonist (kontinentaalne õigus) ja ka õigusrevisjoni üldeesmärgist peaks suund aga olema võetud pigem süstematiseeritud kodifikatsioonile.

Seejuures jääb endiselt üles küsimus sellest, millises seaduses need normid hõlmata ja kus kohast peaks jooksma piir võimalike erinevate seaduste vahel. Ühelt poolt on piiriülese kriminaalkoostöö puhul endiselt teatud ühisjooned või kattuvused EL liikmesriikide vahel ja kolmandate riikidega toimuva koostöö osas. Seepärast võib olla mõistlik need teemad ühes seaduses reguleerida. Teisalt nähtub analüüsist, et EL õiguskooostöö kaugeneb üha enam rahvusvahelisel õigusel põhinevast ja üsna suuresti diskretsioonil ja vastastikkusel põhinevast õigusabist, muutudes aina enam siduvaks ning vahetuks koostööks õiguskaitseasutuste ja kohtute vahel. Seega on EL-sisese koostöö reguleerimisesemel kohati lähem seos riigisisese kriminaalmenetlus-õigusega kui traditsioonilise õigusabiga. Järelikult võivad lahenduseks olla:

- a) jätkamine senise KrMS 19. ptk-ga, tehes aga selle sisuliselt ümber;
- b) teha eraldi seadus rahvusvahelise koostöö kohta kriminaalmenetluses, mis hõlmaks nii EL riikide vahel kui ka kolmandate riikidega toimuvat;
- c) jätta EL riikidega toimuv koostöö KrMS 19. ptk-i, kuid muu õigusabi reguleerida eraldi seadusega;
- d) teha mõlema koostöövaldkonna jaoks eraldi seadused.

Lähtuvalt ülal välja toodud argumentidest pooldan ma sarnaselt analüüsi autoriga pigem varianti "a". Ka variandid "b" ja "c" oleksid alternatiivsena võimalikud. Õigustehniliselt pole sel "b" ja "c" puhul seoste loomine KrMS-i või kolmandate riikidega toimuva õigusabi regulatsiooniga keeruline, kasutades vajadusel blanketseid norme. Sel juhul kinnistaks eriti variant "b" rahvusvahelise koostöö kui õiguse rakendajale tundmatu ja kõrvalise õigusmateriale kuvandit veelgi, seevastu kui EL riikidega toimuv kriminaalkoostöö peaks liikuma tasapisi kõigi karistusõigusega tegelevate õiguspraktikute tööriistakasti.

Lisaks tasuks mõelda uue regulatsiooni puhul ka eri instituutide järjestuse ja nende kohaldamise eelistamisele lähtuvalt proportsionaalsuse põhimõttest (esmlt põhiõigusi vähem riivavad meetmed ja hiljem suurima riivega meetmed, nagu nt EVM). Seda saab eelkõige rakendada muidugi Eesti õigusasutuste esitatavate taotluste suhtes. Vastava põhimõtte võib sätestada ka nt üldosas. Kui võimalikud informaalset ettevalmistavad otsekontaktid välja arvata, ei saa Eesti õigusasutused mõjutada seda, milliseid dokumente või meetmeid EL teiste liikmesriikide õigusasutused neile esitavad.

3.2. Seaduse/peatüki üldosa loomine

Analüüsis on õigesti välja toodud, et praegusel kujul 19. ptk-i ja selle 8. jao üldosad praegusel kujul seda tiitlit ei vääri. Nii ei saa rahvusvahelise koostöö kolmandate riikidega üldpõhimõtteid tihti rakendada EL riikidega toimuva menetlusabi korral, kuivõrd sellest keeldumise alused on märksa kitsamalt reguleeritud. Samuti ei saa selles reguleerida nõ jurisdiktsioonivaidluste lahendamist menetluskonkurentsi korral jm üksikküsimusi. Siiski ei saa päris nõustuda analüüsi järeldusega (analüüsi p 2.1), et nt EL õiguskoostöö osas tuleks piirduda 1-2 üldnormiga ja ülejäänud reguleerida üksnes konkreetsetes alajaotistes. Nagu selle retsensiooni p-s 2.2.a märgitud, tuleks mõistete ja põhimõtete ühtlustamise nimel siiski välja sõeluda see ühisosa, mida saaks nõ sulgude ette tuua. See aitaks ka uusi instrumente paremini seadusesse sulandada. Ilmselt oleks kõige otstarbekam koostada tabel instrumentide ja korduvate normide kohta, et välja selgitada võimalik ühisosa.

Üldosa küsimus on sisuliselt ka õigusriigi, ausa ja õiglase kriminaalmenetluse ja piinamiskeelu põhimõtete (võimalik) rikkumine kui koostööst keeldumise alus. EL-siseses koostöös ei saa selle aluseks olla KrMS § 436 lg-s 1 märgitud alused, kuna need on seotud Eesti Vabariigi õiguskorraga. Vastastikuse tunnustamise põhimõtte erandid EL õiguses peaks tuginema EIÕK ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta sätetele ja põhimõtetele, kui koostöö aluseks olevale ühetaolisele miinimumstandardile.

Samuti on üldosaline küsimus sellest, kuidas peaks toimuma EL õigusaktides sätestamata, kuid kohtupraktika põhjal loodud täitmisest keeldumise aluste (nt ebapädeva õigusasutuse, kahtlused seoses teises EL liikmesriigi kinnipidamistingimuste või kohtute sõltumatusega) kindlaks tegemise protseduur (nt kes peab ja millal peab küsima või esitama sellekohase teabe ning selle õiguslik tähendus).

3.3. Mõisted

Kuigi analüüsis on üksikutes kohtades nenditud, et mõned mõisted KrMS 19. ptk-s vajavad täpsustamist, siis revisjoni käigus tuleks mõisteaparaat tervikuna üle vaadata, kuna see on osaliselt vastuoluline, ebatäpne või vananenud. Üldisema ettepanekuna tasuks kaaluda 8. jaotises (EL raames tehtav koostöö) senistest mõistetest “taotlev riik” ja “täitev riik” (KrMS § 434) loobumist, kuivõrd EL raames toimub koostöö mitte liikmesriikide (st nende valitsuste)¹⁹, vaid otse õigusasutuste vahel. Konkreetsete meetmete juures tuleks siis ka määratleda siseriiklikult taotluse täitmiseks pädev õigusasutus, mitte abstraktselt “Eesti”.

3.4. Viited algsetele lepingutele või EL õigusaktidele

Normitehniliselt oleks korrektne ja ka õiguse rakendajale käepärasem, kui konkreetse meetme juures oleks ka viide või märged selle kohta, millise välislepingu või EL õigusakti alusel on see regulatsioon kehtestatud (vt ka retsensiooni p 2.1.2.b ja viide nr 1). Taoline lahendus annaks võimaluse tutvuda seaduse aluseks oleva EL õigusakti tekstiga ja vajadusel KrMS-i EL õiguse konformselt tõlgendada.

IV Institutsionaalsed, menetlusökonomilised ja IKT küsimused

4.1. Pädevad asutused

Kahjuks on analüüsis vaid minimaalselt pühendatud tähelepanu institutsionaalsetele küsimustele, seda peamiselt prokuratuuri rolli osas EL koostöövormide osas. Samas eeldab revisjoni ülesandepüstitus ja ka menetlusökonomika seda, et KrMS 19. ptk-st tulenevad ülesanded oleks jagatud vastavalt koostöö reeglistikus ette nähtud kompetentsist ja ressursi parimal viisil jagades. Arvestades, et EL liikmesriikide vaheline koostöö toimub juba suuresti otsekontaktide tasemel ja keskasutuste vajalikkus on küsimärgi all, tuleks ka revisjoni käigus nende küsimustega tegeleda. Esiteks on see vajalik niigi napi rahvusvahelises õiguskoostöökäes pädeva inimvara parimaks jagamiseks. Teiseks on see eelduseks ka nt IKT-lahenduste väljatöötamiseks - kes, kus ja mis õigustega millist infot töötleb? Kolmandaks on tegu ka ökonomilise küsimusega - kas on võimalik menetlusaega ja riigi finantsressursse kokku hoida?

¹⁹ Rahvusvahelise õigusabi subjektideks on riigid ja igakordse meetme näol on sisuliselt tegemist lepinguga kahe riigi vahel, mistõttu on lõpliku otsuse tegijaks reeglina riigi valitsus.

Analüüsis on põgusalt käsitatud vaid prokuratuuri rolli või õigemini tema osaluse ebaotstarbekust mõnede EL koostöö instrumentide juures. Lisaks on õhku visatud küsimus Justiitsministeeriumi kui keskasutuse jätkuvast rollist. Samas küsimus muudatustest kohtu pädevuses (viia menetluses ringkonnakohtutesse) on jäänud täiesti käsitamata. See vajab lahendust sarnaselt revisjoni I etapiga.²⁰

Analüüsis pole ka esitatud praegust olukorda illustreerivat statistikat ja empiirilist teavet, mis laseks vähemalt kaudselt hinnata töökoormust, selle muutust ajas ja meetmete lõikes. Seega vajaks sügavamat ja iseseisvat analüüsi küsimus prokuratuuri, Justiitsministeeriumi ja kohtute rollidest rahvusvahelises kriminaalmenetluses. Kui kolmandate riikidega toimuv õigusabi kriminaalasjades saab ja peab jätkuvalt toimuma rahvusvahelise õiguse alusel ja Justiitsministeeriumi kui Vabariigi Valitsust toetava keskasutuse koordineerimisel, siis EL liikmesriikidega tehtava otsekoostöö osas tuleks kaaluda pädevuse üleandmist nt Riigiprokuratuurile. Samuti tuleks kohtute juurde luua kohtujuristide ja spetsialiseerunud kohtunike näol kompetents teistele EL riikidele saadetavate taotluste koostamiseks ja Eestis täidetavate teiste õigusorganite taotluste lahendamiseks (kui seda seni veel tehtud ei ole). Selle otsustamisel, kas prokuratuur jätta välja juba jõustunud kohtuotsustega või kohtumenetlusega seonduvate erinevate taotluste esitamisest või nende täitmise läbivaatamisest, vajab ühetaolist otsustust. Seejuures tuleb hinnata, kas Eesti kohtuid saab "käivitada" pelgalt EL liikmesriigi õigusasutuse taotlusega (minu hinnangul selleks ei ole takistust) või peaks selleks olema veel keegi siseriiklik vahendaja (postkontor või tõlkija). See haakub ka kindlasti jälle täiendava ressursi vajadusega, nt tõlkele kohtutes. Järelikult vajaks need küsimused revisjoni käigus edasist ja sügavamat ka menetlusandmetel põhinevat analüüsi, et jõuda põhjendatud ja mõistlikele järeldustele.

4.2. Infotehnoloogilised küsimused

Põhimõtteliselt võib nõustuda analüüsi koostaja seisukohaga, et KrMS 19. ptk on enamjaolt vormineutraalselt sõnastatud ja võimaldab digitaalsete lahenduste kasutuselevõttu. Analüüsis on ära märgitud ka EL Komisjoni initsiatiiv ühtse IT-taristu loomiseks Euroopa uurimismääruse menetlemiseks, mille väljatöötamises ja Eesti infosüsteemidega ühildamise tagamises osaleb ka Justiitsministeerium. Samuti võib nõustuda analüüsi koostaja järeldusega, et e-posti teel taotluste edastamine ja

²⁰ Kuna lehelt <https://www.just.ee/et/kriminaalmenetlusoiguse-revisjoni-valminud-materjalid> (seisuga 20.11.2019) analüüsi kohtuastmete muutmise kohta teatud kriminaalasjades ega ka vastavat ettepanekut KrMS muutmise seaduse eelnõust leida ei õnnestunud, võib eeldada, et see küsimus pole enam ilmselt õiguspoliitiliselt aktuaalne.

infovahetus ei ole enam ajakohane ega turvaline ning toimiv andmevahetus infosüsteemide kaudu säästaks oluliselt menetlusaega. Samas jääb analüüs poolele teele ja konkreetseid ettepanekuid muude koostöövaldkondade jaoks ning õiguslike küsimuste lahendamiseks esitatud ei ole. Nii on analüüsimata jäänud praeguste kriminaalmenetluse infosüsteemide (nt e-toimik, KIS) rakendatavus ja kasutamine rahvusvahelise õigusabi menetlustes, seadusest madalamal seisvate õigusaktide andmine ning volitusnormide andmise vajadus KrMS-i 19. ptk-s, kolmandate riikidega tehtava koostöö digitaliseerimise võimalused, Euroopa vahistamismääruse jt Euroopa Komisjoni initsiatiiviga hõlmamata koostööinstrumentide digitaalsel kujul tunnustamise võimalused tähtsaimate koostööpartneritega (digiallkirja ja sertifikaatide tunnustamine jms). Mõistetavalt tuleks selliseks analüüsiks revisjoni edasises käigus kaasata ka IKT-kompetentsi ja uurida tähtsaimate partnerriikide valmisolekut tõhusaks ja turvaliseks digitaalseks andmevahetuseks, sest ainuüksi Eesti enda püüdlustest siin ei piisa. Lisaks haakub eelnevaga ka statistika kogumise ja vastutava töötaja jms andmetöötlusega kaasnevad küsimused.

V Kokkuvõte

Analüüs rahvusvahelise ja EL õiguse ning KrMS 19. ptk vastavuse nendele on esitatud detailselt ja põhjalikult. Enamiku ettepanekutega tuleb nõustuda ja nende ülevõtmine seadusesse on kindlasti vajalik. Ka tuleb töögrupi ja kõrgemal tasemel arutada analüüsis välja toodud välispoliitilisi küsimusi, mis seonduvad rahvusvaheliste lepingute või nende lisaprotokollidega liitumise, nende suhtes seatud reservatsioonidest või deklaratsioonidest loobumisega jms, mis võiks kaasa tuua rahvusvahelise koostöö kriminaalasjades kiiremaks ja tõhusamaks muutumise. Eeltoodule vaatamata on retsensendil lisaks analüüsis esitatud dogmaatilisele käsitusele üldisemaid ja konkreetsemaid nii metodoloogilisi kui ka sisulisi märkusi, parandusi ning täiendusettepanekuid:

- Kui välja arvata vahetegu konventsionaalse rahvusvahelise ja EL õiguse alusel toimuva koostöö vahel, siis on üksikud teemad ja probleemid suuresti astmestamata ning süstematiseerimata lähtuvalt nende praktilisest kaalust. Meetmete käsituse järjestus on praegusel kujul veidi raskesti jälgitav.

- Sarnaselt karistusõiguse revisjoniga oleks VTM koostamisel edaspidi abiks järelduste esitamine ka tabeli kujul, milles oleks välja toodud konkreetsete muudatusvajadused meetmete, teemade ja vajadusel ka paragrahvide lõikes.
- Esitatud materjal on suhteliselt vähe võrdlusmaterjali teistest õigussüsteemidest. Arvestades sarnaseid probleeme EL õigusaktide ülevõtmisel ja koostöös samade instituutide/mõistete ühetaolist mõistmise vajalikkust, oleks võrdleva meetodi kasutamine enam kui põhjendatud. Samas on mõistetav, et materjali mahtu ja EL õiguse ülevõtmisel pole väga paljudes küsimustes veel ühtset arusaama tekkinud, siis pole ka võimalik ammendavat võrdlevat analüüsi esitada.
- Analüüsi jälgitavust ja praktilist väärtust tõstaks statistilise ning praktilise sisendi aktiivsem kasutamine. Just institutsionaalsete ja ressursijagamise seisukohalt on need (lisa-)materjalid hindamatu väärtusega otsustajatele, kes ise valdkonnaga otseselt ei tegele.
- Mõnevõrra pealiskaudne on rahvusvahelise koostöö kriminaalasjades analüüs infotehnoloogilise arengu ja majandusliku mõju osas. Samas on need puudused osaliselt sisse programmeeritud juba Justiitsministeeriumi lähteülesandesse, mis keskendus kitsaste ajaraamade tingimustes juriidilisele analüüsile. Kuna ka retsensent ei pea ennast neis teemades asjatundjaks, siis on siinkohal lisatud mõned üksikud ettepanekud või soovitusel teema edasiseks analüüsiks.
- Kaebevõimalusest halduskohtumenetluses pole konventsionaalse rahvusvahelise koostöö puhul ilmselt pääsu.
- Edasise analüüsi ja VTM ettevalmistamise käigus tuleks välja selgitada ka võimalikud üldosalised normid nii konventsionaalse kui ka EL raames toimuva koostöö jaoks, mis hõlmaksid mh meetmete omavahelist hierarhiat või suhestust, menetlusosaliste osavõtt, täitmisest keeldumise alused, nagu aegumine ja EV karistusõiguse kohaldatavus, *ne bis in idem*-põhimõte, vorminõuete rikkumine, alaealisus jm; lisaks mõned üldmõisted, mis võivad vajada legaaldefiniitsiooni.
- Euroopa Uurimismääruse kontekstis tekitavad küsimusi analüüsi autori iseenesest õiged järeldused, mille kohaselt ei saa Eesti õigusasutused enam piiriüleste jälitustoimingute puhul KrMS 3¹. ptk nõudeid järgida, kuna see oleks vastuolus direktiivi nõuetega. Teisalt tähendaks see aga EIK era- ja perekonnaelu kaitsele sätestatud miinimumnõuete järgimata jätmist. Iseasi, kas see küsimus on siseriiklikult lahendatav või tuleks sellele lahendust otsida Euroopa Kohtust või haarata initsiatiiv EL Nõukogus.
- Retsensent ei toeta analüüsi autori ettepanekut KrMS § 492 lg 2 p 1 muutmiseks, kuna selle sätte vastuolu raamotsuse art 4 lg 1 pole päris kindel.

- Täiendavaid muudatusi seaduses tuleb kaaluda ka seoses Euroopa Kohtu lahenditega, mis puudutavad loovutamise peatamist või üleandmisest keeldumist, kui on olemas põhjendatud kahtlus loovutatava isiku inimõiguste võimalikust rikkumisest taotluse esitanud õigusasutuse riigis (nt vangistustingimused) või taotluse esitanud õigusasutuse või kriminaalasja arutava kohtu sõltumatuses. Seega peab ka seadus nägema EL õigusega konformsed alused loovutamise peatamiseks või sellest keeldumiseks ja lisainfo küsimiseks jt menetlusnormid sellisteks juhtudeks. Vastastikuse tunnustamise põhimõtte erandid EL õiguses peaks tuginema EIÕK ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta sätetele ja põhimõtetele, kui koostöö aluseks olevale ühetaolisele miinimumstandardile.
- Direktiivi 2013/48/EL art 10 lg-st 4-6 tulenev kohustus võimaldada isikule topeltkaitsja ka EVM koostanud liikmesriigis on siiani üle võtmata ja ka analüüsis käsitamata.
- Toetan rahvusvahelise koostöö regulatsiooni KrMS 19. ptk-i jätmist, tingimusel et regulatsioon töötatakse süstemaatiliselt ümber.
- Tasuks kaaluda 19. ptk 8. jaotises (EL raames tehtav koostöö) senistest mõistetest "taotlev riik" ja "täitev riik" (KrMS § 434) loobumist, kuivõrd EL raames toimub koostöö mitte liikmesriikide valitsuste, vaid otse õigusasutuste vahel.
- Konkreetse meetme juures võiks olla ka viide või märge selle kohta, millise välislepingu või EL õigusakti alusel on see regulatsioon kehtestatud.
- Sügavamad ja iseseisvat analüüsi vajaks prokuratuuri, Justiitsministeeriumi ja kohtute roll EL liikmesriikidega toimivas koostöös kriminaalmenetluses.
- Edasist analüüsi nii õigusliku kui ka tehnoloogilise poole pealt vajab IKT-võimaluste loomine turvaliseks ja paberivabaks suhtluseks tähtsaimate koostööriikidega väljaspool Euroopa uurimismääruse menetlust, kaasates vastavat kompetentsi.

Retsensioonis esitatud ettepanekuid võib kasutada kui täiendusi analüüsile, osas milles see ei jõua eriarvamusele analüüsi autori seisukohtadega.