

TARTU ÜLIKOOL  
ÕIGUSTEADUSKOND

Kriminaalõiguse, kriminoloogia ja kognitiivse psühholoogia õppetool

Kristina Domaškina

## **KURITEO MATKIMINE**

Magistritöö

Juhendajad  
Prof. Eerik Kergandberg  
LLM Andreas Kangur

Tartu  
2014

## Sisukord

Sissejuhatus .....	4
1. Kuriteo matkimise mõiste ja olemus .....	7
1.1. Kuriteo matkimise mõiste kriminaalmenetluse seadustikus .....	8
1.2. Kuriteo matkimise legitiimsed eesmärgid .....	9
1.3. Pettuse kasutamine .....	13
1.4. Kahtlustatava käitumise kujundamine .....	15
2. Kuriteo matkimine ja põhiõigused .....	17
2.1. Jälitustegevusega riivatavad põhiõigused .....	17
2.2. Õigus informatsioonilisele enesemääramisele .....	18
2.3. Õigus vabale eneseteostusele .....	20
2.4. Usalduse kuritarvitamine.....	22
2.5. Kas kuriteo matkimine vajab tõendite kogumise viisina täiendavat legitimeerimist? ..	23
3. Kuriteo matkija tegevuse piirid ja lubatu ulatus.....	25
3.1. Kuriteo matkimise piirid kriminaalmenetluse seadustikus .....	25
3.2. Kas kuriteo matkimise seaduslikkus sõltub kogutud teabe sisust? .....	29
4. Kuriteo matkimine materiaaõiguses.....	33
4.1. Osavõtja käitumise tunnustele vastava teo toimepanemine .....	34
4.2. Täideviija käitumise tunnustele vastava teo toimepanemine .....	35
4.3. Matkija, kes ei ole politseiagent .....	39
4.4. Vastutus õigushüve kahjustamise eest .....	40
5. Matkimise mõju kahtlustatava teole.....	43
5.1. Matkimisele allutatud teo jäämine katsestaadiumisse.....	43
5.2. Muud matkimise mõjud – subjektiivne koosseis .....	45
5.4. Karistuse vähendamine.....	46
5.5. Kahju hüvitamine .....	48
Kokkuvõte .....	51
Staging a Criminal Offence. Summary .....	54
Kasutatud kirjandus.....	58

Kasutatud kohtupraktika .....	60
Kasutatud õigusaktid .....	61

## Sissejuhatus

Jälitustegevuse valdkond on olnud Eestis kestvate vaidluste allikas. Mõõndes vajadust muuta ja täiendada jälitustegevuse senist regulatsiooni, töötati kriminaalmenetluse seadustiku ja sellega seonduvate seaduste muutmiseks välja eelnõu nr 286 SE. Kavandatud muudatused pidid algsete plaanide kohaselt täies ulatuses jõustuma 1. jaanuaril 2012. Eelnõu menetlemise käigus juhtis õiguskantsler Riigikogu tähelepanu aga jälitustoimingust teavitamise edasi lükkamise ja teavitamata jätmise regulatsiooni põhiseadusvastasusele ning tegi ettepaneku viia asjakohased sätted põhiseadusega kooskõlla. Riigikogu kiitis õiguskantsleri ettepaneku heaks ja lükkas kriminaalmenetluse seadustiku ja sellega seonduvate seaduste muutmise seaduse jõustumise edasi kuni 1. jaanuarini 2013. Jälitustegevuse valdkonna muutused jõustusid osaliselt 9. juulil 2012 ja osaliselt 1. jaanuaril 2013. Õiguskantsleri hinnangul polnud jälitustoimingust teavitamata jätmise regulatsioon jätkuvalt põhiseadusega kooskõlas. Nii esitas õiguskantsler Riigikohtule taotluse tunnistada jälitustoimingust teavitamata jätmise regulatsioon põhiseadusvastaseks. Riigikohtu hiljutise, 20. märtsi 2014. a otsusega nr 3-4-1-42-13 tunnistatigi kriminaalmenetluse seadustiku rakendamise seaduse § 25<sup>1</sup> lg 2 osas, milles see ei näe ette tõhusat kontrollisüsteemi enne 1. jaanuari 2013 lõppenud jälitusloa alusel tehtud jälitustoimingust teavitamata jätmise jätkuva põhjendatuse üle, põhiseadusvastaseks ja kehtetuks. Arvestades, et Riigikohus tegi samas lahendis seadusandjale ülesandeks kaaluda, kuidas kõrvaldada vastuolu põhiseadusega, kestavad vaidlused jälitustegevuse valdkonnas edasi.

Jälitustoimingutest on nii teoorias kui praktikas enim diskussioone põhjustanud kuriteo matkimine. Kuidagi ei saa jääda märkamatuks selle jälitustoimingu olemuslik vastuolulisus, ja seda erinevatest vaatepunktidest lähtuvalt. Esiteks on kuritegude toimepanemine teadagi karistusühendusel keelatud. Samas kiidab riik heaks kuriteotunnustega teo toimepanemise, kui toimepanija on käsitatav kuriteo matkijana. Teiseks õigustatakse kuriteo matkimise sätestamist jälitustoiminguna vajadusega võidelda kuritegevuse vastu, kuid samas initsieerib riik matkimise käigus ise kuriteo toimepanemist kahtlustatava poolt. Kolmandat vastuolu võib aga märgata selles, et riik astub kuriteo menetlemisel kahtlustatavaga aktiivsesse kontakti, kasutab ära kahtlustatava teadmatust ja mõjutab kuriteo initsieerimise käigus paratamatult mingil määral kuriteo toimepanemist. Seejärel asub riik ise seda enda poolt initsieeritud

kuritegu uurima. Nende vastuolude tõttu on piisavalt põhjust tõstatada teoreetilisi küsimusi kuriteo matkimise menetlusõigusliku sisu kohta, aga ka nii matkija kui ka kahtlustatava karistusõigusliku vastutuse, kahtlustatava poolt toime pandava kuriteo eripära ja lõpuks ka kuriteo matkimise kui riigi poolt kuriteotunnustega teo toimepanemise legitimeerituse kohta. Kõik eelnimetatud küsimused ei ole Eestis mõistetavalt mitte täiesti uued. Osale neist küsimustest on püütud juba vastata nii eestikeelses erialakirjanduses kui ka meie kohtupraktikas. Mitmele olulisele küsimusele, nagu näiteks küsimus sellest, et kas ja millisel alusel oleks kuriteo toimepanija karistusõiguslik vastutus matkija lubamatu tegevuse korral välistatud, ei ole aga seni vastutust otsitud. Magistritöö autori hinnangul on jäänud seni kahjuks esitamata ka selline oluline küsimus, et kuidas on lood riigi vastutusega juhul, kui kuriteo matkimisele allutatud, s.o kahtlustatava poolt toime pandava teoga kahjustatakse reaalselt mõnd õigushüve.

Magistritöös analüüsitakse kuriteo matkimist nii menetlus- kui ka materiaaõiguslikust küljest. Käesoleva magistritöö eesmärk on arutleda eeskätt selle üle, kas kuriteo matkimine on menetlus- või materiaaõiguslik instituut. Vastusest nimetatud küsimusele sõltub, kas kuriteo matkimist on kohane reguleerida menetlusseadustikus või peaks see olema sätestatud eraldiseisva instituudina materiaaõiguses. Kehtivas õiguskorras on kuriteo matkimine reguleeritud kriminaalmenetluse seadustikus tõendite kogumise viisina. See annab aluse arvata, et kuriteo matkimine omab peamiselt menetlusõiguslikku tähtsust. Arvestades teisalt, et kuriteo matkimise käigus pannakse toime kuriteo tunnustele vastav tegu, mis võib mõjutada ka kahtlustatava poolt toimepandud teole antavat karistusõiguslikku hinnangut või süüdistatavale mõistetavat karistust, on matkija tegevusel kahtlemata ka materiaaõiguslik tähendus.

Uurimisküsimusteks, millistele vastuseid otsitakse on esiteks, et milline on kuriteo matkimise olemus ja kas kehtivas kriminaalmenetluse seadustikus sätestatud kuriteo matkimise mõiste seda ka väljendab. Teiseks püütakse välja selgitada, milliseid põhiõigusi kuriteo matkimine riivab ja kas sellest tulenevalt on vaja sätestada kahtlustatava õiguste kaitseks võrreldes muude jälitustoimingutega täiendavaid garantiisid. Kolmandaks analüüsitakse matkija lubatud käitumise piire ja küsitakse, kas kuriteo matkimise seaduslikkus sõltub kogutud teabe sisust ning ilmneb seega alles pärast matkimise läbiviimist. Neljandaks vastatakse küsimustele, kas ja kui, siis millisel alusel on välistatud kuriteo matkija karistusõiguslik vastutus matkimise käigus toime pandud teo eest, ning viimaks peatutakse küsimusel, kas ja kuivõrd mõjutab

kuriteo matkimine kahtlustatava poolt toimepandud kuriteole antavat karistusõiguslikku hinnangut, kahtlustatavale mõistetavat karistust ja õigushüvede reaalse kahjustamise korral kahju hüvitamise kohustust. Lähtudes uurimisküsimustest, on magistritöö jagatud viieks peatükiks. Igas peatükis lahendatakse üks uurimisküsimus.

Kuriteo matkimise temaatika pälvis Eesti õigusosalases diskussioonis suuremat tähelepanu 2005. aastal, mil U. Lõhmus tõstatas *Juridicas* avaldatud artiklis küsimusi Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 2. detsembri 2004. a otsuses nr 3-1-1-110-04 antud suuniste kohta ja mil P. Randma *Juridica* järgmises väljaandes U. Lõhmuse etteheidetele vastu vaidles. Vahepealsel ajal, s.o aastatel 2006 kuni 2011 on kuriteo matkimise teemal kirjutatud neli bakalaureusetööd, kuid kõik need on keskendunud matkimise üksikutele aspektidele. Samuti pole seni analüüsitud matkimise materiaalõiguslikku tähendust. Arvestades lisaks eeltoodule, et üha suureneva vajaduse tõttu tõhusama rahvusvahelise koostöö järele jõutakse kriminaalmenetluse normide harmoniseerimisel ka jälitustegevuseni ja kuriteo matkimiseni, on käesoleva magistritöö eesmärk anda laiem ülevaade kuriteo matkimisest ja selle seostest muude menetlus- ja materiaalõiguslike instituutidega. Magistritöös tuginetakse läbivalt kriminaalmenetluse seadustiku asjakohastele sätetele, peatudes ülevaate ja võrdluse saamise huvides Eesti seadusandja valikute kõrval ka alternatiivsetel seisukohtadel.

Magistritöö kirjutamisel on kasutatud nii eesti- kui ka võõrkeelset erialakirjandust, nagu Eesti Vabariigi põhiseaduse ja kriminaalmenetluse seadustiku kommenteeritud väljaanded ning erialased publikatsioonid. Erialaartiklitest on läbi töötatud *Juridicas* alates 2000. aastast avaldatud kuriteo matkimise temaatikat käsitlevad artiklid. Õigusaktidest on lisaks kriminaalmenetluse seadustikule asjakohased põhiseadus ja isikuandmete kaitse seadus. Samuti on kasutatud karistusseadustikku, kriminaalkoodeksit ning politsei ja piirivalve seadust. Kohtupraktikast on magistritöös kasutatud kõiki Riigikohtu asjakohaseid lahendeid ja läbi töötatud ka Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika.

## 1. Kuriteo matkimise mõiste ja olemus

Matkimine tähendab eesti keele sõnaraamatu kohaselt järele aimamist, järele tegemist, jäljendamist, imiteerimist. Eesti keelde on see sõna tulnud uudissõnana soomekeelse tegusõna "*matkia*" eeskujul. Seejuures on sõna tähendus mõlemas keeles sama. Ühiskonna ja sotsiaalse suhtluse jaoks on matkimise tähendust raske üle hinnata. Eriti lapseas on matkimine üks olulisemaid õppimise ja maailmast aru saamise viise. Samuti võib matkimise abil tõsta esile ühiskonnas esinevaid probleeme, ärgitada nende üle diskuteerima ja panna aluse muutustele. Kuna osav matkimine tabab mõne põgusa "pintslitõmbega" tegelikult eksisteeriva olemust, jõuab järele tehtusse, jäljendatusse või imiteeritusse äratuntavalt alati ka originaal. Ilmselt pole matkimise olemuses ega toimemehhanismides julgetud lõplikult veel kokku leppida.

Süüteo koosseisudes on seadusandja kirjeldanud ühiskonnas eksisteerivat tüüpilist kurjust ja sätestanud kuritegedena kõige tõsisemad õigusrikkumised. Kuna kogu süüteomenetluse üheks eesmärgiks on ühiskonnaliikmete õiguste kaitsmine ja sellest tulenevalt uute kuritegude ära hoidmine, peaks ka kuritegude järeletegemine või imiteerimine ja selle soodustamine olema ühiskonnas põhimõtteliselt taunitav. Seda enam, et järele tehtusse, jäljendatusse või imiteeritusse jõuab äratuntavalt alati ka originaal. Eelnevast tulenevalt on kuritegude matkimine ka ohtlik kriminoloogiline probleem. Olukorras, kus noored püüavad taaselustada vägivaldafilmitudes nähtut, võib erinevus kuritegude järele tegemise ja toime panemise vahel hägusaks muutuda või sootuks kaduda – tulega mängimine ei lõpe pahatihti üksnes enda sõrmede kõrvetamisega, vaid tulekahjuga.

Vaatamata ülal nimetatud ja ehk ka mõnele nimetamata jäänud ohule, on kuriteo matkimine sätestatud kriminaalmenetluse seadustikus tõendite kogumise lubatud viisina. Tegemist on õigusliku reaalsuse ilminguga, mida ei saa ignoreerida. Selle jälitustoimingu abil võib tõendeid koguda 181 kuriteo uurimisel alates inimsusevastastest kuritegudest, jätkates organiseeritud kuritegevusega ja lõpetades asutusesisese teabe edastamise ja maksejõuetuse põhjustamisega. Samuti lisanduvad eeltoodule seoses kuriteo järele tegemisega kriminaalmenetluses mitmed spetsiifilised probleemid alates kuriteona karistatavat tegu imiteeriva isiku karistusõiguslikust vastutusest ja lõpetades selle isiku karistusõigusliku vastutusega, kelle kohta tõendeid koguda soovitakse. Kurjuse matkimine võib kujutada ohtu

ka kolmandate isikute õigushüvedele. Magistritöö autor ei arva, et kuriteo matkimine peaks demokraatlikus ühiskonnas olema põhimõtteliselt välistatud. Tulles tagasi tule kasutamise ja kuriteo matkimise võrdluse juurde võib ju tõdeda, et ka tule enda kasuks rakendamise abil on inimkond saavutanud ju pea kõik. Vastutustundlikult ümber käies, ohtu teadvustades ja selgeid piire seades on tuli olnud võimas vahend inimsivilisatsiooni ülesehitamisel ja kestmisel. Kui vastutustundlikult käiakse "tulega" ümber aga Eestis?

## 1.1. Kuriteo matkimise mõiste kriminaalmenetluse seadustikus

Enne 1. jaanuari 2013 polnud kuriteo matkimise mõistet seadustes määratletud. Kriminaalmenetluse seadustiku (edaspidi KrMS) § 119 lg 1 sätestas vaid seda, et kuritegu võis matkida kuriteo avastamise või kuriteo toimepanija selgitamise või kinnipidamise eesmärgil. 1. jaanuaril 2013 jõustunud KrMS § 126<sup>8</sup> lg 1 kohaselt on kuriteo matkimine kohtu loal kuriteotunnustega teo toimepanemine, arvestades KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 3 ettenähtud piiranguid. Eeltoodust nähtuvalt iseloomustatakse kuriteo matkimist kriminaalmenetluse seadustikus kolme tunnusega – kuriteotunnustega teo toimepanemisega, kohustusega arvestada seejuures KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 3 ettenähtud piiranguid ja kohtu loa olemasoluga. Magistritöö autori arvates on kuriteo matkimise selline defineerimine ebaõnnestunud.

Esiteks sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3, et jälitustoiminguga ei või ohustada isiku elu ja tervist, põhjendamatult ohustada vara ja keskkonda ega põhjendamatult riivata muid isikuõigusi. Kuna KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 kohaselt on kuriteo matkimine jälitustoiming, tuleb selle tagamisel KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 3 ettenähtud piirangutest lähtuda ka ilma viiteta KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1. Seetõttu on viide jälitustoimingute tegemise üldistele piirangutele KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 üleliigne.

Teiseks on Eesti erialakirjanduses nenditud, et KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 defineeritakse kuriteo matkimist läbi kohtu loal kuriteotunnustega teo toimepanemise<sup>1</sup>. Ka magistritöö autori arvates näeb seadusandja kuriteo matkimises kohtu loal kuriteotunnustega teo toimepanemist. Sellisel defineerimisel puudub aga igasugune menetlusõiguslik otstarve. Kuriteotunnustega teo toimepanemise sidumine kohtu loa olemasoluga ei ava mingil määral täiendavalt kuriteo matkimise sisu ega võimalda eristada seda teistest kohtu luba eeldavatest jälitustoimingutest. Samuti võib kohtu loa lülitamine kuriteo matkimise definitsiooni tekitada probleeme

---

<sup>1</sup> S. Laos. KrMS § 119 – E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2012, lk 325, p 7.

KarS § 315 kohaldamisel. Nimelt sätestab KarS § 315 karistuse ebaseadusliku jälitustoimingu eest, kui selle pani toime isik, kellel oli jälitustegevuseks seadusest tulenev õigus. Kui olla seisukohal, et kohtu loa puudumisel ei saa üldse olla tegemist kuriteo matkimisega KrMS 126<sup>8</sup> lg 1 mõttes, siis ei oleks KarS § 315 alusel võimalik karistada isikut, kel polnud kuriteo matkimiseks kohtu luba. Samas aga annaks KarS § 315 aluse karistada isikut, kel oli kuriteotunnustega teo toimepanemiseks kohtu luba küll olemas, kuid kes viis kuriteo matkimise läbi muul viisil ebaseaduslikult. Magistritöö autori arvates puudub igasugune mõistlik põhjus aktsepteerida kuriteotunnustega teo toimepanemist ilma kohtu loata rohkem kui vastava loa olemasolu korral. Seetõttu peaks KarS § 315 järgi olema karistatav ka kohtu loata toimunud kuriteo matkimine.

Ülaltoodud põhjustel tuleks KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 sisalduvat kuriteo matkimise definitsiooni redutseerida. Kuriteo matkimist iseloomustava tunnuseks saab KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 loetletutest käsitada üksnes kuriteotunnustega teo toimepanemist. Nii nõue kohtu loa järele kui ka keeld ohustada või riivata KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 3 loetletud õigushüvesid kujutavad endast kriteeriume, milliste järgi tuleb hinnata kuriteo matkimise seaduslikkust.

Samas ei saa üksnes kuriteotunnustega teo toimepanemisega kuriteo matkimise sisu avamisel siiski piirduda. Tõdemus, et kuriteo matkimine tähendab kuriteotunnustega teo toimepanemist, ei õigusta kuriteo matkimise sätestamist jälitustoiminguna ega ka üldisemalt eraldiseisva õigusliku instituudina. Eeltoodust nähtuvalt ei piisa kuriteo matkimise defineerimiseks KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 sätestatust. Kuriteo matkimise sisu avamiseks tuleb püüda järgnevalt välja selgitada, mis teeb kuriteotunnustega teo toimepanemisest kuriteo matkimise. Sellele küsimusele vastamiseks tuleks hinnata, kas kuriteo matkimine kujutab endast pigem menetlus- või materiaalõiguslikku instituti.

## 1.2. Kuriteo matkimise legitiimsed eesmärgid

Eesti erialakirjanduses on kuriteo matkimist käsitatud valdavalt tõendite kogumise viisina, mille käigus teeb matkija tegusid, mis vastavad täideviija või osavõtja karistuseseaduses kirjeldatud käitumisele<sup>2</sup>. Eeltoodust nähtuvalt on kuriteo matkimise olemuse avamisel tuginetud ühelt poolt selle toimingu sätestamisele kriminaalmenetluse seadustikus jälitustoiminguna ja teisalt kuriteo matkija tegudega sarnaste tegude sätestamisele karistatavate tegudena karistuseseadustikus. Sellest, et kuriteo matkimise käigus pannakse

<sup>2</sup> U. Lõhmus. Kuriteo matkimisest. Kas riik võib provotseerida kuritegu? Juridica 2005/IV, lk 225.

tõendite kogumise eesmärgil toime tegusid, mis on karistusseaduses kuritegudena sätestatud, nähtub kuriteo matkimise kahetine iseloom.

Alates 1. jaanuarist 2013 ei sätesta kriminaalmenetluse seadustik jälitustoiminguid aga enam üksnes kriminaalmenetluses tõendite kogumise viisina (KrMS § 126<sup>2</sup> lg 1 p 4), vaid näeb jälitustoimingute tegemise alustena lisaks ette ka vajaduse koguda teavet kuriteo ettevalmistamise kohta selle avastamiseks või tõkestamiseks (KrMS § 126<sup>2</sup> lg 1 p 1), tagaotsitavaks kuulutamise määruse täitmise (KrMS § 126<sup>2</sup> lg 1 p 2) ja vajaduse koguda teavet konfiskeerimismenetluses (KrMS § 126<sup>2</sup> lg 1 p 3). Kuriteo matkimise osas pole kõnealune seadusemuudatus siiski midagi muutnud. Kuna kuritegu on jätkuvalt lubatud matkida vaid kriminaalmenetluse raames (vt KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 ja § 126<sup>2</sup> lg 1 p 4), kujutab see jälitustoiming endast ka täna vaid tõendite kogumise viisi. Kuriteo matkimisena peaks seega olema eelmärgitust lähtuvalt käsitatav selline kuriteotunnustega teo toimepanemine, mille eesmärk on kriminaalmenetluse raames teabe kogumine kriminaalmenetluse esemeks oleva kuriteo kohta.

Mis puudutab kuriteo matkimise käsitamist jälitustoiminguna, siis tulenevalt KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 1 sisalduvast üldmääratlusest on jälitustoiming isikuandmete töötlemine seaduses sätestatud ülesande täitmiseks eesmärgiga varjata andmete töötlemise fakti ja sisu andmesubjekti eest. Isikuandmete kaitse seaduse (edaspidi IKS)<sup>3</sup> § 4 lg 1 kohaselt on isikuandmed mis tahes andmed tuvastatud või tuvastatava füüsilise isiku kohta, sõltumata sellest, millisel kujul või millises vormis need andmed on. Nähtuvalt IKS §-st 5 on isikuandmete töötlemine iga isikuandmetega tehtav toiming, sealhulgas isikuandmete kogumine, salvestamine, korrastamine, säilitamine, muutmine ja avalikustamine, juurdepääsu võimaldamine isikuandmetele, päringute teostamine ja väljavõtete tegemine, isikuandmete kasutamine, edastamine, ristikasutamine, ühendamine, sulgemine, kustutamine või hävitamine, või mitu eelnimetatud toimingut, sõltumata toimingute teostamise viisist ja kasutatavatest vahenditest. Kuriteo matkimise käigus pannakse toime kuriteotunnustega tegu selleks, et saada otsest teavet isiku osalemise või mitteosalemise kohta kuritegelikus tegevuses. Eeltoodust nähtuvalt kogutakse kuriteo matkimisega andmeid kahtlustatava kuritegeliku tegevuse kohta. Kuriteo matkimise käigus jääb (andmesubjekti eest) varjatuks kuriteotunnustega teo toimepanemise tegelik (s.o teabe kogumise) eesmärk. Olenevalt sellest, kas matkija kasutab muudetud identiteeti või mitte, võib jääda varjatuks ka matkija tegelik

---

<sup>3</sup> RT I 2007, 24, 127 ... RT I, 30.12.2010, 11.

isik. Eeltoodust nähtuvalt vastab kuriteo matkimine KrMS § 126<sup>1</sup> lg 1 tunnustele. Järelikult on kuriteo matkimise käsitlemine jälitustoiminguna põhjendatud.

Erialakirjanduses jagatakse kuritegude toimepanemise juhud teabe salajasel kogumisel olenevalt eesmärgist kaheks – kuriteod, mis pannakse toime teabe kogumise tagamiseks tulevikus, ja kuriteod, mis pannakse toime selleks, et saada otsest teavet kahtlustatava kuritegelikus tegevuses osalemise või mitteosalemise kohta<sup>4</sup>. Esimesena nimetatud kuritegude puhul kasutatakse erialakirjanduses mõistet "keskkonna poolt dikteeritud kuritegu" (*einsatzbedingte Straftat/ crimes demanded by the milieu*). Nii tähistatakse kuritegusid, mida tuleb toime panna kuritegelikku organisatsiooni infiltratsioonil ja selles viibimisel kuritegeliku ühenduse liikmete usalduse võitmiseks. Teisisõnu teabe salajase kogumise tagamiseks. Keskkonna poolt dikteeritud kuriteo toimepanemisega kahtlustatava(te) kuritegelikus tegevuses osalemise või mitteosalemise kohta teavet ei koguta. Nimelt on kuritegelikus ühenduses viibimise eesmärgiks ülevaate saamine ühenduse struktuurist, liikmetest, omavahelisest ülesannete jaotusest jms.<sup>5</sup> Samuti on kuritegelikku ühendusse infiltreeruja kuritegude toimepanemise tunnustajaks.<sup>6</sup>

KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 kohaselt võib kuritegu matkida kurjategija kinnipidamise või kuriteo avastamise eesmärgil. Magistritöö autori hinnangul saab kurjategija kinnipidamise eesmärk tähendada seda, et kuriteotunnustega tegu pannakse toime selleks, et saada otsest teavet kahtlustatava osalemise või mitteosalemise kohta konkreetse kuriteo toimepanemises. Eelnev ei tähenda, et kuriteo matkimist saaks kasutada vaid üksikkuriteo uurimisel, kuid siiski peab matkija poolt toime pandav kuriteotunnustega tegu olema selline, mis võimaldaks astuda konkreetse kahtlustatavaga aktiivsesse suhtlusesse ja kontrollida tema suhtes eksisteeriva kuriteokahtlustuse tegelikkusele vastavust. Kuriteokahtlustust kinnitav või ümber lükkav teave peab nähtuma kahtlustatava enda käitumisest.

Mida täpselt tähendab kuriteo avastamine ja kuidas on seda võimalik kriminaalasja kohtueelses menetluses kuriteo matkimise abil saavutada, jääb magistritöö autori jaoks aga selgusetuks. Kuriteo avastamise eesmärgi sisustamisel ei paku tuge ka KrMS § 9 lg 4, mis sätestab, et kriminaalmenetluses on isiku perekonna- või eraellu lubatud sekkuda vaid

---

<sup>4</sup> E. W. Kruisbergen jt. Undercover Policing. Assumptions and Empirical Evidence – The British Journal of Criminology 2011/51, lk 402.

<sup>5</sup> B. Meszaros. Legal Judgment of Crimes Perpetuated by Undercover Agents or Committed on Consequence of Their Assistance – Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata 2006/139, lk 401.

<sup>6</sup> J. E. Ross. Undercover Policing and the Shifting Terms of Scholarly Debate: The United States and Europe in Counterpoint – Annual Review of Law and Social Science 2008/4, lk 240.

kriminaalmenetluse seadustikus ettenähtud juhtudel ja korras kuriteo tõkestamiseks, kurjategija tabamiseks, kriminaalasjas tõe tuvastamiseks ja kohtuotsuse täitmise tagamiseks. Kuriteo avastamist KrMS § 9 lg 4 ei nimeta.

Kuriteo avastamine ei saa tähendada ka kuriteo toimepanija väljaselgitamist. Nimelt jäeti see matkimise eesmärk alates 1. jaanuarist 2013 kriminaalmenetluse seadustikust välja. Kõnealune muudatus oli ka ainuõige. Olukorras, kus menetlejal puudub teave isiku võimaliku kuritegeliku käitumise kohta, pole tal midagi, mille tegelikkuselevastavust kuriteo matkimise käigus kontrollida.

Teise variandina võib kuriteo avastamise eesmärk tähendada, et kuriteotunnustega tegu pannakse toime salajase teabe kogumise tagamiseks. Ehk teisisõnu võiks KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 sätestatud kuriteo avastamise eesmärk tähendada, et kuritegelikus ühenduses viibimiseks ja selle struktuuri, toimimise jms tundmaõppimise tagamiseks on võimalik toime panna kuriteotunnustega tegu. See seisukoht on aga küsitav. Nimelt sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 1, et jälitustoiming on isikuandmete töötlemine seaduses sätestatud ülesande täitmiseks eesmärgiga varjata andmete töötlemise fakti ja sisu andmesubjekti eest. Olukord, kus kuriteotunnustega tegu ei panda toime mitte andmete kogumiseks, vaid andmete kogumise tagamiseks, ei vasta KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 1 ettenähtud jälitustoimingu määratlusele. Teisisõnu puudub alus käsitada kuriteotunnustega teo toimepanemist jälitustoiminguna juhul, kui selle eesmärgiks on vaid teabe kogumise tagamine. Eeltoodud põhjusel ei saa kuriteo avastamise eesmärk tähendada ka salajase teabe kogumise tagamise eesmärki. Muid variante, mida kuriteo avastamise eesmärk võiks kuriteo matkimise puhul tähendada, magistritöö autor ei näe. Seetõttu asub siinkirjutaja seisukohale, et KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 sätestatud eesmärkidest on legitiimsena aktsepteeritav üksnes kurjategija kinnipidamise eesmärk. Kokkuvõtlikult õigustab kuriteotunnustega teo toimepanemist kriminaalmenetluse seadustiku kohaselt konkreetse kahtlustatava suhtes eksisteeriva kuriteokahtlustuse tegelikkuselevastavuse kontrollimine.

Vaatamata segadusele seoses kuriteo avastamise eesmärgiga, nähtub eelnevast, et kuriteo matkimise sisu avamisel pole võimalik jätta tähelepanuta kuriteo matkimise eesmärki. Kuriteo matkimisena on alust käsitada siiski vaid kurjategija kinnipidamise eesmärgil toimepandud kuriteotunnustega tegu.

### 1.3. Pettuse kasutamine

Arvatavasti ei leidu riiki, mille õiguskord ei lubaks kriminaalmenetluses varjatult teavet hankida. Seejuures ei piirdu riigi volitused pelgalt teabe passiivse kogumisega, mil oodatakse, kuni riigi kavatsustest mitteteadlikud asjaosalised huvipakkuva info omavahelise suhtluse või ühise tegutsemise käigus avaldavad. Lisaks jälgimisele on riigil lubatud oma esindajate kaudu erinevatel viisidel ka sündmuste käiku sekkuda ja teabe saamiseks isikutega aktiivselt suhelda. Näiteks võib kahtlustatavalt koguda tema teadmata teavet isik, kes on muudetud identiteediga politseiametnik või politsei usaldusisik; teabe kogumiseks võib pikemaajaliselt kuritegelikesse organisatsioonidesse infiltreeruda või ka vaid ühekordse kokkupuutega piirduda; samuti võib teabe kogumise käigus teeselda nii kannatanut, kurjategijat kui ka muul moel kahtlustatava jaoks usaldusväärset isikut. Kõigi ülalkirjeldatud meetodite puhul luuakse kahtlustatavale ja kolmandatele isikutele tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutus. Teisisõnu kasutatakse teabe varjatud hankimisel pettust.

KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 sätestatud *ultima ratio* põhimõtte ja KrMS § 126<sup>2</sup> lg-st 4 nähtuva kuritegude loetelu koostoime tõttu on kuriteo matkimise kasutusala Eestis suhteliselt lai. Nimelt loetletakse KrMS § 126<sup>2</sup> lg 4 kuriteod, milliste uurimiseks võib jälitustoiminguga teavet koguda, ning samas sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 2, et jälitustoiming kriminaalmenetluse seadustikus sätestatud alustel lubatud, kui andmete kogumine muude toimingutega või tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole võimalik, ei ole õigel ajal võimalik või on oluliselt raskendatud või kui see võib kahjustada kriminaalmenetluse huve. Isegi kui asuda seisukohale, et tõendite kogumise vajadus jälitustoimingutega ei sõltu vaid uuritava kuriteo ilmnenemise vormist (nt organiseeritud kuritegevus) ja et seetõttu on põhjendatud hinnata jälitustoimingu teostamiseks loa andmisel ka konkreetses kriminaalasjas ilmnenud tõendite kogumise raskust, sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 sisalduv *ultima ratio* põhimõtte lisaks tõendite kogumise võimatusele või olulisele raskendatusele veel ühe jälitustoimingu lubatavuse aluse – kriminaalmenetluse huvide kahjustamise. Peatumata viimatinimetatud kriteeriumil pikemalt, tooksin välja vaid selle, et kriminaalmenetluse huvide mõistet on keeruline määratleda. Esiteks on seadusandja jätnud arusaamatul põhjusel kriminaalmenetluse huvide ringist välja tõendite kogumise vajaduse – ei räägita KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 ju "muude" kriminaalmenetluse huvide kahjustamisest. Kuid ka juhul, kui seadusandja oleks tõendite kogumise vajaduse kriminaalmenetluse huvide hulka arvanud, poleks siiski võimalik aru saada, milles need muud

huvid seisnevad. Ilmselt on selle mõiste sisustamine jäetud igal üksikjuhtumil tõusetuda võivate ettenägematute olukordade puhuks ja (kohtu)praktika hooleks.

Teabe varjatud kogumisel kasutatavatest pettustest on Eesti seadustes nimetatud kuriteo matkimist (KrMS § 126<sup>8</sup>) ning politseiagendi (KrMS § 126<sup>9</sup>), variisiku (PPVS § 7<sup>56</sup>) ja salajasele koostööle kaasatud isiku (PPVS § 7<sup>51</sup>) kasutamist, samuti eraõigusliku juriidilise isiku, tema struktuuriüksuse või organi või välisriigi äriühingu filiaali teesklemist (PPVS § 7<sup>55</sup>) ning konspiratsioonivõtete kasutamist (PPVS § 7<sup>54</sup>). Kõikide ülalnimetatute ühiseks tunnuseks on konspiratsioonivõtete<sup>7</sup> kasutamine. Seejuures pole konspiratsioonivõtted kriminaalmenetluses midagi ainuomast üksnes kuriteo matkimisele, vaid need kaasnevad ka muude tõendite kogumise viisidega. Näiteks nähtub KrMS § 126<sup>3</sup> lg-st 6, et teise isiku valdusesse sisenemine loetakse varjatuks, kui sisenemise fakt jääb valdaja eest varjatuks või kui sisenemisel on pettuse teel loodud teadvalt tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutus ning valdaja ei oleks tegelikke asjaolusid teades nõusolekut sisenemiseks andnud. KrMS § 126<sup>3</sup> lg 6 teises alternatiivis mainitud pettus viitab otseselt konspiratsioonivõtete kasutamisele. Tõsi, isiku valdusesse varjatud sisenemisega võivad konspiratsioonivõtted kaasneda, kuid ei pruugi. Kuriteo matkimise puhul kasutatakse konspiratsioonivõtteid alati – varjamaks kuriteotunnustega teo toimepanemise tegelikku eesmärki, loob ja edastab matkija aktiivse tegevusega valeteavet. Matkija loob tõele mittevastava ettekujutuse, et tema eesmärgiks on kuriteo toimepanemine. Kuid ka valeteabe aktiivne loomine ei ole ainuomane vaid kuriteo matkimisele. Selline konspiratsioonivõtte kasutamine kaasneb alati ka näiteks politseiagendi kasutamisega<sup>8</sup>.

Võrreldes kuriteo matkimist muude salajaste teabe kogumise pettuslike viisidega, tuleb tõdeda, et kuriteo matkimisele on eriomane asjaolu, et huvipakkuva teabe saamiseks kujundab matkija kuriteotunnustega teo toimepanemisega kriminaalmenetluse esemeks olevat kahtlustatava käitumist.<sup>9</sup> Selle aspekti on Eesti seadusandja kuriteo matkimise defineerimisel magistrirõõ autori arvates alusetult tähelepanuta jätnud. Siinkirjutaja meelest tuleb kuriteo matkimise sisu avamisel lähtuda ühelt poolt sellest, et kuriteotunnustega teo toimepanemise

---

<sup>7</sup> PPVS § 7<sup>54</sup> lg 1 kohaselt võib jälitustoimingute tegemise tagamiseks kasutada konspiratsioonivõtteid eesmärgiga varjata andmesubjekti eest jälitustoimingu tegijaid, jälitustoimingu eesmärki ning kasutatava kinnis- ja vallasasja kuuluvust.

<sup>8</sup> KrMS § 126<sup>9</sup> lg 1 kohaselt on politseiagent kriminaalmenetluse seadustiku tähenduses isik, kes kogub tõendeid muudetud identiteeti kasutades.

<sup>9</sup> J. E. Ross 2008, lk 239.

legitiimseks eesmärgiks on kurjategija kinnipidamine, ja teiselt poolt sellest, et nimetatud eesmärgi saavutamiseks kujundab matkija mingil määral kahtlustatava käitumist.

Seoses tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutuse loomisega tasub märkida sedagi, et kui salajase tegevuse puhul on vähemalt osa pettuse kasutamise viisidest kriminaalmenetluse seadustikus ning politsei ja piirivalve seaduses loetletud, siis avalike menetlustoimingute juures pole riigi voli teabe saamiseks tegelikest asjaoludest ebaõiget ettekujutust luua piiratud. Nii pole õiguslikult midagi taunitavat selles, kui kahtlustatavana ülekuulamisel tekitatakse isikule mulje, et tema vastu on kogutud tegelikust rohkem süüstavaid tõendeid, ja saavutatakse sel viisil kuriteo toimepanemise üles tunnistamine. Eeltoodust nähtuvalt ei riiva teabe saamiseks tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutuse loomine seadusandja hinnangul ühtegi isikuõigust määral, mille tõttu tuleks selle kasutamist täpsemalt piirata. Seetõttu on küsitav, kas jälitustoimingute salajasus muudab ülalnimetatud hinnangut määral, mis annab aluse näha tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutuse loomises mõnd põhiõiguse riivet.

#### 1.4. Kahtlustatava käitumise kujundamine

Nähtuvalt KrMS § 126<sup>3</sup> lg-st 3 võib kuritegu matkida kurjategija kinnipidamise eesmärgil. Kuriteotunnustega teo toimepanemisega saab kurjategija kinnipidamisele aidata kaasa teabe kogumisega võimaliku kurjategija ehk kahtlustatava kohta. Niisiis astub menetleja kuriteo matkimise käigus kuriteotunnustega tegu toime pannes teabe kogumiseks kahtlustatavaga aktiivsesse suhtlusesse, varjates samal ajal kahtlustatava eest temaga suhtlemise tegelikku eesmärki ja mõnikord ka enda isikut. Seejuures võimaldab kuriteotunnustega teo toimepanemine menetlejal kriminaalmenetluse eset (s.o kahtlustatava tegu) kujundada ja tõendamiseseme asjaolude kohta ilmnevat teavet seeläbi mingil määral ise luua. Seisukoht, mis näeb kuriteo matkimise unikaalsust selles, et nimetatud uurimistoimingu sätestamisega andis seadusandja uurimisasutusele voli kasutada agente, kes võivad toime panna tegusid, mis sarnanevad karistusseadustikus kuriteona kirjeldatud teoga, kuid ei kirjeldanud seejuures lubatud ja lubamatu käitumise piire<sup>10</sup>, keskendub kuriteo matkimise õigusliku regulatsiooni kvaliteedile seaduses ja vaatab mööda kuriteo matkimise sisulisest tähendusest kriminaalmenetluse käigus uuritavatele sündmustele.

Tõdemus, et kuriteo matkimine võimaldab matkijal kahtlustatava tegu kujundada, annab aluse järgnevalt küsida, kas kuriteo matkimise eesmärgiks on kuriteokahtlustuse kontrollimine ikka

---

<sup>10</sup> U. Lõhmus 2005, lk 225.

selle tavatähenduses. Sellise küsimuse tekitab asjaolu, et kuriteo matkimise käigus ei ole matkija kohustatud ootama, kas ja millal kahtlustatav temaga ise kontakti loob, vaid matkijal on lubatud kahtlustatavaga ka ise esimene kontakt luua ja suhtlust alustada. Ka Riigikohus on märkinud, et mitmed süüteod eeldavad, et just matkijal tuleb olla kontakti loovaks ja aktiivsemaks pooleks, see ei saa piirduda ainult n.ö "passiivse menetlemisega".<sup>11</sup> Juhul, kui matkija eesmärgiks oleks pelgalt kuriteokahtlustuse kontrollimine, peaks matkija magistritöö autori arvates ootama ära, mil kahtlustatav temaga ise suhtlust alustab ja nn kuritegelikku tahet väljendab. Alustades aga ise esimesena suhtlust, lähtub matkija pigem kahtlustatava suhtes olemasolevast eeldusest, loob sellele tuginedes objektiivses tegelikkuses spetsiifilised tingimused ja kontrollib, kas tema poolt loodud tingimustes on kahtlustatav valmis panema toime kuriteo. Luues kahtlustatavaga esimese kontakti, määrab matkija ära mitmed edasise käitumise tingimused – narkootiliste ainete ebaseadusliku käitlemise puhul näiteks narkootilise aine üleandmise koha ja aja, samuti aga ka näiteks puhta narkootilise aine koguse. Erialakirjanduses on asutud seisukohale, et nende politseimeetodite lõppeesmärgiks, mis seisnevad nt narkootilise aine või mõne muu keelatud eseme ostmises või ostmiskatses, on otseste tõendite saamise abil kurjategija kinnipidamiseni jõudmine.<sup>12</sup> Selle seisukohaga tuleb ilmselt nõustuda ka Eesti kriminaalmenetluse seadustiku kontekstis. Seejuures sarnaneb kuriteo matkimise abil teabe kogumine magistritöö autori hinnangul enim uurimiseksperimentidele, olles mõneti viimatimainitu varjatud analoog. Nii peaks kuriteo matkimine – nagu uurimiseksperimentki – olema suunatud muudest tõenditest nähtuva informatsiooni tegelikkuselevastavuse kontrollimisele.

---

<sup>11</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.3.

<sup>12</sup> J. Chantal. National and International Aspects of Undercover Policing – Police Journal 1995/68 (4), lk 307.

## 2. Kuriteo matkimine ja põhiõigused

### 2.1. Jälitustegevusega riivatavad põhiõigused

Jälitustegevuse valdkonnas leiab aset intensiivne privaatsuse riive.<sup>13</sup> Salajase olemuse tõttu riivab jälitustoimingute teostamine põhiõigusi kahes liinis, mida võib nimetada avangardiks ja arjergardiks. Jälitustegevusega seotud avangardrännak tuleneb jälitustegevuse salajasusest, mille tõttu ei saa isik lihtsalt oma üksikute põhiõiguste riivist teada. Isegi juhul, kui jätta kõrvale informatsiooniline enesemääramisõigus, välistab teadmatus enda põhiõiguste riivist selle riive lubatavuse ja proportsionaalsuse vaidlustamise võimaluse ja kujutab endast seeläbi PS §-s 15 sätestatud põhiõiguse riivet. Jälitustegevuslik arjergardrännak on isiku konkreetse põhiõiguse piiramine konkreetse jälitustoiminguga. Nii piirab varjatud sisenemine eluruumi PS §-s 33 sätestatud korteripuutumatus ja postisaadetise varjatud läbivaatus või telefonikõne salajane pealtkuulamine PS §-s 43 sätestatud kaugkommunikatsiooni vahendite abil edastatava teabe saladust kui põhiõigust. Kui ehk kuriteo matkimine kõrvale jätta, siis võiks kõigi ülejäänud jälitustoimingute puhul rääkida vähemalt mingil määral ka privaatsuse riivist. Puutuvalt kuriteo matkimisse tuleb tunnistada, et ei ole kerge nimetada seda konkreetset põhiõigust, mida kõnealuse jälitustoiminguga arjergardrännaku tasemel piiratakse.<sup>14</sup> Eelnevast nähtuvalt on pole seni veel selge, kas ja milliseid põhiõigusi kuriteo matkimine riivab.

Vaatamata ülaltoodule sätestab KrMS § 126<sup>8</sup> lg 3, et kuritegu võib matkida üksnes kohtu loal. Selleks, et hinnata viimatimärgitud nõude põhjendatust ja otsustada, kas nõue kohtu loa järele on kuriteo matkimise puhul õigustatud, tuleb ülalpüstitatud küsimusele siiski vastata. Juhul, kui selgub, et kuriteo matkimisega ühtki põhiõigust ei riivata, muutub KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 3 sätestatud nõude menetlusõiguslik tähendus küsitavaks. Samuti nähtub KrMS § 126<sup>1</sup> lg-st 3, et jälitustoiminguga ei või ohustada isiku elu ja tervist, põhjendamatult ohustada vara ja keskkonda ega põhjendamatult riivata muid isikuõigusi. Millal on isikuõiguste riive põhjendatud ja millal mitte, on võimalik välja selgitada samuti alles pärast seda, kui on teada, kelle ja milliseid (muid) isikuõigusi kuriteo matkimine riivab.

---

<sup>13</sup> Kergandberg, E., Sillaots M. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 309.

<sup>14</sup> Samas, lk 310-311.

Enne, kui asuda püstitatud küsimusele vastama, tasub märkida veel seda, et kuriteo matkimine on ainus jälitustoiming, mida võib läbi viia üksnes kriminaalmenetluse raames ja sedagi vaid kahel eesmärgil – kuriteo avastamiseks või kurjategija kinnipidamiseks. Eeltoodust nähtuvalt esitab seadusandja kuriteo matkimisele võrreldes muude samas seadustikus reguleeritud jälitustoimingutega enim nõudeid. Ka võõrkeelses erialakirjanduses leitakse, et teabe kogumine salaja ja pettuslikult riivab ulatuslikult põhiõigusi.<sup>15</sup> Seepärast on selliseks teabe kogumiseks õigustatud sageli üksnes politsei ning teabe salajase ja pettusliku kogumise viise nimetatakse ka politseimeetoditeks<sup>16</sup>.

Otsustamisel, kas ja milliseid põhiõigusi kuriteo matkimine riivab, jälitustoimingute läbiviimist reguleerivatest erisätetest tuge ei leia. KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3 loetleb üksnes isikuõigused, mida ei või jälitustoiminguga ohustada, ja märgib, et muid isikuõigusi ei tohi põhjendamatult riivata<sup>17</sup>. Väärtustest, mille põhjendatud riivamine on kriminaalmenetluses lubatud, nimetab KrMS § 9 lg 4 perekonna- ja eraelu. Kuna kuritegu võib matkida üksnes kriminaalmenetluse raames, on püstitatud küsimusele vastamisel põhjendatud alustada just perekonna- ja eraelu puutumatus analüüsimisest. Muude võimalike põhiõiguste riive tuvastamiseks tuleb otse põhiseaduse poole pöörduda.

## 2.2. Õigus informatsioonilisele enesemääramisele

Põhiseaduse § 26 esimene lause sätestab igäuhe õiguse perekonna- ja eraelu puutumatusel. Kuigi eraelu ammendavat defineerimist pole vajalikuks ega võimalikuks peetud, on siiski märgitud, et eraelu sfääri kuuluvad eelkõige intiimsfääri puutumatus, õigus seksuaalsele enesemääramisele, õigus informatsioonilisele enesemääramisele ning õigus oma sõnale ja pildile.<sup>18</sup> Samuti on eraelu kaitse üheks oluliseks valdkonnaks isikuandmete kaitse.<sup>19</sup>

Magistritöö autor peatus esimeses peatükis kuriteo matkimise seaduslikel eesmärkidel ja leidis, et kurjategija kinnipidamise eesmärgi korral kogutakse kuriteo matkimisega otsest

---

<sup>15</sup> J. E. Ross 2008, lk 239.

<sup>16</sup> J. Chantal 1995, lk 317.

<sup>17</sup> KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3 puhul jääb siiski arusaamatuks nimetatud põhiõiguste ohustamise ja riivamise omavaheline seos. Pole selge ei see, kas põhiõiguste ohustamine tähendab sama, mida põhiõiguste riivamine, ega see, kas põhjendamatu ohustamine ja põhjendamatu riivamine on käsitatavad põhiõiguste rikkumistena.

<sup>18</sup> K. Jaanimägi. PS § 26/6.1. – Ü. Madise jt. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.

<sup>19</sup> K. Jaanimägi 2012, PS § 26/9.3.

teavet konkreetse kahtlustatava osalemise või mitteosalemise kohta kuritegelikus tegevuses. Jättes esialgu kõrvale kuriteotunnustega teo toimepanemise kui ainulaadse viisi tõendusteavet koguda, kogub menetleja kuriteo matkimise käigus teavet ka vaatluse abil. Nimelt loob matkija kuriteotunnustega teo toimepanemisega objektiivses tegelikkuses spetsiifilised tingimused ja kontrollib, kas tema poolt loodud tingimustes on kahtlustatav valmis panema toime kuriteo. Ka erialakirjanduses on märgitud, et esmaseks teabe kogumise viisiks tuleb kuriteo matkimise puhul pidada varjatud jälgimist<sup>20</sup>. Samuti seda, et kogu riigipoolne salajane tegevus hõlmab varjatud jälgimist<sup>21</sup>. Seetõttu riivab kuriteo matkimine – sarnaselt muudele jälitustoimingutele – isiku eraelu puutumast.

Kuriteo matkimise puhul aktualiseerub ka õigus informatsioonilisele enesemääramisele. Õigus informatsioonilisele enesemääramisele tähendab isiku õigust otsustada, millal, kellele ja millist teavet isik enda kohta avaldab. Kuna kuriteo matkimise käigus varjab matkija on tegelikku isikut ja kogub sel viisil kahtlustatava kohta teavet, tuleb kuriteo matkimise käigus jaatada kõnealuse põhiõiguse riivet.

Varjatud ja pettuslike teabe kogumise viiside (sh kriminaalmenetluse seadustiku mõistes kuriteo matkimise) riivet privaatsusele on mööndud ka võõrkeelses erialakirjanduses<sup>22</sup>. Teisalt on konkreetselt kuriteo matkimisega seoses märgitud, et kurjategijatel puudub õigustatud ootus nende privaatsuse austamisele, sest nad võtavad kuriteo toimepanemisega teadliku riski sattuda kokku salaja teavet koguva politseiagendiga.<sup>23</sup> Ka Eesti erialakirjanduses on märgitud, et kuriteo matkimisega privaatsust ei riivata.<sup>24</sup> Pidades silmas, et kuriteo matkimisega kogutakse andmeid isiku osalemise või mitteosalemise kohta kuritegelikus tegevuses, on isiku eraelu puutumast riive magistratöö autori hinnangul ilmne. Isegi juhul, kui lähtuda arusaamast, et kurjategijatel puudub õigustatud ootus nende privaatsuse austamisele, pole enne kuriteo matkimist teada, kas kahtlustatav ikka tegeleb kuritegude toimepanemisega või mitte. Seetõttu pole võimalik enne kuriteo matkimist väita, et kahtlustataval puudub ootus tema privaatsuse austamisele. Asudes seisukohale, et kuriteo matkimine riivab eraelu puutumast, tuleb arvestada, et kuriteo matkimise käigus asutakse kahtlustatavaga suhtlema

---

<sup>20</sup> P. Randma. Veel kord riigi poolsest teoproovokatsioonist: kas keelatud või siiski lubatud? – *Juridica* 2005/V, lk 308. Samuti U. Lõhmus 2005, lk 225.

<sup>21</sup> J. E. Ross 2008, lk 240.

<sup>22</sup> J. Chantal. 1995, lk 316.

<sup>23</sup> J. Chantal. 1995, lk 316.

<sup>24</sup> E. Kergandberg. Jälitustegevus kui riigisaladus ja jälitustegevuse tulemina saadus tõendi spetsiifika – *Juridica* 2000/IX, lk 606.

riigi nimel. Kuna riik on peamine põhiõiguste tagaja, pole võimalik samastada kuriteo matkimise käigus kahtlustatava kohta teabe saamist eraisikutevahelise suhtlusega ja järeldada, et analoogiliselt eraisikutega ei riiva kahtlustatava privaatsust ka riik.

Lisaks ei saa välistada võimalust, et kuriteo matkimise käigus selgub, et kahtlustatav pole kuritegude toimepanemisega siiski seotud. Tõsi, sõltuvalt kahtlustatava kohta enne kuriteo matkimist olemas olnud teabest võis kuriteo matkimise läbiviimine, vaatamata õigustava teabe saamisele, kahtlustatava suhtes põhjendatud olla ja seetõttu puudub alus käsitada kuriteo matkimist kahtlustatava privaatsuse rikkumisena, kuid riivega on tegemist igal juhul. Ning kolmandaks tuvastatakse kahtlustatava osalemine kuritegude toimepanemises jõustunud süüdimõistva kohtuotsusega. Järelikult pole enne süüdimõistva kohtuotsuse jõustumist võimalik tugineda eeldusele, et kahtlustatav tegeleb kuritegude toimepanemisega, ja sellest lähtuvalt eitada tema õigust privaatsuse austamisele.

Võrreldes näiteks politseiagendi kasutamisega on riive eraelu puutumatusel kuriteo matkimise puhul siiski väiksem. Nimelt tuleb politseiagendil teabe saamiseks kahtlustatava usaldus võita ja kahtlustatavaga seetõttu enne tõendamiseseme seisukohalt olulise teabe saamist pikaajaliselt ja süstemaatiliselt suhelda. Kuriteo matkimisel jääb kontakt kahtlustatavaga reeglina lühiajalisemaks ja suheldakse enamasti nn ärisuhete tasandil<sup>25</sup>.

### 2.3. Õigus vabale eneseteostusele

Selleks, et kahtlustatava kuritegelikus käitumises osalemise või mitteosalemise kohta teavet koguda, loob matkija kuriteotunnustega tegu toime pannes kahtlustatavaga aktiivse kontakti ja asub temaga suhtlema. Samal ajal varjab matkija kahtlustatava eest oma tegelikku (s.o teabe kogumise) eesmärki ja tekitab kahtlustatavale eksliku mulje, et matkija eesmärgiks on kuriteo lõpuleviimine. Olles viidud tegelike asjaolude osas eksimusse, võib olla piiratud kahtlustatava otsustamisvabadus, seega PS § 19 lg-s 1 sätestatud põhiõigus. PS § 19 lg 1 kohaselt on igaühel õigus vabale eneseteostusele. Vaba eneseteostuse kaudu sätestab PS § 19 lg 1 üldise vaimse vabaduse, olles sel viisil üks inimväärikuse garantii peamisi väljundeid põhiseaduse tekstis.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> E. W. Kruisbergen jt. Undercover Policing. Assumptions and Empirical Evidence. The British Journal of Criminology 2011: 51, lk 409.

<sup>26</sup> M. Ernits. PS § 19/2. – Ü. Madise jt. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.

Magistritöö autori meelest ei riiva piiridesse jääv kuriteo matkimine kahtlustatava õigust vabale eneseteostusele. Kuriteo matkimise käigus luuakse kahtlustatavale küll tegelikest asjaoludest ebaõige ettekujutus, kuid seadusliku matkimise puhul ei erine matkija käitumine osas, mis mõjutab kahtlustatava käitumist, kuritegeliku maailma liikme käitumisest. Olukorras, kus matkija paneb toime sellise teo nagu oleks pannud toime tema asemel olnud tegelik kurjategija, pole seega alust jaatada kahtlustatava vaba eneseteostuse riivet.

Mõistagi väheneb kahtlustatava otsustamisvabadus oma edasise käitumise üle selle võrra, mida intensiivsemalt matkija teda kuriteo toimepanemise suunas mõjutab. Kahtlustatava otsustamisvabaduse väikseimaks piiramiseks on paslik lugeda olukorda, mil kahtlustatava valmisolekut panna toime kuritegu ei kontrollita mitte kuriteotunnustega teo toimepanemisega (s.o kuriteo matkimisega), vaid näiteks võimalikku kannatanut teeseldes. Viimatikirjeldatud juhul on kahtlustataval täielik otsustusvabadus kõigi edasiste sündmuste üle – kas üldse, kus, millisel ajahetkel ja millisel moel astuda riigi esindajaga kontakti. Kuna kuriteo matkimise puhul võib matkija kahtlustatavaga kontakti astuda ja ise suhtlust alustada, saavutab riigi esindaja sel viisil osa kahtlustatava edasise käitumise aspektide üle kontrolli. Nimetatud asjaolude kindlaksmääramine ei pruugi suunata aga veel kahtlustatava tahet ega vähendada karistusõiguslikku omavastutusala. Karistusõigusliku omavastutusala vähendamine aktualiseerub siis, kui riigipoolne surve panna toime kuritegu on niivõrd intensiivsed, et otsus kuritegu mitte toime panna muutub ebatõenäoliseks ja üle jääb vaid otsus panna toime kuritegu. Viimatikirjeldatud olukorda nimetatakse riigipoolseks provotseerimiseks ja see on lubamatu<sup>27</sup>.

Lisaks vabadusele otsustada, kas panna toime või jätta toimepanemata mõni tegu, hõlmab PS § 19 lg 1 kaitseala ka vabadust otsustada teo toimepanemise konkreetseta asjaolude üle – millal, kuidas, kelle suhtes, kellega koos jms. Samuti võib tegelikest asjaoludest eksituses viibimine iseenesest vähendada isiku võimet autonoomselt edasise käitumise suhtes otsuseid vastu võtta. Ka kuriteo matkimise puhul tekitatakse kahtlustatavale ebaõige ettekujutus matkija tegutsemise tegeliku eesmärgi ja mõnikord ka matkija isiku osas. Kuna need asjaolud ei mõjuta aga kahtlustatava otsust panna toime kuritegu, pole alust otsustusõiguse riivet jaatada.

---

<sup>27</sup> Ch. Joubert. Undercover Policing – A Comparative Study – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 1994/2 (1), lk 26.

## 2.4. Usalduse kuritarvitamine

Teabe kogumiseks loob kuriteo matkija kontakti isikuga, kelle suhtes ta soovib kuriteokahtlustuse tegelikkusele vastavust kontrollida. Piltlikult väljendades maskeerib riik end kuriteo matkimise käigus eraisikuks ja astub selliselt füüsilise isikuna sotsiaalsesse suhtlusesse. Eeltoodust nähtuvalt eeldab kuriteo matkimine aktiivset sissetungi eraisikute vahelisse sotsiaalsesse suhtlemisse. Selleks kasutab matkija aga ära inimsuhtluse aluseks olevat usaldust, seda samaaegselt kahjustades. Olukorrad, kus menetleja suhtleb eraisikutega muudetud identiteeti kasutades ja suhtluse tegelikke eesmärke moonutades, loovad ühiskonnaliikmetes kahtluse, et ka teised isikud, kellega suhtlema asutakse, võivad pettuslikult käituda. Kuigi selline pettuslik käitumine on kriminaalmenetluse eesmärkidel seaduslik, võib see magistritöö autori hinnangul üleüldist umbusaldust suurendada. Siiski on kirjanduses märgitud, et ühiskonnaliikmete vahelist usaldust riivab olukord, mil pettuse kasutamise seaduslikud võimalused on liiga laiad. Ehk teisisõnu ei riku kuriteo matkimine isikutevahelist suhtlust iseenesest, vaid üksnes juhtudel, mil seaduses ettenähtud pettuse kasutamine pole piisavalt legitimeeritud või kui seda praktikas kuritarvitatakse.

Ühiskonnaliikmete omavahelise usalduse kõval võiks peatuda eraldi ka ühiskonnaliikmete usaldusel riigi vastu<sup>28</sup> ja sellest sõltuvalt riigivõimu teostamise legitimeeritusel üldisemalt<sup>29</sup>. Kuna kuriteo matkimise käigus jääb riigi osalemine kuriteo toimepanemises teadmata nii kahtlustatavale kui kolmandatele isikutele, pole riigivõimu teostamise legitiimsus ohustatud küll kuriteotunnustega teo toimepanemise hetkel, kuid ka siin on magistritöö autori hinnangul alust asuda seisukohale, et riigi põhjendamatult laiad volitused kontrollida isikute valmisolekut kuritegusid toime panna õonestavad ka isikute usaldust riigi vastu.

Tõsi, sellist põhiõigust nagu "usalduspõhiõigus" pole põhiseaduse 2. peatükis otsesõnu sätestatud. Samas nähtub PS §-st 10, et põhiseaduse 2. peatükis loetletud õigused, vabadused ja kohustused ei välista muid õigusi, vabadusi ega kohustusi, mis tulenevad põhiseaduse mõttest või on sellega kooskõlas ja vastavad inimväärikuse ning sotsiaalse ja demokraatliku õigusriigi põhimõtetele.

---

<sup>28</sup> J. E. Ross 2008, lk 248.

<sup>29</sup> E. K Tinto. Undercover Policing, Overstated Culpability – Cardozo Law Review 2013/34 (4), lk 1421.

## 2.5. Kas kuriteo matkimine vajab tõendite kogumise viisina täiendavat legitimeerimist?

Nähtuvalt ülaltoodust võib kuriteo matkimine riivata tõendite kogumise viisina mitmeid väärtusi – õigust informatsioonilisele enesemääramisele, ühiskonnaliikmete omavahelist usaldust ja ühiskonnaliikmete usaldust riigi vastu. Legitimeerimaks neid riiveid, on seadusandja seadnud kuriteo matkimise läbiviimisele mitmeid tingimusi.

Menetlusõiguslikult on tähtsaim ehk KrMS § 126<sup>1</sup> lg 2, mille kohaselt on kuriteo matkimine sarnaselt muudele jälitustoimingutele kriminaalmenetluses lubatud, kui tõendite kogumine muude menetlustoimingutega ei ole võimalik, ei ole õigel ajal võimalik või on oluliselt raskendatud või kui see võib kahjustada kriminaalmenetluse huve. Arvestades, et kuriteo matkimine võib riivata kahtlustatava enesemääramisõigust rohkem kui muud jälitustoimingud, on alust aga küsida, kas see riive on niivõrd suur, et kuriteo matkimine vajab tõendite kogumise viisina täiendavat menetlusõiguslikku legitimatsiooni. Magistritöö autori arvates tuleb sellele küsimusele vastata eitavalt.

Tõsi, magistritöö autor jõudis esimeses peatükis järelduseni, et kuriteo matkimise käigus ei piirduta nn tavatähenduses kuriteokahtlustuse kontrollimisega, vaid kontrollides eksperimendile sarnaneval viisil kahtlustatava meelsust panna toime kuritegu, lähtub matkija pigem eeldusest, et kahtlustatav osaleb kuritegude toimepanemises. Viimatimainitult kinnitab asjaolu, et kontrollimaks konkreetse kuriteotunnustele vastava teo toimepanemisega kahtlustatava valmidust panna toime kuritegu, peab matkija lähtuma oma tegevuse planeerimisel mingisugustest olemasolevatest lähteandmetest. Nii on isikut, keda kahtlustatakse narkootiliste ainete müümises, otstarbekas nn testida narkootiliste ainete ostmist jäljendades. Sellest üksi aga ei piisa. Matkija peab lisaks teadma veel näiteks kahtlustatava tegutsemiskohta, narkootilise aine sorti, millega kahtlustatav kaubitseda võiks jms. Kuna isikuga aktiivsesse kontakti astudes määrab matkija riigi esindajana ära juba osa kahtlustatava poolt toimepandava teo tehjoludest, tuleb ilmselt välistada olukord, mil riik kujundab kahtlustatava poolt toimepandavat tegu niivõrd suurel määral, et edasise kriminaalmenetluse esemeks muutubki riigi enda poolt loodud tegu. Et luua kuriteo matkimisega kahtlustatava meelsuse kontrollimiseks adekvaatsed tingimused, peaks menetlejal olema enne kuriteo matkimist kogutud seega piisavalt palju teavet.

Siiski ei välista üksikasjadeni ulatuva teabe puudumine põhimõtteliselt kuriteo matkimise läbiviimist. Nõue, et matkimise käigus ei tohi kahtlustatava poolt toime pandava teo tehiosid ette määrata, tähendab üksnes seda, et juhul, kui menetlejal puudub mõne kuriteo üksikasja osas teave, tuleb see lasta kuriteo matkimise käigus kindlaks määrata kahtlustataval endal. Näiteks võib politseini jõuda küll teave, et kahtlustatav tegeleb narkootilise aine ebaseadusliku müümisega, kuid menetleja ei pruugi teada, millise narkootilise aine liigiga või milliste kogustega kahtlustatav ebaseaduslikult kaubitseda võib. Kontrollimaks kuriteo matkimise abil sellist kuriteokahtlustust, peab matkija avaldama kahtlustatavale oma ostusoovi nii, et selles väljenduks tahe narkootikuimi osta, kuid samas piisavalt üldiselt, et konkreetse narkootilise aine liik ja kogus jääks kahtlustatava kindlaks määrata. Tõsi, narkootilise aine ebaseaduslikus käitlemises süüditunnistamisel ei oma narkootilise aine liik tähtsust. Seetõttu ei anna matkija eksimus ülalkirjeldatud nõuete vastu alust kahtlustatavat hiljem õigeks mõista, kuid siiski võib see anda alus kahtlustatavale mõistetava karistuse vähendamiseks. Olukorras, kus kuriteo matkimise läbiviimisel tuginetakse menetleja oletustele, liigub teabe loomise raskuspunkt põhjendamatult riigile.

Kokkuvõtlikult nähtub eeltoodust, et kuriteo matkimine ei vaja võrreldes muude jälitustoimingutega seoses *ultima ratio* põhimõttega menetlusõiguslikult rohkem legitimeerimist. Nõuet, et kuriteo matkimise käigus ei tohi spekulatsioonidele tugineda, pole magistriltõõ autori hinnangul vaja kriminaalmenetluse seadustikus eraldi sätestada. Nimelt tähendaks selle nõude sätestamine seaduses, et iga nõude rikkumine välistaks KrMS § 126<sup>1</sup> lg 4 alusel kuriteo matkimisega kogutud teabe kasutamise tõendina. Olukorras, kus rikkumine puudutab üksnes kahtlustatava süü suurust mõjutavat asjaolu, pole kuriteo matkimisega kogutud teabe kõrvale jätmise põhjendatud. Eeltoodu tõttu kuuluvad kõik kahtlustatava tahtevabaduse piiramisega seotud küsimused lahendamisele materiaalsoiguse sätete alusel.

### 3. Kuriteo matkija tegevuse piirid ja lubatu ulatus

#### 3.1. Kuriteo matkimise piirid kriminaalmenetluse seadustikus

Kirjanduses on peetud salajaste ja pettuslike teabe kogumise viiside puhul oluliseks pöörata tähelepanu seaduse kvaliteedile. Leitakse, et ühelt poolt tuleb anda täitevvõimule piisavalt juhiseid, mis aitaksid politseiametnikel jääda jälitustoimingute läbiviimisel demokraatlikes ühiskondades aktsepteeritud piiridesse ja tagada oma tegevuse kooskõla õigusriigi põhimõttega. Teisalt tuleb jälitustoimingute reguleerimisel kaitsta üksikisikut tema õiguste võimaliku rikkumise vastu<sup>30</sup>.

Kui käsitleda Eesti seadusandja poolt matkija tegevusele seatud piiranguid, siis esiteks võib KrMS § 126<sup>8</sup> lg 3 kohaselt matkida kuritegu üksnes kohtu loal. Samuti on kuriteo matkimine KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 kohaselt ainus jälitustoiming, mida võib läbi viia vaid kriminaalmenetluse raames.

Teiseks sätestab KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3, et kuritegu võivad jälitusasutustena matkida vaid Politseija Piirivalveamet ning Kaitsepolitseiamet. KrMS § 126<sup>1</sup> lg 5 kohaselt võivad nimetatud asutused viia kuriteo matkimist läbi nii ise kui ka nende hallatavate asutuste ja jälitustoimingute tegemiseks volitatud asutuste, allüksuste ja töötajate kaudu, samuti politseiagentide<sup>31</sup>, variisikute ja salajasele koostööle kaasatud isikute kaudu. Eeltoodust nähtuvalt ei ole kuriteo matkijate ring piiratud politseiametnikega. Selline regulatsioon erineb paljudes välisriikides kehtivast. Näiteks Belgias on salajasel ja pettuslikul viisil lubatud teavet koguda üksnes politseiametnikel<sup>32</sup>. Samuti võivad politsei erimeetodite läbiviimisel kasutada üksnes spetsiaalselt koolitatud ja kogenud politseiametnikke. Seejuures võib rakendada ka välisriigi politseinikke<sup>33</sup>.

Magistritöö autori arvates on Eestis kehtiv regulatsioon põhjendatud. Nimelt nähtub kriminaalmenetluse seadustikust, et kuritegelikesse ühendustesse infiltreerumine on võimalik vaid politseiagenti kasutades. Järelikult on need juhtumid, mil kuritegeliku organisatsiooniga

---

<sup>30</sup> Ch. Joubert 1994, lk 18.

<sup>31</sup> Seejuures võis kuni 1. jaanuarini 2013 rakendada Eestis politseiagendina üksnes Eesti kodanikke. Vt ka RKKKo 3-1-1-129-13, p 8.3.

<sup>32</sup> J. Chantal 1995, lk 311.

<sup>33</sup> Ch. Joubert 1994, lk 24.

tuleb teabe saamiseks pikaajase suhelda ja kuriteotunnustega tegusid süstemaatiliselt toime panna, usaldatud vaid politseiametnikele. Eelnevast nähtuvalt saab salajasele koostööle kaasatud isiku rakendamine kuriteo matkijana tõusetuda vaid üksikkuriteo uurimisel. Kuigi matkijal tuleb ka üksikkuriteo puhul järgida rangelt matkimisele seadusega kehtestatud nõudeid, on kokkupuude süüdistatavaga siiski lühiajaline ja võib piirduda ka ainult ühe kontaktiga. Seetõttu on vahetult salajasele koostööle kaasatud isiku poolt põhjustatud riive kahtlustatava eraelu puutumatusel minimaalne.

Kolmandaks näeb seadus kuriteo matkise läbiviimiseks ette ka ajalise piiri. Tulenevalt KrMS § 126<sup>8</sup> lg-st 3 annab eeluurimiskohtunik kuriteo matkiseks loa kuni kaheks kuuks. Nimetatud tähtaja möödumisel võib eeluurimiskohtunik seda pikendada kuni kahe kuu kaupa. KrMS § 126<sup>4</sup> lg 6 kohaselt ei tohi kuriteo matkimise kestus konkreetse isiku suhtes samas kriminaalasjas ületada ühte aastat. Kriminaalasja erilise keerukuse või mahukuse korral võib riigi peaprokurör anda loa või taotleda kohtult luba jälitustoimingu tegemiseks isiku suhtes kestusega üle ühe aasta.

Neljandaks ja seoses matkija tegevuse piiridega pole nii kirjanduses kui ka kohtupraktikas enim kõneainet pakkuvaks siiski midagi *expressis verbis* kriminaalmenetluse seadustikust nähtavat, vaid asjaolu, et kuriteo matkimise käigus kuriteotunnustega teo toimepanemisega kujundab matkija mingil määral kahtlustatava karistusõiguslikult relevantset käitumist. Nii erialakirjanduses<sup>34</sup> kui ka kohtupraktikas<sup>35</sup> on asutud seisukohale, et kuriteo matkija mõõdukas aktiivsus kuriteo toimepanemiseni viiva sündmusteahela algatamisel on lubatud, kuid samas on märgitud, et kuriteo matkija tegevus peab piirduma kuriteo toimepanemiseks võimaluse andmisega. Juhul, kui kuriteo matkija tegevuses esinevad kuriteole kihutaja käitumisele iseloomulikud tunnused, väljub matkija lubatud käitumise piiridest<sup>36</sup>. Kuriteo toimepanemisele provotseerimine pole lubatud<sup>37</sup>. On ebaaus ja seadusevastane kutsuda isikuid üles tegudele, milliste toimepanemine on seadusega keelatud<sup>38</sup>. On mõistetav, et matkija tegevus ei saa sündmusteahela algatamisel olla piiramatu ja õiguslike kitsendusteta. Lubamatu on nt teootsuse esilekutsumine isikul, kel puudus see eelnevalt vähemalgi määral ning kelle

---

<sup>34</sup> U. Lõhmus 2005, lk 229.

<sup>35</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p-d 11.1 ja 11.3.

<sup>36</sup> B. Meszaros. Legal Judgment of Crimes Perpetuated by Undercover Agents or Committed on Consequence of Their Assistance. *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata*, 2006, vol 139, lk 403.

<sup>37</sup> J. Chantal. National and International Aspects of Undercover Policing. *Police Journal* 1995 vol. 68/4, lk 311.

<sup>38</sup> M. Redmayne. Exploring Entrapment. *Principles and Values in Criminal Law and Criminal Justice: Essays in Honour of Andrew Ashworth*, lk 161.

suhtes uurimisorganil puudus eelnev informatsioon tema võimaliku kuritegeliku käitumise kohta.<sup>39</sup> Kuna matkija käituks kahtlustatavat kuriteo toimepanemisele kallutades kihutajana, on matkija käitumise lubatavuse üle otsustamisel määravaks küsimus, kas kahtlustataval oli tahtlus kuriteo toimepanemiseks olemas enne, kui matkija sündmuste käiku sekkus. Juhul, kui kahtlustataval polnud eelnevalt tahtlust kuritegu toime panna, tekkis tal selline tahtlus järelkult matkija tegevuse tagajärjel ja seega tegutses matkija kuriteole kihutajana.

Eesti seadusandja on matkija tegevuse sisulise mõju kahtlustatava käitumisele magistritöö autori hinnangul tähelepanuta jätnud. Selle asemel, et seada kuriteo matkimise lubatavus sõltuvusse mõjust kahtlustatava tegevusele, on seadusandja lähenenud kuriteo matkimise lubatavusele formaalselt ja loetlenud KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 ja § 126<sup>2</sup> lg-s 2 üksnes karistusseadustiku paragrahve ja märkinud, et nende kuritegude uurimiseks on jälitustoimingute läbiviimine lubatud.

Magistritöö autori hinnangul ei piisa kuriteo matkimise lubatavusse hindamisel sellest, kui uuritav kuritegu kuulub KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 ja § 126<sup>2</sup> lg-s 2 sätestatud loetellu. Kuriteo lubatavuse hindamisel tuleks arvestada matkija tegevuse mõju ja lähtuda sisulisest kriteeriumist. Keskendudes matkija tegevuse mõjule, on kirjanduses märgitud, et üldiselt on kuriteo matkimise läbiviimine õigustatud selliste kuritegude uurimisel, milliste puhul on alust arvata, et kuriteo toimepanemine jätkub ka tulevikus<sup>40</sup>. Magistritöö autori arvates sobib eelmärgitu kuriteo matkimise seaduslikkuse hindamise kriteeriumiks. Kahtlustataval teotsust esile kutsudes ületaks matkija lubatud käitumise piire. Järelkult on matkijal lubatud sekkuda küll juba olemasolevasse kuriteo toimepanemiseni viivasse sündmusteahelasse, kuid mitte seda ahelat ise tekitada. Kriteerium, et enne kuriteo matkimisele asumist peab olema alust arvata, et kuriteo toimepanemine jätkub ka tulevikus, väljendabki eelkäsitletud arusaama. Näiteks on ka Hollandi Kuningriigis leitud, et matkija võib kahtlustatavale teha küll ettepaneku kuritegu toime panna, kuid samas peab nähtuma, et kahtlustatav oleks kuriteo pannud toime ka matkija sekkumiseta. Seega on matkija ülesandeks muuta kahtlustatava kuriteotahtlus nähtavaks. Matkija tegevus on lubatud seni, kuni selle abil muundatakse abstraktne kuriteotahtlus konkreetse kuriteo toimepanemiseks. Prantsuse Vabariigis on matkijal keelatud panna toime tegusid, mis on kahtlustatava poolt toimepandava kuriteo osas määrava tähtsusega. Matkija võib konkretiseerida kahtlustatava tahet tingimusel, et kahtlustataval on sel ajal olemas abstraktne tahe panna toime kuritegu. Vaidlus

---

<sup>39</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.3.

<sup>40</sup> Ch. Joubert 1994, lk 25-26.

provotseerimise üle sõltub iga konkreetse kriminaalasja asjaoludest. Jõudmaks järeldusele, et riik pole kuriteo toimepanemist provotseerinud, tuleb tuvastada, et kahtlustataval oli kuriteotahtlus olemas enne matkija sekkumist.<sup>41</sup>

Kuna kuriteo matkimise käigus ei tohi ületada lubatud käitumise piire, tuleb kuriteo matkimiseks kohtult loa taotlemisel magistritöö autori arvates ka Eestis näidata ära need asjaolud, mis annavad aluse arvata, et kuritegelik käitumine jätkub ka tulevikus. Seega tuleb kuriteo matkimiseks loa saamiseks lisaks sellele, et uuritav kuritegu kuulub KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 kataloogi, ja sellele, et täidetud on KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 sätestatud *ultima ratio* kriteerium, näidata ära ka see, et kriminaalasjas seni kogutud tõenditest nähtuvalt on alus arvata, et kuriteo toimepanemine jätkub tulevikus. Asumaks seisukohale, et kuriteo toimepanemine võib tulevikus jätkuda, ei pea magistritöö autori arvates olema tegemist tingimata süstemaatilise iseloomuga kuritegudega. Kuid viimatimainitute puhul on kuriteo matkimise õigustatust kohtule ilmselt lihtsam tõendada. Näideteks süstemaatilise iseloomuga kuritegudest on organiseeritud kuritegevus ja elatusvahendite teenimiseks toimepandavad kuriteod.

Juhul, kui kuriteo matkimiseks loa saamise taotluses ega loa andmisel pole välja selgitatud, et kahtlustatav võib jätkata kuritegude toimepanemist ka tulevikus, peaks kuriteo matkimisega kogutud teabe kasutamine tõendina olema magistritöö autori arvates KrMS § 126<sup>1</sup> lg 4 alusel välistatud. Nimelt loob teabe puudumine kuritegeliku käitumise jätkumise kohta eelduse, et matkimise käigus riivati põhjendamatult kahtlustatava enesemääramisõigust. Tõendi kasutamine, mille saamisel on rikutud kahtlustatava enesemääramisõigust, pole kooskõlas aga kohtumenetluse võistlevuse ega poolte võrduse põhimõttega. Nimelt pole kahtlustatav kuriteo matkimise käigus – nagu muudegi jälitustoimingute puhul – teadlik tema suhtes käivast kriminaalmenetlusest ega tema kohta teabe kogumisest. Olukorras, kus riigil on kriminaalmenetluse käigus voli kasutada ära kahtlustatava teadmatust ja mõjutada tema käitumist kuriteo toimepanemisel, on kuriteo matkimisega saadud tõendi kõlblikkus kohtumenetluse võistlevuse printsiibi valguses magistritöö autori arvates põhimõtteliselt küsitav. Väide, et kohtueelne menetlus, mille käigus kuriteo matkimist teostatakse, pole võistlev, pole praegusel juhul asjakohane, sest kohtueelses menetluses tuleb koguda tõendeid viisil, mis võimaldab süüdistataval ka võistlevas kohtumenetluses tõhusalt oma kaitseõigust teostada. Juhul, kui kuriteo matkimise käigus on mõjutatud isikut tema teadmatust ära kasutades toime panema kuritegu, milles talle hiljem süüdistus esitatakse, on isik loonud sisuliselt end süüstava tõendi. Teisisõnu on piiratud kahtlustatava õigust kuriteo matkimisega

---

<sup>41</sup> Ch. Joubert 1994, lk 30.

kogutud teabele vastu vaielda. Ka kirjanduses on leitud, et uurimistoimingutele kehtestatud nõuded on käsitatavad tõendamisele kehtestatud nõuetena osas, milles need oluliselt mõjutavad süü küsimuse üle otsustamisel tähtsust omava teabe kogumise viisi ja selekteerimist. Olukordades, mil teave vormistatakse kohtus kasutatavaks tõendiks kohtueelses menetluses, otsustatakse kohtueelses menetluses ära ka see, milline teave ja millisel juhul kohtuni jõuab. Kokkuvõtlikult on osa tõendite vahetust uurimisest toodud kohtueelse menetluse etappi.<sup>42</sup> Magistritöö autor juhib tähelepanu asjaolule, et viimatimainitu aktualiseerub selle teabe puhul, mida ei muutu tõendiks kohtuistungil, vaid kohtueelses menetluses. Selliste olukordade alla käib ka jälitustoimingute läbi viimine. Jälitustoimingutega (sh kuriteo matkimisega) kogutakse teavet kohtueelses menetluses. Pidades silmas, et jälitustoimingut pole võimalik erinevalt näiteks tunnistaja ülekuulamisest kohtumenetluses korrata, siis mõjutab ka matkija käitumine kuriteo matkimisega kogutud teabe kasutamist tõendina.

Puutuvalt kahtlustatava tahtlusesse panna toime kuritegu on kirjanduses peatunud ka küsimusel, et millises ulatuses on matkijal õigust kahtlustatava tahtet kontrollida. Näiteks kui seni kogutud tõendid annavad aluse kahtlustada isikut kanepi ebaseaduslikus käitlemises, siis kas matkija on õigustatud kontrollima kahtlustatava tahtlust ka fentanüüli ebaseaduslikus käitlemises. Välismaises kirjanduses on sellele küsimusele vastatud jaatavalt ja peetud kahtlustatava kuritegeliku tahte ulatuse kontrollimist politsei legitiimseks eesmärgiks<sup>43</sup>.

### **3.2. Kas kuriteo matkimise seaduslikkus sõltub kogutud teabe sisust?**

Eeltoodust nähtuvalt on kuriteo matkimisega saadud teave tõendina kasutatav juhul, kui kahtlustataval oli tahtlus kuritegu toime panna enne kuriteo matkija sekkumist sündmuste käiku. Seetõttu tõusetub aga küsimus, kas ja mil määral peab teave kahtlustatava tahtluse olemasolu kohta kuritegu toime panna olema menetlejani jõudnud enne kuriteo matkimist. Eesti kohtupraktikas on märgitud, et lubamatu on teotsuse esilekutsumine isikul, kel puudus see eelnevalt vähemalgi määral ning kelle suhtes uurimisorganil puudus eelnev informatsioon tema võimaliku kuritegeliku käitumise kohta. Vastata tuleb seejuures küsimusele, kas matkija provotseeriv käitumine oli sellise kaaluga, millega võrreldes provotseeritu enda teopanus jääb

---

<sup>42</sup> J. Ross. Do Rules of Evidence Apply (Only) in the Courtroom? Deceptive Interrogation in the United States and Germany – Oxford Journal of Legal Studies 2008/28 (3), lk 444.

<sup>43</sup> E. K. Tinto 2013, lk 1403.

tahaplaanile. Provootseeritu vastutus on välistatud vaid juhul, kui matkija osakaal on selles tähenduses põhjendamatus ülekaalus<sup>44</sup>. Erialakirjanduses ollakse selles küsimuses aga eri meelt<sup>45</sup>. Vaieldakse küsimuse üle, kas menetleja peab enne kuriteo matkimist teadma kahtlustatava tahtlusest kuritegu toime panna või on kuriteo matkimine aktsepteeritud ka juhul, kui asjaolud, millest nähtub kahtlustatava tahtlus kuritegu toime panna, ilmnevad alles kuriteo matkimise tulemusena. Kui toetada seisukohta, et kuriteo toimepanemise tahtlusele osutavad asjaolud võivad ilmnedas alles kuriteo matkimise käigus, oleks võimalik tunnustada kuriteo matkimise legitiimsust tagasiulatuvalt. Seejuures eristatakse kahtlustatava tahtlusele osutavad konkreetseid ja üldisi andmeid, et otsustada, kui palju ja millise kvaliteediga teave kahtlustatava tahtluse kohta kuritegu toime panna legitimeerib kuriteo matkimist. Informatsioonina, mis osutab kahtlustatava kuritegelikule tahtlusele, on käsitatav näiteks konkreetne kahtlus, et isik on varasemalt kuritegusid toime pannud ja kavatseb kuritegude toimepanemist ka tulevikus jätkata. Juhul, kui menetlejal pole enne kuriteo matkimist piisavalt teavet, millest nähtuks, et isikul on tahtlus panna kuritegu toime, vaid üksnes abstraktne võimalus, et kahtlustatav võib kuriteo toime panna, pole kuriteo matkimine piisavalt legitimeeritud<sup>46</sup>. Siiski tuleb arvestada, et ka juhul, kui menetleja peab teadma kahtlustatava tahtlusest kuritegu toime panna enne kuriteo matkimist, pole vaja, et teada oleks konkreetseid toimepandava kuriteo asjaolud. Need ilmnevad lõplikult niikuinii alles kuriteo toimepanemise käigus.

Sellisesse nn retrospektiivsesse kuriteo matkimise õigustusse on mõistagi suhtunud kriitiliselt<sup>47</sup>. Teisalt aga küsitakse, et mis takistab juhul, kui info selle kohta, et kahtlustataval oli enne kuriteo matkimist tahtlus kuriteo toimepanemiseks ilmneb alles kuriteo matkimise tagajärjel, kahtlustatavat siiski vastusele võtta. Miks peaks isiku vastutuselevõtmise välistama see, et menetleja polnud enne kuriteo matkimist isiku tahtlusest kuritegu toime panna teadlik? Kuriteo matkimise tagasiulatuva õigustatuse toetajad väidavad, et isik, kes paneb toime kuritegusid, ei vääri kaitset, mis tooks kaasa kuriteo matkimisega saadud teabe ebaseaduslikkuse. Kuritegude toimepanemine õigustabki kuriteo matkimist. Erialakirjanduses on küsitud sellegi järele, et kui asuda seisukohale, et menetlejale ei pea enne kuriteo

---

<sup>44</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.3.

<sup>45</sup>

<sup>46</sup> J. A. E. Vervaele. Special Procedural Measures and the Protection of Human Rights – General Report – Utrecht Law Review 2009/5 (2), lk 84.

<sup>47</sup> M. Redmayne. Exploring Entrapment. Principles and Values in Criminal Law and Criminal Justice. Essays in Honour of Andrew Ashworth. Oxford University Press 2012.

matkimist olema infot kahtlustatava tahtluse kohta kuritegusid toime panna, kas siis võib kuriteo matkimine olla aktsepteeritud ka siis, kui ka kuriteo matkimise tagajärjel ei leidnud tõendamist küll kahtlustatava tahtlus sel korral kuritegu toime panna, kuid ilmsed asjaolud, mille kohaselt oleks kahtlustataval tulevikus tekkinud tahtlus kuritegusid toime panna. Sellisel juhul oleks kuriteo matkimine tulevikus õigustatud olnud. Viimase seisukohaga ei saa nõustuda. Nimelt on ajavahemik kuriteo matkimise ja tahtluse tekkimise hetke vahel ennustamatult suur ning väide tulevikus tekkiva tahtluse kohta kuritegu toime panna on suuresti spekulatiivne. Nii teoreetiliselt kui ka põhimõtteliselt ei tõenda kahtlustatava tahtluse tekkimist üksnes kuriteo matkimise ära mõtlemine, sest peab arvestama võimalusega, et ka sellisel juhul oleks võinud tegelikkuses toimuda midagi (ka ettearvamatut), mis oleks ka kõigi eeluste esinemisel muutnud sündmuste käiku määral, et kahtlustataval poleks tahtlust kuritegu toime panna siiski tekkinud.

Euroopa Inimõiguste Kohtul puudub teadupärast pädevus anda hinnangut tõendite seaduslikkusele, kuid see-eest võtab Euroopa Inimõiguste Kohus seisukoha küsimuses, kas riigisiselt läbiviidud menetluses on tagatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis (edaspidi konventsioon) sätestatud õigusi. Kuriteo matkimisega seoses muutub aktuaalseks konventsiooni artiklis 6 sätestatud õigus õiglasele menetlusele. Konventsiooni artiklis 6 sätestatud õigust rikub see, kui riik tekitab isikus tahtluse panna toime kuritegu, et isikut sellesama teo toimepanemise eest seejärel karistada<sup>48</sup>. Kuigi Euroopa Inimõiguste Kohus on asunud ühelt poolt seisukohale, et kuriteo matkija tegevuse osakaalu tähtsuse hindamisel tuleb arvestada, kas menetlejani oli enne kuriteo matkimist jõudnud informatsiooni selle kohta, et kahtlustatav tegeleb kuritegude toimepanemisega<sup>49</sup>, nähtub teisalt Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikast seegi, et otsustamaks selle üle, kas kahtlustataval oli enne kuriteo matkija sekkumist tahtlus kuritegu toime panna, lähtutakse ka kuriteo matkimise käigus või veel hilisemate menetlustoimingutega (nt läbiotsimistega) kogutud teabest. Sellega seoses tundub Euroopa Inimõiguste Kohus kuriteo matkimise puhul olevat otsustanud teise variandi kasuks ja arvestanud kuriteo matkimist õigustavate asjaoludena ka pärast kuriteo matkimist ilmnenu teavet<sup>50</sup>. Asjaolu, et praktikas kipuvad kohtud tõsiste kuritegude puhul kuriteo matkija tegevusele sätestatud piirangud ja neist üleastumised aeg-ajalt tähelepanuta jätma, on nenditud näiteks Prantsuse Vabariigis.<sup>51</sup>

---

<sup>48</sup> EIKo 4.11.2010, 18757/06. Bannikova vs Venemaa.

<sup>49</sup> EIKo 4.11.2010, 18757/06. Bannikova vs Venemaa, p 38.

<sup>50</sup> EIKo 8.01.2013, 25282/07, Baltins vs Läti.

<sup>51</sup> Ch. Joubert 1994, lk 30.

Eesti seadusandja näib olevat otsustanud aga esimese variandi kasuks. Arvestades, et KrMS§ 126<sup>1</sup> lg 4 kohaselt peavad kuriteo matkimisele esitatavad nõuded olema täidetud nii kuriteo matkimiseks loa andmise kui ka kuriteo matkimise ajal, tuleb asuda seisukohale, et Eesti kriminaalmenetluses peab info kahtlustatava tahtlusest kuriteo toime panna olema menetlejani jõudnud enne kuriteo matkimist. Kui see nõue pole täidetud, pole kuriteo matkimisega kogutud teave tõendina kasutatav. Lisaks eeldab ka KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 nimetatud kurjategija kinnipidamise eesmärk menetleja teadlikkust kahtlustatava tahtlusest kuritegu toime panna.

Ülaltoodust nähtuvalt ei pruugi kuriteo matkimine vajada täiendavat legitimatsiooni mitte *ultima ratio* põhimõttega seoses, vaid pigem sõltuvalt eelnevalt kogutud teabe hulgast ja kvaliteedist. Nii võib tõendusteabe kogumine küll raskendatud olla ja KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 sätestatud nõue iseenesest täidetud, kuid kuritegu ei saa siiski matkida, sest menetlejal olemasolev info kahtlustatava tahtluse kohta kuritegu toime panna pole matkimise õigustamiseks piisav. Seda, kas info on kuriteo matkimiseks piisav, tuleb magistritöö autori arvates hinnata kohtul juba kuriteo matkimiseks loa andmise otsustamisel.

Arvestades, et kuriteo matkimise seaduslikkus ei nõua, et kahtlustatav oleks varasemalt kuritegusid toime pannud, vaid seda, et tal oleks enne matkija sekkumist olemas tahtlus kuritegu toime panna, ei initsieerita seadusliku matkimisega järelkult kuidagi kuriteo toimepanemist. Nimelt oleks kahtlustatav pannud kuriteo toime ka matkija sekkumiseta, s.o kuriteo matkimiseta. Teisisõnu on seaduslik kuriteo matkimine suunatud minevikus aset leidnud kuritegude toimepanemise eest karistamise kõrval ka tulevikus aset leidva kuriteo ennetamisele. Juhul, kui kuriteo matkija sündmuste käiku ei sekkuks, õnnestuks kahtlustatav kuriteo toimepanemisele suunatud tahtlus realiseerida. Kokkuvõtlikult järgib kuriteo matkimine kriminaalmenetluse üleüldist ohtu ennetavat suunda<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> J. A. E. Vervaele. Special Procedural Measures and the Protection of Human Rights – General Report. Utrecht Law Review, 2009, vol. 5/2, lk 77.

## 4. Kuriteo matkimine materiaalõiguses

Kriminaalmenetluse seadustiku kohaselt on kuriteo matkimine jälitustoiming. Selliselt – menetlusõigusliku instituudina – käsitatakse kuriteo matkimist Eesti seadustes alates 1. augustist 2002, mil jälitustegevuse seaduse<sup>53</sup> (edaspidi JTS) § 12 lg 2 p 4 andis Politseiametile ja kuritegude kohtueelsel uurimisel ka Kaitsepolitseiametile aluse matkida kuritegu kohtu loal kurjategija kinnipidamise või kuriteo väljaselgitamise eesmärgil. Varem, s.o alates 1995. aastast kuni 31. augustini 2002 oli kuriteo matkimine sätestatud kriminaalkoodeksis<sup>54</sup> (edaspidi KrK) kriminaalvastutust välistava asjaoluna. Nimelt nägi KrK § 13<sup>2</sup> ette, et tegevus, millel oli küll kriminaalkoodeksis ettenähtud teo tunnused, kuid mis oli suunatud kurjategija isiku või kuriteo väljaselgitamisele ning toime pandud isiku poolt, kellel oli kompetentse riigiorgani volitus kuritegu matkida, polnud kuritegu. Kuna 1. septembril 2002 jõustunud karistusseadustik kuriteo matkimist ei nimeta, pole kuriteo matkimisel seadusandja silmis materiaalõiguses järelikult enam eraldiseisvat tähendust.

Kirjanduses on seisukohad matkija teole antava materiaalõigusliku hinnangu osas heitlikud olnud. Nii on algul kuriteo matkimise välja jätmist karistusseadustiku üldosast põhjendamatuks peetud<sup>55</sup>. Hiljem on leitud, et kuriteo matkimise korral on koosseis küll olemas, kuid tegu on õiguspärane.<sup>56</sup> Ning viimaks on märgitud, et kuna politseiagendist matkija kihutab kahtlustatava üksnes süüteokatsese, mitte süüteo lõpuleviimisele, puudub matkimise puhul kihutamise subjektiivne koosseis. Matkija tahtlus ei ulatu lõpuleviidud süüteoni.<sup>57</sup> On tegu aga lõpule viidud ning täideviijad tabatakse alles hiljem, tuleb otsustada, kas agendi teos puudub kihutamise koosseis või on tegemist koosseisupärase kihutamisega, mis osutub õiguspäraseks.<sup>58</sup> Samuti nähtub eeltoodust, et esialgsele etteheitele matkimise välja jätmise kohta karistusseadustikust pole seni täielikult vastatud. Nimelt on matkija vastutuse analüüsimisel keskendunud politseiagendi tegevusele ja ka seda üksnes kihutamise kontekstis. Küsimus, kas matkija tegevus on ilma eraldiseisva materiaalõigusliku aluseta piisavalt legitimeeritud, väärrib seetõttu täiendavat analüüsi.

---

<sup>53</sup> RT I 1994, 16, 290 ... RT I 2004, 64, 454 ... RT I 2002, 61, 375.

<sup>54</sup> RT III 2002, 11, 108 ... RT I 2002, 56, 350.

<sup>55</sup> K. Kimmel; P.-U. Rahi. Mõtteid karistusseadustiku eelnõust – Juridica 1997/IX.

<sup>56</sup> J. Sootak. Õigusvastatus. Süü. Tallinn: Juura 2003, lk 99.

<sup>57</sup> J. Sootak. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010, lk 654/50.

<sup>58</sup> J. Sootak, 2010, lk 655/52.

## 4.1. Osavõtja käitumise tunnustele vastava teo toimepanemine

Kriminaalmenetluse seadustiku § 126<sup>8</sup> lg 1 näeb ette võimaluse panna toime üksnes kuriteotunnustega teo, mitte kuriteo. Vastates küsimusele, millised kuriteo tunnused matkija tegevuses esinevad ja millised puudu jäävad, on senises kohtupraktikas märgitud, et matkimine kujutab endast olemuslikult süüteo jäljendamist, s.o näiliku valmisolekut süüteo toimepanemiseks, mis on seadusandja poolt legitimeeritud<sup>59</sup>. Magistritöö autori arvates ületab kuriteo matkimine aga süüteo toimepanemiseks näiliku valmisoleku piirid. Süüteo jäljendamine pole samastatav mitte näiliku valmisolekuga süütegu toime panna, vaid pigem süüteo nn järele tegemisega, mis hõlmab mulje jätmist ka süüteo toimepanemisest. Arvestades, et kuriteo matkija paneb matkimise käigus toime tegusid, mis vastavad objektiivselt karistusseaduses sätestatud teo toimepanija või sellest osavõtja käitumisele, pole enam alust rääkida näilisest valmisolekust kuriteo toime panna, vaid näilisest kuriteo toimepanemisest. Nimelt realiseerib kuriteo matkija matkimise käigus kuriteona kirjeldatud teo objektiivset koosseisu.

Nii osavõtja kui ka täideviija käitumisele vastava teo toimepanemine oleks kuriteo matkimise puhul ilma eraldiseisva materiaaõigusliku aluseta piisavalt legitimeeritud seega juhul, kui matkija karistusõiguslik vastutus oleks välistatud mõnel muul alusel. Nähtuvalt KrMS § 126<sup>8</sup> lg-st 1 pannakse kuriteo matkimise käigus toime kuriteotunnustega tegu. Rohkem pole seadusandja matkija käitumist materiaaõiguslikult avanud. Lähtudes seadusandja poolt antust ja arvestades, et kuriteotunnused tähendavad kuriteona karistatava teo kirjeldust, saab väita, et matkija käitumine võib olla nii koosseisupärane kui ka õigusvastane ja tema vastutusele võtmine võidakse välistada süü tasandil.

Senine Eesti kohtupraktika on keskendunud matkija tegevusele kuriteole kihutaja kontekstis ja leidnud, et matkija vastutus on välistatud koosseisu tasandil. Nii asus Riigikohtu kriminaalkolleegium oma 2. detsembri 2004. a otsuses nr 3-1-1-110-04 seisukohale, et tavaliselt on matkija tegevus materiaaõiguslikult vaadeldav kuriteole kihutamisenä. Näiteks juhul, kui matkija soovib osta narkootikume ja ta kutsub enda käitumisega diileris esile konkreetse müümistahtluse. Matkimine ja provokatsioon on oma olemuselt sarnased süüteo initsieerimise vormid.<sup>60</sup> Samas otsuses märkis Riigikohus sedagi, et alates karistusseadustiku jõustumisest pole matkija vastutus välistatud enam õigusvastasuse tasandil. Nimelt nõuab

---

<sup>59</sup> RKKKo 3-1-1-10-09, p 45.

<sup>60</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.1.

kihutamine n-ö topelttahtlust – lisaks kihutamistahtlusele peab isiku tahtlus ulatuma ka lõpuleviidud põhiteoni. Viimast aga matkijal ei ole, seega esineb tema vastutuse eeldustes puudus juba koosseisu subjektiivse külje tasandil. Seejuures ei ole vahet, kas tegemist on formaalse või materiaalse deliktiga.<sup>61</sup> Nimelt jäävad matkimisele allutatud süüteo juba olemuslikult peaaegu alati katse staadiumisse ning seda sõltumata sellest, kas tegu on juriidiliselt lõpule viidud. Siinkohal tuleb asuda seisukohale, et matkimise korral on tervikuna esmatähtis süüteo faktiline lõpuleviimine, täpsemalt süüteo lõpuleviimise reaalne ehk objektiivne võimalikkus (võimalus varastatud esemega ka realselt süüteo toimepanemise kohalt lahkuda). Matkimise korral on toimuv jälitusametkondade kontrolli all, isik paneb toime täielikult ühepoolse teo, millel ei ole võimalust realiseeruda kahjuliku tagajärjena.<sup>62</sup> Eeltoodust nähtuvalt pole Riigikohtu hinnangul vaja matkija tegevust eraldi materiaaldõiguslikult legitimeerida.

Kuigi Riigikohus on käsitanud matkija tegevust seni vaid kihutaja kontekstis, on ülalkirjeldatud lähenemine kohaldatav analoogia korras ka juhul, kui matkija tegevus vastab üksnes kaasaaitaja instituudile – nimelt nõuab ka kaasaaitamine topelttahtlust. Seega on matkija vastutus lähtuvalt Riigikohtu seisukohast subjektiivse koosseisu tasandil välistatud ja kuriteotunnustega teo toimepanemine ilma eraldiseisva materiaaldõigusliku aluseta piisavalt legitimeeritud nii kihutamise kui ka kaasaaitamise korral.

## 4.2. Täideviija käitumise tunnustele vastava teo toimepanemine

Matkija võib panna toime ka täideviija käitumise tunnustele vastava teo. Näiteks ei piirduks matkija tegevus altkäemaksu pakkumisel üksnes altkäemaksu võtmisele kihutamise, vaid ta täidaks ka eraldiseisva altkäemaksu andmise koosseisu.

Riigikohtu kriminaalkolleegium on oma 24. aprilli 2009. a otsuses nr 3-1-1-10-09 märkinud, et matkimine kujutab endast olemuslikult süüteo jäljendamist, s.o näilikku valmisolekut süüteo toimepanemiseks, mis on seadusandja poolt legitimeeritud. Põhjusel, et sellise tegevuse korral on toimuv jälitusametkonna kontrolli all, matkija omab sidet matkimist teostava ametkonnaga ja tal puudub soov toime panna süütegu, ei ole alust rääkida tema poolt tahtliku teo toimepanemisest. Seetõttu esineb matkija vastutuse eeldustes puudus juba teo koosseisupärasuse tasandil, millest johtuvalt pole võimalik hinnata kuriteo matkija käitumist

---

<sup>61</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.2.

<sup>62</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 12.

alkäemaksu võtmisel koosseisupärase teona KarS § 294 mõttes ega ka sama paragrahvi järgi kvalifitseeritava kuriteo toimepanemise katsena.<sup>63</sup>

Riigikohtu selline seisukoht on käesoleva töö autori arvates vaieldav. Kuna kuriteo matkimise eesmärgiks on kontrollida kahtlustatava kuritegelikule taatele viitava teabe tegelikkuselevastavust, peab matkija tegevus olema selline, mis suunaks kahtlustatava valima, kas panna toime kuritegu või mitte. Mõnikord eeldab selline valiku ette panemine kurjategija teesklemist. Viimatimärgitu ei pea tingimata seisnema kuriteokoosseisu täitmise jälgendamises, vaid võib piirduda ka ettevalmistamise järeletegemises. Näiteks on võimalik kontrollida mõrva ettevalmistamises kahtlustatava isiku kuriteotahtluse olemasolu palgamõrvari teesklemisega. Teinekord pole kuriteona sätestatud teo toimepanemise jälgendamisest aga pääsu. Näiteks tuleb altkäemaksu võtmises kahtlustatava tahtluse kontrollimiseks täita altkäemaksu andmise koosseis. Arvestades, et kuriteo matkija paneb matkimise käigus toime tegusid, mis vastavad karistusseaduses sätestatud teo toimepanija või sellest osavõtja käitumisele, pole magistritöö autori meelest sellises olukorras enam alust rääkida näilisest valmisolekust kuriteo toime panna, vaid näilisest kuriteo toimepanemisest. Seega ületab kuriteo matkimine süüteo toimepanemiseks näiliku valmisoleku piirid. Nimelt realiseerib kuriteo matkija matkimise käigus kuriteona kirjeldatud teo objektiivset koosseisu. Järelikult pole süüteo jälgendamine samastatav mitte näiliku valmisolekuga süütegu toime panna, vaid pigem süüteo järele tegemisega, mis hõlmab mulje jätmist ka süüteo toimepanemisest. Seisukohal, et kuriteo matkimine kujutab endast näilikku valmisolekut süüteo toimepanemiseks, oleks alust juhul, kui matkija poolt toime pandav kuriteotunnustega tegu jääks katsestaadiumi. Tegelikuses ei pruugi see alati nii olla. Kuna kas või eelpool toodud altkäemaksu pakkumise puhul täidab matkija kuriteo objektiivse koosseisu, pole matkimise puhul näilik mitte valmisolek süüteo toimepanemiseks, vaid valmisolek õigushüve kahjustamiseks. Viimatimärgitu omabki käesoleva töö autori arvates keskset tähtsust matkija teole karistusõigusliku hinnangu andmisel. Esiteks täidab matkija ülalkirjeldatud näites altkäemaksu andmise objektiivse koosseisu, s.o pakub kahtlustatavale altkäemaksu. Nimelt on altkäemaksu andmine lõpule viidud, kui toimepanija on näidanud ametiisiku suhtes üles valmisolekut tasuda ametiisikule selle eest, et ta paneks ametiseisundit kasutades altkäemaksu andja huvides toime mingi õigusvastase teo<sup>64</sup>. Kuna matkija tahabki väljendada valmisolekut

---

<sup>63</sup> RKKKo 3-1-1-10-09, p 45.

<sup>64</sup> P. Pikamäe. KarS § 298 – J. Sootak, P. Pikamäe. Karistusseadustik. Kommenteeritud vlj. Tallinn: Juura 2009, lk 760, p 6 ja lk 758 p, 6.1.

ametiisikule õigusvastase teo toimepanemise eest tasu maksta, täidab matkija teiseks ka altkäemaksu andmise subjektiivse koosseisu. Seega isegi juhul, kui nõustuda seisukohaga, et matkija vastutus kahtlustatava kihutamise eest kuriteo toimepanemisele on välistatud topelthahtluse puudumise tõttu, jääb arusaamatuks, mis annab aluse tugineda samasugusele arusaamale olukorras, mil matkija tegevus vastab mõne iseseisva kuriteokoosseisu tunnustele. Eelnevast tulenevalt paneb matkija altkäemaksu pakkudes toime koosseisupärase teo.

Kõigepealt nähtub ülaltoodust, et juhul, kui matkija paneb toime täideviija käitumise tunnustele vastava teo, pole tema vastutus – erinevalt olukorrast, kus matkija tegu vastab osavõtja käitumise tunnustele – koosseisu tasandil välistatud.

Vastamaks küsimusele, kas matkija tegevus on ilma eraldiseisva materiaalõigusliku aluseta piisavalt legitimeeritud, tuleb seega analüüsida, kas ja millisel alusel on matkija vastutus välistatud õigusvastasuse tasandil.

KarS § 27 kohaselt on õigusvastane selline tegu, mis vastab seaduses sätestatud süüteokoosseisule ja mille õigusvastasus ei ole välistatud seadustiku enda, muu seaduse, rahvusvahelise konventsiooni või rahvusvahelise tavaga. Kirjanduses on märgitud, et matkija koosseisupärasest tegu õigustab ametialane volitus kuriteo matkimiseks.<sup>65</sup>

Magistritöö autori hinnangul võib ka seadusandja näha matkija vastutuselevõtmist välistavat põhjust matkija tegevuse õiguspärasuses. Nimelt – nagu nenditud magistritöö esimeses peatükis – defineeritakse kuriteo matkimist KrMS § 126 lg-s 1 läbi kohtu loal kuriteotunnustega teo toimepanemise. Kuigi magistritöö autor selgitas, miks pole sellisel definitsioonil menetlusõiguslikku väärtust, on kuriteo matkimise kahetise iseloomu tõttu alust küsida, kas ülalkirjeldatud kuriteo matkimise definitsioon kujutab endast matkija tegevuse õiguspärasust väljendavat (ja õigusvastasust välistavat) normi.

KarS § 27 kohaselt võib koosseisupärase teo õigusvastasus olla välistatud nii karistusseadustiku, muu seaduse, rahvusvahelise konventsiooni kui ka rahvusvahelise tavaga. Magistritöö autori meelest saab matkija vastutuse välistada õiguspärasuse tasandil juhul, kui käsitada matkija tegevuse õigusvastasust välistava asjaoluna kohtu poolt kuriteo matkimiseks antud luba. Ehk teisisõnu – kuna kuriteo matkimise käigus on keelatud õigushüvede reaalne kahjustamine, pole matkija tegevuse õigusvastasuse välistamiseks kannatanu nõusolekut vaja. Arvestades, et matkija rikub kuriteo täideviijana käitudes aga siiski õiguskorda, on kohane käsitada tema tegevuse õigusvastasust välistava asjaoluna kohtu luba õiguskorda rikkuda.

---

<sup>65</sup> J. Sootak, 2010, lk 655/52.



Ka mitmetes teistes riikides on matkija vastutus välistatud menetlusõiguslike instituutide abil. Näites Ameerika Ühendriikides välistab matkija vastutuse tingimusel, et ta pani kuriteo toime ülemuse eelneval heakskiidul, avalik huvi üldiselt. Sellist avalikku huvi on tunnustatud kohtupraktikas pikka aega.<sup>66</sup>

### 4.3. Matkija, kes ei ole politseiagent

Kuna KrMS § 126<sup>8</sup> lg 1 ei nõua, et kuriteo matkija oleks politseiagent, on võimalik, et kohus annab loa kriminaalmenetluses kuriteotunnustega teo abil teabe kogumiseks ka isikule, kes ei ole politseiametnik. Näiteks salajasele koostööle kaasatud isikule. Teise isiku kuritegeliku tahtluse ilmsiks tulekut võib soovida ja selle suunas tegutseda aga ka isik, kel puudub jälitusametkonnaga mistahes side ja kellele pole kuriteo matkimiseks luba antud.

Seni on matkija käitumisele antavat materiaalsoiguslikku hinnangut analüüsid keskendunud nii kirjanduses kui ka kohtupraktikas üksnes politseiagendist matkijale. Nii on Riigikohus märkinud, et juhul, kui isikul puuduks tegelikkuses side matkimist teostava ametkonnaga, oleks tema käitumine vaadeldav süüteo toimepanemisenä, peamiselt just osavõtu (pole aga välistatud et ka täideviija) vormis.<sup>67</sup> Samuti on Riigikohus asunud seisukohale, et matkimise puhul pole alust rääkida tahtliku teo toimepanemisest põhjusel, et sellise tegevuse korral on toimuv jälitusametkonna kontrolli all, matkija omab sidet matkimist teostava ametkonnaga ja tal puudub soov toime panna süütegu.<sup>68</sup> Arusaam, et matkija vastutuse välistab kas koosseisu või õigusvastasuse tasandil side jälitusametkonnaga või jälitusametkonna kontroll matkimise käigus toimuva üle, on magistratöö autori hinnangul vaieldav. Nimelt tähendaks sellise seisukohaga nõustumine, et ülalkirjeldatud erandit, mille kohaselt tuleb kuriteo matkija teo ebaõigussisu näha alati, s.o ka formaalsete deliktide puhul, kahjulikus tagajärjes, õigustab mingil viisil riigi eriline subjektsus. Arvestades, et PS § 3 esimese lause kohaselt tuleb riigivõimu teostada seaduses sätestatud piirides, on sellist seisukohta toetavat materiaalsoiguslikku teooriat aga ülimalt keeruline kui mitte võimatu välja töötada. Selle asemel peaks matkija karistusõigusliku vastutuse välistamise keskmesse asetama koosseisu tasandil matkija eesmärgi teha ilmsiks teise isiku kuritegelik tahtlus ilma, et õigushüve saaks

---

<sup>66</sup> Ross 2008, lk 251.

<sup>67</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.1.

<sup>68</sup> RKKKo 3-1-1-10-09, p 45.

reaalselt kahjustatud. Just viimatinimetatu on see, mis osutab matkija tegutsemise legitiimsele eesmärgile, ning see ei pruugi sõltuda matkija seosest jälitusasutusega.

Nii on Saksa kirjanduses toodud järgmine näide. A soovib näidata politseile B kuritegelikke kavatsusi. Selleks helistab A B-le, et viimane tapaks C. Samuti annab A C tapmiseks B-le püstoli, millest ta on B teadmata padruneid välja võtnud. B sihib püstoliga C-d ja vajutab ka päästikule, kuid C jääb ellu. B on pannud toime tapmise katse. Esmapilgul näib, et A tuleb võtta vastutusele kihutamise eest, sest B pani A helistamise tagajärjel toime tahtliku, õigusvastase ja süülise teo. Arvestades aga, et A eesmärgiks oli üksnes B kuritegeliku tahtluse esile toomine ja et padruneid relvast välja võtmise tõttu polnud A-l võimalik tegu lõpule viia, s.o C-d tappa, ei ohustanud A C elu. Kuna eeltoodust nähtuvalt ei ulatunud A tahtlus C surmani, pole põhjendatud A-d ka B-ga sama koosseisu alusel vastutusele võtta.<sup>69</sup> Eesti senise kohtupraktika ja kirjanduses väljendatud seisukohtade kohaselt vastutaks A aga tapmisele või mõrvale kihutamise eest põhjusel, et tal puudus A-le helistamise ja relva andmise ajal politseiasutusega igasugune side. Samuti polnud toimuv ühegi riigiasutuse kontrolli all. Kuna on siiski ilmne, et A-l puudus tahtlus C elu ohustamiseks ning A teo tõttu polnud sellist võimalust ka B-l, nähtub eeltoodust, et matkija seos jälitusametkonnaga või jälitusametkonna kontroll matkimise üle, ei ole matkija subjektiivse koosseisu hindamisel asjakohased kriteeriumid. Lähenemine, et matkija subjektiivse koosseisu olemasolu sõltub sellest, kas riik osaleb kuriteotunnustega teo toimepanemises või mitte, pole järelikult põhjendatud. Seega tuleb juhul, kui jätkuvalt arvata, et matkija vastuse välistamise küsimus tõusetub subjektiivse koosseisu tasandil, õigushüve kahjustamisele suunatud tahtluse olemasolu hindamisel tugineda eeskätt küsimusele, kas õigushüve reaalne kahjustamine oli objektiivselt võimalik, ning jaatava vastuse korral kontrollida, kas teise isiku kuritegelikku tahtlust ilmsiks tulekut sooviv isik (s.o matkija) oli õigushüve reaalse kahjustamise võimatusest ka teadlik. Juhul, kui matkija oli neist asjaoludest teadlik ja tugines neile oma tegevuse planeerimisel, puudub tal subjektiivne koosseis ja tema poolt toimepandud tegu on tõepoolest üksnes kuriteotunnustega tegu, mitte kuritegu. Olukorras, kus teise isiku kuritegeliku tahtluse ilmsiks tulekut sooviv isik, polnud õigushüve reaalse kahjustamise võimatusest teadlik, pole tema tahtlus järelikult ka välistatud ning ta tuleb võtta vastutusele üldkorras.

#### **4.4. Vastutus õigushüve kahjustamise eest**

---

<sup>69</sup> A. Koch; K. Wirth. Grundfälle zur Anstiftung. Juristische Schulung 2010, lk 208.

KrMS § 126<sup>1</sup> lg 4 kohaselt on jälitustoiminguga saadud teave tõend juhul, kui jälitustoimingu loa taotlemisel ja andmisel ning jälitustoimingu tegemisel on järgitud seaduse nõudeid. Olukorras, kus jälitustoiminguks on kuriteo matkimine, tõusetub seaduse nõuete täitmata jätmise tagajärgede küsimus eriti teravalt. Tõsiasi, et kuriteo matkimise käigus kujundatakse mingil määral kahtlustatava teadmata tema poolt toime pandavat tegu, on otseselt seotud kahtlustatava tahtevabadusega ja karistusõigusliku vastutuse ulatusega. Seetõttu on kuriteo matkimine ainus jälitustoiming, mille läbi viimisel ei tule menetlejal arvestada üksnes menetlusõiguslike piirangutega, vaid ka materiaalõigusega. Kui menetlusõiguse normide rikkumine muudab analoogiliselt muude jälitustoimingutega ka kuriteo matkimisega kogutud teabe tõendina kõlbmatuks, siis kas ja millist alust oleks väita, et kahtlustatava tahtevabaduse ülemäärane piiramine ei mõjuta tõendi lubatavust, vaid üksnes kahtlustatava poolt toimepandud teo kvaliteeti ja välistab seetõttu kahtlustatava süüditunnistamise materiaalõiguslikel põhjustel. Samuti võib matkimise piiride ületamine anda aluse vähendada kahtlustatavale mõistetavat karistust. Juhul, kui nõustuda kohtupraktikas valitseva seisukohaga, et kuriteo matkija vastutus kuriteo matkimise käigus toime pandu eest on välistatud põhjusel, et kuriteo matkijal puudub tahtlus kuritegu lõpule viia, võib edasi küsida siiski seda, et kas, kes ja mille alusel vastutab juhul, kui kuriteo matkimine, vaatamata uurimisorganite kontrolli all olemisele, ületab siiski lubatud piirid ja selle käigus kahjustatakse ka õigushüve.

Kuna kohtupraktika valitsev seisukoht tunnistab kuriteokoosseisu objektiivsete elementide täidetust kuriteo matkija poolt juba sellise kuriteo matkimise puhul, mille käigus õigushüve reaalse kahjustamisena ei jõuta<sup>70</sup>, tuleb objektiivse koosseisu täidetust kuriteo matkija tegevuses jaatada seda enam juhul, kui kuriteo matkimise käigus jõutakse ka õigushüvede reaalse kahjustamiseni. Pidades aga silmas, et kuriteo matkimine toimub uurimisorganite kontrolli all, on käesoleva töö autori arvates võimalik võtta kuriteo matkija sellisel juhul vastutusele kuriteo toimepanemise eest tegevusetusega. Viies läbi kuriteo matkimist ja olles kohustatud takistama kuriteo lõpuleviimist, omandab kuriteo matkija kahtlustatava poolt toime pandava kuriteo suhtes garandiseisundi. Järelikult lasub kuriteo matkijal samaaegselt õigusega panna tõendusteabe kogumise eesmärgil aktiivselt tegutsedes toime kuriteotunnustega tegu kohustus takistada kuriteo toimepanemise lõpuleviimist kahtlustatava poolt. Nii võibki kuriteo matkimise käigus kuriteo lõpuleviimine tuua kaasa kuriteo matkija vastutuse kuriteo toimepanemise eest tegevusetusega.

---

<sup>70</sup> RKKKo 3-1-1-10-09, p 45.

Arvestades, et valitseva seisukoha kohaselt puudub kuriteo matkijal tahtlus kuritegu lõpule viia, tekib järgnevalt küsimus, et kas juhul, kui uurimisasutuse kontrolli all oleva kuriteo matkimise käigus viiakse kuriteo toimepanemine siiski lõpule, võib tulla kõne alla matkija vastutus süüteo toimepanemise eest ettevaatamatusest. Magistritöö autori arvates saab sellele küsimusele vastata jaatavalt. Tõsi, olukorras, kus kahtlustataval oli enne matkija sekkumist tahtlus kuriteo toimepanemiseks olemas, ei initsieeri matkija sekkumine kuriteo toimepanemist. Kuid teisalt on kuriteo matkimine uurimisorganite kontrolli all. Samuti sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3, et jälitustoiminguga ei või ohustada isiku elu ja tervist, põhjendamatult ohustada vara ja keskkonda ega põhjendamatult riivata muid isikuõigusi. Kuna KrMS § 126<sup>1</sup> lg-st 3 tuleneb menetleja objektiivne kohustus peatada kahtlustatava teo edasine toimepanemine enne õigushüvede reaalselt ohustamist või kahjustamist, on võimalik jaatada kuriteo matkija ettevaatamatut suhtumist oma kohustuste täitmisesse. Sellisel juhul on matkija vastutusele võtmine lõpuleviidud kuriteo eest põhjendatud.

Õigusvastasuse tasandil annab eelkirjeldatud konstruktsioon aluse küsida aga seda, kas kuriteo matkija vastutusele võtmise võib välistada olukord, kus matkija ei takistanud kuriteo lõpuleviimist põhjusel, et ta oleks sellega paljastanud oma isiku ja oma elu ohtu seadunud. Käesoleva töö autori arvates tuleb püstitatud küsimusele vastata jaatavalt. Juhul, kui kahtlustatava teo lõpuleviimise takistamine ohustab näiteks matkija elu või tervist, asub matkija hädaseisundis. See välistab matkija vastutusele võtmise kahtlustatava teo lõpuleviimise takistamata jätmise eest.

Ülaltooduga võrreldes on veelgi keerulisem lahendada olukorda, kus kuriteo matkimine ületas kahtlustatava suhtes lubatud piirid, s.o kuriteo matkija kihutas kahtlustatavat kuriteo toimepanemisele ega takistanud seejärel ka kuriteo lõpuleviimist. Kuna kahtlustataval polnud enne kuriteo matkija sekkumist tahtlust kuritegu toime panna, riivati põhjendamatult tema eneseteostusvabadust. Järelikult ei pruugi olla võimalik kahtlustatavat toime pandud teo eest vastutusele võtta või vähemalt vähendatakse tema karistust. Pidades silmas, et kihutamine on täideviimisteoga aktsessoorne, pole võimalik süüteo kihutamise eest võtta vastutusele ka kuriteo matkijat. Seega jääb üle kuriteo matkija garandiseisund ja sellest tulenev kohustus nii seadusliku kui ka ebaseadusliku matkimise puhul kuriteo lõpuleviimist takistada. Kokkuvõtlikult võib ka kõnealusel juhul tulla kõne alla kuriteo matkija vastutuselevõtmine kuriteo toimepanemise eest tegevusetusega.

## 5. Matkimise mõju kahtlustatava teole

### 5.1. Matkimisele allutatud teo jäämine katsestaadiumisse

Riigikohtu kriminaalkolleegium märkis 2. detsembri 2004. a otsuses nr 3-1-1-110-04, et matkimisele allutatud süüteod jäävad juba olemuslikult peaaegu alati katse staadiumisse ning seda sõltumata sellest, kas tegu on juriidiliselt lõpule viidud. Siinkohal tuleb asuda seisukohale, et matkimise korral on tervikuna esmatähtis süüteo faktiline lõpuleviimine, täpsemalt süüteo lõpuleviimise reaalne ehk objektiivne võimalikkus (võimalus varastatud esemega ka realselt süüteo toimepanemise kohalt lahkuda). Matkimise korral on toimuv jälitusametkondade kontrolli all, isik paneb toime täielikult ühepoolse teo, millel ei ole võimalust realiseeruda kahjuliku tagajärjena. Öeldes, et matkitud süüteod jäävad katse staadiumi peaaegu alati, peab Riigikohtu kriminaalkolleegium silmas asjaolu, et mõnikord ei ole garanteeritud sündmuste käik sellisena, nagu seda näeb ette matkimise plaan. Sellistel juhtudel ei ole välistatud ka lõpuleviidud süüteo inkrimineerimine.<sup>71</sup>

Ülaltoodud mõttekäik õhutab matkimisele allutatud kuriteo olemuslikul eripäral pikemalt peatuma. Kuigi Riigikohus ei selgita otsesõnu, mille poolest matkimisele allutatud kuritegu nn tavalisest kuriteost olemuslikult erineb, saab vähemalt refereeritud teksti algusosa pinnalt pidada selleks erinevuseks asjaolu, et matkimisele allutatud kuriteo faktiline lõpuleviimine pole objektiivselt võimalik – märgitakse ju, et matkimise korral on toimuv jälitusametkondade kontrolli all ja et isik paneb toime täielikult ühepoolse teo, millel ei ole võimalust kahjuliku tagajärjena realiseeruda. Samuti annab just nimetatud asjaolu, s.o võimatus viia matkimisele allutatud tegu faktiliselt lõpule, aluse lähtuda matkimise korral katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel süüteo faktilisest lõpuleviimisest, ning järeldada, et matkimisele allutatud teod jäävad olemuslikult katse staadiumisse. Otsustamaks, kas selline kohtupraktikas omaksvõetud lähenemine on õigustatud, tuleb analüüsida, milliseid faktilisi asjaolusid kuriteo matkimine muudab ja kas need kuriteo matkimisele iseloomulikud asjaolud annavad aluse lähtuda katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel süüteo faktilisest lõpuleviimisest.

---

<sup>71</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 12.

Matkimisega kontrollitakse kahtlustatava meelsust ja valmisolekut panna toime kuritegu. Kuigi menetlejal on õigus teeselda nimetatud eesmärgi saavutamiseks kuriteo toimepanemist, keelab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3 tal samal ajal ohustada isiku elu ja tervist, põhjendamatult ohustada vara ja keskkonda ning põhjendamatult riivata muid isikuõigusi. Selleks, et oleks võimalik jaatada kahtlustatava valmisolekut kuritegu toime panna, tuleb tal lasta teha kuriteo toimepanemisele suunatud tegusid. Need teod ongi kinnituseks kahtlustatava kuritegelikule tahtele. Et aga kahtlustatava tegu võib – nii nagu iga teinegi kuriteo toimepanemisele suunatud tegu – mingist ajahetkest alates õigushüve ohustada ja seejärel ka realselt kahjustada, tuleb menetlejal KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3 järgimiseks välistada kahtlustatava teo lõpuleviimise võimalikkus ja välistada sel viisil õigushüve ohtu sattumine. Eelnevast tulenevalt peavad järelevalvetööd sündmuste käiku küll kontrollima ja seetõttu pole kahtlustataval suure tõenäosusega võimalik kuritegu faktiliselt lõpule viia, kuid see tõenäosus ei mõjuta kuidagi kahtlustatava poolt toimepandava teo olemust. Kuni õigushüve reaalse kahjustamiseni või selle ärahoidmiseni kujutab kahtlustatava tegu õigushüvele nii objektiivselt kui ka subjektiivselt sama suurt ohtu, sõltumata sellest, kas järelevalvetööl või kellelgi kolmandal õnnestub õigushüve kahjustamine ära hoida või mitte. Eeltoodust nähtuvalt ei muuda kuriteo matkimisele allutamine iseenesest kahtlustatava tegu sellisel määral, mis annaks aluse lähtuda matkimise korral katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel süüteo faktilisest lõpuleviimisest. Mõõndes, et mõnikord ei ole garanteeritud sündmuste käik sellisena, nagu seda näeb ette matkimise plaan, ja märkides, et sellistel juhtudel ei ole välistatud ka lõpuleviidud süüteo inkrimineerimine, on viimatimärgituga sisuliselt nõustunud ka Riigikohus. Eeltoodud põhjustel ei saa pidada kuriteo faktilise lõpuleviimise võimatust matkimisele allutatud kuriteo olemuslikuks erinevuseks. Kuriteo faktilise lõpuleviimise võimatus oleks matkimisele allutatud teole olemuslik juhul, kui kahtlustatava tegu ei kujutaks mingil kahtlustatava tahtest sõltumatu objektiivse asjaolu tõttu õigushüvele ohtu. Kuna eelnevast nähtuvalt tuleb ka matkimisele allutatud teo puhul lähtuda katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel koosseisus kirjeldatud asjaoludest, pole alust väitel, et matkimisele allutatud teod jäävad olemuslikult katse staadiumisse. Olukorras, kus kahtlustatava teos esinevad kõik kuriteokoosseisus kirjeldatud tunnused, on ta toime pannud lõpuleviidud kuriteo. Eelnevast tulenevalt ei anna matkimine alust korrigeerida kahtlustatava teo objektiivsele küljele antavat õiguslikku hinnangut.

## 5.2. Muud matkimise mõjud – subjektiivne koosseis

Matkija tegu võib vastata nii osavõtja kui ka täideviija tegevuse tunnustele. Juhtudel, mil matkija tegu vastab täideviija tegevuse tunnustele, on tavaliselt tegemist teise kuriteokoosseisuga kui see, mille paneb toime kahtlustatav. Näiteks paneb matkija selleks, et kontrollida kahtlustatava valmisolekut altkäemaksu võtta, s.o panna toime KarS 294 järgi kvalifitseeritav tegu, toime altkäemaksu pakkumise, s.o KarS § 298 tunnustele vastava teo. Kuid samas pole välistatud ka võimalus, et matkija paneb nn täideviijana toime teo, mis vastab sama kuriteokoosseisu objektiivsetele tunnustele nagu kahtlustatava tegugi. Näiteks võib matkija eesmärgiks olla teabe kogumine narkokaubandusega tegelevasse võrgustikku kuuluvate isikute, nende tööjaotuse ja omavahelise hierarhia kohta. Et nimetatud eesmärgid täita, tuleb matkijal suhelda teada olevate kahtlustatavatega pikema ajaperioodi jooksul. Usaldusväarsuse säilitamiseks ja pikema aja jooksul konkreetsete narkokoguste äritsemise kohta täpsema info saamiseks peab matkija panema ilmselt toime ka tegusid, mis vastavad narkootiliste ainete ebaseadusliku käitlemise tunnustele. Seejuures pole välistatud, et konkreetsetes üksikepisoodides osaleb matkija koos mõne arvatava narkokaubandusega tegeleva võrgustiku liikmega ja paneb selle käigus toime teo, mis vastab üheskoos kahtlustatava teoga kaastäideviimise objektiivsetele tunnustele. Juhul, kui toetada seisukohta, mis välistab matkija vastutuse subjektiivse koosseisu tasandil, siis tekib eelkirjeldatud kaasuse puhul küsimus, kas kahtlustatavale on võimalik omistada kuriteo grupiviisilist toimepanemist. Kuna matkija ja kahtlustatav täitsid mõlemad grupiviisilise kuriteo objektiivsed tunnused, sõltub lahendus hinnangust subjektiivsele koosseisule. Nimelt nõuab teovalitsemise teooria subjektiivses mõttes ühist teotsust.<sup>72</sup> Kaasuse pinnalt on selge, et kahtlustatav pani narkootiliste ainete käitlemise koos matkijaga toime tahtlikult. Arvestades, et kaastäideviimise subjektiivne külg nõuab ühist teoplaani, ei saa juhul, kui asuda seisukohale, et matkijal puudub tahtlus kuriteo toimepanemiseks, kaastäideviimist aga jaatada. Järelikult ei saa seda omistada ka kahtlustatavale. Ülaltoodust nähtuvalt on kahtlustatav võimalik tunnistada süüdi narkootiliste ainete ebaseaduslikus käitlemises üksiktäideviijana. Kaastäideviimise omistamine on välistatud ühise teoplaani puudumise tõttu.

Eelnevast tulenevalt võib matkimine muuta kahtlustatava teo subjektiivse külje olemust nii, et sellest tulenevalt on kahtlustataval võimalik panna kuritegu toime vaid üksiktäideviijana. Tulenevalt matkimise olemusest ei saa jaatada matkija ja kahtlustatava ühist teoplaani ega

---

<sup>72</sup> RKKKo 3-1-1-108-06, p 8.

kahtlustatavale kaastäideviimist süüks panna. Juhul, kui nõustuda magistritöö autori seisukohaga, et matkija vastutusele võtmine on välistatud alles õigusvastasuse tasandil, ja öelda, et matkija täitis narkootilise aine ebaseadusliku käitlemise objektiivse koosseisu tahtlikult, oleks võimalik omistada kahtlustatavale kuriteo grupiviisilist täideviimist.

#### 5.4. Karistuse vähendamine

Riigikohtu kriminaalkolleegium leidis 2. detsembri 2004. a otsuses nr 3-1-1-110-04 sedagi, et provotseeritu vastutus on välistatud vaid juhul, kui matkija osakaal on selles tähenduses põhjendamatus ülekaalus. Kui seda ülekaalu aga ei olnud, siis võib riigipoolselt initsieeritud teo eest ette näha karistuse vähendamise lähtuvalt süü ulatuses.<sup>73</sup> Eeltoodust nähtuvalt võib kahtlustatava süü suurust vähendada nii seaduse piiridesse jääv matkimine kui ka seaduse piiridest väljuv provokatsioon. Kuna Riigikohus pole selgitanud, millised kahtlustatava süü suurust mõjutavaid asjaolud võiksid matkija tegevusest sõltuda või kuidas vähendab kuriteo initsieerimine riigi poolt kahtlustatava teo ebaseaduslikkust, on põhjust neilgi küsimustel pikemalt peatuda.

Karistamine matkimisele allutatud kuritegude eest on tõstatanud diskussioone ka välisriikides. Nii on võõrkeelses erialakirjanduses märgitud, et kergema karistuse mõistmine seondub küsimusega eeskätt selle kohta, kas süüdistatav vastutab täielikult (*is fully culpable*) kogu kuritegeliku käitumise eest, kui kuritegude toimepanemises osales ka politseiametnik.<sup>74</sup> Otsustamiseks, kas süüdistatavale tuleb mõista väiksem karistus, on kohane välja selgitada, kas politseiametniku käitumine mõjutab hinnangut süüdistatava süü suurusele. Teisisõnu tõusetub küsimus väiksema karistuse mõistmisest juhul, kui selgub, et süüdistatav pani politseiametniku tegevuse tõttu toime sellise kuriteo, mida pole võimalik süüdistatavale täies ulatuses ette heita ja mille eest pole võimalik teda ka karistada.<sup>75</sup> Otsustamiseks, kas süüdistatava tegu on võimalik talle täies ulatuses ette heita, tuleb arvestada viise, mille abil ületas politseiametnik süüdistatava vastuseisu kuriteo toimepanemiseks. Politseiametnik võib kasutada kuriteo toimepanemise initsieerimiseks viise alates agressiivsetest ähvardustest ja vägivallast kuni ebaseadusliku kauba pakkumiseni alla turuhinna. Samuti võib pakkuda kuriteo toimepanemiseks võimalusi, mis on kuritegeliku maailma poolt pakutavatest

---

<sup>73</sup> RKKKo 3-1-1-110-04, p 11.3.

<sup>74</sup> E. K Tinto. Undercover Policing, Overstated Culpability – Cardozo Law Review 2013/34 (4), lk 1405.

<sup>75</sup> E. K Tinto 2013, lk 1406.

võimalustest soodsamad.<sup>76</sup> Karistuse mõistmisel tuleb arvestada, et süüdistataval oli enne politseiametniku sekkumist olemas tahtlus kuritegu toime panna – ta tunnistati ju kuriteo toimepanemises süüdi. Seega tõusetub süüdistatava süüditunnistamisel jah-ei küsimus: kas süüdistatav oli enne politseiametniku sekkumist valmis kuritegu toime panema. Jaatava vastuse korral tunnistatakse süüdistatav süüdi. Karistuse mõistmisel lisanduvad samale küsimusele aga nüansid: mil määral oli kahtlustatav valmis kuritegu toime panema ja millisel kujul oli kahtlustatav valmis kuritegu toime panema. Kui süüditunnistamise üle otsustamisel valitakse kahe valikuvarandi vahel, siis karistuse mõistmisel tuleb hinnata süüdistatava süü suurust.<sup>77</sup>

Seisukohta, et politseiametniku sekkumise tõttu tuleb süüdistatavale mõistetavat karistust vähendada, õigustab peamiselt kaks asjaolu. Esiteks see, et kui kõik ülejäänud tingimused samaks jätta, siis on kahtlustatav, kes pani kuriteo toime riigi initsieerimise tõttu, vähem süüdi, kui kahtlustatav, keda riik ei initsieerinud kuritegu toime panema. Teiseks on riigipoolne kuritegude initsieerimine karistusõiguse ja karistuspoliitika jaoks probleemiks.<sup>78</sup> Samuti tuleb süüdistatava mõjutamiseks prognoosida uute kuritegude toimepanemise tõenäosust. Ehk teisisõnu arvestada eripreventiivseid kaalutlusi.<sup>79</sup> Nende süüdistatavate karistamist, kes panid kuriteo toime riigi initsieerimisel, võivad õigustada aga üldpreventiivsed kaalutlused.<sup>80</sup>

Eesti erialakirjanduses ega kohtupraktikas pole seni matkimisele allutatud kuriteo eest karistuse mõistmisel põhjalikumalt peatunud. Kohtupraktikas välja kujunenud seisukoha järgi tuleb karistuse mõistmisel aga võtta lähtepunktiks karistusseadustiku eriosa normi sanktsiooni keskmine määr. Seejärel tuvastatakse süüdistatava süü suurus ning karistust kergendavad ja raskendavad asjaolud, mille põhjal saadakse konkreetse süüdlase süü suurusele vastav karistuse määr. Lisaks isiku süüle tuleb KarS § 56 kohaselt isikule karistuse mõistmisel arvestada ka eri- ja üldpreventiivseid kaalutlusi ja õiguskorra kaitsmise huvisid.<sup>81</sup> Süü suurust mõjutavad asjaolud võivad esiteks olla objektiivsed, mis iseloomustavad tegu ja tagajärge: tagajärje raskus, teo taunitavus ja raskus, teo korduvus, kohustuste olulisus, teo sotsiaalne

---

<sup>76</sup> E. K Tinto. Undercover Policing, Overstated Culpability – Cardozo Law Review 2013/34 (4), lk 1406.

<sup>77</sup> E. K Tinto 2013, lk 1428.

<sup>78</sup> E. K Tinto 2013, lk 1412.

<sup>79</sup> E. K Tinto 2013, lk 1418-1419.

<sup>80</sup> E. K Tinto 2013, lk 1419.

<sup>81</sup> Vt nt RKKKo 3-1-1-58-13, p-d 7 ja 8.

olulisus. Teisalt võivad süü suurust mõjutavad asjaolud olla subjektiivsed: tahtlus või ettevaatamatus, nende liik, motiiv, eesmärk, teos avalduv suhtumine normi.<sup>82</sup>

Eeltoodust nähtuvalt tasub kõigepealt uurida, kas ja kuidas mõjutab matkija seaduslik tegevus kahtlustatava tegu ja tagajärge, s.o kahtlustatava süüd objektiivselt iseloomustavaid asjaolusid. Esiteks juhib magistritöö autor tähelepanu asjaolule, et ka Eestis tõusetub küsimus karistuse mõistmisest alles pärast seda, kui kahtlustatav on kuriteo toimepanemises süüdi tunnistanud. Järelikult pidi matkija tegevus olema põhimõtteliselt lubatav. Vastasel juhul oleks süüdistatava süüditunnistamine välistatud. Lähtudes viimatimärgitust, saab süüdistatava süü vähendamiseks anda aluse selline matkija käitumine, mis ei mõjutanud süüdistatava tahtevabadust küll määral, et tuua kaasa tema õigeksmõistmine, kuid mis välistab siiski kõikide toimepandud teo raskust iseloomustavate asjaolude omistamise kahtlustatavale. Selliseks käitumiseks on näiteks kaasus, millel peatuti juba magistritöö teises peatükis. Nimelt olukord, kus politseini jõuab küll teave, et kahtlustatav tegeleb narkootilise aine ebaseadusliku müümisega, kuid menetleja ei tea siiski, millise narkootilise aine liigiga või milliste kogustega kahtlustatav ebaseaduslikult kaubitseda võib. Sellisel juhul peab matkija avaldama kahtlustatavale oma ostusoovi nii, et selles väljenduks tahe narkootikuimi osta, kuid samas piisavalt üldiselt, et konkreetse narkootilise aine liik ja kogus jääks kahtlustatava kindlaks määrata<sup>83</sup>. Kui matkija, aga vaatamata eeltoodule, määrab ise kindlaks tehingu objektiks oleva narkootilise aine liigi, siis võib see vähendada süüdistatava süü suurust ja anda aluse süüdistatavale mõistetava karistuse vähendamiseks. Narkootilise aine koguse osas on küsimus mõnevõrra keerulisem. Kuna narkootilise aine käitlemisest suures või väikeses koguses sõltub ka kahtlustatava teo kvalifitseerimine KarS § 183 või § 184 järgi, siis võib matkija tegevus olenevalt konkreetse juhtumi asjaoludest tuua kaasa kahtlustatava teo ümberkvalifitseerimise.

## 5.5. Kahju hüvitamine

Juhul, kui matkimisele allutatud kuriteoga tekitatakse õigushüvele reaalselt kahju, tõusetub lisaks karistusõiguslikule vastutusele küsimus ka tekkinud kahju hüvitamise kohustusest. Arvestades, et matkimise puhul on sündmuste käik jälitusasutuse kontrolli all ja et riigil lasub

---

<sup>82</sup> J. Sootak. Sanktsiooniõigus. Karistusõiguslikud sanktsioonid ja nende kohaldamine. Tallinn: Juura 2007, lk 121/28.

<sup>83</sup> *Supra*, lk 24.

kohustus hoida ära õigushüvede reaalne kahjustamine, on asjakohane küsida, kas kahju tekkimise puhul vastutab süüdimõistetud kõrval või temaga koos ka riik.

Esiteks sätestab KrMS § 126<sup>1</sup> lg 3, et jälitustoiminguga ei või ohustada isiku elu ja tervist, põhjendamatult ohustada vara ja keskkonda ega põhjendamatult riivata muid isikuõigusi. Sellest tulenevalt peab kuriteo matkimine olema jälitusasutuse kontrolli all. Samuti on jälitusasutus kohustatud ära hoidma õigushüvede reaalse kahjustamise. Järelikult tuleb vajadusel takistada kahtlustatava poolt kuriteo lõpuleviimist. Eeltoodust nähtub riigi tegutsemiskohustus. Juhul, kui jälitusasutus ei kasuta kõiki vajalikke abinõusid ega hoia ära õigushüvede reaalsel kahjustamist, on alust heita riigile ette kahju tekitamist tegevusetusega. Sõltuvalt asjaoludest (sh riigipoolse rikkumise raskusest) ei saa *a priori* välistada ka kahju tekitamise õigusvastasust või süülisust.

Ülaltooduga võrreldes on veelgi keerulisem lahendada olukord, kus kuriteo matkimine ületas kahtlustatava suhtes lubatud piirid, s.o kuriteo matkija kihutas kahtlustatavat kuriteo toimepanemisele ega takistanud seejärel ka kuriteo lõpuleviimist. Kuna kahtlustataval polnud enne kuriteo matkija sekkumist tahtlust kuritegu toime panna, riivati põhjendamatult tema eneseteostusvabadust. Järelikult on tema süüditunnistamine välistatud. Pidades silmas, et kihutamine on täideviimisteoga aktsessoorne, pole võimalik süüteo kihutamise eest vastutusele võtta ka kuriteo matkijat. Seega jääb üle kuriteo matkija garandiseisund ja sellest tulenev kohustus nii seadusliku kui ka ebaseadusliku matkimise puhul kuriteo lõpuleviimist takistada. Kokkuvõtlikult saab riigi vastutus põhineda nii lubatud kui lubamatu matkimise puhul kahju tekitamises tegevusetusega.

Kui asuda seisukohale, et süüdistatav matkija liigse mõjutamise tõttu kuriteo eest ei vastuta, võib kahju eest vastutada üksnes riik. Kui leida, et matkimise piiride ületamine toob kaasa üksnes süüdistatavale mõistetava karistuse vähendamise, võib ka tekkinud kahju eest vastutada riik koos süüdistatavaga (solidaarne vastutus) või süüdistatava kõrval (osaline vastutus). Kuna ülalkirjeldatust nähtuvalt on matkija kohustatud õigushüve kahjustamise ära hoidma alati, s.o olenemata sellest, kas kahtlustataval oli enne matkija sündmusesse sekkumist olemas tahtlus õigushüve kahjustada või mitte, võib riik olla kohustatud hüvitama aga ka sellise kahju, mille tekitas kahtlustatav, kelle suhtes teostati kuriteo matkimist igati seaduslikult.

Vaatamata ülaltoodule, võib takistada riigilt kuriteo matkimise käigus tekitatud kahju hüvitamise nõudmist kehtiva riigivastutuse seaduse (edaspidi RVS)<sup>84</sup> § 7 lg 2. Nimetatud sätte

---

<sup>84</sup> RT I 2001, 47, 260 ... RT I, 13.09.2011, 11.

kohaselt võib tegevusetusega tekitatud kahju hüvitamist nõuda üksnes juhul, kui haldusakt jäi õigeaegselt andmata või toiming õigeaegselt sooritamata ja sellega rikuti isiku õigusi. Juhul, kui riik lasi kahtlustataval panna toime kuriteo konkreetse kannatanu vastu, võib iseenesest öelda, et riik rikkus kahtlustatava takistamata jätmisega selle konkreetse kannatanu õigusi. Kuid siiski peetakse RVS § 7 lg-s 2 silmas haldustoimingut, mitte kriminaalmenetluses tehtavat toimingut. Viimatimärgitu tõttu ei pruugi riigilt kuriteo matkimise käigus tekitatud kahju hüvitamine võimalik olla.

PS § 25 kohaselt on aga igaühel õigus talle ükskõik kelle poolt õigusvastaselt tekitatud moraalset ja materiaalselt kahju hüvitamisele. Olukorras, kus matkija provotseeris süüdistatavat kuriteo toimepanemisele ega hoidnud seejärel ära ka õigushüve kahjustamist, võib riigi vastutuse välistamine tekitanud kahju eest olla PS §-ga 25 vastuolus.

## Kokkuvõte

Magistritöö tulemusel selgus, et kuriteo matkimisel on kahetine olemus. Ühelt poolt kujutab kuriteo matkimine endast küll menetlusõiguslikku instituuti, kuid võimaldades matkijal panna toime kuriteo tunnustega teo, omab matkimine ka materiaalõiguslikku tähtsust.

KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 sätestatud kuriteo matkimise definitsioon pole siiski õnnestunud. Nimelt on viide jälitustoimingute tegemise üldistele piirangutele KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 üleliigne. Samuti puudub arusaamal, et kuriteo matkimisega on tegu vaid juhul, kui kuriteotunnustega teo toimepanemiseks on olemas kohtu luba, igasugune menetlusõiguslik otstarve. Neil põhjustel saab käsitada kuriteo matkimist iseloomustava tunnuseks KrMS § 126<sup>8</sup> lg-s 1 loetletutest üksnes kuriteotunnustega teo toimepanemist. Üksnes kuriteotunnustega teo toimepanemisest kuriteo matkimise defineerimiseks aga ei piisa. Kuriteo matkimise sisu avamisel pole võimalik jätta tähelepanuta kuriteo matkimise eesmärki. Kuriteo matkimisena on alust käsitada siiski vaid kurjategija kinnipidamise eesmärgil toimepandud kuriteotunnustega tegu. Samuti kujutab kuriteo matkimine endast salajast teabe kogumise viisi, mille käigus kujundab matkija kriminaalmenetluse esemeks olevat kahtlustatava käitumist. Selle aspekti on Eesti seadusandja kuriteo matkimise defineerimisel magistritöö autori arvates alusetult tähelepanuta jätnud. Siinkirjutaja meelest tuleb kuriteo matkimise sisu avamisel lähtuda ühelt poolt sellest, et kuriteotunnustega teo toimepanemise legitiimseks eesmärgiks on kurjategija kinnipidamine, ja teiselt poolt sellest, et nimetatud eesmärgi saavutamiseks kujundab matkija mingil määral kahtlustatava käitumist.

Kuriteo matkimine riivab tõendite kogumise viisina mitmeid väärtusi – õigust informatsioonilisele enesemääramisele, ühiskonnaliikmete omavahelist usaldust ja ühiskonnaliikmete usaldust riigi vastu. Legitimeerimaks neid riiveid, on seadusandja seadnud kuriteo matkimise läbiviimisele mitmeid tingimusi. Magistritöö autori hinnangul legitimeerivad seaduses sätestatud menetlusõiguslikud piirangud kuriteo matkimise käigus toimuvat põhiõiguste riivet piisavalt. Teisisõnu ei vaja kuriteo matkimine võrreldes muude jälitustoimingutega menetlusõiguslikult rohkem legitimeerimist. Õigust vabale eneseteostusele seadusliku kuriteo matkimisega ei riivata.

Eesti seadusandja on matkija tegevuse sisulise mõju kahtlustatava käitumisele magistritöö autori hinnangul tähelepanuta jätnud. Selle asemel, et seada kuriteo matkimise lubatavus sõltuvusse mõjust kahtlustatava tegevusele, on seadusandja lähenenud kuriteo matkimise lubatavusele formaalselt ja loetlenud KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 ja § 126<sup>2</sup> lg-s 2 üksnes karistusseadustiku paragrahve ja märkinud, et nende kuritegude uurimiseks on jälitustoimingute läbiviimine lubatud. Magistritöö autori hinnangul ei piisa kuriteo matkimise lubatavusse hindamisel sellest, kui uuritav kuritegu kuulub KrMS § 126<sup>3</sup> lg-s 3 ja § 126<sup>2</sup> lg-s 2 sätestatud loetellu. Kuriteo matkimise ubatavuse hindamisel tuleks arvestada matkija tegevuse mõju ja lähtuda sisulisest kriteeriumist. Kuriteo matkimise läbiviimine on õigustatud selliste kuritegude uurimisel, milliste puhul on alust arvata, et kuritegude toimepanemine jätkub ka tulevikus. Eestis peab teave kahtlustatava tahtluse olemasolu kohta kuritegu toime panna olema menetlejani jõudnud enne kuriteo matkimist. Järelikult tuleb kuriteo matkimiseks kohtult loa taotlemisel näidata ära need asjaolud, mis annavad aluse arvata, et kuritegelik käitumine jätkub ka tulevikus. Seega tuleb kuriteo matkimiseks loa saamiseks lisaks sellele, et uuritav kuritegu kuulub KrMS § 126<sup>3</sup> lg 3 kataloogi, ja sellele, et täidetud on KrMS § 126<sup>1</sup> lg-s 2 sätestatud *ultima ratio* kriteerium, näidata ära ka see, et kriminaalasjas seni kogutud tõenditest nähtuvalt on alus arvata, et kuriteo toimepanemine jätkub tulevikus. Juhul, kui kuriteo matkimiseks loa saamise taotluses ega loa andmisel pole välja selgitatud, et kahtlustatav võib jätkata kuritegude toimepanemist ka tulevikus, peaks kuriteo matkimisega kogutud teabe kasutamine tõendina olema KrMS § 126<sup>1</sup> lg 4 alusel välistatud.

Matkija tegevus on ilma eraldiseisva materiaalõigusliku aluseta piisavalt legitimeeritud. Isegi juhul, kui nõustuda seisukohaga, et matkija vastutus kahtlustatava kihutamise eest kuriteo toimepanemisele või kahtlustatava kuriteole kaasa aitamise eest on välistatud topelthahtluse puudumise tõttu, pole samasugusele arusaamale võimalik tugineda olukorras, mil matkija tegevus vastab mõne iseseisva kuriteokoosseisu tunnustele. Juhul, kui matkija tegevus vastab täideviija käitumise tunnustele, saab matkija vastutuse välistada õiguspärasuse tasandil. Matkija tegevuse õigusvastasust välistava asjaoluna tuleb käsitada kohtu poolt kuriteo matkimiseks antud luba. Arusaam, et matkija vastutuse välistab kas koosseisu või õigusvastasuse tasandil side jälitusametkonnaga või jälitusametkonna kontroll matkimise käigus toimuva üle, on küsitav. Selle asemel peaks matkija karistusõigusliku vastutuse välistamise keskmesse asetama koosseisu tasandil matkija eesmärgi teha ilmsiks teise isiku kuritegelik tahtlus ilma, et õigushüve saaks realselt kahjustatud. Juhul, kui kuriteo matkimine

ületab lubatud piirid ja selle käigus kahjustatakse ka õigushüve, võib matkija vastutada kuriteo toimepanemise eest tegevusetusega ja ettevaatamatusest.

Kuriteo matkimisele allutamine iseenesest ei muuda kahtlustatava tegu sellisel määral, mis annaks aluse lähtuda matkimise korral katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel süüteo faktilisest lõpuleviimisest. Eeltoodud põhjustel ei saa pidada kuriteo faktilise lõpuleviimise võimatust matkimisele allutatud kuriteo olemuslikuks erinevuseks. Järelikult tuleb ka matkimisele allutatud teo puhul lähtuda katse ja lõpuleviidud süüteo piiritlemisel koosseisu kirjeldatud asjaoludest. Küll aga võib matkimine muuta kahtlustatava teo subjektiivse külje olemust nii, et sellest tulenevalt on kahtlustataval võimalik panna kuritegu toime vaid üksiktäideviijana. Tulenevalt matkimise olemusest ei saa jaatada matkija ja kahtlustatava ühist teoplaani ega kahtlustatavale kaastäideviimist süüks panna. Juhul, kui nõustuda aga magistriltõõ autori seisukohaga, et matkija vastutusele võtmine on välistatud alles õigusvastasuse tasandil, ja öelda, et matkija täitis objektiivse koosseisu tahtlikult, oleks võimalik omistada kahtlustatavale kuriteo grupiviisilist täideviimist. Matkija tegevus võib mõjutada ka kahtlustatava süü suurusele antavat hinnangut. Nimelt saab süüdistatava süü vähendamiseks anda aluse selline matkija käitumine, mis ei mõjutanud süüdistatava tahtevabadust küll määral, et tuua kaasa tema õigeksmõistmine, kuid mis välistab siiski kõikide toimepandud teo raskust iseloomustavate asjaolude omistamise kahtlustatavale. Juhul, kui matkimisele allutatud kuriteoga kahjustatakse reaalselt õigushüvesid, pole kehtiva ega tulevikus kehtima hakkava riigivastutuse regulatsiooni alusel võimalik riigilt tegevusetusega tekitatud kahju hüvitamist nõuda. Lubamatu matkimise korral võib kahju hüvitamise nõudmise võimaluse puudumine olla vastuolus PS §-ga 25.

Pidades silmas üleüldist kasvavat huvi rahvusvahelise koostöö raames teha koostööd ka jälitustoimingute alal, võiks edaspidi samas vallas uurida esiteks teoorias välja töötatud kuriteo matkimise seaduslikkuse kriteeriumide rakendamist praktikas, sealt edasi töötada välja võimalusi ühelt poolt siseriikliku politsei tegevuse kontrollimiseks ja teisalt rahvusvahelise koostöö edendamiseks. Samuti võiks uurida, et kas kuriteo matkimise puhul püüeldakse praktikas karistamise poole rohkem kui kuriteo toimepanemise ärahoidmise poole.

## **Staging a Criminal Offence. Summary**

"The staging of a criminal offence" is one of the lawful ways of gathering evidence in Estonian criminal procedure. At the same time it has raised serious discussions in theory as well in court practice. The discussions start from the criminal liability of both, the person acting on behalf of the state with the purpose of gaining information, and of the suspect; the most fundamental of the issues is the legitimacy of committing acts that are similar to crimes on behalf of the state.

The main aim of this master's thesis is to analyze whether the staging of a criminal offence is an issue more of procedural or of substantive law. The author also wishes to answer some before-raised questions – for example concerning the liability of the suspect in case the criminal offence was illegally induced – and raise a question about state liability for the harm caused in the course of staging of a criminal offence.

The thesis approaches the institution of staging a criminal offence from both the procedural and the substantive law perspective. The first question analyzed in this master's thesis relates to the essence of staging a criminal offence and to the sufficiency and accuracy of the definition provided in the Estonian Code of Criminal Procedure to express this essence. The author then proceeds to explore which fundamental rights are implicated with regard to staging a criminal offence and whether the staging of a criminal offence may need more justification than the other means of covert investigative techniques provided in the Estonian Code of Criminal Procedure. Thirdly, the legal limits of staging a criminal offence will be looked at. The concern that the legal assessment for the permissibility of staging of a criminal offence depends on the information gathered in the course of it will also be addressed. In the final two chapters the author examines the substantive law aspects of staging of a criminal offence. Both, the roles and accountability of the law enforcement operatives as well as the suspect, will be analyzed. Also, the question whether the actions of the law enforcement influence the legal assessment regarding the actions of the suspect will be raised. Finally, the author asks if the state should be liable for the possible loss caused in the course of staging a criminal offence.

As a result of writing this masters thesis it was revealed that the staging of a criminal offence has a dual nature and comprises both procedural and substantive law aspects. As a way of gathering evidence, the staging of a criminal offence belongs to procedural law, but taking into consideration that it enables the state to commit an act that is similar to a criminal offence, the staging of a criminal offence undoubtedly holds importance also in substantive law. In addition, the admissibility as evidence of the information gathered in the course of staging of a criminal offence depends on the substantive law assessment of the actions by the person who staged the criminal offence.

However, in the opinion of the author, the definition of the staging of a criminal offence in the Estonian Code of Criminal Procedure is not accurate. The only characteristic applicable is the notion that an act similar to a crime is being committed during the staging of a criminal offence, but that alone does not explain the essence of the staging of the criminal offence. Staging of a criminal offence means that an act similar to a crime is committed with the purpose of gaining information about the suspect's criminal activity. Also, the staging of a criminal offence is an undercover method that uses deception. The legislator in Estonia has overlooked these criteria.

The staging of a criminal offence has an impact firstly on the right to privacy. Although, compared with infiltration, the staging of a criminal offence encroaches on the right for privacy less. The staging of a criminal offence also takes advantage of the trust in human relationships for gaining information by deception and therefore violates this trust. The staging of a criminal offence, however, goes further than other types of secret police methods and also actively manufactures false information by letting the suspect think that the person staging a criminal offence is committing a crime. In addition, by committing an act similar to a crime, the stager also shapes the criminal act of the suspect. In other words, the state shapes the crime and later prosecutes the suspect for it. Only this last statement does not mean that the staging of a criminal offence needs more justification than the other types of secret police methods. The rules for staging an offence are clear enough to guarantee the protection of the fundamental rights. The freedom to act is not influenced by lawful staging of a criminal offence.

Unfortunately, the Estonian legislator has not paid any attention to how the staging of the criminal offence affects the actions of the suspect. There is no provision in the Estonian Code

of Criminal Procedure that demands that state has to know about the suspect's intention to commit a crime before staging a criminal offence to collect evidence or catch him. In the opinion of the author this is not acceptable. Taking into account the fact that the staging of a criminal offence is lawful only if the suspect had the intention to commit a crime before the state agent approached him, the state should also have prior information regarding suspect's intention. If the information concerning the suspect's intention is revealed only after the staging of a criminal offence, the staging was unlawful. Information regarding the suspect's intention must also be presented to the court while asking for the permission to stage a criminal offence. According to the Estonian Code of Criminal Procedure § 126<sup>1</sup> subsection 4, the requirements for staging a criminal offence have to be met both at the time of issuing the court order allowing staging a criminal offence and also at the time of staging the offence.

The liability of the person staging a criminal offence for the act similar to a crime is eliminated in the substantive law and does not need any additional grounds. In the practice of The Supreme Court of Estonia it has been stated that the person staging a criminal offence acts for the purpose of gathering information about the suspect and does not want to violate any rights of others (as an actual offender would). In the opinion of the author of this thesis, the above-described construction works only when the person staging a criminal offence acts similarly to an abettor or an accomplice, but not when he acts like a principal offender. Thus, the author proposes that the liability of the person staging a criminal offence is eliminated not due to his lack of criminal intent but due to the lawfulness of his actions. True, the person staging a criminal offence commits an act that fits the description of a crime, but he does this with the permission of a court. The court's permission to commit an act that would otherwise be a crime is the reason why the act of the person staging a criminal offence is not a crime. When the rights of others are injured in the course of staging a criminal offence, the person staging the offence may be liable for committing a crime by omission and with negligence.

The staging of an offence may influence also the liability of the suspect. For example, if there is no information that the suspect would have committed the crime without the intervention of the state agent, then the suspect cannot be found guilty. As the suspect's freedom to act was unlawfully limited, the crime was not the expression of his free will. However, when it is established that the suspect had the intention to commit a crime, and the questions concerning his free will arise only with regard to some aggravating circumstances, it may give the court a ground to impose a more lenient punishment. As a result of writing this thesis it also became

clear that the state is not liable for any harm caused in the course of the staging of a criminal offence. Thus, the compensation may be ordered only from the suspect. However, if it turns out that the suspect was illegally induced to commit a crime and is not liable for it, this regulation excluding state liability may be unconstitutional. According to § 25 of the Estonian Constitution everyone has the right to compensation for moral and material damage caused by the unlawful action of any person.

Taking into consideration the growing interest towards international co-operation also in the field of covert investigative activities, the author of this thesis thinks that in the future the analyzing of staging of a criminal offence may continue by finding out how the theoretical requirements are put into practice. Also, it would be useful to think about efficient ways to oversee police activity while staging an offence.

## Kasutatud kirjandus

1. Chantal, J. National and International Aspects of Undercover Policing – Police Journal 1995/68 (4).
2. Joubert, Ch. Undercover Policing – A Comparative Study – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 1994/2 (1).
3. Kergandberg, E. Jälitustegevus kui riigisaladus ja jälitustegevuse tulemina saadus tõendi spetsiifika – Juridica 2000/IX.
4. Kergandberg, E., Sillaots M. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006.
5. Kergandberg, E., Pikamäe, P. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.
6. Kimmel, K; Rahi, P.-U. Mõtteid karistusseadustiku eelnõust – Juridica 1997/IX.
7. Koch, A; Wirth, K. Grundfälle zur Anstiftung. Juristische Schulung 2010.
8. Kruisbergen, W. E., De Jong, D., Kleemans, R. E. Undercover Policing. Assumptions and Empirical Evidence – The British Journal of Criminology 2011/51 (2).
9. Lõhmus, U. Kuriteo matkimisest. Kas riik võib provotseerida kuritegu? – Juridica 2005/IV.
10. Meszaros, B. Legal Judgment of Crimes Perpetuated by Undercover Agents or Committed on Consequence of Their Assistance – Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata 2006/139.
11. Madise, Ü. jt. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kolmas, täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.
12. Randma, P. Veel kord riigi poolsest teoprovokatsioonist: kas keelatud või siiski lubatud? – Juridica 2005/V.
13. Redmayne, M. Exploring Entrapment. Principles and Values in Criminal Law and Criminal Justice: Essays in Honour of Andrew Ashworth. Oxford University Press 2012.
14. Ross, J. Do Rules of Evidence Apply (Only) in the Courtroom? Deceptive Interrogation in the United States and Germany – Oxford Journal of Legal Studies 2008/28 (3).

15. Ross, E. J. Undercover Policing and the Shifting Terms of Scholarly Debate: The United States and Europe in Counterpoint – Annual Review of Law and Social Science 2008/4.
16. Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustik. Komm vlj. Tallinn: Juura 2009.
17. Sootak, J. Karistusseadustiku süüteomõiste ja deliktstruktuur – Juridica 2001/VII.
18. Sootak, J. Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura 2010.
19. Sootak, J. Kuriteomõiste ja õigusriiklik kriminaalõigus. Kolme-elementilisest kuriteomõistest karistusseadustiku üldosa eelnõus – Juridica 1998/I.
20. Sootak, J. Sanktsiooniõigus. Karistusõiguslikud sanktsioonid ja nende kohaldamine. Tallinn: Juura 2007.
21. Sootak, J. Õigusvastatus. Süü. Tallinn: Juura 2003.
22. Tinto, E. K. Undercover Policing, Overstated Culpability – Cardozo Law Review 2013/34 (4).
23. Vervaele, J. A. E.. Special Procedural Measures and the Protection of Human Rights – General Report – Utrecht Law Review 2009/5 (2).

## Kasutatud kohtupraktika

1. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 4. detsembri 2004. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-110-04.
2. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 9. aprilli 2007. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-108-06.
3. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 24. aprilli 2009. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-10-09.
4. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 17. juuni 2013. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-58-13.
5. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 13. jaanuari 2014. a otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-129-13.
6. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 20. märtsi 2014. a otsus asjas nr 3-4-1-42-13.
7. EIKo 4.11.2010, 18757/06. Bannikova vs Venemaa.
8. EIKo 8.01.2013, 25282/07, Baltins vs Läti.

## Kasutatud õigusaktid

9. Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT 1992, 26, 349 ... RT I, 27.04.2011, 2.
10. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 1996, 11, 34.
11. Isikuandmete kaitse seadus. – RT I 2007, 24, 127 ... RT I, 30.12.2010, 11.
12. Jälitustegevuse seadus. – RT I 1994, 16, 290 ... RT I 2004, 64, 454 ... RT I 2002, 61, 375.
13. Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364 ... RT I, 14.01.2014, 10.
14. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166 ... RT I, 04.10.2013, 5.
15. Kriminaalkoodeks. – RT III 2002, 11, 108 ... RT I 2002, 56, 350.
16. Politsei ja piirivalve seadus. – RT I 2009, 26, 159 ... RT I, 02.07.2013, 18.
17. Riigivastuse seadus. – RT I 2001, 47, 260 ... RT I, 13.09.2011, 11.

## **Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks**

Mina, \_\_\_\_\_ Kristina Domaškina \_\_\_\_\_,  
(*autori nimi*)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose  
\_\_\_\_\_ Kuriteo matkimine \_\_\_\_\_,  
(*lõputöö pealkiri*)

mille juhendajad on Eerik Kergandberg ja Andreas Kangur \_\_\_\_\_,  
(*juhendaja nimi*)

- 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
  - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
  3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, **5.05.2014**