

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
KRIMINAALÕIGUSE, KRIMINOLOOGIA JA
KOGNITIIVSE PSÜHHOLOOGIA ÕPPETOOL

**ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE ÕIGUSPÄRASUS
JA SELLE
KURITARVITAMISE VÕIMALUSED KURITEGELIKU TULU
KONFISKEERIMISEL**

Jevgenia Žurina

Magistritöö

Juhendaja: mag jur. Andres Parmas

Tallinn
2010

“The danger to life, liberty and property is greatest when pecuniary desire for confiscation alone motivates the government to act”¹

„People should not profit from unlawful activity in general and from crime in particular”²

¹ **J. Donald, J. D. Kochan.** Reforming Property Forfeiture Laws to Protect Citizen’s Rights. 1998, p 42.

² **P. Allbridge.** Money Laundering Law: Forfeiture, Confiscation, Civil Recovery, Criminal Laundering and Taxation of the Proceeds of Crime. Hart Publishing, 2003, p 45.

SISUKORD

SISUKORD	3
SISSEJUHATUS	5
I. KURITEGELIKU TULU KONFISKEERIMISE JA PÕHIÕIGUSTE KOLLISIOON	11
1.1. KOLLISIOONI OLEMUS	11
1.1.1. Kujunemislugu	11
1.1.2. Põhiõiguste ja kuritegeliku tulu konfiskeerimise kokkupuutepunktid	13
1.2. RAHVUSVAHELINE REGULATSIOON.....	17
1.2.1. ÜRO.....	19
1.2.1.1. 12. detsembri 2000.a rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioon (ehk Palermo konventsioon)	19
1.2.2. FATF 40 soovitus	20
1.2.3. Euroopa Nõukogu.....	21
1.2.3.1. 2005. a Varssavi konventsioon	21
1.2.4. Euroopa Liit.....	22
1.2.4.1. EL Nõukogu raamotsus nr 2005/212/JSK.....	22
1.3. KURITEGELIKU TULU KONFISKEERIMINE EESTIS	23
1.3.1. Konfiskeerimise kontseptsioon karistusseadustikus ning selle põhieesmärk.....	27
1.3.2. Kuritegeliku tulu konfiskeerimine KarS § 83 ¹ alusel	31
1.3.3. Kuritegeliku tulu laiendatud konfiskeerimine KarS § 83 ² alusel	33
1.4. VAHEKOKKUVÕTE	36
II. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE PÕHIMÕTE	37
2.1. TÕENDAMISKOORMISE PÕHIMÕTE EESTI KARISTUSÕIGUSES JA KRIMINAALMENETLUSES NING SELLE NÕRKUS KONFISKEERIMISE REGULATSIOONIS.....	37
2.2. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE PÕHIMÕTE	40
2.2.1. Überpööratud tõendamiskoormise põhimõte sisu	40
2.2.2. Überpööratud tõendamiskoormise põhimõtet rakendavad riigid	42
2.2.2.1. Ühendkuningriik.....	42
2.2.2.2. Belgia	44
2.2.2.3. Taani.....	45
2.2.2.4. Norra.....	46
2.2.2.5. Holland	46
III. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE ÕIGUSPÄRASUS	48
3.1. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE VASTAVUS SÜÜTUSE PRESUMPTSIOONILE	48
3.1.1. Probleemi püstitus	50
3.1.2. Riive formaalne põhiseaduspärasus.....	54
3.1.3. Riive materiaalne põhiseaduspärasus	54
3.1.3.1. Legitiimne riive põhjus.....	55
3.1.3.1.1. Tõendamiskoormise überpööramise eesmärk	55
3.1.3.1.2. Piirangu vastavus PS § 22 lg-tele 1 ja 2	57
3.1.3.2. Proportsionaalsus.....	59

3.1.3.2.1. Sobivus	60
3.1.3.2.2. Vajalikkus	61
3.1.3.2.3. Mõõdukus	62
3.2. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE VASTAVUS PS § 22 LG-S 3 SÄTESTATUD ÕIGUSELE ENDA MITTESÜÜSTAMISELE	64
3.2.1. Probleemi püstitus	64
3.2.2. Riive formaalne põhiseaduspärasus ja legitiimne eesmärk	66
3.2.3. Piirangu vastavus PS § 22 lg-s 3 sätestatule.....	66
3.2.4. Proportsionaalsus.....	68
3.3. VAHEKOKKUVÕTE.....	69
IV. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE KURITARITAMISE VÕIMALUSED	71
4.1. VÕIMALIK MENETLEJAPOLNE VÕIMU KURITARVITAMINE	72
4.2. RISK SÜÜTUTE ISIKUTE ÕIGUSTE RIKKUMISEKS (OMANDI PUUTUMATUS).....	80
4.3. VAHEKOKKUVÕTE	86
LÕPPSÕNA	89
SUMMARY.....	92
KASUTATUD KIRJANDUS.....	94
MONOGRAAFIAD, ARTIKLID JA KOMMENTAARID	94
MUUD ALLIKAD.....	96
ÕIGUSAKTID.....	99
Eesti õigusaktid	99
Rahvusvahelised õigusaktid	99
KOHTULAHENDID	100
Eesti kohtulahendid	100
Välismaa kohtulahendid	100

SISSEJUHATUS

01. veebruaril 2007.a jõusunud Karistusseadustiku³ (edaspidi nimetatud: „KarS”) muudatused, mis puudutasid konfiskeerimise regulatsiooni reformimist, on pälvinud suurt tähelepanu. Ajalehtedes olid kajastatud nii justiitsministri Rein Lang, tema asekancleri Martin Hirvoja, rahapesu andmebüroo juhi Raul Vahtra kui ka teiste teoretikute ja praktikute sõnavõtted. Peab tunnustama, et vara konfiskeerimise korra muutmine ning intrigeerivad pealkirjad, mille kohaselt „kuritegeliku äritulu eest ostetud kingitustest jäädakse ilma”⁴, on nii mõnegi isiku peas küsimusi tõstetanud. Peamiseks sõnumiks, mida üritati meedia kanaleid kasutades inimesteni viia, oli fakt, et senikehtinud konfiskeerimise regulatsioon on osutanud äärmiselt ebaefektiivseks ning peab regulatsiooni muutma, et tõestada, et kuritegu ei tasu ennast ära⁵. Enne 1. veebruarit 2007.a KarS-is sisalduv konfiskeerimise regulatsiooni kohaselt oli võimalik konfiskeerida vara, mis oli otseselt saadud konkreetse kuriteo toimepanemisest. Kolmandatelt isikutelt oli võimalik konfiskeerida kuritegelikul teel saadud vara üksnes juhul, kui oli tõendatud, et kolmas isik omandas vara teadlikult eesmärgiga vältida selle konfiskeerimist kurjategija käest. Selline kõrge tõendamisstandard oli suureks takistuseks võitluses kuritegevusega ning innustas kurjategijaid seadust rikkuma, kuna tekkis karistamatuse tunne ja oli mitmeid lünkasid seaduses, mida kurjategijad kasutasid enda huvides.

Käesolev magistr töö keskendub ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasusele ning selle kuritarvitamise võimalustele kuritegeliku tulu konfiskeerimisel. Üle maailma kasvav huvi nii kuritegeliku tulu uurimise kui ka jälitamise ja konfiskeerimise vastu muudab käesoleva töö raames uuritavat temaatikat väga aktuaalseks. Ühest küljest peaks laiendatud konfiskeerimine aitama võitluses kuritegevusega ning tõestama, et kuritegu ei tasu ennast ära, teiselt poolt aga ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte rakendamisel eksisteerib oht,

³ KarS-i muudatused esmakordselt esitati kooskõlastamiseks 12. mail 2006.a. lähemalt: http://eoigus.just.ee/?act=6&subact=1&OTSIDOC_SORT=5&OTSIDOC_SORTORD=1&OTSIDOC_STRT=26, 23.05.2009.

⁴ M. Hirvoja. Kuritegeliku äritulu eest ostetud kingitustest jäädakse ilma. 27. juuni 2007.a. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.arileht.ee/artikkel/391178>, 23.05.2009.

⁵ USA presidendi Nixon'i tagasivalimiskomitee advokaat G. Gordon Liddy andes intervjuu Washington Post'ile 1989.a. ütles, et „kõige suurem vale maailmas on see, et kuritegu ei tasu ennast ära. Loomulikult tasub”. Teiseks tema kuulsaks ütluseks oli „ilmselt kuritegu tasub ennast ära, muidu poleks kuritegu”. KarS-i eelnõu eesmärgiks võibki ilmselt pidada nende ülalmainitud ütluste kummutamiskatseks. Lähemalt vaata: http://parlinfo.aph.gov.au/parlInfo/genpdf/chamber/hansardr/2002-06-27/0221/hansard_frag.pdf;fileType%3Dapplication%2Fpdf, 23.05.2009.

et rikutakse inimeste põhiõigusi, eelkõige Põhiseaduse (edaspidi nimetatud: „PS”) §-s 22 sätestatud õigusi .

Magistritöö teema valik on langenud just ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasuse uurimisele, kuna see on põhimõtteline uuendus, mis esmapilgul on vastuolus PS vastavasisuliste sätetega ning süütuse presumptsiooni printsiibiga. Samuti on viimasel ajal suurenenud mõningate laiendatud konfiskeerimise rakendamist nõudvate kuritegude toimepanemise arv⁶ ning käesoleva töö autori arvates põhiõiguste riivamise tõenäosus või oleks asjakohasem öelda kuritarvitamise tõenäosus on märksa tõsisem kui seda esialgu arvati eelnõu koostades.

Nagu eelnevalt sai mainitud on Eesti astunud tõhusaid samme kriminaaltulu konfiskeerimise võimaluste laiendamiseks. 13. detsembril 2006.a. võttis Riigikogu vastu seaduse, mida on lausa nimetatud kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimise seaduseks. Kuritegeliku tulu laiendatud konfiskeerimise sätestamise kohustus siseriiklikus õiguses oli kõigil Euroopa Liidu liikmesriikidel tulenevalt Euroopa Liidu Nõukogu (edaspidi nimetatud: EL Nõukogu) 24.02.2005.a raamotsusest nr 2005/212/JSK⁷. Ülalnimetatud sammud kriminaaltulu konfiskeerimise laiendamiseks olid tehtud eelkõige selle tõttu, et senikehtinud KarS-i redaktsioon ning selles sisalduvad sanktsioonid ei osutunud tõhusateks ning tekkis vajadus parandada tekkinud olukord, kus valitses karistamatus ja riigil ei olnud võimalust seda muuta.

Üheks kõige tähtsamaks ja olulisemaks vahendiks seaduserikkuja mõjutamiseks takistamaks kuriteost saadud tulude kasutamiseks peetakse kriminaalse tulu konfiskeerimist. Kriminaalse tulu konfiskeerimist on mitmetes lääneriikides edukalt kasutatud, ka Eesti jaoks ei ole see tundmatu⁸. Samas ei osutunud senikehtinud konfiskeerimise instituut tõhusaks, rakendamises tekkinud probleemide tõttu. Tuginedes EL Nõukogu raamotsusele nr 2005/212/JSK valmistati

⁶ Kuritegevuse statistika. Arvutivõrgus kättesaadav.

<http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=43899/Kuritegevuse+kuu%FClevaade+2009+05.pdf>, 21.12.2009.

⁷ Euroopa Nõukogu raamotsus 2005/212/JSK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:ET:PDF>, 29.04.2009.

⁸ Enne 01. veebruarit 2007.a kehtinud KarS § 83 lg kohaselt võis kohus kohaldada tahtliku süüteo toimepanemise vahendi ja süüteoga saadud vara konfiskeerimist, kui need kuulusid otsuse tegemise ajal toimepanijale. Ühtlasi sama paragrahvi lg 3 võimaldas konfiskeerida kohtuotsuse tegemise ajal kolmandale isikule kuuluvat vara, kui ta on vähemalt kergemeelsusega kaasa aidanud vahendi või eseme kasutamisele süüteo toimepanemisel või ettevalmistamisel või on omandanud seda vara teadlikult konfiskeerimise vältimiseks. Vt lähemalt: Karistusseadustik – RT I 2001, 61, 364; RT I 21.10.2002, 86, 504.

Kohtutäituri seaduse, karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, riigi õigusabi seaduse ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu.⁹

Kuigi ülalnimetatud eelnõu koostamisel lähtuti eelkõige sellest, et senikehtinud konfiskeerimise regulatsioon ei olnud efektiivne ning praktikas tõusis rohkelt probleeme, leiab käesoleva töö autor, et hetkel kehtivas regulatsioonis sisalduvad võimalused ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamiseks, mis võivad viia isegi tõdemusele, et eksisteerib suur oht, et laiendatud konfiskeerimisega riivatakse kolmandate isikute õigusi¹⁰, minnakse vastuollu kriminaalmenetluse printsiipidega ning kuritegelik tulu võib jääda teatud juhtudel konfiskeerimata.

Käesoleva töö autor pooldab arvamust, mille kohaselt konfiskeerimist reguleerivatest õigusaktidest peavad kumama läbi moraalil põhinevad alused, ning juhul, kui me otsustame laiendada konfiskeerimise toimet, konfiskeerida ilma süüdimõistva otsuseta, pöörata ümber tõendamiskoormist ning mõjutada ka kolmandaid isikuid, siis riigil lasub kohustus tõendada, et kuritegu ei tasu ennast ära ning süütegude arvu, mille toimepanemise eest on ettenähtud laiendatud konfiskeerimine, hakatakse tulevikus karmide meetmetega vähendada.¹¹ Sisuliselt võiks sellist tõendamiskoormise ümberpööramist pidada riigipoolseks „ähvarduseks” kurjategijatele ja kõikidele teistele, kes siiani leidsid, et kuritegu tasub ennast ära. Käesoleva töö autor on siiski seisukohal, et kuigi tõendamiskoormise ümberpööramine on tõesti vajalik, ning 1. veebruaril 2007.a jõustunud KarS-i muudatused võib pidada väga suureks ja julgeks sammuks võitluses kuritegevusega, leidub hetkel kehtivas regulatsioonis ka nõrke kohti, millele keskendub magistr töö.

Et ümberpööratud tõendamiskoormis on süütuse presumptsiooni riive, soovib käesoleva töö autor leida antud töö raames vastuse küsimusele, kas sellel riivel on ka põhiseaduslik alus ja

⁹ Alates 01.veebruarist 2007.a jõustunud Karistusseadustiku muudatustega kaasnes senikehtinud varalise karistuse asendamine laiendatud konfiskeerimisega. Eelnõu kohaselt lähtuti sellest põhimõttest, et konfiskeerimise regulatsiooni saab pidada efektiivseks siis, kui see toimib üldpreventiivse hoiatusena, kuna majanduslik kasu on organiseeritud kuritegevuse toimepanemise põhieesmärk kui see võimaldab jätta kuritegelikud ühendused ja grupeeringud ilma kuritegeliku käitumise jätkamiseks vajalikust kapitalist ning takistab organiseeritud kuritegevust sekkumast legaalsesse majandustegevusse. Vt lähemalt: www.riigikogu.ee, 18.05.2009.a.

¹⁰ Õiguskantsler asus samuti arvamusele, et „*laiendatud konfiskeerimise näol on tegemist väga tugeva PS §-s 32 sätestatud omandiõiguse riivega [...], mistõttu tuleb selle rakendamisele pöörata erilist tähelepanu ning jälgida, kas isikute õiguste kaitse on tegelikkuses tagatud*”. Õiguskantsler leidis, et eelnõus ette nähtud menetlus konfiskeerimiseks arvestab isikute õiguste kaitse vajadust, kuigi tegemist on olulise ja põhimõttelise muudatusega. Vaata lähemalt: Õiguskantsleri 2006.aasta tegevuse ülevaade. Arvutivõrgus kättesaadav: www.oiguskantsler.ee/public/resources/editor/File/LEVAADE_2006_e_k_L_PLIK.doc, 12.03.2009.

¹¹ **A. Freiberg.** Confiscating the profits. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://portsea.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/reform/reform73/17.rtf>, 26.02.2009.a.

õigustus, teisisõnu kas tõendamiskoormise ümberpööramine on õiguspärane, millised on ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte kuritarvitamise võimalused ning kuidas oleks võimalik neid vältida, eeldusel, et nõ pesuveega last välja ei visataks ja samal ajal põhiõigusi ei riivaks. Huvitavaks ning mõtteainet pakkuvaks teeb nendele küsimustele vastuse see, et siin tõusetub „kuritegu ei tasu ennast ära” põhimõtte tähtsus ühiskonnas, laiendatud konfiskeerimise ning süütusepresumptiooni kontseptsioonid ning nende omavaheline kollisioon. Kuna KarS –is sätestatud kriminaaltulu konfiskeerimise eesmärgiks, milles on sätestatud ka ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte, võib eelkõige pidada ebaseaduslikult teenitud tulu äravõtmist, millega oleks võimalik taastada õigusrikkumiseelne olukord, siis peaks laiendatud konfiskeerimise regulatsioon tagama isikute põhiõiguste kaitset.

Hetkel kehtiva seaduse kohaselt tõendamiskoormise ümberpööramine on võimalik üksnes laiendatud konfiskeerimisele kuuluva vara osas, mis kuulub nii süüdimõistetud isikule kui ka kolmandale isikule. Kusjuures kolmanda isiku vara konfiskeerimist puudutavas osas hetkel kehtiv regulatsioon tõendamiskoormise ümberpööramist ette ei näe.¹² Seega eksisteerib tõenäosus tõestada hüpoteesi, mille kohaselt KarS §-s 83² sisalduv tõendamiskoormise ümberpööramise üheks kuritarvitamise võimaluseks on kolmandate isikute õigusta tagamise ebapiisavus, kuna sisalduva regulatsiooni kohaselt kolmanda isiku vara „saatus” sõltub otseselt kuriteo toimepanijast. Üldiselt vara on ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamisel suhteliselt ohustatud seisus.¹³ Teiseks tõenäoliseks hüpoteesiks on see, et tõendamiskoormise ümberpööramisega rikutakse süütuse presumptiooni ning *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõtteid. Ning kolmandaks hüpoteesiks võib antud töö raames pidada asjaolu, mille kohaselt hetkel kehtiv regulatsioon ei taga täielikult kogu kuritegeliku tulu konfiskeerimist.

Ühelt poolt on ilmne, et konfiskeerimise regulatsiooni laiendamine ning karmistamine eelkõige tõendamiskoormise ümberpööramise kaudu on olnud üheks peamiseks prioriteediks, kuna enim kurjategijad kirjutasid oma vara kolmanda isiku nimele ning ise olid varatud või siis ilmselge kuritegeliku vara konfiskeerimine osutus võimatuks, kuna konfiskeeriti üksnes seda vara, mille kohta tõendati, et see oli saadud konkreetse süüteokoosseisu täitmisega. See,

¹² Vt lähemalt seaduseelnõu 972 SE, lk 18-23.

¹³ **M. E. Bear (ed.)**, *Critical Reflections on Transnational Organised Crime , Money Laundering and Corruption*, University of Toronto Press, 2003, p 281.

et isik peab tõendama, et tema on legaalselt omandanud kogu temale kuuluvat vara, on olnud mitte ainult Eesti vaid ka terve maailma prioriteediks ja eesmärgiks¹⁴.

Samas selle eesmärgi saavutamine teeb äärmiselt keeruliseks asjaolu, mille kohaselt peab eksisteerima üheselt mõistetav, põhiõigusi mitteriivav kuid efektiivne kuritegeliku tulu konfiskeerimisregulatsioon. Seega loodab käesoleva magistritöö autor oma töös jõuda selgusele ning konkreetsete näidetega illustreerida, millised on need ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimalused ning kuidas neid oleks võimalik vältida. Kuna laiendatud konfiskeerimist on nüüdseks kohaldatud veidi üle kolme aasta, puudub rikkalik siseriiklik kohtupraktika. Samas käesoleva magistritöö teema keskseks punktiks oleva temaatika kohta on olemas rahvusvaheline kohtupraktika, mida autor ka kasutab.

Ülalnimetatud eesmärgi saavutamiseks kasutab magistritöö autor klassikalisi tõlgendamisviise (st ajaloolist ehk subjektiivteoloogilist, objektiiv-teoloogilist, grammatilist ning süstemaatilist)¹⁵. Õigusallikadena on käesolevas töös kasutatud nii siseriikliku kui rahvusvahelist kohtupraktikat, samuti siseriiklikke ja rahvusvahelisi normatiivakte, õigusprintsipi ja väärtusi. Käsitletud on ka õigusteoreetilist kirjandust ja võrdlevalt on vaadeldud teiste riikide positiivset õigust ja kohtupraktikat.

Käesolev töö on jaotatud neljaks peatükiks, mille moodustavad punktid, alaosad, alapunktid ja ala-alapunktid. Esimeses peatükis tuuakse välja kogu töö põhiline probleemi püstitus kriminaaltulu konfiskeerimise regulatsiooni muutmise vajadusest, teine peatükk on pühendatud ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõttele, kolmas - õiguspärasuse hindamisele, kus on illustreeritud ka teiste riikide praktika ning Euroopa Inimõiguste kohtu praktika antud küsimuses. Neljas peatükk keskendub probleemsetele kohtadele, mis on seotud ümberpööratud tõendamiskoormisega. Ühtlasi neljanda peatüki lõpus toob käesoleva magistritöö autor ka võimalikud lahendused juba tekkinud või potentsiaalsetele probleemidele.

Esimese peatükiga tutvustab autor käesoleva magistritöö problemaatikat, tuues välja nii konfiskeerimise üldist kontseptsiooni kui ka kuritegeliku vara konfiskeerimise ja põhiõiguste puutepunkte. On ilmne, et konfiskeerimine mõjutusvahendina võib riivata või rikkuda isikute põhiõigusi. Ühtlasi esimeses peatükis on välja toodud nii siseriiklik kui ka rahvusvaheline

¹⁴ **D. Derencinovic.** Criminalisation of illegal enrichment. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.freedomfromfearmagazine.org/index.php?option=com_content&view=article&id=144:criminalization-of-illegal-enrichment&catid=47:issue-4&Itemid=161, 20.05.2010.

¹⁵ **R. Narits.** Õiguse entsüklopeedia. Juura, Õigusteabe AS, 2004, lk 152-157.

regulatsioon. Rahvusvahelistest õigusallikatest on keskendutud Palermo konventsioonile, EL Nõukogu raamotsusele nr 2005/212/JSK ning FATF 40 soovitudele.

Ülalmainitud õigusallikad käsitletakse käesolevas töös eelkõige selle tõttu, et just need (eelkõige Palermo konventsioon) on olnud ülmärgitud raamotsuse põhiliseks allikaks, millele tugines raamotsuse kontseptsioon ning mida arvestati, kui lepidi kokku raamotsuse eesmärgi püstitamises. FATF 40 soovitusi mängivad olulist rolli, kuna nendest tuli ümberpööratud tõendamiskoormise siseriikliku õigusesse sisseviimise kaalumissetpanek. Siseriiklikul tasandil analüüsitakse esimeses peatükis kahte paragrahvi, milleks on KarS § 83¹ ning § 83². KarS § 83¹ põigus mainimine on põhjendatud antud töö raames, kuna selles käsitletakse vara konfiskeerimist, mis on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena ning § 83² käsitus otseselt seotud faktiga, et selles sisaldub käesoleva magistr töö teematika, ehk ümberpööratud tõendamiskoormis.

Teises peatükis on välja toodud ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte ning kolmandas peatükis on uuritud ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasus. Keskseteks küsimusteks on teises peatükis ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte sisu, selle rakendavad riigid ning selle olulisus kuritegeliku tulu konfiskeerimisel. Kolmandas peatükis käsitleb autor teemasid, mis puudutavad süütuse presumptsiooni ja õigust vaikida. Õiguspärasuse hindamisel on välja toodud ka erinevate riikide seisukohad läbi kohtuotsustest märgitud seisukohti ning ühtlasi keskendutud ka Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikale.

Neljandas peatükis käsitletakse ümberpööratud tõendamiskoormise võimalikke kuritarvitamise võimalusi ning probleeme, mis selle põhimõtte rakendamisega võivad kaasneda. Neljanda peatüki lõpus on pakutud igale autori arvates võimalikule tekkinud probleemile lahendus. Samuti töö raames üritab autor vastata küsimusele, kas ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte viimine KarS-i ning selle kaudu karistuspoliitika muutmine vastab PS-s sätestatud kriminaalmenetluse põhimõtetele ning kas see põhimõtte sobib Eesti õiguskorda.

Lõputöö kirjutamisel on autor juhindunud Jaan Sootaku 2001 aasta koostatud üliõpilastööde vormistamise ja viitamise põhireeglitest.

Käesoleva töö autor tänab oma juhendajat Andres Parmast osutatud abi eest selle magistr töö kirjutamisel.

I. KURITEGELIKU TULU KONFISKEERIMISE JA PÕHIÕIGUSTE KOLLISIOON

1.1. Kollisiooni olemus

1.1.1. Kujunemislugu

1992.a vastuvõetud PS¹⁶, mille § 32 sätestab, et igäühe omandi puutumatus ja võrdse kaitse ning lubab omandit omaniku nõusolekuta võõrandada ainult seaduses sätestatud juhtudel ja korras üldistes huvides õiglase ja kohese hüvituse eest. Ühtlasi on igäühele tagatud oma omandit vabalt vallata, kasutada ja käsutada ning just selle kaudu avaldubki omandiõiguse sisu¹⁷. On vaieldamatu, et omandiõigus on üks põhilisemaid ja vanimaid õigusi, mille absoluutne tagatus on olnud üldise õigusteadvuse ja poliitika huvides ja eesmärgiks läbi aegade. Paraku ei ole seadusandja ilmselt arvestanud tol hetkel sellega, et kuritegelikul teel omandatud varalt saadud või teenitud tulu on samuti omand, ning ka sellele peaks laienema omandiõiguse kaitse.

Seoses sellega oli tekkinud suur probleem, kus seadusandja sõnastusest ei piisanud, et võtta vastutusele isikuid teatud tegude eest. See oli aga omakorda tingitud asjaolust, et ajad olid muutunud ning põhiseadus ja kuritegevusevastane võitlus ei ühtinud. Tekkis vajadus tekkinud probleemi lahendamise järgi uute ning efektiivsete meetmete rakendamise teel. Üheks selliseks efektiivseks meetmeks võitluses kuritegevusega, mis lahendaks kuritegelikul teel omandatud varalt teenitud tulu problemaatikat, peeti varalise karistuse ning konfiskeerimise regulatsiooni.¹⁸ Huvi kuritegeliku tulu vastu on märgatavalt kasvanud XX sajandi lõpus, mis ühelt pool kõneleb ülemaailmsest arusaamisest kuritegeliku tulu uurimise tõsidusest ning teiselt poolt piisavalt efektiivsete võitlusmeetmete puudumisest.

¹⁶ Eesti Vabariigi põhiseadus – RTI 1992, 26, 349; RTI, 28.06.2007, 43, 311.

¹⁷ **J. Sootak.** Varavastased Süüteod. Tallinn: Juura, 2003, lk 29.

¹⁸ Konfiskeerimine tuleneb ladinakeelsest sõnast *confiscatio*. Konfiskeerimise institutsioon on elanud üle mitmeid muutusi XX sajandi viimase kahe- kolmekümne aasta jooksul. Kui alguses konfiskeerimise kohaldamine oli võimalik üksnes narkokaubanduse suhtes, mis oli seotud nn Sõjaga Narkootikumidega 1980-ndates, siis mõne aja pärast oli konfiskeerimise kohaldamine võimalik ka kõikide tõsiste kuritegude puhul **G. Stessens.** Money Laundering: A New International Law Enforcement Model. Cambridge University Press, 2002, p 3.

Nagu sai juba mainitud viimasel ajal nõ jaht kuritegelikule tulule¹⁹ on intensiivistunud mitte üksnes Euroopas vaid terves maailmas. Üheksakümnendate alguses on Euroopa riigid teinud mitmeid samme võitluses rahapesuga kuna tõdeti, et on vaja pöörata rohkem tähelepanu just kuritegelikul teel saadud tulule. Tõdemus oli seotud sellega, et enamik kriminaalsüsteeme tundis üksnes kuriteo vahendi ja objekti konfiskeerimist. Samal ajal kui pärast Teist maailmasõda hakkasid levima sellised kuriteod, kus otseselt ei olnudki ohvreid, samas aga nende kuritegude toimepanemise tulemusel kurjategijad said nautida oma kuritegude vilju ning see valmistas suurt muret, kuna seaduses olid lüngad ning kuritegelikul teel saadud tulu suhtes ei olnud võimalik rakendada efektiivset sanktsiooni selle puudumise tõttu. Karistamatuse tunne, kuritegelike tulude pääsemine legaalsesse majandusesse, korrupsioon, organiseeritud kuritegevus ning võimetus takistada uute kuritegude toimepanemist, on pannud mitmeid riike vaatama ümber oma karistuspoliitikat ning konfiskeerimisregulatsiooni. Üle maailma erinevate kriminaalsüsteemide üheks peamiseks sõnumiks, mis valitses kohtu ruumides oli tõdemus, et kurjategijad ei tohiks nautida oma kuriteo vilju. Kõige efektiivsemaks mõjutuseks kurjategijatele hakati pidama just kuritegeliku tulu konfiskeerimist.

See uus ning seni tundmata konfiskeerimise²⁰ liik pidi likvideerima seaduse lünkasid, ning pakkuma lahendust situatsioonidele, kus tihtipeale pidi tõdema, et kuritegelikul teel saadud tulu jäi konfiskeerimata, kuna seadus ei võimaldanud seda.²¹ Tänapäeval tõdetakse, et organiseeritud kuritegevuse globaliseerumine sisaldab endas suurt ohtu ühiskonnale kogu maailmas. See on ka üheks peamiseks põhjuseks, miks viimasel ajal keskendutakse kuritegeliku tulu konfiskeerimisele ning uuritakse lähemalt seda temaatikat, täiendades ning muutes seeläbi ka senikehtinud karistuspoliitikat.

¹⁹ Erialases kirjanduses nimetatakse kuritegelikul teel saadud tulu *fructum sceleris'eks*. Inglisekeelseks variandiks on proceeds of crime. Samas Euroopa Nõukogu 2000.a oma aruandes juhtis tähelepanu, et on äärmiselt oluline teha vahet, selles kas me räägime kuritegelikust varast või kuritegelikust tulust. Nimelt asuti seisukohale, et kuritegelik vara on see vara, mis on nõ „nettona” saadud kurjategija poolt ning sinna kuulub nii legaalsed kui ka „pestud” kulud. Kuritegelik tulu on seevastu „brutona” kurjategija poolt saadud, mis võib olla kurjategija poolt hajutatud/jaotatud erinevate kurjategijate ja kolmandate isikute vahel, selleks, et tasuda millegi seaduslikku eest, süütute kolmandate isikute vahel tasumiseks maksuteenuste ja transpordi eest. Seega jõudis Euroopa Nõukogu veendumusele, et kuna eesmärgiks on ikkagi kurjategija jõukusega võitlemine, praktikas on võimalik konfiskeerida üksnes kurjategijate kinke, investeerimisi, omandit ja sääste. Vt. lähemalt: Reversal Burden of the burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey (Best Practice Survey No. 2). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/economiccrime/SpecialFiles/BestPractice2E.pdf>, 28.06.2009.

²⁰ **H.-J. Albrecht.** Money laundering and the Confiscation of the Proceeds of Crime – A Comparative View on Different Models of the Control of Money Laundering and Confiscation. In T.G. Watkin (Ed.), The Europeanisation of Law. United Kingdom Comparative Law Series, Oxford: Alden Press, 1998, p 167.

²¹ **M. Michelle Gallant.** Money Laundering and the proceeds of Crime. Economic Crime and Civil remedies, p 25.

Kuritegeliku tulu konfiskeerimine tundus kõige efektiivsemana ning tulemust töotavamana vahendina võitluses tõsiste kuritegedega²². 1980-ndate alguses oli „kuritegelik tulu” defineeritud väga kitsalt ning selle all mõeldi üksnes kuriteoga saadud vara²³ ning muu materiaalne tulu jäi sellest definitsioonist välja. Hiljem toimusid olulised muutused, kuid nende muutustega süvenes nii üldsuse kui ka õigusteadlaste, -teoreetikute ja -praktikute mure selle konfiskeerimise liigi õiguspärasuse osas. Tõdeti, et kuritegeliku tulu konfiskeerimisel on karistuslik mõju ning see on rohkete debattide tekitav teema, kuna see paneb tõsise küsimuse alla põhiõiguste piiramist. Kuritegeliku tulu konfiskeerimise ja põhiõiguste kollisioon on paratamatu. Seega on äärmiselt oluline, et vältimatu kollisiooni olemasolu korral oleks konfiskeerimise regulatsioon võimalikult põhjalikult läbimõeldud, eelkõige põhiõigusi arvestav ning kindlasti efektiivne võitluses kuritegevusega. Et kuritegeliku tulu konfiskeerimine teeniks seadusandja poolt pandud talle eesmärki ning ei riivaks mitte mingil juhul põhiõigusi, oleks asjakohane peatuda korraks põhiõiguste ja kuritegeliku tulu konfiskeerimise kokkupuutepunktidel.

1.1.2. Põhiõiguste ja kuritegeliku tulu konfiskeerimise kokkupuutepunktid

Peamisteks kuritegeliku tulu konfiskeerimise ja põhiõiguste kokkupuute punktideks nähakse eelkõige seoses ümberpööratud tõendamiskoormisega, kolmandate isikute õiguste ning omandiõiguse võimaliku rikkumisega. Samuti nähakse kuritegeliku tulu konfiskeerimises ka nn kahekordset karistamise keelu põhimõtte rikkumist.²⁴ Murettekitavaks on ümberpööratud tõendamiskoormise nõ suhe väidetava kuritegeliku tuluga. Vaieldakse, kas kuritegeliku tulu konfiskeerimine ning ümberpööratud tõendamiskoormis võivad olla vastuolus ausa kohtumenetluse printsiibiga²⁵, süütuse presumptsiooniga²⁶ ja õigusega vaikida.

²² Kuritegeliku tulu konfiskeerimise efektiivsust nähakse eelkõige selles, et see on ennetav, aitab sihtida suurimaid ning võimsamaid kuritegelikke organisatsioone, ennetab illegaalse tulu sisenemist legaalsesse ökonomikasse ning ühtlasi ka toetab moraalset ning seaduslikku põhimõtet, et mitte keegi ei tohiks teenida kuritegevusest. Vt. lähemalt: **R. Golobinek**. CARDS Regional programme 2002/2003. Financial Investigations and Confiscation of Proceeds from Crime, p 9.

²³ Mõeldakse eelkõige sellist vara, mis oli füüsiliselt saadud süüteo toimepanemise teel.

²⁴ *Risk of double jeopardy – non bis in idem* põhimõte, mis on sätestatud nii Euroopa Inimõiguste Konventsiooni protokollis nr 7 art 4 (1) kui ka Eesti siseriiklikus õiguses. Vt. lähemalt RTII, 01.04.1996, 11/12, 34.

²⁵ Inglise keeles *fundamental right to fair trial* on sätestatud Euroopa Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse Konventsioon (edaspidi nimetatud: EIK) artiklis 6. Kriminaalmenetluse seadustiku (edaspidi nimetatud: „KrMS”) kohaselt on see üheks kriminaalmenetluse kulgemise printsiibiks. See printsiip ei ole mingil juhul absoluutne, piiranguteta toimiv põhimõte. Vt lähemalt **E. Kergandberg, M. Sillaots**. Kriminaalmenetlust. – Tallinn, Juura, 2006, lk 47-49.

²⁶ Märt Rask on märkinud, et süütuse presumptsioon on see ausa õigusemõistmise eeldus, kus põimuvad riigorganite tegevused ja pörkuvad avalikkuse huvifäär ja õigusemõistmise huvid. Vt lähemalt http://www.ap3.ee/Default2.aspx?PaperArticle=1&code=4142/ arv_kolumn_uus_414201 , 10.06.2009.

Ausa kohtumenetluse printsiip on sätestatud EIK artiklis 6. Artikli 6 (1) kohaselt igäihel on oma tsiviilõiguste ja -kohustuste või temale esitatud kriminaalsüüdistuse üle otsustamise korral õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus, seaduse alusel moodustatud õigusemõistmise volitustega institutsioonis. Kohtuotsus kuulutatakse avalikult, kuid ajakirjanikke ja üldsust võidakse demokraatlikus ühiskonnas eemaldada kas kogu või osast protsessist kõlbluse, avaliku korra või riigi julgeoleku huvides või kui seda nõuavad alaealise huvid või osapoolte eraelu kaitse või erilistel asjaoludel, kus avalikkus võib kahjustada õigusemõistmise huve, ulatuses, mis on kohtu arvates vältimatult vajalik.²⁷

Just õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus institutsioonis õigusteoreetikute arvates võib olla riivatud kuritegeliku tulu konfiskeerimisel.²⁸ Taoline problemaatika oli muutunud väga teravaks *AGOS vs. United Kingdom*²⁹ vaidluses, kus tõusis küsimus sellest, kas konfiskeerimise rakendamine ilmtingimata eeldab, et konfiskeeritud vara omanikele peab võimaldama samasuguseid õigusi kui kõikidele teistele, kellele on esitatud süüdistus. Euroopa Inimõiguste Kohus (edaspidi nimetatud: EIÕK) on asunud seisukohale, et üksnes fakt, et kolmandale isikule kuuluv vara, mida konfiskeeritakse, ei eelda iseenesest, et süüdistus on esitatud ka nendele. Mõistagi, et kuritegeliku tulu konfiskeerimisega ülalnimetatud kaasuses tekitati olukord, kus otseselt süüdistus oli esitatud ühele isikule, kuid vara, mis kuulus konfiskeerimisele, kuulus hoopis kolmandale isikule ehk siis antud juhul AGOS'i lennukompaniile. Taoline kohtu seisukoht näitas, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine on väga tihedalt seotud nii kolmanda isiku omandiõiguse kui ka ausa kohtumenetluse printsiibiga, mille üheks komponendiks on õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus institutsioonis.

Ülalnimetatud kaasuses tõstatatud problemaatika on leidnud ka hilisemates kaasustes EIÕK-s lahendusi. EIÕK on asunud seisukohale, et ausa kohtumenetluse printsiipi, mis on sätestatud EIK konventsiooni artiklis 6 peab ilmtingimata vaatama koos nimetatud konventsiooni

²⁷ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon - RTII, 01.04.1996, 11/12, 34.

²⁸ **G. Stessens**, Money Laundering. A new International Law Enforcement Model - Cambridge University Press, 2000, p 61.

²⁹ AGOS oli saksa äriühing, kellele oli põhjustatud suur kahju, kui Ühendkuningriigi Maksu- ja Tolliameti osakond arestis ning lõpuks konfiskeeris kuldsed Krugerrands (LõunaAafrika kullast münt, mida esmakordselt kasutati 1967.aastal), mis olid illegaalselt imporditud Ühendkuningriiki, kogu summas £ 120 000. Vt lähemalt: *AGOS vs United Kingdom*, Publ, ECHR, Series A, No 108, para 65 .

Esimese Protokollis artiklis 1 sätestatud omandiõiguse sättega.³⁰ Sellisele järeldusele jõudis kohus nii eelnevalt mainitud kaasuse puhul kui ka *Air Canada vs United Kingdom*³¹ kaasuses. Kuigi ülalnimetatud kaasused puudutasid rohkem kuriteo objekti ja/või vahendi konfiskeerimist, siiski kuritegeliku tulu konfiskeerimisel ning põhiõiguste kokkupuutel on neil oluline tähendus. Seda kõige paremini on iseloomustatud *G.M. vs Italy* kaasuses³², milles Euroopa Inimõiguste Komisjon jõudis seisukohale, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine ning ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamine ei ole kuidagi vastuolus ei EIK kaitse konventsiooni artiklis 6 sätestatuga ega selle konventsiooni Esimese protokolli artiklis 1 sätestatuga.

Ülaltoodust tuleneb väga selge side kuritegeliku tulu konfiskeerimise ausa kohtumenetluse ja omandiõiguse vahel. Kirjeldatud kaasusest ilmneb kollisiooni olemasolu. Ühelt poolt eksisteerib õigus omandi puutumatusel, kuid sellele vastandub ülemaailmne „kuritegu ei tohi ennast ära tasuda” põhimõte, mille üheks komponendiks on kuritegeliku tulu konfiskeerimine. Kuritegeliku tulu konfiskeerimise ja põhiõiguste kollisioon on paratamatu ning kohtul lasub vastutusrikkas kohustus tagada kohtumenetluse poolte põhiõigused ning järgida seejuures kohtumenetluse printsiipe. Möödapääsmatu on fakt, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine võib riivata põhiõigusi. Eelpool toodud kaasustest nähtub, et omandiõigus ning ausa kohtumenetluse printsiip panevad suured piirangud kuritegeliku tulu konfiskeerimisele, kuid siiski ei välista seda. Nagu eelnevalt sai mainitud ausa kohtumenetluse printsiip on sätestatud EIK konventsiooni artiklis 6 on teatud erinevate põhimõtete ja omalaadsete kompleksite kogum, mis kehtib kogu kriminaalmenetluse suhtes.³³ Ausa kohtumenetluse printsiipi konkretiseerivad aluspõhimõtted, mille üheks on süütuse presumptsiooni printsiip.

Süütuse presumptsiooni ja kuritegeliku tulu konfiskeerimist seob eelkõige ümberpööratud tõendamiskoormis. Seos ilmneb läbi fakti, et ümberpööratud tõendamiskoormist kasutatakse just seoses kuritegeliku tulu konfiskeerimisega. Ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõte ei ole leidnud rakendust igas riigis, kuid nii mõnigi riik, muutes oma karistuspoliitikat ning otsustades selle põhimõtte kasuks on leidnud nüüdseks, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine on palju tulemuslikum, kui ta seda enne oli. Oma olemuselt ümberpööratud

³⁰ Nimelt EIK Esimese protokolli artikli 1 kohaselt igal füüsilisel või juriidilisel isikul on õigus oma omandit segamatult kasutada. Kellelki ei või võtta tema omandit muidu, kui üldistes huvides ja seaduses ettenähtud tingimustel ning rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtteid järgides. Eelnenud sätted ei piira siiski mingil viisil riigi õigust vajadusel kehtestada seadusi vara üldistes huvides kasutamise kontrollimiseks või maksude, maksete või trahvide tasumise tagamiseks. Vt lähemalt: RTII, 11.05.2000, 11, 57.

³¹ *Air Canada vs United Kingdom*, Publ, ECHR, Series A, No 316-A, para 52.

³² *G.M v. Italy* European Commission on Human Rights, Application No.12386/86, Decisions and Reports (1991), 59

³³ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn, 2006, lk-d 47-48.

tõendamiskoormis on selline põhimõte, mille kohaselt süüdimõistetud isik peab ise tõendama, et vara, mis on tema omandis on saadud legaalsel teel. Teisisõnu tõendamiskoormis³⁴ lasub mitte prokuröri vaid isikul, kelle vara suhtes on võimalik kohaldada konfiskeerimist.

Kui süütuse presumptsioon on üks kriminaalmenetluse põhimõtteid, mille järgi kedagi ei tohi käsitada kuriteos süüdi olevana enne, kui tema kohta on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus, siis ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõte on esmapilgul vastuolus süütuse presumptsiooniga. Seega järjekordselt on võimalik välja tuua ilmselget põhiõiguse ja kuritegeliku tulu konfiskeerimise kokkupuute punkti. Kuna käesolev töö on pühendatud just nimelt ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasusele, siis piirduks selles punktis üksnes tõdemusega, et ümberpööratud tõendamiskoormis, kui lahutamatu osa laiendatud tulu konfiskeerimisest on tihedalt seotud põhiõigustega ning eelkõige süütuse presumptsiooniga. Ühtlasi on erinevaid seisukohti ning arvamusi ja põhjendatud kahtlusi, mille kohaselt kuritegeliku tulu konfiskeerimine ning sellega tihedalt seotud ümberpööratud tõendamiskoormis võivad riivata kolmandate isikute õigusi.³⁵ Kolmandate isikute õiguste kaitse on samuti väga delikaatne ning suurt huvi pakkuv teema eriti kuritegeliku tulu ja põhiõiguste omavahelises kokkupuute kontekstis.

Kolmandate isikute õiguste kaitse efektiivsus sõltub eelkõige sellest, millised on riigisisesed mehhanismid nende õiguste kaitseks, kusjuures peamiseks jääb antud küsimuse puhul fakt, et kuigi kolmandate isikute õiguste kaitse on sätestatud materiaalõigusnormides, on siiski prioriteetsemateks menetlusõigusnormid. Just nimelt menetlusnormides sisalduvate õiguste kaudu võivad kolmandad isikud realiseerida oma õigusi ning iseenesest mõistetavalt peavad ka menetlusnormid olema niivõrd efektiivsed, ettenägelikult koostatud, läbimõeldud ning pragmaatilised, et oleksid tagatud kõik kolmandate isikute õigused. On paratamatu, et vajadus kolmandate isikute õiguste kaitse tõhustamiseks on kasvanud koos kuritegeliku tulu konfiskeerimise meetmete efektiivsemaks muutmisega. Mida tõsisemaks ning karmimaks muutuvad meetmed kuritegeliku tulu konfiskeerimiseks, seda rohkem ning valvsamalt on vaja jälgida meetmete õiguspärasust. Rahvusvahelisel tasandil, Euroopa Inimõiguste kohtu otsustes on juhitud eelkõige tähelepanu sellele, et menetlusõigusnormid peavad tagama kolmandate isikute õigusi ja nende kaitse. Kuritegeliku tulu konfiskeerimist reguleerivad materiaal- ning menetlusõigusnormid peavad olema eelkõige õiguspärased ning nagu

³⁴ Ladina keeles *onus probandi*.

³⁵ Inglise keeles *Protection of bona fide*.

ülaltoodust nähtub on nende normide sätestamisel vaja jälgida ning arvestada väga paljude põhiõigustega, mis on iseenesest mõistetavalt nende normide piiranguteks.

Selleks, et lähemalt vaadata, kuidas rahvusvahelisel ning siseriiklikult tasandil on reguleeritud kuritegelik tulu konfiskeerimine ning ümberpööratud tõendamiskoormis, on eelkõige vaja pöörata pilku ÜRO konventsioonidele, FATF soovitudele ning EL Nõukogu poolt antud õigusallikatele. Just eelpool nimetatud dokumendid on võetud aluseks Eesti kuritegeliku tulu konfiskeerimise regulatsiooni muutmisel.

1.2. Rahvusvaheline regulatsioon

Eelnevalt sai korduvalt mainitud, et senikehtinud konfiskeerimisalane regulatsioon ei osutunud efektiivseks. Kusjuures efektiivseks saab pidada üksnes sellist regulatsiooni, mis toimib üldpreventiivse hoiatusena, kuna majanduslik kasu on organiseeritud kuritegevuse toimepanemise põhieesmärk, ühtlasi mis võimaldab jätta kuritegelikud ühendused ja grupeeringud ilma kuritegeliku käitumise jätkamiseks vajalikust kapitalist ning mis takistab organiseeritud kuritegevust sekkumast legaalsesse majandustegevusse.³⁶ Üksnes kuritegude avastamisest ja kurjategijate karistamisest ei piisanud enam, kuna eksisteeris võimalus, et kuritegelik tulu oli kasutatud uute kuritegude finantseerimiseks ning legaalsesse majandusse paigutamiseks. Oli vaja luua regulatsioon, mis jäädavalt jätkaks kurjategijad kuritegelikust tulust ilma³⁷ ning veenaks igäüht, et kuritegu ei tasu ennast ära. Selliseks väljapääsuks paistis olevat kuritegeliku tulu konfiskeerimise regulatsiooni sisseviimine, tõhustamine ning täiustamine.

Kuritegeliku tulu konfiskeerimisele rahvusvahelisel tasandil hakati esmakordselt mõtlema 1980. aastatel ning esimeseks õigusallikaks rahvusvahelisel tasandil peetakse 19. detsembril 1988. a vastu võetud narkootiliste ja psühhotroopsete ainete ebaseadusliku ringluse vastast

³⁶ TRANSCRIM, Trento Ülikooli Uurimiskeskuse ja Palermo Ülikooli koostöös 2001.a valminud uuringu „The Seizure and Confiscation of the Proceeds of Crime in the European Union Member State: What Works, What Does Not And What Is Promising” lõpparuanne. SE 972 www.riigikogu.ee.

³⁷ Viitsepresident Jacques Barrot, EL komisjoniliige ning õigluse, vabaduse ja julgeoleku eest vastutav märkis, et: *“me peame ründama kurjategijaid seal, kus on nende kõige valusam koht. Kuritegeliku tulu konfiskeerimine on kõige efektiivsemaks meetmeks võitluses organiseeritud kuritegevusega ning ühtlasi üheks peamiseks Euroopa Liidu laia kuritegevuse vastases võitluse strateegia nurgakiviks.* “ arvutivõrgus kättesaadav: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1748&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> , 07.06.2009.

Viini konventsiooni³⁸. Konventsiooni³⁹ on siiani üheks peamiseks instrumendiks narkokaubanduse ja rahapesu vastu võitlemisel. Konventsiooni art 1 (f) kohaselt mõeldakse konfiskeerimise all püsivat (alalist) vara äravõtmist, mis on kohtu või selleks volitusi omava võimu poolt sanktsioneeritud. Viini konventsioon oli esimene vastus mastaapseks kasvanud ohule finantsstabiilsusele narkokaubandusest saadud tulude puhtaks pesemisest. Selleks, et võimaldada kuritegelikul teel saadud tulu äravõtmist kutsutakse Viini konventsiooni kõiki osapooli kaaluma konfiskeerimise puhul ümberpööratud tõendamiskoormise kohaldamist⁴⁰.

Viini konventsiooni kohaselt on rahapesu eelkuritegudeks üksnes narkokuriteod, selle pärast ei saagi käesoleva töö autori arvates pidada Viini konventsiooni peamiseks rahvusvaheliseks allikaks, mis avaldas mõju 01. veebruaril 2007. a jõustunud KarS-i muudatustele. Kuna ülalmainitud muudatused on seotud eelkõige eelpool osundatud EL Nõukogu raamotsusega 2005/212/JSK⁴¹, siis peamisteks õigusallikates, mis olid omakorda tänapäeva KarS-is olevate muudatuste aluseks võiks antud töö autori arvates pidada Palermo konventsiooni⁴². Ühtlasi on märkimisväärse panuse andnud FATF⁴⁴ 40 soovitus⁴⁵. GRECO⁴⁶ soovitused⁴⁷ on samuti konfiskeerimise regulatsiooni muutmise aluseks, kuid need puudutavad pigem kolmandate

³⁸ Viini Konventsioon - RT II 2000, 15, 926.

³⁹ Nimetatud konventsioon jõustus 11. novembril 1990 aastal ning oli ratifitseeritud kõikide 15 Euroopa Liidu alguspäraste liikmesriikide poolt.

⁴⁰ Taoline üleskutse tulenes Viini Konventsiooni art-st 5.

⁴¹ Selle raamotsuse algataja oli Taani kuningriik, kelle initsiatiivil esitati 2002.a raamotsuse eelnõu Euroopa Nõukogule. 07. novembri 2002.a Euroopa Nõukogu raportist nähtub, et Euroopa Nõukogu asus esialgu arvamusele, et tõendamiskoormise ümberpööramist ei tohiks olla ning täiendas raamotsuse eelnõu artikli 3 punktiga 4a. Oma seisukohta põhjendas Euroopa Nõukogu eelkõige sellega, et vara illegaalne päritolu peab olema tõendatav menetluse jooksul, muidu tekib olukord, kus vara suhtes tekib võimalus esitada nõudeid pelgalt oletuse ja kahtlusele tuginedes, mis omakorda viiks praktiliselt tõendamiskoormise ümberpööramisele. Nõukogu oli veendunud, et reeglid, mis tuginevad oletustele ja kahtlusele on vastandlikud ükskõik millise kaasaegse kriminaalõiguse süsteemiga („criminal law system”), mille kohaselt on esikohal süütuse eeldamine ja selle kindlustamine isiku suhtes, kes on kuriteo toime pannud. Vt lähemalt: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&mode=XML&reference=A5-2002-0383&language=EN>, 01.06.2009.

⁴² Palermo konventsioon – RT II 2003,1,1.

⁴³ Palermo konventsiooni kohta vt lähemalt käesoleva töö peatükki 1.2.1.1.

⁴⁴ FATF (Financial Action Task Force) on rahapesuvastane töökond - valitsustevaheline organ, mis kehtestab norme ning töötab välja ja edendab rahapesu- ja terrorismi rahastamise vastase võitluse põhimõtteid. FATFi kuulub hetkel 34 liiget: 31 riiki ja valitsust ning kaks rahvusvahelist organisatsiooni, lisaks sellele üle 20 vaatleja, kellest viis on FATFi-laadsed piirkondlikud organid ja 15 rahvusvahelised organisatsioonid või organid. Vt lähemalt http://www.fatf-gafi.org/document/52/0,3343,en_32250379_32237295_34027188_1_1_1_1,00.html, 04.06.2009.

⁴⁵ FATF 40 soovitus. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.fatf-gafi.org/dataoecd/32/48/34047135.pdf>, 22.11.2008.

⁴⁶ GRECO (The Council of Europe's Group of States against Corruption) – Euroopa nõukogu juures asuv korruptsioonidevastane riikide ühendus, kuhu kuulub 42 riiki. Selle eesmärgiks on hinnata liikmesriikide valmidust võidelda korruptsiooniga ning läbi hindamisprotseduuri anda riikidele soovitusi korruptsioonivastaseks tegevuseks. Vt lähemalt www.transparency.ee, 29.05.2010.

⁴⁷ GRECO II hindamisaruanne. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=6185/GRECO+II+hindamisaruanne+Eesti+koh+ta.pdf>, 31.05.2009.

isikute vara konfiskeerimise laiendamist nagu ka EL Nõukogu raamotsus nr 2005/212/JSK. Nendes õigusallikates sisalduvad põhilised põhjanevad ning pöördelise tähendusega hetkel kehtiva KarS-is sisalduva konfiskeerimisregulatsiooni jaoks. Lähtudes asjaolust, et käesolev magistritöö on pühendatud ümberpööratud tõendamiskoormisele, põgusalt käsitleb töö autor üksnes Palermo konventsiooni ning FATF kolmandat soovitus. Just nendest tuleneb ümberpööratud tõendamiskoormise siseriikliku õigusesse sisseviimise soovitus.

1.2.1. ÜRO

1.2.1.1. 12. detsembri 2000.a rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioon (ehk Palermo konventsioon)

ÜRO on püüdnud tugevdada oma liikmesriikide vahelist koostööd võitluses organiseeritud kuritegevuse vastu juba viimased 25 aastat. Üldmärgitud konventsiooni lõplik tekst oli kiidetud heaks ÜRO Peaassamblee poolt 15. novembril 2000. a. Kõikidele riikidele ning piirkondlikele majanduskoostöö organisatsioonidele oli konventsioon avatud allakirjutamiseks Itaalias Palermos 12.-15- detsembril 2000.a. Eesti kirjutas konventsioonile alla 14. detsembril 2000. a.⁴⁸

Nimetatud konventsiooni artikli 2 punktides d) ja e) avaldub vara ja kuritegeliku vara mõisted. Vara⁴⁹ all mõistetakse konventsiooni kohaselt kinnis- või vallasvara või intellektuaalne omand või selle vara omaniku omandi- või muud õigust tõendav dokument ning kuritegeliku vara defineeritakse kui vara, mis otse või kaudselt on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Palermo konventsiooni riigisisese rakendamise juhenddokumendis⁵⁰ märgitakse, et osalisriigilt oodatakse, et kasutusele võetaks sellised meetmed, mis võimaldaksid maksimaalsel tasemel riigisisest konventsioonis sisalduvate

⁴⁸ Valitsuse 06.08.2002.a. istungi kommenteeritud päevakord. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.valitsus.ee/brf/index.php?id=19453&tpl=1006> , 06.06.2009.

⁴⁹ Originaalses dokumendis on vara mõistes rohkem lahti kirjutatud. Lisaks kinnis või vallasasjale, mõeldaks konventsiooni raames kehalisi (*corporeal*) või kehatut vara (*incorporeal*), mittemateriaalset (*intangible*) ja ainelist vara (*tangible*). Vt lähemalt: http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents/383e.pdf , 01.06.2009.

⁵⁰ Legislative guides for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto., point 292. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/legislative-guide.html#_Full_Version_1 , 02.06.2009.

meetmete rakendamist. Seega eeldatakse, et osalisriigil on laiaulatuslikud võimalused konventsioonis sisalduvate meetmete täitmiseks.

Palermo konventsiooni artikli 12 kohaselt võivad osalisriigid kaaluda võimalust nõuda, et kurjategija tõendaks eeldatavasti kuriteoga saadud vara või muu konfiskeeritava vara seaduslikku päritolu, kui selline nõue on kooskõlas osalisriigi õiguse üldpõhimõtetega ja kohtu- või muu menetluse laadiga. Sellele samale konventsioonile viidatakse kusjuures ka EL Nõukoguraamotsuse nr 2005/212/JSK preambulis. Ümberpööratud tõendamiskoormise sätestamine konventsioonis tuleneb eelkõige faktist, et tekkis vajadus praktiliste meetmete järgi, mis tagaksid selle, et kurjategijad ei saaks kasutada kuriteo toimepanemisest saadud tulu. Üheks peamiseks väljapääsuks nähakse konventsiooni kohaselt just konfiskeerimisrežiimi karmistamist osalisriikide siseriiklikel tasemetel, mis võimaldaksid kuritegeliku tulu ja vara avastamist, jälitamist, arestimist ja konfiskeerimist.⁵¹

1.2.2. FATF 40 soovitus

FATF 40 soovitude kolmanda soovituse kohaselt peaksid riigid kohaldama Viini⁵² ja Palermo konventsioonidega sätestatutele sarnaseid meetmeid, sh seadusandlikke meetmeid, et võimaldada oma pädevatel asutustel konfiskeerida rahapesu kahtlusega vara, rahapesust või eelkuritegudest saadud tulu, selliste õigusrikkumiste toimepanekuks kasutatud või kavandatud abivahendeid või vastava väärtusega vara, ilma et see piiraks heausksete kolmandate isikute õigusi. Sellised meetmed peaksid sisaldama volitusi, mille alusel on võimalik: a) teha kindlaks, jälgida ja hinnata konfiskeerimisele kuuluvat vara, b) kohaldada ajutisi meetmeid, nt blokeerimine ja arestimine, et takistada sellise varaga kauplemist, selle loovutamist või käsutamist, c) astuda samme selliste toimingute takistamiseks või tühistamiseks, mis piiravad riigi võimet sisse nõuda konfiskeerimisele kuuluvat vara, ja d) kohaldada kõiki asjakohaseid uurimismeetmeid. Riigid võivad kaaluda selliste meetmete kohaldamist, mis võimaldavad nimetatud tulu või abivahendeid konfiskeerida ilma süüdimõistva kohtuotsuseta või mis nõuavad, et teo toimepanija tõestaks väidetavalt konfiskeerimisele kuuluva vara seaduslikku päritolu, niivõrd kui selline nõue on kooskõlas siseriikliku õiguse põhimõtetega.⁵³

⁵¹ Op cit, point 288.

⁵² P. Allbridge. Money Laundering Law, Hart Publishing, 2003, p 97.

⁵³ Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.politsei.ee/files/rab/40_sovivitust_est_marts_2008.pdf, 20.03.2008.

FATF 3. soovitus ergutab liikmesriike kaaluma konfiskeerimismeetmeid, mis ei eeldaks süüdimõistva kohtuotsust või mis nõuaksid seaduserikkujailt süüdimõistva kohtuotsust tingiva omandi seadusliku päritolu tõendamist.⁵⁴

1.2.3. Euroopa Nõukogu

1.2.3.1. 2005. a Varssavi konventsioon⁵⁵

Euroopa Nõukogu konventsioon kriminaaltulu pesemise, jälitamise, arestimise ja konfiskeerimise ja terrorismi finantseerimise kohta, mis avati allkirjutamiseks 16. mail 2005. a. Nimetatud konventsioonile kirjutasid alla 11 Euroopa Nõukogu liikmesriiki. Mainitud konventsiooni tekst oli avatud formaalsele heakskiitmisele riigi ja valitsusjuhtide kohtumisel Varssavis 16.-17. mail 2005.a. Eesti Vabariik ei ole 2009 aasta lõpu seisuga konventsioonile veel alla kirjutanud, samas kokku on selle konventsiooni ratifitseerinud 16 riiki.⁵⁶ Varssavi konventsiooni puhul on oluline märkida, et artikkel 3 käsitleb konfiskeerimismeetmeid. Selle punktis 3 nähakse ette, milliste kuritegude puhul võiks konfiskeerimine olla kohustuslik meede ning punkt 4 reguleerib olukorda, kus tõsise kuriteo toimepanemise puhul on kurjategija⁵⁷ kohustatud tõendama võimalikule konfiskeerimisele kuuluva vara päritolu. Mõistetavalt peab taoline nõudmine olema eelkõige kooskõlas kohalike seadustega ning riigis kehtestatud printsiipidega.

Kuigi Eesti ei ole nimetatud konventsioonile alla kirjutanud, on märgata mitmeid aspekte, mis sisalduvad kehtivas KarS-s konfiskeerimise regulatsioonis: nt. kuritegude kataloog, ümberpööratud tõendamiskoormis kuritegeliku tulu suhtes. Varssavi konventsioon oli võetud arvesse ka EL Nõukogu raamotsuse nr 2005/212/JSK koostamisel, ning see asjaolu põhjendab, miks käesolevas töös on selle konventsiooni mõningad konfiskeerimist puudutavaid sätteid tutvustatud.

⁵⁴ FATF viimases 23.juuni 2009.a aruandes keskendutakse just nimelt 3.soovitusele.

⁵⁵ Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism. arvutivõrgus kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/198.htm>

⁵⁶ Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism. CETS, No 198. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=198&CM=8&DF=24/10/2009&CL=ENG>

⁵⁷ Konventsiooni tekstis kasutatakse kurjategija mõistes sõna *offender*, mis aga viitab sellele, et tegemist ei ole süüdimõistetud isikuga.

1.2.4. Euroopa Liit

1.2.4.1. EL Nõukogu raamotsus nr 2005/212/JSK

Nagu juba eelpool mainitud, on peamiseks Euroopa Liidu õigusaktiks, millest tuleneb kohustus viia Eesti seadusandlus vastavusse Euroopa Liidu õigusaktidega kriminaaltulu avastamise ning konfiskeerimise küsimuses, on EL Nõukogu raamotsus nr 2005/212/JSK, mille eesmärgiks oli *„tagada, et kõigis liikmesriikides oleks kehtestatud tõhusad eeskirjad, mis reguleerivad kuritegelikul teel saadud tulu konfiskeerimist, muu hulgas tõendamiskohustust organiseeritud kuritegevusega seotud kuriteos süüdi mõistetud isiku vallatava vara päritolu määramisel.”* Kusjuures peamiseks eesmärgiks vastavalt mainitud raamotsusele peetakse liikmeriikide valmidust võtta meetmeid kuriteovahendite ja kuritegelikul teel saadud tulu või sellisele tulule väärtuse poolest vastava vara kas täielikult või osaliselt konfiskeerimine, kui kuriteo eest määratav karistus on üle ühe aasta pikkune vabadusekaotus ning teatavate tõsiste rikkumiste eest süüdimõistetud isikule otseselt või kaudselt kuuluva vara kas täielik või osaline konfiskeerimine eeskätt juhul, kui vara on saadud kuritegelikul teel konfiskeerimise lubamiseks.⁵⁸

Ülaltoodust tulenevalt tehakse EL raamotsuses nr 2005/212/JSK vahet konfiskeerimise kahe liigi vahel, millest üks osaliselt vastab KarS §-des 83 ja 83¹ sätestatud ning teine KarS §-s 83² sätestatud. Tulenevalt Euroopa Liidu Komisjoni (edaspidi nimetatud: EL Komisjon) lõplikust aruandest ning eelpoolnimetatud eelnõu lisast 1, mis käsitleb seaduse eelnõu Euroopa Liidu õigusaktidele vastavust, 1. veebruaril 2007.a jõustunud KarS muudatused vastavad Euroopa Liidu õigusallikale. Muuhulgas EL Komisjoni lõplikus aruandes märgitakse, et Eesti on võtnud otseselt või kaudselt oma õigusesse üle raamotsuse nr 2005/212/JSK art 3 lg 2 punkti c ettenähtud meetme⁵⁹, mille kohaselt kõik liikmesriigid võtavad vajalikud meetmed, et võimaldada konfiskeerimist art 3 lõige 2 alusel vähemalt juhul, kui tehakse kindlaks, et süüdimõistetud isiku omandi väärtus on ebaproportsionaalne tema seadusliku sissetulekuga,

⁵⁸Euroopa Nõukogu 17.12.2007.a. lõplik aruanne. Arvutivõrgus kättesaadav: http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&type_doc=COMfinal&an_doc=2007&nu_doc=805&lg=et, 07.05.2009.

⁵⁹ Sellised riigid nagu Madalmaad, Prantsusmaa, Taani, kelle eestvedamisel võeti raamotsus vastu, Tšehhi Vabariik on võtnud kõik raamotsuse art 3 lg-s 2 sätestatud meetmed üle. Belgia ja Bulgaaria on võtnud üksnes a ja b punktides märgitud meetmed ning Poola, Saksamaa ja Soome on võtnud üksnes a punktiga ettenähtud meetmed. Vt. lähemalt: viide 40.

ka kui siseriiklik kohus on konkreetsetele asjaoludele tuginedes täiesti veendunud, et süüdimõistetud isik on kõnealuse vara saanud kuritegelikul teel. Raamotsuse art 3 lg 2 punkti c sõnastus sarnaneb KarS § 83² lg-s 1 sõnastusega, kuid siiski oluliste erinevustega. Eelkõige raamotsuse art 3 lg 2 p-c kumab läbi kohtu nõ kohustus olla veendunud ning teha kindlaks, et süüdimõistetud isiku omandi väärtus on ebaproportsionaalne tema seadusliku sissetulekuga ning et kõnealune vara on saadud kuritegelikul teel. Kuigi raamotsuse artiklis 3 käsitletakse laiendatud konfiskeerimisvolitusi, KarS-is on laiendatud konfiskeerimise instituudile antud palju ulatuslikumad ning karmimad volitused süüdimõistetud isiku vara konfiskeerimise suhtes.

1.3. Kuritegeliku tulu konfiskeerimine Eestis

KarS muutmise eesmärgiks oli asjaolu, et enne 1. veebruarit 2007.a kehtinud KarS-is sisalduv konfiskeerimise regulatsioon ei olnud efektiivne ning kuritegeliku tulu konfiskeerimiseks puudus KarS-is või mis tahes teises õigusaktis piisavalt efektiivne säte, mille kohaldamisel oleks olnud võimalik vältida olukorda, kus kahtluse korral või objektiivsete tõendite olemasolul oli ilmne, et isiku vara on saadud illegaalsel teel või kolmandad isikud olid kuritegeliku vara omanikud ning kuidagi vastutaks selle eest. Seega oli hulganisti probleeme konfiskeerimisregulatsiooni rakendamisel. Soov ja idee karmistada meetmeid ning anda kurjategijatele mõista, et kuritegu ei tohi ennast ära tasuda, on eksisteerinud mitmete aastate jooksul⁶⁰. Seadusandja nägi laiendatud konfiskeerimises väljapääsu ning lootust, et õiglus saab jalule seatud.

Nii 2006. aastal valmis rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse, kohtutäituri seaduse, karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku, riigi õigusabi seaduse ja täitemenetluse seadustiku muutmise seaduse eelnõu. Nimetatud eelnõu põhieesmärgiks oli tõhustada kriminaalsel teel saadud tulu konfiskeerimist. Erinevate riikide õigusaktide ja praktika uurimine, FATF 40 soovitusetega⁶¹ arvestamine ning EL Nõukogu raamotsustest⁶²

⁶⁰ Juba 1980-ndates Ameerika Ühendriikides, leiti, et materiaalsete vahendite kasvamine on peamiseks ajendiks, miks inimene peaks olema seotud kuritegevusega, kuna see tagab kurjategijate vajadust kuritegude toimepanemisele, selleks, et sisse tungida legaalsesse ökonomikasse ja korrumpeerida seda. Tagajärjena ning reaktsioonina tekkinud situatsioonile nähti üksnes konfiskeerimist, kuna arvati, et konfiskeerimine on ainsaks tõhusaks vahendiks võitluses organiseeritud kuritegevuse vastu. Konfiskeerimise kohaldamisega saavutati mitmeid tõhusaid ja positiivseid tulemusi võitluses organiseeritud kuritegevusega. Idee kohaselt tuli eemaldada „tasu”, mis kaasneb kuritegude toimepanemisega ning milles nähti peamist motiivi kuritegude toimepanemiseks.

⁶¹ Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.fi.ee/failid/40_sovovitust_est.pdf, 24.05.2009.

tulenevate ettepanekute ja ettekirjutuste kaalumise ning arvesse võtmine tõi endaga kaasa varalise karistuse asendamine laiendatud konfiskeerimisega. 01. veebruaril 2007.a jõustunud karistusseadustiku muudatused puudutasid mitte üksnes kuriteo toimepanija vaid ka kolmanda isiku valduses oleva süüteo saadud vara edasist saatust ning lisaks kõigele muule puudutasid muudatused ka tõendamiskoormist.

Kui varem oli kurjategijal võimalus peale karistuse kandmist siiski nautida kuritegelikul teel saadud vara, siis tuginedes maksimale „kuritegu ei tohi end ära tasuda”, otsustati karmistada ning tõhustada meetmeid, tuues KarS-i laiendatud konfiskeerimine sisse. Kriminaalses maailmas isikud on siiani suhteliselt osavalt suutnud seadust nõ „petta” kirjutades kogu oma vara oma sugulaste ja lähedaste nimele. Teiseks oluliseks probleemiks osutus tõendamine, et isiku vara on saadud süüteo toimepanemise tulemusena. KarS-is sisalduvate meetmete tõhusus jäi õigluse jalule seadmiseks väheks. Kurjategijatel puudus vara, nende suhtes kohaldatud varaline karistus⁶³ ei õigustanud ennast ning seetõttu oli seadusandja sunnitud otsima muud võimalused, et täita eksisteerinud seaduselünkasid⁶⁴. Seega tuginedes ülaltoodule ning pidades silmas tõdemust, et kuritegu ei tohi ennast ära tasuda, soovides takistada uute kuritegude finantseerimist ning takistada kuritegeliku raha imbumist legaalsesse majanduskäibesse, otsustati võtta kasutusele nn karistuslik konfiskeerimise instituut ning reformiti põhjalikult konfiskeerimise regulatsiooni.

⁶² Nõukogu Raamotsus 2005/212/JSK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:ET:PDF>, 29.04.2009.

⁶³ Varalise karistuse instituut viidi Eesti karistusõigusesse sisse KarS-i jõustumisega 2002. aasta septembris. KarS § 53 kohaselt mõistes isiku süüdi kuriteos ja karistades teda üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, võib kohus seaduses sätestatud juhtudel mõista lisakaristusena tasumiseks summa, mille suurus võib ulatuda süüdimõistetule kogu vara väärtuseni. Oma olemuselt on varaline karistus lisakaristus. Kohus võis kohaldada varalist karistust lisakaristusena juhtudel, millal ta pidas seda õigeks, kuid varalise karistuse kohaldamine oli alati sõltuvusest karistuse raskusest ja toimepandud kuriteo liigist. KarS-is on varaline karistus ette nähtud 8 kuriteo puhul, milleks on alaealise prostitutsioonile kaasaaitamine, narkootilise aine suures koguses käitlemine, narkootilise aine üleandmine alaealisele, kuritegelikku ühendusse kuulumine ja selle organiseerimine, ebaseadusliku tegevuse võimaldamine ja prostitutsiooni vahendamine.

⁶⁴ Arvati ning loodeti, et varalise karistuse kaudu on võimalik tõhusamalt võidelda organiseeritud kuritegevusega ja kuritegelike ühendustega, kui hävitada nende materiaalse baasi ning võtta ära organiseeritud kuritegevuses osalenud isikutelt kuritegelikul teel saadud varalise kasu. Varalise karistuse puhul ei olnud tähtis, milliste vahendite eest vara on soetatud, kuna varalise karistuse määramisel arvestati kogu süüdlasele kuuluvat vara. Ühtlasi ei olnud varalise karistuse kohaldamine kohustuslik. Praktikast kohaldati varalist karistust väga vähe ning summad, mis olid mõistetud välja on suhteliselt tühi võrreldes isikutele süükoormitud tegudest tõenäoliselt saadud tuluga. Nii näiteks suurimaks väljamõistetud summaks oli 2004.a üksnes 82 753 krooni ja väikseimaks 10 000 krooni. Mõistetud varaline karistus ei veennud kurjategijaid kaaluda võimalust loobuda süütegude toimepanemisest. Varalise karistuse kohaldamise eelduseks on vara olemasolu süüdimõistetul. Taoline seaduses sätestatud tingimus oli suureks takistuseks ning põhjuseks, miks varalise karistuse kohaldamine oli niivõrd vähene. Tihti kurjategijad kirjutasi kogu oma vara kolmandate isikute nimele. Sellisel juhul ei olnud võimalust kohaldada varalist karistust lisakaristusena ja varalise karistuse praktiline väärtus muutus väga väikeseks. vt lähemalt: eelnõu 972 SE www.riigikogu.ee.

Selle tulemusena süüteoga saadud vara konfiskeerimise reeglid paigutati täiesti eraldi paragrahvi⁶⁵ ning ühtlasi tehti KarS-is põhimõtteline muudatus, milleks on kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimine. Kõik need muudatused lähtuvad EL Nõukogu raamotsusest nr 2005/212/JSK⁶⁶, mille koostamisel arvestati ühtlasi ka 12. detsembri 2000.a rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise ÜRO konventsiooniga, mille art 12 kohaselt võivad osalisriigid kaaluda võimalust nõuda, et kurjategija tõendaks eeldatavasti kuriteoga saadud vara või muu konfiskeeritava vara seaduslikku päritolu, kui selline nõue on kooskõlas osalisriigi õiguse põhimõtetega ja kohtu- või muu menetluse laadiga. Tulenevalt ülaltoodust jõustusidki 1. veebruarist 2007.a KarS ja kriminaalmenetluse seadustiku (edaspidi: KrMS) muudatused, mis annavad suuremad võimalused võidelda kuritegevusega. Kas nendes sisalduv mõtlemapanev sõnum, et kuritegu ei tohi end ära tasuda, lõpuks jõuab inimesteni, seda näitab aeg. Kriminaaltulu väljaselgitamise olulisus, selle elimineerimine ja konfiskeerimine on olnud mitmete aastate jooksul nii rahvusvahelisel kui ka Eesti seadusandluse tasandil huviorbiidis. On ilmne, et 1. veebruaril 2007.a jõustunud muudatused on märkimisväärselt julged ja kohati ka halastamatud kurjategijate suhtes.

Kuna seadusandluse kooskõllaviimine tulenes EL Nõukogu raamotsusest 2005/212/ JSK, siis on autori arvates ootuspärane peatuda hetkeks selle raamotsuse ja KarS konfiskeerimisregulatsiooni võrdluses. Nimelt KarS-is sätestatud laiendatud konfiskeerimist käsitletavatest sätetest selgelt tuleneb, et konfiskeerimiseks piisab, kui esineb kahtlus, et süüdimõistetud isiku vara on saadud kuritegelikul teel, kuna süüdimõistetud isiku varandusliku olukorra, elatustaseme ning legaalse sissetuleku vahel on suur erinevus või esineb mingi muu põhjus eeldada, et süüdimõistetud isiku vara ei ole legaalselt omandatud. Seega ülaltoodust võib järeldada, et laiendatud konfiskeerimise kohaldamiseks süüdimõistetud isiku vara suhtes KarS-i järgi on küll järgitud raamotsuses sätestatud, kuid meie seadusandja on läinud palju kaugemale, pannes süüdimõistetud isikud suhteliselt väljapääsmatusse olukorda. EL Komisjoni lõplikus aruandes⁶⁷ rõhutatakse, on „*äärmiselt oluline, et riikide tasandil võetakse vastu õigussätteid, mis toetuvad kindlatele alustele ja on kõikehõlmavad*”. Võttes mainitud eesmärgi olulisust arvesse, otsustati minna kaugemale, kui seda raamotsus ette nägi. Selline raamotsuse laiem tõlgendamine ning seadusse viimine

⁶⁵ Enne 01.02.2007.a kehtinud KarS kohaselt süüteoga saadud vara konfiskeerimise reeglid oli sätestatud KarS §-s 83, mis ühtlasi reguleeris ka tahtliku süüteo toimepanemise vahendi ning tahtliku süüteo toimepanemise vahetuks objektiks olnud aine või eseme ja süüteo ettevalmistamiseks kasutatud eseme konfiskeerimist.

⁶⁶ Liikmesriigid pidid viima oma seadusandlust kooskõlla EL Nõukogu raamotsusega 2005/212/JSK 15. märtsiks 2007.

⁶⁷ Euroopa Nõukogu 17.12.2007.a. lõplik aruanne. Arvutivõrgus kättesaadav: http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi:celexplus!prod!DocNumber&type_doc=COMfinal&an_doc=2007&nu_doc=805&lg=et, 07.05.2009.

võimaldab tõhusamalt võidelda kuritegevusega ning kohaldada laiendatud konfiskeerimist isikute vara suhtes, kes ei ole ei kahtlustatavad ega ka süüdistatavad.

Ülalmainitud isikute all mõeldakse siinkohal eelkõige kolmandaid isikuid, kellelt on vastavalt KarS § 83² lg-s 2 sätestatule võimalik samuti konfiskeerida neile kuuluvat vara seaduses sätestatud tingimustel. Raamotsuses kolmandale isikule kuuluva vara konfiskeerimist reguleerib raamotsuse art 3 lg 3, mille kohaselt iga liikmesriik võib kaaluda vajalike meetmete võtmist, mis võimaldavad tal vastavalt lõigetes 1 ja 2 sätestatud tingimuste täielikult või osaliselt konfiskeerida kõnealuse isiku lähisugulaste poolt omandatud vara ning vara, mis on võõrandatud juriidilisele isikule, mille üle asjaomane isik üksi või koos oma lähisugulastega omab kontrolli. Sama põhimõtet kohaldatakse siis, kui asjaomane isik saab märkimisväärse osa juriidilise isiku sissetulekust.⁶⁸ Tuginedes ülalmainitud Euroopa Nõukogu lõplikule aruandele Eesti on nende riikide hulgas, kes on raamotsuse nr 2005/212/JSK art 3 lg-s 3 sätestatud meetmed osaliselt või täielikult üle võtnud.⁶⁹ Kui võrrelda raamotsuse art 3 lg 3 sõnastust ning KarS §-des 83¹ ja 83² sätestatuga, siis tähelepanu tuleks pöörata järgmistele olulist rolli mängivatele erinevustele.

Esiteks KarS-s sisalduv regulatsioon, mis puudutab laiendatud konfiskeerimise kohaldamist kolmandale isikule kuuluva vara suhtes on laiem võrreldes EL Nõukogu raamotsusega nr 2005/212/JSK. Eelkõige toonitakse raamotsuses, et konfiskeeritakse kas osaliselt või täielikult süüdimõistetud isiku lähisugulaste poolt omandatud vara. Sellega sisuliselt piiratakse kolmandate isikute ringi väga kitsaks ning süüdimõistetud isik, võõrandades oma vara, mille väärtus on ebaproportsionaalne tema seadusliku sissetulekuga, nt oma sõbrale, „ei sea” ohtu oma sõbra omandiõigust illegaalsele varale. Eestis on see risk suhteliselt minimaliseeritud. Kolmanda isiku all KarS ei mõtle süüdimõistetud isiku lähisugulast, vaid kolmanda isikuna on võimalik käsitleda ükskõik keda. Peamisteks laiendatud konfiskeerimise kohaldamise kriteeriumiteks jäävad tingimused, mis on sätestatud KarS § 83² lg-s 2, mille kohaselt kolmas isik on omandanud vara täielikult või olulises osas toimepanija arvel, kingitusena või muul viisil turuhinnast oluliselt soodsamalt. Lisaks eeltoodule kolmanda isikule kuuluva vara

⁶⁸ Euroopa Nõukogu raamotsus nr 2005/212/JSK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:ET:PDF>

⁶⁹ Euroopa Nõukogu 17.12.2007.a. lõplik aruanne. Arvutivõrgus kättesaadav: http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&type_doc=COMfinal&an_doc=2007&nu_doc=805&lg=et, 07.05.2009.

suhtes võib kohaldada laiendatud konfiskeerimist, kui selgub, et kolmas isik teadis, et vara võõrandatakse talle konfiskeerimise vältimiseks.⁷⁰

Samas vaatamata sellele, et raamotsuse kohaselt kohaldatakse laiendatud konfiskeerimist üksnes süüdimõistetud isiku lähisugulaste vara suhtes, juriidilisele isikule võõrandatud vara süüdimõistetud isiku poolt samuti kuulub konfiskeerimisele. KarS § 83² lg-s 2 sätestatud on kohaldatav samuti juriidilisele isikule kuuluva vara suhtes. Seega ülaltoodust tulenevalt võib teha järgmised järeldused. Eelkõige laiendatud konfiskeerimine kolmandale isikule kuuluva vara suhtes on sätestatud KarS-is kui ka raamotsuses võimalusena, mis jätab kohtule diskretsiooniõiguse. Peamisteks erinevusteks võib pidada, esiteks, kindlat veendumust konfiskeeritava vara kuritegelikus päritolus ning, teiseks, keda käsitletakse kolmanda isiku all. Need kaks olulist momenti, milles Eesti seadusandja otsustas karmistada raamotsuses toodud laiendatud konfiskeerimise tingimusi, põhjustavad küll raamotsuse regulatsiooniga võrreldes suurema põhiõiguste riive, kuid teiselt poolt võimaldada tõhusamate tulemuste saavutamist võitluses kuritegevusega.

Hetkel⁷¹ kehtiva KarS-i kohaselt kuritegeliku tulu konfiskeerimist reguleerivad KarS § 83¹ ning § 83². Kuna käesolev töö on keskendunud kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimisele ning eelkõige ümberpööratud tõendamiskoormisele, siis põgusalt käsitleb autor kriminaaltulu konfiskeerimise võimalikke regulatsioone, mis on sätestatud kehtivas KarS-is ning ühtlasi võrreldes kahte regulatsiooni toob peamised nendevahelised erinevused.

1.3.1. Konfiskeerimise kontseptsioon karistusseadustikus ning selle põhieesmärk

Seadusandja on paigutanud konfiskeerimist KarS-i 7. peatükki „Muud mõjutusvahendid”.⁷² Konfiskeerimine kujutab endast sanktsiooni⁷³, mille sisuks on isikult tema omandis oleva ja

⁷⁰ Karistusseadustik, RT I 2001,61,364; RT I 2007,31,187.

⁷¹ Kuni 01.02.2007.a kehtinud KarS sätete kohaselt oli võimalik konfiskeerida nii kuriteoga kui ka vääriteoga saadud vara kui see kuulus teo toimepanijale ning kui oli tõendatud, et süüteo koosseisu täitmisega sai süüteo toimepanija vara. Kolmandatelt isikutelt oli võimalik konfiskeerida süüteo saadud vara üksnes juhul kui tõendati, et kolmas isik omandas vara teadlikult eesmärgiga vältida selle konfiskeerimist kurjategija käest. vt lähemalt **Sootak, J. jt.** Karistusseadustiku kommentaarid väljaanne. Teine trükk, lk 247-249.

⁷² 31. märtsi 1999.a. seisuga KarS eelnõu kohaselt oli konfiskeerimise regulatsioon paigutatud 3. peatükki „Karistused ja mittekaristuslikud mõjutusvahendid” 5. jakku „Muud mittekaristuslikud mõjutusvahendid”. Kusjuures konfiskeerimine oli sätestatud kui kindlustusliku iseloomuga mittekaristuslik mõjutusvahend ning mida vaadati kui süüdimõistmisega kaasnevat abinõu. Vaata lähemalt: **Ernits M, Pikamäe P., Samson E.,**

süütega seotud vara (eseme, aine või õiguse⁷⁴) äravõtmine. Õiguslalases kirjanduses eristatakse kolme erinevat konfiskeerimise liiki, milleks on vahendi, kuriteo toimepanemise objekti ja kriminaaltulu. Viimase eriliigiga on seotud ka asenduskonfiskeerimine, mis on sätestatud KarS §-s 84, mida kohaldatakse siis, kui konfiskeeritavat vara ei saa objektiivsetel põhjustel ära võtta.

Lisaks konfiskeerimise liikidele eristatakse ka kriminaaltulu konfiskeerimise süsteeme. Üldjoontes on need süsteemid alljärgnevad:

- 1) karistusõiguslik konfiskeerimine (ehk *in personam*), kus konfiskeerimine eeldab isiku süüdimõistmist või vähemalt kuriteotunnustega õigusvastase teo tuvastamist. Sellest tulenevalt vaadeldakse konfiskeerimist osana karistuse mõistmisest, mis omakorda viitab sellele, et konfiskeerimine otsustatakse kas kriminaalmenetluses või pärast selle lõppu;
- 2) tsiviilõiguslik konfiskeerimine (ehk *in rem*), mille puhul kuriteo tõendamine või isiku kuriteos süüdimõistmine ei ole vajalik. Selles konfiskeerimismenetluses on protsess suunatud vara vastu, mis on olnud kuriteo objektiks või mis on kahtlase päritoluga. Kusjuures vara sidumine kuriteo toimepanijaga ei ole vajalik. Kahtlase päritoluga vara omanik või valdaja peavad ise tõendama, et on omandanud vara legaalselt;
- 3) Administratiivkonfiskeerimine ehk halduskonfiskeerimine jääb kahe eelpoolnimetatud konfiskeerimisliigi piirialale. Konfiskeeritakse õiguskaitseorganite poolt leitud ja ära võetud vara, mille suhtes keegi pretensioone ei esita.

Kontinentaal-Euroopa õigussüsteemiga riikides on kasutusel kriminaalkonfiskeerimine. Seega ülalmainitud õigussüsteemiga riikides vara konfiskeerimise eelduseks on kuriteo toimepanemise ning vara ja kuriteo vahelise seose tuvastamine. Anglo-Ameerika õigussüsteemi kuuluvates riikides kasutatakse kriminaalkonfiskeerimise kõrval üldjuhul ka tsiviilkonfiskeerimist. Halduskonfiskeerimist esineb mõlema õigussüsteemiga riikides, k.a.

Sootak J. Karistusseadustiku üldosa eelnõu. Eelnõu lähtealused ja põhjendus. Tallinn 1999, Juura Õigusteabe AS, 159-160.

⁷³ Materiaalse toime poolt on konfiskeerimisel karistuse tunnuseid, samas ei ole tal alati karistuslikku mõju. Olemuselt on konfiskeerimine siiski õigusjärelm.

⁷⁴ Eestis hõlmavad õiguste konfiskeerimist *de lege lata* KarS § 83¹ ja § 83², mis reguleerivad kuriteoga saadud vara konfiskeerimist.

Eestis. Eestis on halduskonfiskeerimine kõige parem väljendatud Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse (edaspidi nimetatud „RTRTS”)⁷⁵ §-s 40⁷⁶, mille kohaselt võib rahapesu andmebüroo tehingut peatada, vara käsutamist piirata ja vara riigi omandisse kanda. Rahapesu andmebüroo⁷⁷ võib rahapesu või terrorismi rahastamise kahtluse korral ettekirjutusega tehingu peatada ning kehtestada konto ja tehingu objektiks oleva vara käsutamise piirangu kuni 30 ööpäevaks ettekirjutuse kättetoimetamisest arvates. Kinnistu-, auto- või äriregistris registreeritud vara käsutamist võib rahapesu andmebüroo põhjendatud kahtluse korral ettekirjutusega piirata selle säilimise tagamiseks kuni 30 ööpäevaks. Rahapesu andmebüroo võib ettekirjutuse alusel piirata vara käsutamist selle säilimise tagamiseks kuni 60 ööpäevaks juhul, kui vara päritolu kontrollimisel rahapesu kahtluse korral vara valdaja või omanik ei esita rahapesu andmebüroole 30 ööpäeva jooksul alates tehingu peatamisest või konto kasutamise piirangu kehtestamisest tõendeid vara legaalse päritolu kohta või/ning vara suhtes on kahtlus, et seda kasutatakse terrorismi rahastamiseks.

Samas kui vara legaalne päritolu leiab rahapesu kahtluse korral tõendamist enne 30 päeva möödumist, on rahapesu andmebüroo kohustatud vara käsutamise piirangud lõpetama viivitamatult. Kui asjas on alustatud kriminaalmenetlus, otsustatakse vara käsutamise piirangute lõpetamine kriminaalmenetlust reguleerivas seaduses sätestatud korras. Vara käsutamist võib piirata ka kauemaks kui 60 päevaks juhul, kui asjas on alustatud kriminaalmenetlus. Ühtlasi Rahapesu andmebüroo ja uurimisasutus võivad vara käsutamist piirata kuni vara tegeliku omaniku kindlakstegemiseni, seda ka kriminaalmenetluse lõpetamisel, kui ei ole õnnestunud kindlaks teha vara omanikku ja vara valdaja kinnitab, et vara ei kuulu talle, ning loobub vara valdamisest.

Seega eksisteerib Eestis kaks konfiskeerimissüsteemi: karistusõiguslik ja halduskonfiskeerimine. Konfiskeerimise liigitus isikute alusel⁷⁸ on alljärgnev:

- 1) teo toime pannud isikult (kõik konfiskeerimise juhud);
- 2) temaga seotud 3. isikult (KarS § 83 lg 3, § 83¹ lg 2 ja § 83² lg 2);
- 3) igähelt (KarS § 83 lg 4).

⁷⁵Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seadus – RT I 2008,3,21.

⁷⁶ 24.05.07 Koolitus advokaatidele. Martin Hirvoja. Kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimine.

⁷⁷ Rahapesu andmebüroo on alates 01.01.2010.a. Politsei- ja Piirivalveameti iseseisev struktuuriüksus ning selle üheks ülesandeks on koguda materjali kahtlaste tehingute kohta, ja edastada see rahapesu ja terrorismi rahastamist käsitleva kuriteo tunnuste ilmnemisel uurimisasutusele.

⁷⁸ Teisi sõnu, kelle käest on võimalik konfiskeerida.

Teiseks suureks rühmaks konfiskeerimise liikide määratlemiseks on kohustuslikkus. Analüüsid KarS-is sisalduvaid konfiskeerimise sätteid võib asuda seisukohale, et konfiskeerimine on kohustuslik KarS § 83 lg 4, § 83¹ ja § 83² sätestatud juhtudel ning juhtudel, kui see on eriosas konkreetse eseme osas ette nähtud. Ülejäänud juhtudel on tegemist üksnes kaalutusotsustusega. Konfiskeerimise liigitused annavad meile võimaluse paremini mõista, kelle käest on võimalik konfiskeerida ning kas seadusandja pidas konfiskeerimist ühes või teises olukorras kohustuslikuks või mitte. Kui seaduses on üritatud piisava põhjalikkusega seletada, mida ning kelle käest on võimalik või vajalik konfiskeerida, siis siiski eksisteerivad küsimused, millele seni ei ole selgeid vastuseid. Üheks selliseks probleemseks kohaks on kindlasti küsimus, milline on konfiskeerimise eesmärk.

Kuna eristatakse kokku kolme erinevat konfiskeerimise liiki, milleks on vahendi, kuriteo toimepanemise objekti ja kriminaaltulu konfiskeerimine, siis on iga konfiskeerimise liigil mingil määral erineva varjundiga eesmärk. Nimelt kriminaaltulu konfiskeerimise puhul peamiseks eesmärgiks on ära võtta ebaseaduslikult teenitud tulu, millega oleks võimalik taastada õigusrikkumiseelne olukord.⁷⁹ Süüteo toimepanemise vahendi suhtes on aga ka kohtupraktikat, mille kohaselt:

„konfiskeerimine pole mitte karistus, vaid kindlustusvahend, mille eesmärk on süüteoga seotud ohtlike esemete kõrvaldamine käibest ja õiglase olukorra taastamine süüteo läbi saadud kasu äravõtmise teel. Seega on süüteo toimepanemise vahendi konfiskeerimise absoluutseks sihiks ühiskondlikku julgeolekut ohustavate esemete s.o asjade, mis ohustavad ümbrust oma liigi poolest või mida võidakse ka edasiselt kasutada uute õigusvastaste tegude toimepanemiseks, kõrvaldamine. Seetõttu ei saa eseme tunnistamisel süüteo toimepanemise vahendiks KarS-i § 83 lg 1 mõttes kitsalt lähtuda ainult eseme kasutamistõttu õigusvastase teo toimepanemiseks, vaid tuleb täiendavalt tuvastada ka konkreetse eseme ohtlikkus ümbrusele.“ Siiski peamiseks rõhuks jääb asjaolu, et „süüteo toimepanemise vahendite konfiskeerimine ei tohi muutuda täiendavaks karistuseks õigusvastase teo toimepanemise eest“.⁸⁰

⁷⁹ Confiscation and Ancillary Orders. Arvutivõrgus kättesaadav:

http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/confiscation_and_ancillary_orders_post_poca/, 25. mai 2008.a.

⁸⁰ RKKKm 14.01.2008, nr 3-1-1-37-07, p 7.

Vahetu objekti ja vahendi eristamine taandub Riigikohtu üldkogu arvates sellele, kas tegu on sellele esemele suunatud või saab mingit tegu selle eseme abiga sooritada. Seega süüteo vahetu objektiks on aine või ese, mis isiku käitumise objekt, mille käitamisele või käitlemisele koosseisus kirjeldatud tegu suunatud. Ülaltoodust lähtuvalt asus üldkogu arvamusele, et süüteo toimepanemise vahetuks objektiks on asi, mille passiivne olemasolu isiku valduses või mille käitlemine seaduses sätestatud juhtudel iseenesest piisav, et seda konfiskeerida. Ühtlasi juhib üldkogu tähelepanu sellele, et süüteo toimepanemise vahetu objekti konfiskeerimiseks on vajalik karistusseadustiku eriosas seda lubavat sätet vastavalt KarS § 83 lg-le 2.⁸¹ Seega kuriteo toimepanemise objekti konfiskeerimise eesmärgiks võib pidada võimalust võtta teo toimepanijalt ära vahendid tema poolt seatud ebaseadusliku eesmärgi saavutamiseks.

Konfiskeerimise eesmärkide täpne määratlus omab tähtsust kõikide järgnevate magistrirõõ peatükkides käsitletavate teemade analüüsimisel eelkõige selle pärast, et need eesmärgid aitavad hinnata võimalike õiguste riivete vajalikkust, õigustust ja proportsionaalsust.

1.3.2. Kuritegeliku tulu konfiskeerimine KarS § 83¹ alusel

KarS § 83¹ lg 1 sätestab, et kohus konfiskeerib tahtliku süüteoga saadud vara, kui see kuulub otsuse või määruse tegemise ajal toimepanijale. Ühtlasi sätestatakse ka kolmandalt isikult süüteoga saadud vara konfiskeerimise kohustust. Nimelt KarS § 83¹ lg 2 kohaselt konfiskeerib kohus erandina tahtliku süüteoga saadud vara kui see kuulub otsuse tegemise ajal kolmandale isikule ja kui see on omandatud täielikult või olulises osas toimepanija arvel, kingitusena või muul viisil turuhinnast oluliselt soodsamalt või kolmas isik teadis, et vara võõrandatakse talle konfiskeerimise vältimiseks. Nimetatud paragrahvi sõnastusest tuleneb selgelt, et süüteoga saadud vara konfiskeerimine on muutunud kohustuslikuks võrreldes varasemalt kehtinud sättega. Kuid samaks on jäänud see, et süüteoga saadud vara konfiskeeritakse üksnes juhul kui on toime pandud koosseisupärane, õigusvastane ja süüline tegu, mis viitab konfiskeerimise karistuse tunnustele materiaalse toime poolest. Sellest tulenevalt kehtivad süüteoga saadud vara konfiskeerimisel samad eeldused nagu karistuse puhul.⁸²

⁸¹RKKK 12.06.2008 otsus nr 3-1-1-37-07 – RTIII, 20.06.2008, 29, 191.

⁸²Sootak J., Pikamäe P. Karistusseadustik Kommenteeritud väljaanne. – Tallinn 2009, lk 310.

On ilmne, et KarS §-s 83¹ peetakse silmas nii kuriteoga kui ka väärteoga saadud vara konfiskeerimist. Ühtlasi tuleneb nimetatud paragrahvist asjaolu, et selleks, et oleks võimalik konfiskeerida süüteoga saadud vara peab olema tõendatud, et see vara on saadud tahtliku süüteoga. Seega tõendamiskoormis lasub riigil, kuigi seda on olulisel määral alandatud. Vaatamata mainitule peab olema tõendatud süüteo toimepanemine, selle õigusvastasus, süü ja ka fakt, et vara on saadud just tahtliku süüteo toimepanemise tulemusena.

Oluline on selle sätte puhul ka selgeks teha, mida mõeldakse „vara“ all. Karistusseadustiku kommenteeritud väljaandes on märgitud, et vara all mõeldakse eelkõige süüteokoosseisu täitmisega saadud asja (varastatud asi, altkäemaksu või pistisena saadud raha vms), kuid ka süüteoga saadud varalise õiguse (nt nõudeõiguse) realiseerimisel saadud vara (nt sel teel saadud auto) või ka süüteo toimepanemise eest saadud tasu, näiteks arhivaali hävitamise eest saadud tasu ning selle eest soetatud uut vara.⁸³ Ülaltoodust tulenevalt KarS § 83¹ võimaldab konfiskeerida üksnes süüteokoosseisu täitmisega saadud asja, süüteoga saadud varalise õiguse või ka süüteo toimepanemise eest saadud tasu. See omakorda viitab asjaolule, et süüteoga saadud vara konfiskeerimiseks peab olema tõendatud süüteo toimepanemine, millega see vara sai omandatud, selle õigusvastasus ja isiku süü.

Tähelepanuväärseks punktiks on lisaks muule, et kuritegelik vara kuulub konfiskeerimisele, kui vara omandati kas kuriteo või siis väärteo tulemusel. Seega kui tõendatakse, et isik on pannud toime süüteo ja on omandanud selle tulemusel ka vara, siis kuulub see vara konfiskeerimisele. Taoline lähenemine süüteoga saadud vara konfiskeerimisele annab riigile hulgaliselt võimalusi vältida varem kehtinud konfiskeerimise sätte lünkasid. Samas ei ole nimetatud sätte kohaselt võimalik konfiskeerida vara, mis on kolmanda isiku omandis, kui kuritegu, millega sai võimalikuks selle vara kolmanda isiku omandisse sattumine pole tõendatud. Ühtlasi ei ole võimalik konfiskeerida ka sellist kuritegelikku vara, mille päritolu kohta on küll kahtlus ja võib olla isegi põhjendatud ja objektiivne alus arvata, et see vara on kuritegelikul teel saadud, kuid ei ole võimalik tõendada, millise süüteo toimepanemise tulemusel on see vara saadud. Selliste juhtumite puhul on KarS § 83², milles on sätestatud laiendatud konfiskeerimine ning just selle erilise uudse ning seni Eesti Vabariigile tundmatu konfiskeerimisregulatsiooni puhul rakendub tõendamiskoormise ümberpööramine.

⁸³ *Op cit*, lk 315.

1.3.3. Kuritegeliku tulu laiendatud konfiskeerimine KarS § 83² alusel

Kuritegeliku tulu laiendatud konfiskeerimise sätestamise kohustus siseriiklikus õiguses on kõigil Euroopa Liidu liikmesriikidel tulenevalt varem mainitud EL Nõukogu 24.02.2005.a raamotsusest nr 2005/212/JSK. KarS §-s 83² lg-s 1 on välja toodud laiendatud konfiskeerimise tingimused. Nimetatud paragrahvi kohaselt üheks peamiseks tingimuseks on süüdimõistev kohtuotsus karistusega üle kolme aastase vangistusega. Teiseks, oluliseks tingimuseks on asjaolu, et laiendatud konfiskeerimine peab olema ettenähtud eriosa koosseisus. Seega seadusandja näeb ette üksnes teatud kuritegude puhul kohustust kohaldada laiendatud konfiskeerimist. Käesoleval ajal kehtiva seaduse kohaselt on võimalik kohaldada laiendatud konfiskeerimist üksnes kuueteistkümne kuriteo puhul.⁸⁴ Seega kehtib Eestis hetkel nn kuritegude kataloog.

Uurides ülalmainitud eelnõu seletuskirja selgub, et kuritegude kataloogi loomise kohta ei eksisteeri tegelikult konkreetset seletavat põhjust. Ei ole toodud ühtegi põhistatud argumenti, miks seadusandja on valinud just need kuusteist kuritegu, mille puhul nähakse laiendatud konfiskeerimine ette. EL Komisjon 17. detsembri 2007.a lõplikus aruandes jõutakse nt veendumusele, et laiendatud konfiskeerimisvõimaluse ettenägemise kohustus kehtib vaid juhul, kui rikkumise eesmärk on saada rahalist kasu.⁸⁵

Kui laiendatud konfiskeerimise üheks kohaldamise tingimuseks on isiku süüdimõistmine kuriteos, tema karistamine vähemalt kolmeaastase vangistusega ning rahalise kasu saamine, siis miks ei sattunud sellise kuritegude kataloogi KarS § 199 (vargus) või KarS § 200 (röövimine). On arusaadav, et nt rahapesu, terrorikuritegude, altkäemaksu puhul on võimalik väikese aja jooksul nõ „teenida” suur summa ning soetada endale või siis oma sugulastele luksusesemeid. Samas käesoleva töö autor leiab, et ka professionaalne varas võib oma tegevusega teenida väga suuri summasid, ning sellisel juhul jääks tema vara tema sugulastele või mingi muu kolmanda isiku nimele, või siis mingi varifirma nimele, juhul kui ei suudeta tõendada, konkreetse süüteo toimepanemist, teo õigusvastasust ja süüd, nagu seda nõuab KarS

⁸⁴ Lisaks rahapesule ja terrorikuritegudele laieneb laiendatud konfiskeerimise õigus järgmistele süütegudele: narkootilise aine levitamise ettevalmistamine, narkootilise aine käitlemine suures koguses, narkootilise aine andmine alla 18 aastasele, salakaubavedu, altkäemaksu võtmine, alaealise prostitutsioonile kallutamine, alaealise prostitutsioonile kaasaaitamine orjastamine, lõhkeseadeldise ebaseaduslik käitlemine, lõhkematerjali ebaseaduslik käitlemine, prostitutsioonile kaasaaitamine, kuritegelikku ühendusse kuulumine ning kuritegeliku ühenduse organiseerimine.

⁸⁵ Euroopa Ühenduste Komisjoni 17.detsembri 2007.a aruanne. Arvutivõrgus kättesaadav : <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lng1=en,et&lang=&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=461473:cs&page=1&hwords=> , 13.04.08.

§ 83¹ kohaldamine. Sarnane situatsioon võib tekkida ka röövija puhul. On võimalik, et Eesti Vabariigis ei ole selline temaatika nii teravaks läinud. Samas kui vaadata igapäevast kuritegude statistikat, siis vargus ja röövimine on väga levinud kuriteoliigid ning varastatud või röövitud esemete koguväärtus on märkimisväärne. See omakorda sunnib küsima, kas varastatud või röövitud vara realiseerimisest saadud tulule ei tuleks samuti kohaldada laiendatud konfiskeerimise reegleid.

Lisaks KarS § 199 ja KarS § 200 sätetele on käesoleva töö autori arvates põhjust kaaluda laiendatud konfiskeerimise kohaldamist ka maksukuritegude puhul, millega on võimalik teenida lühikese ajaga suuri summasid ning loomulikult kasutada teenitud kuritegelikul teel saadud vara oma otstarbeks või siis suunata nõ „teenitud“ raha kas või näiteks terrorismi investeerimisele. Need kuriteod, mis on loetletud KarS-i eriosas ning millele kohaldub laiendatud konfiskeerimine, kattuvad suures osas senise varalise karistuse kohaldamisalaga. Euroopa Liidu 2005.a konfiskeerimise raamotsuse art 5 kohaselt peab laiendatud konfiskeerimise kohaldamise võimalus laienema kuritegeliku ühenduse raames ja terroristlikel eesmärkidel toimepandud kuritegudele, kui kuriteoga on võimalik saada majandusliku kasu. On arusaadav, et meie seadusandja on ilmselt lähtunud Euroopa Liidu raamotsuses nr 2005/212/JSK sätestatust ning sellest tulenevalt üritanud selle kuritegude kataloogi koostada selliselt, et need kuriteod, mille suhtes kohaldatakse laiendatud konfiskeerimist, on suunatud materiaalse kasu saamisele ning nad on pandud terroristlikel eesmärkidel või kuritegelike ühenduste laiendamise eesmärkidel. Samas leiab käesoleva töö autor, et see siiski ei ole piisav põhjendus, miks just teatud kuritegude puhul on võimalik kasutada laiendatud konfiskeerimist. Nii tõsise ja jäiga mõjutusvahendi puhul oleks pidanud olema ka adekvaatne ja selgelt formuleeritud põhjendus, miks see kuritegude kataloog on just selliseks kujunenud ning milleks on sellist kataloogi üldse vaja.⁸⁶

Jäeb arusaamatuks, millised olid need hindamiskriteeriumid, miks peeti oluliseks just need kuusteist kuritegu kõige ohtlikumateks ning miks teised kuriteod on sellest välja jäetud. Mõningal määral oleks ratsionaalsest ja konkreetsest põhjusest olnud abi hindamaks, kas kolmanda isiku vara suhtes laiendatud konfiskeerimise kohaldamine või tõendamiskoormise ümberpööramine on ühes või teises situatsioonis põhjendatud, vajalik ja õiglane. Arvestades hetkel globaalset majanduskriisi, oleks vaja käesoleva töö autori arvates tõsiselt kaaluda kuritegude kataloogi laiendamist, eelkõige majanduskuritegude ja röövimise puhul.

⁸⁶ Taanis nt sellist kuritegude kataloogi ei ole, vt lähemalt eelnõu 972 SE, www.riigikogu.ee.

Mõistes isiku süüdi kuriteos ja karistades teda üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, konfiskeerib kohus osa või kogu kuriteo toimepanija vara, kui see kuulub otsuse tegemise ajal toimepanijale ja kui kuriteo olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatusaseme erinevuse või muu põhjuse tõttu on alust eeldada, et isik on saanud vara kuriteo toimepanemise tulemusena.⁸⁷ Oluline on see, et konfiskeerimist ei kohaldata varale, mille suhtes ta tõendab, et see on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel.⁸⁸ Konfiskeerimise regulatsiooni muutmine ning kuriteoga saadud vara laiendatud konfiskeerimise⁸⁹ siseriiklikku seadusandlusse sisseviimine on eelnõu kohaselt vajalik eelkõige selliste juhtumite puhul, kus ei ole võimalik siduda tulu ja vara konkreetse kuriteoga, kuid on alust eeldada, et vara on saadud tõenäoliselt kuritegeliku käitumise tulemusena.

Lisaks KarS § 83² lg-s 1 märgitud kuritegeliku tulu konfiskeerimise regulatsiooni muutustele puudutasid KarS 01. veebruaril 2007.a jõustunud muutused ka kolmanda isiku omandis vara konfiskeerimist. Nimelt lg 2 kohaselt võib kohus erandina KarS § 83² lõikes 1 sätestatud alustel ja ulatuses konfiskeerida kolmandale isikule kuuluva vara, kui see kuulub otsuse tegemise ajal kolmandale isikule ja kui see on omandatud täielikult või olulises osas toimepanija arvel, kingitusena või muul viisil turuhinnast oluliselt soodsamalt või kolmas isik teadis, et vara võõrandatakse talle konfiskeerimise vältimiseks. Laiendatud konfiskeerimise kohaldamine kolmandale isikule kuuluva kuritegeliku vara suhtes ei ole sätestatud kohustusena, vaid seadus üksnes annab selleks võimaluse. Kuigi laiendatud konfiskeerimise kohaldamine on sätestatud kohustusena, kohaldatakse seda kolmandale isikule kuuluva vara suhtes vaid erandina ning kohtule jääb seega õigus otsustada, kas süüteo toimepannud isiku süüdimõistmisel konfiskeerida vara, mis kuulub kolmandale isikule või mitte. Loomulikult peab sellisel juhul olema täidetud ka KarS § 83² lg-s 2 sätestatud tingimused ning kolmandale isikule kuuluv vara, mille kohta kohus kaalub laiendatud konfiskeerimise kohaldamist, peab olema omandatud kas täielikult või osaliselt süüdimõistetud isiku (toimepanija) arvel, kingitusena või muul viisil turuhinnast oluliselt soodsamalt või kolmas isik teadis, et vara võõrandatakse talle konfiskeerimise vältimiseks.

Seega peamisteks erinevusteks kolmandale isikule kuuluva vara konfiskeerimisel KarS § 83² alusel võrreldes §-ga 83¹ on järgmised asjaolud. Esiteks KarS §-s 83² sätestatud laiendatud

⁸⁷ RT I 2001,61,364; RT I 2007, 31, 187.

⁸⁸ *Op cit.*

⁸⁹ Endise rahandusministri Aivar Sõerd'i nägemusel oleks pidanud KarS § 83² pealkiri olema hoopis isiku vara laiendatud konfiskeerimine. Ilmselt tema ettepanek oli seotud sellega, et konfiskeerimismenetluses karistatakse isikut elustiili eest, ilma et omaksid tähtsust konkreetsed teod või nende tegude õigusvastasus ja isik ise peab tõendama negatiivset asjaolu (et ta pole vare kuritegusid toime pannud).

konfiskeerimine kohaldamise kohustust ei ole. Teiseks, laiendatud konfiskeerimine on kohaldatav üksnes seaduses sätestatud kuritegude puhul. See omakorda viitab sellele, et kolmanda isiku omandis olev vara konfiskeerimisel, peab toimepanija olema süüdimõistetud vähemalt kolmeks aastaks tahtliku kuriteo toimepanemise eest. Kõige olulisemaks erinevuseks peab välja tooma asjaolu, mis puudutab konfiskeeritava vara seotust süüteoga. Kui KarS § 83¹ konfiskeerimise kohaldamisel kolmanda isiku vara suhtes peab tõendama süütegu, millega konfiskeeritav vara oli saadud, siis KarS §-s 83² kohaldamise ala on palju laiem. Laiendatud konfiskeerimise puhul ei ole vaja tõendada, et vara, mis kolmanda isiku omandis on, on seotud konkreetse kuriteoga. Selline seaduses sätestatud võimalus lihtsustab oluliselt uurimisasutuste ja prokuratuuri tööd nii kohtueelses kui ka kohtumenetluses. Sisuliselt ei ole laiendatud konfiskeerimise puhul vaja tõendada eelkuritegusid, KarS §-s 83¹ aga on see vajalik ja möödapääsmatu.

Hetkel kehtiv KarS-i redaktsioon on olulisel määral raskendanud kuritegeliku tulu kasutamist.

1.4. Vahekokkuvõte

Kuritegu ei tohi ära tasuda – see õilis sõnum kumab läbi KarS muudatustest, mis puudutasid konfiskeerimise regulatsiooni muutmist. Kas need muudatused on piisavalt õiguspärased, selles küsimuses üritab autor jõuda selgusele käesoleva töö raames. Oluline on märkida, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine on mõjus ning oma olemuselt tulemusrikas meede võitluseks kuritegudega, mille eesmärgiks on saada tulu.

Ühiskond ei saa endale lubada, et kuritegelikul tulul oleks omandiõiguse kaitse, et kuriteo toimepannud isikud karistamatult naudiks kuriteo vilju. Ei saa ignoreerida fakti, et pelgalt kuritegeliku tulu konfiskeerimisest ei piisanud ning KarS vajas tõsisemaid ja pöördelisi muutusi. Selliseks muutuseks saab käsitleda ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte sisseviimist. Nii rahvusvahelisel tasandil kui ka Euroopa Liidus on tänaseks vastu võetud rida õigusakte, mis näevad ette kuritegeliku tulu laiendatud konfiskeerimise ja pöördatud tõendamiskoormise.

II. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE PÕHIMÕTE

2.1. Tõendamiskoormise põhimõte Eesti karistusõiguses ja kriminaalmenetluses ning selle nõrkus konfiskeerimise regulatsioonis

Tõendamise temaatika on kohtumenetluse kontekstis alati olnud üks kesksemaid tulenevalt tõdemusest, et kohtumenetluse esemeks olev minevikusündmus ei saa üldjuhul olla kohtumenetlusele antud mitte vahetult, vaid üksnes seda minevikusündmust kajastavate tõendite vahendusel.⁹⁰ Tõendamise temaatikas tõusetub küsimus ka tõendamiskoormisest. Kuna tõendamiskoormis ja tõendamisstandard asuvad menetlusõiguse ja materiaaõiguse ristumiskohas⁹¹, siis KrMS §-s 7 ette nähtud süütuse presumptsioonist tulenev tõendamiskoormis reeglina avaldub selles, et süüdistataval ei ole üldjuhul kohustust esitada tõendeid süüdistuse kummutamiseks.⁹² Seega tõendamiskoormis lasub riigil, kes täidab prokuratuuri kaudu süüdistusfunktsiooni.⁹³

Esmakordselt diskuteeriti süütuse presumptsiooni ning ühtlasi ka tõendamiskoormise üle kriminaalmenetluses Inglismaal Lordide kojas 1935. a, kus jõuti lõppkokkuvõttes veendumusele, et süüdistuse osas tähtsust omavate asjaolude tõendamise kohustus lasub prokuröril.⁹⁴ Kuigi Inglismaa kuulub Anglo-Ameerika õigusperekonda ja Eesti teadagi Kontinentaal-Euroopa õigusperekonda, siiski tõendamiskoormise jaotamise küsimuses kriminaalmenetluses on nendel kahel suunal üks lähenemine. Seega ka Eestis lasub kriminaalmenetluse põhimõtetest lähtuvalt tõendamiskoormis riigil ning isiku suhtes kehtivad sellisel juhul eelkõige enese mittesüüstamise privileeg⁹⁵, süütuse presumptsioon ja *in dubio pro reo* põhimõte, s.t. isikule on kriminaalmenetluses tagatud menetluslike garantiidena käsitletavad põhiõigused⁹⁶.

⁹⁰ E. Kerganberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus, Juura, 2006, Tallinn, lk 157.

⁹¹ Kuidas kõnelelda USA karistusõigusest. 12.06.07. Arvuti võrgus kättesaadav: <http://www.just.ee/29382>, 12.12.2008.

⁹² RKKK 28. jaanuari 2008.a. otsus nr 3-1-1-47-07.

⁹³ RKKK 2. septembri 2008.a. otsus nr 3-1-1-48-08.

⁹⁴ *Woolmington v DPP*, 1935 April 5; May 23. Kättesaadav: <http://www.justis.com/data-coverage/iclr-s3540029.aspx>.

⁹⁵ *Nemo tenetur se ipsum accusare* -

⁹⁶ RKKK 22. oktoobri 2007 otsus nr 3-1-1-75-07; RKKK 17.veebruari 2004 otsus nr 3-1-1-120-03

Kuni 1. veebruarini 2007.a kehtinud KarS-is konfiskeerimise regulatsioon toetas sellist tõendamiskoormise jagunemist. Samas on see tekitanud hulganisti probleeme, kuna tõendamisstandard osutus riigi jaoks liiga kõrgeks. Senikehtinud konfiskeerimise regulatsiooni kohaselt oli võimalik konfiskeerimist kohaldada üksnes toimepanija, ehk siis isiku suhtes, kes on toime pannud koosseisupärase, õigusvastase ja süüalise teo. KarS § 83 lg 1 sätestas, et kohus võib kohaldada tahtliku süüteo vahendi ja süüteoga saadud vara konfiskeerimist, kui need kuuluvad otsuse tegemise ajal toimepanijale. Seega varasema regulatsiooni kohaselt pidi eelkõige tõendama, et isikule kuuluv vara oli saadud koosseisupärase, õigusvastase ja süüalise teo toimepanemise teel.

Kohtupraktika näitas, et taoline konfiskeerimise regulatsioon ei olnud piisavalt efektiivne ning kuritegevuse vastase võitluse efektiivsemaks muutmiseks oli äärmiselt oluline leida meetmeid, mis ohjaksid kuritegude toimepanemist ning võimaldaksid kuriteo tulemusel saadud vara ära võtta. Kõrge tõendamisstandard ning fakt, et oli vaja tõestada, et just koosseisupärase õigusvastase ning süüalise teo tulemusena oli saadud isiku vara, oli täiesti võimetu olukorras, kus eksisteeris näiteks küll kahtlus, et isik oli saanud vara kuritegelikul teel, kuid paraku osutus tõendamine ebaõnnestunuks ning kuritegelik tulu jäi konfiskeerimata. Veel üheks taksituseks oli asjaolu, et kuritegelik tulu pidi kuuluma teo toimepanijale. Konfiskeerimise vältimiseks kirjutasid kurjategijad oma vara kolmandate isikute nimele, mis omakorda nõudis jällegi tõendamist, et kolmas isik oli omandanud vara teadlikult konfiskeerimise vältimiseks. Oli ilmne, et tõendamiskoormis, mis lasus riigil oli liiga koormav ja kõrge ning täielikult ebaefektiivne. Seadusandja poolt oli küll sätestatud ka teine võimalus, mis oleks mingil määral alternatiiviks konfiskeerimisele⁹⁷, kuid ka see ei osutunud efektiivseks.

Nii kõrge tõendamiskoormis andis ilmtingimata suure eelise kurjategijatele ning põhjustas omakorda situatsiooni, kus riik oli abitu ning kuritegelikul teel saadud tulu jäi kurjategijate kätte. Kuriteoga saadud vara konfiskeerimiseks puudus efektiivne meede ning see muutus kurjategija omandiks, millele laienesid ka omandiõiguse põhimõtted. Seadus ei võimaldanud mitte kuidagi pöörata nõuet sisse kuritegelikule tulule kõrge tõendamisstandardi ning seaduses sätestatu tõttu. Nii näiteks oli enne 01. veebruarit 2007.a kehtinud KarS konfiskeerimise regulatsioon kasutu olukorras, kus narkokuriteos süüdimõistetud isiku vara ei

⁹⁷ Mõeldakse varalist karistust, mis oli sätestatud KarS §-s 53 ning mis on nüüdseks tunnistatud kehtetuks ja üldsegi kaotatud valikust.

olnud võimalik seostada konkreetset kohtulikku tõendamist leidnud kuriteoepisoodidega.⁹⁸ Sellest tuleneb, et praktikas oli alati probleemseks kujunenud tulu ja vara sidumine konkreetse kuriteoga. Samuti oli varem kehtinud tõendamisstandard nõrk olukorras, kus kuritegu tõkestati enne selle lõpuleviimist (nt enne narkootiliste ainete raha eest ringlusesse laskmist).

Prokuröriil olid raskused tõendada isikule kuuluva vara kuritegeliku päritolu siis, kui esines kahtlus, et isik võis toime panna kuritegu nt teises riigis, kuid sellest saadud vahendites omandas vara Eestis. Kuritegelikule päritolule võisid viidata ka objektiivsed kahtlused nagu näiteks isiku elustiili ja sissetuleku erinevus. Oli ilmne, et isiku sissetuleku allikad ei võimaldanud omandada kogu vara, mis isikul oli süüdimõistmisel, kui kuna prokurör pidi tõendama, millise konkreetse kuriteo tulemusena on isik selle vara endale saanud, siis tihti oli see võimatu ning kuritegelik vara jäi konfiskeerimata.

Varem kehtinud tõendamiskoormise nõrkuseks võib samuti pidada sellist olukorda, kus kurjategija oli kirjutanud kogu oma kuritegeliku vara kolmanda isiku nimele, kuid nt faktiliselt oli selle kuritegeliku vara valdaja, kasutaja. Sellisel juhul pidi prokurör tõendama, et kolmas isik teadis, et temale võõrandatakse vara konfiskeerimise vältimiseks. Tihti kurjategija kirjutasid oma vara lapse või kurjategija lähedase nimele. Sellise olukorra puhul tõendamiskoormise standard oli niivõrd kõrge, et vara igal juhul konfiskeerimata, kui prokurör ei suutnud tõendada kolmanda isiku teadlikkust. Kõige klassikalisemaks viisiks, kuidas kurjategijad näiliselt tekitasid olukorda, et neil puudub raha, oli nt kinkeleping või siis ostu-müügileping. Prokuröriil oli äärmiselt raske esitada ümberlökkamatud tõendid selle kohta, et kolmandale isikule kuuluv vara on saadud illegaalsete vahendite arvelt ning kolmas isik teadis, et vara võõrandamine on toimunud vaid konfiskeerimise vältimiseks.

Kõik ülalmainitud viitas, et kõrge tõendamisstandard oli suureks ja ületamatuks takistuseks võitluses kuritegevusega. Prokuröriil puudusid tihti objektiivsed võimalused seostada isikule kuuluvat vara konkreetse kuriteoga, samuti oli prokuröriil raske tõendada kolmanda isiku teadlikkust selle kohta, et kurjategija võõrandas vara konfiskeerimise vältimiseks. Isiku elustandard ja sissetuleku allikad ei olnud omavahel proportsioonis ning ilma ilmselgete tõenditeta, et isiku vara on omandatud kuritegelikul teel läbi konkreetse kuriteo toimepanemise, ei olnud võimalik vara suhtes konfiskeerimist kohaldada. Kuigi

⁹⁸ Seaduse eelnõu 972 SE, lk 18, vt. lähemalt www.riigikogu.ee.

tõendamiskoormis peab ilmtingimata lasuma riigil, näitas praktika, et konfiskeerimise regulatsioon vajab muutusi, eeskätt tõendamiskoormise ümberpööramist.⁹⁹

2.2. Ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõte

2.2.1. Ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte sisu

Kuigi mitmetes *common law* õigusperekonda kuuluvates riikides¹⁰⁰ ning ka Kontinentaal-Euroopa õigusperekonda kuuluvates riikides¹⁰¹ võeti ümberpööratud tõendamiskoormis kasutusele juba aastaid tagasi, on selle põhimõtte sisseviimine ja rakendamine Eesti jaoks uudne. Taoline põhimõtteline seadusemuudatus tekitab aga rohkelt küsimusi. Siiski oleks asjakohane enne selle põhimõtte seaduspärasuse üle mõtisklemist, seletada selle lahti ning püüda jõuda selle põhimõtte tuumani. Ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte rakendub üksnes seoses laiendatud konfiskeerimisega. Kuna laiendatud konfiskeerimist puudutav seadusemuudatus jõustus alles hiljuti, ei ole meil kohtupraktika selles küsimuses kuigi rikkalik. Küll on aga EIÕK korduvalt ümberpööratud tõendamiskoormise kohta seisukohti võtnud ning tunnistanud selle printsiibi rakendamise inimõigustega kooskõlas olevaks (nn. Phillipsi case¹⁰²).

⁹⁹ Nagu mõningad allikad väidavad, sai ümberpööratud tõendamiskoormis oma alguse rahapesu fenomenist, kus prokuratuur sattus raskustesse tõendamas, et võõra päritoluga tulu võib olla saadud just mõne teise riigi kriminaalõiguse rikkumise kaudu. Teiseks põhjuseks, miks hakati kaaluma ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamist oli asjaolu, et teatud eelkuritegude puhul, eriti kuritegude puhul, kus ei olnud otsesest kannatanut, oli praktiliselt võimatu prokuratuuril tõendada ning identifitseerida kurjategija poolt kuriteoga teenitud kasu ning kuritegeliku vara ulatust, kuna kasutati karistusõigusliku tõendamisstandardi, st isiku süütust eeldatakse nii kaua, kuni vastupidine on tõendatud (süütuse presumptsioon). Seega leiti, et mõningate juhtumite puhul ei ole võimalik tavapäraselt (karistusõiguslikku) tõendamiskoormust kasutades tõendada kuriteo toimepanemist ning isikule kuuluva vara kuritegelikku päritolu. Seega jõuti arusaamisele, et teatud juhtudel karistusõiguslik tõendamiskoormis on ebaefektiivne. Vt lähemalt: **G. Stessens**. Money Laundering. A new International Law Enforcement Model,- Cambridge University Press, 2000, p 67.

¹⁰⁰ Ühendkuningriigis on alates 2002.aastal jõustunud Proceeds of Crime Act kohaselt eeldatakse, et kogu süüdimõistetud viimase kuu aasta jooksul omandatud vara on saadud kuritegelikul viisil. Selle all on mõeldud nõ kriminaalse eluviisi konfiskeerimist, mille puhul kasutatakse ümberpööratud tõendamiskoormist ning süüdimõistetule antakse võimalust tõendada, et ta on vara omandanud legaalselt. Vt. lähemalt: Legal provisions and best practice in confiscation. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/carpo/output_2_-_special_investigations/Przno_PP_Evans.pdf, 28.01.2010.

USA-s on ümberpööratud tõendamiskoormist sisuliselt võimalik rakendada üksnes tsiviilkonfiskeerimises, mis kujutab endast ette *in rem* kohtuasjas konfiskeerimist. *In rem* konfiskeerimine on suunatud asja vastu ning vastavalt 18 U.S.C. 983 (d) ei konfiskeerita süütu omaniku vara, kes omakorda peab ülekaalukate tõenditega tõendama, et tema ei teadnud tegevusest, mis andis alust konfiskeerimiseks, või tegi pärast sellisest tegevusest teada saamist omalt poolt kõik mõistlikult oodatava, et seda tegevust lõpetada. Vt. lähemalt: <http://law.onecle.com/uscode/18/983.html>.

¹⁰¹ Saksamaal on näiteks asunud seisukohale, et täielik tõendamiskoormise ümberpööramine oleks

põhiseadusvastane. Vt lähemalt: <http://www.cbs-css.org/AntiOrganisedCrime/File/CCC-2003-Buggisch.pdf>.

¹⁰² *Phillips v United Kingdom*, Judgement of 5 July 2001, Publ 2001 –VII, No 41087/98.

Überpööratud tõendamiskoormis on selliseks efektiivseks lahenduseks, mis aitab konfiskeerimist tõhusamaks muuta, kuna überpööratud tõendamiskoormise rakendamise all mõeldakse üksnes sellist überpööratud tõendamiskoormist, mis kasutatakse üksnes kuritegeliku vara suhtes, mida soovitakse konfiskeerida, ning see ei puutunud mitte mingil määral süüdistatava süüküsimust. Seega konfiskeeritava vara suhtes laiendatud konfiskeerimise puhul loobutakse tavapärasest karistusõiguslikust tõendamiskoormisest ning süüküsimust lahendatakse tavalises kriminaalmenetluses.

Eestis überpööratud tõendamiskoormust kasutatakse üksnes kuritegeliku vara suhtes ning ainult süüdimõistetute suhtes. Überpööratud tõendamiskoormuse põhimõtte avaldub selles, et isik peab tõendama, et temale kuuluv vara on omandatud legaalse vahenditega. Teisisõnu isik peab aktiivselt tegutsema ning kaitsma ennast. Huvitav on siinjuures see, et Riigikohus on varasemalt sellele vihjanud ning lausa andnud mõista, et teatud juhtudel, kui isik peaks otsustama ennast aktiivselt kaitsma, siis peab ta kas ise esitama tõendid oma väidete õigsuse kinnitamiseks või vähemalt looma menetlejale reaalse võimaluse nende väidete kontrollimiseks.¹⁰³ Taoline Riigikohtu seisukoht on kindlasti käesoleva töö autori hinnangul andnud mingil määral innustuse überpööratud tõendamiskoormise põhimõtte sisseviimise kaalumisele.

Überpööratud tõendamiskoormise põhimõtte tuum avaldub seega isiku enda aktiivses tegutsemises läbi tõepärase tõendite esitamist temale kuuluva vara legaalse päritolu kohta. Süüdimõistetud isikule antakse võimalus tõendada, et temal on tekkinud õiguspärane omandiõigus tema varale. Überpööratud tõendamiskoormise käigus isiku poolt esitatud tõendid peaksid lükkama ümber kohtu ja prokuröri kahtlust süüdimõistetud isikule kuuluva vara illegaalse päritolu kohta. Süüdimõistetud seega vastandub prokurörile ning juhul kui isikul õnnestub tõendada, et vara on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel, siis sellele varale laiendatud konfiskeerimist ei kohaldata.

Eelpool kirjeldatu põhjal on võimalik aru saada, milline on überpööratud tõendamiskoormise põhimõtte sisu ning kuidas see erineb tavapärasest tõendamiskoormisest.

Järgnevalt käsitleb autor neid riike, kus seda põhimõtet rakendatakse ning lühidalt toob välja, kui tulemuslik on olnud kuritegeliku tulu konfiskeerimine nendes riikides.

¹⁰³ RKKK 24.oktoobri 2005.a otsus nr 3-1-1-104-05.

2.2.2. Ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtet rakendavad riigid

2.2.2.1. Ühendkuningriik

Ühendkuningriigis eksisteerib eraldi seadus¹⁰⁴, mis reguleerib konfiskeerimist. Vastavalt Proceeds of Crime Act'ile tuntakse Ühendkuningriigis neli erinevat konfiskeerimisliiki. Nendeks on tavakonfiskeerimine, tsiviilkonfiskeerimine, maksustamine ning sularaha konfiskeerimine¹⁰⁵. Selleks, et oleks võimalik rakendada tavakonfiskeerimist on vajalik süüdimõistev kohtuotsus. Tavakonfiskeerimist vaadeldakse kui ühte osa süüdimõistmise protsessist. Huvipakkuvaks tavakonfiskeerimise juures on fakt, et konfiskeerimismenetluse läbiviimine on kohustuslik juhul, kui seda on taotlenud prokurör või konfiskeerimisagentuuri direktor. Samas jääb aga kohtunikule alati õigus iseseisvalt kohaldada konfiskeerimist, kui kohus peab seda vajalikuks¹⁰⁶. Ühendkuningriigis on tavakonfiskeerimisel kaks erivormi, millest üks on nõ traditsiooniline kriminaaltulu konfiskeerimine ja kriminaalse eluviisi konfiskeerimine. Kusjuures esimese (nõ traditsioonilise konfiskeerimise) vormi puhul eeldatakse, et prokurör peab tõendama põhjusliku seose konkreetse kuriteo ja konkreetse vara vahel. On väga oluline, et see põhjuslik seos konkreetse kuriteo ja konkreetse vara vahel oleks nõ „väljaspool mõistlikku kahtlust“¹⁰⁷. Ühendkuningriigis on tavakonfiskeerimine ette nähtud vaid nende kuritegude puhul, mille tulemusel on võimalik saada majanduslikku kasu.

Teiseks tavakonfiskeerimise vormiks on kriminaalse eluviisi konfiskeerimine, mis annab kohtule võimaluse eeldada, et kogu süüdimõistetu viimase kuue aasta jooksul omandatud vara on saadud kuritegelikul teel. Kohus eeldab, et kogu isiku vara on saadud kuritegelikust tegevusest, kui just see ei ole õiglusega vastuolus (kusjuures kohus peab seda tõendama) või isik tõendab, et kogu tema vara on saadud legaalselt.¹⁰⁸ Just selle tavakonfiskeerimise vormi puhul mängib olulist rolli ümberpööratud tõendamiskoormis. Seega ülaltoodust lähtuvalt on isikul võimalik tõendada, et kogu tema vara, mida ta on omandanud viimase kuue aasta

¹⁰⁴ Proceeds of Crime Act, mis jõustus 2002. aastal.

¹⁰⁵ Legal provisions and best practice in confiscation. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/carpo/output_2_-_special_investigations/Przno_PP_Evans.pdf.

¹⁰⁶ Proceeds of Crime Act, art 6. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?activeTextDocId=526524>.

¹⁰⁷ *Beyond reasonable doubt* – s.t. et prokuröri poolt esitatav süüdistus peab olema niivõrd tõendatud ja usutav, et igal mõistlikul inimesel ei ole vähimatki kahtlust selles, et süüdistatav on süüdi. Inglismaa Apellatsiooni kohtu 12. oktoobri 2009.a otsuses nr 2563 *R vs Majild* 2009 EWCA Crim 2563 on aga samas märgitud, et enne otsuse tegemist peab vandekohus olema veendunud, et isik süüdistatav on süüdi.

¹⁰⁸ Legal provisions and best practice in confiscation. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/carpo/output_2_-_special_investigations/Przno_PP_Evans.pdf.

jooksul, on saadud legaalselt. Ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamise puhul ei ole enam oluline ning primaarne põhjusliku seose kuriteo ja vara vahel välja toomine. Enne kui isikul tekib võimalus tõendada, et kogu tema vara, mis on omandatud viimase kuue aasta jooksul, on saadud legaalselt pea kohus kontrollima isiku elustiili.¹⁰⁹ Kui on kindlaks tehtud, et isikul on kriminaalne elustiil, on kohtul kokku neli eeldust, mis on sätestatud Proceeds of Crime Act'i §-s 10 ning mille kohaselt isiku vara on saadud kuritegelikul teel.

Mainitud eelduste kohaldamisel rakendub ümberpööratud tõendamiskoormis. Kusjuures süüalune peab esitama kohtule „selgeid ja veenvaid tõendeid“¹¹⁰, et lükata ümber eeldusi. Praktika aga näitab, et kohtunikud tihti ei võta tõsiselt süüdlaste tõendeid ning ei omista nendele suur tähtsust. Põhjenduseks tihti tuuakse argumenti, et süüdimõistetud isiku tõendid ei ole usutavad, kuna puudutavad ikkagi süüdimõistetud isiku vara ning vaieldakse, kas need tõendid saavad olla kaalukamad.¹¹¹ Ümberpööratud tõendamiskoormise seletavat sisu on kohus nt märkinud järgmiselt: „*Kindel on see, et kasu tõendamine ning väljatoomine on süüdistaja tõendada, samas kui süüalune soovib tõestada, et aimatav kogus on hoopis vähem, siis sellisel juhul on tõendamiskoormis lasub temal*“.¹¹² Kuigi ümberpööratud tõendamiskoormises nähakse võimalust isikul siiski kaitsta oma vara, on viimasel ajal hakatud väga konstruktiivsel kritiseerima nii Proceeds of Crime Act'i kui ka ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamist konfiskeerimise regulatsioonis.¹¹³ Samas kui jälgida statistikat, siis konfiskeeritud vara väärtus on alates *Proceeds of Crime Act* jõustumises pidevas kasvamisest olnud.¹¹⁴

¹⁰⁹ Nõ „*criminal lifestyle control*“ – Proceeds of Crime Act §-st 75 tulenevalt, isikul on kriminaalne elustiil, kui kuritegu on toime pandud rohkem kui kuue kuu jooksul; kui kurjategija mõisteti süüdi nelja episoodi eest, mis viisid varandusliku kasuni või kui süüdimõistetav on viimase kuue aasta jooksul mõistatud süüdi veel kahes kuriteos. Kusjuures kasu peab olema vähemalt £ 5000. **D. Winch**. Confiscation and „Criminal Lifestyle“. 2006. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://www.accountingevidence.com/documents/articles/Confiscation%20and%20criminal%20lifestyle.pdf> , 15.12.2009.

¹¹⁰ *Walbrook and Glasgow*. [1994] 15 Cr App R (S) 783.

¹¹¹ **T. Cowley**. Asset Forfeiture. Mondag Business Briefing. 2009. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.thefreelibrary.com/Asset+Forfeiture.-a0212717895> , 02.03.2010.

¹¹² *R v Barwick* [2001] 1 CAR (S).

¹¹³ BBC's Panorama programme "Crime Pays". Arvutivõrgus kättesaadav: http://news.bbc.co.uk/panorama/hi/front_page/newsid_7939000/7939679.stm , 15.03.2010.

¹¹⁴ **M. Raphael**. United Kingdom: Confiscation Of The Proceeds Of Crime In The UK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.mondaq.com/article.asp?articleid=94140> .18.03.2010.

2.2.2.2. Belgia

Belgias konfiskeerimise regulatsioon¹¹⁵ on sätestatud Kriminaalkodeksis¹¹⁶ ning konfiskeerimise eelduseks on süüdimõistev kohtuotsus. Belgias on võimalik konfiskeerida nii kogu kriminaaltulu kui ka nn asendatud tulu, mille all mõeldakse nt rahast saadud intressid. Samuti on Kriminaalkodeksis sätestatud väärtuse (ekvivalendi) konfiskeerimine¹¹⁷. Väärtuse (ekvivalendi) konfiskeerimisega on tegemist siis, kui kohus sisuliselt arvestuslikult hindab, kui palju on võimalik teenida mitme kuriteoepisoodiga ning seejärel määrab kohus, milline summa kuulub konfiskeerimisele. Taolist konfiskeerimisliiki on võimalik üksnes süüdimõistetute suhtes rakendada. 2002. aastal jõustunud Kriminaalkodeksi muudatused tõid endaga kaasa nn laiendatud konfiskeerimise regulatsiooni sisse, mida lubatakse kohaldada vaid teatud raskemate kuritegude puhul nt, organiseeritud kuritegevus, narkokuriteod, korruptsioon.¹¹⁸ Kusjuures prokurör peab ära näitama, et eksisteerib vahe kurjategija vara ja legaalse sissetuleku vahel ning sellisel juhul on võimalik rakendada ümberpööratud tõendamiskoormust.

Kui eksisteerib tõeline kahtlus, et kurjategija on viimase viie aasta jooksul enne süüdimõistmist on omandanud kas konkreetse kuriteoga või siis mõne muu sarnase kuritegevuse tulemusel tulu, siis kuulub see konfiskeerimisele, välja arvatud juhul, kui süüalune või huvitatud komas isik ei võimalda usutavaid aluseid uskumiseks, et vara päritolu on legaalne.¹¹⁹ Kusjuures kolmandale isikule kuuluv vara kuulub konfiskeerimisele kui kuriteo objekt ning üksnes sellisel juhul, kui kolmas isik ei suuda tõendada, et vara on omandatud legaalselt ja kui on näidatud seos vara ja kuriteo vahel.¹²⁰

¹¹⁵ Kuni 1990. aastani oli Belgias kehtinud tavapärase konfiskeerimise regulatsioon, mille kohaselt konfiskeerimisele kuulus kuriteo objekt, kuriteovahend ning nõ kuriteo produkt (s.t. objekt, mis tekkis kuriteo tulemusel). Need konfiskeerimisliigid on endiselt kasutusel, kuid kriminaalkodeks oli muudetud 1990.a, millega kaasnes kuritegeliku tulu konfiskeerimine ning ümberpööratud tõendamiskoormise sisseviimine, 2002.a, mis tõi laiendatud konfiskeerimise sisseviimine Kriminaalkodeksisse ja 2003.a, mis puudutas uurimistehnika parandamist kuritegeliku tulu avastamiseks. **B. Vettori**. Tough on criminal wealth: exploring the practice of proceeds from crime confiscation in the EU. Springer, 2006, p 45-47.

¹¹⁶ Inglise keeles *Criminal Code*.

¹¹⁷ Inglise keeles *value confiscation*

¹¹⁸ **G. Stessens**. Belgiqu/Belgium. *Revue internationale de droit penal*. 203 1-2 (vol 47.) pp. 133-147.

Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2003-1-page-133.htm> , 05.12.2009.

¹¹⁹ **B. Vettori**. Tough on criminal wealth: exploring the practice of proceeds from crime confiscation in the EU. Springer, 2006, p 45-46.

¹²⁰ *Ibid*, p 50.

2.2.2.3. Taani

Taanis konfiskeerimist¹²¹ ei kategoriseerita karistusena, vaid lihtsalt kuriteo tagajärjena (õigusjärelmina).¹²² Konfiskeerimist kohaldatakse kohalikul, regionaalsel ja tsentraliseeritud tasemel ning samuti ka tõsiste majanduskuritegude büroo¹²³.¹²⁴ Konfiskeerimine eeldab isiku eelnevat süüdimõistmist¹²⁵, st kui isik mõistetakse õigeks, siis vabastatakse koheselt ka kogu arestitud vara¹²⁶. Laiendatud tulu konfiskeerimine viidi Taani sisse 1997.a. ja see toetub ümberpööratud tõendamiskoormisele. Laiendatud tulu konfiskeerimine on võimalik raskete kuritegude puhul, mille eesmärk on suure varalise kasu saamine ja mille eest võib mõista vähemalt 6 aastast vangistust või kui kuritegu on vargus raskendavatel asjaoludel. Laiendatud konfiskeerimist võib kohaldada ka süüdimõistetu lähedaste suhtes, kui vara on omandatud viie aasta jooksul enne kuriteo toimepanemist. Samuti võib tulu konfiskeerida juriidiliselt isikult, kui süüdimõistetul või tema lähedasel on juriidilises isikus määrav positsioon, ka siin kehtib 5 aasta piirang.¹²⁷ Taani konfiskeeritud vara väärtus on samuti olnud pidevas kasvus¹²⁸.

¹²¹ Konfiskeerimine on reguleeritud Taani Karistusseadustiku art-s 76a, mille lg 1 sätestab, et konfiskeerimist võib kohaldada kas kogu või osa isiku varale. Vt lähemalt: Civil Law Tools in seizure and confiscation of proceeds from crime. Arvutivõrgus kättesaadav:

http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/CARPO/Output_2_-_Special_investigations/Przno_PP_Steen.pdf, 13.11.2009.

¹²² Reversal of the burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey, p 18. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/SpecialFiles/BestPractice2E.pdf>

¹²³ ingl Office for Serious Economic Crime

¹²⁴ Reversal of the burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey, p 13. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/SpecialFiles/BestPractice2E.pdf>

¹²⁵ Ibid, p 18.

¹²⁶ Ka Eestis on samuti sätestatud taoli sündmuste kulgemine õigeksmõistva kohtuotsuse puhul. Nimelt Kriminaalmenetluse seadustiku § 403⁷ lg 6 kohaselt lõpetab kohus oma määrusega konfiskeerimismenetluse kui konfiskeerimistaotlus on esitatud kohtule enne kohtuotsuse jõustumist ning jõustub õigeksmõistev kohtuotsus.

¹²⁷ Denmark: detailed assessment of anti-money laundering and combating the financing of terrorism.

International Monetary Fond, 2007, IMF Country report nr 07/2, p 58. Arvutivõrgus kättesaadav:

http://books.google.ee/books?id=uJJHJ6B0BpUC&pg=PA61&lpg=PA61&dq=denmark+%2B+confiscation+%2B+statistics&source=bl&ots=CQNDzz_6rM&sig=MOamGPoKbRML7caExjrOi4e3X2o&hl=et&ei=WhnsS630D46uOOaHtZ4I&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=1&ved=0CAYO6AEwAA#v=onepage&q=denmark%20%2B%20confiscation%20%2B%20statistics&f=false, 29.03.2010.

¹²⁸ Ibid, p 61.

2.2.2.4. Norra

Konfiskeerimise otsustab kohus koos süüdimõistva kohtuotsuse tegemisega. Konfiskeeritava vara ja kuriteo vahel peab olema põhjuslik seos, see tuleb tõendada uurimisasutuse poolt. Konfiskeerimine on obligatoorne, st kuriteoga saadud tulu tuleb igal juhul süüdimõistetult ära võtta. Kohus võib kohaldada laiendatud konfiskeerimist, eeldusel, et süüdimõistetule on saanud kuriteoga arvestatavat kasu ja kuriteo eest on võimalik määrata vähemalt kuni kuueaastane vangiosustus või kui kuriteo eest on karistusena ettenähtud vähemalt kuni kaheaastane vangiosustus ja süüdimõistetule on eelneva viie aasta jooksul juba mõistetud süüdi kuriteos, mis oma olemuselt on suunatud kasu saamisele. Laiendatud konfiskeerimise puhul kasutatakse ümberpööratud tõendamiskoormist.¹²⁹

Norras tuntakse ka nn „*in rem*” konfiskeerimist, seda kasutatakse juhul, kui teo toimepanija või vara omanik ei ole teada. Kolmandalt isikult on konfiskeerimine on võimalik juhul, kui teo toimepanija ise näitab, et kuriteoga omandatud vara võib kuuluda kolmandale isikule, teo toimepanija tegutses kolmanda isiku ülesandel, teo toimepanija kasutas kolmandale isikule kuuluvat asja kuriteo toimepanemiseks ning kolmas isik teadis või oleks pidanud aru saada, et asja kasutati kuriteo toimepanemiseks, kolmas isik on vara saanud teo toimepanijalt kingitusena või kolmas isik teadis või oleks pidanud aru saada, et vara on saadud kuriteoga.¹³⁰

2.2.2.5. Holland

Hollandis konfiskeerimismenetlus peab algama kahe aasta jooksul peale põhimenetluse lõppemist ning sellele kindlasti peab eelnema kuriteos süüdimõistmine. Vastav seadus¹³¹, mille kohaselt konfiskeerimismenetlus oli muust kriminaalmenetlusest pragmaatilistel põhjustel eraldatud jõustus 1995.a.¹³² Vastavalt Hollandi seadusandlusele konfiskeerida on võimalik mitte üksnes sellist tulu, mis on otseselt seotud kuriteoga, mille eest isik on süüdi mõistetud, vaid samuti tulu, mis on tõenäoliselt saadud kuriteost ning kriminaaltulu, mis on

¹²⁹ Norway: Report on the Observance of Standards and Codes— FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism, December 2005, IMF Country Report nr 05/423, p 6. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2005/cr05423.pdf> .

¹³⁰ Seaduse eelnõu 972SE, lk 9, vt.lähemalt www.riigikogu.ee .

¹³¹ Dutch Criminal Code's reguleerib konfiskeerimist art. 36.

¹³² Seaduse eelnõu 972SE, lk 8, vt.lähemalt www.riigikogu.ee .

saadud muust kuritegelikust tegevusest.¹³³ Varade arestimise ja konfiskeerimisega tegeleb Hollandis eraldi büroo, mis samas ka haldab arestitud või konfiskeeritud varasid.¹³⁴

Hollandis seadusandlus võimaldab sõlmida kriminaalmenetluse jooksul prokuröri ja süüdistatava vahel kirjaliku kokkulepet konfiskeerimisele kuuluva vara osas, kui isik aitab kaasa kuriteo asjaolude selgitamisele ning kuritegelikul teel saadud varade tuvastamisele (nt sõlmitakse kokkuleppe, et seaduse alusel konfiskeerimisele kuuluva 8 miljoni euro asemel konfiskeeritakse 6 miljonit eurot).

Konfiskeerimismenetluses on võimalik ka tõendamiskoormise ümberpööramine. Kui süüdimõistetud valib võimaluse vaikida, siis peab ta arvestama sellega, et teised tõendid võivad täakida tema vastu – kui süüdimõistetu vaikib oma vara päritolu kohta, siis suure tõenäosusega vara konfiskeeritakse. Kui eelduse kohaselt isiku vara on kuritegeliku päritoluga, siis jääb alati kaitsel võimalus tõestada vastupidist. Kusjuures ei piisa selleks lihtsalt eitada. Prokuröri kohustuseks on demonstreerida, et vara päritolu võib olla kuritegelik vaatamata sellele, et see ei ole tõestatud. Seega eeldus vara kuritegeliku päritolu kohta ei ole automaatne, vaid prokuröril siiski lasub kohustus näidata, et ta võib seda olla.¹³⁵ Eeldus on enamjaolt seotud isiku kriminaalse elustiiliga.¹³⁶

Kui rääkida Hollandi saavutustest konfiskeeritud vara väärtusest, siis hiljuti on Hollandi peaprokurör tõdenud, et see on olnud pidevas kasvamises. Nii näiteks aastal 2007 oli konfiskeeritud vara 20 mln euro väärtuses, 2008 aasta on toonud endaga kaasa 23 mln eurot ning 2009 aastal kõikide ootuste kohaselt pidi see number kasvama 25 mln-ni euron. Samas tões peaprokurör, et tegelikkuses esineb vahe kohtuotsustes kajastatud ning reaalselt laekunud summade vahel, umbes 80%.¹³⁷

¹³³ **M.M. Boone.** Imposed versus Undergone Punishment in the Netherlands. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.ejcl.org/64/art64-27.html> , 07.06.2009.

¹³⁴ BOOM - Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie.

¹³⁵ **G. Stessens.** Money Laundering. A new International Law Inforcement model. Cambridge University Press, 2000, p 71-72.

¹³⁶ Hollandi peaprokuröri kõnest, milles olid toodud Hollandi Penal Code siiseviidud muudatuste tähtsus kuritegeliku tulu konfiskeerimisel. Speech of prosecutor-general Han Moraal, on the occasion of the 14th IAP Conference. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.om.nl/actueel/toespraken/@152682/speech_of_0/ , 17.04.2010.

¹³⁷ Ibid.

III. ÜMBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE ÕIGUSPÄRASUS

3.1. Überpööratud tõendamiskoormise vastavus süütuse presumptsioonile

Kogu käesolev töö on suunatud eelkõige sellele, et selgitada välja, kas überpööratud tõendamiskoormis on õiguspärane või mitte. Laiendatud konfiskeerimist puudutava regulatsiooni jõustumisega on tekkinud põhjendatud kahtlus seoses selle sobivusega Eesti õiguskorda ning vastavusega põhiseaduses sätestatud kriminaalmenetluse põhimõtetele. Laiendatud konfiskeerimine on väga jäik meede, mille puhul on võimalik üksnes üks variant – eeldatavalt kuritegelikult saadud vara konfiskeerimine.¹³⁸ Überpööratud tõendamiskoormis on olemuslikult kollisioonis mitmete põhiõigustega. KarS § 83² lg 1 sätestab, et mõistes isiku süüdi kuriteos ja karistades teda üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, konfiskeerib kohus käesolevas seadustikus sätestatud juhtudel osa või kogu kuriteo toimepanija vara, kui see kuulub otsuse tegemise ajal toimepanijale ja kui kuriteo olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatustaseme erinevuse või muu põhjuse tõttu on alust eeldada, et isik on saanud vara kuriteo toimepanemise tulemusena. Konfiskeerimist ei kohaldata varale, mille suhtes isik tõendab, et see on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel.¹³⁹ Tekib kahtlus, kas ülaltoodud säte on osas, mis võimaldab isikul, keda on mõistetud süüdi kuriteos ning karistatud üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega tõendada, et tema vara on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvelt, kooskõlas PS § 22 lg-te 1 ja 2, § 22 lg 3, PS § 32 koostoimes PS § 11 lausega 2

Erialakirjanduses on kerkinud esile küsimus, mille kohaselt süütuse presumptsiooni puudutav regulatsioon ei olegi kohaldatav konfiskeerimise ja tõendamiskoormise überpööramise kontekstis. Põhilise argumendina tuuakse välja fakti, et süütuse presumptsioon ei saa olla kohaldatav konfiskeerimise regulatsiooni puhul, kuna see puudutab vaid sanktsiooni ja mitte süü küsimust.¹⁴⁰ Varasemalt oleme juba maininud, et ka KarS § 83² lg-s 1 sisalduv laiendatud konfiskeerimine on õigusjärelm, mis järgneb kuriteo toimepanemisele. Seega laiendatud

¹³⁸ Samas nt kuriteo toimepanemise vahendi ja vahetu objekti konfiskeerimise puhul on samuti võimalik rääkida konfiskeerimise karistuslikust mõjust, kuid nende puhul on võimalik siiski kohtul valida kahe äärmusliku lahenduse vahel – kas konfiskeerida või mitte. Süüteoga ja kuriteoga saadud vara konfiskeerimine on aga obligatoorne.

¹³⁹ RT I 2001, 61, 364; RT I 2007, 31 187.

¹⁴⁰ G. Stessens. Money Laundering. A New International Law Inforcement Model. Cambridge University Press, 2000, p 68.

konfiskeerimise näol ei ole tegemist karistusega¹⁴¹, vaatamata tema karistuslikule aspektile¹⁴², ning konfiskeerimise menetluses ei lahendata isiku süüüsimust. Kuigi selles küsimuses on erialakirjandus tõdenud, et mõned kohtud siiski eitavad süütuse presumptsiooni kohaldumist konfiskeerimise kontekstis,¹⁴³ nõustub käesoleva töö autor siiski Euroopa Inimõiguste Komisjoni seisukohaga, mille kohaselt EIK art 6 rakendub *in toto* menetluste puhul, mis puudutavad vaid karistuse määramist.¹⁴⁴ Juhul kui võtta seisukohta, et süütuse presumptsioon ei kohaldu laiendatud konfiskeerimise puhul selle tõttu, et tegemist ei ole süüüsimuse lahendamise, siis ei olekski asjakohane selle probleemi käsitlemine ka tõendamiskoormise ümberpööramise kontekstis. Kuna aga laiendatud konfiskeerimise korral tõendamiskoormise ümberpööramine siiski tõusetub selle tõttu, et tekib oletus, et isiku vara ei ole saadud legaalselt, siis sisuliselt antakse isiku elustiilile ja tema varanduslikule seisule hinnang ilma, et oleks oletust kinnitavad tõendid. Kuigi isiku üle konfiskeerimismenetluses ei mõisteta süüid, võivad mängida olulist rolli tema võimalik kriminaalne minevik või olevik. Juhul kui isik on kriminaalse taustaga ning temale kuulub vara, mis esmapilgul ei ole isiku jaoks taskukohane, siis esineb tõenäosus, et mõistes isikut süüdi kuriteos, mille puhul on ette nähtud laiendatud konfiskeerimine, võib isik jääda oma varast ilma.

Teatud juhtudel võib otsus isiku süüüisuse kohta tugineda ka oletusel, seda nt juhul, kui süüütegu loetakse tõendatuks millegi omamisest ja/või ilmest ja ümberlühkamata teadmisest¹⁴⁵ EIÕK jäi seisukohale, et kuriteo toimepanemine võib olla tõendatud teatud tegude toimepanemisega, ilma et süü kui selline oleks eraldi tõendatud. See omakorda viitab riigi eesõigusele otsustada, milliseid tegusid lugeda kuritegudeks ning kuidas sisustada nendes süüüdiolek.¹⁴⁶ Kõik ülalpool toodud põhjused viivad tõdemuseni, et süütuse presumptsioon kohaldub ka laiendatud konfiskeerimise kontekstis ning selle käsitlemine on äärmiselt oluline tõendamiskoormise ümberpööramise puhul. Selleks, et olla veendunud ning väita tõsikindlalt, et KarS § 83² lg-s 1 sätestatud ümberpööratud tõendamiskoormis on õiguspärane, peab viima läbi vastavasisulise kontrolli.

¹⁴¹ **M. Hirvoja.** Kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimine, 24.05.2007 toimunud koolitus.

¹⁴² **N. Aas.** Mootorsõiduki konfiskeerimise kooskõla Põhiseadusega. 2008, lk 3.

¹⁴³ Taani Ülemkohtu 05.12.1995 otsus, NJ (1996), No 411.

¹⁴⁴ European Commission of Human Rights, report of 5 March 1980, X. V. Austria, No.8289/78, DR (18), p 160. See Den Hartog, Artikkel 6 EVRM, p 82.

¹⁴⁵ Selline juhum on kõige ilmekamalt kirjeldatud EIÕK otsus *Salabiaku v. France*. Isik oli peetud kinni narkootikumidega temale kuulunud pagasis, kuigi isik väitis, et ta ei teadnud sellest mitte midagi. Vt. *Salabiaku v France*. ECHR Judgement of 01.10.1988. A 141-A, § 28.

¹⁴⁶ **R. Maruste.** Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja –vabaduste kaitse. Tallinn 2004, lk 384-389.

Seega ülaltoodust lähtuvalt asub käesoleva töö autor uurima ümberpööratud tõendamiskoormise õigusparasust keskendudes vaid kahele aspektile. Alljärgnevalt toon oma seisukohti ümberpööratud tõendamiskoormise põhimõtte vastavusest PS § 22 lg-tele 1 ja 2 koostoimes PS § 11 lausega 2 ja seejärel käsitlen käesoleva töö uurimisobjektiks oleva põhimõtte vastavust PS § 22 lg-le 3 koostoimes PS § 11 lausega 2.

3.1.1. Probleemi püstitus

Käesoleva alapeatüki raames soovib autor esmalt käsitleda süütuse presumptsiooni kaitseala ning selle riive. Eesti õigusruumis on süütuse presumptsiooni printsiip sätestatud PS § 22 lg-tes 1 ja 2. Nimetatud paragrahvi lõikes 1 on märgitud, et kedagi ei tohi käsitada kuriteos süüdi olevana enne, kui tema kohta on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus. Lõike 2 kohaselt keegi ei ole kohustatud kriminaalmenetluses oma süütust tõendama.¹⁴⁷ EIK art 6 lg-s 2 on märgitud, et igäüht, keda süüdistatakse kuriteos, peetakse süütuks seni, kuni tema süü ei ole seaduse kohaselt tõendatud. Süütuse presumptsiooni põhimõte kuulub toimeala poolest kohtumenetluslike põhiõiguste hulka, mis toimivad kohtumenetlustes ja millega tuleb riigil kohtumenetluste kujundamisel arvestada.

Süütuse presumptsiooni esemelise kaitseala klassikalisteks piirideks on keeld enne süüdimõistva kohtuotsuse jõustumist ametlikult riigi nimelt kuulutada kedagi kuritegu toimepannud isikuks ja mõista isiku vastavat tegevust hukka, mõista isikule kriminaalseaduses kuriteo toimepanemise eest ettenähtud karistust või muud mõjutusvahendit ning nõuda, et isik hakkaks tõendama oma süütust.¹⁴⁸ Seega süütuse presumptsiooni esemeline kaitseala koosneb kahest elemendist, üks nendest tuleneb PS § 22 lg-st 1 ja teine – PS § 22 lg-st 2. Ülaltoodust tulenevalt isiku suhtes, kes ei ole seaduses ettenähtud juhul ja korras kohtu poolt süüdi mõistetud, on keelatud rakendada abinõusid, millel on kriminaalkaristusega sarnane mõju ning nõuda sellelt isikult tema süütuse tõendamist. Tõendamisele kuulub süü ning see kohustus lasub pädevatel ametiasutustel, eelkõige prokuratuuril.

¹⁴⁷Eesti Vabariigi Põhiseadus – RT 1992, 26, 349; RT I 28.06.2007, 43, 311.

¹⁴⁸**Truuväli E-J. jt.** Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine täiendatud väljaanne. 2008, lk 188.

Süütuse presumptsioon on kõigi ja igäühe õigus. Selle isikuline kaitseala hõlmab kõiki füüsilisi isikuid, kelle süüteoasja menetletakse – kahtlustatavat, süüdistatavat ja kohtualust kriminaalmenetluses kui ka menetlusalust isikut väärteomenetluses.¹⁴⁹ Samas olukorras, kus hakatakse karistama kriminaalkorras juriidilist isikut, laieneb süütuse presumptsiooni mõju PS § 9 lg 2 kohaselt ka juriidilisele isikule.

Süütuse presumptsiooni kaitseala riivega on tegemist siis, kui põhiõiguste adressaat rakendab isiku suhtes, kes ei ole seaduses ettenähtud juhul ja korras kohtu poolt süüdi mõistetud, abinõusid, millel on kriminaalkaristusega sarnane mõju¹⁵⁰, või kui isik mõistetakse süüdi selle tõttu, et ta ei ole suuteline tõendama oma süütust.

1. veebruaril 2007.a jõustunud KarS-i muudatused on siiani kehtinud arusaamisele süütuse presumptsioonist täiesti uue varjundi andnud ning pannud inimesi sellele teisiti vaatama. Kui siiani pidi isiku süüd tõendama prokurör, siis nüüd piisab KarS § 83² kohaselt vaid kahtlusest või õigemini, kui eksisteerib alus eeldada, et isik on saanud vara kuriteo toimepanemise tulemusena, siis kuulub vara konfiskeerimisele. On ilmne, et taoline seadusandja uuendus on nii mõnegi jaoks šokeeriv. Ümberpööratud tõendamiskoormise ning süütuse presumptsiooni võimalikule kollisioonile viitasid endine rahandusminister Aivar Sõerd ning Rahandusministeeriumi asekanstler kantsleri ülesannetes Tauno Tats oma pöördumises Justiitsministeeriumi poolt 2006. a, märkides järgmist:

„eelnõus esitatud regulatsioon riivaks oluliselt süütuse presumptsiooni üht lahutamatu elementi, mille kohaselt isiku süü tõendamise kohustus lasub riigil. Sarnaselt eeltoodule oleks oluliselt riivatud ka põhimõte, mille kohaselt kahtluse korral langetatakse otsus süüdistatava kasuks. Asjaolu, et õiguslikult luuakse konstruktsioon, mille kohaselt laiendatud konfiskeerimise eelduseks on isiku osas jõustunud süüdimõistev kohtuotsus põhimenetluses, millele järgneb erimenetlus laiendatud konfiskeerimise osas ei tohiks muuta realiseerimatuks kriminaalmenetluse põhiprintsiipe, mille kohaselt keegi ei ole kriminaalmenetluses kohustatud oma süütust tõendama ning isik pole kuriteos süüdi enne, kui tema kohta polt jõustunud süüdimõistev kohtuotsus.“¹⁵¹

¹⁴⁹ Ibid lk 192.

¹⁵⁰ Kuna tõendamiskoormise ümberpööramine on võimalik üksnes laiendatud konfiskeerimisele kuuluva vara osas siis on tähtis teada, et kirjanduses on hakatud juhtima tähelepanu asjaolule, et vara laiendatud konfiskeerimise regulatsioon sisaldab palju sellist, mis muudab selle meetme karistuslikuks. Selle kohaldamine peaks aga seetõttu olema kooskõlas süüdpõhimõttega. Vt. lähemalt: **F. Herzog**, lk 247 ja **W. Gropp**, § 15 vnr 38.

¹⁵¹ Vt lähemalt eelnõu kooskõlastamine, www.fin.ee

On ju ka EIÕK on sedastanud, et kohtu liikmed ei või alustada oma kohustuste täitmist eelarvamusega, et süüdistatav on toime pannud teo, milles teda süüdistatakse. Tõendamiskoormis lasub süüdistajal ning iga kahtluse selles peab tõlgendama süüdistatava kasuks. Süüdistaja kohustus on informeerida süüdistatavat tema vastu tõstatatud süüdistusest, et viimane saaks vastavalt ette valmistada ja esitada enda kaitse ning on süüdistaja asi esitada tõendid, mis piisavad isiku süüdimõistmiseks.¹⁵²

EIÕK on asunud seisukohale, et süütuse presumptsiooni põhimõtet ei pea järgima üksnes kohus oma otsuseid tehes, vaid et sellest peab lähtuma iga avalik institutsioon.¹⁵³ Kuriteos süüditunnistamine nõuab rangelt ja erapooletult protseduuri ning niikaua, kuni see ei ole lõppenud, tuleb nii isiku reputatsiooni kui ka õigusemõistmise erapooletuse huvides hoiduda kellegi käsitlemisest kuriteos süüdi olevana ehk kurjategijana.¹⁵⁴ Süütuse presumptsiooni puhul rakendatakse inimõiguste kaitseks üldjuhul ka rangemat tõendamisstandardit – väljaspool põhjendatud kahtlust. See tähendab, et kellegi kuriteos süüdi olek ning kurjategijaks nimetamine peab kriminaalmenetluses olema tõendatud väljaspool mõistlikku kahtlust.¹⁵⁵

Süütuse presumptsiooni tuleb arvestada ka mitmesuguste karistusest erinevate sunnivahendite kohaldamisel. Et isikut¹⁵⁶ tuleb pidada süütuks seni, kuni on tõendatud vastupidine, siis tema suhtes rakendatavad piirangud ja sunniabinõud, sh näiteks ametist kõrvaldamine, vahi alla võtmine jmt, peavad lähtuma *ultima ratio* ehk vältimatult vajalikkuse kriteeriumist.¹⁵⁷ Seejuures on tähtis ka ühe või teise piirangu ja sunniabinõu puhul eristada, kas tegemist on juba isiku teole antava hinnanguga kaasuva piiranguga või õigusrikkumise menetlust ja menetluse ajal teiste isikute õigusi kaitsva meetmega.

Süütuse presumptsioonist tulenevalt on keelatud kellegi kuriteos süüdi olemise eelotsustusest lähtumine ehk kurjategijana käsitlemine või selleks avalikult nimetamine. Kuni süüdimõistva kohtuotsuse jõustumiseni on inimene kas süüdistatav või kohtualune, ei enam.¹⁵⁸ Subjektiivne õigus olla mitte käsitletud kuriteos süüdi olevana ehk kurjategijana enne

¹⁵² *Barbera, Messegué and Jabardo v Spain* (1988) 11 EHRR 360 para 77. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://www.unlockingthelaw.co.uk/sample-chapters/Unlocking-Human-Rights-Chapter-8.pdf>

¹⁵³ Näiteks võib tuua *Patrick Allenet de Ribbemont*'i kaebust, millest selgus, et talle kui süüdistatavale ei olnud veel ametlikku süüdistust esitanud, kui juba paar päeva varem alanud eeluurimise uurimismaterjal avalikustati. Strasbourgi kohus käsitas seda süütuse presumptsiooni põhimõtte eiramisena, sest avalikkusele võis jääda mulje, et kõnealune isik on süüdi. *Allet de Ribemont v. France*, ECHR, Judgement of 10.02.1995, No. 15175/89.

¹⁵⁴ **R. Maruste**. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja –vabaduste kaitse. Tallinn 2004, lk 384.

¹⁵⁵ *Ibid*, lk 385.

¹⁵⁶ Juriidilisele isikule rakendub sama põhimõte.

¹⁵⁷ *Ibid*, lk 386.

¹⁵⁸ *Ibid*, lk 387.

asjakohase kriminaalmenetluse lõppu ning süüdimõistva kohtuotsuse jõustumist, tuleneb igaihe õigusest aule ja heale nimele ning ausale õigusemõistmisele. Niikaua, kuni isiku süü ei ole lõplikult kindlaks tehtud jõustunud süüdimõistva kohtuotsusega, on olemas võimalus, et menetlus lõppeb riigipoolse eksimuse tunnistamisega, süütõendite puudumisel isiku vabastamisega või õigeksmõistmisega.¹⁵⁹

Ümberpööratud tõendamiskoormis kindlasti tekitab seaduses sätestatud kuritegude eest süüdi mõistetud isikule väga tõsiseid, raskeid ja ebamugavaid tagajärgi. Süütuse presumptsiooni käsitletakse suhteliselt avara põhimõttena, mis peaks kohustama seadusandjat menetlusõiguse kujundamisel teatud viisil toimima. See põhimõtte hõlmab endas mitmeid demokraatliku kriminaalmenetluse põhimõtteid¹⁶⁰: õiguse süütuse eeldusele, süü tõendamiskoormise asetamise riigile, õiguse vaikida, õiguse kahtluse tõlgendamisele süüdistatava kasuks.¹⁶¹ Ümberpööratud tõendamiskoormis konfiskeerimise regulatsioonis on piltlikult öeldes kõikide nende ülalloeletud õiguste kaotus ning sellega riivatakse süütuse presumptsiooni ja õigust vaikida.

E. Kergandberg on märkinud, et „riigi võimsa karistussüsteemiga ja selle kaudu kogu riigivõimu aparaadiga üksi silmitsi seisval isikul on praktiliselt võimatu tõendada enese süü puudumise”.¹⁶² Seega mõjutab ümberpööratud tõendamiskoormis tõesti süüdimõistetud isiku õigust süütuse eeldusele, kahtluse tõlgendamisele tema kasuks, vaikimisele ning tõendamiskoormise asetamisele riigile, ning kujutab endast Põhiseaduse § 22 riivet. Ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamise tõttu tekibki olukord, kus isik peab üksi seisma silmitsi riigi võimsa karistussüsteemiga ja selle aparaadiga ning tõendama, ilma, et kehtiks eeldus süütusele ja õigus vaikusele, et kogu või siis vastav osa temale kuuluvast varast on omandatud legaalselt.

Ülalmärgitud asjaolud viitavad, et on vaja hinnata, kas ümberpööratud tõendamiskoormis vastab PS § 22 lg-tes 1 ja 2 sätestatud süütuse presumptsioonile. Lisaks sellele on samuti vaja hinnata riive proportsionaalsust, mille käigus tuleb teostada kolmeastmeline kontroll ning jõuda selgusele, kas riive on sobiv, vajalik ning mõõdukas.

¹⁵⁹ Ibid, lk 389.

¹⁶⁰ PS Kommenteeritud väljaanne, lk186-187.

¹⁶¹ **R. Maruste.** Konstitutsionalism ning põhiõigste ja -vabaduste kaiste. Juura, 2004, lk 383.

¹⁶² **E. Kergandberg, M. Sillaots.** Kriminaalmenetlus. Juura, 2006, lk 50.

3.1.2. Riive formaalne põhiseaduspärasus

Riive peab olema nii formaalselt kui ka materiaalselt põhiseadusega kooskõlas. Riive formaalse põhiseaduspärasuse tuvastamisel tuleb hinnata seadusandja pädevust vastava regulatsiooni andmiseks, õigusaktile kehtestatud vorminõuete täitmist ning menetlusreeglite järgmist. Samuti hinnatakse formaalse põhiseaduspärasuse juures regulatsiooni vastavust õigusselguse põhimõttele ning parlamendireservatsiooni printsiibi järgmist seadusandja poolt. Seega formaalne põhiseaduspärasus tähendab, et põhiõigusi piirav õigustloov akt peab vastama pädevus-, menetlus- ja vorminõuetele ning määratuse ja seadusereservatsiooni põhimõtetele.¹⁶³

Põhiseaduse § 22 lg 1 ega 2 ei sisalda seaduse reservatsiooni. Seetõttu saab süütuse presumptsiooni piiramise aluseks olla ainult mõni teine põhiõigus või mõni muu materiaalne põhiseaduse printsiip (nt PS § 13, 14, 15). Ühtlasi leiab käesoleva töö autor, et ei esine vastuolu õigusselguse põhimõttega KarS § 83² lg-s 1 sätestatud überpööratud tõendamiskoormise osas. Seega vastab KarS § 83² formaalsetele pädevus-, menetlus- ja vorminõuetele.

R. Alexy on märkinud, et süütuse presumptsioon on paigutatav selliste reegli iseloomuga põhiõiguste hulka, mis sisaldavad definitiivset peandumist; mille kohaldamise vormiks ei saa olla mitte kaalumine, vaid üksnes puhas subsumptsioon ja mille kitsendamine on seetõttu reeglina lubamatu.¹⁶⁴ On raske ette kujutada juhtumit, millal süütuse presumptsiooni riive oleks õigustatud.

3.1.3. Riive materiaalne põhiseaduspärasus

Süütuse presumptsiooni riive materiaalne põhiseaduspärasus sõltub kõigepealt sellest, kas riive eesmärk on legitiimne, ning seejärel sellest, kas legitiimse eesmärgi saavutamiseks toime pandud riive on proportsionaalne. Kuna PS § 22 lg 1 ja 2 sätestatud süütuse presumptsioon on seadusereservatsioonita põhiõigus, tohib seda legitiimselt piirata üksnes mõne põhiõiguse või muu põhiseaduslikku järku õigusväärtuse tagamiseks. Seadusandjal on õigus määratleda põhiseadusega sätestatud raamides selle piirid, arvestades sealhulgas teiste põhiseaduslike

¹⁶³ RKPJK 13. juuni 2005. aasta otsus asjas nr 3-4-1-5-05 – RT III 2008, 33, 222, punkt 8.

¹⁶⁴ R. Alexy. Põhiõigused Eesti põhiseaduses/ eess: R.Narits,, R.Kruuda; tlk M.Ernits, P. Vinkel – Tartu: Juridicum, 2001, 101 lk (Juridica; 2001 eriväljaanne).

väärtustega.¹⁶⁵ Mida vähem intensiivne on põhiõiguse riive, seda suuremal määral tuleb võtta arvesse riivet õigustavaid väärtusi. Mida kaalukamat rolli mängivad konkreetse juhtumi puhul põhiõiguse riivet õigustavad väärtused, seda enam põhjendatud võib olla põhiõiguse taandumine nende ees.¹⁶⁶

Kuna tegemist on seadusreservatsioonita põhiõigusega on vajalik anda hinnang sellele, kas tõendamiskoormise ümberpööramine kui süütuse presumptsiooni riive põhjused on vastavuses PS § 22 lg-ga 1 ja 2. Selleks on vaja kõigepealt tuvastada, mis on KarS § 83² lg-s 1 sätestatud tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärk kuritegeliku tulu konfiskeerimisel.

3.1.3.1. Legitiimne riive põhjus

3.1.3.1.1. Tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärk

Varasemalt oleme juba pöördunud KarS § 83² lg 1 säte sisu juurde, mille kohaselt mõistes isiku süüdi kuriteos ja karistades teda üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, konfiskeerib kohus KarS-is sätestatud juhtudel osa või kogu kuriteo toimepanija vara, kui see kuulub otsuse tegemise ajal toimepanijale ja kui kuriteo olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatustaseme erinevuse tõttu on alust eeldada, et isik on saanud vara kuriteo toimepanemise tulemusena. Konfiskeerimist ei kohaldata varale, mille suhtes isik tõendab, et see on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel.

Tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärgi sätestamisel on oluline teada ja meeles pidada, et see on seotud vaid laiendatud konfiskeerimisega ning see ei ole kohaldatav kolmandale isikule. Laiendatud konfiskeerimise kohaldamise tingimusteks on isiku süüdi mõistmine, tema karistamine vähemalt kolmeaastase või kuni eluaegse vangistusega ning hindamine, kas kuriteo olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatustaseme erinevuse või muu põhjuse tõttu on alust eeldada, et isik on saanud vara kuritegude toimepanemise tulemusena. Need kohaldamise tingimused annavad parema võimaluse mõista, milline võiks olla tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärk. Kui me tuletame meelde, millise kriitika osaliseks on saanud varaline karistus ning selle efektiivsus

¹⁶⁵ RPJK 9.05.2006. a. määrus asjas nr 3-4-1-4-06, p. 12 ja 3.04.2008. a. otsus asjas nr 3-4-1-3-08, p. 5.

¹⁶⁶ RPJK 02.06.2008.a. otsus nr 3-4-1-19-07 p.24.

ning millised suured lootused olid seotud uue konfiskeerimisregulatsiooniga, siis tundub tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärk suhteliselt ilmne.

Kriminaaltulu konfiskeerimise eesmärgiks on ära võtta ebaseaduslikult teenitud tulu, millega oleks võimalik taastada õigusrikkumiseelne olukord, mis oleks eripreventiivne. Eesmärgi üldpreventiivsus kannab endas sõnumi, et kuritegelik tulu võetakse ära ja kuritegu ei tasu end ära. Käesoleva töö huviorbiidis oleva ümberpööratud tõendamiskoormise eesmärk on seega rakendada seda juhul, kui ei ole võimalik siduda tulu ja vara konkreetse kuriteoga, kuid on alust eeldada, et vara on saadud tõenäoliselt kuritegeliku käitumise tulemusena. Seega ümberpööratud tõendamiskoormise üheks eesmärgiks on püüda vältida käibe moonutusi ning vajadus tagada õiguskäibe põhimõte, et õigusvastaste tegude toimepanemisest ei tohi isikule tulu tõusta.¹⁶⁷ See mõte viib omakorda mõtiskluseni, et ümberpööratud tõendamiskoormise abil taheti kindlasti laiendada olukordade arvu, millal oleks võimalik konfiskeerida kuritegelikul teel saadud tulu¹⁶⁸. Sisuliselt ümberpööratud tõendamiskoormise eesmärgiks oleks teenida laiendatud tulu konfiskeerimise eesmärki ning selle saavutamise tagamine.

Käesoleva peatüki alguses on käsitletud põhjuseid, miks hakati kaaluma ümberpööratud tõendamiskoormise sisseviimist konfiskeerimise regulatsiooni ning miks nähti selles tõhusat meetet. On ilmne, et tavapärane tõendamiskoormis ei olnud efektiivne kuritegeliku tulu konfiskeerimisel ning oli vaja selliseid uuendusi, mis teeksid riigi jaoks kergemaks kuritegeliku tulu demonstreerimist ja seejärel selle konfiskeerimist. Kuigi tulenevalt neljanda astme doktriinist on EIÕK möönnud ka kaudsete tõendite kasutamise võimalikkust, väites, et „süüdistatava süü võib olla tõendatud ka tõenditega, mis on seaduse silmis piisavalt tugevad süü tõendamiseks”¹⁶⁹ ei olnud alati võimalik ka kaudsete tõenditega tõendada isikutele kuuluva vara illegaalset päritolu vaatamata ilmsetele kahtlustele ja oletustele.

Olen küll rõhutanud, et tõendamiskoormise ümberpööramisega ei lahendata süüküsimust, kuid samas leian, et ülaltoodud väide kaudsete tõendite kasutamise puhul on ka ümberpööratud tõendamiskoormise kohaldatav, kuna isikule antakse võimalus tõendada oma vara legaalset päritolu tingituna sellest, et eksisteerivad kaudsed tõendid ja oletused, et vara

¹⁶⁷ **A. Parmas.** Süütevahendi konfiskeerimise eesmärk ja õiguslik olemus ning selle põhiseaduslik õigustus. Riigikohtu üldkogu otsus asjas 3-1-1-37-07, Juridica VIII 2008, lk 554-560.

¹⁶⁸ Nii näiteks ümberpööratud tõendamiskoormise vajadus tekkis esialgu seoses kriminaaltuluga, mis oli saadud välisriikides. Prokurörile oli suhteliselt raske tõendada võõra riigi seadusest üleastumist, kuid isiku tulu näis ilmselgelt kuritegelikuna. Vt. lähemalt Draft Report of the informal Money Laundering Experts Group, 12706/98, CRIMORG 173, Brussels, 6 November 1998, p 37.

¹⁶⁹ Austria v. Italy. Komisjoni ettekanne nr 778/60. 6 YB 740, 1963.

võib olla saadud kuritegelikul teel. Kõik need argumentid viitavad selgelt ühele – tõendamiskoormise ümberpööramise eesmärgiks on õiguskäibe tagamine läbi efektiivse võitluse isikutega, kes teenivad kuritegude pealt tulu. Selle kaudu saabki seadusandja tõestust maksimale „kuritegu ei tasu ennast ära” ning seega ümberpööratud tõendamiskoormis on meede või viis, kuidas ülalpool toodud sõnum iga inimeseni ja seeläbi saakski oma tõestuse.

Kas see eesmärk vastab ka PS § 22 lg-tes 1 ja 2 sätestatud süütuse presumptsioonile ning millised on selle süütuse presumptsiooni riive õigustused. Teisisõnu oleks järgneva alapeatüki eesmärgiks leida neid argumente, mis oleksid õigustuseks süütuse presumptsiooni riivele. Kuna Eestis konfiskeerimisregulatsioonid muutused on toimunud just hiljuti ning Riigikohus ei ole eriti avaldanud seisukohti seoses tõendamiskoormise ümberpööramisega, siis enamus näiteid tugineb teiste riikide otsustele ja Euroopa Inimõiguste Kohtu otsustele.

3.1.3.1.2. Piirangu vastavus PS § 22 lg-tele 1 ja 2

Süütuse presumptsiooni riivega on tegemist siis, kui põhiõiguste adressaat rakendab isiku suhtes, kes ei ole seaduses ettenähtud juhul ja korras kohtu poolt süüdi mõistetud, abinõusid, millel on kriminaalkaristusega sarnane mõju, või kui isik mõistetakse süüdi selle tõttu, et ta ei ole suuteline tõendama oma süütust. Käesoleva töö raames on eelnevalt juhitud tähelepanu sellele, et tõendamiskoormise ümberpööramisega toimub süütuse presumptsiooni riive. Kui isikut mõistetakse süüdi kuriteos, mille puhul on ette nähtud laiendatud konfiskeerimise kohaldamine ning isikule kuulub vara otsuse tegemise ajal, siis avalikul võimul on justkui eelhoiak isiku vara päritolu suhtes. Kuigi süütuse presumptsiooni kohaselt ei ole keegi kohustatud oma süütust tõendama ning kedagi ei tohi käsitada kuriteos süüdi olevana, enne kui tema kohta on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus, eeldatakse, et isiku vara on kuritegeliku päritoluga vaatamata objektiivsete tõendite puudumisele.

Ühelt poolt on meil ümberpööratud tõendamiskoormise eesmärk ning selle võimalik efektiivsus võitluses kuritegevusega. Teiselt poolt ei tohiks tõendamiskoormise ümberpööramisega olla riivatud põhiõigusi. Kuigi eksisteerib teatud eelhoiak isiku vara legaalse päritolu suhtes, mis võib põhjustada põhjendamatu ja ebaadekvaatse süülisuse otsuse ja karistuse mõistmise, on oluline meeles pidada, et laiendatud konfiskeerimine on õigusjärelm. Seetõttu tõendamiskoormise ümberpööramisega ei lahendata isiku süü küsimust.

See on tähtis tähelepanek, millele viitas EIÕK mitmetes oma lahendites,¹⁷⁰ milles isikuid kahtlustatid ka teiste kuritegude toimepanemises selle tõttu, et nende omandis oli vara, mille päritolu ei olnud võimalik tõendada, seega eeldati, et vara oli omandatud illegaalselt, kuna isikud ei suutnud esitada rahuldavaid selgitusi ja tõendeid.¹⁷¹ Kohus on selgelt andnud mõista, et süüküsimuse lahendamine toimus põhimenetluses, milles isikuid mõisteti süüdi.

Seega võib väita, et kuna tõendamiskoormise ümberpööramise ja konfiskeerimise kohaldamisel ei otsustata isiku süüküsimust ning sisuliselt ei lahendata, kas isik on pannud toime kuritegusid, vaid oletatakse, et isikul on kriminaalne elustiil, mille tõttu tema omandis on vara, mis ei ole legaalse päritoluga, vastab ümberpööratud tõendamiskoormis PS § 22 lg-tele 1 ja 2.

Süütuse presumptsiooni ning ausa õigusemõistmise osaks on riigi kohustus anda süüdistatavale võimalu lükata ümber tema vastu esitatud süüdistused.¹⁷² Ümberpööratud tõendamiskoormise õigustusteks saab pidada ka järgmist asjaolu. Nimelt kui prokurörile on äärmiselt raske tõendada, et vara päritolu on illegaalne võimaliku rahapesu tõttu, siis isikul, kellele see vara kuulub on seevastu lihtne tuua tõendeid, mis kinnitaks, et vara päritolu on legaalne.¹⁷³

Avaliku huvi orbiidis on kindlasti kaitsta ühiskonda eriti agressiivsete kriminaalsuse vormide eest, seega on õigustatud ka mõningad riived selle eesmärgi saavutamisel.¹⁷⁴ Tõendamiskoormise ümberpööramise õigustuseks on väga tabavalt märgitud Iirima Ülemkohtu 18.10.2001.a. otsuses *Murphy v Mitchell; Gilligan v Criminal Assets Bureau*. Kohus on tõdenud, et:

„Inimesed tegelevad sellega (narkokuriteod¹⁷⁵) selleks, et teenida raha ning see on üldteada, et nad varjavad seda, mida nad teevad. Otsene tulu tõendamine on tihti raske, kui mitte võimatu. Nende inimeste tegevuse olemus ning kahju, mis põhjustatakse selle tegevusega ühiskonnale on piisavad alused nende oletuste

¹⁷⁰ *Phillips v. the United Kingdom* (no. 41087/98, §§ 31-33 and 35, ECHR 2001-VII); *Van Offeren v. the Netherlands* (dec.), no. 19581/04, 5 July 2005.

¹⁷¹ Confiscation order is justified by evidence. Arvutivõrgus kättesaadav:

<http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/reports/article6194563.ece>, 26.02.2010.

¹⁷² **R. Maruste**, lk 387.

¹⁷³ **D. Lusty**. Civil Forfeiture of Proceeds of Crime in Australia. *Journal of Money Laundering Control*, 5(4) 2002, 349.

¹⁷⁴ **B. Vettori**, p 10.

¹⁷⁵ Inglise keeles *drug trafficking*.

tegemiseks (s.t. oletused, mille kohaselt eeldatakse, et süüdistatava vara võib teatud tingimuste esinemisel olla seotud narkokuritegude toimepanemisega). Nad teenivad seaduslikku eesmärki avalikes huvides võitluses sellise tegevusega. See on proportsionaalne. Oletused on seotud süüdistatava teadmistega ning nad on ümberlükatavad süüdistatava poolt [...].”

Kuna konfiskeerimine ei ole karistus on süüpõhimõtte arvestamine tarbetu¹⁷⁶, kuna eksisteerib kaalukas põhjus, miks tehakse oletusi isiku vara päritolu kohta ning kuna isikule endale vara päritolu tõendamine on palju lihtsam, siis kokkuvõtlikult leian, et KarS § 83² lg-s 1 sätestatud tõendamiskoormise ümberpööramine ning selle eesmärk on legitiimne ning see vastab ka PS § 22 lg-tes 1 ja 2 sätestatud süütuse presumptsioonile.

3.1.3.2. Proportsionaalsus

Proportsionaalsuse põhimõte tuleneb PS § 11 teisest alusest, mille kohaselt õiguste ja vabaduste piirangud peavad olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud. Proportsionaalsuse vastavust kontrollitakse kolmel astmel. Seega kui räägime sellest, et piirang peab olema proportsionaalne, siis eelkõige mõtleme, et see peab olema sobiv, vajalik ja mõõdukas. Just sellist riivet saab pidada õigustatuks.

On ilmne, et ebasobiva abinõu korral ei ole vaja kontrollida abinõu vajalikkust ja mõõdukust.¹⁷⁷ Sobiva abinõuks peetakse sellist abinõu, mis soodustab piirangu eesmärgi saavutamist. Sobivuse seisukohalt on vaieldamatult ebaproportsionaalne abinõu, mis ühelgi juhul ei soodusta piirangu eesmärgi saavutamist. Sobivuse nõude sisuks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetu sekkumise eest. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõiguse sekkumise ulatust ja intensiivsust ning teiselt poolt piirangu eesmärgi tähtsust.¹⁷⁸

¹⁷⁶ Tegemist on taunitavale teole järgneva õigusjärelmiga, kuid kuivõrd konfiskeerimine ei järgne õigusvastasele teole, puudub side teo karistusõigusliku õigusvastasuse ja järelmi vahel. Vt lähemalt, **J. Sootak**. Kuri karjas. Tartu, Ilmamaa 2009, lk 335-336.

¹⁷⁷ RKTk otsus nr 3-2-1-143-03 p 20.

¹⁷⁸ RKÜK 03.01.2008, nr 3-3-1-101-06, p 27.

Seejuures kehtib põhimõte, et „mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda mõjuvamad peavad olema riivet õigustava põhjused”.¹⁷⁹

Vaatamata mainitule on siiski raske ette kujutada juhtumit, mil süütuse presumptsiooni riive oleks õigustatud. Proportsionaalsuse nõue tähendab ka seda, et seadusega sätestatud nõudeid oleks põhimõtteliselt võimalik nii õiguslikult kui faktiliselt täita. Kui seadusest tulenevat nõuet ei ole võimalik täita, siis ei saa see olla ka proportsionaalne.¹⁸⁰

3.1.3.2.1. Sobivus

Tõendamiskoormise ümberpööramise tõttu tekib olukord, kus isik peab üksi seisma silmitsi riigi võimsa karistussüsteemiga ja selle aparaadiga ning tõendama, ilma, et kehtiks eeldus süütusele ja õigus enda mittesüüstamisele, et kogu või siis vastav osa temale kuuluvast varast on omandatud legaalselt. Ümberpööratud tõendamiskoormis kindlasti teeb laiendatud konfiskeerimise regulatsiooni efektiivseks ning pärsib isiku võimalust jääda nautima kuritegelikke vilju. Lisaks tuleb tähele panna, et abinõu sobivuse üle otsustamisel on seadusandjal küllaltki suur mänguruum ja kohus tohib selle ebasobilikuks kuulutada üksnes nendel juhtumitel, kui see ühelgi juhul ei soodusta eesmärgi saavutamist. Seega ei piisa abinõu ebasobivaks kuulutamiseks sellest, et abinõu ei pruugi absoluutse kindlusega oma eesmärgi saavutada. Piisab, kui tegemist on sammuga õiges suunas, vahendiga, mis seatud eesmärgi saavutamisele kaasa aitab, seda edendab. Seejuures ei pruugi kaasaaitamine üksikjuhul alati avalduda.¹⁸¹

Olen seisukohal, et tõendamiskoormise ümberpööramine on sobilik abinõu. Selle sobilikkuse kohta räägib varasema varalise karistuse ning konfiskeerimise regulatsiooni ebaefektiivsus. Tõendamiskoormise ümberpööramine on sobiv meede näitamaks kõikidele, et kuritegu ei tasu ennast ära ning ühtlasi on see sobiv ka kuritegeliku tulu konfiskeerimise tagamiseks. See meede suunab isikuid võimalikule edaspidisele seaduskuulekale käitumisele, õiguskäibe kindlustamisele.

¹⁷⁹ RKPJK 05.03.2001, nr 3-4-1-2-01, p 17.

¹⁸⁰ RKHK 25.02.2004 otsus nr 3-3-1-60-03.

¹⁸¹ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, lk 112.

3.1.3.2.2. *Vajalikkus*

Avaliku võimu abinõu on vajalik kitsamas tähenduses, kui puudub teine sobiv ja vähemalt sama mõjus, kuid põhiõigusi vähem kitsendav abinõu. Kui on olemas abinõu, mis kitsendab põhiõigust vähem, on aga eesmärgi saavutamiseks vähemalt sama efektiivne, kui rakendatav abinõu, siis on viimane põhiseadusega vastuolus ja seega keelatud. Eelduseks on, et leebem vahend on ilma kahtluseta eesmärgi saavutamiseks sama kohane ega rõhu lisaks kolmandaid isikuid ega üldsust.¹⁸²

Küsimus seega seisneb selles, kas on olemas mingi muu vähemalt sama efektiivne abinõu, mis kitsendaks isiku põhiõigusi vähem, kui ümberpööratud tõendamiskoormis. Vajalikkuse tuvastamisel lähtutakse seadusandja perspektiivist seaduse vastuvõtmise hetkel. Alternatiivsete lahenduste leidmisel tuleb iseäranis vaadata õigusakti loomeprotsessi välja pakutud alternatiivlahendusi ning teiste maade praktikat.¹⁸³ Konfiskeerimisregulatsiooni puudutavate muudatuste eelnõus ning ka teiste riikide praktika on näidanud, et tõendamiskoormise ümberpööramine on vajalik, vastasel juhul võib kriminaaltulu konfiskeerimise eesmärk jääda saamata.

Käesoleva töö autor on seisukohal, et laiendatud tulu konfiskeerimise tagamiseks, õiguskäibe kindlustamiseks ning maksimi „kuritegu ei tasu ennast” ära tõestamiseks on tõendamiskoormise ümberpööramine vajalik. Seadusandja poolt ei ole käesoleval hetkel välja mõeldud mitte ühtegi teist esmapilgul efektiivset abinõu, mis paneks süüdimõistetud isikuid tõendama oma vara päritolu. Kõik menetluslikud õigused, mis eksisteerivad ei ole samastatavad tõendamiskoormise ümberpööramisega. Varasem konfiskeerimise regulatsiooni ebaefektiivsus on näidanud, et ilma tõendamiskoormise ümberpööramiseta pole teatud juhtudel võimalik konfiskeerida kriminaalset tulu.

Kuna kurjategijatel varasemalt eksisteeris karistamatuse tunne tänu sellele, et seadus ei võimaldanud teha oletusi, et isikule kuuluv vara on kuritegeliku päritoluga ning ei konfiskeerinud selle tõttu seda vara, ei saanud me rääkida efektiivsest võitlusest kuritegeliku tuluga. Seaduses olev regulatsioon sisendas nendesse veendumuse, et kuritegeliku tulu konfiskeerimine on äärmiselt raskendatud kui mitte võimatu. Taoline olukord tõi endaga

¹⁸² **M. Ernits.** Kommentaarid §-le 11. – Justiitsministeerium. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 2002, § 11 komm 3.2.

¹⁸³ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, lk 112.

kaasa isikute kuritegeliku käitumise, mille tulemusena saadi kuritegelik tulu, jätkamist. Seetõttu olen veendunud, et tõendamiskoormise ümberpööramine on vajalik meede. See näitab kindlat riigipoolset sekkumist isiku põhiõigustesse selleks, et kindlustada õiguskäivet ja tõendada, et kuritegu ei tasu ennast ära.

Autor on seisukohal, et ümberpööratud tõendamiskoormisega on võimalik võtta ära kurjategijate usk, et kuritegu tasub ennast ära ning teise leebemate vahenditega ei ole seda võimalik saavutada. Pöörates tõendamiskoormist ümber tekib edastatakse igale inimesele sõnum, et ta peab alati arvestama riskiga jääda ilma oma kuritegelikust varast, kui ta ei suuda tõendada vara legaalsel päritolu. Selle meetmega pannakse isik põhjalikult kaaluma enne, kui ta paneb toime kuriteo ja sellest saadud vahendite arvel omandab vara. Ümberpööratud tõendamiskoormis on otseselt suunatud igale inimesele, kes vähegi loodab kuriteo tulemusel saada tulu.

On ilmne, et kõik ükski teine vahend ei ohusta niivõrd kuritegeliku vara kui seda teeb laiendatud konfiskeerimine ning selles sisalduv ümberpööratud tõendamiskoormis. Ümberpööratud tõendamiskoormise vajalikkuse eest kõneleb ka fakt, et varasem kehtinud konfiskeerimise regulatsioon on osutunud äärmiselt ebaefektiivseks ning kurjategijad tundsid kohati ennast liiga mugavalt, kuna ei pidanud tõendama oma vara legaalsel päritolu.

Kui algusest peale enne kuriteo sooritamist eksisteerib kurjategija potentsiaalne oht jääda kogu oma varast, siis on see piisavalt mõjuv põhjus kaaluda kuriteo mittesooritamist. Ükski teine leebem vahend ei sisalda endas otsest ohtu kuritegeliku varale.

3.1.3.2.3. Mõõdukus

Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõiguse sekkumise ulatust ja intensiivsust ning teiselt poolt piirangu eesmärgi tähtsust. Seejuures kehtib põhimõte: mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda mõjuvamad peavad olema riivet õigustavad põhjused.¹⁸⁴

¹⁸⁴ A. Jõks. Arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses, 2008, lk12.

Tõendamiskoormise ümberpööramine on kindlasti väga intensiivne sekkumine isiku süütuse presumptsiooni alasse. Tehakse oletusi, et isikule kuuluv vara ei ole saanud legaalsete vahendite arvel. Kui isik otsustab ennast aktiivselt kaitsma ning jätab kasutamata ümberpööratud tõendamiskoormist, siis järgneb põhimenetlusele, erimenetlus, milles tulemusena konfiskeeritakse isikule kuuluvat vara. Samas kui hinnata seda kontekstis teiste põhiseaduslike väärtustega, „kui mingit liiku süüteod muutuvad massiliseks või ühiskonna jaoks muul viisil väga koormavaks, on õigustatud riigi poolt selliste kuritegude toimepanemiseks kasutatavate esemete suhtes rangem käitumine riigi poolt [...]”¹⁸⁵ Seega võib väita, et teatud kuritegude toimepanemise süüdimõistmisel avastatud võimalik illegaalne vara suhtes on võimalik suhtuda sellesse rangemalt ning kasutada seetõttu ümberpööratud tõendamiskoormist.

Sanktsioonide kohaldamisel ühiskonnas taunitavate tegude eest on seadusandjal suur otsustusvabadus, kuna sanktsioonidega on seadusandjal võimalik ühiskonnas toimuvat ühes või teises suunas suunata.¹⁸⁶ Tõendamiskoormise ümberpööramisega toimubki ühiskonnas toimuva suunamine tõdemuse suunas, et kuritegu ei tohi ennast ära tasuda. Seadusandjal on küll võimalusi karistuste karmistamisega või leevendamisega realiseerida kriminaalpoliitilisi eesmärke, ent ta ei ole oma sanktsiooni loovas tegevuses ilma seda kitsendavate raamideta.¹⁸⁷ Kuigi erialakirjanduses on tõdetud, et konfiskeerimise pidamine sanktsioonina on küsitav¹⁸⁸, on sellega arvestamine tähtis, kuna ümberpööratud tõendamiskoormise kasutamata jätmise korral järgneb isiku vara konfiskeerimine teatud oletuste olemasolu korral.

Käesoleva töö autor on veendunud, et õiguskäibe kindlustamine ning sõnumi „kuritegu ei tasu ennast” ära tõendamine ja seeläbi õigusrikkumiseelse olukorra taastamise tagamine ja käibemoonutuste vältimine on väga kõrge väärtustega õigushüved, mis peaksid meie ühiskonnas olema tähtsal kohal ning mille järgmine peaks iga inimese jaoks olema üheks prioriteediks.

Kindlasti tõendamiskoormise ümberpööramise mõõdukus võib sõltuda ka konkreetselt olukorrast (nt võimalikule konfiskeerimisele kuuluva vara väärtus, isiku reaalsed võimalused vara päritolu tõendamise suhtes jne). Samas leian siiski, et selle abinõuga suunab riik isikut edaspidi võimalikule seaduskuulekale käitumisele, või vähemalt seaduskuuleka käitumise

¹⁸⁵ J. Sootak, A. Parmas, lk 693.

¹⁸⁶ A. Jõks, lk 12.

¹⁸⁷ Ibid, lk 12.

¹⁸⁸ J. Sootak, Kuri karjas, lk 335-336.

kasuks otsustamise kaalumisele. Ühtlasi on ümberpööratud tõendamiskoormisega antakse isikule võimalus säästa oma vara konfiskeerimisest. Isiku vara legaalsuse suhtes küll eksisteerivad oletused, kuid samas see on isiku võimuses tõendada, kuidas millal ning mis vahendite arvel on isik selle vara omandanud. Millegi olemasolu tõendamine peab olema palju kergem ning vastuvõtlikum inimesele, kui millegi puudumine või eitamine. Kui isik realiseerib vara suhtes omandiõigust, siis on isikule tunduvalt kergem tõendada omandiõiguse realiseerimise õigsust ning vara päritolu legaalsust.

3.2. Ümberpööratud tõendamiskoormise vastavus PS § 22 lg-s 3 sätestatud õigusele enda mittesüüstamisele

Käesoleva alapeatüki raames on eesmärk jõuda selgusele, kas ümberpööratud tõendamiskoormis on vastavuses PS § 22 lg-s 3 sätestatud õigusega enda mittesüüstamisele. Esialgu kirjeldab autor, milles tema arvates seisneb probleem ning kas on üldse võimalik asuda seisukohale, et tõendamiskoormise ümberpööramine võib olla vastuolus *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõttega. Seejärel toimub tavapärase põhiseaduspärasuse kontroll juhul, kui autori arvates ilmneb, et ümberpööratud tõendamiskoormisega on võimalik riivata isiku PS § 22 lg-s 3 sätestatud põhiõigust vaikida ja iseenda vastu mitte tunnistusi anda.

Siinkohal sooviks märkida, et mitte ainult Eestis vaid ka EIÕK kui ka teistes riikides on tunnistatud, et tõendamiskoormise ümberpööramisega kriminaaltulu konfiskeerimise puhul võib olla tegemist *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõtte riivega.¹⁸⁹

3.2.1. Probleemi püstitus

Probleemi püstituse alguses oleks vaja eelkõige avada PS § 22 lg-s 3 sätestatud põhimõtte sisu, selle esemelise ja isikulise kaitseala ning jõuda selgusele, milliseid juhtumeid saaks pidada selle põhimõtte riiveks. PS § 22 lg 3 sätestab, et kedagi ei tohi sundida tunnistama iseenda või oma lähedaste vastu. EIÕK art 6 lg-test 1 ja 2 on samuti tuletatav *nemo tenetur se ipsum*

¹⁸⁹ **G.Stessens.** The Obligation to Procedure Documents Versus the Privilege Against Self-incrimination: Human Rights Protection Extends Too Far?, ELR, Human Rights Survey 1997, 47-54; **I. Dennis.** Instrumental Protection. Human Rights or Functional Necessity: Reassessing the Privilege Against Self-Incrimination, Cambr.LJ (1995), 345-347.

accusare põhimõte.¹⁹⁰ Erialakirjanduses rõhutatakse, et süütuse presumptsiooni ning võistleva menetluse põhimõtete järgimisel, kus tõendamise koormis lasub avalikul võimul, on inimesel õigus, kelle vastu tõstetakse süüdistused, valida vaikimise või muu passiivseks jäämise tee. Isik otsustab ise ning temale ei tohi selles osas mingit keelatud survet avaldada.¹⁹¹ Kuna *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõte on käsitatav kahtlustatava, süüdistatava või kohtualuse õigusena, on see lahutamatult seotud süütuse presumptsiooniga, kuna oma süütuse tõendamisekohustuse puudumine hõlmab ka vaikimise võimalust.

Osundatud põhimõtte isikuline kaitseala hõlmab füüsilisi isikuid, kelle süüteoasja menetletakse, ning tunnistajaid. Seega on see kõigi ja igäühe õigus. Juriidilisi isikuid ülalpool kirjeldatud põhimõtte isikuline kaitseala ei hõlma, kuna juriidiline isik ei saa põhimõtteliselt ütlusi anda. *Nemo tenetur se ipsum accusare* esemeline kaitseala on eelkõige seotud teavitamiskohustuse täitmisega¹⁹². Isik peab olema teavitatud nimetatud põhiõigusest, vastasel juhul temalt saadud ütlusi ei saa pidada lubatavaks tõendiks ning tegemist oleks menetlusnormide olulise rikkumisega.¹⁹³

Tuletades meelde KarS § 83² lg 1 sisu ning selles sisalduvat ümberpööratud tõendamiskoormist on oluline tuua välja järgmist asjaolu. Nimelt käesoleva töö uurimise objektis olev seaduse säte ning selles sisalduv tõendamiskoormise ümberpööramine otseselt viitavad sellele, et isik, kes on mõistetud süüdi kuriteos, mille puhul seadus näeb ette laiendatud konfiskeerimise kohaldamist, peab tõendama ning asuma ennast aktiivselt kaitsma, selleks, et tõestada temale kuuluva vara leaalset päritolu. Seega ei saa me kindlasti kõneleda isiku põhiõigusest vaikida. On ilmne, et KarS § 83² lg-s 1 sisalduv ümberpööratud tõendamiskoormist võib vaadelda kui sündi tunnistada iseenda vastu ning mitte vaikida.

Nemo tenetur se ipsum accusare põhimõtte kaitseala riivega on tegemist siis, kui isikut sunnitakse tunnistama tema lähedase või iseenda vastu. EIÕK on samuti tõdenud, et EIÕK artikli 6 põhjal on igal inimesel, kellele on esitatud kriminaalsüüdisus, õigus vaikida ning

¹⁹⁰08.02.1996 judgement *J. Murray v United Kingdom*, (1996) HRLJ 39, para 45, 51; *Hearney ja McGuinness v Ireland* no. 34720/97, § 40, ECHR 2000-XII; *Saunders v. the United Kingdom*, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI, p. 2064, § 68; *Serves v. France*, judgment of 20 October 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 2173-74, § 46

¹⁹¹ **R. Maruste**, lk 390

¹⁹² RKKK 02.05.2007 otsus nr 3-1-1-6-07 p-s 6 on kohus jõudnud seisukohale, et menetluslusele isikule tema õiguste selgitamine on ausa menetluse üks eeldusi, ning menetleja peab täitma seda ülesannet väga kohustundlikult.

¹⁹³ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 2000, lk 194-196.

mitte kaasa aidata iseenda inkrimineerimisele.¹⁹⁴ Tõendamiskoormise ümberpööramisega tekib oluline PS § 22 lg-s 3 sisalduva põhiõiguse riive.

Süütuse presumptsiooni ning enese mitteinkrimineerimise õiguse tihedast seosest on kõnelenud, mitte ainult EIÕK¹⁹⁵ vaid ka R. Alexy, kes on tõdenud, et nii nagu süütuse presumptsiooni puhul on ka käsitletava põhiõiguse puhul raske ette kujutada juhtu, kui riive võiks olla õigustatud mingi teise põhiõiguse või PS printsiibi tagamise huvides.¹⁹⁶ Kuigi selle riive õigustust on raske ette kujutada, siiski neid õigustusi leidub.

3.2.2. Riive formaalne põhiseaduspärasus ja legitiimne eesmärk

Riive formaalse põhiseaduspärasuse ja legitiimse eesmärgi kohta siinkohal märgib autor, et need on samad, mis PS § 22 lg 1 kohta, ning seega ei vaja kordamist.

Kui R. Alexy väitis, et on raske ette kujutada juhtu, kui riive võiks olla õigustatud, siis tänapäevane situatsioon, seni eksisteerinud konfiskeerimise regulatsiooni ebaefektiivsus kõnelevad hoopis sellest, et kaasaegses kriminaalmenetluses on mõningate riivete õigustused hädavajalikud ühiskonnas ja maailmas kehtivate õigushüvede tagamiseks. Seega suundub autor koheselt avastama, kas piirang vastab PS § 22 lg-s 3 sätestatule

3.2.3. Piirangu vastavus PS § 22 lg-s 3 sätestatule

Ümberpööratud tõendamiskoormis ei ole sätestatud seaduses kohustusena. See on isiku enda otsustada, kas tema hakkab tegutsema aktiivselt ning asub ennast kaitsma või mitte. Isikule võib selgitada tema erineva käitumise tagajärgi.¹⁹⁷ Ühelt poolt võiks pidada ümberpööratud tõendamiskoormist kui sundolukorda isiku jaoks, kuna selle rakendamata jätmise tõttu isiku

¹⁹⁴ *Funke v France*, 25 February 1993, A. 256-A, no. 44, § 16.

¹⁹⁵ *Saunders v. the United Kingdom*, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI, p. 2064, § 68. Kohtuotsuses märgiti, et see eeldus peegeldab ootust, et riik kannab süüdistatava süü tõendamise koormist ning süüdistataval on õigus mitte olla kohustatud sellele protsessile kaasa aitama oma tahtevastase ülestunnistusega.

¹⁹⁶ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 2000, lk 199.

¹⁹⁷ Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 2000, lk 198.

vara kuulub konfiskeerimisele. Samas ei ole nt EIÕK praktikas tõendamiskoormise ümberpööramise *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõttega vastuolu nähtud.¹⁹⁸

Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 14.12.1999 lahendis asjas nr 3-1-1-112-99 märgitakse, et kohtualune ei pea tõendama oma süü puudumist, kuid juhul, mil kohtualune otsustab end kaitsta aktiivselt, peab ta kas ise esitama tõendid oma väidete kinnitamiseks või looma süüdistusfunktsiooni kandjale vähemalt reaalse võimaluse nende väidete kontrollimiseks. Vastasel korral ei ole alust rääkida süüdistusversiooni suhtes tekkinud kahtlustest, mida tuleks tõlgendada kohtualuse kasuks.¹⁹⁹

Samale seisukohale on Riigikohus jõudnud ka 24.10.2005 lahendis 3-1-1-104-05. Riigikohus peab teatud juhtudel lubatavaks piirata õigust, et ei keegi pea kriminaalmenetluses tõendama oma süütust. Riigikohus märgib: „Nii Euroopa Inimõiguste Kohtu (*Lingens ja Leitgeb vs Austria*, lahend 11. detsember 1981)²⁰⁰ kui ka Riigikohtu praktikas on siiski asutud seisukohale, et seda süütuse presumptsiooni osiseks olevat õigust võidakse teatud juhtudel piiratud ulatuses piirata.²⁰¹

EIÕK on väga täpselt märkinud, et kuna tõendid süüdistatava vastu kutsuvad esile selgituse, mille süüdistatav peab andma, siis mistahes selgituse mitte andmine võib lähtudes mõistlikkuse printsiibist lubada [Kohtul] teha järelduse, et mingit selgitust ei eksisteerigi ning isik on süüdi.²⁰² Oluline on rõhutada, et mitte süüdistatava vaikust ei võeta ega hinnata tema süü tõendamisenähtena, vaid pigem mõistliku selgituse esitamata jätmist.²⁰³ Seega tõendina pigem käsitletakse fakti kui vaikust.²⁰⁴ Siiski on olemas praktikas ka selliseid olukordi, kus tehakse oletusi olukorras, mis iseenesest ei kutsu esile selgitusi andma. Kuid isegi siis ei saaks rääkida, et õigust vaikusele oleks rikutud, kuna oletusi ei tehta automaatselt, vaid peale prokuröri poolt esitatud oletuste esitamist, et vara võib olla saadud kuritegelikul teel.

¹⁹⁸ Euroopa Ühenduse komisjon. KOM (2006) 174 lõplik, Brüssel 26.04.2006. arvutivõrgus kättesaadav:

<http://eur-lex.europa.eu/staging/Notice.do?mode=dbl&lang=en&ihtmlang=en&lng1=en.et&lng2=cs,da,de,el,en.es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,nl,pl,pt,sk,sl,sv.&val=425552:cs&page>, 22.01.2010.

¹⁹⁹ RKKK 14.12.1999 otsus nr 3-1-1-112-99 - RT III, 2000, 2, 20.

²⁰⁰ *Lingens and Leitgeb vs Austria*, 11 December 1981, DR 26, p.171, at p.181.

²⁰¹ RKKK 24.10.2005 otsus 3-1-1-104-05.

²⁰² 8.02.1996 judgement *J. Murray v United Kingdom*, (1996) HRLJ 39, para 51.

²⁰³ Opinion of Advocate Generale Fokkens with the judgment of the Dutch Supreme Court of 12 March 1996, NJ (1996), No 539.

²⁰⁴ G. Stessens, p 75.

Senine Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika toetab konfiskeerimise puhul tõendamiskoormuse ümberpööramist tingimusel, et asjaolude ümberlükkamine ei seisne enda inkrimineerimises kuriteos. Tuleb silmas pidada, et konfiskeerimisotsuse tegemisel ei tule kohtul enam lahendada süüküsimust – kas isik on kuriteos süüdi või mitte, see otsustatakse eraldi. Eeltoodud kohtupraktikale tuginedes võib väita, et ümberpööratud tõendamiskoormuse seadustamine Eestis on kooskõlas põhiseaduse ja meie õiguse üldpõhimõtetega.

3.2.4. Proportsionaalsus

Arvestades ülalpool toodud EIÕK seisukohti ning selle riive õigustusi, oleks kõige asjakohasem tõdeda, et riive on proportsionaalne, s.t. sobiv, vajalik ja mõõdukas. Endiselt on käesoleva töö autor arvamusel, et legitiimset eesmärki pole võimalik saavutada mitte ühegi teise meetmega ning lõppkokkuvõttes on tõendamiskoormuse ümberpööramine kooskõlas PS § 22 lg-s 3 sätestatud *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõttega.

Riive on sobilik, kuna võimaliku illegaalse vara omanik on tihti ainsaks isikuks, kellel on võimalus tõendada oma vara legaalset päritolu. Ümberpööratud tõendamiskoormuse sätestamine seaduses suunab võib suunata isiku edasist käitumist ning muuta isikuid teadlikuks sellest, et teatud kuritegude sooritamise tagajärjel peaks isik olema valmis tõendama oma vara legaalset päritolu. Riive vajalikkus seisneb selles, et ümberpööratud tõendamiskoormis on ainsaks viisiks, kuidas isik, kelle vara suhtes on võimalik rakendada laiendatud konfiskeerimist, suudaks selle vältida. Teiselt poolt on riive vajalik selleks, et tagada laiendatud konfiskeerimise eesmärki. Mõõdukaks saab riivet pidada selle tõttu, et ümberpööratud tõendamiskoormis on seaduses sätestatud võimalusena. Kuigi ümberpööratud tõendamiskoormisega võib kaasneda ka enese süüstamine ei ole põhiõigusesse sekkumine niivõrd intensiivne võrreldes laiendatud konfiskeerimise eesmärgi saavutamise tähtsusega.

3.3. Vahekokkuvõte

Mitmete kuritegude ning eelkõige organiseeritud kuritegevuse põhituumaks on olulise tulu saamine. Seega kurjategijate kriminaalsest tulust ilmajätmine on põhiliseks elemendiks võitluses nende kuritegudega, mis on orienteeritud kriminaalsele tulu saamisele. See USA-le ja teistele Anglo-Ameerika riikidele omane meetod on levinud enamikku Euroopa riikidesse ning on sätestatud ka kriminaaltulu konfiskeerimist käsitlevas EL Nõukogu raamotsuses. Kriminaalse tulu konfiskeerimise regulatsioon ei olnud Eestis efektiivne ning ei teeninud oma peaesmärki. Tihti takerdus kõik liigselt kõrge tõendamisstandardi taha ning kriminaalne tulu jäi konfiskeerimata. Tulemuseks oli karistamatuse tunne kurjategijatel ja ebaefektiivne võitlus kuritegevusega. Seoses 01.02.2007.a toimunud muudatustega on tekkinud mitte üksnes täiesti uus kriminaaltulu konfiskeerimise liik, milleks on laiendatud konfiskeerimine, vaid sellega kaasnes ka ümberpööratud tõendamiskoormise sisse viimine KarS-i.

Tõendamiskoormise ümberpööramine on olnud mitmetes riikides kasutusel ning Riigikohus samuti asunud seisukohale, et teatud juhtudel nt, kui isik otsustab kaitsta ennast aktiivselt on võimalik tõendamiskoormise ümberpööramine. On vaieldud, et ümberpööratud tõendamiskoormis on vastuolus eelkõige süütuse presumptsiooniga ning samuti ka *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõttega. EIÕK siiski jõudis veendumusele, et see ei vasta tõele. Käesoleva peatüki raames on samuti tõestatud, et kuigi tõendamiskoormise ümberpööramine õigusriiklikult on lubamatu, lubab konfiskeerimise mittekarakteristlik mõjutusvahendi staatus siiski pöörata tõendamiskoormist ümber.

Kurjategijatele ei ole omane ühekordne kuritegude toimepanemine, seega eeldatakse, et tulu, mida nad on teatud perioodil saanud (reeglina 5-6 aasta) enne süüdimõistva kohtuotsust on saanud kuritegelikul teel ning need kuuluvad konfiskeerimisele kui isik ei tõenda vastupidist.²⁰⁵ See on üheks väga loogiliseks ja banaalseks selgituseks, miks oletuste tegemine on õigustatud ning miks peab rakendama ümberpööratud tõendamiskoormist. Samas peab siiski silmas pidama, et kuigi laiendatud konfiskeerimise aluseks ei pea olema konkreetselt kohtu poolt tuvastatud tegu, peab kohtunik olema jõudnud kõiki tõendeid hinnates kindlale veendumusele, et kohtualune on tõepoolest saanud tulu õigusvastastest tegudest.²⁰⁶

²⁰⁵ **L. Fornari.** Criminalita del profito e tecniche sanzionatorie – Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale moderno. Milan: Cedam, 1997, 209.

²⁰⁶ **W. Gropp,** § 15 vnr 40-42; *StGB* – Schönke/Schröder, § 73d vnr 2.

Laiendatud konfiskeerimise sätteid ning ümberpööratud tõendamiskoormist on juba praktikas rakendatud, kuid regulatsiooni tegelik toime ilmneb alles pärast seda, kui prokuratuur on esitanud piisavalt tõendeid, mille alusel saaks tekkida kohtupraktika.²⁰⁷ Hetke seisuga paraku ei ole veel seda tekkinud.

Võttes ülaltoodud kokku sooviks veel kord rõhutada põhilisi momente, mis olid kajastatud käesolevas peatükis. Konfiskeerimine ei ole karistus ning seetõttu süüühimõtet ei arvestata. Ei toimu süüküsimuse lahendamist. Need ongi põhilised argumendid, mis annavad võimaluse rääkida ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasusest. Samuti on käesoleva peatüki raames tõdetud, et tõendamiskoormise ümberpööramine aitab kindlasti kaasa vältida õiguskäibe moonutusi, teenida kriminaaltulu konfiskeerimise eesmärki ning tõestada maksimi, et kuritegu ei tasu ennast ära. Ühtlasi on asutud arvamusele, et hetkel ei eksisteeri ühtegi teist meetet, mis oleks sama efektiivne, kui isikute õigusi vähem piirav. Seega eelpool öeldud arvestades võib tõdeda, et ümberpööratud tõendamiskoormis on põhiseaduspärane ja Eesti õiguskorrale sobilik.

²⁰⁷ Asekantsler Hirvoja ettekanne XXX õigusteadlaste päevadel, 18.10.2008.a., arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.just.ee/47987> .

IV. ÜBERPÖÖRATUD TÕENDAMISKOORMISE KURITARITAMISE VÕIMALUSED

Käesoleva peatüki eesmärgiks on uurida ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimalusi. Siinses peatükis paneb autor rõhku riskidele, mis on seotud ümberpööratud tõendamiskoormisega. Eelnevalt oleme jõudnud esile tõsta kuritegeliku tulu konfiskeerimise tähtsust ning fakti, et senine kuritegeliku tulu konfiskeerimise regulatsioon ei olnud efektiivne. Peamiseks murettekitavaks asjaoluks on olnud küsimus, kas tõendamiskoormise ümberpööramine on põhiseaduspärane²⁰⁸. EIÕK praktika ning mõningate teiste riikide kohtupraktika näitel sai tõestatud, et KarS § 83² lg-s 1 sätestatud ümberpööratud tõendamiskoormis on õiguspärane mõistlik ja proportsionaalne. Samas kõike öeldu ja analüüsitud põhjal leiab käesoleva töö autor, et vaatamata ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasusele, on see siiski tõsine põhiõiguste riive, mis peab autori hinnangul jääma pigem erandlikuks asjaks kriminaalmenetluses.

Taoline autori seisukoht põhineb eelkõige õiguskirjanduses osundatud riskidel, mis on seotud ümberpööratud tõendamiskoormisega ning ühtlasi ka sellel, et nende riskide tekkimise oht võib olla väga reaalne ka Eestis. Käesolevas peatükis käsitletava problemaatika illustreerimiseks on toodud põhiliselt EIÕK otsused või siis teiste riikide kohtute otsused, kus on samuti kasutusel laiendatud konfiskeerimine ning ümberpööratud tõendamiskoormis. Seega soovib autor käesoleva peatükiga tõsta esile neid problemaatilisi kohti ja olukordi, mis on kerkinud esile ühes või teises riigis ning seeläbi näidata, millega võiksid arvestada menetlejad laiendatud konfiskeerimist rakendavas menetluses.

Välja võib tuua järgmised riskid:

- risk süütute isikute õiguste rikkumiseks (omandi puutumatus) ja
- võimalik menetlejapoolne võimu kuritarvitamine.²⁰⁹

Allpool käsitleb käesoleva töö autor neid riske lähemalt. Lisaks eelmainitule keskendutakse töös ka teistele võimalikele ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimalustele ning võimalikele lahendustele.

²⁰⁸ Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktikast on komisjon leidnud kolm olukorda, kus tõendamiskohustus ei lasu tervenisti süüdistuse esitajal: (a) süüst sõltumatud õigusrikkumised, (b) õigusrikkumised, kus tõendamiskohustus läheb üle, ja (c) konfiskeerimisotsuse korral.

²⁰⁹ Council of Europe. Combating Organised Crime, 2007, p 43.

4.1. Võimalik menetlejapoolne võimu kuritarvitamine

Isiku vara konfiskeeritakse kui on alust eeldada, et see vara on oma olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatustaseme erinevuse või muu põhjuse tõttu on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Kui isik tõendab, et vara on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel, siis konfiskeerimist ei kohaldata. Käesolev sättega võivad kaasneda erinevad riskid. Üheks selliseks on fakt, et isiku suhtes, kelle süü oli tõendatud avaliku võimu poolt põhimenetluses, hakatakse automaatselt tegema oletusi ning eeldama, et tema vara on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Teisisõnu on oht, et kõikide isikute jaoks, keda on mõistetud kuriteos, mis näeb ette laiendatud konfiskeerimist ning karistatud üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega, saab ümberpööratud tõendamiskoormis absoluutseks ning ainsaks võimaluseks päästa oma vara. Seeläbi muutub ümberpööratud tõendamiskoormis tavapäraseks asjaks kriminaalmenetluses.

Nii nt *Gayson & Barnham v The United Kingdom* vaidluses eeldas kohus, et kogu vara, mis kuulus süüdimõistetule oli seotud narkokaubandusega ning isikud pidid ise tõendama, et sellise oletuse tegemine on väär või olulisel määral ebaõiglane. Isikud mõisteti põhimenetluses süüdi ning kohus eeldas, et nii tõsiste kuritegude puhul oli loogiline ja mõistlik eeldada, et kogu isikute vara oli kuritegeliku päritoluga.²¹⁰

Ülalpool kirjeldatust võib teha järelduse, et ümberpööratud tõendamiskoormis võib toetada potentsiaalselt irratsionaalseid oletusi. Seaduse sätestatud oletuste tegemise võimalus võib just kui luua kohustuslikku kohtulikku menetlemist, kus ei ole potentsiaalselt ühtegi ratsionaalset seost süüdimõistva kohtuotsuse tulemusel tõendatud faktide ja lõplike oletuste vahel. Šoti Kõrgeima Kohtu kohtunik Lord Prosser kirjeldas oletuste olemust ning märkis, et enne ükskõik milliste oletuste tegemine vara kohta peavad olema tõendatud süüstavad asjaolud (ingl *proved criminative circumstances*).²¹¹

Teiseks väga suureks ohuks võib antud alapeatüki raames pidada fakti, et isiku, kes mõisteti süüdi laiendatud konfiskeerimise aluseks oleva kuriteo eest, poolt oma vara legaalse päritolu

²¹⁰ *Grayson & Barnham v The United Kingdom* (Applications nos. 19955/05 and 15085/06) [2008] 19955/05 ECHR 877 (23rd September 2008).

²¹¹ Liberty (the National Council for Civil Liberties), May 2001. Arvutivõrgus kätte saadav: <http://www.liberty-human-rights.org.uk/pdfs/policy01/jun-proceeds-crime-draft.pdf>.

kohta esitatavaid tõendeid ei peeta piisavateks, kuna neisse ei suhtuta kogu tõsidusega. Sellist probleemi on nähtinud nt Suurbritannia kohtud.²¹² Märgitakse, et kuigi avalikkuse ja ühiskonna huvides on viia igaljuhul arusaam, et kuritegu ei tasu ennast ära, ei tohi seda teha süüdimõistetute õiguste arvel.²¹³

Üldiselt peab süüdistuse esitaja tõendama süüdistatava süü nii, et selles ei oleks põhjust kahelda. EIÖK otsustas, et

*„tõendamiskohustus lasub süüdistuse esitajal ja kõik kahtlused tõlgendatakse süüdistatava kasuks. Seega toob süüdistuse esitaja [...] piisavad tõendid süüdistatava süüdimõistmiseks“.*²¹⁴

Kui süüdistaja on tõendamiskohustust eeskujulikult täitnud ja kohtus selgub, et isik on tõepoolest pannud toime kuritegu, milles teda süüdistati, siis järgneb ka süüdimõistev kohtuotsus. Põhimenetluses on isiku süü tõendatud ning on tehtud taotlus laiendatud konfiskeerimise kohaldamiseks isiku vara suhtes, sellele võib järgneda olukord, kus isiku vastuväiteid konfiskeerimismenetluses vara illegaalse päritolu kohta ei peeta veenvateks.

*Walbrook and Glasgow*²¹⁵ kohtuasjas märgiti, et isik pidi esitama „selget ja kaalukat tõendit“ selleks, et kummutada oletusi konfiskeerimismenetluses, ja kui need tõendid oli tõendamata, siis omistati neile minimaalset usaldusväärset. Praktikas aga ostus, et ükskõik, mis tõendeid isik ka ei esitaks, ei pidanud kohus neid tõendeid usaldusväärseteks. Need tõendid olid peetud vähem kaalukateks põhjusel, et need olid esitatud süüdimõistetute isikute poolt.²¹⁶

Kuigi esmapilgul võib tunduda taoline põhimenetluses süüdimõistetute isiku tõendite hindamine konfiskeerimismenetluses vähetõenäoline, on see siiski võimalik ning reaalne oht ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamiseks.

²¹² United Kingdom: Asset Forfeiture. 23 November 2009. Article by **T. Cawley**. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.mondaq.com/article.asp?articleid=89458>. Vt ka nt meedia suhtumise kohta: BBC's Panorama programm "Crime Pays", first broadcast 16th March 2009..

²¹³ United Kingdom: Asset Forfeiture. 23 November 2009. Article by **T. Cawley**. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.mondaq.com/article.asp?articleid=89458> .

²¹⁴ *Peers v. Grece* nr 28524/95.

²¹⁵ *Walbrook and Glasgow* [1994] 15 Cr App R (S) 783.

²¹⁶ United Kingdom: Asset Forfeiture. 23 November 2009. Article by **T. Cawley**. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.mondaq.com/article.asp?articleid=89458> .

Laiendatud konfiskeerimise osas nt narkokuritegude menetluspraktikas on enamusel juhtudest kohaldatud KarS §83'2 kokkuleppemenetluses (nt kohtuasjas nr 1-07-8874; 1-08-9353; 1-07-9787; 1-08-10933²¹⁷). Tegemist oli narkokuritegudega, mille puhul tuvastati isikutel vara olemasolu ning selle, et legaalne sissetulek vara omandamiseks puudus. Samas ei tuvastatud eelnimetatud juhtumite puhul enamikku narkootiliste ainete tegeliku vahendamise episoodidest, aga tõendati selle, et nende isikute puhul tuleb eeldada pikemaajalist kuritegude toimepanemist. Nt leiti süüdistatavate valdusest oluliselt suurem kogus narkootikume, kui vajalik isiklikuks tarbimiseks; leiti narkootikumide edasiandmisele viitavaid esemeid (kaalud, kotid, pakendid), kuulati üle tunnistajaid, kes olid neilt narkootikume ostnud (kuid loomulikult mitte koguses, millest oleks piisanud selliste varade ostmiseks). Nt konfiskeeriti ühes kriminaalasjas (ka ajakirjandusest läbi käinud – K. Rudkovski, O. Rudkovskaja) sõiduauto, mootorratas, ca 300000 krooni sularaha; teises asjas Audi A4 (hind ca 200000 krooni) ja sularaha 50000.- krooni; kolmandas asjas sularaha 300000.- krooni; ühes eelnimetatud asjadest 18-aastaselt, sissetulekuta mehele aga arvutikomplekt hinnaga 35000 krooni.

Prokuratuuri väidete kohaselt süüdistatavad ei ole prokuröri väidete ümberlukkamiseks eriti vaeva näinud, nende arvates tõendab vara legaalset päritolu nt väide, et raha oli laenatud x isikult; sugulaselt jne; täpsemalt aga nad vara päritolu tõendanud ei ole. Prokurör samas nentis, et sellised tõendid ei ole usaldusväärsed. Kuigi iga kaasuse puhul on hinnanguline küsimus, millist tõendit peetakse usaldusväärseks ja millist mitte, on siiski võimalik ka Suurbritannias tõstatatud problemaatika seoses sellega, et süüdimõistetud isiku väiteid ei peetagi üldse usaldusväärseteks. Autori arvates ei saa täielikult välistada fakti, et isik on tõepoolest saanud nt sularaha x isikult nt vanaemalt, vanaisalt ja vanematelt. Pole ka välistatud, et inimene, kellelt on vahendid saadud, ei ole hoidnud neid nt pangas, et oleks võimalik kontrollida nende eelnev olemasolu ja õiguspärasus. Seega võib tekkida probleem seoses sellega, kuidas isikul on võimalik tõendada vahendite legaalset päritolu, kui vahendite legaalne allikas on nt surnud, või muul põhjusel pole võimalik tõendada kust pärinevad need vahendid. Isikul jääb võimalus väita, et vahendid on saadud õiguspäraselt ning seega esinevad tõesed vastuväited vara konfiskeerimise kohaldamise kohta. On ilmne, et nii mõnigi kurjategija, lootuses päästa oma vara, hakkab kuritarvitama ümberpööratud tõendamiskoormist, kuid siiski leiab autor, et siinses lõikes kirjeldatud võimalusi ei tohiks ka menetleja ignoreerida ning seeläbi ise muutuda ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitajaks.

²¹⁷ Vt lähemalt kola.just.ee

Ühes kriminaalasjas jõudis prokuratuur ka üldmenetluses laiendatud konfiskeerimiseni (1-08-1738). Kaasus ise oli järgmine: isikul, kes vabanes 2007. a märtsis vanglast narkokuriteo eest, tabati uuesti 2007. a mais fentanüüliga. Tema elukohast leiti fentanüüli jälgedega peegel, fooliumitükid (kasutatakse fentanüüli pakkimiseks) ja ca 25000 krooni sularaha. Prokurör taotles esimese astme kohtus raha laiendatud konfiskeerimist. Taotluse põhjenduste kohaselt oli tegemist varem narkokuriteo eest karistatud isikuga, leitud asitõendid viitasid narkootikumide edasiandmisele, isikul puudus ametlik sissetulek. Isik väitis aga esimese astme kohtuistungil, et teenis 25000 krooni tätoveerides (kohtueelsel menetlusel keeldus ütluste andmisest). Esimese astme kohus leidis, et prokuratuur ei ole isiku väidet tulude seaduslikkuse kohta ümber lükanud ning tagastas raha isikule.

Ringkonnakohus aga kohaldas raha suhtes laiendatud konfiskeerimist, kuna tuvastas isiku puhul, lähtudes asitõenditest, omakasu ajendi ning ütles, et ka tätoveerimisest saadud tulu tuleks deklareerida. Seega leidis ringkonnakohus, et ainult isiku enda ütlused raha legaalselt päritolu ei tõenda; usaldusväärsemaid tõendeid (nt tunnistajaid jms) isik esitada ei suutnud, seega tuleb raha konfiskeerida. Autori arvates selle kaasuse põhjal on väga kerge tõmmata paralleeli sellega, mis toimus *Walbrook and Glasgow* kohtuasjas seoses sellega, kas isiku väiteid loeti usaldusväärseteks või mitte. See võib tunduda liiga äärmuslikuks väiteks, siiski võib teha järelduse, et kohus oli seadnud menetluses esitatud väiteid teatud järjekorda, omistades neile erinevaid usutavuse astmeid. Kindlasti peab hindama kõiki tõendeid kogumis ning oleks vastutustundetu väita, et süüdimõistetud isikute väidetele peaks omistama hoopis suurema usaldusväärse kui teistele tõenditele, siiski esineb autori arvates oht, et kohtud võivad suhtuda liiga entusiastlikult laiendatud konfiskeerimise kohaldamise, jättes kõrvale tõendite õiglane hindamine. Selle läbi toimuks aga tõsine menetlejapoolne ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamine.

Lisaks ülalpoolmainitud ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimalustele, esineb autori arvates oht ka seoses järgmise asjaoluga. Nimelt KarS § 83² sätestatud laiendatud konfiskeerimine on kohaldatav üksnes teatud kuritegude puhul, mida peetakse eriti ohtlikeks ning mille toimepanemise eesmärgiks on reeglina teenida märkimisväärset tulu. Seega on ka ümberpööratud tõendamiskoormise kohaldamise võimalus peaks tekkima üksnes juhul, kui isik oli mõistetud süüdi üksnes teatud kuritegude toimepanemise eest ning tekkis alus arvata, et isikule kuuluv vara on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Varasemalt autor on tõstatanud küsimuse, mis puudutas taolise kuritegude kataloogi loomise põhjendatust

ning mainis, et seadusandja ei ole andnud mingit selgitust selle kohta. KrMS § 403⁸ lg-st 2 tulenevalt peaksid need kuriteod, mille tulemusena saanud vara olema samaliigilised KarS § 83² kohaldamisala kuritegudega. Ka Justiitsministeeriumi kantsler maininud 2007.a toimunud Eesti Advokatuuri koolitusel, et tegemist peab olema samaliigilise kuriteoga.

Seoses ülaltooduga tekib küsimus, et kui isik mõistetakse süüdi kuriteo toimepanemise eest, mille puhul on sätestatud ka laiendatud konfiskeerimine, kuid isikule kuuluv vara on saadud hoopis teise kuriteo toimepanemise tulemusena, siis kas sel juhul on laiendatud konfiskeerimine ning tõendamiskoormise ümberpööramine õigustatud? Ümberpööratud tõendamiskoormise käigus peab isik tõendama, et tema vara on saadud legaalselt, s.t. laiendatud konfiskeerimise kontekstis peaks isik tõendama, et tema vara ei ole seotud sellise tõendamata teoga, mille avastamise ja selle toimepanemise eest süüdimõistmise korral oleks isiku varale samuti kohaldatud laiendatud konfiskeerimine süüdimõistmise korral.

Tõsi küll, seaduses ei konkretiseerita, et tegemist peab olema just sellise tõendamata ja avastamata samaliigilise kuriteoga, mis kuulub laiendatud konfiskeerimise kohaldamise kuritegude kataloogi. Samas on autori arvates loogiline eeldada, et kuna seadusandja on pidanud vajalikuks sätestada laiendatud konfiskeerimise kohaldamist üksnes teatud kuritegude puhul, siis peaks olema tõendamiskoormise ümberpööramine olema seotud üksnes nende kuritegudega. Kui tekib aga olukord, et isiku vara on saadud teiste kuritegude toimepanemise tulemusena, siis peaks isik tõendama tema jaoks negatiivset asjaolu, ehk ta peab tõendama seda, mida pole tegelikkuses olemaski samal ajal isegi süüstades ennast. Negatiivse asjaolu tõendamine on palju piiratum, kui positiivse asjaolu tõendamine²¹⁸. Kui isik jätab siiski ümberpööratud tõendamiskoormist kasutamata ning ei esita mingeid vastuväiteid, või vastupidi esitab selliseid vastuväited, mis kinnitavad, et vara päritolu on küll illegaalne, kuid ei ole seotud KarS § 83² sätestatud tingimustel seotud konfiskeerimise aluseks oleva kuriteoga, ning kohus mõlemal juhul teeb konfiskeerimismääruse, siis oleks taoline määrus kindlasti edasikaevatav just ülaltoodud põhjenduste alusel.

Käesoleva töö kirjutamise hetkeks ei ole autori teada sellist olukorda veel tekkinud. On ennatlik väita, et taoline juhtum võib leida aset, kuid see võimalus eksisteerib ning seadus ei paku sellele konkreetset lahendust. Laiendatud konfiskeerimise rakendusala on õiguspoliitiline küsimus, pole välistatud, et seadusandja võib selle instituuti ka laiendada.

²¹⁸ Lord. Steyn. Confiscation Orders Upheld by the European Court of Human Rights. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.release.org.uk/news/archived-news/108-confiscation-orders> 10.04.2010.

Kindlasti oleks taolise kaasuse puhul vaja hinnata kõike tõendeid ning ilmselt kohtupraktika kaudu tekib ka laiendatud konfiskeerimist ja ümberpööratud tõendamiskoormist reguleeriva säte tõlgendamine ja muutub selgemaks ka selle rakendamise ala.

Kui tegemist on huvide konfliktiga, siis tihti ideaalsed vastused on harva võimalikud. Sellistel hetkedel, mõned arvavad, et „see on illusioon mõelda, et kõik probleemid võivad saada lahenduse: mõnikord peab leppima selle ohjeldamisega ja mitte kõige halvema valikuga”.²¹⁹ Vaatamata ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasusest ja kohaldamise vajalikkusest, peaks jälgima, et selle kohaldamisega ei riivaks kellegi õigusi.

Samuti probleemseks kohaks on järgmine asjaolu, mida võiks pidada mingil määral ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamiseks. Võib tekkida olukord, kus isik on mõistetud süüdi kuriteo toimepanemise eest, mis näeb ette laiendatud konfiskeerimise kohaldamist. Prokuratuuril esineb alus eeldada, et otsuse tegemise ajal isikule kuuluv vara on saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Isikule antakse võimalus tõendada, et vara on omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvel, nt. esitab ostu-müügilepingut või mingit muud alust, mis kinnitab, et see on õiguspärane ja seaduslik. Samas prokuratuuri kahtlus ning eeldus on põhjendatud, kuna kuigi vara omandamine on toimunud õiguspärase vahendite arvel, on need vahendid saadud kuriteo tulemusena. Siinkohal tekib küsimus ning ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimalus.

Ühelt poolt ei ole seaduses sätestatud, kui kaugele peab isik minema tõendamaks vara omandamise legaalseid vahendeid, mis omakorda jätkaks kurjategijatele võimaluse siiski vältida konfiskeerimise kohaldamist nende varale. Samas kui isik ei tahaks, et tema vara suhtes oleks kohaldatud konfiskeerimine, peaks ta tõendama, et vara on „omandatud” „õiguspäraselt saadud” vahendite arvelt. Seega vahend, mille arvelt isik omandas vara, peab olema saadud õiguspäraselt, näiteks ost-müük, pärimine vms. Selle vahendi arvelt omandatud vara sellisel juhul saaks pidada legaalseks ning sellele ei kohaldata konfiskeerimist. Kuid kuidas vältida seda, et esialgne allikas, millest sai tekkida õiguspäraselt saadud vahend, ei ole legaalne, vaid oli saadud kuriteo toimepanemise tulemusena. Kirjeldatud olukord annab võimaluse ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamiseks nii menetlejale kui ka kurjategijale.

²¹⁹ Lord Steyn, “Democracy Through Law”, [2002] 6 EHRLR 723.

*R v Carter and Others*²²⁰ käsitleti küsimust sobiva meetme kohta tulu suhtes olukorras, kus isik oli mõistetud süüdi kuriteo toimepanemise eest, kuid tema vara tulenes legaalsest tegevusest, mis oli võimaldatud tänu kuriteole. Kohus jõudis seisukohale, et kui kõiki asjaolusid ja tõendeid hinnates peaks selguma, et pettus või kuritegelik tegu oli toime pandud eesmärgiga saada vara, siis on see vara kuritegelik. Teisisõnu annab taoline kohtu seisukoht võimaluse panna inimest tõendama oma vara legaalset päritolu ning seeläbi tõlgendada ümberpööratud tõendamiskoormise rakendusala väga laialdaselt. Kui isikule kuuluv vara on saadud legaalselt, siis võib prokuratuur oletuste olemasolu korral siiski taotleda vara konfiskeerimist, kuna oletused võivad viidata, et isik võis saada vahendid kuriteo toimepanemise tulemusena, mis lõppkokkuvõttes teeks isiku vara ikkagi kaudselt kuriteo tulemusena saaduks.

Kas nii laiendav ümberpööratud tõendamiskoormise rakendusala tõlgendamine on õigustatud või mitte, kindlasti hindab kohus iga juhtumi puhul eraldi. Kindel on käesoleva töö autori aga fakt, et see on siiski kuritarvitamise võimalus, mida võivad kasutada nii menetleja kui ka süüdimõistetud isik. Ülalviidatud kohtuasjas soovitas kohus läheneda igale olukorrale mõistlikkuse pritsiibist lähtuvalt²²¹. Küsitav on, kuivõrd see võiks aidata ning kas selle puhul oleksid isiku õigused ja ühiskonna huvid tagatud.

Ka selle võimaliku kuritarvitamise võimaluse puhul ilmselt kujuneb pikema laiendatud konfiskeerimise ja ümberpööratud tõendamiskoormise kohaldamise tõttu praktika rikkalikumaks, mis omakorda hakkab suunama menetlejate võimalikud hindamised konfiskeerimistaotluse koostamise ja selle kohtusse saatmise korral ning selle taotluse kohtus lahendamise korral.

Kõik ülalpool kirjeldatud juhtumid kindlalt viitavad autori arvates võimalikele konfliktidele ning olukordadele, kus ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamine võib osutada möödapääsmatuks menetlejapoolse võimu kuritarvitamise tõttu. Kas tegemist on tühjade oletustega, kindlameelse usuga sellesse, et süüdimõistetud isiku vastuväiteid ei saa ega tohi usalda või sooviga tõlgendada ümberpööratud tõendamiskoormist liiga laiendavalt pannes isikut tõendama oma vara päritolu ajalugu, ei saa siiski vaadata mööda sellest, et maksimi kuritegu ei tasu ennast ära tõestamine ei tohi teha süüdimõistetud isikute õiguste arvelt ja oma võimu kuritarvitades.

²²⁰ *R v Carter and Others* [2006] EWCA Crim 416.

²²¹ Ibid.

Tulenevalt ülaltoodust püüab autor alljärgnevalt anda hinnangut, millised võiksid olla eelpool kirjeldatud probleemide lahendused:

- autori arvates on oluline, et konfiskeerimismenetluse kokkuvõte kui ka konfiskeerimistaotlus oleksid niivõrd argumenteeritud, et selles sisalduksid objektiivsed ja ratsionaalsed põhjendused laiendatud konfiskeerimise kohaldamiseks. See tähendab konfiskeerimistaotluse saamisel on kohus veendunud, et konfiskeerimistaotlus ei olnud tehtud automaatselt tuginedes vaid pelgalt põhimenetluses tõendatud isiku süüle ja võimalikule oletusele, et isiku vara võib olla ei ole omandatud õiguspäraselt saadud vahendite arvelt;
- konfiskeerimismenetluse läbiviimisel kohtus peab jälgima, et kõik tõendid hinnatakse kogumis ning süüdimõistetud isiku vastuväited prokuröri oletustele vara illegaalse päritolu kohta oleksid seatud võrdväärseks prokuröri väidetele. See tähendab, et süüdimõistetud isiku tõendeid ei tohi pidada vähem usaldusväärseimaks, kui prokuröri väiteid;
- ümberpööratud tõendamiskoormise kohaldamise puhul peab kohus iga juhtumi puhul lähtuma siseveendumusest, seadusest ja mõislikkuse printsipist, hindamas, kuivõrd on põhjendatud igas olukorras nõuda isikult tõendada vara omandamise vahendite legaalselt päritolu. Autor ei poolda arvamust, et kui puuduvad tulenevalt konkreetse juhtumi spetsiifikast ja asjaoludest objektiivsed põhjused nõuda, et isik tõendaks vara saamise vahendite legaalselt päritolu²²², siis peaks kohus lugema tõendatuks, et vara on saadud legaalselt vahendite arvelt;
- juhul, kui süüdimõistetud isik esitab ennast süüstavad tõendid ning selgub, et vahendid, mille arvel on saadud vara ei ole samaliigilised kuriteo tulemusel saadud, mille toimepanemise korral seadus näeb laiendatud konfiskeerimist, siis ei ole autori arvates põhjendatud kohaldada sellele varale laiendatud konfiskeerimine ning seeläbi KarS §-le 83² tuginemine.

²²² Siinkohal autor mõtleb ikkagi olukorda, kus menetleja ei rahuldu üksnes esmaste tõenditega vara saamise vahendite legaalse päritolu tõendamisest, vaid nõuab, et isik tõendaks nii vahendite õiguspärasust, kui ka nende vahendite saamise esmase allika õiguspärasust.

4.2. Risk süütute isikute õiguste rikkumiseks (omandi puutumatus)

Kui eelmises alapeatükis käsitles autor neid riske ja kuritarvitamise võimalusi, mis on seotud menetlejaga, siis selle alapeatüki raames keskendutakse sellele, kas ja kuidas on võimalik kuritarvitada ümberpööratud tõendamiskoormist viisil, et sellega rikutakse süütute isikute õigusi. Konfiskeerimise regulatsiooni puudutavas eelnõus on märgitud, et selle riski maandamiseks on näiteks teistes riikides enamasti jäetud pärast konfiskeerimise kohaldamist veel teatav ajavahemik, millal vara on n-ö külmutatud, siis on võimalikel varale õigusi omavatel isikutel veel oma nõudeid esitada. Samuti märgitakse, et Eestis peab KarS § 85 lg 2 kohaselt tagama kolmanda isiku õigused ja vajaduse korral makstakse konfiskeeritud vara eest hüvitist.²²³ Seega käesolev alapeatükis uurib autor kolmandate isikute omandiõiguse riivamise võimalikkust ning seda, kas seaduses sätestatud kaitsemeetmed on piisavad.

Kuni 1.02.2007.a kehtinud konfiskeerimise regulatsiooni järgi oli kolmandale isikule kuuluva vara konfiskeerimine võimalik üksnes juhul, kui see kolmas isik on vara omandanud teadlikult konfiskeerimise vältimiseks. Oli ilmne ning praktika ka näitas, et see oli sisuliselt võimatu, kuna pidi tõendama isiku teadlikkust konfiskeerimise vältimise tahtlusest, mis küll oli mõeldud kaitsma heauskseid kolmandaid isikuid, kuid ei olnud arvestatud mõistliku kahtlusega, et isik oleks pidanud olema teadlik sellest.²²⁴ Uue konfiskeerimise regulatsiooniga tekkisid ka uued võimalused nii riigi jaoks kuritegeliku vara konfiskeerimiseks, kui ka ohud jätta heausksed omandajad nende varast.

Kolmanda isiku vara konfiskeerimise eelduseks on see, et teo toimepanija mõistetakse süüdi kuriteos, mille puhul võib rakendada laiendatud tulukonfiskeerimist ja teda karistatakse üle kolmeaastase või eluaegse vangistusega ning kui kuriteo olemuse, isiku legaalse sissetuleku ja varandusliku olukorra ning elatusaseme erinevuse või muu põhjuse tõttu on alust eeldada, et kolmanda isiku vara on saanud sarnaste kuritegude toimepanemise tulemusena. Siinkohal on oluline märkida, et kui teo toimepanija suhtes kehtib ümberpööratud tõendamiskoormis, siis kolmanda isiku vara konfiskeerimist puudutavas osas seadus tõendamiskoormise ümberpööramist ette ei näe.

²²³ Seaduse eelnõu 972SE, lk 19, vt. lähemalt www.riigikogu.ee.

²²⁴ Euroopa nõukogu juures asuv korrupsioonivastane riikide ühendus GRECO on samuti Eesti kohta 02.07.2004.a koostatud teises hindamisraportis soovitanud kaaluda kolmanda osapoole käes oleva vara konfiskeerimisvõimaluste laiendamist.

Seaduse eelnõus²²⁵ on märgitud, et kolmanda isiku puhul ei olegi võimalik ümberpööratud töendamiskoormis, kuna tema omanduses oleva kriminaaltulu laiendatud konfiskeerimise eelduseks on see, et vara on omandatud tasuta või kurjategija arvel või konfiskeerimise vältimiseks. Neid asjaolusid peab aga tõendama prokurör. Kolmas isik võib vara konfiskeerimist vältida esitades vastuväiteid ja tõendeid selle kohta, et vara on saadud muul viisil või muust allikast, mis aga ei kujuta endast ette ümberpööratud töendamiskoormist, kuna kolmanda isiku vara konfiskeerimise alused on kitsamad kui süüdimõistetult konfiskeerimise alused. Kolmanda isiku väiteid selle kohta, et vara on saadud legaalsete vahendite arvel ei kujuta endast ümberpööratud töendamiskoormist.²²⁶ Kolmas isik kaasatakse konfiskeerimismenetlusesse ning tema suhtes kehtivad kõik KrMS-s sätestatud õigused ja kohustused.²²⁷

Problemaatiliseks muutub olukord aga siis, kui süüdimõistetud loobub tõendamast või ei suuda tõendada, et kolmandale isikule kingitud või muul viisil võõrandatud vara on saadud legaalsetest vahenditest. Kolmandale isikule kuuluva vara suhtes konfiskeerimistaotluse rahuldamine või rahuldamata jätmine sõltub suuremas osas süüdimõistetud isiku tegutsemisest ning sellest, kuidas kohus hindab süüdimõistetud isiku esitatud vastuväiteid. Eelpool osutas autor juba neile riskidele, millega peab süüdimõistetud isik arvestama ning kuidas ümberpööratud töendamiskoormist on võimalik kuritarvitada. Arvestades fakti, et kolmanda isiku vara, mis sa omandatud süüdimõistetult isikult viie aasta jooksul enne kuriteo toimepanemist, saab enamjaolt päästa konfiskeerimisest üksnes süüdimõistetud isik, siis taolise seadusesäte mõte annab piisavalt tõsiseid võimalusi ümberpööratud töendamiskoormise kuritarvitamiseks ja omandiõiguse riiveks.

Tõsi on küll see, et sellises olukorras peab kohus kasutama diskretsiooniõigust ning jätab kuriteoga saadud vara osaliselt või täielikult konfiskeerimata proportsionaalsuse klausli alusel. Siiski ei saaks jätta sellist sõnumit, et omandi puutumatus sõltub kohtu diskretsiooniõigusest ja süüdimõistetud isiku otsusest kasutada ümberpööratud töendamiskoormist tõendamaks, et kolmanda isiku vara on saadud legaalsete vahendite arvelt.

²²⁵ Mõeldud Kohtutäituri, karistusseadustiku, kriminaalmenetluse seadustiku ja riigi õigusabi seaduse muutmise seaduse eelnõu.

²²⁶ Seaduse eelnõu, lk 23.

²²⁷ KrMS § 40² lg 1 kohaselt on kolmandal isikul õigus esitada tõendeid; esitada taotlusi ja kaebusi; tutvuda menetlustoimingu protokolliga ning teha menetlustoimingu tingimuste, käigu ja tulemuste kohta avaldusi, mis protokollitakse; tutvuda kriminaaltoimiku materjalidega KrMS §-s 224 sätestatud korras võtta osa kohtulikust arutamisest. Lg 2 sätestab, et kui kriminaalmenetluses otsustatakse kolmanda isiku vara konfiskeerimine, on kolmandal isikul KrMS § 34 läike 1 punktides 1,2 ja 5 sätestatud kahtlustatava õigused, arvestades konfiskeerimise erisustega. Vt. lähemalt RT I 2003, 27, 166; RT I 2010, 8, 35.

Autori arvates eksisteerivad erinevad lahendamata ning ohtlikud situatsioonid, kus kolmanda isiku omandiõigused võivad saada riivatud überpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise tõttu.

*Freireman SA v Prosecutor General*²²⁸ Namiibia kõrgem kohus tegi otsuse, kus juhtis tähelepanu sellele, et kolmanda isiku omandis oleva vara konfiskeerimine on võimalik kui ta ei täida temale pandud kohustus ega tõenda, et tema on võtnud tarvitusele kõike meetmeid selleks, et vältida konfiskeerimise otsuse langetamist tema kohta. Laiendatud konfiskeerimise kohaldamine kolmanda isiku vara suhtes iseenesest samuti sisaldab endas ülalmainitud kolmanda isiku kohustust tõendada, esitades vastavasisulised väited, et temale kuuluv vara oli omandatud muul viisil või muust allikas. Kõik ikkagi aga taandub sellele, millise käitumise taktika valib endale süüdimõistetud, kelle arvel või tänu kellele kolmas isik sai vara kingitusena või muul viisil turuhinnast oluliselt soodsamalt viisil²²⁹. Kui prokuröriõl õnnestub esitada kohtule tõendeid, mis kinnitavad, et kolmas isik on saanud vara kingitusena või omandanud seda täielikult või olulises osas toimepanija arvel, ja kolmandal isikul ei ole selle kohta konkreetseid ja argumenteeritud vastuväiteid, siis võib kolmas isik jääda omast varast ilma.

Kindlasti taoline regulatsioon arvestab põhimõttelise võimalusega, et kolmas isik ei ole alati heauskne omandaja ning ta võib olla teadlik vara tegelikust päritolust või sellest, et vara omandamise vahendid ei ole õiguspärased. Kuna kolmanda isiku vara on võimalik konfiskeerida ka juhul, kui kolmas isik ei ole seda saanud otse toimepanijalt, vaid näiteks isikult, kes on selle saanud kingitusena toimepanijalt või kes on selle omandanud toimepanija arvel. Seega tähendab, et võimalik on konfiskeerida vara ka selle kolmandalt, neljandalt jne omanikult, kui nad on selle ikkagi omandanud toimepanija arvel või kingitusena.²³⁰ Siinkohal aga tõusetub autori arvates väga tõsine küsimus.

Juhul, kui vara oli omandatud kolmanda isiku poolt KarS § 83² lg-s 2 ühel sätestatud viisil, samas on toimunu vahepeal pärimine ning seejärel jälle kingitus. Kui suur osakaal oleks sellisel juhul überpööratud tõendamiskoormise rakendava süüdimõistetud isiku vastuväidetel? Eelpool sai rõhutatud, et laiendatud konfiskeerimine iseenesest jätkub

²²⁸ *Freireman SA v Prosecutor General*, 1994 (6) BCLR 73.

²²⁹ Martin Hirvoja arvates olulisest osast rääkides, peab kõikumine olema niivõrd nähtav, et ei jääks kahtlustki selles. Samas mõnab tema, et 10-20% kõikumised on need, millega ei saaks opereerida. Lõppkokkuvõttes jõuab tema järeldusele, et ehk saab rääkida olulisest osast siis, kui vara on omandatud al 30% soodsamalt.

²³⁰ Seaduse eelnõu seletuskiri, lk 22.

sõltumata sellest, mitu tehingut on vahepeal tehtud. Ülalkirjeldatud kaasuse asjaolusid arvestades oleks aga autori hinnangul äärmiselt ebaõige, kui siin ümberpööratud tõendamiskoormis mängiks olulisemat ja kaalukamat rolli kui fakt, et vahepeal on toimunud pärimine, mida oma olemuselt ei peaks liigitama KarS § 83² lg-s 2 sätestatud kuritegeliku vara omandamise võimaluste alla.

Kuigi kirjeldatud juhtum võib olla väga ebatõenäoline ning praktikas ei pruugi kunagi tulla, oleks see siiski siinkirjutaja arvates kaalumist väärt probleem, mis ei ole hetkel kehtiva regulatsiooni kohaselt lahendatud. Käesoleva töö autori arvates oleks pärimine nt võimalikuks isikute ahela katkestamise aluseks, kuna viimasel isikul, kelle vara võib kuuluda konfiskeerimisele KarS § 83² ei pruugi teada kogu vara päritolu ajalugu ning teiseks, oleksid sellisel juhul isiku võimalused tõendada, et vara on saadud muul viisil või muust allikast suhteliselt piiratud selle tõttu, et vahepealne vara omanik on surnud ning kohtul pole võimalik hinnata ei selle isiku teadmisi vara illegaalse päritolu kohta ega ka seda, kas uue vara omaniku teadlikkust eelnimetatud asjaoludest. Seega oleks siinkirjutaja arvates väga suur risk seada sõltuvusse kolmanda isiku vara saatust (s.t. võimaliku konfiskeerimisele kuulumist) tingimusse sellest, et piisab prokuröri tõendada KarS § 83² lg-s 2 sätestatud vara omandamise aluseid ja võimaldada esmasele vara omanikule (s.t. teo toimepanijale) kasutada ümberpööratud tõendamiskoormist.

Eelmises alapeatükis näitas autor, kuivõrd kriitiliseks võib osutada teo toimepanija vastuväidete hindamine kohtus ning millised riskid võivad kaasneda sellega. Kui eksisteerib ülalpool kirjeldatud isikute ahel, siis ühelt poolt on õigustatud kolmanda isiku vara konfiskeerimine selle tõttu, et isikute ahel võib viidata soovile varjata vara tegelik kuritegelik päritolu. Samas peaks kohus kindlasti arvestama võimalusega, et ümberpööratud tõendamiskoormise kasutamise võimalust ei tohiks iga kaasuse puhul tõlgendada liiga laiendavalt, kuna on oht, et isikute ahel on toimunud õiguspärane tehing ning selle tõttu võib heauskne omanik jääda ilma oma varast.

Teiseks võimalikuks konfliktseks situatsiooniks on nt järgmine asjaolu. Kui süüdimõistetud isik on alustanud nt mingit äri tõesti vahendite arvel, mis ole õiguspärased, kuid hiljem on see

äri olnud kingitud või siis väiksema tasu eest võõrandatud kolmandale isikule, kes ei olnud teadlik esmaste vahendite illegaalsest päritolust.²³¹

Ka siinkohal on prokuröri äärmiselt kerge tõendada, kuidas kolmas isik on omale vara saanud, kuna need tehingud on jälgitavad ning vastavasisuliste päringute tegemise tulemusena on võimalik saada kõiki lepinguid ning tutvuda ka lepingu tingimustega, tehes järeldused, mis ei pruugi olla kolmanda isiku huvides. Kolmas isik on sellises olukorras täiesti kaitsetu ning oleks absurdne hakata väitma, et kolmanda isiku vara oli saadud muul viisil, kui nt notariaalses lepingus on kirjas. Juhul kui kolmas isik peaks seda siiski tegema, kaasneks sellega võimalikud tehingu tühisuse tagajärjed. Seega ka siinkohal sõltub kolmanda isiku vara võimalik konfiskeerimine süüdimõistetud ümberpööratud tõendamiskoormise rakendamisest. Juhul kui teo toimepanija ei tõenda, et kolmandale isikule kuuluva vara omandamiseks olid kasutatud õiguspäraselt saadud vahendid, siis võib kolmas isik jääda oma varast ilma.

Ühelt poolt oleks siiski õigustatud ülalkirjeldatud olukorras vara siiski konfiskeerida, sest on täidetud seaduses selleks sätestatud eeldused ning teiselt mis oleks selle varale õigustus, kui see oli esmakordselt saadud illegaalsete vahendite arvel. Teiselt poolt on jällegi võimalik kolmanda isiku õiguste rikkumine. Juhul, kui süüdimõistetud isik ei suuda tõendada vara esialgsete vahendite õiguspärasust või kohus peab need tõendid ebapiisavateks või väheveenvateks, jääb kolmas isik taas oma varast ilma. Loomulikult ei ole lihtne kirjutada seadusi, mis oleksid vettpidavad ja võimaldaksid kriminaaltulu konfiskeerimist isikutelt, kellele kriminaalsüüdistust ei esitata. Samas kui kohus ja prokuratuur suudaks ära tunda ning teha kindlaks, millist omandit on võimalik ja põhjendatud pidada ebaseaduslikuks ja põhiseadusega mittekaitstuks, siis oleks kolmandal isikul rohkem kindlustunnet oma vara säilimise suhtes vaatamata sellele, kas süüdimõistetud isik hakkab tõendama vahendite õiguspärasust või mitte.

Sarnaseks võib kujuneda stsenaarium ka siis, kui kolmandale isikule kuuluv vara on kaas- või ühisomandis isikuga, keda on mõistetud süüdi kuriteos, mis näeb ette laiendatud konfiskeerimist. Kohtupraktika näitas, et mõnel juhul pole takistuseks pidada nt narkokaubandusega tegeleva isiku elukaaslast või perekonnaliiget ka kaudselt isikuks, kes nõ „naudib” kuritegelike vilju ning see annaks võimaluse ka kolmandale isikule kuuluva vara

²³¹ **Sir I. Lawrence QC.** Draconian and manifestly unjust: how the confiscation regime has developed. *Amicus Curiae*, Issue 76, Winter 2008. Arvutivõrgus kättesaadav: http://sas-space.sas.ac.uk/dspace/bitstream/10065/2065/1/Amicus76_Lawrence.pdf, 12.02.2010.a.

konfiskeerimiseks. Ühtlasi on kohtupraktika näidanud, et kurjategija perekonnaliikmed peaksid arvestada võimalusega, et nende vara on alati ohustatud.²³² Kas sellise riskiga arvestamine on põhjendatud ning juhul kui jah, kas siis kolmandale isikule kuuluv vara saatus peaks sõltuma ümberpööratud tõendamiskoormise kasutamise tahtmisest ja produktiivsusest? Kuigi seaduse kohaselt ei jääks kolmas isik kunagi sellest ilma, mida ta on legaalselt omandanud, sõltub siiski suuremal määral kolmanda isiku vara saatus ülalpool kirjeldatud asjaolude valguses süüdimõistetud isikust ja ümberpööratud tõendamiskoormisest. Kindlasti on see kohtu hinnata, kas iga konkreetse situatsiooni puhul oleks võimalik pidada vara kaas- või ühisomanikku kuritegeliku vara omanikuks või mitte ning kas see vara kuluks konfiskeerimisele või mitte. Samas kui kolmas isik on teinud ise panuseid selle vara omandamiseks, kas siis oleks õiglane samuti vara konfiskeerida? Kindlasti oleks sellisel juhul asjakohane konfiskeerimise asendamise säte vastavalt KarS § 84, kuid kas see oleks ka õiglane?

Kolmandale isikule antakse võimalus konfiskeerimismenetluses esitada tõendeid ja taotlusi ja kaebusi ning osaleda konfiskeerimismenetluses kõikide kolmandale isikule omistavatele õiguste ja kohustustega. Samas kui kolmas isik esitab tõendid, et tema kaas- või ühisomandis olev vara on omandatud küll lepingu kohaselt olulises osas teo toimepanija arvel, kuid pole nt piisavaid tõendeid, et teo toimepanija panus sellesse varasse on kogu oma ulatuses seotud kuritegelike vahenditega. Autori hinnangul sellises olukorras on tõendamiskoormise ümberpööramine võib samuti muutuda saatuslikuks ning mängida väga ebasoodsat rolli kolmanda isiku vara jaoks.

Ümberpööratud tõendamiskoormis tähendab tõesti seda, et isik, kes ei esita konfiskeerimismenetluses vastuväiteid ega tõenda vara legaalselt päritolu võib jääda varast ilma. Erialakirjanduses on tõestatud ka problemaatika seoses sellega, mis saab siis, kui isikul ei ole säilinud nt tšekke või muid andmeid, mis kinnitaks vara legaalselt päritolu. Tõendamiskoormise ümberpööramisega eemaldatakse tavapäraseid kaitsemeetmeid, mis tavapäraselt kaitseks isikute vara selle konfiskeerimisest, selleks, et isik saaks tõendada vara legaalselt päritolu ning selgitada, kuidas ja mis vahendite arvel on tekkinud seletamatu vara. Selle tulemusena võib aga ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise tõttu jääda isik oma varast ilma, kuigi ei eksisteeri mitte ühtegi tõendatud fakti selle vara illegaalse päritolu

²³² **E. Santow.** Presumption of innocence protected. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.smh.com.au/opinion/society-and-culture/presumption-of-innocence-protected-20100319-qm3s.html> , 10.02.2010.

kohta.²³³ Kolmandale isikule on sellel eriti ränk mõju just selle tõttu, et nemad on sõltuvusest sellest, kuidas teo toimepanija käitub konfiskeerimismenetluses ning kas menetleja kuritarvitab omalt poolt ümberpööratud tõendamiskoormist või mitte. Käesoleva töö eesmärgiks kindlasti ei ole väljendada kahtlusi seoses sellega, kas laiendatud konfiskeerimise kohaldamine kolmanda isiku vara suhtes on õiguspärana ja vajalik.

*„[...] seaduse rakendamise ja rakendamise vahel on suur vahe. Seadust võib rakendada nõnda, et püüda leida seda, mis temas meeldib või ei meeldi, ja vastavalt sellele tema vastu lugupidamatust arendada või summutada. Aga seadust võib rakendada ka nõnda, et oma elukogemused ja tõekspidamised püüame seadusega kooskõlla viia.”*²³⁴

Oleks äärmiselt ebaõiglane, kui uue konfiskeerimise regulatsiooni rakendamine tooks endaga kaasa tõekspidamiste muutmist. Vaadates uue konfiskeerimise regulatsiooni ning juba olemasoleva kohtupraktikat võib vaid loota, et kirk karistada ei muutu prioriteetseks ning isikute õigused ei saa selle läbi kannatada.

4.3. Vahekokkuvõte

Ümberpööratud tõendamiskoormis on väga mõjuvõimas õiguste riive, mis peab kindlasti jääma erandlikuks kriminaalmenetluses. Käesoleva peatüki raames näitas autor, millised on need võimalused, millega peaks arvestama, nii menetleja kui ka menetlusosaline. Arvestades kõike ülalpool märgitud leiab käesoleva töö autor, et vältimaks menetlejapoolset ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamist on äärmiselt vajalik, et konfiskeerimismenetluse alustamiseks ning konfiskeerimistaotluse saatmine peab olema väga põhjalikult kaalutud ning põhinema pigem ilmselgetele faktidel kui hägusatel oletustel.²³⁵ Laiendatud konfiskeerimise kohaldamise otsustamisel kindlasti peab jälgima, et

²³³Proposed amendment to the Proceeds of Crime Act2002.

http://www.lawcouncil.asn.au/shadomx/apps/fms/fmsdownload.cfm?file_uid=33199793-1E4F-17FA-D2F2-D51954748808&siteName=lca , 10.01.2010.

²³⁴J. Uluots. Igapäevase püsimise (1938). Kogumikus seaduse sünd. Runnel, H (koost). 2004, lk 376-377.

²³⁵Liberty (the National Council for Civil Liberties). Proceeds of Crime: Consultation on Draft Legislation, May 2001, pp 14-15. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.liberty-human-rights.org.uk/pdfs/policy01/jun-proceeds-crime-draft.pdf> , 07.01.2010.

ümbERPööratud tõendamiskoormis ei muutuks tavapäraseks selle tõttu, et põhimenetluses oli tõendatud isiku süü.

Konfiskeerimismenetluses isiku vastuväidete mitte hindamine kogu tõsidusega ning pidamine vähem usaldusväärseteks kui prokuröri oletusi, liiga laiaulatuslik ümbERPööratud tõendamiskoormise kasutamine peab olema äärmiselt motiveeritud ning prokuröril peab olema selleks kindlad tõendid. Juhul kui prokurör jääb tegema vaid oletusi ning kohus pidama neid oletusi ainsaks tõeks, et saaks me rääkida enam õiglasest kohtupidamisest, mis omakorda viib kohtukonfiskeerimismääruse vaidlustamiseni.

Selleks, et oleks võimalik vältida ümbERPööratud tõendamiskoormist, peaks autori arvates prokuröri konfiskeerimistaotlus olema niivõrd motiveeritud, et selles sisalduvad tõendid, väited ja oletused oleksid absoluutsed, ratsionaalsed, veenvad ning põhjendatud. Kõikide teiste menetlejapoolsete ümbERPööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimaluste maandamiseks oleks nt kasulik, kui iga mõne aja tagant viiakse koolitused nii kohtunike, advokaatide, prokuröride kui ka uurimisasutuste jaoks. Kindlasti on see seotud täiendavate lisakulutustega, kuid samas nende koolituste läbiviimisega, kus käsitletakse nii praktikas tekkinud probleeme, kuulatakse võimalikud ettepanekud, aitaks kindlasti kaasa sellele, et praktika oleks ühtlustatud, mis omakorda võib aidata tulevikus tekkivate erimeelsuste ja eritõlgenduste vältimiseks.

Kuna konfiskeerimisregulatsiooni puudutavad muutused ning eriti just ümbERPööratud tõendamiskoormis on olnud suhteliselt vähe praktikas kasutatud ning hetke seisuga Riigikohtu praktika ei ole väga rikas, siis oleks hea, kui Eestis tehtaks ka iga aja tagant uuringud, mis puudutavad just uue regulatsiooni efektiivsust ning kus samuti käsitletakse kõiki probleeme nende olemasolu korral. See aitaks tõsta inimeste teadlikkust ning hõlbustaks konfiskeerimisregulatsiooni eesmärgi saavutamist.

Mis puudutab kolmandate isikute vara suhtes laiendatud konfiskeerimise kohaldamist, siis siinkohal peab olema äärmiselt ettevaatlik. Hetkel kehtiv regulatsiooni kohaselt peab iga kolmas isik võtma enda peale riski, et tema tehtavad kingitused, või tema poolt omandatav vara, mis sai omandatud teise isiku arvel, võivad hiljem muutuda konfiskeerimisele kuuluvaks varaks. Kolmandale isikule kuuluv vara on täiesti sõltuvuses sellest, kuidas süüdimõistetud isik käitub ning kas ümbERPööratud tõendamiskoormist kasutatakse või mitte. Kolmandal

isikul on küll võimalik esitada tõendeid menetluse jooksul, kuid otsustavaks kolmanda isiku vara kohta jääb siiski süütimõistetud isiku tegutsemisest sõltuvusse.

Seaduses küll ei ole otseselt seda kirjas ning paraku autoril puuduvad andmed, millised on need täpsed kriteeriumid, kuidas hinnatakse kolmanda isiku vara vastavus KarS § 83² lg-s 1 sätestatud tingimustele, kuid siinkirjutaja leiab, et kindlasti peaks uurimisasutus, prokuratuur kui ka kohus kaaluma, kes on tegelik vara valdaja ning kes saab sellest asjas kasu. On ju teadagi, et eelmise konfiskeerimise regulatsiooni kehtivuse ajal kirjutasid kurjategijad oma vara nt ämma, naise, tuttava, äripartneri nimele, kui reaalselt vara kasutajaks ning valdajaks oli kurjategija, mitte kolmas isik. Selliste juhtumite puhul on autori arvates põhjendatud laiendatud konfiskeerimise kohaldamine sellise vara suhtes.

Samas kui tegemist on olukorraga, nagu autor on siinses peatüki kirjeldanud (nt. äripartner võtab äri üle või abikaasa, kes on samuti panustanud märkimisväärselt varasse), siis on jällegi lasub uurimisasutusel, prokuratuuril kui ka kohtul kaaluda kõiki tõendeid kogumis ning mitte pimesi jälgida soovi tõestada, et kuritegu ei tasu ennast ära. Pole välistatud, et kurjategijad kasutavad nõrke kohti ning proovivad seaduses sätestatust ikkagi üle saada. Eestis laiendatud konfiskeerimise rakendamist nõudnud kohtuasjadest juba selgub, et peamiseks vastuväiteks, millega kurjategija kõige suurema tõenäosusega saaks opereerida on fakt, et vara on saadud vahenditest, mille on võimaldanud talle X isik.

Raske on anda hinnangut, kuidas uurimisasutus, prokuratuur või kohus peaks antud juhul toimida. Kindel on aga see, et kuivõrd absurdsena ja vähemotiveerituna isiku väide ka ei tunduks, peab olema see kindlasti kontrollitud. Juhul kui kohus leiab siiski, et isiku vastuväide on väheusutav, siis peab konfiskeerimismäärus olema ka põhjendatud selles osas. Lihtsalt viitest, et kohus ei pea isiku vastuväiteid asjakohasteks ja usutavateks, ei piisaks.

Ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamine on võimalik nii riigi kui ka süüdimõistetud isiku poolt. Uue konfiskeerimisregulatsiooniga on riik kindlasti jõupositsioonil ning sestap peab eriti jälgima, et ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamist ei esineks, ja et selle kasutamine oleks vajalik üksnes erandlikel asjaoludel ning väga kaalutud ja põhjendatud alustel, kus esineb tõeline alus eeldada, et isik on saanud vara illegaalsete vahendite arve.

LÕPPSÕNA

Mitmete kuritegude põhituumaks on olulise tulu saamine. Seega kurjategijate kriminaalsest tulust ilmajätmine on põhiliseks elemendiks võitluses nende kuritegudega, mis on orienteeritud kriminaalsele tulu saamisele. Kuni 1. veebruarini 2007.a kehtinud konfiskeerimise regulatsioon seadis kohati tõendamisstandardi liiga kõrgele, selle rakendamine oli suhteliselt problemaatiline ning praktika näitas, et ka varaline karistus ei osutunud kõige efektiivsemaks sanktsiooniks. Meedias korduvalt ilmusid artiklid järjekordsest nurjunud juhtumist, kus ei olnud võimalik konfiskeerida kuritegelik vara, kuna seaduslik regulatsioon ei võimaldanud seda.

Põhjuseid, miks otsustati muuta konfiskeerimise regulatsiooni oli mitu. Põhiliseks sõnumiks, mida taheti inimesteni viia seoses uue regulatsiooniga oli see, et kuritegu ei tasu ennast ära. Selle maksiimi tõestamiseks on tehtud märgatavaid samme ja võetud kasutusele väga radikaalseid meetmeid. Tekkinud olukorras, kus konfiskeerimise regulatsiooni muutmine oli kohustuslik tänu EL Nõukogu raamotsusele 2005/212/JSK, pidi autor käesoleva töö raames tegema kriitilise analüüsi seni kehtinud regulatsioonile, kaaluma vastandikke väärtusi ning seeläbi tegema rakenduspraktika ettepanekuid seoses uue regulatsiooniga, mis oligi käesoleva magistritöö eesmärgiks, milles uuris autor ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasust ja selle kuritarvitamise võimalusi..

01. veebruaril 2007.a jõusutnud KarS muudatused seoses konfiskeerimise regulatsiooniga mängivad väga olulist rolli võitluses kuritegevusega ning on kindlasti palju efektiivsemad kui eelmine regulatsioon.

Uurides ümberpööratud tõendamiskoormise õiguspärasust jõudis autor järgmistele järeldustele. Ümberpööratud tõendamiskoormis isenesest kujutab ette väga tugevat PS §-s 22 sätestatud süütuse presumptsiooni ning *nemo tenetur se ipsum accusare* põhimõtete riivet, kuid see riive on õiguspärane ja proportsionaalne. Arvestades eelmise regulatsiooni ilmselget ebaefektiivsust on tõendamiskoormise ümberpööramine mõistlik ja loogiline. EIÕK on oma lahendites korduvalt rõhutanud, et teatud juhtumite puhul on tõendamiskoormise ümberpööramine õigustatud.

Kui prokuröriks esineb alus eeldada, et otsuse tegemise ajal isikule kuuluv vara on saadud illegaalsete vahendite arvel, siis sellele isikule, kellele see vara kuulub peaks olema kõige lihtsam tõendada vastupidist.

Vaatamata sellele, et tõendamiskoormise ümberpööramine on põhiseaduspärane ning selle kohaldamine on õigustatud vajalik ja on olnud kasutusel mitmetes riikides üle maailma, esineb seoses sellega mitmeid riske, millega peab arvestama ning ei tohi mitte mingil juhul ignoreerida, kuna vastasel juhul toimuks isikute õiguste lubamatu riivamine.

Erialakirjandus ning praktika on näidanud, et kõige suuremateks riskideks, mida peetakse seotuks ümberpööratud tõendamiskoormisega on menetlejapoolne võimu kuritarvitamine ning omandiõiguse riive.

Praktika näitab, et tihti võetakse seaduses sisalduvad võimalust eeldada, et vara ei ole saadud õiguspäraste vahendite arvelt absoluutse tõena. Süüdimõistetud isiku pingutused esitada vastuväiteid luhtuvad, kuna kohus ei pea neid usaldusväärseteks. Ka kolmandad isikud on suurel määral sõltuvusest sellest, kuidas süüdimõistetud isik otsustab käituda: kas tema hakkab tõendama vara legaalselt päritolu või valib passiivse tee.

Autor leiab, et kuna ümberpööratud tõendamiskoormise näol on tegemist väga tugeva PS riivega, siis peab olema see erandlik kriminaalmenetluses. Konfiskeerimistaotluse esitamisel kohtule peab see põhinema ratsionaalsetel ja kindlatel faktidel, mitte pelgalt kinnitamata oletustel.

Käesoleva töö raames on autor näidanud erinevate kaasuste põhjal, kui kergesti on võimalik kuritarvitada ümberpööratud tõendamiskoormist. Kindlasti on selle kuritarvitamine võimalik mitte ainult menetleja vaid ka süüdimõistetud isiku poolt. Oht, kus isiku kuritegelik vara võib jääda konfiskeerimata eksisteerib juhul, kui isik suudab tõendada, et vara saamise esmased vahendid on legaalsed. Seaduse regulatsioonis ei sisaldu, kui kaugele on võimalik minna selleks, et tõendada vara saamise vahendite legaalsust. Autor leiab, et nii kaua kuni prokuratuuril esineb põhjendatud kahtlus, et vara saamise vahendid ei ole õiguspärased on võimalik rakendada ümberpööratud tõendamiskoormist. Autor toonitab, et peab eksisteerima põhjendatud kahtlus või alus eeldada, et vara on kuritegeliku päritoluga.

Autor teeb väga suurt rõhku just oletuste põhjendatusele, kuna nende oletuste tegemine võib mõjutada isiku õigusi ja anda alust konfiskeerimismääruste vaidlustamiseks nii süüdimõistetud isikute poolt kui ka kolmandate isikute poolt, kellele vara kuulus otsuse tegemise hetkel.

Kolmandatele isikutele kuuluva vara saatus on suhteliselt habras, kuna teo toimepanija on lõppkokkuvõttes ainus isik, kes, kasutades ümberpööratud tõendamiskoormist suudaks päästa kolmanda isiku vara laiendatud konfiskeerimisest. Autor jõudis töö käigus veendumusele, et kohus peab kindlasti vaatama, kes on vara tegelik valdaja ning kes saab varast kasu. Samuti asus autor arvamusele, et olukorras, kus nt kingituste vahel on toimunud pärimine, peaks isikute ahel katkema ning kolmanda isiku vara sellisel juhul ei kuuluks konfiskeerimisele.

Ülalpoolkirjeldatud ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamise võimaluste vähendamiseks oleks autori hinnangul mõistlik pidada süstemaatilisi koolitusi õiguse rakendajatele, mille tõttu, tekkiks ühtne arusaam ning tõlgendamisviis, ühtlasi on autori arvates kasu ka järjepidevast praktika uurimisest ning selle uurimises. Lahendid, mis on küll toodud käesolevas töös seisukohtadena, kuidas peaks õiguse rakendaja käituma ühes või teises olukorras, kus esineb ümberpööratud tõendamiskoormise kuritarvitamine, on autori arvates üheks võimalikuks menetleja käitumisviisiks.

Autori hinnangul on käesolev magistr töö täitnud püstitatud eesmärgi ning loodetavasti võib olla abiks nii õiguse subjektile oma õiguste hindamisel ning kindlasti ka õiguse rakendajale ümberpööratud tõendamiskoormise seaduspärasuse üle otsustamisel laiendatud konfiskeerimise kohaldamisel.

LEGALITY OF REVERSAL BURDEN OF PROOF AND VIOLATION OF REVERSAL BURDEN OF PROOF IN THE REGULATION OF CONFISCATION OF PROCEEDS OF CRIME

Summary

The enforcement of Criminal Code on the 1st February 2007 has gathered unforeseeable attention and media reflection. Amendments of the new regulations concerned legislation of confiscation of proceeds of crime. It was shocking for a lot of people, while reading headlines: “Gifts derived from criminal proceeds are the subjects of confiscation”. It was obvious, that those headlines and enforcement of new regulations of confiscation accentuated one and only message: Crime Does Not Pay. This particular maxim derived from concerns about criminal assets all over the world. It was always a fact, that criminals assume, that their action is profitable. Previous regulation of confiscation was not effective enough and judges had to face the reality – proceeds of crime were untouchable or the punishment was not fair enough taking into consideration the amount of profits, the criminal actually earned through criminal activity.

In the whole world different countries stated, that they had to do something to make their legislation more effective, otherwise it would be chaos. The way out was seen in extended confiscation, which was promising but for some maybe too drastic. Estonia was obliged to weight up different values, potential solutions in order to make enforcement of new confiscation regulation possible. This responsibility was coming from Council Framework decision nr 2005/212/JHA on confiscation of crime-related proceeds. With mentioned framework Estonia has also to weight up implementation of extended confiscation.

It is obvious, that extended confiscation may violate different rights. The purpose of this particular paper is to research one component o extended confiscation, which is reversal burden of proof. From abovementioned you can realize, that previous regulation of confiscation was not effective, as it was once hoped. Reversal burden of proof although seemed for most people extreme measure, turned out to be quite reasonable and legal. Nevertheless it may violate rights to fair trial, such as presumption of innocence and right to silence, it was proved through this paper, that it is necessary measure in the fight against crimes.

In Estonia art 83² of Criminal Code stipulates extended confiscation. It was argued previously, whether reversing burden of proof is legal. Some countries were practicing that and even European Court of Human Rights stated, that in under some conditions it is legal to reverse burden of proof.

Reversal burden of proof in confiscation context means that defendant has to proof, that his property was obtained by legal means. Court also mentioned, that as far as reversal burden of proof is solved in specific confiscation procedure, where no one is actually solving the guilt question, there is no violation of presumption of innocence or right to silence. It was also declared by some courts, that extended confiscation is like a consequence to person's behavior and not a punishment, although it has some pecuniary side.

Reversal burden of proof claimed to be quite a challenge for all people, who may think, that crime pays. Courts mentioned, that there could be no violations of the human rights, cause it is the most convenient way for the person, who is the owner of the probable criminal property to prove, that this property was obtained legally.

The author of this paper dared to state, that there are some ways, when it is possible to violate reversal burden of proof. The most recent and probably known ways of violation are: abuse of power and violation of innocent party's rights. These particular violation ways has actually occurred in many countries and the practice says, that many defendant face the harsh reality, when the assumptions of illegal property are made too easily, when there is no one, who believes, that defendant's evidence is real and trustworthy. Innocent people, who obtained property legally may find themselves in a situation, where the defendant makes no moves to defend themselves. The result is – confiscation of property of third parties.

I may not say, that all third parties are innocent, cause once before new regulation went into force, the whole property was on third parties It was kind of escape for defendants, who still had the major control over property. Regulation of confiscation of nowadays is merciless to those, who obtained property from proceeds of crime, for those, who knew, that it was illegal property, but still acquiesce to enter into agreement of transfer, or who has illegal property as a gift or obtained it below usual value. As far as a person thinks crime pays and ready to take chances, by committing crime or being involve with a criminal and benefiting from criminal life style, he should always be aware of possible violation of reversal burden of proof and possible confiscation of whole property.

KASUTATUD KIRJANDUS

Monograafiad, artiklid ja kommentaarid

1. **N. Aas.** Mootorsõiduki konfiskeerimise kooskõla Põhiseadusega. 2008.
2. **Albrecht, H.-J.** Money laundering and the Confiscation of the Proceeds of Crime – A Comparative View on Different Models of the Control of Money Laundering and Confiscation. In T.G. Watkin (Ed.), *The Europeanisation of Law. United Kingdom Comparative Law Series*, Oxford: Alden Press, 1998.
3. **R. Alexy.** Põhiõigused Eesti põhiseaduses/ eess: R.Narits., R.Kruuda; tlk M.Ernits, P. Vinkel – Tartu: Juridicum, 2001, (Juridica; 2001 eriväljaanne).
4. **P. Allbridge.** Money Laundering Law, Forfeiture, Confiscation, Civil Recovery, Criminal Laundering and Taxation of the Proceeds of Crime, Hart Publishing 2003, [282].
5. **J. Barrot.** Ensuring that crime "does not pay": Commission proposes ten strategic priorities on confiscation and recovery of criminal proceeds. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1748&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>, 07.06.2009.a.
6. **M. E. Bear (ed.),** Critical Reflections on Transnational Organised Crime , Money Laundering and Corruption, University of Toronto Press, 2003, [354p].
7. **M.M. Boone.** Imposed versus Undergone Punishment in the Netherlands. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.ejcl.org/64/art64-27.html>, 07.06.2009.
8. **T. Cowley.** Asset Forfeiture. Mondag Business Briefing. 2009. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.thefreelibrary.com/Asset+Forfeiture.-a0212717895>, 02.03.2010.
9. **I. Dennis.** Instrumental Protection. Human Rights or Functional Necessity: Reassessing the Privilege Against Self-Incrimination, Cambr.LJ (1995).
10. **D. Derencinovic.** Criminalisation of illegal enrichment. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.freedomfromfearmagazine.org/index.php?option=com_content&view=article&id=144:criminalization-of-illegal-enrichment&catid=47:issue-4&Itemid=161, 20.05.2010.
11. **J. Donald, J.D. Kochan.** Reforming Property Forfeiture Laws to Protect Citizen's Rights, 1998.
12. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne, Tallinn 2000.
13. **Ernits M, Pikamäe P., Samson E., Sootak J.** Karistusseadustiku üldosa eelnõu. Eelnõu lähtealused ja põhjendus. Tallinn 1999, Juura Õigusteabe AS, [166].

14. **A. Freiberg.** Confiscating the profits. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://209.85.129.132/search?q=cache:kC6ujkGLobMJ:portsea.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/reform/reform73/17.rtf+burden+of+proof+confiscation&hl=et&ct=clnk&cd=60&gl=ee> , 26.02.2009.a.
15. **R. Golobinek.** CARDS Regional programme 2002/2003. Financial Investigations and Confiscation of Proceeds from Crime.
16. **W. Gropp.** Strafrecht. Allgemeiner Teil. 3. Aufl. Berli: Springer, 2005.
17. **F. Herzog.** Gewinnabschöpfung und Vermögenssanktionen: Verbrechensbekämpfung durch Kostenmaximierung des Normbruchs? – *Festschrift für Klaus Lüdersen*. Baden-Baden, Nomos 2002.
18. **M. Hirvoja** ettekanne XXX õigusteadlaste päevadel, 18.10.2008.a., arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.just.ee/47987> , 23.05.2009.
19. **M. Hirvoja.** Kuriteheliku äritulu eest ostetud kingitustest jäädakse ilma. 27. juuni 2007.a. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.arileht.ee/artikkel/391178> , 23.05.2009.
20. **A. Jõks.** Arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluses, 2008, lk12.
21. **E. Kergandberg, M. Sillaots.** Kriminaalmenetlust. – Tallinn, Juura, 2006.
22. **Sir I. Lawrence QC.** Draconian and manifestly unjust: how the confiscation regime has developed. Amicus Curiae, Issue 76, Winter 2008. Arvutivõrgus kättesaadav: http://sas-space.sas.ac.uk/dspace/bitstream/10065/2065/1/Amicus76_Lawrence.pdf, 12.02.2010.
23. **D. Lusty.** Civil Forfeiture of Proceeds of Crime in Australia. Journal of Money Laundering Control, 5(4) 2002.
24. **R. Maruste.** Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja –vabaduste kaitse. Tallinn 2004.
25. **M. Michelle Gallant.** Money Laundering and the proceeds of Crime. Economic Crime and Civil remedies, p 25.
26. **R. Narits.** Õiguse entsüklopeedia. Juura, Õigusteabe AS, 2004.
27. **A. Parmas.** Süüteo vahendi konfiskeerimise eesmärk ja õiguslik olemus ning selle põhiseaduslik õigustus. Riigikohtu üldkogu otsus asjas 3-1-1-37-07, Juridica VIII 2008.
28. **M. Raphael.** United Kingdom: Confiscation Of The Proceeds Of Crime In The UK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.mondaq.com/article.asp?articleid=94140>, 18.03.2010.
29. **M. Rask** artikkel äripäevas. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.ap3.ee/Default2.aspx?PaperArticle=1&code=4142/arv_kolumn_uus_414201, 10.04.2010.

30. **E. Santow.** Presumption of innocence protected. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.smh.com.au/opinion/society-and-culture/presumption-of-innocence-protected-20100319-qm3s.html>, 10.02.2010.
31. **J. Sootak.** Kuri karjas. Tartu, Ilmamaa 2009, [568].
32. **J. Sootak.** Varavastased Süüteod. Tallinn: Juura, 2003.
33. **Sootak, J., Pikamäe, P.** (koost). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Kirjastus Juura, 2009.
34. **G. Stessens.** Money Laundering: A New International Law Enforcement Model.- Cambridge.
35. **G. Stessens.** Belgique/Belgium. Revue internationale de droit penal. 203 1-2 (vol 47.). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2003-1-page-133.htm> ,05.12.2009;
36. Lord. **Steyn.** Confiscation Orders Upheld by the European Court of Human Rights. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.release.org.uk/news/archived-news/108-confiscation-orders> , 10.04.2010.
37. Lord **Steyn**, "Democracy Through Law", [2002] 6 EHRLR 723.
38. **Truuväli E-J. jt.** Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine täiendatud väljaanne. 2008, [885];
39. **J. Uluots.** Igapäevase püsimise (1938). Kogumikus seaduse süünd. Runnel, H (koost). 2004.
40. **B. Vettori.** Tough on criminal wealth: exploring the practice of proceeds from crime confiscation in the EU. Springer, 2006.
41. **D. Winch.** Confiscation and „Criminal Lifestyle“. 2006. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.accountingevideance.com/documents/articles/Confiscation%20and%20criminal%20lifestyle.pdf> .

Muud allikad

42. Austria v. Italy. Komisjoni ettekanne nr 778/60. 6 YB 740, 1963.
43. BBC's Panorama programme "Crime Pays". Arvutivõrgus kättesaadav: http://news.bbc.co.uk/panorama/hi/front_page/newsid_7939000/7939679.stm, 15.12.2009.

44. Civil Law Tools in seizure and confiscation of proceeds from crime. Arvutivõrgus kättesaadav:
http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/CARPO/Output_2_-_Special_investigations/Przno_PP_Steen.pdf , 13.11.2009.
45. Council of Europe. Combating Organised Crime, 2007.
46. Confiscation order is justified by evidence. Arvutivõrgus kättesaadav:
<http://business.timesonline.co.uk/tol/business/law/reports/article6194563.ece>, 26.02.2010.
47. Denmark: detailed assessment of anti-money laundering and combating the financing of terrorism. International Monetary Fond, 2007, IMF Country report nr 07/2, p 58.
 Arvutivõrgus kättesaadav:
http://books.google.ee/books?id=uJJHJ6B0BpUC&pg=PA61&lpg=PA61&dq=denmark+%2B+confiscation+%2B+statistics&source=bl&ots=CQNDzz_6rM&sig=MOamGPoKbRML7caExjrOi4e3X2o&hl=et&ei=WhnsS630D46uOOaHtZ4I&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=1&ved=0CAYQ6AEwAA#v=onepage&q=denmark%20%2B%20confiscation%20%2B%20statistics&f=false, 29.03.2010.
48. Draft Report of the informal Money Laundering Experts Group, 12706/98, CRIMORG 173, Brussels, 6 November 1998, p 37.
49. European Commission of Human Rights, report of 5 March 1980, X. V. Austria, No.8289/78, DR (18).
50. 07. novembri 2002.a Euroopa Nõukogu raport. Arvutivõrgus kättesaadav:
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&mode=XML&reference=A5-2002-0383&language=EN> , 01.06.2009.
51. FATF soovitusel <http://www.fatf-gafi.org/dataoecd/32/48/34047135.pdf>;
52. GRECO II hindamisaruanne. Arvutivõrgus kättesaadav:
<http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=6185/GRECO+II+hindamisaruanne+Eesti+kohta.pdf>, 31.05.2009.
53. Kuidas kõneleda USA karistusõigusest. 12.06.07. Arvuti võrgus kättesaadav:
<http://www.just.ee/29382> , 12.12.2008.
54. Kuritegevuse statistika. Arvutivõrgus kättesaadav.
<http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=43899/Kuritegevuse+kuu%FClevaade+2009+05.pdf>, 21.12.2009.

55. Legal provisions and best practice in confiscation. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/organisedcrime/projects/carpo/output_2_-_special_investigations/Przno_PP_Evans.pdf, 28.01.2010.
56. Liberty (the National Council for Civil Liberties), May 2001. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.liberty-human-rights.org.uk/pdfs/policy01/jun-proceeds-crime-draft.pdf>.
57. Norway: Report on the Observance of Standards and Codes— FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism, December 2005, IMF Country Report nr o5/423, p 6. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2005/cr05423.pdf>.
58. Opinion of Advocate Generale Fokkens with the judgment of the Dutch Supreme Court of 12 March 1996, NJ (1996), No 539.
59. Palermo konventsiooni selgitus. http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/legislative-guide.html#_Full_Version_1.
60. http://www.politsei.ee/files/rab/40_soovitust_est_marts_2008.pdf.
61. Proposed amendment to the Proceeds of Crime Act2002. http://www.lawcouncil.asn.au/shadomx/apps/fms/fmsdownload.cfm?file_uuid=33199793-1E4F-17FA-D2F2-D51954748808&siteName=lca , 10.01.2010.
62. Reversal Burden of the burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey (Best Practice Survey No. 2). Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/economiccrime/SpecialFiles/BestPractice2E.pdf> , 28.06.2009.
63. Speech of prosecutor-general Han Moraal, on the occasion of the 14th IAP Conference. Arvutivõrgus kättesaadav: http://www.om.nl/actueel/toespraken/@152682/speech_of_0/ , 17.04.2010.
64. TRANSCRIM, Trento Ülikooli Urimiskeskuse ja Palermo Ülikooli koostöös 2001.a valminud uuringu „The Seizure and Confiscation of the Proceeds of Crime in the European Union Member State: What Works, What Does Not And Ahat Is Promising” lõpparuanne.
65. United Nation. General Assambley. No A/55/383, 2, November 2000. http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents/383e.pdf ,
66. USA presidendi Nixon'i tagasivalimiskomitee advokaat G. Gordon Liddy andes intervjuu Washington Post'ile 1989.a http://parlinfo.aph.gov.au/parlInfo/genpdf/chamber/hansardr/2002-06-27/0221/hansard_frag.pdf;fileType%3Dapplication%2Fpdf , 23.05.2009.

67. Valitsuse 06.08.2002.a. istungi kommenteeritud päevakord. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.valitsus.ee/brf/index.php?id=19453&tpl=1006> , 01.06.2009.
68. Õiguskantsleri 2006.aasta tegevuse ülevaade. Arvutivõrgus kättesaadav: www.oiguskantsler.ee/public/resources/editor/File/LEVAADE_2006_e_k_L_PLIK.doc. 12.03.2009.

Õigusaktid

Eesti õigusaktid

69. Eesti Vabariigi põhiseadus – RT 1992,26,349; RTI, 28.062007,43,311.
70. Karistusseadustik – RT I 2001, 61, 364; RT I 2007,31,187.
71. Kriminaalmenetluse seadustik – RT I 2003,27,166; RTI 2006,45,332.

Rahvusvahelised õigusaktid

72. Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism. arvutivõrgus kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/198.htm>.
73. EL Nõukogu raamotsus 2005/212/JSK. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:068:0049:0051:ET:PDF> , 29.04.2009.
74. 12. detsembri 2000.a rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioon ehk Palermo konventsioon. – RT II 2003, 1, 1.
75. Proceeds of Crime Act. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?activeTextDocId=526524>.
76. United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988, arvutivõrgus kättesaadav: http://www.unodc.org/documents/treaties/treaty_adherence_convention_1988.pdf.

Kohtulahendid

Eesti kohtulahendid

77. RKKK 14 detsembri 1999 otsus nr 3-1-1-112-99.
78. RKPJK 05. märtsi 2001, nr 3-4-1-2-01.
79. RKKK 17.veebbruar 2004 otsus nr 3-1-1-120-03.
80. RKHK 25. veebruari 2004 otsus nr 3-3-1-60-03.
81. RKPJK 13. juuni 2005. aasta otsus asjas nr 3-4-1-5-05.
82. RKKK 24.oktoobri 2005.a otsus nr 3-1-1-104-05.
83. RPJK 9.05.2006. a. määrus asjas nr 3-4-1-4-06.
84. RKTk 17. juuni 2006 otsus nr 3-2-1-143-03.
85. RKKK 02. mai 2007 otsus nr 3-1-1-6-07.
86. Harju Maakohtu 16.august 2007.a. otsus kriminaalasjas nr 1-07-8874.
87. RKKK 22. oktoobri 2007 otsus nr 3-1-1-75-07.
88. Harju Maakohtu 28. novembri 2007.a. otsus kriminaalasjas nr 1-07-9787.
89. RKÜK 03. jaanuari 2008, nr 3-3-1-101-06.
90. RKKK 14. jaanuari 2008.a määrus nr 3-1-1-37-07.
91. RKKK 28. jaanuari 2008.a. otsus nr 3-1-1-47-07.
92. RPJK 3. aprill2008. a. otsus asjas nr 3-4-1-3-08.
93. RPJK 02. juuni2008.a. otsus nr 3-4-1-19-07.
94. RKKK 12. juuni 2008.a. otsus nr 3-1-1-37-07.
95. Harju Maakohtu 01.septembri 2008.a. otsus kriminaalasjas nr 1-08-9353.
96. RKKK 2. septembri 2008.a. otsus nr 3-1-1-48-08.
97. Tartu Maakohtu 25.augusti 2008.a. otsus kriminaalasjas nr 1-08-10933.
98. Harju Maakohtu 11.aprill 2008.a otsus kriminaalasjas nr 1-08-1738.

Välismaa kohtulahendid

99. *Air Canada vs United Kingdom*, Publ, ECHR, Series A, No 316-A.
100. *AGOSI vs United Kingdom*, Publ, ECHR, Series A, No 108.
101. *Allenet de Ribemont v. France*, ECHR, Judgement of 10.02.1995, No. 15175/89.
102. *Barbera, Messegué and Jabardo v Spain* (1988) 11 EHRR 360.
103. *Freireman SA v Prosecutor General*,1994 (6) BCLR 73.
104. *Funke v France*, 25 February 1993, A. 256-A, no. 44, § 16.

105. *G.M v. Italy* European Commission on Human Rights, Application No.12386/86, Decisions and Reports (1991), 59.
106. *Grayson & Barnham v The United Kingdom* (Applications nos. 19955/05 and 15085/06) [2008] 19955/05 ECHR 877 (23rd September 2008).
107. *Hearney ja McGuinness v Ireland* no. 34720/97, § 40, ECHR 2000-XII.
108. *Lingens and Leitgeb vs Austria*, 11 December 1981, DR 26, p.171, at p.181.
109. *J. Murray v United Kingdom*, 08.02.1996 judgement , (1996) HRLJ 39.
110. *Phillips v United Kingdom*, Judgement of 5 July 2001, Publ 2001 –VII, No 41087/98.
111. *Peers v. Grece* nr 28524/95.
112. *R v Barwick*, [2001] 1 CAR (S).
113. *R v Carter and Others*, [2006] EWCA Crim 416.
114. *R vs Majild* Judgement of 12 October 2009 EWCA Crim 2563.
115. *Salabiaku v France*. ECHR Judgement of 01.10.1988. A 141-A, § 28.
116. *Saunders v. the United Kingdom*, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI, p. 2064, § 68.
117. *Serves v. France*, judgment of 20 October 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 2173-74, § 46
118. *Van Offeren v. the Netherlands* (dec.), ECHR 2001-VII; no. 19581/04, 5 July 2005.
119. *Walbrook and Glasgow*. [1994] 15 Cr App R (S) 783.
120. *Woolmington v DPP*, 1935 April 5; May 23.