

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Karistusõiguse osakond

Mileen Arbma

**EUROOPA LIIDU ÕIGUSE MÕJU TÕENDI LUBATAVUSELE EESTI
KRIMINAALMENETLUSES**

Magistritöö

Juhendajad

MA Kaie Proode

PhD Andreas Kangur

Tallinn

2023

SISUKORD

SISSEJUHATUS	4
1. EUROOPA LIIDU PÄDEVUS KUJUNDADA TÕENDI LUBATAVUST	10
1.1. Liidu pädevus kujundada tõendi lubatavust enne Lissaboni lepingut.....	10
1.2. Liidu pädevus kujundada tõendi lubatavust pärast Lissaboni lepingut.....	11
1.3. Liiduülest tõendi lubatavuse miinimumeeskirjade kehtestamise võimalikkus.....	13
1.3.1. Tõendi lubatavust puudutavate probleemide piiriülene mõõde	14
1.3.2. Tõendi lubatavust puudutavatest piiriülestest probleemidest tingitud takistused liidu põhimõtete tagamisel	20
1.3.3. Liiduülest tõendi lubatavuse miinimumeeskirjade tõhusus võrreldes liikmesriikide õigusega	23
2. EUROOPA LIIDU ÕIGUSE MÕJU TÕENDI LUBATAVUSELE	27
2.1. Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele enne Lissaboni lepingut	27
2.1.1. Kriminaalpoliitikat kujundavate alusdokumentide mõju tõendi lubatavusele	27
2.1.2. Raamotsuste mõju tõendi lubatavusele	33
2.2. Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele pärast Lissaboni lepingut	35
2.2.1. Euroopa Kohtu praktika mõju tõendi lubatavusele.....	35
2.2.2. Euroopa uurimismääruse direktiivi mõju tõendi lubatavusele.....	44
2.2.3. Teekaardidirektiivide mõju tõendi lubatavusele	50
2.2.4. Euroopa Prokuratuuri määruse mõju tõendi lubatavusele	53
2.3. Liidu kavandatavad meetmed tõendi lubatavuse kujundamisel.....	59
3. EUROOPA LIIDU ÕIGUSE MÕJU TÕENDI LUBATAVUSE ÜLE OTSUSTAMISELE EESTI KRIMINAALMENETLUSES	64
3.1. Eesti kriminaalmenetluses kehtivad tõendi lubatavuse põhimõtted.....	64
3.2. Eesti kriminaalmenetluses avaldunud liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele	68
KOKKUVÕTE.....	72
THE IMPACT OF EUROPEAN UNION LAW ON THE ADMISSIBILITY OF EVIDENCE IN ESTONIAN CRIMINAL PROCEEDINGS. Abstract.....	76

KASUTATUD ALLIKAD	82
Kasutatud kirjandus.....	82
Kasutatud õigusaktid.....	90
Kasutatud kohtupraktika	93

SISSEJUHATUS

Kriminaalmenetluse seadustiku¹ (edaspidi KrMS) § 61 kohaselt ei ole ühelgi tõendil ette kindlaksmääratud jõudu ning kohus hindab tõendeid nende kogumis oma siseveendumuse kohaselt. Teisisõnu kehtib Eestis tõendite vaba hindamise põhimõte, mis menetlusteooria kohaselt hõlmab ka tõendi lubatavusele hinnangu andmist.² Õiguskirjanduses on leitud, et tõendi lubatavuse hindamine Eesti kriminaalmenetluses sisaldab elemente nii Anglo-Ameerika kui ka Mandri-Euroopa õigussüsteemidest.³

Euroopa Liidus on kriminaalmenetlusõiguse ja sealhulgas tõendi lubatavuse reeglite üle otsustamine traditsiooniliselt kuulunud liikmesriikidele.⁴ Vastav põhimõte hakkas muutuma hiljemalt 1997. aastal loodud ja 2000. aastal täiendatud *Corpus Jurise* raportiga.^{5,6} *Corpus Juris* koostati põhjusel, et Euroopa Parlament andis korralduse viia läbi uurimus karistusõiguse ja kriminaalmenetluse harmoniseerimise võimalustest liidu finantshuvide kaitseks.⁷ *Corpus Juris* sisaldas ettepanekuid, mis nägid ette tõendi lubatavuse osalist harmoniseerimist.⁸ Eeltoodu näitab, et Euroopa Liidus on avatud arutelu tõendi lubatavuse kujundamise osas.

Nüüdseks on Euroopa Liidu pädevus kujundada kriminaalmenetlusõigust sätestatud Euroopa Liidu Toimimise Lepingu (edaspidi ELTL)⁹ artiklis 82(2). ELTL artikli 82(2)(a) kohaselt võib Euroopa Liit kehtestada direktiividega miinimumeeskirju, mis käsitlevad tõendite vastastikust lubatavust

¹ Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 22.12.2021, 45.

² Kergandberg, E. KrMSK § 61/3.,6. – Kergandberg, E., Pikamäe, P. (koost.). Kriminaalmenetluse seadustik. Komm. vlj. Tallinn: Juura 2012.

³ Lõhmus, U. Tõendi lubatavus ja välistamine kriminaalmenetluses. *Juridica* – IX/2014, lk 694; Euroopa Liidu liikmesriikides kasutatavaid tõendi lubatavuse süsteeme on õiguskirjanduses eristatud nii välistamise reeglite, menetluse õigluse põhimõtte kui ka tõendite vaba hindamise printsiibi kaudu. Samas leitakse, et esinevad variatsioonid ka eelnimetatud kategooriate piires. Traditsiooniliselt on liikmesriikide tõendi lubatavust puudutav õiguskord tihedalt seotud põhiseadusega. Vt Cras, S., Erbežnik, A. The Directive on the Presumption of Innocence and the Right to Be Present at Trial. – eucrim – The European Criminal Law Associations' Forum 2016/1, lk 34.

⁴ Vt nt Udvarhelyi, B. Supranationality Versus National Sovereignty – Linking Points Between EU Law and National Criminal Law. – MultiScience - XXX. microCAD International Multidisciplinary Scientific Conference. Ungari: University of Miskolc 21.-22. aprill 2016, lk 1. – https://www.uni-miskolc.hu/~microcad/publikaciok/2016/E_feliratozva/E_13_Udvarhelyi_Bence.pdf (20.04.2023); Heffernan, L. The European Court System and Its Role in Shaping European Criminal Law. – Ambos, K., Rackow, P. (koost). The Cambridge Companion to European Criminal Law. Cambridge: Cambridge University Press 16.02.2023, lk 31.

⁵ Delmas-Marty, M. *Corpus Juris* – introducing penal provisions for the purpose of the financial interests of the European Union. Pariis: Economica 1997; Delmas-Marty, M., Vervaele, J. A. E. (koost). The Implementation of the Corpus Juris in the Member States. Antwerpen: Intersentia 2000.

⁶ Ligeti, K. The European Public Prosecutor's Office: How Should the Rules Applicable to Its Procedure Be determined. – *European Criminal Law Review* 2011 1(2), lk 124; Vt ka European Public Prosecutor's Office. Background. – <https://www.eppo.europa.eu/en/background> (25.04.2023).

⁷ Ligeti 2011, lk 124.

⁸ *Ibid.*, lk 127.

⁹ EL lepingu ja EL toimimise lepingu konsolideeritud versioonid (2016/C 202/01). – ELT C 202, 07.06.2016, lk 1-388.

liikmesriikide vahel. Samas ei ole Euroopa Komisjon ELTL artiklis 82(2)(a) sätestatud pädevust tõendi lubatavuse kujundamiseks kasutanud, mille põhjuseks peetakse liikmesriikide vastumeelsust.¹⁰ Seega ei ole üheselt selge, kas ja millise sisuga miinimumeeskirju võiks Euroopa Liit tõendi lubatavuse kujundamiseks ELTL artikli 82(2)(a) alusel vastu võtta.

Euroopa Liidu kehtiv õigus võib tõendi lubatavuse hindamisel omada tähtsust juhul, kui siseriiklikus menetluses on kokkupuude piiriülevalt kogutud tõendiga (nn horisontaalne¹¹ ja vertikaalne¹² koostöö).¹³ Õiguskirjanduses on leitud, et näiteks piiriülevalt kogutud kohtuekspertiisi tõendite hindamisel tekivad probleemid, sest vastavaid tõendeid koguvad ja koostavad subjektid, keda kasutatakse kriminaalmenetluses üksnes vajadusel.¹⁴ Lisaks võib olla vajalik esitada kohtus tõendeid, mis on kogutud Euroopa Liidu ametiasutuste poolt, näiteks Euroopa Prokuratuuri¹⁵ või Euroopa Pettustevastase Ameti¹⁶ poolt. Seega tõendi lubatavusele hinnangu andmisel omab tähtsust, kas piiriülelt koostööd reguleeriv Euroopa Liidu õigus sätestab tõendamise seonduvad reeglid. Samuti võib Euroopa Liidu õiguse rikkumine muudes valdkondades avaldada mõju tõendi lubatavusele. Näiteks 2021. aastal lahendas Riigikohus kohtuasjas nr 1-16-6179 kaasust, kus teo faktilistes asjaoludes ei esinenud märkimisväärset piiriülelt elementi, kuid tõendi lubatavuse hindamisel osutus vajalikuks Euroopa Liidu õiguse kohaldamine.¹⁷ Seetõttu ei ole välistatud Euroopa Liidu õiguse mõju ka puhtalt siseriiklikus menetluses.

Sõltumata eeltoodust ei ole Euroopa Liidu pädevus ja võimalik mõju seoses tõendi lubatavusega Eesti õiguskirjanduses põhjalikku käsitlust leidnud. Käesolev magistritöö on seega uudne, sest kaardistatakse Euroopa Liidu ja Eesti õiguse kokkupuutepunktid, mille kaudu võib Euroopa Liidu õigus avaldada mõju tõendi lubatavusele Eesti kriminaalmenetluses. Varasemalt on magistritööde

¹⁰ Ligeti, K. jt. Admissibility of Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – eucrim – The European Criminal Law Associations' Forum 2020/3, lk 202-203.

¹¹ Horisontaalne koostöö toimub vähemalt kahe võrdse partneri vahel, nt liikmesriikide asutuste vahel. Vt Schneider, A. General Questions of the Admissibility and Mutual Recognition of Evidence in Criminal and Administrative Procedure. – Farkas, Á., Dannecker, G., Jacsó, J. (koost). External, Internal and Criminal Investigations of Criminal Offences Affecting the Financial Interests of the European Union. Budapest: Wolters Kluwer Hungary 2022, lk 334-335.

¹² Vertikaalne koostöö toimub hierarhilises suhtes, nt Euroopa Liidu ja liikmesriikide asutuste koostöös. Vt *ibid.*, lk 334.

¹³ Fair Trials. Unlawful evidence in Europe's courts: principles, practice and remedies. Belgia: Fair Trials 2021, lk 8. – <https://www.fairtrials.org/app/uploads/2021/11/DREP-report.pdf> (20.04.2023).

¹⁴ Jurka, R., Kurapka, V. Forensic Science in the European Union Criminal Justice: The Challenges for Mutual Recognition. – JARLE – Journal of Advanced Research in Law and Economics 2017 märts, 8(1), lk 71.

¹⁵ Euroopa Prokuratuur vastutab liidu finantshuve mõjutavate kuritegude uurimise eest. Vt Nõukogu 12. oktoobri 2017. aasta määrus (EL) 2017/1939, millega rakendatakse tõhustatud koostööd Euroopa Prokuratuuri asutamisel. – ELT L 283, 31.10.2017, lk 1-71, parandus, ELT L 433, 22.12.2020, lk 80 (2020/2153) (edaspidi Euroopa Prokuratuuri määrus).

¹⁶ Euroopa Pettustevastase Ameti ülesanne on korraldada pettusi käsitlevaid haldusjuurdlusi. Vt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. septembri 2013. aasta määrus (EL, Euratom) nr 883/2013, mis käsitleb Euroopa Pettustevastase Ameti (OLAF) juurdlusi ning millega tunnistatakse kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr 1073/1999 ja nõukogu määrus (Euratom) nr 1074/1999. – ELT L 248, 18.09.2013, põhjenduspunktid 1-3, lk 1-22.

¹⁷ Vt RKKKo 1-16-6179, p 39 jj.

käigus uuritud eraldiseisvalt nii tõendi lubatavuse küsimusi siseriiklikus kontekstis¹⁸ kui ka Euroopa Liidu õiguse mõju Eesti karistusõiguse kehtestamisel¹⁹. Töö autorile teadaolevalt ei ole aga senistes magistritöodes analüüsitud, milliste kokkupuutepunktide kaudu võib Euroopa Liidu õigus mõjutada Eesti kriminaalmenetlusõiguses kehtivaid tõendi lubatavuse kriteeriume. Lisaks on töös pööratud tähelepanu Euroopa Liidu võimalikele tulevastele tõendi lubatavusega seotud regulatsioonidele, mis jõustumise korral mõjutavad ka Eesti kui Euroopa Liidu liikmesriigi õiguskorda. Samas ei keskendu magistritöö kokkupuutepunktide süvaanalüüsile, vaid kaardistab erinevad võimalused, mille kaudu Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele Eesti kriminaalmenetluses avalduda võib. Magistritöö mahtu arvestades on töö piiritletud Euroopa Liidu karistusõiguse²⁰ valdkonna õigusaktide ning Euroopa Kohtu praktika analüüsiga. Magistritöö ei hõlma käsitlust sellest, kuidas võib teistes valdkondades kehtestatud Euroopa Liidu õigus mõjutada tõendi lubatavust kriminaalmenetluses ning kuidas mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust tsiviil- ja halduskohtumenetluses.

Magistritöö teema aktuaalsus väljendub käimasolevas arutelus Euroopa Liidu tasandil tõendi lubatavuse miinimumeeskirjade sätestamise võimalustest.²¹ Liidus valmistatakse ette ettepanekut, millega soovitakse kujundada elektrooniliste tõendite lubatavuse ja välistamise reeglid.²² Samuti pakkus Euroopa Kriminaaladvokaatide Ühing (*European Criminal Bar Association*)²³ 2017. aastal välja uue teekaardi, millest ühe teekaardidirektiivi eesmärgiks oleks kujundada tõendi lubatavust.²⁴ Lisaks on 2020. aasta kirjanduses viidatud uute akadeemiliste uurimuste vajadusele tõendi lubatavuse valdkonnas, kuna varasemad uuringud ei käsitle uuemaid muudatusi.²⁵ Magistritöö aktuaalsus haakub ka 2020. aastal tööd alustanud Euroopa Prokuratuuriga, kus uuritakse Euroopa Liidu finantshuvide vastaseid kuritegusid.²⁶ Õiguskirjanduses leitakse, et Euroopa Prokuratuuri loomisega muutub

¹⁸ Vt Krevald, J. Tõendite lubatavus kriminaalmenetluses. Magistritöö. Juhendaja Oliver Nääs. Tartu Ülikool: Tallinn 2014; Vt ka Kõiv, T. Lubamatute tõendite alusel saadud derivatiivsete tõendite lubatavus Eesti kriminaalmenetluses. Magistritöö. Juhendaja Anneli Soo. Tartu Ülikool: Tartu 2018.

¹⁹ Rosin, K. Euroopa Liidu roll karistusõiguse kehtestamisel. Magistritöö. Juhendaja Andres Parmas. Tartu: Tartu Ülikool 2011 (käsikiri TÜ Iuridicum teabekeskuses).

²⁰ Käesolevas töös on „Euroopa Liidu karistusõiguse“ mõiste all hõlmatud materiaal- ja menetlusõigus.

²¹ European Law Institute. Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/current-projects/current-projects/admissibility-of-e-evidence/> (06.02.2023).

²² *Ibid.*

²³ Vt European Criminal Bar Association. About us. – <https://www.ecba.org/content/index.php/about-us> (23.04.2023).

²⁴ Asselineau, V. Agenda 2020: A new Roadmap on minimum standards of certain procedural safeguards. – *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 9(2), juuni 2018, lk 188.

²⁵ Ligeti jt 2020, lk 203.

²⁶ Vt Missioon ja ülesanded. – European Public Prosecutor's Office. – <https://www.eppo.europa.eu/et/missioon-ja-ulesanded> (25.04.2023).

märgatavaks tõendi lubatavusega seotud liidu regulatsiooni puudulikkus, kuivõrd kasvab piiriülese elemendiga kaasuste osakaal.²⁷

Eelnevast lähtuvalt on magistritöö eesmärgiks selgitada välja, kuidas mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust Eesti kriminaalmenetluses. Töö autor on magistritöö hüpoteesiks seadnud, et Euroopa Liidu õigus mõjutab tõendi lubatavust Eestis kriminaalmenetluses kaudselt läbi liidu teise õiguse ja kohtupraktika. Töö eesmärgi saavutamiseks on püstitatud kolm uurimisküsimust:

1. Kas Euroopa Liit on pädev kujundama liikmesriikide kriminaalmenetlusõiguses kehtivaid tõendi lubatavuse kriteeriume?
2. Kuidas mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust kriminaalmenetluses?
3. Kuidas on Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele avaldunud Eesti kriminaalmenetluses?

Uurimisküsimustele vastuste leidmiseks ja magistritöö eesmärgi saavutamiseks on esimeses peatükis analüüsitud Euroopa Liidu aluslepetest tulenevat liidu pädevust kujundada tõendi lubatavust kriminaalmenetluses. Liidu karistusõigusliku pädevuse määratlemisel eristatakse erialakirjanduses 2009. aasta Lissaboni leppele²⁸ eelnevat ja järgnevat ajajärku.²⁹ Seetõttu käsitletakse esmalt liidu pädevust karistusõiguse valdkonnas seonduvalt tõendi lubatavuse kujundamisega enne Lissaboni lepingut. Seejärel on analüüsitud, millise pädevuse omandas Euroopa Liit Lissaboni lepinguga. Esimeses peatükis on liidu pädevuse selgitamiseks käsitletud ka Euroopa Liidu seadusandja võimalust kehtestada tõendi lubatavuse miinimumeeskirjad ELTL artikli 82(2)(a) alusel.

Teises peatükis selgitatakse välja, kuidas mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust kriminaalmenetluses. Teine peatükk on jaotatud kolmeks teemaplokiks. Esimeses osas käsitletakse liiduülese tõendi lubatavuse kontseptsiooni kujunemist ning liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele enne Lissaboni lepet. Teises osas analüüsitakse liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele pärast Lissaboni lepet. Esialgu on Euroopa Kohtu praktika kaudu avatud liidu õiguse üldine mõju tõendi lubatavusele. Seejärel on selgitatud, millised liidu meetmed karistusõiguse valdkonnas võivad avaldada tõendi lubatavusele täiendavat mõju. Kehtiva liidu õiguse mõju analüüs on piiritletud pärast Lissaboni lepet vastuvõetud õigusaktidega: õiguslase koostöö instrument Euroopa uurimismääruse direktiiv³⁰,

²⁷ Fair Trials 2021, lk 13.

²⁸ Lissaboni leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut sõlmitud Lissabonis 13. detsembril 2007. – ELT C 306, 17.12.2007, lk 1-271.

²⁹ Vt nt Eckes, C. EU competence in relation to procedural rights and detention conditions. – Procedural Rights and Detention Conditions: Cost of non-Europe Report. Brussels: European Parliamentary Research Service 2017, lk 67. – <https://doi.org/10.2861/115801> (19.04.2023).

³⁰ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 3. aprilli 2014. aasta direktiiv 2014/41/EL, mis käsitleb Euroopa uurimismäärust kriminaalasjades. – ELT L 130, 01.05.2014, lk 1-36, parandus, ELT L 143, 09.06.2015, lk 16, ELT L 049, 25.02.2017, lk 50, ELT L 074, 11.03.2020, lk 49 (edaspidi Euroopa uurimismääruse direktiiv).

kaitseõigusi sätestavad teekaardidirektiivid³¹ ning Euroopa Prokuratuuri määrus. Nimetatud regulatsioonide puhul on tõendi lubatavuse küsimust peetud võtmeteemaks.³² Teise peatüki viimases osas pööratakse tähelepanu liidus kavandatavatele muudatustele, mis puudutavad tõendi lubatavust.

Töö kolmandas peatükis käsitletakse Riigikohtu praktikas avaldunud Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele. Esmalt on Riigikohtu praktika kaudu kaardistatud Eesti kriminaalmenetluses kehtivad tõendi lubatavuse kriteeriumid ja põhimõtted. Seejärel on analüüsitud, kuidas on Euroopa Liidu õigus seni avaldanud mõju tõendi lubatavuse üle otsustamisele Riigikohtu lahendites.

Magistritöö esmased allikad on Euroopa Liidu aluslepped³³, liidu tasandi kriminaalpoliitilised dokumendid ning Lissaboni leppele eelnevad tõendeid käsitlevad raamotsused. Liidu kehtivast teisest õigusest moodustavad peamised allikad Euroopa Liidu karistusõiguse valdkonna direktiivid ja määrus, mille puhul peetakse tõendi lubatavust³⁴ võtmeteemaks: Euroopa uurimismääruse direktiiv, teekaardidirektiivid ning Euroopa Prokuratuuri määrus. Samuti on kasutatud KrMS-i, karistusseadustikku³⁵ (edaspidi KarS) ning asjakohaseid seletuskirju ja seaduseelnõu arvamusi. Esmasteks allikateks on ka Eesti kohtute, Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika. Teised allikad on Eesti ning välismaine erialakirjandus Euroopa Liidu karistusõiguse valdkonnas.

Käesolev töö põhineb õigusdogmaatilisel meetodil. Uurimismeetoditena on kasutatud tõlgendamist ja süstematiseerimist. Eesti kriminaalmenetlusõigust uuritakse Euroopa Liidu õiguse kaudu, kuivõrd liidu ja liikmesriikide õigus moodustab vastavas valdkonnas ühtse süsteemi. Analüüsi aluseks on võetud Euroopa Liidu õigusnormid ja üldpõhimõtted, mille eesmärgi ning sisu väljaselgitamiseks kasutatakse nii liidu tasandi seaduseelnõude dokumente, kohtupraktikat kui ka erialakirjandust.

³¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. oktoobri 2010. aasta direktiiv 2010/64/EL, õiguse kohta suulisele ja kirjalikule tõlkele kriminaalmenetluses. – ELT L 280, 26.10.2010, lk 1-7; Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. mai 2012. aasta direktiiv 2012/13/EL, milles käsitletakse õigust saada kriminaalmenetluses teavet. – ELT L 142, 01.06.2012, lk 1-10; Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. oktoobri 2013. aasta direktiiv 2013/48/EL, mis käsitleb õigust kaitsjale kriminaalmenetluses ja Euroopa vahistamismäärusega seotud menetluses ning õigust lasta teavitada vabaduse võtmisest kolmandat isikut ja suhelda vabaduse võtmise ajal kolmandate isikute ja konsulaarasutustega. – ELT L 294, 06.11.2013, lk 1-12 (edaspidi õigust kaitsjale käsitlev direktiiv); Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. märtsi 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/343, millega tugevdatakse süütuse presumptsiooni teatavaid aspekte ja õigust viibida kriminaalmenetluses kohtulikult arutelul. – ELT L 65, 11.03.2016, lk 1-11 (edaspidi süütuse presumptsiooni direktiiv); Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. mai 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/800, mis käsitleb kriminaalmenetluses kahtlustatavate või süüdistatavate laste menetluslikke tagatise. – ELT L 132, 21.05.2016, lk 1-20; Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. oktoobri 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/1919, milles käsitletakse tasuta õigusabi andmist kahtlustatavatele ja süüdistatavatele kriminaalmenetluses ning isikutele, kelle üleandmist taotletakse Euroopa vahistamismäärusega seotud menetluses. – ELT L 297, 04.11.2016, lk 1-8, parandus, ELT L 91, 05.04.2017, lk 40.

³² Vt Kusak, M. Mutual Admissibility of Evidence and the European Investigation Order: Aspirations Lost in Reality. – ERA Forum 2019 (19), lk 392; Fair Trials 2021, lk 13; Lažetić, G. Short Overview of Some Challenging Issues Regarding the Successful Functioning of the EPPO. – Croatian Annual of Criminal Sciences and Practice 2020, 27(1), lk 197.

³³ Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid (2016/C 202/01). – ELT C 202, 07.06.2016, lk 1-388.

³⁴ Euroopa Liidu õigusaktide eestikeelse tõlkes kasutatakse vahel fraasi „tõendi vastuvõetavus“. Käesolevas magistritöös on ühtsuse tagamiseks kasutatud läbivalt fraasi „tõendi lubatavus“.

³⁵ Karistusseadustik. – RT I, 06.08.2022, 27.

Esiteks püstitatakse küsimus Euroopa Liidu pädevusest tõendi lubatavuse kujundamisel, millele vastamiseks analüüsitakse liidu alusleppeid, seletuskirju, Euroopa Kohtu praktikat ning erialakirjandust. Järgmiseks uuritakse, millistest Euroopa Kohtu otsustest ning liidu õiguse normidest tuleneb mõju tõendi lubatavusele kriminaalmenetluses. Mõju sisu väljaselgitamiseks analüüsitakse liidu õigusnorme, Euroopa Kohtu lahendeid, asjakohaste liidu õigusregulatsioonide eelnõusid ja neile esitatud arvamusi ning õiguskirjandust. Viimasena tuvastatakse, millistes Riigikohtu lahendites on Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust mõjutanud ning seejärel analüüsitakse, kuidas on liidu õiguse mõju Eesti kriminaalmenetluses avaldunud. Eelkirjeldatud meetodi kaudu esitatakse süsteemne käsitus analüüsitud liidu õigusnormide ja üldpõhimõtete ning kohtulahendite võimalikust mõjust tõendi lubatavusele Eesti kriminaalmenetluses.

Magistritöö järeldused püstitatud uurimisküsimustele on esitatud käesoleva töö kokkuvõttes.

Tööd iseloomustavad märksõnad: *Euroopa Liidu õigus, kriminaalmenetlus, menetlusõigus, tõendamine, tõendid.*

1. EUROOPA LIIDU PÄDEVUS KUJUNDADA TÕENDI LUBATAVUST

1.1. Liidu pädevus kujundada tõendi lubatavust enne Lissaboni lepingut

Enne Lissaboni lepingut piirnes liidu sekkumisõigus liikmesriikide karistusõigusesse politseikoostöö ja õiguslase koostöö regulatsiooniga kolmandas sambas.³⁶ Liidu vastava valdkonna pädevus oli piiratud, kuna liikmesriigid ei soovinud oma karistusõiguslikku suveräänsust loovutada.³⁷ Maastrichti lepinguga³⁸ loodud kolmanda samba regulatsioon võimaldas liidul võtta meetmeid karistusõiguse valdkonnas läbi nn ühismeetmete (*Joint Action*)³⁹ ühehäälselt ning ratifitseerimist vajavate konventsioonide, mis on olemuselt eelkõige rahvusvahelise õiguse instrument.⁴⁰ Seetõttu jäi 1990. aastatel liidu roll karistusõiguse harmoniseerimisel limiteerituks.⁴¹ Peamiselt püüti koostööd lihtsustada ja laiendada.⁴²

Nice'i lepingu järgse Euroopa Liidu lepingu⁴³ artikkel 29 sätestas, et liidu eesmärk on tagada kodanikele kõrgetasemeline turvalisus vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal, arendades liikmesriikide vahel välja ühiseid meetmeid politsei- ja õiguslase koostöö valdkonnas kriminaalasjas ning rassismi ja ksenofoobia ennetamise ja nendega võitlemise kaudu. Erinevalt ühenduse õigusest, mis kuulus esimesse sambasse ja milles kehtis vahetu õigusmõju põhimõte⁴⁴, võimaldas kolmanda samba regulatsioon teha eelkõige vabatahtlikku koostööd justiits- ja siseasjades⁴⁵. Nice'i lepingu järgselt seadsid politsei- ja õiguslasele koostööle raamid Euroopa Liidu lepingu artiklid 30 ja 31.

Kriminaalmenetlusõiguse sätteid ei kuulunud ühenduse pädevusse, aga varajasi märke sammaste lähenemisest ja sellega karistusõigusliku pädevuse laiendamisest nähtus Euroopa Kohtu praktikast.⁴⁶ Näiteks lahendis C-176/03⁴⁷ käsitles Euroopa Kohus karistusõigust eesmärgi saavutamise

³⁶ Rosin 2011, lk 22.

³⁷ Mitsilegas, V. The Constitutional Implications of Mutual Recognition in Criminal Matters in the EU. – Common Market Law Review 2006 43(5), lk 1278.

³⁸ Treaty on European Union. – OJ C 191, 29.07.1992, lk 1-112.

³⁹ Vt Joint action. – EU Monitor. – <https://www.eumonitor.eu/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vh7dppt594uz> (25.04.2023).

⁴⁰ Mitsilegas 2006, lk 1278.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

⁴³ Euroopa Liidu leping (Konsolideeritud versioon 2002) – EÜT C 325, 24.11.2002, lk 5-32.

⁴⁴ Rosin 2011, lk 23-24; Vt ka Rosin, K. Kriminaalmenetlusõiguse paradigma muutus. – Parmas, A. jt (toim). Kohtute aastaraamat 2017. Riigikohus: AS Ajakirjade Kirjastus 2017, lk 102. – <https://aastaraamat.riigikohus.ee/wp-content/uploads/2020/04/kohtute-aastaraamat-2017.pdf> (19.04.2023).

⁴⁵ Rosin 2011, lk 21-22.

⁴⁶ *Ibid.*, lk 23-25.

⁴⁷ EKo C-176/03, *Euroopa Ühenduste Komisjon, Euroopa Parlament versus Euroopa Liidu Nõukogu jt*, ECLI:EU:C:2005:542.

vahendina.⁴⁸ Kohus leidis, et ühenduse pädevusse kuulunud valdkondades seatud eesmärkide saavutamiseks võis seadusandja võtta ka liikmesriikide karistusõigusega seonduvaid meetmeid.⁴⁹ Euroopa Kohtu lahendiga C-105/03⁵⁰ laiendati lojaalse koostöö põhimõtte kohaldamisala ka politsei- ja õigusalasale koostööle kriminaalasjades ning kolmanda samba raamotsused omandasid esimese samba direktiividele sarnase kohustusliku õigusjõu.⁵¹ Kuigi kolmanda samba regulatsioonist võis esmalt järeldada, et liikmesriikide koostöö oli vabatahtlik, siis Euroopa Kohtu tõlgendusest järeldus vastupidine.⁵²

Ülaltoodust järelduvalt ei kuulunud tõendi lubatavuse kujundamine enne Lissaboni lepet ühenduse pädevusse. Ühenduse primaarõigus ei sisaldanud otseselt karistusõiguslikku pädevust põhistavaid norme, kuid Euroopa Kohtu lahenditest nähtus, et ühenduse õigus piirab liikmesriikide vastavat pädevust.⁵³ Liidul oli võimalik tõendi lubatavust mõjutada kolmandast sambast tuleneva õiguslasale koostöö regulatsiooni raames. Euroopa Kohtu praktikast järelduvalt võib jaatada, et ühendusel oli pädevus kujundada tõendi lubatavust juhul, kui see oluks vajalik ühenduse pädevusse kuulunud eesmärkide saavutamiseks.

1.2. Liidu pädevus kujundada tõendi lubatavust pärast Lissaboni lepingut

Lissaboni leping tõi kaasa sammaste süsteemi kadumise ning liidu õiguse muutumise ülejäänud ühenduse õiguse osaks, mille tulemusel uuenenud terviklik Euroopa Liit omandas karistusõigusliku pädevuse.⁵⁴ ELTL artikli 2 põhjal liigitub Euroopa Liidu pädevus kolmeks: ainu-, jagatud ja toetav pädevus. Valdkonnas, kus aluslepingud annavad liidule ainupädevuse, võib õiguslikult siduvaid akte menetleda ja vastu võtta ELTL artikli 2(1) kohaselt üksnes Euroopa Liit. Liikmesriigid võivad samu meetmeid rakendada ainult liidu volitusel või liidu õigusaktide rakendamiseks. ELTL artiklist 2(2) tulenevalt võivad lisaks liidule ka liikmesriigid õiguslikult siduvaid akte menetleda ja vastu võtta, kui aluslepingud annavad liidule vastavas valdkonnas liikmesriikidega jagatud pädevuse. Kriminaalmenetlusõiguse kujundamine kuulub liikmesriikide ja Euroopa Liidu jagatud pädevusse

⁴⁸ C-176/03, *Euroopa Ühenduste Komisjon*, p 47-48; Rosin 2011, lk 24.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ EKo C-105/03, *Maria Pupino*, ECLI:EU:C:2005:386.

⁵¹ C-105/03, *Maria Pupino*, p 42-44; Vt ka Rosin 2017, lk 102.

⁵² Rosin 2017, lk 102.

⁵³ Sootak, J. *Corpus Juris* ja Eesti kriminaalõigus. – *Juridica* 1999/4, lk 176-184.

⁵⁴ Rosin 2011, lk 26; Vt ka Zöllner, M. A. *Strafrecht, Europäisches*. – Bergmann, J. (toim). *Handlexikon der Europäischen Union*. 6. vlj. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 2022; Vt Rosin, K. *Euroopa Liidu kriminaalõiguse areng Lissaboni leppe jõustumise järel*. – *Juridica* IX/2015, lk 659; *Materiaalõiguse reguleerimise pädevuse muutuste kohta vt Mitsilegas, V. EU Criminal Law Competence after Lisbon: From Securitized to Functional Criminalisation*. – Arcarazo, D.-A., Murphy, C.-C. (koost.). *EU Security and Justice Law. After Lisbon and Stockholm*. Oxford ja Portland (Oregon): Hart Publishing 2014, lk 110-128.

tulenevalt ELTL artiklist 4(2)(j).⁵⁵ Nimetatud sätte kohaselt jagavad liit ja liikmesriigid pädevust vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva ala valdkonnas.⁵⁶ Tulenevalt ELTL artiklist 2(2) teostavad liikmesriigid oma pädevust üksnes ulatuses, milles liit ei ole oma pädevust teostanud.⁵⁷ Kokkuvõtlikult tõi Lissaboni lepe kaasa Euroopa Liidu pädevuse kriminaalmenetlusõigust kujundada, mis omakorda piirab liikmesriikide vastavat pädevust.

Õiguskirjanduses leitakse, et Lissaboni lepe loob liidu ja liikmesriikide karistusõiguslikus pädevuses n-ö kahekordsed tagajärjed. Ühest küljest, liidu ainupädevuse valdkonnas ei saa liikmesriigid enam iseseisvalt kehtestada karistusõiguse kaudu jõustatavaid norme. Teisest küljest, jagatud pädevuse valdkonnas võivad liikmesriigid olla kohustatud Euroopa Liidu norme jõustama karistusõiguse kaudu.⁵⁸

Lissaboni leppe järgselt on Euroopa Liidul võimalik tõendi lubatavust kujundada miinimumeeskirjade kehtestamisega ehk direktiivide kaudu. Kriminaalmenetlusõiguse valdkonnas miinimumeeskirjade kehtestamise pädevuse sätestab ELTL artikkel 82. Euroopa Parlament ja nõukogu võivad seadusandliku tavamenetluse kohaselt kehtestada direktiividega miinimumeeskirjad määral, mil see on vajalik kohtuotsuste ja õigusasutuste otsuste vastastikuse tunnustamise ning samuti politsei- ja õiguskooostöö hõlbustamiseks piiriüleste mõõtmetega kriminaalasjades. Sellised eeskirjad võtavad arvesse liikmesriikide õigustraditsioonide ja -süsteemide vahelisi erinevusi. ELTL artikkel 82(2)(a) kohaselt võivad eeskirjad käsitleda tõendite vastastikust lubatavust liikmesriikide vahel.

Õiguskirjanduses on ELTL artiklist 82(2) tuleneva pädevuse piirangud jagatud kaheks. Esiteks, materiaalne piirang seisneb selles, et Euroopa Liit saab rakendada üksnes neid meetmeid, mis puudutavad liikmesriikide vahelist tõendite vastastikust lubatavust, isikute õigusi kriminaalmenetluses ning kuriteoohvrite õigusi. Teiseks, menetluslike piirangute kohaselt: (1) peavad liidu meetmed olema vajalikud vastastikuse tunnustamise ning politsei- ja õiguslase koostöö hõlbustamiseks, (2) kujundatavad kriminaalmenetluse küsimused peavad olema piiriülese mõõtmega, (3) liidu meetmed võivad kehtestada üksnes miinimumeeskirjad ning (4) kujundatavad reeglid peavad arvestama liikmesriikide õigussüsteemide erisustega.⁵⁹

⁵⁵ Corstens, G. Criminal Justice in the Post-Lisbon Era. – Barnard, C., Odudu, O. (koost). The Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2011, Vol. 13. London: Hart Publishing 2010-2011, lk 25-26.

⁵⁶ Corstens, lk 25-26.

⁵⁷ Rosin 2011, lk 35-36; Vt ka Rosin 2017, lk 102.

⁵⁸ Corstens, lk 25.

⁵⁹ van der Aa, S. Post-trial victims' rights in the EU: Do Law Enforcement Motives Still Reign Supreme. – European Law Journal 2015 (21)2, lk 252.

Lissaboni leppega jõustus ka ELTL artikkel 86(3), mis sätestab, et määrusega, millega asutatakse Euroopa Prokuratuur, kinnitatakse Euroopa Prokuratuuri põhikiri, tema ülesannete täitmise tingimused ning menetlusreeglid tema tegevuse ja tõendite lubatavuse kohta. Seega ELTL artikkel 86(3) sätestab aluse luua nn vertikaalsed tõendi lubatavuse reeglid.⁶⁰

Euroopa Liidu tasandil ei ole direktiivide kaudu tõendi lubatavuse otseseid kriteeriumeid seni kujundatud.⁶¹ Samas on tehtud mitmeid katseid tõendite lubatavuse kujundamiseks.⁶² Kokkuvõtlikult sai Euroopa Liit Lissaboni lepinguga pädevuse kujundada tõendi lubatavust, kuid vastavat valdkonda käsitlevaid direktiive seni vastu võetud ei ole.

1.3. Liiduüleste tõendi lubatavuse miinimumeeskirjade kehtestamise võimalikkus

Kuigi seni ei ole Euroopa Liidus jõustatud tõendi lubatavust käsitlevaid direktiive, on ELTL artiklist 82(2)(a) tulenevat pädevust käsitletud nii erialakirjanduses kui ka seadusloome protsessides. Leitakse, et Lissaboni leppe järgselt on võimalik võtta vastu tõendite vastastikuse lubatavuse eeskirju, mis kohustaksid koguma tõendeid vastavalt kokkulepitud miinimumstandarditele, mida omakorda täiendaks tõendite *per se* lubatavus.⁶³

Tõendi lubatavuse kujundamist piiravad eelkõige aluslepetes sätestatud üldised põhimõtted. Euroopa Liidu pädevuse piiritlemisel tuleb arvestada üldiseid eesmärke sätestava Euroopa Liidu Toimimise Lepingu viienda jaotise esimest peatükki. ELTL artikli 67 kohaselt moodustab Euroopa Liit vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva ala, kus austatakse põhiõigusi ning liikmesriikide erinevaid õigussüsteeme ja -traditsioone.⁶⁴

Liidu pädevust piirab ka Euroopa Liidu lepingu⁶⁵ artiklist 5(3) tulenev subsidiaarsuse ehk lähimuse põhimõte. Selle kohaselt on liidu seadusandjal kohustus rakendada meetmeid üksnes olukorras, kus liikmesriigid ei suuda riigi, piirkonna või kohalikul tasandil piisavalt saavutada kavandatava meetme eesmärke, kuid kavandatud meetme ulatuse või toime tõttu saab neid paremini saavutada liidu

⁶⁰ Karas, Ž. The Role of National Systems in the Admissibility of EPPO Evidence with an Emphasis on Croatia. – Croatian Annual of Criminal Sciences and Practice 2020, 27(1), lk 361.

⁶¹ Ligeti jt 2020, lk 202.

⁶² Euroopa Liidu katseid tõendi lubatavuse sisulisel kujundamisel on käsitletud täpsemalt käesoleva magistritöö 2. peatükis.

⁶³ Kusak, M. Mutual admissibility of evidence in criminal matters in the EU. A Study of Telephone Tapping and House Search. Antwerpen, Apeldoorn, Portland: Maklu Publishers 2016, lk 17 ja 205-206; Vt ka Depauw, S. A European Evidence (Air)Space: Taking Cross-Border Legal Admissibility of Forensic Evidence to a Higher Level. – European Criminal Law Review 2016, 6(1), lk 98.

⁶⁴ Bergström, M., Cornell, A.-J. (koost). Recent Developments in the Field of Substantive and Procedural EU Criminal Law – Challenges and Opportunities. – European Police and Criminal Law Co-operation. London: Hart Publishing Ltd 2014, lk 22.

⁶⁵ Euroopa Liidu lepingu konsolideeritud versioon. – C 202, 07.06.2016.

tasandil.⁶⁶ Põhimõtte eesmärk on kaitsta liikmesriikide suveräänsust.⁶⁷ Subsidiiaarsuspõhimõte võimaldab seega vastata küsimusele, kas Euroopa Liit peaks kavandatud meetmeid rakendama.⁶⁸

Subsidiiaarsuspõhimõte on seotud Euroopa Liidu kohustusega kujundada õigust eelkõige piiriülestes küsimustes. ETL artikli 82(2)(a) sõnastusest tulenevalt on liidul tõendite vastastikust lubatavuse kujundamise pädevus üksnes määral, mil see on vajalik liikmesriikide otsuste vastastikuseks tunnustamiseks ning politsei- ja õiguskooostöö hõlbustamiseks. Artikli sõnastus viitab piiriülese elemendi nõudele, sest mainib liikmesriikide vahelist koostööd ning liikmesriikide vahel otsuste tunnustamist ehk vähemalt kahe liikmesriigi vahelist õigussuhet. ETL artikkel 82(2) eeldab järelikult kriminaalasju, mis on piiriülese mõõtmega ning meetmete rakendamist vastastikuseks tunnustamiseks vajalikus ulatuses.⁶⁹

Eeltoodud põhimõtted võimaldavad Euroopa Liidu miinimumeeskirjade kehtestamise võimalikkuse tuvastamiseks läbida nn kombineeritud kaheastmelise testi⁷⁰. Esiteks peab liit näitama, et eksisteerib piiriülese mõõtmega probleem, mis põhjustab või võib tekitada takistusi põhivabaduste tagamisel või Euroopa Liidu varasemalt sätestatud eeskirjade ebaefektiivset kohaldamist.⁷¹ Teiseks peab liidu tasandil meetmete rakendamine olema märgatavalt tõhusam, kui liikmesriikide tegevus eelnimetatud probleemide vähendamisel või vältimisel.⁷² Eelnimetatud kriteeriume on käsitletud põhjalikumalt alljärgnevalt. Kuna käesoleva magistritöö eesmärk ei ole uurida Euroopa Liidu seadusandja mõne konkreetse tõendi lubatavuse direktiivi loomise võimalikkust, siis piirdub järgnev liidu pädevust kirjeldav analüüs õiguskirjanduses käsitletud peamiste probleemkohtadega.

1.3.1. Tõendi lubatavust puudutavate probleemide piiriülene mõõde

Kaheastmelise testi esimese etapi kohaselt tuleb esmalt tuvastada, kas eksisteerib tõendi lubatavust puudutav piiriülese mõõtmega probleem.⁷³

⁶⁶ Pavy, E. Subsidiiaarsuse põhimõtte. – Teabelehed Euroopa Liidu kohta. Euroopa Parlament. – <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/et/sheet/7/subsidiiaarsuse-pohimote> (25.04.2023).

⁶⁷ Coventry, T. Pretrial Detention: Assessing European Union Competence Under Article 82(2) TFEU. – *New Journal of European Criminal Law* 2017, Vol. 8(1), lk 51.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Öberg, J. Subsidiarity and EU Procedural Criminal Law. – *European Criminal Law Review* 2015 5(1), lk 33; Vt sarnast kolmeastmelist testi Coventry, lk 52.

⁷¹ Öberg 2015, lk 33.

⁷² *Ibid.*; Vt ka Elholm, T. The Manifesto on European Criminal Policy 2011. – *European Criminal Law Review* 2011 (1), lk 86-103.

⁷³ Öberg 2015, lk 33.

Piiriülese mõõtmega probleemi eeldus õigusteoorias

Õigusteadlased ei ole piiriülese elemendi nõude osas ühtsel seisukohal. Professor Mitsilegas on leidnud, et ELTL artikli 82(2) kohaldamine eeldab piiriülest elementi.⁷⁴ Dotsent Öberg möönab, et Lissaboni leppe järgselt on piiriülese elemendi nõue ebaselge, kuid vastava eelduse täitumisel võib pigem eeldada, et liidu meetmed on õigustatud.⁷⁵ Kui probleem mõjutab samaaegselt enam kui ühte liikmesriiki ning riikide eraldiseisvad otsused ei edenda piisavalt kodanike heaolu, siis on liidu tegevus põhjendatud.⁷⁶ Samas ei tähenda piiriülese elemendi olemasolu alati automaatset õigustust Euroopa Liidu poolseteks meetmeteks.⁷⁷ Kokkuvõtlikult peab Öbergi arvates liit näitama, et esineb piiriülest mõõdet omav probleem, mis ohustab fundamentaalseid vabadusi või Euroopa Liidu varasemalt sätestatud reeglite tõhusat rakendamist.⁷⁸

Erinevalt professor Mitsilegase ja dotsent Öbergi seisukohast on seadusloome arutelu etapis peetud võimalikuks ka puhtalt siseriiklikus kriminaalmenetluses tõendi lubatavuse kujundamist.⁷⁹ Mitmed õiguskirjanduse autorid viitavad, et Euroopa Liidu seadusandjal tuleb valida, kas tõendi lubatavuse reeglistik kohaldub üksnes piiriülestes menetlustes või ka siseriiklikes.⁸⁰ See näitab, et mööndakse pädevust ka riigisiseste menetluste kontekstis.

Euroopa Komisjon leidis süütuse presumptsiooni direktiivi puhul analoogselt, et ELTL artikkel 82(2)(b) ei ole piiratud üksnes piiriülese mõõtmega menetlustega, sest eelnev täpne kategoriseerimine piiriüleste ja siseriiklike menetluste vahel ei ole võimalik.⁸¹ Komisjon viitas, et ELTL artikli 82(2) alusel loodud kaitseõiguste direktiivi ettepanekud jälgisid sama loogikat, kuna olid mõeldud kohalduma mistahes kriminaalmenetlustes.⁸² Lordide Koja Euroopa Liidu komitee on samuti seisukohal, et piiriüleseid kriminaalmenetlusi ei ole võimalik etteulatavalt defineerida.⁸³

⁷⁴ Mitsilegas, V. European Criminal Law and Resistance to Communautarisation after Lisbon. – *New Journal of European Criminal Law* 2010, 1(4), viide 14, lk 462.

⁷⁵ Öberg 2015, lk 22-23.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Öberg 2015, lk 33.

⁷⁹ European Law Institute. Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – Youtube, 08.09.2011. – <https://youtu.be/4JluShKZhqU> (23.04.2023).

⁸⁰ Ligeti jt 2020, lk 202-203.

⁸¹ European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. IMPACT ASSESSMENT. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings. – Brussels, 27.11.2013, SWD(2013) 478 final, lk 29.

⁸² *Ibid.*

⁸³ The European Union Committee. Chapter 4: The Scope of EU Legislation. – The European Union's Policy on Criminal Procedure. European Union Committee – Thirtieth Report, p 50-53. – <https://publications.parliament.uk/pa/ld201012/ldselect/ldcom/288/28807.htm> (25.04.2023).

Menetlus võib alata piiriülesena, aga lõppeda üksnes siseriiklikuna või vastupidi.⁸⁴ Seega võiks Euroopa Liidu laiendatud miinimumeeskirjade kohaldamine kujuneda ebaotstarbekaks.⁸⁵

Lordide Koja Euroopa Liidu Komitee arvates ei ole direktiivide kehtestamine piiratud piiriüleste menetlustega, samas peavad miinimumeeskirjad tõhustama piiriülese mõõtmega menetluses vastastikust tunnustamist.⁸⁶ Õiguskirjanduses on leitud, et eelnev lähenemine on ebaloogiline, sest vastastikune tunnustamine hõlmab igal juhul piiriülest mõõdet.⁸⁷ „Piiriülese mõõtmega“ eelduse käsitlemine viisil, et loodavad miinimumeeskirjad peavad üksnes tõhustama piiriülese mõõtmega menetluses vastastikust tunnustamist, aga ei eelda piiriüleseid menetlusi, võimaldaks harmoniseerida kriminaalmenetluse mistahes standardeid, kui need aitavad kohtunikel usaldada teiste liikmesriikide kohtusüsteeme.⁸⁸ Kokkuvõtlikult ollakse piiriülese elemendi nõude esinemise osas erinevatel seisukohtadel.

Siinkirjutaja hinnangul ei ole välistatud, et piiriülese mõõtmega kriminaalmenetluste kujundamise kaudu mõjutatakse lõppastmes ka siseriiklikes menetlustes esitatavate tõendite lubatavust. Kui Euroopa Liidu seadusandja sätestaks, et kaitseõiguste direktiivist tulenevaid õigusi rikkudes piiriüleselt kogutud tõend on automaatselt lubamatu, tuleks siiski ühtse praktika tagamiseks sama põhimõtte kohaldumist jaatada ka puhtalt siseriiklikus menetluses.⁸⁹ Vastasel juhul tekiks olukord, kus piiriülese elemendiga menetluses osutuks kaitseõiguse direktiivis sätestatud õigust rikkudes kogutud tõend automaatselt lubamatuks, kuid Eesti siseriiklikus menetluses alluks see tõendite vaba hindamise põhimõttele ja lubatavus taanduks kohtuniku diskretsiooniotsusele. Järelikult pakuks

⁸⁴ Öberg 2015, lk 24; Dotsent Öberg on püüdnud piiriülese mõõtmega menetlusi defineerida nn kesktee kaudu, kus ELTL artikli 82(2) pädevus hõlmab menetlusi, mis vaatamata sellele, et kõik menetlusosalised on ühe liikmesriigi kodanikud, omavad tugevat riikidevahelist mõõdet. Kokkuvõtlikult hõlmaks *piiriülene menetlus* olukordi, kus süüdistatav või kannatanu ei ole pärit liikmesriigist, kus kohtuasja menetletakse; olukordi, kus liikmesriik peab vastastiku tunnustama tõendeid, mis on kogutud mujal või olukordi, kus tegu pandi toime ühes liikmesriigis, kuid kohtuasja menetletakse teises liikmesriigis. Vt Öberg 2015, lk 25-26.

⁸⁵ Öberg 2015, lk 24.

⁸⁶ The European Union Committee, p 52.

⁸⁷ Coventry, lk 53-54.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Vt RKKKo 04.05.2011, 3-1-1-12-11, p 12: „Tõdemus, et üksnes ühte liikmesriiki mõjutava ettevõtjatevahelise koostegutsemise hindamisel ei pea liikmesriigi õiguskaitseasutused kohaldama Euroopa Liidu õigust, ei tähenda siiski, et Euroopa Liidu konkurentsioiguse põhimõtete järgimine poleks lubatud. Euroopa Liidu õiguse järgimine ka ühe liikmesriigi kaubandust mõjutava ettevõtjate koostöö analüüsil välistab olukorra, kus ühes riigis kehtivad teineteise kõrval kaks erinevat konkurentsioigust reguleerivat õiguskorda. Seetõttu tuleb kriminaalkolleegiumi hinnangul KarS § 400 tõlgendamisel arvestada lisaks konkurentsiseadusele ka ELTL art-t 101 isegi juhul, kui kriminaalmenetluse esemeks on üksnes Eesti piiresse jääv ettevõtjatevaheline koostöö. Seda kinnitab ka kehtiv konkurentsiseadus, mille regulatsioon lähtub olulisel määral Euroopa Liidu konkurentsioigusest. Kui aga seadusandja on üksnes Eesti sisest kaubandust mõjutavat ettevõtjatevahelist koostööd reguleerides sätestanud Euroopa Liidu konkurentsioigusest erinevaid norme, tuleb juhinduda üksnes neist Eesti seadusandluses kehtivatest konkurentsieskirjadest.“

tõendite lubatavuse regulatsioon piiriülese mõõtmata menetluses süüdistatavale ebavõrdselt väiksemat või suuremat kaitset.⁹⁰

Õiguskirjanduses on samuti leitud, et praktikas ei piirduks tõendite vastastikuse lubatavuse miinimumstandardite mõju üksnes piiriüleste menetlustega.⁹¹ Näiteks võidakse tõendid koguda enne, kui piiriülese elemendi olemasolu oli teada.⁹² Euroopa Komisjoni arvates tekitaks piiriülese mõõtmega ja siseriiklike menetluste puhul erineva reeglistiku loomine praktikas segadust ja diskrimineerimist, mis põhjustaks omakorda liikmesriigi kodanikele vähem kaitset võrreldes mitteresidendiga.⁹³

Liidu miinimumeeskirjade mõju avaldumine siseriiklikus menetluses ei tähenda, et liidu pädevus hõlmab ka puhtalt siseriikliku kriminaalmenetluse kujundamist. Autorid, kes leiavad, et piiriülese element ei ole kohustuslik, tuginevad peamiselt liidu seadusandluse mõju avaldumisele, mitte sellele, milline pädevus vastava meetme kehtestamiseks on ette nähtud. Lissaboni leppele eelnevalt Euroopa Liidu Toimimise Lepingu loomise etapis soovitas töörühm Vabadus, Turvalisus ja Õigus sätestada õiguslik alus võimaldamaks luua ühised standardid, mis seonduvad rahvusvahelise mõjuga menetlustega ja on vajalikud kohtuotsuste vastastikuse tunnustamise põhimõtte täieliku kohaldumise tagamiseks.⁹⁴ Eelnev viitab, et liidu pädevus oli kavandatud piirnema selliste olukordade kujundamisega, kus vastastikuse tunnustamise põhimõtte on ebapiisav valdkondades, mis juba omavad piiriülest mõõdet.⁹⁵ Ka ELTL artikli 82(2)(a) kasutatud sõnastus „tõendite vastastikust lubatavust liikmesriikide vahel“ kinnitab, et Euroopa Liidu miinimumeeskirjad peavad käsitlema piiriülese mõõtmega menetlusi.

⁹⁰ Eestis kehtiv fundamentaalne võrdsuspõhimõtte aga eeldab, et isikuid koheldakse samas olukorras võrdselt. Vt Kivioja, A., Muller, K., Oja, L. PSK § 12/11. – Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 5. parandatud ja täiendatud vlj. Tallinn: Tallinna Raamatutrükikoda 2020; Vt ka RKKKo 3-1-1-68-15, p 15: „Erinev kohtlemine on vastuolus põhiseaduse (PS) §-ga 12, sest sarnases olukorras olevaid isikuid koheldakse erinevalt tulenevalt sellest, kui pikk vangistus neile on mõistetud (vt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 11. märtsi 2015. a määrus asjas nr 3-1-1-9-15, p 33). PS § 12 lg 1 kohaselt tuleks kõigile isikutele kohaldada kehtivaid seadusi ühtviisi. Sama põhimõtte tuleneb ka PS § 3 lg 1 esimesest lausest.“

⁹¹ Analoogselt teekaardidirektiivide kohta vt Ouwerker, J.W. EU Competence in the Area of Procedural Criminal Law: Functional vs. Self-standing Approximation of Procedural Rights and Their Progressive Effect on the Charter's Scope of Application. – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 2019, 27(2), lk 92.

⁹² Öberg 2015, lk 24.

⁹³ Coventry, lk 52-53; Vt ka van der Aa, lk 239-256 ja 253.

⁹⁴ The European Convention, The Secretariat. Final Report of Working Group X “Freedom, Security and Justice”. – Brussels, 02.12.2002, CONV 426/02, lk 11. – https://ec.europa.eu/dorie/fileDownload.do;jsessionid=hwJwxru0iPe1o8f8_FV9z_LviR8USLAK4zfkUE_OxKxYN-Zp2L2!1583997504?docId=2203180&cardId=209281 (25.04.2023).

⁹⁵ Coventry, lk 54-55.

Piiriülese mõõtmega probleemid tõendi lubatavuse kontekstis

Õiguskirjanduses leitakse, et piiriülese mõõtmega probleeme esineb nii vertikaalse kui ka horisontaalse koostöö tulemusena kogutud tõendite lubatavusel. Piiriüleselt kogutud tõendite lubatavuse puhul põhjustab probleeme liikmesriikide õiguskordade erinevus nii tõendi kogumisel kui ka välistamisel.⁹⁶ Osades riikides ei ole tõendi lubatavuse kriteeriumid pea üldse reguleeritud (näiteks Leedu ja Rootsi).⁹⁷ Liikmesriikides on tõendi kogumise printsiibid erinevad.⁹⁸ Näiteks Ungaris ei nõua läbiotsimise teostamine kohtu luba.⁹⁹ Kuigi uurija võib luba taotleda, siis kohtute ülekoormuse tõttu on selle saamine praktikas ebatõenäoline.¹⁰⁰ Eestis on KrMS § 91 lg 2 kohaselt läbiotsimise teostamisel nõutav kohtu luba. Tulenevalt KrMS § 65 lg-st 1 on Eesti kriminaalmenetluses lubatud kasutada välisriigis selle riigi seaduste kohaselt kogutud tõendeid, kui tõendi saamiseks tehtud menetlustoiming ei ole vastuolus Eesti kriminaalmenetluse põhimõtetega. Selliselt kasutatakse kriminaalmenetluse toimetamisel piiriülest tõendit, mille kogumise standard on siseriiklike reeglitega võrreldes madalam.

Samuti on tõendite ebaseadusliku kogumise ja/või kasutamise tuvastamisel liikmesriikide siseriikliku õiguse alusel kohaldatavad tagajärjed erinevad.¹⁰¹ Euroopa tõendite lubatavuse süsteeme on jagatud üldjoontes kaheks, millest nn kontrollitud süsteemid reguleerivad rangelt informatsiooni lubatavust kriminaalmenetluses ning nn vaba tõendi süsteemid jätavad ebaseadusliku tõendi kõrvalejätmise meetme sobivuse hindamise kohtunikule otsustada.¹⁰² Seega üks ja sama tõend võib ühes liikmesriigis osutada automaatselt välistatuks, kuid teises liikmesriigis osutada lubatavaks sõltumata selle saamise ebaseaduslikkusest.

Õiguskirjanduses peetakse tõendi lubatavuse kontekstis problemaatiliseks ka olukorda, kus ühe liikmesriigi kodaniku üle peetakse kohut teises liikmesriigis.¹⁰³ Näiteks Saksamaal ei saa tunnistaja küsitlemist kohtus üldjuhul asendada kohtueelses menetluses antud ütluste lugemisega.¹⁰⁴ Ka Eesti kohtupraktikas on oluline süüdistatava võimalus küsitleda tunnistajat kohtus, mistõttu üldjuhul moodustavad lubatava tõendi just kohtuistungil käigus tunnistaja antud ütlused.¹⁰⁵ Kui aga Saksamaa

⁹⁶ Ligeti jt 2020, lk 201.

⁹⁷ Fair Trials 2021, lk 9.

⁹⁸ Ligeti jt 2020, lk 201.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² *Ibid.*, lk 204.

¹⁰³ Vt sarnaselt *ibid.*

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Vt nt RKKKo 1-20-7059, p 21; RKKKo 3-1-1-109-16, p 11 jj.

või Eesti kodanik antakse kohtu alla Hollandis, siis seelses kohtupraktikas on aktsepteeritud ka kohtueelses menetluses kogutud kirjalikud tõendid ilma tunnistaja küsitlemiseta kohtus.¹⁰⁶ Järelikult oleks liidu kodaniku jaoks sama tõendi lubatavus liikmesriikide vahel ebauhtlane.

Tõendi lubatavusega seonduvate probleemide piiriülene mõõde nähtub ka Euroopa Liidu organite kogutud tõendite puhul. Näiteks võib Euroopa Pettustevastane Amet edastada liikmesriigile aruanded, mis on koostatud haldusmenetluse käigus kogutud materjalide põhjal. Euroopa Pettustevastase Ameti juurdlusi käsitleva määruse artikkel 11(2) sätestab, et ameti aruandeid tunnustatakse riigi haldusametnike koostatud menetluskokkuvõttega samal viisil ja samadel tingimustel ning neid on lubatud kasutada tõendina selle liikmesriigi haldus- või kohtumenetluses, kus nende kasutamine on vajalik. Nende kohta kehtivad samad tõendite hindamise eeskirjad kui riigi haldusametnike koostatud menetluskokkuvõtete osas ja neil on viimati nimetatutega samaväärne tõendusjõud. Liikmesriikide kriminaalmenetluse reeglid ja praktika erineb aga ka haldusmenetluses kogutud tõendite lubatavuse osas, takistades Euroopa Pettustevastase Ameti tegevuse nn kohtulikku järelkontrolli. Samuti kordavad liikmesriigi õigusorganid Euroopa Pettustevastase Ameti tehtud menetlustoiminguid, mis on vastuolus menetlusökoonoomia põhimõttega. Ühtlasi pikendab see kuritegude toimepanemisest möödunud aega ja soodustab kuritegude aegumist. Liikmesriikide kõnealune tegevus põhjustab menetlusaluste isikute suhtes teistkordse uurimistoimingute tegemise, kuid seda juba olukorras, kus isikud teavad, et neid uuritakse.¹⁰⁷

Õiguskirjanduses on vertikaalse ja horisontaalse koostöö käigus kogutud tõendite vastastikuse tunnustamise raames peetud problemaatiliseks ebaselgust kohaldatavatest õigusstandarditest ning kohtuliku kontrolli ja kaitseõigustega seonduvat.¹⁰⁸ Esiteks leitakse, et ei ole arusaadav, milline õigusreeglistik kohaldub tõendi lubatavusele.¹⁰⁹ Euroopa Liidu finantshuvide vastaste kuritegude menetlemisel kohaldub Euroopa Liidu õigus, aga vähesed praktikud ja teadlased mõistavad, millises ulatuses mõjutab liidu õigus siseriiklikke kriminaalmenetlusi.¹¹⁰ Lisaks põhjustab ebaselgust, millal ja milliste liikmesriikide õigusstandardeid tuleb tõendi lubatavusel kohaldada täiendavalt liidu õigusele.¹¹¹ Teiseks põhjustab tõendi lubatavusega seonduvaid probleeme kohtulik kontroll.¹¹² Liidu õigusest ei tulene selgeid tõendi lubatavuse õiguskaitsevahendeid, mistõttu kohalduvad liikmesriikide

¹⁰⁶ Ligeti jt 2020, lk 204.

¹⁰⁷ Giuffrida, F., Ligeti, K. Introduction. – Admissibility of OLAF Final Reports as Evidence in Criminal Proceedings. Luksemburg: University of Luxembourg 2019, lk 1-2. – https://orbilu.uni.lu/bitstream/10993/40141/1/ADCRIM_final_report.pdf (19.04.2023).

¹⁰⁸ Schneider, lk 342.

¹⁰⁹ *Ibid.*, lk 338-339.

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Ibid.*, lk 340.

vastavad õigusregulatsioonid.¹¹³ Vertikaalne ja horisontaalne piiriülene koostöö on n-ö jagatud koostöö, seega on ka kohtulik kontroll jagatud ehk iga õigussüsteem tagab kontrolli enda asutuste üle.¹¹⁴ Vertikaalse koostöö raames ei ole liikmesriigid pädevad otsustama, kas liidu ametiasutuste poolt vastu võetud aktid on seaduslikud.¹¹⁵ Horisontaalse koostöö puhul välisriigi asutuse akti seaduslikkuse hindamist loetakse teise riigi suveräänsuse rikkumiseks.¹¹⁶ Leitakse, et n-ö jagatud kohtuliku kontrolli puhul puudub võrdväärne kaitse puhtalt siseriiklike kohtuasjadega ning nn lünkade oht on suurem.¹¹⁷ Kolmanda probleemina nähakse n-ö ühisest kohtulikust kontrollist põhjustatud vähemalt kahe erineva õigussüsteemi menetluste mõju kaitseõigustele.¹¹⁸ Liikmesriikide õiguskorrad, EIÕK artikkel 6 ja Euroopa Liidu teekaardidirektiivid näevad ette kaitsemehhanismid.¹¹⁹ Samas leitakse, et piiriüleses koostöös on vastavad õigused vähem tõhusad, kuna eeldavad põhjalikke teadmisi puudutatud õigussüsteemidest.¹²⁰

Eelnevalt väljatoodust järeldub, et Euroopa Liidu pädevus tõendite lubatavuse kujundamisel on piiratud piiriülese mõõtmega menetlustega. Vastava pädevuse rakendamise korral võib mõju kaudselt ulatuda ka puhtalt siseriikliku menetluseni. Erialakirjanduses leitakse, et tõendi lubatavusega seonduvalt esineb piiriülese mõõtmega probleeme, mis on peamiselt põhjustatud liikmesriikide õiguskordade erinevusest. Probleemaatiliseks peetakse ühe ja sama tõendi ebahühtlast lubatavust liikmesriikide kohtutes, kohalduvate tõendamise seonduvate menetlusnormide ja kohtuliku järelkontrolli erinevust, kaitseõiguste tagamise puudulikkust ning Euroopa Liidu Pettustevastase Ameti poolt haldusmenetluses saadud tõendite sagedat kõlbmatust kriminaalmenetluses.

1.3.2. Tõendi lubatavust puudutavatest piiriülestest probleemidest tingitud takistused liidu põhimõtete tagamisel

Kaheastmelise testi esimese etapi teine osa eeldab vastust küsimusele, kas piiriülese mõõtmega probleemid põhjustavad või ohustavad vaba liikumise põhimõtte järgimist või Euroopa Liidu eelnevalt sätestatud eeskirjade tõhusat kohaldamist, sealhulgas vastastikuse tunnustamise põhimõtte toimimist.¹²¹

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*, lk 341.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ Öberg 2015, lk 33.

Õiguskirjanduses on selgitatud, et Euroopa Liidu tasandi meetmeid võib õigustada vaba liikumise põhimõtte hõlbustamine.¹²² Üldpõhimõtte kohaselt tugineb Euroopa Liit vabadusel rajaneval alal, kus on hinnatud vaba liikumise põhimõtte.¹²³ Euroopa Kohus on *Cowani* asjas viitega 11.11.1981 *Casati* kohtuasjale nr 203/80 leidnud, et kriminaalmenetluse reeglid on liikmesriikide vastutusalas, kuid vaatamata sellele ei tohi need diskrimineerida isikuid, kes kasutavad Euroopa Liidust tulenevat põhimõtet liikuda ühenduses ringi vabalt.¹²⁴ Vaba liikumise põhimõtte on aktuaalne seega ka Euroopa Liidu kriminaalmenetlusõiguse lähendamisel.¹²⁵ Piiriülestes menetlustes kohalduvad menetlusnormid peaksid olema kättesaadavad igapähele.¹²⁶ Õiguskirjanduses on viidatud, et menetlusreeglite erinevus võib vähendada õiguskaitse kättesaadavust ja põhjustada õiguslikku ebakindlust, *ergo* võib piirata põhivabadusi.¹²⁷ Esmapilgul võiks seega järeldada, et ka eelkäsitletud piiriülesed probleemid võivad piirata vaba liikumise põhimõtte tõhusat toimimist, sest põhjustavad liikmesriigiti erisusi nii tõendi lubatavuse lõpphinnangul kui ka kohalduvate tõendi lubatavuse reeglite osas. Siiski peab selline järeldus tuginema empiirilisele teabele.¹²⁸

Teiseks tunnustatud liidu põhimõtteks on vastastikune tunnustamine. Vastastikuse tunnustamise edendamine on Euroopa Liidu kriminaalpoliitika keskseks elemendiks.¹²⁹ Kriminaalmenetluse kujundamine tugineb Lissaboni leppes eelkõige vastastikuse tunnustamise põhimõttele.¹³⁰ Leitakse, et nimetatud meetod on liikmesriikidele vastuvõetavam ja väljendab väiksemat ohtu liikmesriikide suveräänsusele.¹³¹ Lissaboni leppe järgselt tugineb vastastikuse tunnustamise põhimõtte EL lepingu artikli 67(3) ja ELTL artikli 82(1) sisule.¹³² Inglismaa valitsus tegi 1998. aastal ettepaneku rakendada vastastikuse tunnustamise põhimõtet karistusõiguse valdkonnas.¹³³ Vastastikuse tunnustamise põhiidee toel püütakse saavutada teise liikmesriigi siseriiklikke standardite automaatne tunnustamine.¹³⁴ Vastastikuse tunnustamise põhimõtte toimimise eelduseks peetakse tõendite vaba

¹²² *Ibid.*, lk 29-30.

¹²³ *Ibid.*

¹²⁴ EKo C-186/87, *Cowan versus Le Trésor public*, ECLI:EU:C:1989:47, p 19.

¹²⁵ Öberg 2015, lk 29-30.

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ *Ibid.*, lk 29-32.

¹²⁹ Corstens, lk 27.

¹³⁰ Mitsilegas 2010, lk 459.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Zimmermann, F., Glaser, S., Motz, A. Mutual Recognition and its Implications for the Gathering of Evidence in Criminal Proceedings: a Critical Analysis of the Initiative for a European Investigation Order. – *European Criminal Law Review* 2011 (1)1, lk 59.

¹³³ Mitsilegas 2006, lk 1278-1279.

¹³⁴ *Ibid.*, lk 1281-1282.

liikumise kontseptsiooni.¹³⁵ Leitakse, et tõendite vaba liikumise toimimine näitaks tõhusat rahvusvahelist koostööd kriminaalasjades.¹³⁶ Tõendite vaba liikumine eeldab, et ühes liikmesriigis kogutud tõend omandab teise liikmesriigi kohtus samasuguse kaalu ja seda koheldakse samal viisil, kui seda oleks koheldud liikmesriigi kohtus, kus tõend koguti.¹³⁷ Vastastikuse tunnustamise põhimõtte kehtimine ei tähenda siiski, et tõendite vastastikust lubatavust peetakse aktsepteeritavaks sõltumata liikmesriikide riigisiseste õiguste erinevusest.¹³⁸ Liikmesriikide tõendi lubatavuse standardid on erinevad ning seetõttu riik, kes pakub ulatuslikumat kaitset, pigem ei ole rahul tõendiga, mis on kogutud liikmesriigis, kus pakutakse väiksemat kaitset.¹³⁹ Kui kaitse on igas liikmesriigis ühtlane, siis on ka vastastikune tunnustamine rohkem tagatud.¹⁴⁰ Üldiselt võiks järeldada, et ühtlased miinimumeeskirjad seoses tõendi lubatavusega vähendavad liikmesriikide õiguskordade erinevusest tingitud probleeme ning seeläbi tagavad vastastikuse tunnustamise põhimõtte tõhusat toimimist. Kuid seegi järeldus peab tuginema empiirilistele tõenditele, mis näitavad, et vastastikuse tunnustamise instrumente ei kasutata põhjusel, et teistes liikmesriikides ei rakendata tõendite kogumisel samas ulatuses kaitsemeetmeid.¹⁴¹

Lissaboni lepingu seletuskirjas on selgitatud, et Euroopa Liit ei tegutse eesmärgiga ühtlustada liikmesriikide karistusõigust, vaid keskendub riikide koostöö arendamisele. Selline lähenemine ei kohusta liikmesriike harmoniseerimise nimel loobuma oma õigustraditsioonidest, kuid Lissaboni leping toob siiski kaasa liikmesriikide tihedama koostöö ning piiriüleseid vaidlusi käsitlevate õigusaktide ühtlustamise. Liikmesriigil on võimalik nn hädapiduri regulatsiooni¹⁴² korras nõuda direktiivi eelnõu esitamist Euroopa Ülemkogule, kui leitakse, et direktiivi eelnõu mõjutab kriminaalõigussüsteemi aluspõhimõtteid.¹⁴³

Eelmises alapeatükis käsitletud tõendi lubatavuse piiriüleste probleemkohtade puhul põhjustab takistusi liikmesriikide õiguskordade erinevus ning ühtsete standardite puudumine. Esmapilgul võib väita, et vastavad probleemid põhjustavad takistusi vaba liikumise ja vastastikuse tunnustamise

¹³⁵ Jurka, Kurapka, lk 69-70.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ Lažetić, lk 201.

¹³⁹ Analoogselt kannatanute/ohvrite õiguste tagamisega seoses vt van der Aa, lk 253; Vt ka Öberg 2015, lk 37.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Vt analoogselt Öberg 2015, lk 33.

¹⁴² Hädapiduri regulatsiooni kohta vt Rosin, K., Kärner, M. The Limitations of the Harmonisation of Criminal Law in the European Union Protected by Articles 82(3) and 83(3) TFEU. – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2018, 26(4), lk 315-334.

¹⁴³ Lissaboni lepingu, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut, ratifitseerimise seadus 193 SE. Lissaboni lepingu seletuskiri, 11.02.2008, lk 82. – <https://www.riigikogu.ee/download/1e5ee2f6-2780-cf35-7f99-278322323a44> (25.04.2023).

põhimõtete ning muude liidu eeskirjade tõhusal toimimisel. Samas on liikmesriikide õiguskordade erinevused sageli Euroopa Liidu seadusandluse kasutamist põhjendav argument, kuid ei pruugi enda sisult seda õigustada. Seetõttu tuleb Euroopa Liidu seadusandjal näidata empiirilise teabe alusel, et just liikmesriikide õiguskordade erinevused põhjustavad takistusi liidu põhimõtete järgimisel.¹⁴⁴

1.3.3. Liiduülestest tõendi lubatavuse miinimumeeskirjade tõhusus võrreldes liikmesriikide õigusega

Kaheastmelise testi teise etapi kohaselt tuleb tuvastada, kas liidu tasandil meetmete rakendamine on märgatavalt tõhusam, kui liikmesriikide tegevus ülalkirjeldatud piiriüleste probleemide vähendamisel või vältimisel. Kui liidu tasandil meetmete rakendamisega kaasnevate selgete eeliste (*clear benefits*) olemasolu on kahtluse all, siis tuleb kahtlused tõlgendada liikmesriikide riigisiseste poliitikavalikute kasuks.¹⁴⁵

Liikmesriikide tasandil rakendatud tõendi lubatavusega seonduvad meetmed on leidnud käsitlemist nii uuringutes kui ka õiguskirjanduses. Näiteks viidi liikmesriikide seas läbi uurimus, mille 2010. aasta kokkuvõttest nähtuvalt sooviti koguda informatsiooni liikmesriikide õiguskordade regulatsioonide kohta, mis puudutavad tõendite kogumist ja käsitlemist.¹⁴⁶ Sellega sooviti välja selgitada, kas on vaja rakendada meetmeid, mis soodustaksid liikmesriikide vahelist koostööd tõendite kogumisel, edastamisel ja lubatavusel kriminaalasjades.¹⁴⁷ Analüüsi käigus leiti, et liikmesriigid on valmis Euroopa Liidu poolseteks meetmeteks tõendi kogumise ja lubatavuse valdkonnas.¹⁴⁸ Tulemuste kohaselt on liikmesriigid välisriigis seaduslikult kogutud tõendi osas vastuvõtlikud, kuid reserveerivad endale võimaluse pidada õiguse aluspõhimõtete vastuolus olevaid tõendeid lubamatuks.¹⁴⁹ Väike osa liikmesriikide eksperte leidis, et teises liikmesriigis seaduslikult kogutud tõendid on kohtus sageli osutunud lubamatuks või olnud ebausaldusväärsed.¹⁵⁰ Tõendi kõlbmatuse põhjused on peamiselt põhjustatud kogumisreeglite erinevusest.¹⁵¹ Liikmesriigid olid vastuvõtlikud liidu tõendite kogumise miinimumstandardite osas, mis nende hinnangul peaksid põhinema Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonil¹⁵² ning Euroopa Inimõiguste Kohtu praktilal või

¹⁴⁴ Öberg 2015, lk 17-18.

¹⁴⁵ *Ibid.*, lk 16; Kaudne või teoreetiline piiriülene mõju ei õigusta Euroopa Liidu meetmeid. Vt EKO C-376/98, *Saksamaa Liitvabariik versus Euroopa Parlament ja Euroopa Liidu Nõukogu*, ECLI:EU:C:2000:544, p 83-84.

¹⁴⁶ Vermeulen, G., De Bondt, W., Van Damme, Y. EU cross-border gathering and use of evidence in criminal matters. Towards mutual recognition of investigative measures and free movement of evidence. IRCP-series, Vol. 37. Antwerp, Apeldoorn, Portland: Maklu 2010, lk 15.

¹⁴⁷ *Ibid.*, lk 15.

¹⁴⁸ *Ibid.*, lk 17.

¹⁴⁹ *Ibid.*, lk 19.

¹⁵⁰ *Ibid.*, lk 145-146.

¹⁵¹ *Ibid.*, lk 145-146.

¹⁵² Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (01.08.2021 sõnastuses). – RT II, 22.06.2021, 4.

olema nendest tulenevatest standarditest madalamad.¹⁵³ Olukorda, kus liidus nähtaks ette, et teises liikmesriigis seaduslikult kogutud tõendid moodustaksid *per se* lubatava tõendi, pidasid aktsepteeritavaks 90% liikmesriikidest.¹⁵⁴ Uurimuses järeldati kokkuvõtlikult, et liidu *per se* tõendi lubatavuse süsteem ei põhjustaks märgatavaid probleeme.¹⁵⁵ Samas järeldeb uurimusest, et tõendi vastastikune tunnustamine ei ole üldjuhul probleemne. Ühest küljest kinnitab see, et liidu meetmed tõendi lubatavuse valdkonnas ei põhjusta takistusi liidu põhimõtete järgimisel. Teisest küljest näitavad järeldused, et liidu tasandil meetmete rakendamine ei oma selgeid eeliseid.

Värskemast õiguskirjandusest nähtuvalt on mitmed liikmesriigid vastu liidu tasandil tõendi lubatavuse kriteeriumite kujundamisele. Põhjused seisnevad nii liikmesriikide õigussüsteemide erinevuses kui ka liikmesriikide soovis säilitada sõltumatus kriminaalmenetlusõiguses.¹⁵⁶ Mitmed liikmesriigid on olnud seisukohal, et liiduüleised tõendi lubatavuse reeglid oleksid vastuolus subsidiaarsus- ja proportsionaalsuspõhimõtetega.¹⁵⁷ Samuti on Euroopa Komisjon 2001. aastal möönnud, et liiduüleised tõendi lubatavuse reeglid moodustaksid Euroopa kriminaalõiguse üldise kodifitseerimise.¹⁵⁸ Komisjoni arvates ei oleks see proportsioonis eesmärgiga tõhustada menetlusi, mis puudutavad liidu ja liikmesriikide ühiseid huve.¹⁵⁹ Õiguskirjanduses on leitud, et liikmesriikide vastuolu on seni peamine põhjus, miks Euroopa Komisjon ei ole ELTL artiklist 82(2) tulenevat pädevust kasutanud.¹⁶⁰

Õiguskirjanduses on Euroopa Liidu regulatsioon tõendite lubatavuse osas peetud ka ebapiisavaks.¹⁶¹ Eeldati, et liikmesriikide kohtud täidavad tõendite lubatavuse reeglistiku puudumisega seotud tühimikke.¹⁶² Samas leitakse, et seni puudub ühtsus ja selgus, mis põhjustab kasuistlikku lähenemist.¹⁶³ Liikmesriikide regulatsioone on peetud nõrgaks.¹⁶⁴ Kohtutele antud laia diskretsiooni

¹⁵³ Vermeulen, De Bondt, Van Damme 2010, lk 139.

¹⁵⁴ *Ibid.*, lk 147.

¹⁵⁵ *Ibid.*, lk 148.

¹⁵⁶ Bergström, M., Cornell, A.-J. (koost). Introduction – European Police and Criminal Law Co-operation. London: Hart Publishing Ltd 2014, lk 1; Vt ka Mitsilegas 2010, lk 458-480; Vt ka Sellier, E., Weyembergh, A. Criminal procedural laws across the European Union – A comparative analysis of selected main differences and the impact they have over the development of EU legislation. Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs 2018, lk 48. – [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU\(2018\)604977_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU(2018)604977_EN.pdf) (20.04.2023).

¹⁵⁷ Ligeti jt 2020, lk 202.

¹⁵⁸ Sellier, Weyembergh, lk 46-47; European Commission. Green Paper on Criminal-Law Protection of the Financial Interests of the Community and the Establishment of a European Prosecutor. – Brussels, 11.12.2001, COM(2001) 715 final, lk 58.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ Ligeti jt 2020, lk 202.

¹⁶¹ Vt *Ibid.*, lk 201; Kusak 2019, lk 392.

¹⁶² Fair Trials 2021, lk 13.

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ *Ibid.*, lk 48.

tõendi lubatavuse hindamisel kasutatakse harva viisil, mis tugevdaks ebaseaduslike tõendite kõrvaldamiseks ettenähtud kaitsemeetmeid.¹⁶⁵ Asutakse seisukohale, et liikmesriikide seadusi on muudetud viisil, mis pigem nõrgendab tõenditega seotud kaitsemeetmeid.¹⁶⁶ Õigusalas esimeses uurimuses leitakse, et süüdistatavatel tuleb sageli seista silmitsi menetluslike takistustega ebaseaduslikult kogutud tõendite vaidlustamisel, mis muudavad neile ettenähtud tõenduslikud kaitsemeetmed näiliseks.¹⁶⁷ Nimetatud asjaolud näitavad, et liidu tasandil väljenduks selge eelis miinimumstandardites, mis oleksid igapäevasele kättesaadavamad, ühtlasemad ja selgemad.

Aastal 2016 läbiviidud uuringus seati eesmärgiks selgitada välja, kas telefoni pealtkuulamisega ja läbiotsimisega kogutud tõendite vastastikuse lubatavuse suurendamiseks on võimalik kehtestada ühtseid liidu miinimumstandardeid.¹⁶⁸ Selle käigus analüüsiti Inglismaa ja Walesi, Prantsusmaa, Iirimaa, Hollandi, Poola ning Hispaania telefoni pealtkuulamist ja läbiotsimist puudutavat õiguskorda. Riikide valim koostati lähtuvalt õigussüsteemide ja tõendamise reeglite erinevusest, et tuua välja puudused tõendite vastastikuse lubatavuse kontekstis.¹⁶⁹ Leiti, et tõendamisreeglite erinevused võivad mõjutada liikmesriikide vastastikust usaldust ning takistada liiduülest tõendite vastastikust lubatavust.¹⁷⁰ Uuringu tulemusena jõuti esiteks järeldusele, et võimalik on saavutada tõendite kogumist ning seonduvaid menetlusõigusi käsitlevad miinimumeeskirjad.¹⁷¹ Uuringus leiti, et kirjeldatud miinimumstandardid toetaksid liikmesriikide vastastikust usaldatavust ja selle kaudu suurendaksid piiriülesest kogutud tõendite *per se* lubatavust.¹⁷² Teiseks selgus uuringus, et kui kõik liikmesriigid töötaksid välja keerukad ja kaitsvad riigisiseseid reegleid ebaseaduslikult kogutud tõenditele, siis piiriülesest kogutud tõendite puhul neid siseriiklikke eeskirju ei kohaldataks rangelt.¹⁷³ Analüüsi põhjal asuti seisukohale, et tõendite lubatavuse võiks määrata põhiõiguste rikkumiste kategooriate põhjal, mis tooksid endaga kaasa erinevad tagajärjed seoses tõendite välistamisega.¹⁷⁴ Tõendi lubatavuse üle otsustamiseks pakuti kehtestada n-ö tasakaalustav test, kus ausa ja õiglase menetluse tagamise kohustust arvestades kaalutakse eeskirju eiravate tõendite mõju Euroopa Liidu teistele põhiõigustele, eelkõige õigusele kaitsele.¹⁷⁵

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁶⁸ Kusak 2016, lk 35.

¹⁶⁹ *Ibid.*, lk 18.

¹⁷⁰ *Ibid.*, lk 18-19.

¹⁷¹ *Ibid.*, lk 203.

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ *Ibid.*, lk 206.

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ *Ibid.*

Õiguskirjanduses leitakse sedagi, et kaitseõiguste direktiivide rikkumise tulemusel saadud tõendid peaksid olema Euroopa Liidu õiguses kujundatud kui lubamatud tõendid ning selleks on vaja kehtestada välistamise reeglid (*exclusionary rules*). On ka autoreid, kes liikmesriikide õiguses piiriülevalt kogutud tõendite lubatavust käsitlevate menetlusreeglite puudumisest järeldavad, et riigid kohaldavad samu reegleid, mis siseriiklikult kogutud tõenditele. Arvatakse, et see peaks tulevikus võimaldama tõendite vaba liikumist. Piisavaks peetakse menetlusreegleid, mis käsitlevad tõendite välistamist vastavalt selle liikmesriigi õigusele, kus tõendid koguti. Eeltoodu põhjal nähakse vajadust kaasavate reeglite (*inclusionary rules*) järele. Lisaks välistamise ja kaasamise reeglitele leitakse, et sätestama peaks tõendite kogumise n-ö standardpaketid. Need peaksid sisaldavaid vajalikke meetmeid, mille täitmist võiks nõuda teiste liikmesriikide ametiasutustelt.¹⁷⁶

Kokkuvõtlikult eeldab tõendi lubatavuse valdkonnas liidu tasandi miinimumeeskirjade selge eelise olemasolu tuvastamine ajakohase empiirilise teabe kogumist, mille põhjal saaks järeldada, kas liikmesriigid väldivad vastastikuse tunnustamise instrumentide kasutamist ning kas see on põhjustatud tõendi lubatavust puudutavate õigusregulatsioonide erinevusest. Liidu miinimumeeskirjade tõhusus võrreldes liikmesriikide enda regulatsioonidega võiks seisneda kättesaadavamates, ühtlasemates ja selgemates tõendi lubatavuse standardites, mis tagavad liidu üldpõhimõtte ja eeskirjade järgimist. Eelnevalt käsitletud õiguskirjanduses ja uuringutes asutakse vastandlikele seisukohtadele nii liidu miinimumeeskirjade vajalikkuse kui ka liikmesriikide enda regulatsiooni piisavuse osas. Arvestades õiguskirjanduse ja uuringute vastuolu ei ole välistatud, et vastastikuse tunnustamise põhimõtte tagamine on võimalik ilma liidu seadusandlike meetmeteta. Liidule olulise meetme rakendamine ei pea tingimata eeldama seadusandlike meetodeid, vaid võib seisneda ka koostöö hõlbustamises.¹⁷⁷ Kuna senine õiguskirjandus ja avaldatud uurimused on osaliselt vananenud ning teisest küljest vastandlikud, siis on siinkirjutaja hinnangul selgete eeliste olemasolu kahtluse all. Seetõttu tuleb hetkel avaldatud teabe põhjal eelistada siseriiklike meetmeid.

¹⁷⁶ Ligeti jt 2020, lk 202.

¹⁷⁷ Vt nt Coventry, lk 62.

2. EUROOPA LIIDU ÕIGUSE MÕJU TÕENDI LUBATAVUSELE

Eelmises peatükis käsitletust järeldeb, et Euroopa Liidul on tulenevalt ELTL artiklist 82(2)(a) pädevus kujundada tõendi vastastikust lubatavust miinimumeeskirjadega. Liidu pädevus on piiritletud juhtumitega, mis omavad piiriülest mõõdet. Tõendi lubatavuse kriteeriume võib kujundada määral, mis on vajalik vastastikuse tunnustamise põhimõtte tõhustamiseks ja loob selged eelised võrreldes liikmesriikide õigusega. Euroopa Liit saab ELTL artikkel 82(2)(a) alusel sätestada üksnes miinimumstandardid ning need peavad võtma arvesse liikmesriikide õigussüsteemide erinevused. Kehtivas õiguses puuduvad tõendi lubatavust käsitlevad Euroopa Liidu direktiivid. Samas omab liidu õigus kaudset mõju liikmesriikide riigisisesele tõendi lubatavusele, mida käsitletakse täpsemalt käesolevas peatükis.

2.1. Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele enne Lissaboni lepingut

2.1.1. Kriminaalpoliitikat kujundavate alusdokumentide mõju tõendi lubatavusele

Euroopa Liidu tasandil tõendi lubatavuse kujundamise idee pärineb Lissaboni leppele eelnevast ajast. Liidu karistusõigusliku pädevuse ebaselgusest sõltumata hakati juba 1990. aastatel võtma konkreetseid samme kriminaalmenetlusõiguse kujundamiseks. Liiduülese tõendi lubatavuse reeglistiku võimalikkuse osas piirduti esialgu arutelu avavate meetmetega.¹⁷⁸

Corpus Juris

Üks esimesi tõendi lubatavust käsitlevaid Euroopa Liidu dokumente on *Corpus Juris*, mis oli ajendatud soovist kaitsta liidu finantshuve.¹⁷⁹ Liidu finantshuvide kaitsmise idee oli juba 1980. aastatel ühenduse üks peamisi poliitilisi eesmärke.¹⁸⁰ Euroopa ühenduste finantshuvide kaitseks loodud Euroopa ühtse õigusala idee sai alguse 1995. aastal toimunud Euroopa kriminaalõiguse ühenduste presidentide kohtumisel Itaalias Urbino ülikoolis.¹⁸¹ Selle tulemusel usaldati grupp eksperte töötama välja põhiprintsiipe Euroopa ühenduste finantshuvide kaitseks ühtse Euroopa

¹⁷⁸ Ligeti 2011, lk 123.

¹⁷⁹ *Ibid.*

¹⁸⁰ *Ibid.*; Euroopa Liidu Nõukogu võttis 18. detsembril 1995 vastu määruse nr 2988/95 Euroopa Ühenduse rahandushuvide kaitsest. Selle aluseks oli komisjoni koostatud võrdlevõiguslik ülevaade liikmesriikide haldus- ja karistusõigusnormidest, mis võiksid kaitsta ühenduse rahandushuve. Vt Sootak, lk 176-184.

¹⁸¹ Seoses ühenduse finantshuvide kahjustamise vältimiseks tehtud esimeste strateegiliste sammude osas enne 1995. aastat vt Huber, B. *Corpus Juris* ja Amsterdami leping. – *Juridica* 1999/4, lk 168-176.

õigusruumi raames.¹⁸² Ekspertühma töö põhjal valmis 1997. aastal esimene versioon projektist *Corpus Juris*, mille artiklid 18-35 sätestasid põhimõtted ja eeskirjad kriminaalmenetlusõiguse valdkonnas.¹⁸³ Täiendav *Corpus Jurise* versioon loodi 2000. aastal¹⁸⁴ ning see sisaldas aruannet *Corpus Jurise* otstarbekusest, arvestades liikmesriikide õiguskordasid.¹⁸⁵ *Corpus Jurise* rakendamise võimalikkust Kesk- ja Ida-Euroopa kandidaatriikides käsitlev uuring pärineb omakorda 2003. aastast.¹⁸⁶ *Corpus Jurise* koostamisel juhinduti eesmärgist kaitsta liidu finantshuve, kuid välditi mudelkriminaalmenetlusõiguse koodeksi väljatöötamist.¹⁸⁷ Ühtlasi oli see mõeldud avama arutelu karistusõiguse rollist Euroopa integratsioonis.¹⁸⁸ *Corpus Jurise* koostamine oli ajendatud ka asjaolust, et Lissaboni leppele eelnevat kolmanda samba süsteemi peeti aeglaseks ja ebatõhusaks.¹⁸⁹

Kõige revolutsioonilisemaks *Corpus Jurise* osaks peetakse Euroopa Prokuratuuri asutamise ja kriminaalmenetluste harmoniseerimise ettepanekut.¹⁹⁰ *Corpus Jurise* artikkel 32 oli nähtud ette reguleerima tõendi lubatavust, artikkel 33 sätestas ebaseaduslikult kogutud tõendite välistamisreeglid ning artikkel 20 käsitles ametivõimude volitusi tõendite kogumisel.¹⁹¹ *Corpus Jurise* kontseptsiooni kohaselt jääks liikmesriikide õiguskordades otsustada, kas tõendid koguti seaduslikult.¹⁹² *Corpus Jurise* esimeses versioonis väljatöötatud tõendi lubatavuse reeglite osas avaldati kriitikat 1997. aasta Viini konverentsil.¹⁹³

Corpus Jurise artikli 32 osas esitati Inglismaal mitmeid vastuväiteid. Esiteks, *Corpus Jurise* artikkel 32(1)(a) nägi ette, et Euroopa Liidu liikmesriikides on lubatavad tõendina otse või kohtuistungil audiovisuaalse lingi kaudu antud ütlused, kui tunnistaja viibib teises liikmesriigis, või ütlused, mille Euroopa Prokuratuur on salvestanud nn Euroopa avaldusena (*European deposition*). Viimase puhul tuleb tunnistaja kuulata üle kohtuniku ees, kohal peab olema kaitsja, kellel on lubatud

¹⁸² De Angelis, F. The European Public Prosecutor's Office (EPPO) – Past, Present, and Future. – eucrim – The European Criminal Law Associations' Forum 2019/4, lk 272-273.

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ Tuntud ka nime all Firenze ettepanek (*Florence paper/Florence version*). Vt European Commission. Green Paper on Criminal-Law Protection of the Financial Interests of the Community and the Establishment of a European Prosecutor. – Brussels, 11.12.2001, COM(2001) 715 final, p 7.

¹⁸⁵ De Angelis, lk 272-273.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ Delmas-Marty, Vervaele, lk v.

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ Ligeti 2011, lk 124; Professor Jaan Sootak on leidnud, et *Corpus Jurise* väljatöötamise tagamaad võisid peituda Euroopa Komisjoni soovis kehtestada supranatsionaalsed materiaal- ja menetlusõiguslikud kaitsemehhanismid liidu huvide kaitseks. Vt Sootak, lk 176-184.

¹⁹⁰ Ligeti 2011, lk 124.

¹⁹¹ Ginter, J. Compatibility of the Estonian Rules of Evidence in Criminal Procedure to the Needs for Protection of the Financial Interests of the European Community. – *Juridica International* VII/2002, lk 139.

¹⁹² Ligeti 2011, lk 127.

¹⁹³ Huber, lk 168-176.

esitada küsimusi ning toiming tuleb salvestada videole. *London Criminal Courts Solicitors' Association* oli sätte osas kriitiline, sest *Corpus Jurise* artikkel 32(1)(a) ei eeldanud kuriteos kahtlustatava kohalolekut tunnistaja ülekuulamisel. Teiseks, *Corpus Jurise* artikkel 32(1)(d) sätestas lubatava tõendina dokumendid, mille on esitanud pädeva kohtu määratud nn ametlik raamatupidaja (*official accountant*). Inglismaa kohtutes vastav tõend ei oleks olnud üldjuhul lubatav. Seetõttu leiti, et erinevate kriminaalasjade jaoks eraldi tõendamisreeglite kehtestamine põhjustaks raskusi pettuste uurimisel ja süüdistuste esitamisel. Samuti asuti seisukohale, et süüdistatavale peab jääma võimalus seada vastavaid kirjalikke tõendeid kahtluse alla, esitades vajadusel enda kogutud ekspertaruanne. Kolmandaks, *Corpus Jurise* artikkel 32(2) ei välistanud teises vormis tõendite kehtivust, mida peetakse kohtuotsuse teinud riigis kehtiva siseriikliku õiguse kohaselt lubatavaks. Inglismaal leiti, et vastav säte põhjustaks prokuratuuri poolt nn *forum shopping*¹⁹⁴ viisil tõendite kogumist, mis kahjustaks süüdistatava huve ja põhiõigusi.¹⁹⁵

Corpus Jurise artiklis 33 sätestatu nägi ette piirangud tõenditele, mis kahjustavad õiglust või mõnda Euroopa Inimõiguste ja põhivabaduste konventsioonis ettenähtud õigust.¹⁹⁶ Sätte kohaselt tuli *Corpus Jurise* artiklites 1-8 ettenähtud kuritegude menetlemisel jätta välja tõendid, mis on kogutud rikkudes Euroopa Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis sätestatud põhiõigusi, *Corpus Jurise* artikleid 31 ja 32 või kohaldatavat siseriiklikku õigust, ilma et see oleks põhjendatud eelnevalt sätestatud Euroopa eeskirjadega.¹⁹⁷ *Corpus Jurise* artikkel 33(2) nägi ette, et tõendite seadusliku või ebaseadusliku kogumise kindlakstegemiseks tuleb kohaldada selle riigi õigust, kus tõendid koguti.¹⁹⁸ Kui selle kohaselt on tõendid kogutud seaduslikult, siis ei ole võimalik vaidlustada tõendite lubatavust põhjusel, et need saadi viisil, mis on tõendi esitamise riigis ebaseaduslik.¹⁹⁹ Siiski oleks alati võimalik esitada vastuväide, kui neid kogudes rikuti Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis või *Corpus Jurise* artiklites 31 ja 32 sätestatud õigusi.²⁰⁰ Inglismaal leiti vastuolu riigisiseste seadustega ning asuti seisukohale, et *Corpus Jurise* säte võib lubamatult piirata kohtuniku kaalutusõigust.²⁰¹ Samuti arvati, et liikmesriigi õigussüsteemi seaks kahtluse alla olukord, kus

¹⁹⁴ Tõlge: leebeima kohtu valik.

¹⁹⁵ House of Lords. Appendix 4. Detailed comments on the Corpus Juris. – European Communities – Ninth Report. 18.05.1999. Session 1998-99, p 30. – <https://publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldselect/lducom/62/6201.htm> (25.04.2023).

¹⁹⁶ Karas, lk 361.

¹⁹⁷ House of Lords 1999, p 31.

¹⁹⁸ *Ibid.*

¹⁹⁹ *Ibid.*

²⁰⁰ *Ibid.*

²⁰¹ *Ibid.*

ühenduse pädevusse mittekuuluva süüte menetluses tõendi lubatavus erineb või on vastuolus *Corpus Juris* kohaldamisalas oleva kriminaalasja menetlusega.²⁰²

Corpus Juris ei olnud kriminaalmenetlusekoodeks, vaid n-ö kontseptuaalne dokument, mis keskendus vertikaalsele integratsioonile ning tegi ettepaneku poliitikakujundajatele nii Euroopa kui ka riigisisel tasandil.²⁰³ Õiguskirjanduses leitakse, et *Corpus Juris* eesmärk oli avada arutelu legitiimsete eesmärkide üle, mida oleks võimalik kaitsta ulatuslikumalt liiduüleste meetmetega.²⁰⁴ Seega *Corpus Juris* otseselt ei mõjuta tõendite lubatavust liikmesriigi kohtutes, kuid sellel on ajalooliselt oluline roll tõendi lubatavuse kujundamise kontseptsiooni loomisel Euroopa Liidu karistusõiguses.

Tampere ja Haagi programmid

Euroopa Liidu kriminaalpoliitikat on kujundanud ka Tampere²⁰⁵ ja Haagi²⁰⁶ programmid, mis samuti käsitlevad tõendi lubatavuse üle-euroopalist kontseptsiooni.

Corpus Juris kahe versiooni vahel, 1999. aastal aluse saanud Tampere programm kujundab tõendi lubatavust läbi vastastikuse tunnustamise põhimõtte.²⁰⁷ Euroopa Ülemkogu seisukohalt pidi vastastikuse tunnustamise põhimõtte muutuma õiguslase koostöö nurgakiviks.²⁰⁸ Tampere programmi punktis 36 sätestati, et ühes liikmesriigis seaduslikult kogutud tõend peab olema lubatav teise liikmesriigi kohtutes arvestades sealseid põhimõtteid. Tampere programmis aluse saanud tõendite vastastikuse tunnustamise kontseptsioon omakorda sisaldas kriminaalasjades tehtud otsuste vastastikuse tunnustamise põhimõtte rakendamiseks ettenähtud meetmete programmis²⁰⁹ ning 2001. aasta²¹⁰ ja 2009. aasta²¹¹ rohelistes raamatutes.²¹² Tõendite vastastikuse lubatavuse kontseptsiooni ei peetud realistlikuks, arvestades liikmesriikide õigussüsteemide erinevusi tõendite valdkonnas.²¹³

²⁰² *Ibid.*

²⁰³ Ligeti 2011, lk 125.

²⁰⁴ *Ibid.*, lk 127.

²⁰⁵ European Parliament. Tampere European Council 15 and 16 October 1999 Presidency Conclusions. – https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm (25.04.2023).

²⁰⁶ Haagi programm: vabaduse, turvalisuse ja õiguse tugevdamine Euroopa Liidus. – ELT C 53, 03.03.2005, lk 1-14.

²⁰⁷ Vt Mitsilegas 2016, lk 1279.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters. – EÜT C 12, 15.01.2001, lk 10-22.

²¹⁰ European Commission. Green Paper on Criminal-Law Protection of the Financial Interests of the Community and the Establishment of a European Prosecutor. – Brussels, 11.12.2001, COM(2001) 715 final.

²¹¹ Euroopa Ühenduste Komisjon. Roheline raamat kriminaalasjades erinevates liikmesriikides tõendite kogumise ja selliste tõendite vastuvõetavuse kohta. – Brüssel, 11.11.2009, KOM(2009)624 lõplik.

²¹² Kusak 2019, lk 393-394.

²¹³ *Ibid.*

Liiduülesel tõendi lubatavuse kujundamisel omab tähtsust ka 2005. aasta Haagi programm. Programmis seati eesmärgiks tõhustada õigusosalast koostööd, vähendades takistusi ja tugevdades menetluste koordineerimist.²¹⁴ Selleks tehti ettepanek võtta vastu mitmeid vastastikust tunnustamist rakendavaid meetmeid, sealhulgas tõendi lubatavuse valdkonnas.²¹⁵ Vastastikuse tunnustamise põhimõtet käsitleti Haagi programmi punktis 3.3.1 ning seekaudu suunati võtma vastu raamotsust tõendite hankimise Euroopa määruse kohta.²¹⁶

Tampere ja Haagi programmid on suuniseks liidu õigusosalase koostöö instrumentide vastuvõtmisel. Näiteks tõendikogumismääruse raamotsuse²¹⁷ põhjenduspunkt 1 viitab Tampere programmile, rõhutades selle eesmärgina vastastikuse tunnustamise põhimõtte olulisust õigusosalase koostöö nurgakivina nii tsiviil- kui ka kriminaalasjades. Mõlemad käsitletud programmid seavad liidu kriminaalpoliitika oluliseks eesmärgiks tõendi lubatavuse kujundamise ning seekaudu suunavad vastavate meetmete vastuvõtmisele. Seega on käsitletud poliitika alusdokumentidel sarnane mõju *Corpus Jurisega*.

Rohelised raamatud

Euroopa Komisjon avaldas 2001. aastal roheline raamatu ühenduse finantshuvide kriminaalõiguskaitse ja Euroopa prokuröri ametikoha loomise kohta. See ei harmoniseerinud tõendite lubatavust, aga sarnaselt Tampere Programmile täpsustas tõendite vastastikuse tunnustamise tähendust. Selle kohaselt peaks kohus võtma vastu mistahes tõendi, mis on kogutud vastavalt teise liikmesriigi seadustele.²¹⁸ Võrreldes *Corpus Jurisega* rõhutas roheline raamat vastastikust tunnustamist, mitte liikmesriigi karistusõiguse harmoniseerimist.²¹⁹ Õiguskirjanduses on leitud, et tõendi lubatavuse osas jäi roheline raamatu käsitus väheseks, mille põhjus võis peituda soovis vältida liikmesriikide tugevat vastumeelsust.²²⁰ Rohelise raamatu ettepanekuid peeti siiski mittesobivateks ning esitati mitmeid vastuväiteid.²²¹

²¹⁴ Ligeti 2011, lk 136.

²¹⁵ *Ibid.*

²¹⁶ Haagi programm: vabaduse, turvalisuse ja õiguse tugevdamine Euroopa Liidus. – ELT C 53, 03.03.2005, p 3.3.1.

²¹⁷ Nõukogu 18. detsembri 2008. aasta raamotsus 2008/978/JSK, mis käsitleb Euroopa tõendikogumismäärust esemete, dokumentide ja andmete kogumiseks kriminaalmenetluses kasutamise eesmärgil. – ELT L 350, 30.12.2008, lk 72-92 (edaspidi tõendikogumismääruse raamotsus).

²¹⁸ Ligeti 2011, lk 129.

²¹⁹ *Ibid.*, lk 128.

²²⁰ *Ibid.*

²²¹ Zimmermann, Glaser, Motz, lk 72.

Euroopa Komisjoni 2001. aasta rohelises raamatus viidati, et siseriiklikud tõendi lubatavuse regulatsioonide erinevused tähendavad paljude piiriülevalt kogutud tõendite kasutuskõlbmatust.²²² Rohelises raamatus sooviti näidata, et vastuolusid võimaldab ületada uurimiste ja süüdistuse ühine ala, mis juhindub tõendite vastastikuse lubatavuse printsiibist.²²³ Selle kohaselt moodustaks Euroopa Prokuratuuri kogutud teave ja materjalid ühenduseülevalt lubatavad tõendid.²²⁴

Rohelises raamatus leiti, et pelgalt viide siseriiklikule õigusele ei võimalda lahendada tõendite lubatavuse probleemi Euroopa ühtse uurimise ja süüdistuse alal. Arvati, et selliselt oleks Euroopa Prokuratuur kohustatud valima kahe ebaõiglasena näiva menetlusviisi vahel: *forum shopping* meetodit kasutades püüda koondada menetlus liikmesriiki, mis pakub enim paindlikkust tõendamise küsimustes, või leppida karistusega mittepäädiva süüdistusega, sest tõendamisreeglite erinevused põhjustavad süüdistuste ebatõhususe. Lahendusena ei nähtud ka tõendamisreeglite täielikku ühtlustamist, kuna see põhjustaks Euroopa kriminaalmenetlusõiguste üldise kodifitseerimise. Rohelises raamatus leiti, et see ei oleks proportsioonis eesmärgiga saavutada tõhusus menetlustes, mis puudutab liikmesriikide ja ühenduste ühiseid huvisid. Samuti leiti, et keeruline oleks samaaegselt kehtiv tõendamise n-ö kahekordne süsteem, millest üks puudutab ühenduse küsimusi ning teine riigisisest menetlust.²²⁵

Rohelises raamatus käsitleti ka tõendi välistamise küsimust, mille osas leiti, et see võiks sõltuda tõendi kogumise koha liikmesriigi õigusest. Selle mõjul peaks iga jurisdiktsioonis asuv riigisisene kohus tundma teise liikmesriigi tõendamisreegleid nagu on tavapärane rahvusvahelises eraõiguses. Tõendite usaldusväärsuse küsimus jääks siiski riigisisese kohtuniku diskretsiooniotsuseks.²²⁶

Euroopa Ühenduste Komisjon võttis 2009. aastal vastu rohelise raamatu kriminaalasjades erinevates liikmesriikides tõendite kogumise ja selliste tõendite lubatavuse kohta²²⁷. Selle tulemusel võeti vastu Euroopa uurimismääruse direktiiv, mis käsitleb liikmesriikide vahel tõendite taotlemise ja vahetamise protseduuri, kuid ei sätesta tõendi lubatavuse reegleid.²²⁸ Rohelises raamatus juhiti tähelepanu sellele, et tõendite kogumist käsitlevad kehtivad õigusaktid sisaldavad juba eeskirju, mille eesmärk on tagada teises liikmesriigis kogutud tõendite lubatavus ehk vältida olukordasid, kus tõendid on lubamatud või

²²² European Commission. Green Paper on Criminal-Law Protection of the Financial Interests of the Community and the Establishment of a European Prosecutor. – Brussels, 11.12.2001, COM(2001) 715 final, p 2.1.3., lk 14-15.

²²³ *Ibid.*, p 2.1.3., lk 14-15.

²²⁴ *Ibid.*, p 2.1.3., lk 14-15.

²²⁵ *Ibid.*, p 6.3.4.1., lk 58.

²²⁶ *Ibid.*, p 6.3.4.2., lk 59.

²²⁷ Euroopa Ühenduste Komisjon. Roheline raamat kriminaalasjades erinevates liikmesriikides tõendite kogumise ja selliste tõendite vastuvõetavuse kohta. – Brüssel, 11.11.2009, KOM(2009)624 lõplik, lk 5-6.

²²⁸ Fair Trials 2021, lk 12.

nende tõendusjõud on rakendatud kogumisviisi tõttu vähenenud.²²⁹ Mõõndi, et kehtivad õigusaktid on üksnes kaudse mõjuga, sest tõendite kogumise ühiseid standardeid ei oldud kehtestatud.²³⁰ Rohelises raamatus kajastatud seisukohalt kujutas selline olukord endast riski, et tõendite kogumist käsitlevad õigusaktid on tõhusad vaid liikmesriikides, kus kehtivad sarnased siseriiklikud standardid.²³¹ Seetõttu nähti parima lahendusena ühiseid standardeid.²³²

Ülaltoodust järelduvalt olid ka 2001. ja 2009. aastate rohelised raamatud olulised tõendi lubatavuse liiduülese kontseptsiooni kujundamisel.

2.1.2. Raamotsuste mõju tõendi lubatavusele

Eelmises alapeatükis käsitletud kriminaalpoliitilised meetmed olid suuniseks liidu mitmetele õiguslase koostöö meetmetele 2000. aastatel. Vastavad meetmed olid mõeldud soodustama võitlust kuritegevuse vastu, mis hoogustus tulenevalt liidu kodanike vaba liikumise põhimõttest tingitud piirikontrolli järkjärgulisest kaotamisest.²³³ Liidu õiguslaste koostöö meetmete nurgakiviks jäi Tampere programmist pärit vastastikuse tunnustamise põhimõte.²³⁴ Esimene kindel vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldamiseks ettenähtud meede kriminaalõiguse valdkonnas oli Euroopa vahistamismääruse raamotsus²³⁵.

Esimene instrument, mis rakendas vastastikuse tunnustamise kontseptsiooni tõendite kogumisel, oli Euroopa Liidu nõukogu 22. juuli 2003. aasta raamotsus, mis käsitles vara või tõendite arestimise otsuste täitmist Euroopa Liidus²³⁶ (edaspidi arestimismääruse raamotsus).²³⁷ Raamotsuses käsitleti otsuste kohest vastastikust tunnustamist, mis oli vajalik tõendite hävitamise, muutmise, eemaldamise, edastamise või kõrvaldamise vältimiseks.²³⁸ Arestimismääruse raamotsuse artikli 1 kohaselt oli selle eesmärgiks näha ette eeskirjad, mille alusel liikmesriik tunnustab ja täidab oma territooriumil

²²⁹ Euroopa Ühenduste Komisjon. Roheline raamat kriminaalasjades erinevates liikmesriikides tõendite kogumise ja selliste tõendite vastuvõetavuse kohta. – Brüssel, 11.11.2009, KOM(2009)624 lõplik, lk 5-6.

²³⁰ *Ibid.*, lk 5-6.

²³¹ *Ibid.*, lk 5-6.

²³² *Ibid.*, lk 5-6.

²³³ Davoli, A. Õiguslane koostöö kriminaalasjades. – Euroopa Liidu teemalised teabelehed – 2023, mai 2022. – <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/et/sheet/155/oiguslane-koostoo-kriminaalasjades> (23.04.2023).

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ Nõukogu 13. juuni 2002. aasta raamotsus 2002/584/JSK, Euroopa vahistamismääruse ja liikmesriikidevahelise üleandmiskorra kohta. – EÜT L 190, 18.07.2002, lk 1-20, muudetud, ELT L 81, 27.03.2009, lk 24.

²³⁶ Nõukogu 22. juuli 2003. aasta raamotsus 2003/577/JSK, vara või tõendite arestimise otsuste täitmise kohta Euroopa Liidus. – ELT L 196, 02.08.2003, lk 45-55, eestikeelne eriväljaanne: Peatükk 19, Kõide 006, lk 185-195.

²³⁷ Zimmermann, Glaser, Motz, lk 65.

²³⁸ Nõukogu 18. detsembri 2008. aasta raamotsus 2008/978/JSK, mis käsitleb Euroopa tõendikogumismäärust esemete, dokumentide ja andmete kogumiseks kriminaalmenetluses kasutamise eesmärgil. – ELT L 350, 30.12.2008, põhjenduspunkt 5.

arestimisotsust, mille mõni teise liikmesriigi õigusasutus on seoses kriminaalmenetlusega teinud. Raamotsuse eesmärgiks oli kaitsta objekte, dokumente ja andmeid viisil, mis võimaldaks neid kasutada ka teistes riikides. Samas ei näinud raamotsus ette reegleid arestitud tõendite edastamiseks, mistõttu kohalduis sellele jätkuvalt traditsioonilised õiguslase koostöö meetmed – 1959. aastast pärinev kriminaalasjades vastastikuse abistamise Euroopa konventsioon²³⁹ ning 2000. aasta Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline kriminaalasjades vastastikuse õigusabi konventsioon (edaspidi MLA konventsioon)^{240, 241}. Samuti ei hõlmanud raamotsus võimalust koguda uusi tõendeid.²⁴²

Euroopa Liidu Nõukogu 18. detsembri 2008. aasta raamotsus käsitles Euroopa tõendikogumismäärust esemete, dokumentide ja andmete kogumiseks kriminaalmenetluses kasutamise eesmärgil. Tõendikogumismääruse raamotsuse põhjenduspunktides 5 ja 6 juhiti tähelepanu, et arestimismääruse raamotsuses käsitletakse kriminaalasjades tehtava õiguslase koostöö üksnes ühte, tõenditega seotud tahku, ning hilisema tõendite edastamise suhtes kohaldatakse jätkuvalt vastastikuse õigusabi menetlust. Seetõttu leiti, et on vaja õiguslase koostööd parandada läbi vastastikuse tunnustamise põhimõtte kohaldamise Euroopa tõendikogumismääruse kujul tehtud õiguslaste otsuste suhtes esemete, dokumentide ja andmete kogumiseks kriminaalmenetluses kasutamise eesmärgil. Raamotsuse artikkel 1 selgitas, et Euroopa tõendikogumismäärus on liikmesriigi pädeva asutuse või ametiisiku tehtud õiguslane otsus eesmärgiga koguda teisest liikmesriigist esemeid, dokumente ja andmeid. Õiguskirjanduses on leitud, et tõendikogumismääruse raamotsuse kohaldamisala oli kitsas, sest see ei võimaldanud raamotsuse artiklist 4(4) tulenevalt koostada määrust tõendite kogumise eesmärgil.²⁴³ Euroopa tõendikogumismääruse võis teha eesmärgiga koguda tõendeid, mis on juba täidesaatva asutuse või ametiisiku valduses enne määruse tegemist.

Eeltoodust järeldub, et Lissaboni leppele eelnev liidu õigus tõendi lubatavusele otsest mõju ei omanud. Liidu kriminaalpoliitilised meetmed nägid ette tõendi lubatavuse osalist harmoniseerimist, kuid liidu raamotsused üksnes kaudselt kujundasid tõendite säilitamise ja kogumise tingimusi. Ka Lissaboni leppe järgselt ei sisalda Euroopa Liidu kehtiv õigus tõendi lubatavuse direktiive, kuid õiguskirjanduses on mööndud liidu õigusaktide kaudset mõju.

²³⁹ Kriminaalasjades vastastikuse abistamise Euroopa konventsioon. – RT II 1997, 7, 36.

²⁴⁰ Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline kriminaalasjades vastastikuse õigusabi konventsioon. – RT II 2004, 16, 69.

²⁴¹ Zimmermann, Glaser, Motz, lk 65.

²⁴² Jurka, Kurapka, lk 71.

²⁴³ *Ibid.*, lk 71-72.

2.2. Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele pärast Lissaboni lepingut

Pärast Lissaboni leppe jõustumist vastastikuse tunnustamise põhimõtte hõlbustamiseks vastuvõetud Euroopa Liidu meetmed hõlmavad nii ühiseid miinimumnõudeid kriminaalmenetluses (nn teekaardidirektiivid), võitlust terrorismi, korrupsiooni, küberkuritegevuse, pettuste ja rahapesu vastu, liikmesriikide ja liidu asutuste vahel teabevahetust käsitlevaid direktiive ja määruseid ning ohvrite kaitsega seotud direktiive. Kriminaalasjades tehtava õiguslasase koostöö olulisteks asutusteks on Euroopa Liidu Kriminaalõiguslasase Koostöö Amet (Eurojust)²⁴⁴ ning Euroopa Prokuratuur.²⁴⁵

Karistusõiguse valdkonnas võetud liidu meetmed ei hõlma tõendi lubatavuse direktiive. Euroopa Liidu õiguse regulatsiooni puudumise tõttu kuuluvad menetlusautonoomia põhimõtte kohaselt tõendamist käsitlevad küsimused liikmesriikide otsustuspädevusse. Samas leitakse, et piiriülesest jurisdiktsioonist pärineva tõendi lubatavust piiravad Euroopa Kohtu²⁴⁶ praktikast tulenevad tingimused.²⁴⁷

2.2.1. Euroopa Kohtu praktika mõju tõendi lubatavusele

Kuivõrd Euroopa Kohtu praktika on seotud Euroopa Inimõiguste Kohtu seisukohtadega, siis käsitletakse esmalt mõlema kohtu võimalusi tõendi lubatavuse üle otsustamisel.

Võrreldes liikmesriigi kohtutega on Euroopa Inimõiguste Kohtu ja Euroopa Kohtu kohtulik funktsioon piiratud.²⁴⁸ Euroopa Inimõiguste Kohus hindab Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni rikkumisi ning Euroopa Kohus tõlgendab ja tagab liidu õiguse seaduspärast kohaldamist liikmesriikides.²⁴⁹ Seega kohtute ülesanne ei ole võtta seisukoht tõendi lubatavuse osas kui liikmesriigi siseriiklikus küsimuses, vaid tagada Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse

²⁴⁴ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 14. novembri 2018. aasta määrus (EL) 2018/1727, Euroopa Liidu Kriminaalõiguslasase Koostöö Ameti (Eurojust) kohta ning millega asendatakse ja tunnistatakse kehtetuks nõukogu otsus 2002/187/JSK. – ELT L 295, 21.11.2018, lk 138-183.

²⁴⁵ Davoli, viide 233.

²⁴⁶ Euroopa Liidu õiguse ja selles sisalduvate üldpõhimõtete ühesuguse tõlgendamise ja kohaldamise kõigis liikmesriikides ning riikide ja liidu institutsioonide poolt liidu õiguse järgimise tagamise ülesanded lasuvad Euroopa Liidu Kohtul. Vt Euroopa Liidu Kohus. – Euroopa Liit. – https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/court-justice-european-union-cjeu_et (23.04.2023); See koosneb kahest kohtuinstantsist: Euroopa Kohus ja Üldkohus. Euroopa Kohus menetleb eelotsusetaotlusi, liikmesriigi kohustuste rikkumise hagnosis ning edasikaebusi. Vt Euroopa Liidu Kohus. – Välisministeerium, uuendatud 21.12.2022. – <https://www.vm.ee/rahvusvaheline-suhtlus-uleilmne-eesli/eesti-euroopa-liidus/euroopa-liidu-kohus> (25.04.2023).

²⁴⁷ Luchtman, M., Karagianni, A., Bovend'Eerd, K. EU Administrative Investigations and the Use of Their Results as Evidence in National Punitive Proceedings. – (viide 107), lk 13-14.

²⁴⁸ Fair Trials 2021, lk 15.

²⁴⁹ *Ibid.*

konventsiooni ning liidu õiguse järgimine, sealhulgas tõendi lubatavuse puhul.²⁵⁰ Euroopa Kohtu lähenemine seoses tõendi lubatavusega on sarnane Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas valitsevale arusaamal – tegemist on liikmesriigi pädevusse kuuluva küsimusega.²⁵¹ Hiljuti väljendas Euroopa Inimõiguste Kohus seda lahendis *Pirtskhalava and Tsaadze v. Georgia*.²⁵²

Liikmesriigi enda pädevus tõendi lubatavuse valdkonnas on prevaleeruv seetõttu, et Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsioon ega liidu õigus ei sätesta konkreetseid reegleid tõendi lubatavuse osas. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon kohustab liikmesriike sätestama tõhusaid kaitsemeetmed konventsiooniga ettenähtud õiguste rikkumise korral, kuid Euroopa Inimõiguste Kohtu algpunkt vastavate meetmete hindamisel on subsidiaarsuspõhimõte. Seega Euroopa Inimõiguste Kohus ei anna hinnangut tõendi lubatavusele vastavalt liikmesriigi õigusele, vaid sellele, kas liikmesriik on täitnud konventsiooniga võetud kohustusi. Ka Euroopa Liidu õigus kohustab vastavalt põhiõiguste harta artiklile 47 liikmesriike kindlustama õiguskaitsevahendeid liidu õigusega kaitstud õiguste rikkumise korral. Tegemist on siiski laia põhimõttega, mis võimaldab liikmesriigil otsustada ise vajalike meetmete üle. Mõlemad kohtud peavad tõenditega seonduvaid õiguskaitsevahendeid oluliseks, et tagada menetluse õiglus ja tõhus kaitsemeetmete süsteem.²⁵³

Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas on käsitletud tõenditega seonduvaid põhimõtteid ja nende kasutamise juhtnööre, kuid leitakse, et selles puudub ühtsus ja selgus.²⁵⁴ Euroopa Inimõiguste Kohus hindab tõendi lubatavust läbi EIÕK artiklis 6 ettenähtud õiguse õiglasele menetlustele.²⁵⁵ Kohus ei hinda konkreetselt tõendi lubatavust, vaid menetluse õiglust tervikuna, mis kaudselt sisaldab ka hinnangu andmist sellele, kas tõendid koguti õiguspäraselt.²⁵⁶ Seejuures hindab Euroopa Inimõiguste Kohus erinevaid aspekte, näiteks kaitseõiguste austamist, tõendi kvaliteeti, tõendi saamise asjaolusid ja kas need põhjustavad kahtlusi selle usaldusväärsuses või täpsuses ning tõendi olulisust menetluse tulemuse seisukohalt.²⁵⁷ Õiguskirjanduses leitakse, et põhimõtetele tuginedes hinnangu andmine piirab kohtu võimalust kuulutada tõend lubamatuks.²⁵⁸ Euroopa Inimõiguste Kohtus on tõend võimalik välistada peamiselt juhul, kui tõendi kogumisel toimunud

²⁵⁰ *Ibid.*, lk 15-16; European Criminal Bar Association. ECBA Plea to EU Politics: Follow the Rule of Law – Human Rights Should Not Be Negotiable. ECBA Response to the Commission’s Proposal for a Directive on Certain Aspects of the Presumptions of Innocence and of the Right to Be Present at Trial. – *New Journal of European Criminal Law* 2015, 6(2), lk 293.

²⁵¹ EIKo 23.03.2023, 29714/18, *Pirtskhalava and Tsaadze v. Georgia*, p 50-54.

²⁵² *Ibid.*

²⁵³ Fair Trials 2021, lk 15-16.

²⁵⁴ *Ibid.*, lk 16.

²⁵⁵ Sellier, Weyembergh, lk 47.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ EIKo 01.06.2010, 22978/05, *Gäfgen v. Germany*, p 164.

²⁵⁸ Sellier, Weyembergh, lk 47; Vt ka Lažetić, lk 198-199.

rikkumine on niivõrd tõsine või omab negatiivset mõju õiglase menetluse õigusele, et selle pöördumatus ei võimalda vastavat heastada menetluse hilisemas staadiumis.²⁵⁹

Õiguskirjanduses on leitud, et tõendi lubatavuse küsimust käsitlevad Euroopa Kohtu isoleeritud lahendid ei võimalda teha kindlat järeldust üldisest lähenemisest või selgetest printsiipidest.²⁶⁰ Vaatamata mõningale ebaselgusele ja põhimõttelise arutluskäigu puudumisele peetakse Euroopa Kohtu lähenemise osas kõige selgemateks kohtuasju *La Quadrature du Net*²⁶¹ ja *H.K.*^{262, 263}. Samas valitseb õiguspraktikas jätkuvalt ebaselgus. Näiteks otsustas Saksamaa kohus 2022. aastal pöörduda Euroopa Kohtu poole eelotsuse küsimusega, millised tagajärjed toob kaasa Euroopa Liidu õiguse rikkumisega kogutud tõendi kasutamine kriminaalasjas.²⁶⁴ Kohus soovib teada, kas tõendite kasutamise keeld võib tuleneda otseselt liidu õiguse tõhususe või võrdväarsuse põhimõttest.²⁶⁵ Alternatiivselt soovitakse teada, mida tuleb tõendite hindamisel arvesse võtta.²⁶⁶ Euroopa Kohtu senise praktika põhjal on võimalik teha kaks järeldust seonduvalt liidu õiguse mõjuga tõendi lubatavusele kriminaalmenetluses.

Esiteks järeldub Euroopa Kohtu praktikast, et liidu mõõtmega menetlustes, kus liidu õigus reeglistikku ei loo, peab tõendi lubatavuse hindamine vastama tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtetele. Kohus selgitas asjades *La Quadrature du Net* ja *H.K.*, et kehtivas liidu õiguses puuduvad normid, mis kujundavad teabe ja tõendite lubatavust ning hindamist menetlustes, kus kohaldub liidu õigus.²⁶⁷ Järelikult tuleb vastavad menetlusreeglid, mis reguleerivad isikutele liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse tagamiseks ettenähtud kaebuste läbivaatamist, menetlusautonoomia

²⁵⁹ *Ibid.*

²⁶⁰ Fair Trials 2021, lk 27.

²⁶¹ EKo C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, *La Quadrature du Net jt versus Premier ministre jt*, ECLI:EU:C:2020:791.

²⁶² EKo C-746/18, *H.K. versus Prokuratuur*, ECLI:EU:C:2021:152.

²⁶³ Fair Trials 2021, lk 28; Panzavolta, M., Maes, E. Exclusion of evidence in times of mass surveillance. In search of a principled approach to exclusion of illegally obtained evidence in criminal cases in the European Union. – The International Journal of Evidence & Proof, 2022, Vol. 26(3), lk 201.

²⁶⁴ Saksamaa eelotsuse küsimus puudutab EncroChat'i keskkonnas sisalduvaid tõendeid. EncroChat oli sidevõrguteenuse pakkuja, mis müüs krüpteeritud sõnumside võimalusega mobiilseadmeid. Euroopas 2020. aastal läbiviidud politseioperatsiooni tulemusel pääsesid õiguskaitseorganid ligi krüpteeritud sõnumite sisule, mille põhjal algatati kriminaalasjad tuhandete inimeste suhtes. Prantsusmaa politseiorganid kogusid sõnumiandmed ja edastasid Europolile, kust omakorda said informatsiooni ka teised Euroopa Liidu liikmesriigid. Sõnumiandmete kogumise viis ja detailid on Prantsusmaa ametivõimude poolt salastatud. Vt Fair Trials. German courts refer the legality of EncroChat evidence to the CJEU. 08.11.2022. – <https://www.fairtrials.org/articles/legal-analysis/german-courts-refer-the-legality-of-encrochat-evidence-to-the-cjeu/> (25.04.2023); Liikmesriikides tõusetunud probleemide kohta vt Mildebrath, H. A. EncroChat's path to Europe's highest courts. European Parliament, 16.12.2022. – [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2022/739268/EPRS_ATAG\(2022\)739268_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2022/739268/EPRS_ATAG(2022)739268_EN.pdf) (25.04.2023).

²⁶⁵ LG Berlin, 19. oktoobri 2022 otsus – (525 KL) 279 Js 30/22 (8/22).

²⁶⁶ *Ibid.*

²⁶⁷ Konkreetsetes kohtuasjades selgitas kohus, et liidu õiguses puuduvad konkreetset sellise teabe ja tõendi lubatavuse ja hindamise reeglid, „mis on saadud andmete üldise ja vahet tegemata säilitamise teel, mis on liidu õigusega vastuolus [--], või on saadud selle tõttu, et riigiasutustel on nendele andmetele juurdepääs, mis on selle õigusega vastuolus.“ Vt C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 222; C-746/18, *H.K.*, p 41.

põhimõtte kohaselt määrata kindlaks riigisisese õiguses.²⁶⁸ Samas peavad tõendi lubatavust käsitlevad liikmesriigi õigusnormid olema kooskõlas võrdväarsuse ja tõhususe põhimõttega.²⁶⁹ Nimetatud tingimused pärinevad Lissaboni leppele eelnevast kohtuasjast *Rewe*²⁷⁰, milles kajastatu kohaselt peavad liidu mõõtmega menetlustes olema reeglid vastavuses võrdväarsuse ja tõhususe põhimõttega.²⁷¹

Võrdväarsuse põhimõte eeldab, et menetlustingimused peavad olema vähemalt sama soodsad, kui riigisisese menetluses kehtivad reeglid.²⁷² *La Quadrature du Net* asjast järeldeb, et võrdväarsuse põhimõttest tulenevalt ei tohi liidu õiguse kohaldamisalaga menetlustes kasutatavate tõendite lubatavuse normid olla vähem soodsad, kui need, mis reguleerivad riigisisese õiguse kohaldamisalasse kuuluvaid sarnaseid olukordi.²⁷³

Tõhususe põhimõtte kohaselt ei tohi menetlustingimusi muuta ebatõhusaks ehk võimatuks või ülemäära raskeks.²⁷⁴ *La Quadrature du Net* asjas leidis Euroopa Kohus, et tõhususe põhimõttest tulenevalt ei tohi tõendi lubatavuse normid muuta liidu õigusest tulenevate õiguste kasutamise praktiliselt võimatuks või ülemäära keeruliseks.²⁷⁵ Euroopa Kohtu seisukohalt peab tõendite lubatavust reguleerivate õigusnormide kontekstis riigisiseste valikutega vältima kahtlustatava põhjendamatu kahjustamist ebaseaduslikult saadud teabe ja tõenditega.²⁷⁶ See ei tähenda keeldu kasutada vastavaid tõendeid.²⁷⁷ Tõhususe põhimõtte eesmärke on võimalik täita ka liikmesriigi tõendite hindamist ja kaalumist reguleeritavate õigusnormide ja -tavadega või nende ebaseaduslikkuse arvestamisega karistuse kindlaksmääramisel.²⁷⁸

Euroopa Kohus asus *La Quadrature du Net* asjas seisukohale, et tõhususe põhimõte kohustab liikmesriikide kohtuid jätma kriminaalmenetluses arvestamata vastuolus liidu õigusega liiklus- ja asukohaandmete üldise ja vahet tegemata säilitamise teel saadud teave ja tõendid.²⁷⁹ Tõendid tuleb välistada tingimusel, kui kahtlustataval või süüdistataval „ei ole võimalik tõhusalt kommenteerida

²⁶⁸ C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 222-223; C-746/18, *H.K.*, p 41-42.

²⁶⁹ *Ibid.*

²⁷⁰ EKo C-33/76, *Rewe-Zentralfinanz eG ja Rewe-Zentral AG versus Landwirtschaftskammer für das Saarland*, ECLI:EU:C:1976:188.

²⁷¹ *Ibid.*, p 5; *Rewe* kaasuse nõudeid on asjakohased juhtudel, kui liidu õiguse puudumise tõttu kohalduvad liikmesriigi menetlusnõuded. Vt Luchtman, Karagianni, Bovend'Eerd, lk 16.

²⁷² C-33/76, *Rewe*, p 6; Luchtman, Karagianni, Bovend'Eerd, lk 13-14.

²⁷³ C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 222-223; C-746/18, *H.K.*, p 41-42.

²⁷⁴ C-33/76, *Rewe*, p 5; Luchtman, Karagianni, Bovend'Eerd, lk 13-14.

²⁷⁵ C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 222-223; C-746/18, *H.K.*, p 41-42.

²⁷⁶ C-746/18, *H.K.*, p 43; C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 225.

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ *Ibid.*

²⁷⁹ C-511/18, *La Quadrature du Net*, p 227.

seda teavet ja neid tõendeid, mis pärinevad valdkonnast, millest kohtunikud ei ole teadlikud, ja mis võivad ülekaalukalt mõjutada faktiliste asjaolude hindamist.²⁸⁰ Vastav seisukoht tugineb õiglasele kohtuliku arutamise õigusele ja selles sisalduvale võistlevuse põhimõttele, mida ohustaks liidu õiguse nõudeid eirates saadud teave ja tõendite lubatavus.²⁸¹

Kohtu seisukohast on järeldatud, et tõhususe põhimõttest tulenevalt tuleb välistada tõendid, mille puhul on täidetud järgmised tingimused: 1) isikul ei ole võimalik liidu õigusega vastuolus saadud teavet või tõendeid tõhusalt kommenteerida ning 2) teave ja tõendid pärinevad valdkonnast, millest kohtunikud ei ole teadlikud ja mis võivad ülekaalukalt mõjutada faktiliste asjaolude hindamist.²⁸² Õiguskirjanduses on kõnealuseid tingimusi kritiseeritud, kuna need on võetud liidu õiguse teistest valdkondadest ning jäävad ebaselgeks karistusõiguse mõistes.²⁸³ Leitakse, et kohus ei ole selgitanud tingimuste sisu, rakendamist ega ka põhjust, miks just sel juhul tuleb tõendid välistada.²⁸⁴ Samas on arusaadav, et tingimuste eesmärk on kaitsta menetluse õiglust ja võistlevuse põhimõtet.²⁸⁵

Kirjeldatud Euroopa Kohtu tõendi arvestamata jätmise tingimused pärinevad *Steffenseni*²⁸⁶ kohtuasjast, mis omakorda toetub Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendile *Mantovanelli*²⁸⁷ asjas. Tegemist oli halduskohtumenetlustes tõusetunud küsimustega, kas tehnilisi küsimusi käsitlevate ekspertiisi või aruannete tulemuste kasutamine tõendina toob kaasa võistlevuse põhimõtte rikkumise ohu. Asjaolude kohaselt ületas tõendina kasutatav teave siseriiklike kohtute tehnilisi teadmisi. *Steffenseni* asjas ei antud poolele vastuolus liidu õigusega võimalust taotleda teist arvamust ning *Mantovanelli* puhul jäeti isik eksperdiarvamuse koostamisel ja tutvustamisel kõrvale. Kohtud ei olnud ekspertiisi tulemustega õiguslikult seotud, kuid vastav teave omas tõenäolist ülekaalukat mõju kohtu hinnangule. Õiguskirjanduses kaheldakse viidatud kohtuasjade sobivuses ebaseadusliku andmete kogumise ja säilitamise teel saadud tõendite lubatavuse hindamisele kriminaalmenetluse kontekstis, kuna algsed lahendid sisaldasid spetsiifilisi tehnilisi küsimusi haldusmenetluses. Samuti võib sideandmetega saadud teave puhul olla vajalik toetuda ekspertiisi tõenditele, kuid on vähetõenäoline, et tegemist on tehnilise valdkonnaga, millest kohtunikud ei ole teadlikud. Leitakse, et Euroopa Kohtu ja Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika annab väärtuslikke juhtnööre tõendi lubatavuse hindamisele,

²⁸⁰ *Ibid.*.

²⁸¹ *Ibid.*, p 226.

²⁸² Fair Trials 2021, lk 28-29; Panzavolta, Maes, lk 202-203.

²⁸³ Fair Trials 2021, lk 29.

²⁸⁴ *Ibid.*; Panzavolta, Maes, lk 203.

²⁸⁵ Fair Trials 2021, lk 29.

²⁸⁶ EKo C-276/01, *Joachim Steffensen*, ECLI:EU:C:2003:228.

²⁸⁷ EIKo 18.03.1997, 21497/93, *Mantovanelli v. France*.

kuid üksnes ebaseaduslik andmete säilitamine või ligipääsu võimaldamine tõenäoliselt ei vii tõendi välistamiseni.²⁸⁸

Teiseks tuleneb Euroopa Kohtu seisukohtadest, et liidu õiguse kohaldamisalaga menetlustes peavad tõendi lubatavust puudutavad õigusnormid ja hindamine olema kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste hartas²⁸⁹ sätestatud õigustega. Lissaboni lepinguga jõustunud Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 51(1) kohaselt on harta sätted subsidiaarsuse põhimõtet arvestades nähtud ette liidu institutsioonidele, organitele ja asutustele ning liikmesriikidele liidu õiguse kohaldamise korral. Puutuvalt põhiõiguste hartaga käsitleti kohtuasjas *WebMindLicenses*²⁹⁰ olukorda, kus Ungari kriminaalmenetluses salaja kogutud andmed edastati kasutamiseks maksumenetluses.²⁹¹ Euroopa Kohus kordas põhimõtet, et liidu õigusega reguleeritud olukordadele laienevad kõik liidu õiguskorras tagatud põhiõigused.²⁹² Kohtuasjas oli tegemist liidu õiguse kohaldamisega põhiõiguste harta artikli 51(1) tähenduses, kuna see puudutas käibemaksu ümberarvutust pärast kuritarvituse tuvastamist, mis kujutas endast käibemaksudirektiivi²⁹³ artikli 2, artikli 250(1) ja artikli 273 ning ELTL artikli 325 kohaldamist.²⁹⁴ Kokkuvõtlikult leidis Euroopa Kohus, et liidu õigus võimaldab maksuhalduril tuvastada kuritarvituste esinemist käibemaksu valdkonnas, kasutades haldusmenetluses tõendeid, mis on saadud paralleelselt käimasoleva ja lõpetamata kriminaalmenetluse käigus.²⁹⁵ Vastav järeldus kehtib juhul, kui maksuhaldur järgib liidu ja eelkõige hartas tagatud õigusi.²⁹⁶

Euroopa Kohus leidis, et tulenevalt Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklist 47 saab paralleelselt käimasolevas kriminaalmenetluses telekommunikatsiooni salajase pealtkuulamise ja e-posti salajase pealtvaatamise käigus saadud tõendeid kasutada haldusmenetluses juhul, kui nende kogumine kriminaalmenetluses ja kasutamine haldusmenetluses ei riku liidus tagatud õigusi.²⁹⁷ *WebMindLicenses* kohtulahendi kohaselt tuleb siseriiklikul kohtul jätta arvestamata tõendid, mis on saadud kriminaalmenetluse käigus harta artiklit 7 rikkudes.²⁹⁸ Samuti tuleb jätta tõendid arvestamata,

²⁸⁸ Juszcak, A., Sason, E. Recalibrating Data Retention in the EU. The Jurisprudence of the Court of Justice of the EU on Data Retention – Is this the End or is this the Beginning? – eucrim: The European Criminal Law Associations' Forum 4/2021, lk 251-252; Vt ka Panzavolta, Maes, lk 203-204.

²⁸⁹ Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT C 326, 26.10.2012, lk 391-407.

²⁹⁰ EKO C-419/14, *WebMindLicenses kft versus Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság*, ECLI:EU:C:2015:832.

²⁹¹ *Ibid.*, p 23.

²⁹² *Ibid.*, p 66; EKO C-617/10, *Åklagaren versus Hans Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, p 19.

²⁹³ Nõukogu 28. novembri 2006. aasta direktiiv 2006/112/EÜ, mis käsitleb ühist käibemaksusüsteemi. – ELT L 347, 11.12.2006, lk 1-118.

²⁹⁴ C-419/14, *WebMindLicenses*, p 67.

²⁹⁵ *Ibid.*, p 68.

²⁹⁶ *Ibid.*, p 68.

²⁹⁷ *Ibid.*, p 90.

²⁹⁸ *Ibid.*, p 91.

kui tõendite saamise kooskõla liidu õigusega ei ole kontrollitav.²⁹⁹ Eeltoodust järeldeb, et Euroopa Liidu põhiõiguste harta mõjutab tõendite lubatavust haldusmenetlustes. Mõju avaldub läbi harta artikli 51(1) liidu õiguse kohaldamisalas.³⁰⁰

Erialakirjanduses on *WebMindLicenses* kohtuasja käsitledes leitud, et liikmesriik ei sätestanud tõendite kogumise, kasutamise ja edastamise reegleid kriminaal- ja maksumenetluses kavatsusega või teadmiselega, et kohaldatakse liidu õigust. Euroopa Kohtu seisukohast järeldeb, et need reeglid peavad siiski olema kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga. Õiguskirjanduses asutakse seisukohale, et liikmesriikide seadusandjatel on ratsionaalne juba eelnõu etapis kindlustada seaduse kooskõla liidu põhiõiguste hartaga. Liikmesriigid, kes ei ole võimelised ennustama kõiki faktilisi ja õiguslikke stsenaariume, mis võivad tuua kaasa seose liidu õiguse ja siseriikliku seadusandluse vahel, võiksid liidu hartat järgida vabatahtlikult. Leitakse, et see tagaks ka ühtsuse, sest üksnes liidu õigust puudutav seadusemuudatus põhjustaks õiguskorra ebavajalikku killustatust.³⁰¹

Euroopa Kohus käsitles nii tõhususe põhimõtte kui ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta kohaldamisest tulenevat mõju tõendi lubatavusele ka kohtuasjas *Dzivev*³⁰². Eelotsusetaotlusega sooviti teada, kas tõhususe põhimõttega on vastuolus olukord, kus käibemaksurikkumise asjades kohaldab liikmesriigi kohus riigisisest tõendi välistamise normi, mille kohaselt tuleb arvestamata jätta pädeva kohtu loata telefoni pealtkuulamisega saadud teave, isegi kui rikkumiste toimepanemine on tõendatav ainult nende tõenditega.³⁰³ Euroopa Kohus juhtis tähelepanu, et kohtuotsuse kirjutamise seisuga ei ole liidu õiguses sätestatud käibemaksuasjade kriminaalmenetluses tõendite kogumist ja kasutamist reguleerivaid asjakohaseid norme.³⁰⁴ Seega kuulub vastav valdkond liikmesriikide pädevusse.³⁰⁵ ELTL artikkel 325(1) mõjutab siiski liikmesriike võitlema pettuste ja muu liidu finantshuve kahjustava ebaseadusliku tegevuse vastu tõhusate ja hoiatavate meetmetega.³⁰⁶ Kokkuvõtlikult leidis Euroopa Kohus, et ELTL artikkel 325(1) ja finantshuvide kaitse konventiooni³⁰⁷ artiklid 1(1)(b) ja

²⁹⁹ *Ibid.*, p 91.

³⁰⁰ Harta kohaldamisala kohta vt Rosin, K. The Relationship between EU Law and Fundamental Principles of Estonian Substantive Criminal Law. – *Juridica International* 2021 (30), lk 178.

³⁰¹ Fontanelli, F., Arena, A. The Harmonization Potential of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. – *European Journal of Law Reform*. 2018 (20) 2-3, lk 74-75.

³⁰² EKo C-310/16, *Petar Dzivev jt*, ECLI:EU:C:2019:30.

³⁰³ C-310/16, *Dzivev*, p 23.

³⁰⁴ *Ibid.*, p 24.

³⁰⁵ *Ibid.*

³⁰⁶ *Ibid.*, p 25.

³⁰⁷ Euroopa Liidu lepingu artikli k.3 alusel koostatud Euroopa Ühenduste finantshuvide kaitse konventsioon. – OJ L, 27.11.1995, p 49-57.

2(1) nõuavad käibemaksurikkumise asjades kriminaalmenetluse tõhususe põhimõtte tõlgendamist viisil, et nendega ei ole vastuolus kõnealune olukord.³⁰⁸

Kohtu järeldus *Dzivevi* asjas rajaneb asjaolul, et vastasel juhul võimaldaks liidu õigus liikmesriigi ametiasutustel määrata sanktsioone, eirates liidu õigust.³⁰⁹ Vaidlusalune tõendi lubatavust välistav õigusnorm kajastab liidu õiguse nõudeid, sest nõudis jätta arvestamata tõendid, mis on saadud pädeva kohtu loata telefoni pealtkuulamisel.³¹⁰ Liidu õigus lubab põhiõiguste harta 52(1) kohaselt eraellu sekkumist üksnes seaduses ettenähtud juhul ning kui see on arvestades asjaomase õiguse olemust ja proportsionaalsust vajalik ja vastab tegelikult liidu poolt tunnustatud üldise huvi eesmärkidele.³¹¹ Vastav seisukoht rajaneb omakorda seaduslikkuse ja õigusriigi põhimõtetest tulenevatele nõuetele, mille kohaselt ei tohi karistusõiguse teostamine toimuda väljaspool seaduse piire.³¹² Kuna *Dzivevi* asjas andis telefoni pealtkuulamisega eraellu sekkumiseks loa vajaliku pädevuseta kohus, asus Euroopa Kohus seisukohale, et menetlustoiming ei olnud seaduses ette nähtud harta artikli 52(1) tähenduses.³¹³ Liidu põhiõiguste hartast tulenev põhimõte, mille kohaselt peab eraellu sekkumine olema seaduslik, oli kohtuasjas olulisem kui liidu üldine huvi võtta isikud käibemaksurikkumiste eest karistusõiguslikule vastutusele.³¹⁴

Dzivevi kohtuasjast järeldub, et liidu õiguse kohaldumisel tuleb ka kriminaalmenetluses kasutatavate tõendite lubatavuse hindamisel järgida põhiõiguste hartas sätestatud õigusi. Lahend kinnitab liidu õiguse kohaldumist ELTL artiklis 325(1) sätestatud kohustuse raames liidu finantshuve kahjustava ebaseadusliku tegevuse vastu võideldes. Samas ei ole liidu õiguse tõhususe põhimõttega vastuolus olukord, kus liikmesriigi riigisisene õigusnorm välistab tõendi lubatavuse, mis on saadud Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatud õigusi rikkudes.

Professor Brodowski arvates ilmestab *Dzivevi* lahend liikmesriikide märkimisväärset vabadust tõendi lubatavuse määratlemisel ka liidu finantshuve kahjustavate süütegude menetlemisel.³¹⁵ Samuti asub professor seisukohale, et Euroopa Kohus aktsepteerib seadusandluse valikut, mis eelistab riiklike kriminaalõigussüsteemide sidusust ka juhul, kui see ei lahenda piiriülese tõendi lubatavuse küsimust.³¹⁶ Professor Brodowski leiab, et *Dzivevi* lahendist tulenevalt peab tõendi lubamatuks

³⁰⁸ C-310/16, *Dzivevi*, p 41.

³⁰⁹ *Ibid.*, p 39.

³¹⁰ *Ibid.*, p 38.

³¹¹ *Ibid.*, p 36.

³¹² *Ibid.*, p 35.

³¹³ *Ibid.*, p 37.

³¹⁴ Fair Trials 2021, lk 29.

³¹⁵ Brodowski, D. Admissibility of Evidence in EPPO Proceedings. – New Journal of European Criminal Law 31.01.2023, lk 5. – <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/20322844231154669> (19.04.2023).

³¹⁶ Brodowski 2023, lk 5.

pidamine olema õigustatud, arvestades ELTL artiklit 325 ja liidu esmase õiguse nõuet uurida liidu finantshuve kahjustavaid rikkumisi tõhusalt ning võtta isikud vastutusele.³¹⁷ Thomas Wahl on *Dzivevi* kohtuasjast järeldanud, et Euroopa Kohus lisas tõendi välistamise reeglid riikide menetlusõiguste oluliste printsiipide hulka, mis ületavad liidu õiguse tõhusust.³¹⁸ Kokkuvõtlikult järeldub *Dzivevi* asjast, et kui liikmesriigi tõendi lubatavust välistav õigusnorm on kooskõlas põhiõiguste hartas sätestatud õigusega, siis ei kohusta liidu õiguse tõhususe põhimõte vastavat normi kohaldamata jätma.

Euroopa Liidu põhiõiguste harta võib tõendi lubatavusele seada erinevaid kaudseid nõudeid. Harta artikkel 47 näeb ette õiguse tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele. Põhiõiguste harta artikkel 48 sätestab süütuste presumptsiooni ja kaitseõiguse põhimõtted. Erialakirjanduses asutakse seisukohale, et EIÕK artiklist 6 ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklite 47 ja 48 koostoimest tulenevalt peab tagama piiriülel kogutud tõendite õiguspärase ja õiglase kasutamise.³¹⁹ Samuti on leitud, et Euroopa Pettustevastase Ameti kogutud ja edastatud materjalide kasutamisele ning hindamisele seab täiendavad piirangud *Melloni*³²⁰ kaasuses tõlgendatud Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 53.³²¹ Selle kohaselt ei tohi põhiõiguste kaitseks ettenähtud riigisiseste standardite kohaldamine kahjustada hartas sätestatud kaitse taset ega liidu õiguse ülimuslikkust, ühtsust ja tõhusust.³²² Liidu põhiõiguste hartas sätestatud õigused ning võrdvärsuse ja vastastikuse usalduse põhimõtted on olulised süsteemidele, kus võidakse kasutada liidu materjale tõenditena karistusliku iseloomuga menetluses.³²³ Eelkõige kirjeldatud olukordades võivad liidu õigusest tuleneda täiendavad tingimused vastavate materjalide kasutamiseks.³²⁴

Eelkäsitletud Euroopa Kohtu lahenditest järeldub kokkuvõtlikult, et kuni Euroopa Liit ei ole jõustanud kriminaalmenetluses tõendi lubatavust käsitlevaid norme, siis kuulub vastav valdkond menetlusautonoomia põhimõtte kohaselt liikmesriigi pädevusse. Samas sätestab liidu õigus täiendavad tingimused, mille kohaselt peab liidu õiguse kohaldamisalaga menetlustes rakendatav tõendi lubatavuse reeglistik olema kooskõlas tõhususe ja võrdvärsuse põhimõttega. Samuti peab liidu õiguse kohaldamisalas olema tagatud kooskõla põhiõiguste hartas sätestatud õigustega.

³¹⁷ *Ibid.*, lk 7.

³¹⁸ Wahl, T. CJEU: Exclusion Rules on Unlawfully Obtained Evidence Precede Anti-Fraud Obligations. – eucrim: The European Criminal Law Associations' Forum 19.04.2019. – <https://eucrim.eu/news/cjeu-exclusion-rules-unlawfully-obtained-evidence-precede-anti-fraud-obligations/> (19.04.2023).

³¹⁹ Ligeti jt 2020, lk 201.

³²⁰ EKO C-399/11, *Melloni versus Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2013:107, p 60.

³²¹ Luchtman, Karagianni, Bovend'Eerd, lk 14.

³²² *Ibid.*

³²³ Giuffrida, Ligeti, lk 16.

³²⁴ *Ibid.*

Lisaks tõhususe ja võrdväarsuse ning põhiõiguste hartas sätestatud põhimõtete järgimise nõudele kehtivad liidu õiguses tõendamiseiga seotud miinimumeeskirjad, mis kaudselt mõjutavad tõendi lubatavust. Eeskirjad puudutavad peamiselt tõendite piiriülese kogumise ja edastamise tingimusi nii vertikaalselt kui ka horisontaalselt.³²⁵ Lisaks piiriülese tõendi kogumise reeglilikule kujundamisele on liidu tasandil võetud vastu teekaardidirektiivid, mis puudutavad kaitseõigusi. Kahtlustatava õiguste tagamist ja tõendite kogumist peetakse sama mündi erinevateks poolteks, kuna tõendeid peab koguma viisil, mis austab kahtlustatava õigusi.³²⁶ Alljärgnevalt on käsitletud, millist mõju omavad liidu tasandil karistusõiguse valdkonnas vastuvõetud regulatsioonid, mille puhul on tõendi lubatavuse küsimust peetud võtmeteemaks.

2.2.2. Euroopa uurimismääruse direktiivi mõju tõendi lubatavusele

Stockholmi programmist³²⁷ tõuke saanud Euroopa uurimismääruse direktiivi loomine oli ajendatud liikmesriikide rühma ettepanekust võtta vastu direktiiv, mis võimaldaks koguda tõendeid, mille hankimiseks on vaja viia läbi menetlustoiminguid.³²⁸ Ettepanekuga sooviti vältida vastastikuse tunnustamise põhimõtte killustatud rakendumist ning tugevdada tõendite lubatavust.³²⁹ Tõendikogumismääruse raamotsuse ebapiisavusest tingituna kutsus Euroopa Ülemkogu Stockholmi programmi punktis 3.1.1. komisjoni üles uurima, kas esineb muid vahendeid tõendite lubatavuse hõlbustamiseks.³³⁰ Euroopa Ülemkogu leidis, et jätkata tuleb kõikehõlmava süsteemi loomist, mille abil saadakse tõendeid piiriülese mõõtmega kohtuasjades ning mis tugineb vastastikuse tunnustamise põhimõttele.³³¹ Olemasolevaid vahendeid peeti killustatud süsteemi moodustavaks.³³² Sooviti leida vastastikuse tunnustamise põhimõttel põhinevat uut lähenemisviisi, mis võtaks arvesse vastastikuse õigusabi traditsioonilise süsteemi paindlikkust.³³³ Uue süsteemi kohaldamisala puhul peeti oluliseks, et see oleks laiem ning hõlmaks võimalikult paljusid tõendite liike.³³⁴

³²⁵ Vertikaalne tõendite edastamine seisneb liidu institutsioonide ja asutuste poolt liikmesriigile materjalide edastamises. Horisontaalne tõendite edastamine puudutab liikmesriikide vahelist materjalide vahetamist. Vt viited 11-12.

³²⁶ Ryan, A. *Towards a System of European Criminal Justice. The Problem of Admissibility of Evidence*. Inglismaa: Routledge 2014, lk 15.

³²⁷ Stockholmi programm – avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel. – ELT C 115, 04.05.2010, lk 1-38.

³²⁸ Jurka, R., Morozienè, S. *The Challenges of International Cooperation in Criminal Proceedings in the Light of Harmonization of E.U. Law and States' National Law*. – *Journal of Eastern-European Criminal Law*, 2016 (2), lk 23.

³²⁹ *Ibid.*

³³⁰ *Ibid.*, lk 23-24.

³³¹ Stockholmi programm – avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel. – ELT C 115, 04.05.2010, p 3.1.1., lk 12.

³³² *Ibid.*

³³³ *Ibid.*

³³⁴ *Ibid.*

Euroopa uurimismääruse direktiivi eesmärgiks on vähendada tõendi lubatavuse probleeme, mis on tingitud liikmesriikide õiguskordade erinevustest tõendite kogumisel. Direktiiv võimaldab ühel liikmesriigil esitada teisele liikmesriigile Euroopa uurimismääruse, millega palutakse läbi viia menetlustoiming tõendite kogumiseks. Taotlev riik saab määrata, milliseid menetlustoiminguid on vaja teha tõendi lubatavuse kindlustamiseks. Selles väljendub Euroopa uurimismääruse erinevus tõendikogumismäärusest.³³⁵

Euroopa uurimismääruse direktiiviga püütakse lahendada lubatavuse probleeme, mis tulenevad tõendi piiriülese kogumise põhimõtete erinevusest. Kriminaalasjades vastastikuse abistamise Euroopa konventsiooni³³⁶ artiklist 3(1) tulenev *locus regit actum*³³⁷ põhimõte näeb ette, et tõendite kogumisel tuleb järgida selle riigi õigust, kus tõendeid kogutakse.³³⁸ Vastukaaluks, 2000. aasta Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline kriminaalasjades vastastikuse õigusabi konventsiooni artikli 4(1)³³⁹ kaudu sisse viidud *forum regit actum*³⁴⁰ põhimõtte kohaselt tuleb juhinduda selle riigi õigusest, kelle taotlusel tõendeid kogutakse.³⁴¹ Mõlemad põhimõtted on kombineeritud Euroopa uurimismääruse direktiivi artiklis 9(2).³⁴²

Locus regit actum põhimõte ei võimalda ületada riikidevaheliste menetlusreeglite erinevusest tingitud probleeme tõendi lubatavusel.³⁴³ Tõendi piiriülese kogumise tõhusust takistab asjaolu, et vajalikud formaalsused ja menetluslikud nõuded jäävad kogumisel täitmata.³⁴⁴ Vastastikuse õigusabi süsteemi raames ei võimaldanud *locus regit actum* põhimõte kaitsepoolel kogutud tõendeid vaidlustada ning taotleva riigi õigusasutused tunnistasid tõendeid lubatavaks uurimata, kuidas välisriigi ametiasutused

³³⁵ Jurka, Kurapka, lk 73; Euroopa uurimismäärust peetakse tõhusamaks ka arestimise ja vahistamismäärustest. Vt Kusak, 2019, lk 391-392.

³³⁶ Kriminaalasjades vastastikuse abistamise Euroopa konventsioon. – RT II 1997, 7, 36.

³³⁷ Tõlge: asukoht valitseb teo üle; koha seadus/koht juhib tehingut. Tehingu tegemisel kehtib selle maa seadus, kus tehing tehti. Vt Adomeit, K., Ristikivi, M., Siimets-Gross, H. Ladina-eesti õigussõnastik. Tallinn: Eesti Keele Sihtasutus 2005, lk 166.

³³⁸ Karsai, K. *Locus/Forum Regit Actum – a Dual Principle in Transnational Criminal Matters*. – Hungarian Journal of Legal Studies 2019, Vol. 60 (2), lk 162-163.

³³⁹ Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline kriminaalasjades vastastikuse õigusabi konventsioon. – RT II 2004, 16, 69.

³⁴⁰ Tõlge: kohus/turg juhib tegu.

³⁴¹ Karsai, K. *Locus/Forum Regit Actum – a Dual Principle in Transnational Criminal Matters*. – Hungarian Journal of Legal Studies 2019, Vol. 60 (2), lk 162-163.

³⁴² *Forum regit actum* põhimõte sisaldus ka tõendikogumismääruse raamotsuse artiklis 12; Vt Zimmermann, Glaser, Motz, lk 66.

³⁴³ Vermeulen, G. Free gathering and movement of evidence in criminal matters in the EU. Thinking beyond borders, striving for balance, in search of coherence. Antwerp, Apeldoorn, Portland: Maklu 2011, lk 42.

³⁴⁴ *Ibid.*

tõendeid kogusid.³⁴⁵ Puudused piisava ja tõhusa kaitse tagamisel tingisid tagajärjena *forum regit actum* põhimõtte tunnustamist.³⁴⁶

Forum regit actum printsiip võimaldab piiriüleisel tõendi kogumisel täita ka taotleva riigi formaalseid menetlusnõudeid.³⁴⁷ Erandina võib kõrvale kalduda nõuetest, mis oleks vastuolus täitva riigi õigussüsteemi aluspõhimõtetega.³⁴⁸ Euroopa uurimismääruse direktiivis kahe riigi õiguse kohaldamiseks kombineeritud kontseptsioon võimaldab tõendit vajaval riigil kindlustada selle lubatavus läbi õiguse esitada täiendavaid nõudeid menetlustoimingute läbiviimiseks.³⁴⁹ Kuigi Euroopa uurimismääruse direktiiv ei kohusta liikmesriiki vastavalt kogutud tõendit lubatavaks pidama, omab selles sisalduv *forum regit actum* printsiip mõju tõendi lubatavusele.³⁵⁰

Samas ei peeta *forum regit actum* põhimõtet tõendi lubatavuse tagamisel piisavaks. Esiteks, vastavat põhimõtet sisaldavad koostöö instrumendid ei näe ette kohustust pidada tõendeid *per se* lubatavaks.³⁵¹ Seetõttu ka võimalus määrata täiendavaid tingimusi tõendite kogumisel ei kindlusta nende lubatavust.³⁵² Teiseks, *forum regit actum* põhimõttest tulenev tõendi lubatavust kindlustav efekt nähtub eelkõige tõendi kogumist taotleva ja uurimistoimingut täitva riigi vahel.³⁵³ Kolmandaks, kõnealune printsiip ei loo läbipaistvaid tõendite kogumise reegleid.³⁵⁴ Probleemaatiliseks on nähtud ka seda, et *forum regit actum* põhimõte puudutab ainult kogutavaid tõendeid.³⁵⁵ Printsiip ei hõlma eksisteerivad tõendeid, mis on varasemalt kogutud vastavalt riigisisesele õigusele.³⁵⁶

Professor Vermeulen leiab, et ka Euroopa uurimismääruse direktiivis pelgalt kopeeriti *forum regit actum* põhimõtet MLA konventsioonist.³⁵⁷ Direktiiviga ei antud lisandväärtust liidu õigusele tõendite valdkonnas ka pärast ELTL artikli 82(2)(a) vastuvõtmist.³⁵⁸ Euroopa uurimismääruse direktiivi nõrkuseks peetakse asjaolu, et see ei sisalda otseseid tõendite vastastikust lubatavust hõlbustavaid reegleid.³⁵⁹ Liidu ühiste miinimumeeskirjade puudumise tõttu kohalduvad tõendite lubatavusele

³⁴⁵ Lažetić, lk 194.

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ Vermeulen 2011, lk 42.

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ *Ibid.*

³⁵⁰ Kusak, M. Common EU minimum Standards for Enhancing Mutual Admissibility. – European Journal on Criminal Policy and Research 2017, 23, lk 338.

³⁵¹ Vermeulen 2011, lk 43.

³⁵² *Ibid.*

³⁵³ *Ibid.*

³⁵⁴ *Ibid.*

³⁵⁵ Kusak 2017, lk 339.

³⁵⁶ *Ibid.*

³⁵⁷ Vermeulen 2011, lk 44.

³⁵⁸ *Ibid.*

³⁵⁹ Kusak 2019, lk 392.

jätkuvalt liikmesriikide riigisisised reeglid.³⁶⁰ Kuigi direktiiv kaudselt soodustab tõendi lubatavust, viib selle rakendamine olukorrani, kus uurimismäärust täitvas riigis tuleb kohaldada piiriülest õigust.³⁶¹ Seda peetakse problemaatiliseks tulenevalt demokraatlikust legitiimsusest ning ka põhjusel, et välisriigi õiguse kohaldamine eeldab piisavat väljaõpet.³⁶² Samuti peab uurimismäärust täitev riik lähtuma alati enda õiguse aluspõhimõtetest, mistõttu jäävad täitmata nendega vastuolus olevad taotleva riigi täiendavad formaalsused ja menetlusnõuded.³⁶³ Sellega väheneb ka tõenäosus, et Euroopa uurimismääruse direktiiv reaalselt soodustab tõendite lubatavust.³⁶⁴

Euroopa uurimismääruse kontseptsiooni loomisel avaldati õiguskirjanduses arvamust nii selle kasust kui ka puudustest. Pidades silmas, et ettepaneku ideeks oli luua liidu ühtne õigusruum tõendite kogumiseks ja edastamiseks, peeti uurimismääruse kavandamist mõistlikuks sammuks. Järeldus tugines põhjendusele, et kaks senist tõendamist puudutavat raamotsust olid killustatud tulenevalt nende kohaldamisala ja meetmete piiratusel. Seniste raamotsuste puuduseks oli ka asjaolu, et nad ei katnud kõiki uurimistoiminguid, mis jätkuvalt järgisid traditsioonilist vastastikuse õigusabi süsteemi. Samas kritiseeriti uurimismääruse loomise ettepaneku varasust, kuna tõendikogumismääruse raamotsuse rakendamise tähtaeg oli alles hiljuti möödunud. Tõendikogumismääruse raamotsuse asendamise plaan tekkis juba enne selle toimimisest kogemuse saamist.³⁶⁵

Euroopa uurimismääruse direktiivi eelnõu menetlemisel juhiti õiguskirjanduses tähelepanu, et selle jõustumine mõjutaks süüdistatava kaitsepositsiooni.³⁶⁶ Esiteks oli problemaatiline direktiivi kohaldamisala.³⁶⁷ Kehtiv Euroopa uurimismääruse artikkel 4 sisaldab loetelu menetlustest, mille korral võib uurimismääruse koostada. Lisaks kriminaalmenetlustele on Euroopa uurimismäärus võimalik koostada ka haldus- ja õigusasutuste alustatud menetluses taotleva riigi õiguse kohaselt õigusrikkumisena karistatava teo suhtes tingimusel, et selles tehtud otsuste põhjal võib alustada menetlust eelkõige kriminaalasjades pädevas kohtus. Õiguskirjanduses on küsitavana nähtud asjaolu, et piiriüleseid uurimistoiminguid võiks seega viia läbi ka väheoluliste õigusrikkumiste menetlustes, näiteks liiklussüütegudes.³⁶⁸ Leitakse, et sellised menetlustoiminguid põhjustavad ebakõla isiku õigustega ning on proportsionaalsuse seisukohalt problemaatilised.³⁶⁹ Liikmesriigid on

³⁶⁰ *Ibid.*, lk 398.

³⁶¹ Zimmermann, Glaser, Motz, lk 72-73.

³⁶² *Ibid.*

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ *Ibid.*

³⁶⁵ *Ibid.*, lk 70.

³⁶⁶ *Ibid.*, lk 71.

³⁶⁷ *Ibid.*

³⁶⁸ *Ibid.*, lk 70-71.

³⁶⁹ *Ibid.*

õigusrikkumiste menetlemises proportsionaalsuse põhimõtte järgimise osas sageli erinevatel seisukohtadel.³⁷⁰ Mõnes riigis võiks Euroopa uurimismääruse koostamine ettevaatamatusest toimepandud rikkumise puhul viia põhiseaduslike probleemideni.³⁷¹ Sellise olukorra vältimiseks on nähtud ette võimalus uurimismääruse täitmisest keelduda, kui täitjariigi õiguse kohaselt ei oleks uurimistoiming sarnases riigisiseses asjas lubatud.³⁷² Samas isegi kui uurimismäärus on riigisisese õiguse kontekstis proportsionaalne, ei pruugi see olla õigustatud piiriüleses menetluses.³⁷³ Süüdistatavale pannakse kohustus korraldada enda kaitse kahe riigi õiguse kohaselt kahes erinevas keeles ja menetlussüsteemis.³⁷⁴ Kehtiv Euroopa uurimismääruse direktiivi artikkel 6(1)(a) kohustab uurimismääruse koostajat veenduma, et selle koostamine on vajalik ja proportsionaalne, võttes arvesse kahtlustatava ja süüdistatava õigusi. Eeltoodu viitab, et Euroopa uurimismäärus peab kaitseõiguste tagamiseks olema proportsionaalne. Kuigi Euroopa uurimismääruse direktiiv ei näe ette kohustust välistada ebaproportsionaalse uurimismäärusega saadud tõend, kujutaks see endast liidu õiguse rikkumist, mis võib mõjutada ka tõendi lubatavust.

Õiguskirjanduses leiti, et Euroopa uurimismääruse direktiiv teatud ulatuses väldib vastastikuse tunnustamise põhimõttest tingitud puudusi. Vastastikuse tunnustamise põhimõtte kombineerib omavahel erinevate õigussüsteemide kriminaalmenetluses kehtivaid reegleid, kuna vajalike toimingute tegemise taotluse koostamine ning nende läbiviimine toimub vähemalt kahe riigi õiguse kohaselt. See võimaldab minna mööda taotleva riigi kohtueelse menetluse standarditest, esitades vastavalt täitjariigi õigusele kogutud tõend alles kohtumenetluse etapis. Taoline olukord võib tekkida, kui taotleva riigi tõendite kogumise kohtumenetluse etapi standardid on madalamad kohtueelse menetluse standarditest. Õiguskirjanduses on leitud, et vastavas olukorras esineks kaks võimalust: tunnistada tõend lubamatuks, mis muudaks Euroopa uurimismääruse väljastamise otstarbetuks, või tunnistada tõend lubatavaks, mis põhjustab kohtueelses menetluses süüdistatavale ettenähtud õigustest ilmajäämise. Leitakse, et Euroopa uurimismääruse kontseptsioonis on kirjeldatud dilemmat püütud vältida. Direktiiv ei kohusta liikmesriike piiriüleselt kogutud tõendeid automaatselt lubatavaks pidama. Samuti võimaldab direktiivis sisalduv *forum regit actum* põhimõtte taotleval riigil mõjutada menetlustoimingute läbiviimise nõudeid, mis omakorda suurendab tõendi lubatavuse tõenäosust.³⁷⁵

³⁷⁰ *Ibid.*

³⁷¹ *Ibid.*

³⁷² *Ibid.*

³⁷³ *Ibid.*

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ *Ibid.*, lk 71-72.

Euroopa uurimismääruse kontseptsiooni ettepanekut peeti puudulikuks, sest määruse koostanud asutus võib saata selle liikmesriiki, kus tõendite kogumise reeglid on leebemad (nn *forum shopping*).³⁷⁶ Sõltuvalt liikmesriigi õiguskorrast ei pruugi selline kaitseõigustest möödamine põhjustada tõendite lubamatust.³⁷⁷ Tõendikogumismääruse raamotsuse artikkel 7(b) nägi vastava olukorra välistamiseks ette kohustuse veenduda, et tõendi saaks koguda sarnases puhtalt siseriiklikus menetluses.³⁷⁸ Algselt kavandatud Euroopa uurimismääruse direktiivi ettepanekus sarnane kaitsemeede puudus ning arvati, et taotlev riik peaks seda nagunii kontrollima.³⁷⁹ Õiguskirjanduses rõhutati, et kriminaalmenetluse tundlikus valdkonnas ei tohiks pidada põhireegleid järgimist enesestmõistetavaks.³⁸⁰ Kehtiva Euroopa uurimismääruse direktiivi artikkel 6(1)(b) sätestab, et Euroopa uurimismääruse võib koostada üksnes veendumusel, et selles märgitud uurimistoimingute tegemist oleks saanud taotleda samadel tingimustel sarnases riigisiseses asjas.

Õiguskirjanduses on leitud, et miinimumstandardite kehtestamine tõendi *per se* lubatavuse osas kõrvaldaks *forum regit actum* põhimõttest tingitud puudused.³⁸¹ Arvatakse, et ELTL artikkel 82(2)(a) alusel miinimumeeskirjade vastuvõtmine tähendaks, et liidus tuleks tõendeid koguda vastavalt ühiselt kokkulepitud miinimumstandarditele, mis on omakorda tagatud tõendi *per se* lubatavusega.³⁸² Pakutud lähenemine lahendaks *forum regit actum* põhimõttest tingitud ebakindluse probleemi, muudaks vastavalt kogutud tõendid automaatselt lubatavaks igas liikmesriigis ning kujundaks läbipaistvad tõendi kogumise reeglid, mis ennetaksid tõendite ebaseaduslikkuse ja nn tõendite-pesu (*evidentiary-laundering*) probleeme.³⁸³ Kui miinimumstandardid kohalduksid ka riigisisestes olukordades, siis lahendaks kirjeldatud lähemine puhtalt siseriiklikel põhjustel kogutud ja seejärel piiriülevalt edastatud tõendite probleemi.³⁸⁴ Professor Vermeulen leiab, et üksnes liiduülest tõendi lubatavust tagav lähenemine kindlustaks tõendite vaba liikumise kontseptsiooni.³⁸⁵

Euroopa uurimismääruse direktiiv on ka õiguspraktikas tekitanud küsimusi selle mõjust tõendi lubatavusele. Saksamaa kohtu 2022. aasta eelotsusetaotlus³⁸⁶ Euroopa Kohtule hõlmab küsimusi Saksamaa uurimismääruse proportsionaalsusele ja vajalikkusele hinnangu saamist. Kahtlusaluseid

³⁷⁶ *Ibid.*, lk 73.

³⁷⁷ *Ibid.*

³⁷⁸ *Ibid.*

³⁷⁹ *Ibid.*

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ Kusak 2017, lk 339.

³⁸² *Ibid.*

³⁸³ *Ibid.*

³⁸⁴ *Ibid.*

³⁸⁵ Vt Vermeulen 2011, lk 43.

³⁸⁶ EK C-670/22, *Staatsanwaltschaft Berlin*, eelotsusetaotlus (13.01.2023).

eelnevalt kindlaksmääramata saadi kõigi Saksamaa territooriumil asuvate kasutajate EncroChati andmed. Eelotsusetaotluses soovitakse teada, kas Saksamaa uurimismäärus on kooskõlas Euroopa uurimismääruse direktiivi artikliga 6(1)(b), kuna Saksamaal ei oleks saanud samasuguseid menetlustoiminguid läbi viia. Eelotsuse tõstatanud Saksamaa kohus leiab, et kohaldub Euroopa Kohtu praktika, mis keelab valimatu andmete kogumise, põhjustades tõendite lubamatuse.³⁸⁷

Kokkuvõtlikult mõjutab Euroopa uurimismääruse direktiiv tõendi lubatavust kaudselt. Tõendi lubatavuse sisulised kriteeriumid on jäänud liikmesriikide sisustada ning õiguslase koostöö instrumentidest tulenevad põhimõtted reguleerivad küsimust, millise riigi õigust tõendi kogumisel kohaldada.³⁸⁸ Samas sätestab Euroopa uurimismääruse direktiiv nõudeid piiriülesele tõendi kogumisele, mis lõppastmes võivad samuti mõjutada tõendi lubatavust. Tõendite kogumise miinimumeeskirjade kujundamisega püütakse soodustada olukorda, kus tõendeid peetakse lubatavaks liiduülesele.³⁸⁹

2.2.3. Teekaardidirektiivide mõju tõendi lubatavusele

Kaitseõigusi sätestavad teekaardidirektiivid sisaldavad Euroopa Liidu karistusõiguses kehtestatud ühised miinimumnõuded kriminaalmenetluses. Need tuginevad nõukogu 30. novembri 2009. aasta resolutsioonile, mille eesmärgiks on tugevdada kahtlustatavate või süüdistatavate õigusi kriminaalmenetluses³⁹⁰. Nõukogu resolutsiooni punktist 2 nähtuvalt püütakse sellega suurendada ka liikmesriikide kriminaalkohtusüsteemide vastastikust usaldatavust. Resolutsiooni punktis 10 juhitakse tähelepanu, et tehtud on suuri edusamme seoses süüdistuse esitamist lihtsustavate meetmetega, kuid need tuleb tasakaalustada üksikisiku menetlusõiguste kaitse meetmetega. Nõukogu resolutsiooni lisas ettenähtud meetmete aluseks on omakorda Euroopa Komisjoni 2003. aasta veebruari rohelises raamatus³⁹¹ eraldi nimetatud õigused: õigused kaitsjale, suulisele ja kirjalikule tõlkele, õiguste deklaratsioonile ja konsulaarabile ning haavatavasse gruppi kuuluvate kahtlustatavate ja süüdistatavate õigus erikohtlemisele.³⁹²

³⁸⁷ Wahl, T. EncroChat Turns into a Case for the CJEU. – eucrim – The European Criminal Law Associations' Forum 18.11.2022. – <https://eucrim.eu/news/encrochat-turns-into-a-case-for-the-cjeu/> (19.04.2023).

³⁸⁸ Kuczynska H. Admissibility of Evidence Obtained as Result of Issuing an European Investigation Order in Polish Criminal Trial. – Review of European and Comparative Law, 2021, 46, lk 87.

³⁸⁹ Vt nt Vermeulen 2011, lk 43.

³⁹⁰ Nõukogu 30. novembri 2009. aasta resolutsioon teekaardi kohta, mille eesmärk on tugevdada kahtlustatavate või süüdistatavate isikute menetlusõigusi kriminaalmenetluses. – ELT C 295, 04.12.2009, lk 1-3.

³⁹¹ Commission of the European Communities. GREEN PAPER FROM THE COMMISSION – Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union. – Brussels, 19.02.2003, COM(2003) 75 final.

³⁹² Soo, A. Teekaardidirektiivid kahtlustatavate ja süüdistatavate õiguste tagajana kriminaalmenetluses. – Juridica 5/2018, lk 308.

Teekaardidirektiivid kehtestavad kriminaalmenetluses miinimumnõuded liiduüleselt kehtivate standardite osas. Üheks võtmeteemaks direktiivide koostamise ajal oli küsimus sellest, kas vastavate õiguste rikkumise tulemusel saadud tõenditele oleks võimalik kehtestada välistamisreegel.³⁹³ Leitakse, et tõendite välistamise reeglid oleksid loogilised, et tagada kaitseõiguste direktiividest tulenevate õiguste tõhusus.³⁹⁴ Sellegipoolest ei ole teekaardidirektiivides sätestatud sõnaselget tõendi välistamise reeglit.³⁹⁵ Nähtuvalt uurimustest rikutakse direktiivides ettenähtud õigusi liiduüleselt järjepidevalt.³⁹⁶ Leitakse, et vastav on võimalik ka seetõttu, et nende õiguste austamiseks puudub institutsionaalne huvi tõhusate tõenduslike õiguskaitsevahendite kujul.³⁹⁷

Süütuse presumptsiooni direktiivi eelnõu menetlemisel üritati kehtestada tõendi välistamise reegel. Süütuse presumptsiooni direktiivi ettepaneku artikkel 6(4) nägi ette, et tõendid, mis on saadud artiklit 6 (õigus mitte anda tunnistusi iseenda vastu ja mitte teha koostööd) rikkudes, ei ole lubatavad, välja arvatud juhul, kui selliste tõendite kasutamine ei kahjusta menetluse üldist õiglust. Analoogne regulatsioon sisaldus ka ettepaneku artiklis 7(4) seoses vaikimisõigusega. Seletuskirja punkti 36 kohaselt nähti tõendi lubatavuse välistamise õiguskaitsevahend ette põhjusel, et vältida süütuse presumptsiooni põhimõtte muutumist näiliseks.³⁹⁸

Euroopa Parlament soovis süütuse presumptsiooni ettepaneku artiklis 6(4) sisalduva fraasi „menetluse üldine õiglus“ asendada selge tõendi lubamatuse reeglina. Euroopa Ülemkogu toetus aga ELTL artiklile 82(2) osas, mille kohaselt peab arvestama liikmesriikide õigussüsteemide erisustega ja traditsioonidega. Euroopa Ülemkogu arvestas, et tegemist on miinimumeeskirjadega ning pidas oluliseks võimaldada liikmesriikidel kasutada edasi tõendite vaba hindamise süsteemi. Kuigi tõendi välistamise reeglid tagavad kahtlustatavate ja süüdistatavate õiguste kaitse, võib tõendite vaba hindamise süsteem tagada veelgi kõrgemal tasemel kannatanute kaitse. Kompromissi tulemusel sätestati süütuse presumptsiooni direktiivi artikkel 10, kuid täiendati ka preambulat viitega Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikale seoses EIÕK artikli 3 rikkumise tulemusena saadud tõendi lubamatusele.³⁹⁹

Süütuse presumptsiooni direktiivi artikli 10(2) kohaselt tagavad liikmesriigid, et kahtlustatava või süüdistatava antud selliste ütluste või tõendite hindamisel, mille saamisel rikuti tema õigust vaikida

³⁹³ Fair Trials 2021, lk 13.

³⁹⁴ Ligeti jt 2020, lk 202.

³⁹⁵ Fair Trials 2021, lk 13-14.

³⁹⁶ *Ibid.*

³⁹⁷ *Ibid.*

³⁹⁸ Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, millega tugevdatakse süütuse presumptsiooni teatavaid aspekte ja õigust viibida kriminaalmenetluse korral isiklikult kohtulikult arutelul. – Brüssel, 27.11.2013, COM(2013) 821 final, 2013/0407 (COD).

³⁹⁹ Cras, Erbežnik, lk 34.

või õigust ennast mitte süüstada, austatakse kaitseõigust ja menetluse õiglust. See ei piira tõendite lubatavust käsitlevate riigisiseste õigusnormide ja süsteemide kohaldamist. Sarnane regulatsioon sisaldub õigus kaitsjale käsitleva direktiivi artiklis 12. Süütuse presumptsiooni direktiivi põhjenduspunkt 45 selgitab, et kahtlustatava või süüdistatava ütluste või selliste tõendite hindamisel, mille saamisel rikuti õigust vaikida või õigust ennast mitte süüstada, peaksid kohtud ja kohtunikud austama kaitseõigust ja menetluse õiglust. Selles kontekstis tuleks arvesse võtta Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat, mille kohaselt kriminaalmenetluses asjakohaste asjaolude kindlakstegemiseks piinamise või muu väärkohtlemise tulemusena konventsiooni artiklit 3 rikkudes saadud ütluste arvestamine tõenditena muudaks kogu menetluse ebaõiglaseks. ÜRO piinamise ning muu julma, ebainimliku või inimväärikust alandava kohtlemise ja karistamise vastase konventsiooni⁴⁰⁰ kohaselt ei tohiks piinamise teel saadud ütlusi kasutada tõendina mitte ühegi menetluse läbiviimisel, välja arvatud piinamises süüdistatava isiku süü tõendamise eesmärgil tõendina, et ütlused anti.

Õiguslalases aruandes on leitud, et teekaardidirektiivide õigusnormide sõnastused võivad viidata kaudselt nõudele välistada nende rikkumisega saadud tõendite lubatavus. Õigust kaitsjale käsitleva direktiivi põhjenduspunkt 49 sätestab, et liidu õiguse tõhususe põhimõtte kohaselt peaksid liikmesriigid kehtestama asjakohased ja tõhusad õiguskaitsevahendid, millega kaitsta üksikisikutele vastava direktiiviga antud õigusi. Süütuse presumptsiooni käsitlev direktiiv nõuab tulenevalt liidu õiguse tõhususe põhimõttest põhjenduspunktis 44, et liikmesriigid kehtestaksid asjakohased ja tõhusad õiguskaitsevahendid juhuks, kui rikutakse mõnda õigust, mis on üksikisikule tagatud liidu õigusega. Lisaks on rõhutatud, et tõhusa õiguskaitsevahendiga, mis on kättesaadav iga direktiivis ettenähtud õiguse rikkumise korral, peaks olema võimalik taastada kahtlustatavate või süüdistatavate olukord võimalikult suures ulatuses sellisena, nagu see oleks olnud, kui rikkumist ei oleks toimunud, et kaitsta õigust õiglasele kohtulikule arutamisele ja kaitsele.⁴⁰¹

Euroopa Liidu õigusest ja Euroopa Kohtu praktikast ei tulene selget juhtnööri, mida hõlmab endas eelkäsitletud direktiivide põhjenduspunktides sisalduv fraas „tõhusad õiguskaitsevahendid“. Liidu õigus ja eelnevalt käsitletud Euroopa Kohtu praktika annab kaudseid juhtnööre põhimõtete tasandil. Näiteks peavad liikmesriigi meetmed olema vähemalt samaväärsed riigisiseses õiguses sätestatud rikkumiste korral kohalduvate meetmetega. Seega, kui tõend peab olema välistatud siseriiklikult sätestatud menetlusõiguste rikkumise korral, siis peab see olema välistatud ka liidu õiguses sätestatud menetlusõiguste rikkumiste korral. Lisaks peab õiguskaitseüsteem olema tõhus tulevaste rikkumiste

⁴⁰⁰ Piinamise ning muu julma, ebainimliku või inimväärikust alandava kohtlemise ja karistamise vastase konventsioon. – RT II 1994, 14, 44.

⁴⁰¹ Fair Trials 2021, lk 26 ja sealne viide 78.

ja kahjude ärahoidmisel ning kahju taastamisel, proportsionaalne rikkumise olemusega ning hoiatav ehk võimeline viima tegevus vastavusse liidu õigusega.⁴⁰²

Õiguskirjanduses käsitletu kohaselt annab süütuse presumptsiooni direktiivi artiklis 10(2) sisalduv viide liikmesriikide riigisisesele õigusele alust arvata, et tegemist ei ole tõendi välistamise reegluga. Kõnealune säte ei pane liikmesriigile kohustust välistada tõendid, mis on saadud rikkudes õigust vaikida või ennast mitte süüstada. Süütuse presumptsiooni direktiiv jätab liikmesriikide õiguskordades otsustada sobivad õiguskaitsevahendid vaikimise õiguse rikkumise korral. Samas võib see viia vaikimisõiguse kaitsestandardite asümmeetrilisusele liikmesriikide vahel.⁴⁰³

Eeltoodust järeldub, et teekaardidirektiivid ei sätesta *expressis verbis* tõendi välistamisega seonduvaid eeskirju. Samas süütuse presumptsiooni direktiiv ning õigust kaitsjale käsitlev direktiiv suunavad tõendi lubatavuse üle otsustamisel arvestama Euroopa Liidu õigusega. Sealhulgas tuleb tõendi lubatavuse hindamisel arvestada süütuse presumptsiooni direktiivi artikliga 10(2) ja õigust kaitsjale käsitleva direktiivi artikliga 12, millest tuleneb kohustus austada kaitseõigust ja menetluse õiglust.

2.2.4. Euroopa Prokuratuuri määruse mõju tõendi lubatavusele

Euroopa Liidu finantshuvide vastaste kuritegude uurimise volitus on liidu õiguses antud 2021. aastal tööd alustanud Euroopa Prokuratuurile.⁴⁰⁴ Euroopa Prokuratuuri tegevust reguleerib nõukogu 12. oktoobri 2017. aasta määrus 2017/1939. Määruse artikkel 5 sätestab Euroopa Prokuratuuri peamised tegevuspõhimõtted, millest tulenevalt kohalduvad tema tegevuses põhiõiguste harta õigused ning õigusriigi, proportsionaalsuse ja lojaalse koostööd põhimõtted. Määruse artikkel 5(3) täpsustab, et Euroopa Prokuratuuri uurimiste läbiviimist ja süüdistuste esitamist reguleeritakse määrusega ning siseriiklikku õigust kohaldatakse üksnes selliste küsimuste suhtes, mida määruses ei reguleerita. Üldreeglina kohaldatakse selle liikmesriigi õigust, kelle kriminaalasja Euroopa delegaatprokurör menetleb. Euroopa Prokuratuuri määrus on siseriikliku õiguse osas ülimuslik.

⁴⁰² *Ibid.*

⁴⁰³ Sakowicz, A. The Right to Silence in the EU Directive 2016/343 on the Strengthening of Certain Aspects of the Presumption of Innocence from the Perspective of Polish Criminal Proceedings. – Review of European and Comparative Law, 2020, 41, lk 67 ja 77-78.

⁴⁰⁴ Euroopa Prokuratuuri asutamise tingis asjaolu, et piiriülesed pettused põhjustasid 2018. aastal liikmesriikidele hinnanguliselt 140 miljardi euro ulatuses kahju käibemaksutulu saamata jätmise kujul, ning 2015. aastal kuritarvitati ligikaudu 638 miljoni euro väärtuses liidu struktuurifonde. Samuti saavad liikmesriikide ametiasutused vastavaid kuritegusid uurida piiratud vahenditega ning Euroopa Pettustevastane Amet, Europol ega ka Eurojust ei oma volitusi algatada kriminaalmenetlust ja esitada süüdistust. Vt Euroopa Prokuratuur. – Euroopa Ülemkogu. Euroopa Liidu Nõukogu, 19.12.2022 (muudetud). – <https://www.consilium.europa.eu/et/policies/eppo/> (23.04.2023).

Euroopa Prokuratuuri asutamisel oli tõendi lubatavust puudutavate küsimuste aluseks *Corpus Jurise* artikkel 33.⁴⁰⁵ Euroopa Prokuratuuri asutamise määruse ettepanek nägi artiklis 30 ette, et Euroopa Prokuratuuri poolt juhtumit menetlevale kohtule esitatud tõendid tunnistatakse kohtumenetluses lubatavaks ilma hindamise või muu sarnase õigusliku toiminguta, kui kohus leiab, et nende lubatavaks tunnistamine ei kahjusta Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklites 47 ja 48 sätestatud õiglase menetluse või kaitseõiguse põhimõtet, isegi kui kohtu asukohaliikmesriigi õiguses on selliste tõendite kogumise või esitamise kohta sätestatud teistsugused eeskirjad.⁴⁰⁶ Õiguskirjanduse on leitud, et Euroopa Prokuratuuri regulatsioonis tõendi välistamise reegli sätestamise eesmärgiks võis olla tahe toetada süüdistuse esitamist ja vähendada mittenõuetekohaselt kogutud tõendite laialdast välistamist.⁴⁰⁷ Üheks põhjuseks arvati olevat puudusi Euroopa Pettustevastase Ametiga seonduvate kriminaalasjade menetlemisel.⁴⁰⁸ Ühe võtmeprobleemina on Euroopa tasandil nähtud just tõendite lubatavust.⁴⁰⁹

Euroopa Parlament rõhutas Euroopa Prokuratuuri asutamise määruse ettepaneku artikli 30 raames, et tõendite lubatavus ja nende hindamine on kriminaaluurimises otsustava tähtsusega, mistõttu peavad vastavad eeskirjad olema selged ja ühtsed kogu Euroopa Prokuratuuri pädevusvaldkonna ulatuses ning kooskõlas menetluslike tagatistega.⁴¹⁰ Tõendi lubatavuse tingimused peaksid olema kehtestatud viisil, kus austatakse kõiki Euroopa Liidu põhiõiguste harta ja Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga tagatud õigusi ning Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat.⁴¹¹ Professor Željko Karasi on hinnanud Euroopa Parlamendi seisukoha positiivseks, kuid leidnud, et ebaselgeks jääb tõendite välistamise ulatus ja meetodika.⁴¹² Tõendite automaatne välistamine iga vastava õiguse rikkumise tõttu oleks liiga lai ning ebaproportsionaalne mõjuga.⁴¹³

Euroopa Prokuratuuri asutamise määruse ettepaneku artikli 30 osas avaldati õiguskirjanduses kriitikat. Professor Karas nägi Euroopa Prokuratuuri määruse ettepaneku artiklis 30 probleemseks selle ebaühtlast kohaldatavust tulenevalt „õiglase menetluse“ erinevast tõlgendusest liikmesriikide kohtutes.⁴¹⁴ Suuremas osas liikmesriikides ei ole tõendi lubatavuse süsteemi, milles antakse hinnang

⁴⁰⁵ Karas, lk 362.

⁴⁰⁶ Euroopa Komisjon. Ettepanek: NÕUKOGU MÄÄRUS Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta. – Brüssel, 17.07.2013, COM(2013) 534 final, 2013/0255 (APP).

⁴⁰⁷ Karas, lk 361.

⁴⁰⁸ *Ibid.*

⁴⁰⁹ *Ibid.*

⁴¹⁰ Euroopa Parlamendi 12. märtsi 2014. aasta resolutsioon ettepaneku kohta võtta vastu nõukogu määrus Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta (COM(2013)0534 – 2013/0255(APP)). – P7_TA(2014)0234, p K.5.vi.

⁴¹¹ *Ibid.*

⁴¹² Karas, lk 362.

⁴¹³ *Ibid.*

⁴¹⁴ *Ibid.*, lk 361.

menetluse aususele.⁴¹⁵ Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee (*European Economic and Social Committee*) avaldas arvamust, et Euroopa Prokuratuuri kogutud tõendi automaatne lubatavus oleks vastuolus võrdsete relvade põhimõttega.⁴¹⁶ Kahtlustataval ja tema kaitsjal ei ole Euroopa Prokuratuurile sarnast pädevust ja võimalusi enda süütuse tõestamiseks.⁴¹⁷ Professor Erbežnik leidis, et Euroopa Prokuratuuri asutamise määruse ettepaneku artikkel 30 oli problemaatiline mitmest küljest.⁴¹⁸ Esiteks oli ettepanek sõnastatud ebaselgelt, mistõttu kõik asjakohased õigused ei olnud hõlmatud.⁴¹⁹ Teiseks tuginevad tõendi lubatavuse ja välistamise reeglid põhiõiguste aluspõhimõtetele ja on oluline osa liikmesriikide riigiõigusest, seega liidu mistahes nõrgemad standardid võrdlusena riikide enda õigusega põhjustaksid vastuolu.⁴²⁰ Kolmandaks oli võrdsuspõhimõtet arvestades otstarbetu rakendada ühes kohtus paralleelselt kahte erinevat tõendi lubatavuse süsteemi.⁴²¹ Liikmesriikide õiguskordade erinevuse tõttu jäeti tõendi välistamise eeskirjad Euroopa Prokuratuuri määruse lõplikust tekstist välja.⁴²²

Kehtiva regulatsiooni kohaselt on Euroopa delegaatprokuröridel vastavalt Euroopa Prokuratuuri määruse artiklile 13 pädevus koguda ja esitada tõendeid liikmesriigi kohtutes. Euroopa Prokuratuuri tegevust reguleeriv õiguslik raam ei sätesta tõendite kogumisele kindlaid standardeid, mis kindlustaksid nende lubatavuse.⁴²³ Seega Euroopa Prokuratuuri poolt tõendite kogumisel seaduse ja põhiõiguste rikkumise tuvastamine ja vajalike kaitsemeetmete võtmine on jäänud liikmesriikide pädevusse.⁴²⁴ Vastav tuleneb Euroopa Prokuratuuri määruse artiklist 5(3).⁴²⁵

Professor Brodowski hinnangul võimaldab liidu seadusandja lähenemine Euroopa Prokuratuuri kergema integreerituse liikmesriikide õigussüsteemidesse.⁴²⁶ Samuti säilib riikidel võimalus kasutada senist tõendi lubatavuse riigisisest regulatsiooni ja kohtupraktikat.⁴²⁷ Samas on tõendi lubatavus üks Euroopa Prokuratuuri määruse eduka kohaldamise võtmeküsimusi.⁴²⁸ Seetõttu põhjustavad

⁴¹⁵ *Ibid.*

⁴¹⁶ Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee arvamus teemal „Ettepanek: nõukogu määrus Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta”. – ELT C 170, 05.06.2014, p 1.9.

⁴¹⁷ *Ibid.*, p 4.3.2.

⁴¹⁸ Erbežnik, A. European Public Prosecutor’s Office (EPPO) – too much, too soon, and without legitimacy? – European Criminal Law Review 2015 5(2), lk 217-218.

⁴¹⁹ *Ibid.*

⁴²⁰ *Ibid.*

⁴²¹ *Ibid.*

⁴²² Lažetić, lk 197.

⁴²³ Fair Trials 2021, lk 12.

⁴²⁴ *Ibid.*

⁴²⁵ Brodowski 2023, lk 4.

⁴²⁶ *Ibid.*

⁴²⁷ *Ibid.*

⁴²⁸ Lažetić, lk 197.

liikmesriikide ja teiste puudutatud riikide tõendi lubatavuse regulatsioonide erinevused probleeme ka Euroopa Prokuratuuri määruse rakendamisel.⁴²⁹

Sõltumata otsese tõendi lubatavuse regulatsiooni puudumisest kohalduvad Euroopa Prokuratuuri menetlustes Euroopa Liidu põhiõiguste harta ning ELTL artiklil 325 põhinev kohustus menetleda liidu finantshuve kahjustavaid rikkumisi tõhusalt.⁴³⁰ Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 5 sätestab Euroopa Prokuratuuri kohustuse tagada enda tegevuses põhiõiguste hartas sätestatud õiguste austamine. Vastavalt Euroopa Prokuratuuri määruse artiklile 41 toimub Euroopa Prokuratuuri tegevus täielikus kooskõlas kahtlustatavate ja süüdistatavate õigustega, mis on sätestatud põhiõiguste hartas, sealhulgas õigus õiglasele kohtulikule arutamisele ja kaitseõigus.⁴³¹ Seega Euroopa Prokuratuuri poolt tõendite kogumisviis peab olema kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga.⁴³²

Lisaks liidu primaarõigusest tulenevatele piirangutele sisaldab Euroopa Prokuratuuri määrus tõendi lubatavusele viitavaid õigusnorme. Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 37(1) sätestab, et Euroopa Prokuratuuri prokuröride või süüdistatava poolt kohtule esitatud tõendite lubatavaks tunnistamisest ei saa keelduda üksnes põhjendusega, et need koguti teises liikmesriigis või teise liikmesriigi õiguse kohaselt. Määruse artikli 37(2) kohaselt ei mõjuta määrus asja menetleva kohtu õigust hinnata vabalt süüdistatava või Euroopa Prokuratuuri prokuröride poolt esitatud tõendeid. Professor Gordana Lažetić peab Euroopa Prokuratuuri määruse artiklit 37 tõendi kaasamise reeglits (*inclusionary rule*). Arvestades liikmesriikide õiguskordades kehtivate tõendi välistamise reeglite suurt erinevust on säte kujunenud kompromissi tulemusena. Euroopa Prokuratuuri määruse artikli 37 eesmärk on suurendada Euroopa Prokuratuuri kogutud tõendi lubatavuse võimalusi ning selle kohaselt ei tohi välistada tõendeid, mis on saadud *locus regit actum* põhimõttel.⁴³³

Euroopa Prokuratuuri määruse põhjenduspunkti 80 kohaselt ei tohiks Euroopa Prokuratuuri poolt kohtule esitatud tõendeid tunnistada lubamatuks üksnes põhjusel, et need koguti teises liikmesriigis või teise liikmesriigi õiguse kohaselt, kui kohus leiab, et tõendite lubatavus vastab õiglase menetluse põhimõttele ning põhiõiguste hartas sätestatud kahtlustatava ja süüdistatava kaitseõigus on tagatud. Euroopa Prokuratuuri määrus austab põhiõigusi ja järgib põhimõtteid, mida on tunnustatud ELi lepingu artiklis 6 ning põhiõiguste hartas, eelkõige selle VI jaotises, rahvusvahelises õiguses ja rahvusvahelistes lepingutes, millega on ühinenud liit või kõik liikmesriigid, kaasa arvatud Euroopa

⁴²⁹ *Ibid.*

⁴³⁰ Brodowski 2023, lk 5.

⁴³¹ Euroopa Liidu põhiõiguste harta kohaldatavusest Euroopa Prokuratuuri menetlustes vt Brodowski, D. Article 41. – European Public Prosecutor’s Office: Article-by-Article Commentary. North America: Hart Publishing 2021, p 13-15.

⁴³² Vt Burchard, C. Article 37. – European Public Prosecutor’s Office: Article-by-Article Commentary. North America: Hart Publishing 2021, lk 350-351.

⁴³³ Lažetić, lk 198.

inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon, ning liikmesriikide põhiseadustes nende kohaldamisala piires. Kooskõlas nimetatud põhimõtetega ning austades liikmesriikide erinevaid õigussüsteeme ja -traditsioone, nagu on sätestatud ELi toimimise lepingu artikli 67 lõikes 1, ei tõlgendata ühtegi käesoleva määruse sätet kui keeldu asja menetlevale kohtule kohaldada õiglast menetlust käsitlevaid siseriikliku õiguse aluspõhimõtteid, mida nad kohaldavad oma siseriiklikes süsteemides, sealhulgas tavaõiguse süsteemis. Professor Karasi hinnangul muudab vastav põhjenduspunkt Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika väga oluliseks ebakohaselt saadud tõendite õigluse ja mõju hindamisel.⁴³⁴

Õiguskirjanduses on leitud, et Euroopa Prokuratuuri määruse artikli 37(1) rakendamisel ei tohiks piirduda grammatilise tõlgendusega, vaid see kohaldub ka kriminaalmenetluse teistele osalistele, etappidele ja tõendi kasutamist piiravatele sätetele. Kõnealuse artikli sisu osas on arvatud, et regulatsioon jätkuvalt võimaldab tõendid välistada piiriülese päritolu tõttu, aga sellel peab olema mõni täiendav põhjus. Sätet on tõlgendatud ka kitsamalt ja asunud seisukohale, et sellest tuleneb keeld diskrimineerida tõendit selle piiriülese päritolu tõttu.⁴³⁵

Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 37(1) reguleerib küsimust tõenditest, mis on saadud piiriülesest.⁴³⁶ Grammatiliselt on õigusnormi mõju piiratud tõenditega, mida esitavad Euroopa Prokuratuuri prokurörid või süüdistatav.⁴³⁷ Samas leitakse, et sätet peaks tõlgendama laiemalt ning hõlmama kõiki tõendeid, mis on esitatud Euroopa Prokuratuuriga seotud menetlustes.⁴³⁸ Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 37(1) võimaldab kohtul välistada tõend normis nimetatata põhjustel.⁴³⁹ Need põhjused peavad olema õigustatud kohaldatava liikmesriigi õiguse raames.⁴⁴⁰ Professor Burchardi arvates on Euroopa Prokuratuuri määruse artikli 37(1) regulatiivne mõju minimaalne, mistõttu liikmesriikide traditsiooniline õigus on jäänud pea puutumata.⁴⁴¹ Kõnealune õigusnorm delegerib tõendi lubatavuse kriitilised küsimuste osas otsustamise liikmesriikide õigusregulatsioonile.⁴⁴² Seega on liikmesriikide kohtutel jätkuvalt võimalus rakendada enamus tõendi lubatavuse teste.⁴⁴³

⁴³⁴ Karas, lk 363; Burchard, lk 350.

⁴³⁵ Brodowski 2023, lk 7-8.

⁴³⁶ Burchard, lk 348.

⁴³⁷ *Ibid.*

⁴³⁸ *Ibid.*, lk 349.

⁴³⁹ *Ibid.*

⁴⁴⁰ *Ibid.*

⁴⁴¹ *Ibid.*

⁴⁴² *Ibid.*

⁴⁴³ *Ibid.*

Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 31(3) reguleerib piiriülestes uurimistes vajalike kohtulubade hankimist. Õiguskirjanduses on vastavat sätet nähtud kui kaudset lahendust kohtulubade vajalikkuse regulatsioonide erinevusest tingitud tõendi lubatavuse probleemile.⁴⁴⁴ Kui abistava Euroopa delegaatprokuröri liikmesriigi õiguse kohaselt on meetme võtmiseks vajalik kohtu luba, hangib abistav Euroopa delegaatprokurör sellise loa kooskõlas selle liikmesriigi õigusega. Kui abistava Euroopa delegaatprokuröri liikmesriigi õiguse kohaselt ei ole selline kohtu luba vajalik, aga see on nõutav asja menetleva Euroopa delegaatprokuröri liikmesriigi õigusega, hangib loa viimati nimetatud Euroopa delegaatprokurör. Professor Brodowski on leidnud, et Euroopa Prokuratuuri määruse artiklist 31(3) tulenevalt piisab ühest kohtulikust loast piiriülestes menetlustes.⁴⁴⁵ Kuigi säte ei ole ideaalne, välistab see nn võidujooksu madalama taseme poole (*race to the bottom*) seoses kohtulikke lubadega, mis üldjuhul põhjustavad probleeme tõendi lubatavusel.⁴⁴⁶

Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 32 näeb ette reeglid, millise liikmesriigi õigust piiriülestes menetlustes kohaldada. Määruse artikli 32 kohaselt viiakse määratud meetmed ellu kooskõlas Euroopa Prokuratuuri määrusega ja abistava Euroopa delegaatprokuröri liikmesriigi õigusega. Seejuures tuleb järgida asja menetleva Euroopa delegaatprokuröri poolt sõnaselgelt esitatud formaalsusi ja menetlusi. Erandina on võimalik asja menetleva Euroopa delegaatprokuröri formaalsused ja menetlused jätta järgimata, kui need on vastuolus abistava Euroopa delegaatprokuröri liikmesriigi õiguse aluspõhimõtetega. Professor Brodowski sõnul aitab säte vähendada tõendi lubamatuse riski, kui foorum jääb samaks uurimise ja kohtumenetluse etapis.⁴⁴⁷ Professor Karas peab Euroopa Prokuratuuri artikli 32 puuduseks asjaolu, et sätet saab kohaldada vaid juhul, kui on varem tuvastatud, et kuritegu kuulub Euroopa Prokuratuuri pädevusalasse.⁴⁴⁸ Probleemid tekivad juhul, kui tõendid on juba kogutud, kuna sel juhul sageli ei ole võimalik vastavalt Euroopa Prokuratuuri menetlusnõuetele teises riigis uurimistoiminguid uutel tingimustel korrata.⁴⁴⁹ Seetõttu leiab professor Karas, et otstarbekam oleks kehtestada üks ühtne eeskiri, mis loetleb Euroopa Prokuratuuri menetlustes tõendi välistamise alused.⁴⁵⁰

Euroopa Prokuratuuri määruse artiklit 30(1) ja 30(3) on samuti peetud tõendi lubatavust kaudselt mõjutavaks meetmeks.⁴⁵¹ Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 30(1) sätestab kuus uurimismeedet,

⁴⁴⁴ Brodowski 2023, lk 7.

⁴⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁴⁷ *Ibid.*, lk 8.

⁴⁴⁸ Karas, lk 364.

⁴⁴⁹ *Ibid.*

⁴⁵⁰ *Ibid.*

⁴⁵¹ Brodowski 2023, lk 8.

mis peavad olema liikmesriikide poolt Euroopa delegaatprokuröridele tagatud, kui uuritava kuriteo eest ette nähtud karistuse maksimummäär on vähemalt neli aastat vangistust. Määruse artikkel 30(3) võimaldab artiklis loetletud uurimismeetmete osas kehtestada riigisisises õiguses täiendavaid tingimusi ja piiranguid. Eelkõige võivad liikmesriigid piirata kahtlustatava kasutatavate elektrooniliste sidevahendite kaudu kahtlustatava poolt vastuvõetava ja edastatava elektroonilise teabe pealtkuulamise ja läbivaatamise kohaldamist konkreetsete raskete kuritegudega. Piirata võib ka objekti tuvastamist ja jälgimist tehniliste vahendite abil. Leitakse, et Euroopa Prokuratuuri määruse artiklid 30(1) ja 30(3) näevad ette liikmesriikide kriminaalmenetlusõiguse harmoniseerimist piiratud ulatuses.⁴⁵² Sätted ei too kaasa Euroopa ühtset õigusala, kuid vähendavad liikmesriikide õiguskordade erinevusest tingitud probleeme ja seekaudu tugevdavad piiriüleste tõendite lubatavust.⁴⁵³

Ülaltoodust järelduvalt sisaldab Euroopa Prokuratuuri määrus tõendi lubatavuse hindamist piiravaid sätteid. Täiendav kaudne mõju avaldub tõendi lubatavusele läbi selle, et Euroopa Prokuratuuri tegevusele kohaldub liidu õigus, mis toob kaasa selles sisalduvate põhimõtete rakendumise. Euroopa Prokuratuuri menetlustes kohalduvad riigisisese õiguse tõendi lubatavuse normid, kuid Euroopa Prokuratuuri tõendi kogumisviis peab olema kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatuga. Euroopa Prokuratuuri määrus reguleerib Euroopa Prokuratuuri tegevuse õigusraamistikku, mis mõjutab tõendite kogumist ja seekaudu ka tõendite lubatavust.

2.3. Liidu kavandatavad meetmed tõendi lubatavuse kujundamisel

Vastavalt eelnevalt käsitletule on Euroopa Liidu tasandil avatud arutelu liiduülese tõendi lubatavuse kujundamiseks, mille tulemusena on liidus püütud sätestada vastavaid õigusnorme süütuse presumptsiooni direktiivi ja Euroopa Prokuratuuri määruste ettepanekutes. Ka liidu seadusandja menetluses olevates eelnõudes esineb tõendi lubatavust puudutavaid ettepanekuid.

Naistevastase vägivalda ja perevägivalda tõkestamist käsitleva Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi ettepaneku artikli 22 kohaselt peavad liikmesriigid tagama, et kriminaaluurimises ja kohtumenetluses ei oleks lubatud esitada küsimusi, järelepärimisi ega tõendeid ohvri varasema seksuaalse käitumise või muude ohvri eraelu sellega seotud aspektide kohta, ilma et see piiraks kaitseõigust.⁴⁵⁴ Ettepaneku põhjenduspunkt 37 selgitab, et tõendite esitamine varasema seksuaalse käitumise kohta, et seada kahtluse alla ohvrite usaldusväärsus ja nõusoleku puudumine, võib juhtumites, mis käsitlevad seksuaalset vägivalda, eriti vägistamist, tugevdada ohvrit kahjustavate

⁴⁵² *Ibid.*

⁴⁵³ *Ibid.*

⁴⁵⁴ Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, mis käsitleb naistevastase vägivalda ja perevägivalda tõkestamist. – Strasbourg, 08.03.2022, COM(2022) 105 final, 2022/0066(COD).

stereotüüpide põlistamist ning viia korduva või teisese ohvristamiseni.⁴⁵⁵ Ettepaneku arutamisel on viidatud, et liikmesriikides esineb suurel määral taasohvristamist ning sarnane põhimõte sisaldub ka Istanbuli Konventsioonis^{456, 457}.

Istanbuli Konventsiooni artikkel 54 sätestab, et konventsiooniosalised võtavad vajalikke seadusandlikke või muid meetmeid tagamaks, et tsiviil- või kriminaalmenetluses oleks ohvri seksuaalse ajaloo ja käitumisega seotud tõendid lubatud üksnes siis, kui need on asjakohased ja vajalikud. Konventsiooni seletuskirjast nähtuvalt on artikkel 54 kohaselt sellised tõendid lubatavad „ainult juhtudel, kui see on konkreetse menetletava juhtumi seisukohalt asjakohane ja kui neil on oluline tõendusjõud. Seega ei väliste see säte niisuguste tõendite kasutamist. Kui kohtunikud lubavad kaasata varasemat seksuaalset käitumist puudutavad tõendid, tuleb seda teha viisil, mis ei tekita teisest ohvristamist.“ Seejuures on arvestatud konventsiooniosaliste erinevate tõendi lubatavuse süsteemidega, kus ühed jätavad tõendi lubatavuse ja arvesse võtmise kohtuniku otsustada ning teised kasutavad rangelt kriminaalmenetlusõiguses fikseeritud reegleid.⁴⁵⁸

Üldõiguse jurisdiktsioonides piiratakse ohvrite varasemat seksuaalset käitumist puudutavate tõendite lubatavuse alates 1970. aastatest, kuid vastavat regulatsiooni peetakse keerulisemaks võtta üle süsteemidesse, mis kasutavad tõendite vaba hindamise põhimõtet. Traditsiooniliselt kaitsevad põhiõiguste instrumendid kahtlustatavaid ja süüdistatavaid, mistõttu on problemaatiline rakendada nende poolt tõendite esitamist piiravat õigust. Euroopa Inimõiguste Kohus ei ole EIÕK artiklis 6 sätestatud ausa ja õiglase menetluse põhimõtet tõlgendanud sedasi, et välistaks ohvrite kaitse. Kohus on möönnud, et seksuaalset kuritarvitamist puudutavas menetluses on ohvri kaitsmiseks lubatavad meetmed, mida on võimalik ühitada piisava ja tõhusa kaitseõiguse teostamisega.⁴⁵⁹

Eesti ei toeta naistevastase vägivalla ja perevägivalla tõkestamist käsitleva Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi ettepaneku artiklit 22, sest see väljub hädavajalike miinimumnõuete sätestamise piiridest. Eesti arvates on ettepanek „problemaatiline kaitseõiguse tagamise seisukohast, kuivõrd võib hakata piirama objektiivset õigusemõistmist ning siin tungitakse liigselt õigusemõistmise sisse.“

⁴⁵⁵ *Ibid.*

⁴⁵⁶ Naistevastase vägivalla ja perevägivalla ennetamise ja tõkestamise Euroopa Nõukogu konventsioon. – RT II, 26.09.2017, 2.

⁴⁵⁷ European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. Follow-up to the second opinion of the Regulatory Scrutiny Board and additional information. Accompanying the Document PROPOSAL FOR A DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on combating violence against women and domestic violence. – Strasbourg, 08.03.2022, SWD(2022) 61 final, lk 21.

⁴⁵⁸ Seletuskiri Euroopa Nõukogu naistevastase vägivalla ja perevägivalla ennetamise ja tõkestamise konventsiooni juurde. Istanbul, 11.05.2011, p 278, lk 54-55. – https://www.enu.ee/lisa/611_Istanbuli%20seletuskiri.pdf (25.04.2023).

⁴⁵⁹ Chinkin, C., Nousiainen, K. Legal implications of EU accession to the Istanbul Convention. Luxembourg: Publications Office of the European Union 2016, lk 74. – <https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/115843/commission-report.pdf> (23.04.2023); EIKo 02.07.2002, 34209/96, S.N. v. Sweden, p 47; Ülevaadet liikmesriikide tõendi lubatavust puudutavatest regulatsioonidest seoses kannatanute ja varasema seksuaalse käitumisega vt Chinkin, Nousiainen, lk 123-125.

Samuti leitakse, et artikli 22 sõnastus on ebaselge ja -määrane, mis võib põhjustada menetlusosaliste ebavõrdset olukorda. Kokkuvõtlikult asutakse Eesti seisukohale, et ettepaneku artikkel 22 „ei taga kaitseõigust ja see ei vasta EIÕK art 6 kohaldamispraktikast lähtuva ausa ja õiglase kohtupidamise printsiibile ning läheb kaugemale miinimumnõuetest.“⁴⁶⁰

Lisaks omab tõendi lubatavusega puutumust Euroopa Komisjoni 17. aprillil 2018 ettepanek uute normide loomiseks, millega muutuks juurdepääs elektroonilistele tõenditele ametiasutuste jaoks lihtsamaks ja kiiremaks. Ettepanekuga soovitakse võimaldada liikmesriikide õigusasutustel taotleda elektroonilistele tõenditele juurdepääsu otse igalt Euroopa Liidus teenuseid pakkuvalt ja asutatud või teises liikmesriigis esindatud teenuseosutajalt. Komisjoni ettepanek hõlmab määrust, mis käsitleb Euroopa andmeesitamismäärust ja Euroopa andmesäilitamismäärust elektrooniliste tõendite hankimiseks kriminaalasjades⁴⁶¹, ning direktiivi, millega kehtestatakse ühtlustatud normid kriminaalmenetluses tõendite kogumise eesmärgil esindajate määramise kohta⁴⁶².⁴⁶³

Elektrooniliste tõendite lubatavuse puhul peetakse problemaatiliseks asjaolu, et õiguskaitseasutuste taotlused otse teenuseosutajatele ei ole sageli Euroopa Liidu liikmesriikide kriminaalmenetlust reguleerivates seadustes selgesõnaliselt ette nähtud.⁴⁶⁴ Euroopa Liidu nõukogu töörühma GENVALi aruandes on kommenteeritud, et suuremas osas liikmesriikides on menetlusõigus valdavalt tehnoloogiliselt neutraalne, mistõttu tõendite kogumisele kohaldatakse üldiseid norme ja põhimõtteid.⁴⁶⁵ Samas võib elektrooniliste tõendite laad ning nendega manipuleerimise või võltsimise lihtsus tekitada erinevaid lubatavuse küsimusi võrreldes muud liiki tõenditega.⁴⁶⁶ GENVALi aruandes järeldatakse, et elektrooniliste tõendite lubatavuse erireeglite puudumine ei tohiks takistada

⁴⁶⁰ Seletuskiri. Eesti seisukohad Euroopa parlamendi ja nõukogu direktiivi eelnõu kohta, mis käsitleb naistevastase vägivalla ja perevägivalla tõkestamist. 02.06.2022, lk 37. – <https://eelnou.d.valitsus.ee/main/mount/docList/2295d8f6-b73a-4330-9828-d61a41f004e0> (25.04.2023).

⁴⁶¹ Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU MÄÄRUS, mis käsitleb Euroopa andmeesitamismäärust ja Euroopa andmesäilitamismäärust elektrooniliste tõendite hankimiseks kriminaalasjades. – Strasbourg, 17.04.2018, COM(2018) 225 final, 2018/0108(COD).

⁴⁶² Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, millega kehtestatakse ühtlustatud normid kriminaalmenetluses tõendite kogumise eesmärgil esindajate määramise kohta. – Strasbourg, 17.04.2018, COM(2018) 226 final, 2018/0107(COD).

⁴⁶³ Elektroonilistele tõenditele juurdepääsu parandamine kuritegevuse vastu võitlemiseks. – Euroopa Ülemkogu. Euroopa Liidu Nõukogu, 15.02.2023 (muudetud). – <https://www.consilium.europa.eu/et/policies/e-evidence/> (23.04.2023).

⁴⁶⁴ European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. IMPACT ASSESSMENT Accompanying the Document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matter and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on the appointment of legal representatives for the purpose of gathering evidence in criminal proceedings. – Brussels, 17.04.2018, SWD(2018) 118 final, lk 223.

⁴⁶⁵ Euroopa Liidu Nõukogu. Vastastikuste hindamiste seitsmenda vooru lõpparuanne – küberkuritegevuse ennetamise ja sellega võitlemise Euroopa poliitika praktiline rakendamine ja toimimine. – Brüssel, 09.10.2017, 12711/1/17, lk 46-47.

⁴⁶⁶ *Ibid.*

küberkuritegevuse menetlustes tulemuslikku süüdistuste esitamist, sest kohalduvad tõendamise üldnormid.⁴⁶⁷

Euroopa andmeesitamismäärust ja Euroopa andmesäilitamismäärust elektrooniliste tõendite hankimiseks kriminaalasjades käsitleva määruse ettepaneku artikli 18 kohaselt, kui Euroopa andmeesitamismääruse abil saadud tehinguandmed või sisuandmed on kaitstud adressaadi liikmesriigi õiguse kohaselt antud immunitetide või privileegidega või kui need mõjutavad selle liikmesriigi põhihuve, nagu riiklikku julgeolekut ja kaitset, tagab taotleva riigi kohus määruse tegemisega seotud kriminaalmenetluses, et neid aluseid võetakse asjaomaste tõendite olulisuse ja lubatavuse hindamisel arvesse nii, nagu need oleksid ette nähtud tema siseriiklikus õiguses. Sätte selgituste kohaselt jäetakse kohtutele teatav paindlikkus selle otsustamisel, kuidas vastavaid tõendeid arvesse võtta, kuna liikmesriikides hinnatakse tõendite lubatavust erinevalt. Ettepaneku muudatuste järgse versiooni artikkel 18b näeb ette, et elektroonilise side osana edastatud dokumente ei peeta lubamatuks käesoleva määruse kohaste piiriüleste kohtumenetluste raames üksnes põhjusel, et need on elektroonilisel kujul.⁴⁶⁸

Kodanikuvabaduste, justiits- ja siseasjade komisjon (*Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs*) on seisukohal, et Euroopa Liidu uued mehhanismid peaksid täpsustama, millised abinõud kaasnevad ebaseaduslikult saadud elektrooniliste tõenditega. Kohtule ja kaitsepoolele tuleb avaldada elektrooniliste andmete allikas, mis võimaldab hinnata teabe saamise seaduslikkust. See ennetab olukorda, kus õiguskaitseasutused saavad kasu ebaseaduslikult kogutud tõenditest. Kodanikuvabaduste, justiits- ja siseasjade komisjoni hinnangul tuleb luua uued tõendi välistamise eeskirjad või vähemalt teatav liikmesriikide tõendi lubatavuse reeglite harmoniseerimine.⁴⁶⁹

⁴⁶⁷ *Ibid.*

⁴⁶⁸ Regulation of the European Parliament and of the Council on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal proceedings and for the execution of custodial sentences following criminal proceedings. – Analysis of the final compromise text. – Brussels, 20.01.2023, 5448/23, 2018/0108(COD), lk 93; Sarnast regulatsiooni sisaldab digipööret õiguslase koostöö ning piiriüleste tsiviil-, kaubandus- ja kriminaalasjadega seotud õiguskaitse kättesaadavuse vallas ning millega muudetakse teatavaid õiguslase koostööd käsitlevaid õigusakte käsitlev Euroopa Parlamendi ja nõukogu määruse ettepanek. Ettepaneku artikkel 10 sätestab, et elektroonilise side osana edastatud dokumente ei tunnista õiguslikult kehtetuks ega ettepaneku I ja II lisas loetletud õigusaktide kohastes piiriülestes kohtumenetlustes tõenduskõlbmatuks ainuüksi seetõttu, et need on elektroonilisel kujul. Ettepaneku punkt 20 selgitab, et vastav põhimõte ei tohiks mõjutada hinnangut nimetatud dokumentide õiguslikule toimele või lubatavusele: sellised dokumendid võivad riigisisese õiguse kohaselt kujutada enesest tõendeid. Vt Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU MÄÄRUS, mis käsitleb digipööret õiguslase koostöö ning piiriüleste tsiviil-, kaubandus- ja kriminaalasjadega seotud õiguskaitse kättesaadavuse vallas ning millega muudetakse teatavaid õiguslase koostööd käsitlevaid õigusakte. – Brüssel, 01.12.2021, COM(2021) 759 final, 2021/0394(COD).

⁴⁶⁹ Sippel, B. (raportöör), Franz, R. (kaasautor). Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs. 6th WORKING DOCUMENT (C) on the Proposal for a Regulation on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matters (2018/0108 (COD)) – Safeguards and remedies. – 01.04.2019, lk 4. – https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/LIBE-DT-637469_EN.pdf?redirect (23.04.2023).

Euroopa Liidu Advokatuuride ja Õigusühingute Nõukogu (*Council of Bars and Law Societies of Europe*) on kritiseerinud regulatsiooni loomist määruse vormis, kuna see võib viia paradigma muutusele karistusõiguses. Selle puhul esineb suur risk, et kõrgemad siseriiklikud standardid madaldatakse Euroopa Liidu seadusandlusega. Lisaks võimaldab ELTL artikkel 82(2) kehtestada tõendi vastastikuse lubatavuse harmoniseerimiseks üksnes direktiive.⁴⁷⁰

Kui eelkäsitatud ettepanekud näevad ette kaudse mõju tõendi lubatavusele mitmes erinevas artiklis, siis 2020. aasta septembris alustati põhimõtete kogumi ja tõendeid välistavate reeglite ühtlustatud mudeli väljatöötamist.⁴⁷¹ Eesmärgiks oli luua seadusandlik ettepanek elektrooniliste tõendite lubatavuse ja välistamise reeglite kehtestamiseks.⁴⁷² Avalikest allikatest nähtuvalt viidi projekti raames läbi uurimus ning koostati tõendi lubatavusega seonduv reeglistik⁴⁷³. Näiteks töötati välja tõendi välistamise reeglid, mis on vaieldamatud ning tunnustatud Euroopa Inimõiguste Kohtu poolt.⁴⁷⁴ Magistritöö kirjutamise seisuga ei ole ettepanekut avalikustatud.

⁴⁷⁰ Council of Bars and Law Societies of Europe. CCBE position on the Commission proposal for a Regulation on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matters. 19.10.2018, lk 1-2. – https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/SURVEILLANCE/SVL_Position_papers/EN_SVL_20181019_CCBE-position-on-Commission-proposal-Regulation-on-European-Production-and-Preservation-Orders-for-e-evidence.pdf (23.04.2023).

⁴⁷¹ Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – ELI – European Law Institute. – <https://europeanlawinstitute.eu/projects-publications/current-projects/current-projects/admissibility-of-e-evidence/> (23.04.2023).

⁴⁷² *Ibid.*

⁴⁷³ European Law Institute. 2022 ELI AC: Panel on Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – Youtube, 20.03.2023. – <https://youtu.be/rxmJsShsXko> (23.04.2023).

⁴⁷⁴ *Ibid.*, ajaline positsioon alates 10:35 (vt ka ajaline positsioon alates 21:30).

3. EUROOPA LIIDU ÕIGUSE MÕJU TÕENDI LUBATAVUSE ÜLE OTSUSTAMISELE EESTI KRIMINAALMENETLUSES

Eelnevalt käsitletust selgub, et liidu tasandil on püütud kehtestada tõendi lubatavuse miinimumeeskirju direktiivides, aga Euroopa Liidu kehtiv õigus ei sätesta vastavaid miinimumeeskirju. Seni on Euroopa Kohtu praktikas tõendi lubatavuse õigusnormide kujundamine jäetud liikmesriikide pädevusse tulenevalt menetlusautonoomia põhimõttest. Samas kinnitab Euroopa Kohtu praktika, et liidu õiguse kohaldumisel tuleb tõendi lubatavuse hindamisel järgida tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtet ning tagada kooskõla Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatuga. Euroopa Liidu teisene õigus mõjutab tõendi lubatavust kaudselt läbi Euroopa uurimismääruse direktiivis sätestatud tõendi kogumise põhimõtete ning teekaardidirektiivide. Euroopa Liidu õiguse kaudne mõju tõendi lubatavusele avaldub ka Euroopa Prokuratuuri määruses läbi selle, et uuritakse liidu kohaldamisalas olevaid rikkumisi. Lisaks sätestab Euroopa Prokuratuuri määrus õigusnorme, mida peetakse tõendi lubatavust mõjutavaks. Käesolevas peatükis analüüsitakse, kuidas Euroopa Liidu õigus on seni avaldanud mõju tõendi lubatavusele Eesti kriminaalmenetluses.

3.1. Eesti kriminaalmenetluses kehtivad tõendi lubatavuse põhimõtted

Tõendamise peatükis asuv KrMS § 61 sätestab Eestis tõendite vaba hindamise põhimõtte. KrMS § 63 lg 1 kohaselt on tõend kahtlustatava, süüdistatava, kannatanu, tunnistaja või asjatundja ütlus, ekspertiisiakt, eksperdi antud ütlust ekspertiisiakti selgitamisel, asitõend, uurimistoiming, kohtuistung ja jälitustoiming protokoll või videosalvestis, samuti muu dokument ning foto või film või muu teabetalletus. KrMS § 63 lg 2 kohaselt võib kriminaalmenetluse asjaolude tõendamiseks kasutada ka KrMS § 63 lg-s 1 loetlemata tõendeid, välja arvatud juhul, kui on tegemist kuriteo või põhiõiguse rikkumise teel saadud tõendiga. KrMS § 64 lg 1 kohustab tõendeid koguma viisil, mis ei riiva kogumises osaleja au ja väarikust, ei ohusta tema elu või tervist ega tekita põhjendamatult varalist kahju. Keelatud on tõendeid koguda isikut piinates või tema kallal muul viisil vägivalda kasutades või isiku mäluvõimet mõjutavaid vahendeid ja inimväarikust alandavaid viise kasutades. KrMS § 126¹ lg 4 näeb ette, et jälitustoiminguga saadud teave on tõend, kui jälitustoiminguga loataotlemisel ja andmisel ning jälitustoiminguga tegemisel on järgitud seaduse nõudeid. KrMS § 65 lg 1 kohaselt on Eesti kriminaalmenetluses lubatud kasutada välisriigis selle riigi seaduste kohaselt kogutud tõendeid, kui tõendi saamiseks tehtud menetlustoiming ei ole vastuolus Eesti kriminaalmenetluse põhimõtetega.

Riigikohus on 2022. aasta lahendites võtnud mitmel korral seisukoha kriminaalmenetluses kogutavate tõendite lubatavuse kohta. Kohus kordas põhimõtet, et „kriminaalmenetluses loetakse

tõend üldjuhul lubamatuks alles siis, kui tõendi kogumise korda on oluliselt rikutud.⁴⁷⁵ Seejuures tuleb „hinnata rikutud normi eesmärki ja seda, kas selliseid tõendeid poleks saadud, kui normi ei oleks rikutud.“⁴⁷⁶

Riigikohus on pidanud tõendeid lubamatuks olukorras, kus prokuratuur lõi kriminaalasjade eraldamisega kunstlikult ja tõele mittevastava teabe alusel eeldused endiste kaaskahtlustatavate ütluste deponeerimiseks.⁴⁷⁷ Samuti hindas Riigikohus lubamatuks tõendi, millele saadi ligi mobiiltelefoni PIN-koodi ebaseadusliku kogumise teel rikkudes menetlustoimingust puudutatud isiku põhiõigusi.⁴⁷⁸ Praktikas on loetud tõend lubamatuks ka mõõteseaduse⁴⁷⁹ § 5 lg 1 rikkumise tõttu, kuna puudusid andmed mõõtja pädevuse kohta ja mõõtevahend oli jälgitavalt kalibreerimata.⁴⁸⁰ Lisaks on Riigikohus pidanud lubamatuks ütlusi, mis on saadud kohtumenetluses nõuetekohaselt rakendamata tunnistajalt, kellele ei ole selgitatud tema õigusi ja kohustusi.⁴⁸¹ Riigikohtu praktikast järelduvalt on lubamatuks tõendiks läbiotsimisprotokoll ja läbiotsimise tulemusena saadud tõendid, kui „läbiotsimist toimetades tegutses menetleja läbiotsimismääruse eesmärgist hälbival viisil, s.t otsides just nimelt kriminaalmenetluse esemega mitteseotud esemeid.“⁴⁸² Julgeolekuasutuste seaduse alusel kogutud teabe kui tõendi lubamatuse võib tingida KrMS § 63 lg 1¹ kohane riigi peaprokuröri otsuse puudumine või KrMS § 126¹ lg-s 2 ja § 126⁷ lg-s 2 nimetatud piirangute arvestamata jätmine.⁴⁸³

KrMS § 65 mõttes tõendi lubatavust välistava kriminaalmenetluse põhimõtetenä on käsitatavad eelkõige Eesti Vabariigi põhiseaduse asjakohased sätted, eelkõige PS §-d 22-24. Praktikas ei ole Riigikohus pidanud KrMS § 68 lg-s 2 ja § 280 lg-s 4 sätestatud tunnistaja hoiatamise nõuet KrMS § 65 tähenduses kriminaalmenetluse põhimõttenä, „vaid tunnistaja ütluste usaldusväärsuse tagamise siseriiklikult oluliseks peetud täiendava garantiina.“ Kõiki tõendeid tuleb hinnata üldiste tõendite hindamise reeglite kohaselt ja kogumis teiste tõenditega. Seetõttu leidis kohus: „Vastava normi puudumine mõne teise riigi kriminaalmenetlust reguleerivates õigusaktides iseenesest ei muuda selles riigis vastavalt seal kehtivatele kriminaalmenetluse normidele kogutud tunnistaja ütlusi Eestis toimivas kriminaalmenetluses lubamatuks.“⁴⁸⁴

⁴⁷⁵ RKKKo 1-18-437, p 38.

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ RKKKo 1-20-1208, p 33.

⁴⁷⁸ *Ibid.*, p 54.

⁴⁷⁹ Mõõteseadus. – RT I, 15.03.2014, 17.

⁴⁸⁰ RKKKo 3-1-1-67-14, p 73-74.

⁴⁸¹ RKKKo 3-1-1-73-15, p 20.

⁴⁸² RKKKo 3-1-1-28-14, p 17.2.

⁴⁸³ RKKKo 3-1-1-101-16, p 23-24.

⁴⁸⁴ RKKKo 3-1-1-84-09, p 10.1.

Eelkirjeldatud seisukohale jõudis Riigikohus asjas, kus kaitsjad leidsid, et Peruu rahvusvahelise õigusabi korras läbiviidud uurimistoimingute (ülekuulamise ja äratundmiseks esitamise) protokollid ei ole lubatavad tõendid, kuna nende toimingutega saadud ütlused on vastuolus Eesti kriminaalmenetluse põhimõttega, mille kohaselt tunnistajaid hoiatatakse valeütluste andmise eest.⁴⁸⁵ Riigikohus selgitas KrMS § 68 lg-s 2 ja § 280 lg-s 4 garantii siseriiklikkuse mõistet läbi selle, et kui Peruu ka oleks isikuid hoiatatud, siis Eesti kriminaalmenetluse raames „oleks väga keeruline hinnata selle tähendust ja mõju ütluste usaldusväärsusele.“⁴⁸⁶ Lisaks oldi juba varasemalt kohtupraktikas aktsepteeritud erandjuhtudel sellistele ütlustele tuginemist.⁴⁸⁷ Lisaks on Riigikohus tõlgendanud KrMS § 65 lg-d 1 ja 2 koosmõjus nii, et „reeglina on välisriigis selle seaduste alusel ja Eesti kriminaalmenetluse põhimõtetega kooskõlas saadud tõend Eesti kriminaalmenetluses lubatav vaid siis, kui see tõend on saadud Eesti abistamisaotluse alusel.“⁴⁸⁸

Ringkonnakohtute praktikas peetakse KrMS § 65 mõttes kriminaalmenetluse põhimõtetega vastuolus olevaks ka KrMS §-s 64 ja § 63 lg-s 2 sätestatud rikkumisi.⁴⁸⁹ Ringkonnakohtute lahendites on selgitatud, et KrMS § 65 „mõte on tagada, et Eesti menetlusse ei toodaks n-ö tagaukse kaudu sisse meie õiguskorras vastuvõetamatut tõendite kogumise praktikat.“⁴⁹⁰ Kriminaalmenetlustes lähtutakse välisriigist õigusabipalve korras saadud tõendite hindamisel eeldusest, „et need on kogutud vastavuses Eesti kriminaalmenetluse põhimõtetega ja vastavuses pädeva riigi seadusandlusega.“⁴⁹¹ Menetlusosaline peab ise põhjendatult osundama, kui tal tekib kahtlus, et tõendi kogumise käigus välisriigis on Eesti kriminaalmenetluse põhimõtteid ning pädeva riigi seadusi rikutud.“⁴⁹²

Eelnevalt käsitletud Riigikohtu asjas nr 3-1-1-84-09 juhtis kohus tähelepanu, et Peruu ülekuulatud tunnistajate ütluste osas on riivatud süüdistatavate õigust küsitleda nende vastu ütlusi andvaid tunnistajaid. Samas ei ole varasemates lahendites ja Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas selliste

⁴⁸⁵ *Ibid.*, p 10.

⁴⁸⁶ *Ibid.*, p 10.1.

⁴⁸⁷ *Ibid.*

⁴⁸⁸ RKKKo 3-1-1-89-12, p 11; Kriminaalmenetluse seadustiku kommenteeritud väljaandes on endine Riigikohtu kohtunik Eerik Kergandberg juhtinud tähelepanu, et KrMS § 65 kontekstis ei ole „ilmselt välistatud küsimuse püstitus olukorra kooskõlast PS §-s 12 sätestatuga.“ Vt Kergandberg, E. KrMSK § 60/8.7.

⁴⁸⁹ TlnRnKo 13.09.2021, 1-21-1410, p 82.

⁴⁹⁰ TrtRnKo 19.10.2020, 1-18-3710, p 106: „Nt on võimalik, et riigis X võib (mingite kuritegude menetlemisel) kasutada ütluste saamiseks piinamist (kusjuures piinamise kohta võidakse kasutada ka mingeid eufemistlikke termineid). Seega oleks ütluste saamine piinamisega selles riigis korrektne. See aga oleks ilmselgelt vastuolus Eesti õiguse alusprintsiipidega ehk ka kriminaalmenetluse põhimõtetega, mistõttu ei saaks tulenevalt KrMS § 65 lg-st 1 sellisele tõendile tugineda.“

⁴⁹¹ TlnRnKo 20.10.2016, 1-15-6690, p 14.

⁴⁹² *Ibid.*

tunnistajate ütluse ütluste lubatavust tõendina välistatud tingimusel, et süüditunnistamine ei ole tuginenud üksnes või määravas osas nendele ütlustele.⁴⁹³

Erandina eeltoodud näidetele ning vastavalt KrMS § 126¹ lg-s 4 sätestatule tingib jälitustegevuse ebaseaduslikkus automaatselt tõendi lubamatuse. Enne KrMS § 126¹ lg 4 jõustumist käsitles Riigikohus KrMS⁴⁹⁴ § 111 „*lex specialis*’ena tõendite lubatavuse hindamise üldregulatsiooni suhtes“. See toob endaga automaatselt kaasa jälitustoimingu käigus asetleidnud mistahes menetlusõiguse rikkumise korral saadud teabe tõendina kasutamise lubamatuse.⁴⁹⁵ Seega kohtunikel puudub tõendite vaba hindamise põhimõttest tulenev kaalumisõigus jälitustoimingute osas.

Mööndusi tõendite vaba hindamise põhimõttest leidub ka liiklussüütegude menetlemisel kasutatavates tõendites. Riigikohtu 4. jaanuari 2010 otsuse kriminaalasja nr 3-1-1-112-09 punktis 9 selgitati, et „teatud tõendamiseseme asjaolusid ei ole võimalik tuvastada suvalisse tõendi liiki kuuluva tõendiga. Muutes alkoholijoobe definitsiooni selliselt, et joove on seotud arvilise näiduga, on seadusandja loonud tõendamisobjekti, mille tõendamine ei ole iga tõendiliigi abil võimalik. [---]. Küll aga on võimalik selle koosseisuelemendi tuvastamine tõendusliku alkomeetri või vereproovi uuringu abil.“ Riigikohtu kohtunik Paavo Randma on kohtuasja nr 4-19-1178/21 eriarvamuse punktis 4 leidnud, et kohtu seisukoht eirab menetlusseadust põhjusel, et „tõendamisraskus on ekslikult samastatud tõendamise *lubatamusega/keelatusesega*.“⁴⁹⁶

Kokkuvõtlikult, Eesti kriminaalmenetluses alluvad tõendid vaba hindamise põhimõttele, mille raames tuleb tuvastada rikutud normi eesmärki ning kas tõendid oleks saadud, kui normi ei oleks rikutud. Kohtupraktika kohaselt tuleb tõendid jätta arvestamata, kui tõendi kogumisel rikutakse kriminaalmenetluse aluspõhimõtteid või menetlustoimingust puudutatud isiku põhiõigusi oluliselt. Samuti juhul, kui menetlustoiminguga sooviti kavatselt minna mööda puudutatud isiku õigustest ning rikkuda ausa kohtupidamise põhimõtet. Erandina ei kuulu tõendite vaba hindamise põhimõtte kohaselt kaalumisele ebaseadusliku jälitustoimingu tulemusena saadud teave.

⁴⁹³ RKKKo 3-1-1-84-09, p 11.2.

⁴⁹⁴ Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 16.11.2012, 7.

⁴⁹⁵ RKKKo 3-1-1-31-11, p 16.

⁴⁹⁶ Riigikohtunik Paavo Randma eriarvamus Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 21. oktoobri 2019. a määrusele asjas nr 4-19-1178: „[K]ohtunik ei ole ega tohigi olla enda siseveendumuse kujundamisel piiratud mingite n.ö ainumõeldavate tõendamisreegli(te)ga. Teisisõnu ei saa kohtunikule tõendiliigiliselt ette kirjutada, millistel eeldustel on mingi asjaolu tõendatud ja millal mitte. Tõendid peavad olema mõistagi seaduslikud, menetluslikult lubatud ning süüküsimuse lahendamiseks kehtivaid tõendamisstandardeid silmas pidades küllaldased ja nende käsitlemine allub erinevatele piirangutele, mis tulenevad nii seadusest kui ka väljakujunenud praktikast, kuid kindlasti ei luba kõnealune säte arusaama, kus mingi asjaolu tõendamine oleks võimalik ainult ja ainult teatud spetsiifilise tõendiliigi abil.“

3.2. Eesti kriminaalmenetluses avaldunud liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele

Eelkäsitletud kohtupraktika pinnalt tõusetub küsimus, kas Euroopa Liidu õiguse rikkumise tulemusena saadud tõendid alluvad Eesti kriminaalmenetluses tõendite vaba hindamise põhimõttele või tuleks neid rakendada mööndusena üldprintsibile. Tõstatatud küsimuse lahendas Riigikohus kohtuasjas nr 1-16-6179 lähtudes Eesti õiguses väljakujunenud kohtupraktikast.⁴⁹⁷ Nimetatud kohtulahendi kohaselt on liidu õiguse rikkumisega saadud tõendite lubatavuse hindamine allutatud tõendite vaba hindamise põhimõttest tulenevatele kaalutlustele.⁴⁹⁸

Kohtuasjas nr 1-16-6179 koguti tõendid liidu õigusega vastuolus olevate andmete säilitamis- ja juurdepääsureeglite alusel.⁴⁹⁹ Elektroonilise side seaduse⁵⁰⁰ (edaspidi ESS) § 111¹ lg-d 2 ning KrMS § 90¹ lg-d 2 tuli jätta kohaldamata tulenevalt vastuolust Euroopa Liidu direktiivi 2002/58/EÜ artikli 15 lg-ga 1 ja harta artiklitega 7, 8 ning 11.⁵⁰¹ Seetõttu ei saanud Riigikohus tõendite kogumise õiguspärasusele hinnangu andmisel tugineda sellele, et formaalselt koguti tõendid ESS § 111¹ lg 2 ja KrMS § 90¹ lg 2 kohaselt.⁵⁰² Eeltoodust järeldas Riigikohus, et PS §-ga 26 kaitstava eraelu riiveks ei olnud õiguslikku alust.⁵⁰³ Järelikult vastuolu liidu õigusega tingis tõendi lubatavuse üle otsustamisel Eesti tõendi kogumise õigusnormide kohaldamata jätmise.

Riigikohus juhtis tähelepanu, et tõendi kasutamise absoluutne keeld on seaduse kohaselt kehtestatud üksnes jälitustoimingute puhul, seega sideandmete päringuga tõendite kogumisel toimunud rikkumised ei välista tõendi kasutamist.⁵⁰⁴ Kohus pidas menetlusnormi rikkumise tahtlikkuse hindamise puhul oluliseks, et on vaieldav, millal pidi prokuratuur mõistma normide vastuolu liidu õigusega ja seetõttu ka seda, et neile ei saa tugineda.⁵⁰⁵ Riigikohus selgitas, et kui Euroopa Kohus „direktiivi 8. aprillil 2014 kehtetuks tunnistas ([---] *Digital Rights*’i otsus), näis valitsevat seisukoht, et direktiivi ülevõtmiseks kehtestatud Eesti õiguse sätted lakkasid olemast EL-i õigusega seotud. Ka ei nähtunud nende sätete vastuolu põhiseadusega [---].“⁵⁰⁶ Riigikohus juhtis tähelepanu ka sellele, et

⁴⁹⁷ RKKKo 1-16-6179, p 53 ja 59.

⁴⁹⁸ *Ibid.*

⁴⁹⁹ *Ibid.*, p 51.

⁵⁰⁰ Elektroonilise side seadus. – RT I, 22.10.2021, 15.

⁵⁰¹ RKKKo 1-16-6179, p 55.

⁵⁰² *Ibid.*

⁵⁰³ *Ibid.*

⁵⁰⁴ *Ibid.*, p 57.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, p 62; EKo C-293/12 ja C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd versus Minister for Communications, Marine and Natural Resources jt ja Kärntner Landesregierung jt*, ECLI:EU:C:2014:238.

⁵⁰⁶ *Ibid.*

Euroopa Kohtu 21. detsembri 2016 *Tele2*⁵⁰⁷ otsusega selgus, et sätted on liidu õiguse kohaldamisalas, aga samas kuni 6. oktoobri 2020 otsuseni *La Quadrature du Net* ei olnud lahendatud sideandmete lubatud säilitamis- ja kasutamiskiisimusi.⁵⁰⁸ Seega liidu õigusest tulenes tõendi lubatavuse hindamist mõjutav järeldus, et tõendid koguti õigusvastaselt, kuid seejuures omas tähtsust ajahetk, millal oli tõendite kogujal võimalik teada, et esineb vastuolu liidu õigusega. Järelikult tõendite lubatavust ei mõjuta üksnes liidu õiguse rikkumine, vaid ka moment, mil liidu õiguse rikkumine on tahtlik.

Tulenevalt vastuolust Euroopa Liidu õigusega, tuli Riigikohtul asjas nr 1-16-6179 selgitada, millele peaks liidu õigusega vastuolus oleva sätte sisu vastama, et selle kasutamine tõendina oleks õigustatud.⁵⁰⁹ Riigikohtu otsusest selgub, et KrMS § 90¹ ei reguleeri kuriteo raskust puudutavad piirangud.⁵¹⁰ Euroopa Kohtu praktika nõuab sideandmete säilitamisele juurdepääsu andmist ainult võitluses raske kuritegevuse või avalikku julgeolekut ähvardava suure ohu korral.⁵¹¹ Seetõttu tuli Riigikohtul tõendi lubatavuse hindamiseks „määratleda, millistele tunnustele peab vastama kuritegu, et seda saaks lugeda raskeks ja et õigustatud oleks sideandmete tõendina kasutamine.“⁵¹² Riigikohus selgitas, et raskeks saab pidada eelkõige esimese astme kuritegusid, aga ka „teise astme kuritegusid, mille sanktsioon näeb ette kuni 5-aastase vangistuse või mis on toime pandud sidevahendi kaudu.“⁵¹³ Seejuures tuleb kuriteo raskust põhjendada⁵¹⁴ ning selgitada, „miks kaalub kannatanute huvide kaitse või avalikkuse huvi üles süüdistatava õiguste rikkumise.“⁵¹⁵ Seega määratles Riigikohus liidu õiguse toel tõendi kasutamist õigustavad tingimused.

Lisaks pidas Riigikohus vajalikuks hinnata tõendi lubatavusega seotud rikkumise mõju kohtumenetluse võistlevusele ja süüdistatava kaitseõigusele.⁵¹⁶ Riigikohus viitas Euroopa Kohtu suunisele arvestada võrdvärsuse ja tõhususe põhimõtteid ning leidis, et „ka Eesti kohtutes on valitsev arusaam, et menetlusõiguse rikkumisega saadud tõenditele toetumine ei muuda alati kriminaalmenetlust ebaõiglaseks.“⁵¹⁷ Kohus asus seisukohale, et üldjuhul ei teki kahtlust sideandmete usaldusväärsuses ning kaitsjad saavad sideandmete tähtsuse tõendina kahtluse alla seada näiteks

⁵⁰⁷ EKo C-203/15 ja C-698/15, *Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen ja Secretary of State for the Home Department versus Tom Watson jt*, ECLI:EU:C:2016:970.

⁵⁰⁸ RKKKo 1-16-6179, p 62.

⁵⁰⁹ *Ibid.*, p 63.

⁵¹⁰ *Ibid.*

⁵¹¹ *Ibid.*

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ *Ibid.*, p 64.

⁵¹⁴ *Ibid.*

⁵¹⁵ *Ibid.*, p 65.

⁵¹⁶ *Ibid.*, p 68.

⁵¹⁷ *Ibid.*

põhjusel, et sidevahendit on kasutanud keegi teine või süüdistatav oli mujal.⁵¹⁸ Seega on Riigikohus kinnitanud, et tõendite lubatavuse hindamisel tuleb liidu õiguse kohaldamisalas järgida võrdväärsuse ja tõhususe põhimõtteid.

Asjas nr 1-16-6179 leidis kohus kokkuvõtlikult, et prokuratuur ei põhjendanud sideandmete küsimise vältimatut vajalikkust viisipäraselt, mistõttu realiseerus oht, millega sekkuti ülemääraselt süüdistatava eraellu. Riigikohus asus seisukohale, et KrMS § 90¹ lg 3 nõudeid on rikutud oluliselt, mis tingib tõendite lubamatuse. Seetõttu ei olnud kohtu hinnangul vaja ka analüüsida, kas süüdistatava „põhiõiguste rikkumise kaalub üles menetletavate kuritegude raskus, kannatanute huvid või muud asjaga seotud eripärad.“⁵¹⁹

Euroopa Liidu õiguse mõju avaldub ka Riigikohtu 2. detsembri 2022 lahendis nr 1-20-7059. Menetluses tõusetus küsimus, kas lubatavaks saab pidada kannatanu deponeeritud ütlusi, millele kohtud isikut süüdi mõistes valdavat tuginesid.⁵²⁰ KrMS § 69¹ lg 4 kohaselt jäetakse kahtlustatav tunnistaja või prokuratuuri taotlusel ülekuulamisele eeluurimiskohtuniku juures kutsumata, kui kahtlustatava ülekuulamisel viibimine ohustab tunnistaja turvalisust. Riigikohtu seisukoha järgi tuleb KrMS § 37², mis paneb menetlejale kohustuse hinnata kannatanu erikohtlemise ja kaitse vajadust ning otsustada tema turvalisust tagavate meetmete üle, tõlgendada koosmõjus Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2012. a direktiiviga 2012/29/EL, millega kehtestatakse kuriteoohvrite õiguste ning neile pakutava toe ja kaitse miinimumnõuded⁵²¹ (edaspidi kuriteoohvrite õiguste direktiiv).⁵²² Kuriteoohvrite õiguste direktiivi artikkel 18 sätestab, et liikmesriigid tagavad kuriteoohvri ja tema pereliikmete turvalisuse kaitseks kättesaadavad meetmed, millega neid kaitstakse uue ja korduva ohvriks langemise, hirmutamise ja kättemaksu eest, sealhulgas kuriteoohvri psüühilise, emotsionaalse või psühholoogilise traumeerimise ohu eest ja nende väärkuse kaitsmiseks ülekuulamise ja tunnistuse andmise ajal. Kuriteoohvrite õiguste direktiivi artiklite 18 ja 23(1) kohaselt tuleb kannatanu õigused tagada viisil, mis ei piira teise poole kaitse õigusi. Kuriteoohvrite õiguste direktiivi artikkel 22(3) kohustab arvestama kannatanu erilise kaitsevajadusega. Riigikohus leidis eeltoodu pinnalt, et kahtlustatava deponeerimise juurde kutsumata jätmist saavad õigustada ka erilise kaitsevajadusega kannatanu korral vaid erandlikud asjaolud.⁵²³ Samuti juhitakse kõnealuses lahendis tähelepanu kuriteoohvrite õiguste direktiivi artiklile 23(3), mis võimaldab ülekuulamise korraldada

⁵¹⁸ *Ibid.*

⁵¹⁹ *Ibid.*, p 74.

⁵²⁰ RKKKo 1-20-7059, p 10.

⁵²¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2012. aasta direktiiv 2012/29/EL, millega kehtestatakse kuriteoohvrite õiguste ning neile pakutava toe ja kaitse miinimumnõuded ning asendatakse nõukogu raamotsus 2001/220/JSK. – ELT L 315, 14.11.2012, lk 57-73, parandus, ELT L 026, 31.01.2015, lk 34.

⁵²² RKKKo 1-20-7059, p 19-21.

⁵²³ *Ibid.*

viisil, kus poolte vahel ei ole silmsidet või nad ei viibi ühes ruumis.⁵²⁴ Kokkuvõtlikult leidis Riigikohus, et kahtlustatav jäeti ütluste deponeerimisele kutsumata alusetult.⁵²⁵ Eelnev näitab, et liidu õigus mõjutab Eesti kriminaalmenetluses kohalduvate sätete tõlgendamist ning seeläbi ka tõendite lubatavust.

Seni käsitletud lahendite puhul tulenes liidu õiguse kohaldamine läbi menetlusõigust kujundavate direktiivide. Lisaks kohaldub Euroopa Liidu õigus süütegude menetlemisel, mille materiaalõiguslikku tähendust sisustab liidu õigus. Näiteks KarS §-s 398¹ sätestatud väärteo- ja kuriteokoosseisude sisustamisel tuleb lähtuda Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. aprilli 2014 turukuritarvituse määruse⁵²⁶ artiklitest 14 ja 15.⁵²⁷ Nagu järeldus Euroopa Kohtu *Dzivevi* lahendist, siis ELTL artikkel 325 kohustab liikmesriike võitlema kelmuste ja muu liidu finantshuve kahjustava ebaseadusliku tegevuse vastu. Kuigi Euroopa Kohus tunnustab ka liidu kuritegude menetlemisel liikmesriikide menetlusautonoomia põhimõttest tulenevat õigust tõendi lubatavuse reeglistikku ise kujundada, toimub see tingimusel, et järgitakse liidu tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtet. Samuti tuleb Euroopa Kohtu *WebMindLicenses* lahendi kohaselt liidu õiguse kohaldamisalas järgida Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatud õigusi. Seega liidu õiguse kohaldamisalas olevate süütegude menetlemisel kasutatavate tõendite lubatavuse hindamise reeglitele kohalduvad kõik Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatud õigused ning need peavad vastama ka võrdväarsuse ja tõhususe põhimõtetele. Kuigi senistes Riigikohtu lahendites ei ole liidu materiaalõiguse kohaldamisest tingitud tõendi lubatavuse küsimus tõusetunud, kinnitab eeltoodu, et vastavates menetlustes peab arvestama liidu õigustest tulenevate piirangutega tõendi lubatavusele.⁵²⁸

Eelkäsitletud lahenditest selgub, et liidu õigus on mõjutanud Eesti kriminaalmenetluses tõendi lubatavuse üle otsustamist nii läbi selle, et Euroopa Liidu õigusest tulenevad miinimumeeskirjad, millele peab tõendi kogumisel tehtav menetlustoiming vastama, kuid ka nõuded, millega peab liidu õiguse kohaldamisalaga menetlustes tõendi lubatavusel arvestama. Eesti senises kohtupraktikas ei peeta Euroopa Liidu õiguse rikkumist tõendite kogumisel kohustusena välistada tõendid, kuid vastavaid asjaolusid võetakse tõendi lubatavuse hindamisel arvesse.

⁵²⁴ *Ibid.*, p 22.

⁵²⁵ *Ibid.*, p 24.

⁵²⁶ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. aprilli 2014. aasta määrus (EL) nr 596/2014, mis käsitleb turukuritarvitusi (turukuritarvituse määrus) ning millega tunnistatakse kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2003/6/EÜ ja komisjoni direktiivid 2003/124/EÜ, 2003/125/EÜ ja 2004/72/EÜ EMPs kohaldatav tekst. – ELT L 173, 12.06.2014, lk 1-61.

⁵²⁷ RKKKo 4-20-2732, p 8-16.

⁵²⁸ Vt käesoleva magistritöö ptk 2.2.1.

KOKKUVÕTE

Magistritöö eesmärgiks oli selgitada välja, kuidas mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust Eesti kriminaalmenetluses. Töö esimene peatükk keskendus Euroopa Liidu pädevusele tõendi lubatavuse kriteeriumite kujundamisel liikmesriikide kriminaalmenetlusõiguses. Teises osas selgitati Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele kriminaalmenetluses. Magistritöö viimasel peatükil käsitleti Eesti kriminaalmenetluses avaldunud Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele. Eelneva tulemusena võib teha järgmised põhijäreldused Euroopa Liidu pädevusest tõendi lubatavuse kujundamisel ning Euroopa Liidu õiguse mõjust tõendi lubatavusele kriminaalmenetluses.

Esiteks saab järeldada, et Euroopa Liit on pädev kujundama liikmesriikide kriminaalmenetlusõiguses kehtivaid tõendi lubatavuse kriteeriume. Enne Lissaboni lepingut ei sätestanud ühenduse primaarõigus karistusõiguslikku pädevust põhistavaid norme. Samas valitses Euroopa Kohtu praktikas arusaam, et ühenduse õigus piirab liikmesriikide vastavat pädevust. Ühendusel oli pädevus kujundada kriminaalmenetlusõigust juhul, kui see oluks vajalik ühenduse pädevusse kuulunud eesmärkide saavutamiseks. Liidu pädevus karistusõiguse valdkonnas sisaldas kolmandas sambas, mille raames võeti vastu õigusosalase koostööga seotud raamotsuseid ja konventsioone. Esimesi kriminaalpoliitilisi samme liiduülese tõendi lubatavuse kontseptsiooni kujundamiseks tehti enne Lissaboni lepingut 1990. aastatel. Pärast Lissaboni lepingut on Euroopa Liit pädev kujundama tõendite vastastikust lubatavust liikmesriikide vahel vastavalt ELTL artiklile 82(2)(a). Tulenevalt ELTL artiklite 4(2)(j) ja 82(2)(a) koosmõjust kuulub tõendite vastastikuse lubatavuse küsimus liidu ja liikmesriikide jagatud pädevusse. Lisaks sätestab ELTL artikkel 86(3) liidule pädevuse kujundada vertikaalseid tõendi lubatavuse reegleid Euroopa Prokuratuuri tegevuses. Euroopa Liit peab tõendi lubatavuse kujundamisel arvestama subsidiaarsuspõhimõttest tulenevaid piiranguid. Liidu pädevus piirneb piiriülese mõõtmega menetlustega ning meetmed peavad olema vajalikud vastastikuse tunnustamise ning politsei- ja õigusosalase koostöö hõlbustamiseks. Seejuures võib Euroopa Liit tõendi lubatavuse kujundamiseks kehtestada üksnes miinimumeeskirjad ning need peavad arvestama liikmesriikide õigussüsteemide erisustega.

Teiseks järeldub magistritööst, et Euroopa Liidu õigus mõjutab tõendi lubatavust kriminaalmenetluses kaudselt läbi kohtupraktika ning liidu teisese õiguse. Euroopa Kohtu praktikas on selgitatud, et tõendi lubatavuse hindamine ja seda puudutava õigusregulatsiooni kujundamine kuulub menetlusautonoomia põhimõtte kohaselt liikmesriikide pädevusse. Samas piiravad liikmesriikide vastavat pädevust liidu õiguse võrdväarsuse ja tõhususe põhimõtted ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta. Lisaks Euroopa Kohtu praktikast tulenevatele piirangutele on liidu tasandil

võetud vastu tõendi lubatavust mõjutavaid miinimumeeskirju. Alljärgnevalt on selgitatud eelkirjeldatud Euroopa Liidu õiguse mõju sisu.

Euroopa Kohtu praktikas on kinnitatud liidu õiguse kahesugust mõju tõendi lubatavusele. Ühest küljest piiravad liidu õiguse kohaldamisalaga menetlustes liikmesriikide autonoomiat tõendi lubatavuse hindamisel ja vastava reeglistiku kujundamisel tõhususe ja võrdväärsuse põhimõtted. Tõhususe põhimõttest tulenevalt ei tohi liikmesriikide tõendi lubatavuse normid muuta liidu õigusest tulenevate õiguste kasutamise praktiliselt võimatuks või ülemäära keeruliseks. Võrdväärsuse põhimõtte kohaselt peavad tõendi lubatavuse normid olema vähemalt sama soodsad nagu sätted, mis reguleerivad riigisisese õiguse kohaldamisalasse kuuluvaid sarnaseid olukordi. Teisest küljest tuleb liidu õiguse kohaldamisel tagada tõendi lubatavuse kooskõla Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatuga. Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 51(1) kohaselt on harta sätted subsidiaarsuse põhimõtet arvestades nähtud ette liidu institutsioonidele, organitele ja asutustele ning liikmesriikidele liidu õiguse kohaldamise korral. Seetõttu peavad liidu õiguse kohaldamisel olema ka tõendi lubatavuse normid kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatuga. Järelikult liidu õiguse kohaldamisalas peab tõendi lubatavust puudutav liikmesriigi õiguskord olema kooskõlas nii tõhususe ja võrdväärsuse põhimõtetega kui ka Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatuga.

Euroopa uurimismääruse direktiiv mõjutab tõendi lubatavust kaudselt läbi tõendite piiriülese kogumise ja edastamise reeglistiku. Õiguskirjanduses leitakse, et tõendi lubatavust soodustab piiriülesel tõendi kogumisel kohalduv Euroopa uurimismääruse direktiivi artikkel 9(2). Euroopa uurimismääruse direktiivi artiklis 9(2) *locus regit actum* ja *forum regit actum* põhimõtetest kombineeritud kontseptsioon mitme riigi õiguse kohaldamiseks võimaldab tõendit vajaval riigil mõjutada selle lubatavust läbi õiguse esitada täiendavaid tingimusi ja nõudeid menelustoimingute läbiviimiseks. Samas jäävad tõendi lubatavuse sisulised kriteeriumid liikmesriikide sisustada ning Euroopa uurimismääruse direktiiv kujundab eelkõige tingimusi, millise riigi õigust tõendi piiriülesel kogumisel kohaldada. Seega Euroopa uurimismääruse direktiiv mõjutab tõendi lubatavust kaudselt läbi tõendite piiriülesel kogumisel ja edastamisel kohalduvate eeskirjade.

Euroopa Liidu teekaardidirektiivid mõjutavad tõendi lubatavust kaudselt läbi kaitseõiguste tagamise miinimumeeskirjade. Liikmesriikide kohtutel tuleb tõendi lubatavuse üle otsustamisel arvestada süütuse presumptsiooni direktiivi artikliga 10(2) ning õigust kaitsjale käsitleva direktiivi artikliga 12. Kõnealustest liidu normidest tuleneb kohustus tõendi lubatavuse hindamisel austada kaitseõigust ja menetluse õiglust, kui kahtlustatava või süüdistatava antud ütluste või tõendite saamisel rikuti isiku õigust vaikida või õigust ennast mitte süüstada. Süütuse presumptsiooni direktiivi põhjenduspunkt 45 selgitab, et sellest tulenevalt tuleb arvestada asjakohast Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat ning ÜRO piinamise ning muu julma, ebainimliku või inimväärlikust alandava kohtlemise ja karistamise

vastast konventsiooni. Süütuse presumptsiooni direktiivi põhjenduspunkti 44 kohaselt peab tõhusa õiguskaitsevahendiga olema võimalik taastada kahtlustatavate või süüdistatavate olukord võimalikult suures ulatuses sellisena, nagu see oleks olnud, kui rikkumist ei oleks toimunud. Siiski ei piira süütuse presumptsiooni direktiivi artikkel 10(2) tõendite lubatavust käsitlevate riigisiseste õigusnormide ja süsteemide kohaldamist. Õiguskirjanduses käsitletu kohaselt annab süütuse presumptsiooni direktiivi artiklis 10(2) sisalduv viide liikmesriikide riigisisesele õigusele alust arvata, et direktiiv ei pane liikmesriigile kohustust välistada tõendid, mis on saadud rikkudes kõnealuseid õiguseid. Sobivad õiguskaitsevahendid on liikmesriikide otsustada. Samas peab liikmesriigi regulatsioon olema vähemalt samaväärne riigisiseses õiguses sätestatud rikkumiste korral kohalduvate meetmetega. Lisaks leitakse, et õiguskaitse süsteem peab olema tõhus tulevaste rikkumiste ärahoidmisel ja kahju taastamisel, proportsionaalne rikkumise olemusega ning hoiatav ehk võimeline viima tegevus vastavusse liidu õigusega. Kokkuvõtlikult mõjutavad süütuse presumptsiooni direktiivis ja õigust kaitsjale käsitleva direktiivis sätestatud põhimõtted tõendi lubatavust kaudselt läbi kohustuse arvestada kooskõla kaitseõiguste ja menetluse õiglusega.

Euroopa Prokuratuuri määrus sisaldab samuti tõendi lubatavust puudutavaid õigusnorme. Esiteks leitakse, et Euroopa Prokuratuuri määruse artiklist 37(1) tuleneb keeld diskrimineerida tõendit selle piiriülese päritolu tõttu. Õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 37(1) võimaldab tõendid välistada piiriülese päritolu tõttu üksnes mõnel täiendaval põhjusel. Samas selgitab Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 37(2), et norm ei mõjuta asja menetleva kohtu õigust hinnata vabalt süüdistatava või Euroopa Prokuratuuri prokuröride poolt esitatud tõendeid. Teiseks peetakse kohtulubade vajalikkuse regulatsioonide erinevusest tingitud tõendi lubatavuse probleemi kaudseks lahenduseks Euroopa Prokuratuuri määruse artiklit 31(3), mis reguleerib piiriülestes uurimistes vajalike kohtulubade hankimist. Professor Brodowski on leidnud, et Euroopa Prokuratuuri määruse artiklist 31(3) tulenevalt piisab ühest kohtulikust loast piiriülestes menetlustes. Kolmandaks leitakse, et Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 32 aitab vähendada tõendi lubamatuse riski. Euroopa Prokuratuuri määruse artikkel 32 näeb ette reegli, millise liikmesriigi õigust piiriülestes menetlustes kohaldada. Selle kohaselt arvestatakse vajadusel asja menetleva Euroopa delegaatprokuröri poolt sõnaselgelt esitatud formaalsusi ja menetlusi. Neljandaks on tõendi lubatavust mõjutavaks peetud ka Euroopa Prokuratuuri määruse artikleid 30(1) ja 30(3). Nimetatud liidu õigusnormid näevad ette liikmesriikide kriminaalmenetlusõiguse harmoniseerimist piiratud ulatuses läbi kuue uurimismeetme, mis peavad olema liikmesriikide poolt Euroopa delegaatprokuröridele tagatud, kui uuritava kuriteo eest ette nähtud karistuse maksimummäär on vähemalt neli aastat vangistust. Erialakirjanduses leitakse, et vastavad õigusnormid ei too kaasa

Euroopa ühtset õigusala, kuid vähendavad liikmesriikide õiguskordade erinevusest tingitud probleeme ja seekaudu tugevdavad piiriüleste tõendite lubatavust.

Eeltoodust nähtuvalt mõjutab Euroopa Prokuratuuri määrus tõendite kogumise eeskirju, mida on õiguskirjanduses peetud tõendite lubatavust soodustavateks. Lisaks on tõendi lubatavus mõjutatud läbi selle, et Euroopa Prokuratuur uurib liidu kohaldamisalasse kuuluvaid süütegusid. Euroopa Kohtu praktika kohaselt tähendab liidu õiguse kohaldamisala kohustust tagada kooskõla Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga ning tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtetega. Järelikult kohaldub Euroopa Prokuratuuri menetluses liidu õigus, mis omakorda võib mõjutada tõendi lubatavust.

Kolmandaks on magistritööst võimalik järeldada, et Euroopa Liidu õiguse mõju tõendi lubatavusele Eesti kriminaalmenetluses on avaldunud kaudselt. Riigikohus ei ole Euroopa Liidu õiguse rikkumise tulemusena saadud tõendit pidanud automaatselt lubamatuks. Riigikohus on otsustanud tõendi lubatavuse üle lähtudes Eesti õigusest, sealhulgas tõendi lubatavust käsitlevast väljakujunenud kohtupraktikast. Riigikohtu praktikas on liidu õigus mõjutanud tõendi lubatavuse hindamist läbi selle, et sätestab miinimumeeskirjad, millele peab tõendi kogumisel tehtav menetlustoiming vastama. Samuti on Riigikohus tõendi lubatavuse hindamisel arvestanud Euroopa Kohtu praktikast tuleneva kohustusega tagada tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtete järgimine. Eesti kohtupraktikas ei peeta Euroopa Liidu õiguse rikkumise tulemusena saadud tõendi välistamist absoluutseks reegliks, kuid vastav asjaolu võetakse tõendi lubatavuse hindamise erinevatel etappidel arvesse. Seega Euroopa Liidu õigus on mõjutanud tõendi lubatavuse üle otsustamist Eesti kriminaalmenetluses kaudselt.

Kokkuvõtlikult leidis magistritöö hüpoteesis esitatud väide kinnitust, mille kohaselt mõjutab Euroopa Liidu õigus tõendi lubatavust kriminaalmenetluses kaudsel viisil. Ühest küljest võib mõju tuleneda liidu miinimumeeskirjadest, mis on kaudselt seotud tõendi lubatavusega. Teisest küljest omab liidu õigus mõju enda kohaldamisalas – kui kohaldub liidu õigus, siis tuleb tõendi lubatavuse hindamisel ja vastava reeglistiku loomisel järgida tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtteid ning Euroopa Liidu põhiõiguste hartat.

THE IMPACT OF EUROPEAN UNION LAW ON THE ADMISSIBILITY OF EVIDENCE IN ESTONIAN CRIMINAL PROCEEDINGS.

Abstract

According to section 61 of the Code of Criminal Procedure, no item of evidence has a predetermined weight, and the court assesses the evidence as a whole, according to its own inner conviction. Therefore, in Estonia applies the principle of the free evaluation of evidence, which includes the assessment of the admissibility of evidence. It has been found in the legal literature that Estonian law contains elements of both Anglo-American and continental European systems of evidence.

In the European Union, it has traditionally been up to the Member States to decide on the law of criminal procedure, including the rules on the admissibility of evidence. This principle began to change at the latest with a *Corpus Juris* report, established in 1997 and supplemented in 2000, which envisaged a partial harmonisation of the admissibility of evidence. *Corpus Juris* was, however, primarily of a debate-opening nature. The debate on the admissibility of evidence is therefore also open in the European Union. The European Union's competence regarding criminal procedural law is established in Article 82(2) of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU). According to Article 82(2)(a) of the TFEU, the European Parliament and the Council may, by means of directives, establish minimum rules in the field of mutual admissibility of evidence between Member States. However, the European Commission has not made use of the competence provided for in Article 82(2)(a) TFEU, which is said in the legal literature to be due to reluctance on the part of the Member States. Existing European Union law may be relevant in assessing the admissibility of evidence, for example, where evidence has been gathered across borders. Evidence obtained in another Member State or through a European Union authority may be necessary in criminal proceedings. Thus, if European Union law governing cross-border cooperation establishes rules related to evidence, this may also have an impact on its admissibility.

The purpose of this master's thesis is to ascertain the impact of European Union law on the admissibility of evidence in Estonian criminal proceedings. The master's thesis contains three chapters. The first chapter examines the competence of the European Union to shape the admissibility of evidence in the criminal procedural law of the Member States. The second chapter analyses the impact of European Union law on the admissibility of evidence in criminal proceedings. Third chapter focuses on the impact of European Union law on the admissibility of evidence in Estonian criminal proceedings.

The thesis is based on the legal-dogmatic method. The research methods used are interpretation and systematisation. Interpretation has been used to present a systematic approach to the possible impact of the analysed Union provisions and case law on the admissibility of evidence in Estonian criminal proceedings. Given the volume of the thesis, the research is limited to an analysis of the regulations applied in the field of European Union criminal law and the case law of the European Court of Justice. The analysis of the impact of Union law is limited to legislation adopted since the Lisbon Treaty: the European Investigation Order Directive, the Roadmap Directives on the rights of the defence and the European Public Prosecutor's Office Regulation. The issue of admissibility of evidence has been considered a key issue in these regulations. The thesis does not include a discussion of how European Union law in other areas may affect the admissibility of evidence in criminal proceedings and how European Union law affects the admissibility of evidence in civil and administrative proceedings.

The first chapter analyses the Union's competence under the European Union Treaties to shape the admissibility of evidence in criminal proceedings. The second chapter of the thesis focuses on the impact of European Union law on the admissibility of evidence in criminal proceedings in three parts. The first part analyses the impact of Union law on the admissibility of evidence prior to the Lisbon Treaty and the development of the concept of Union-wide admissibility of evidence. The second part examines the impact of Union law on the admissibility of evidence after the Lisbon Treaty. The final part of the second chapter focuses on the proposed legislative changes in the Union concerning the admissibility of evidence. The third chapter of the thesis explains how Union law has had an impact on Estonian criminal procedure. First, the criteria and principles of admissibility of evidence in Estonian criminal procedural law are mapped through the case law of the Estonian Supreme Court. Thereafter, the final section examines how European Union law has influenced the assessment of the admissibility of evidence in Estonian criminal proceedings. As a result of the thesis, the following main conclusions can be drawn.

Firstly, it can be concluded that the European Union has the competence to shape the criteria for the admissibility of evidence in the criminal procedural law of the Member States. In defining the European Union's competence in criminal law, a distinction is made in the literature between the pre-Lisbon and post-Lisbon periods. Prior to the Treaty of Lisbon, primary Community law did not establish rules providing competence to regulate criminal law. At the same time, the case-law of the Court of Justice of the European Communities was of the opinion that Community law limited the respective competences of the Member States. The Union's competence in the area of criminal law was enshrined in the third-pillar judicial cooperation arrangements, which led to the adoption of framework decisions and conventions. According to the case-law of the Court of Justice, the Community had competence to regulate criminal procedural law where this was necessary to achieve

the objectives falling within the Community's competence. The first criminal policy steps towards a Union-wide concept of admissibility of evidence were taken before the Lisbon Treaty in the 1990s.

After the Lisbon Treaty, the European Union has the competence to shape the criteria of mutual admissibility of evidence in the criminal procedural law of the Member States in accordance with Article 82(2)(a) TFEU. As a result of the combined effect of Articles 4(2)(j) and 82(2) TFEU, which entered into force after the Lisbon Treaty, the question of the mutual admissibility of evidence is in a shared competence between the Union and the Member States. In addition, Article 86(3) TFEU provides for the Union's competence to develop vertical rules on the admissibility of evidence in the activities of the European Public Prosecutor's Office. Thus, the European Union can shape the admissibility of the evidence, but measures taken under this competence must respect the limits of subsidiarity. Union competence is limited to procedures with a cross-border dimension and its measures must be necessary to facilitate mutual recognition and police and judicial cooperation. In this context, the European Union may establish only minimum rules regarding the admissibility of evidence, and these must consider the differences between the legal systems of the Member States.

Secondly, the thesis concludes that European Union law has an indirect impact on the admissibility of evidence in criminal proceedings through the case law of the Court of Justice of the European Union and secondary Union law. The case-law of the Court of Justice has clarified that the assessment of the admissibility of evidence and the development of the relevant legal regime falls within the competence of the Member States, in accordance with the principle of procedural autonomy. At the same time, however, the principles of effectiveness and equivalence in Union law and the Charter of Fundamental Rights of the European Union limit Member States' competence in this respect. In addition to the effects confirmed by the case-law of the Court of Justice, minimum rules indirectly concerning the admissibility of evidence have been adopted at Union level. The impact of European Union law on the admissibility of evidence is explained below.

The case-law of the Court of Justice confirms the dual effect of Union law on the admissibility of evidence. On the one hand, in proceedings within the scope of Union law, the autonomy of the Member States to assess the admissibility of evidence and to establish the rules for doing so is limited by the principles of effectiveness and equivalence. According to the principle of effectiveness, Member States' rules on the admissibility of evidence must not render the exercise of rights conferred by Union law practically impossible or excessively difficult. According to the principle of equivalence, the rules on admissibility of evidence must be at least as favourable as those governing similar situations falling within the scope of national law. On the other hand, when Union law is applied, it is necessary to ensure that the admissibility of evidence is compatible with the Charter of Fundamental Rights of the European Union. According to Article 51(1) of the Charter of Fundamental

Rights of the European Union, the provisions of the Charter addressed to the institutions, bodies, offices and agencies of the Union with due regard for the principle of subsidiarity and to the Member States only when they are implementing Union law. Therefore, when Union law is applied, the rules on the admissibility of evidence must also be in conformity with the Charter of Fundamental Rights of the European Union. Consequently, the rules of the Member States on the admissibility of evidence in the field of application of European Union law must comply with the principles of effectiveness and equivalence and with the Charter of Fundamental Rights of the European Union.

The European Investigation Order Directive has an indirect impact on the admissibility of evidence through the rules on cross-border collection and transmission of evidence. The literature suggests that the admissibility of evidence is facilitated by Article 9(2) of the European Investigation Order Directive, which applies to the cross-border gathering of evidence and which gives the Member State requesting the procedural step the right to set forth additional conditions and requirements. The combined concept of *locus regit actum* and *forum regit actum* for the application of the law of more than one country allows the requesting country to ensure admissibility through the right to impose additional requirements for the conduct of the proceedings. At the same time, in the application of the European Investigation Order Directive, the substantive criteria for the admissibility of evidence remain for the Member States to determine, and the Directive shapes in particular the question of which Member State's law applies to the cross-border gathering of evidence. Thus, the European Investigation Order Directive affects the admissibility of evidence indirectly through the rules applicable to the cross-border gathering and transmission of evidence.

The Procedural Rights Directives have an indirect impact on the admissibility of evidence through the minimum rules on the rights of the defence. Member States' courts must consider Article 10(2) of the Presumption of Innocence Directive and Article 12 of the Right of Access to a Lawyer Directive when deciding on the admissibility of evidence. These Union rules impose an obligation to respect the rights of the defence and the fairness of the proceedings where, in the course of obtaining statements or evidence from a suspected or accused person, the right to remain silent or the right not to incriminate oneself has been violated. Recital 45 of the Presumption of Innocence Directive makes it clear that this implies an obligation to consider the relevant case law of the European Court of Human Rights and the UN Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. The legal report suggests that recital 44 of the Presumption of Innocence Directive and recital 49 of the Right of Access to a Lawyer Directive may refer to a requirement to exclude the admissibility of evidence obtained in violation of the rights established in the respective Directives. According to recital 44 of the Presumption of Innocence Directive, an effective remedy must be capable of restoring the suspected or accused person as far as possible to the situation he

would have been in had the breach not occurred. At the same time, Article 10(2) of the Presumption of Innocence Directive is without prejudice to national laws, regulations and systems on the admissibility of evidence. According to the legal literature, the reference in Article 10(2) of the Presumption of Innocence Directive to the national law of the Member States suggests that the provision does not impose an obligation on a Member State to exclude evidence obtained in breach of the right to silence or the right not to incriminate oneself. The Presumption of Innocence Directive leaves it to the legal systems of the Member States to decide on the appropriate legal remedies. The measures taken by the Member State must be at least equivalent to those applicable to offences under national law. In addition, it is considered that the system of remedies must be effective in preventing future infringements and damage and in restoring the damage, proportionate to the nature of the infringement and dissuasive, i.e., capable of bringing the conduct into conformity with Union law. In summary, the principles set out in the Presumption of Innocence Directive and the Right of Access to a lawyer Directive have an indirect impact on the admissibility of evidence through the obligation to consider consistency with the rights of the defence and the fairness of the proceedings.

The European Public Prosecutor's Office Regulation contains rules related to the admissibility of evidence. Firstly, Article 37(1) of the European Public Prosecutor's Office Regulation prohibits discrimination against evidence on the basis of its cross-border origin. It has been argued in the legal literature that Article 37(1) of the European Public Prosecutor's Office Regulation allows the exclusion of evidence on the basis of its cross-border origin only for some additional reasons. At the same time, Article 37(2) of the European Public Prosecutor's Office Regulation makes it clear that the rule does not affect the right of the trial court to freely assess evidence presented by the accused or by the European Public Prosecutors Office prosecutors. Secondly, Article 31(3) of the European Public Prosecutor's Office Regulation, which regulates the obtaining of judicial authorisations for cross-border investigations, is considered to be an indirect solution to the problem of admissibility of evidence due to differences in the rules on the necessity of judicial authorisations. Professor Brodowski has held that Article 31(3) of the European Public Prosecutor's Office Regulation provides that a single judicial authorisation is sufficient in cross-border proceedings. Thirdly, Article 32 of the European Public Prosecutor's Office Regulation helps to reduce the risk of inadmissibility of evidence. Article 32 of the European Public Prosecutor's Office Regulation establishes rules on the law of the Member State to be applied in cross-border proceedings. It provides that, where appropriate, formalities and procedures expressly indicated by the European Delegated Prosecutor handling the case shall be taken into account. Fourth, Articles 30(1) and 30(3) of the European Public Prosecutor's Office Regulation have also been considered to have an impact on the admissibility of evidence. These provisions of Union law provide for a limited harmonisation of the criminal

procedural law of the Member States through the six investigative measures which must be guaranteed by the Member States to the European Public Prosecutor where the maximum penalty for the offence under investigation is at least four years' imprisonment. It is argued in the legal literature that these provisions will not lead to a European area of justice but will reduce the problems caused by differences in the legal systems of the Member States and thus strengthen the admissibility of cross-border evidence.

It follows from the above that the European Public Prosecutor's Office Regulation has an impact on the rules on the gathering of evidence, which have been considered in the legal literature as indirectly facilitating the admissibility of evidence. Furthermore, the admissibility of evidence is affected by the fact that the European Public Prosecutor's Office investigates offences falling within the scope of the Union. According to the case-law of the Court of Justice, the scope of Union law implies an obligation to ensure compliance with the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the principles of effectiveness and equivalence. Consequently, Union law is applicable in the proceedings of the European Public Prosecutor's Office, which in turn may affect the admissibility of evidence.

Thirdly, the master's thesis revealed that the impact of European Union law on the admissibility of evidence in Estonian criminal proceedings has been indirect. The Supreme Court of Estonia has not automatically considered evidence obtained as a result of a violation of European Union law inadmissible. The Supreme Court has assessed the admissibility through Estonian law, including settled case law on the admissibility of evidence. In the case-law of the Supreme Court, European Union law has influenced the assessment of the admissibility of evidence by establishing minimum rules which must be complied with by the procedural steps taken to gather evidence. In assessing the admissibility of evidence, the Supreme Court has also taken into account the obligation arising from the case-law of the Court of Justice to ensure compliance with the principles of effectiveness and equivalence. Estonian courts do not consider the exclusion of evidence obtained as a result of an infringement of European Union law as an absolute rule, but the relevant fact is taken into account at different stages of the assessment of the admissibility of evidence.

Considering the aforementioned, the law of the European Union may affect the admissibility of evidence in a twofold indirect way. On the one hand, the effect may result from minimum standards which are indirectly linked to the admissibility of evidence. On the other hand, Union law has an impact within its own field of application - where Union law applies, the principles of effectiveness and equivalence and the Charter of Fundamental Rights of the European Union must be respected in assessing the admissibility of evidence and in establishing the corresponding set of rules.

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – ELI – European Law Institute. – <https://europeanlawinstitute.eu/projects-publications/current-projects/current-projects/admissibility-of-e-evidence/> (23.04.2023).
2. Adomeit, K., Ristikivi, M., Siimets-Gross, H. Ladina-eesti õigussõnastik. Tallinn: Eesti Keele Sihtasutus 2005.
3. Arcarazo, D.-A., Murphy, C.-C. (koost). EU Security and Justice Law. After Lisbon and Stockholm. Oxford ja Portland (Oregon): Hart Publishing 2014.
4. Asselineau, V. Agenda 2020: A new Roadmap on minimum standards of certain procedural safeguards. – New Journal of European Criminal Law, Vol. 9(2), juuni 2018, lk 184-190.
5. Bergmann, J. (toim). Handlexikon der Europäischen Union. 6. vlj. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 2022.
6. Bergström, M., Cornell, A.-J. (koost). European Police and Criminal Law Co-operation. London: Hart Publishing Ltd 2014.
7. Brodowski, D. Admissibility of Evidence in EPPO Proceedings. – New Journal of European Criminal Law 31.01.2023. – <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/20322844231154669> (19.04.2023).
8. Chinkin, C., Nousiainen, K. Legal implications of EU accession to the Istanbul Convention. Luxembourg: Publications Office of the European Union 2016. – <https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/115843/commission-report.pdf> (23.04.2023).
9. Commission of the European Communities. GREEN PAPER FROM THE COMMISSION – Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union. – Brussels, 19.02.2003, COM(2003) 75 final.
10. Corstens, G. Criminal Justice in the Post-Lisbon Era. – Barnard, C., Odudu, O. (koost). The Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2011, Vol. 13, lk 23-46. London: Hart Publishing 2010-2011.
11. Council of Bars and Law Societies of Europe. CCBE position on the Commission proposal for a Regulation on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matters. 19.10.2018. – https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/SURVEILLANCE/SV_L_Position_papers/EN_SVL_20181019_CCBE-position-on-Commission-proposal-Regulation-on-European-Production-and-Preservation-Orders-for-e-evidence.pdf (23.04.2023).

12. Coventry, T. Pretrial Detention: Assessing European Union Competence Under Article 82(2) TFEU. – *New Journal of European Criminal Law* 2017, Vol. 8(1), lk 43-63.
13. Cras, S., Erbežnik, A. The Directive on the Presumption of Innocence and the Right to Be Present at Trial. – *eucri* – The European Criminal Law Associations' Forum 2016/1, lk 25-36.
14. Davoli, A. Õiguslane koostöö kriminaalasjades. – Euroopa Liidu teemalised teabelehed – 2023, mai 2022. – <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/et/sheet/155/oiguslane-koostoo-kriminaalasjades> (23.04.2023).
15. De Angelis, F. The European Public Prosecutor's Office (EPPO) – Past, Present, and Future. – *eucri* – The European Criminal Law Associations' Forum 2019/4, lk 272-276.
16. Delmas-Marty, M. *Corpus Juris* – introducing penal provisions for the purpose of the financial interests of the European Union. Pariis: Economica 1997.
17. Delmas-Marty, M., Vervaele, J. A. E. (koost). The Implementation of the Corpus Juris in the Member States. Antwerpen: Intersentia 2000.
18. Depauw, S. A European Evidence (Air)Space: Taking Cross-Border Legal Admissibility of Forensic Evidence to a Higher Level. – *European Criminal Law Review* 2016, 6(1), lk 82-98.
19. Eckes, C. EU competence in relation to procedural rights and detention conditions. – *Procedural Rights and Detention Conditions: Cost of non-Europe Report*, lk 66-72. Brussels: European Parliamentary Research Service 2017. – <https://doi.org/10.2861/115801> (19.04.2023).
20. Elektroonilistele tõenditele juurdepääsu parandamine kuritegevuse vastu võitlemiseks. – Euroopa Ülemkogu. Euroopa Liidu Nõukogu, 15.02.2023 (muudetud). – <https://www.consilium.europa.eu/et/policies/e-evidence/> (23.04.2023).
21. Elholm, T. The Manifesto on European Criminal Policy 2011. – *European Criminal Law Review* 2011 (1), lk 86-103.
22. Erbežnik, A. European Public Prosecutor's Office (EPPO) – too much, too soon, and without legitimacy? – *European Criminal Law Review* 2015 5(2), lk 209-221.
23. Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, millega kehtestatakse ühtlustatud normid kriminaalmenetluses tõendite kogumise eesmärgil esindajate määramise kohta. – Strasbourg, 17.04.2018, COM(2018) 226 final, 2018/0107(COD).
24. Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, mis käsitleb naistevastase vägivalga ja perevägivalga tõkestamist. – Strasbourg, 08.03.2022, COM(2022) 105 final, 2022/0066(COD).
25. Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU DIREKTIIV, millega tugevdatakse süütuse presumptsiooni teatavaid aspekte ja õigust viibida kriminaalmenetluse korral isiklikult kohtulikult arutelul. – Brüssel, 27.11.2013, COM(2013) 821 final, 2013/0407 (COD).

26. Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU MÄÄRUS, mis käsitleb digipööret õiguslase koostöö ning piiriüleste tsiviil-, kaubandus- ja kriminaalasjadega seotud õiguskaitse kättesaadavuse vallas ning millega muudetakse teatavaid õiguslast koostööd käsitlevaid õigusakte. – Brüssel, 01.12.2021, COM(2021) 759 final, 2021/0394(COD).
27. Euroopa Komisjon. Ettepanek: EUROOPA PARLAMENDI JA NÕUKOGU MÄÄRUS, mis käsitleb Euroopa andmeesitamismäärust ja Euroopa andmesäilitamismäärust elektrooniliste tõendite hankimiseks kriminaalasjades. – Strasbourg, 17.04.2018, COM(2018) 225 final, 2018/0108(COD).
28. Euroopa Komisjon. Ettepanek: NÕUKOGU MÄÄRUS Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta. – Brüssel, 17.07.2013, COM(2013) 534 final, 2013/0255 (APP).
29. Euroopa Liidu Kohus. – Euroopa Liit. – https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/court-justice-european-union-cjeu_et (23.04.2023).
30. Euroopa Liidu Kohus. – Välisministeerium, uuendatud 21.12.2022. – <https://www.vm.ee/rahvusvaheline-suhtlus-uleilmne-eestlus/eesti-euroopa-liidus/euroopa-liidu-kohus> (25.04.2023).
31. Euroopa Liidu Nõukogu. Vastastikuste hindamiste seitsmenda vooru lõpparuanne – küberkuritegevuse ennetamise ja sellega võitlemise Euroopa poliitika praktiline rakendamine ja toimimine. – Brüssel, 09.10.2017, 12711/1/17.
32. Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee arvamus teemal „Ettepanek: nõukogu määrus Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta”. – ELT C 170, 05.06.2014, lk 85-90.
33. Euroopa Parlamendi 12. märtsi 2014. aasta resolutsioon ettepaneku kohta võtta vastu nõukogu määrus Euroopa Prokuratuuri asutamise kohta (COM(2013)0534 – 2013/0255(APP)). – P7_TA(2014)0234.
34. Euroopa Prokuratuur.– Euroopa Ülemkogu. Euroopa Liidu Nõukogu, 19.12.2022 (muudetud). – <https://www.consilium.europa.eu/et/policies/eppo/> (23.04.2023).
35. Euroopa Ühenduste Komisjon. Roheline raamat kriminaalasjades erinevates liikmesriikides tõendite kogumise ja selliste tõendite vastuvõetavuse kohta. – Brüssel, 11.11.2009, KOM(2009)624 lõplik.
36. European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. Follow-up to the second opinion of the Regulatory Scrutiny Board and additional information. Accompanying the Document PROPOSAL FOR A DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on combating violence against women and domestic violence. – Strasbourg, 08.03.2022, SWD(2022) 61 final.

37. European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. IMPACT ASSESSMENT Accompanying the Document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matter and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on the appointment of legal representatives for the purpose of gathering evidence in criminal proceedings. – Brussels, 17.04.2018, SWD(2018) 118 final.
38. European Commission. COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. IMPACT ASSESSMENT. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings. – Brussels, 27.11.2013, SWD(2013) 478 final.
39. European Commission. Green Paper on Criminal-Law Protection of the Financial Interests of the Community and the Establishment of a European Prosecutor. – Brussels, 11.12.2001, COM(2001) 715 final.
40. European Criminal Bar Association. About us. – <https://www.ecba.org/content/index.php/about-us> (23.04.2023).
41. European Criminal Bar Association. ECBA Plea to EU Politics: Follow the Rule of Law – Human Rights Should Not Be Negotiable. ECBA Response to the Commission’s Proposal for a Directive on Certain Aspects of the Presumptions of Innocence and of the Right to Be Present at Trial. – New Journal of European Criminal Law 2015, 6(2), 1k 288-298.
42. European Law Institute. 2022 ELI AC: Panel on Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – Youtube, 20.03.2023. – <https://youtu.be/rxmJsShsXko> (23.04.2023).
43. European Law Institute. Admissibility of E-Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – Youtube, 08.09.2011. – <https://youtu.be/4JluShKZhqU> (23.04.2023).
44. European Parliament. Tampere European Council 15 and 16 October 1999 Presidency Conclusions. – https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm (25.04.2023).
45. European Public Prosecutor’s Office. Background. – <https://www.eppo.europa.eu/en/background> (25.04.2023).
46. Fair Trials. German courts refer the legality of EncroChat evidence to the CJEU. 08.11.2022. – <https://www.fairtrials.org/articles/legal-analysis/german-courts-refer-the-legality-of-encrochat-evidence-to-the-cjeu/> (25.04.2023).
47. Fair Trials. Unlawful evidence in Europe’s courts: principles, practice and remedies. Belgia: Fair Trials 2021. – <https://www.fairtrials.org/app/uploads/2021/11/DREP-report.pdf> (20.04.2023).
48. Fontanelli, F., Arena, A. The Harmonization Potential of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. – European Journal of Law Reform. 2018 (20) 2-3, 1k 56-77.

49. Ginter, J. Compatibility of the Estonian Rules of Evidence in Criminal Procedure to the Needs for Protection of the Financial Interests of the European Community. – *Juridica International* VII/2002, lk 138-141.
50. Giuffrida, F., Ligeti, K. (koost). Admissibility of OLAF Final Reports as Evidence in Criminal Proceedings. Luksemburg: University of Luxembourg 2019. – https://orbilu.uni.lu/bitstream/10993/40141/1/ADCRIM_final_report.pdf (19.04.2023).
51. Haagi programm: vabaduse, turvalisuse ja õiguse tugevdamine Euroopa Liidus. – *ELT C* 53, 03.03.2005, lk 1-14.
52. Heffernan, L. The European Court System and Its Role in Shaping European Criminal Law. – Ambos, K., Rackow, P. (koost). *The Cambridge Companion to European Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press 16.02.2023.
53. Herrnfeld, H.-H., Brodowski, D., Burchard, C. (koost). *European Public Prosecutor's Office: Article-by-Article Commentary*. North America: Hart Publishing 2021.
54. House of Lords. *European Communities – Ninth Report*. 18.05.1999. Session 1998-99. – <https://publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldselect/ldecom/62/6201.htm> (25.04.2023).
55. Huber, B. *Corpus Juris* ja Amsterdami leping. – *Juridica* 1999/4, lk 168-176.
56. Joint action. – EU Monitor. – <https://www.eumonitor.eu/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vh7dppt594uz> (25.04.2023).
57. Jurka, R., Kurapka, V. Forensic Science in the European Union Criminal Justice: The Challenges for Mutual Recognition. – *JARLE – Journal of Advanced Research in Law and Economics* 2017 märts, 8(1), lk 69-77.
58. Jurka, R., Moroziènè, S. The Challenges of International Cooperation in Criminal Proceedings in the Light of Harmonization of E.U. Law and States' National Law. – *Journal of Eastern-European Criminal Law*, 2016 (2), lk 20-30.
59. Juszczak, A., Sason, E. Recalibrating Data Retention in the EU. The Jurisprudence of the Court of Justice of the EU on Data Retention – Is this the End or is this the Beginning? – *eucri*: The European Criminal Law Associations' Forum 4/2021, lk 238-266.
60. Karas, Ž. The Role of National Systems in the Admissibility of EPPO Evidence with an Emphasis on Croatia. – *Croatian Annual of Criminal Sciences and Practice* 2020, 27(1), lk 359-386.
61. Karsai, K. Locus/Forum Regit Actum – a Dual Principle in Transnational Criminal Matters. – *Hungarian Journal of Legal Studies* 2019, Vol. 60 (2), lk 155-172.
62. Kergandberg, E., Pikamäe, P. (koost). *Kriminaalmenetluse seadustik*. Komm vlj. Tallinn: Juura 2012.
63. Krevald, J. Tõendite lubatavus kriminaalmenetluses. Magistritöö. Juhendaja Oliver Nääs. Tallinn: Tartu Ülikool 2014.

64. Kuczynska H. Admissibility of Evidence Obtained as Result of Issuing an European Investigation Order in Polish Criminal Trial. – Review of European and Comparative Law, 2021, 46, lk 67-92.
65. Kusak, M. Common EU Minimum Standards for Enhancing Mutual Admissibility. – European Journal on Criminal Policy and Research 2017, 23, lk 337-352.
66. Kusak, M. Mutual Admissibility of Evidence and the European Investigation Order: Aspirations Lost in Reality. – ERA Forum 2019 (19), lk 391–400.
67. Kusak, M. Mutual admissibility of evidence in criminal matters in the EU. A Study of Telephone Tapping and House Search. Antwerpen, Apeldoorn, Portland: Maklu Publishers 2016.
68. Kõiv, T. Lubamatute tõendite alusel saadud derivatiivsete tõendite lubatavus Eesti kriminaalmenetluses. Magistritöö. Juhendaja Anneli Soo. Tartu: Tartu Ülikool 2018.
69. Lažetić, G. Short Overview of Some Challenging Issues Regarding the Successful Functioning of the EPPO. – Croatian Annual of Criminal Sciences and Practice 2020 27(1), lk 187-208.
70. Ligeti, K. jt. Admissibility of Evidence in Criminal Proceedings in the EU. – eucrim – The European Criminal Law Associations’ Forum 2020/3, lk 201-208.
71. Ligeti, K. The European Public Prosecutor's Office: How Should the Rules Applicable to Its Procedure Be determined. – European Criminal Law Review 2011 1(2), lk 123-148.
72. Lissaboni lepingu, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut, ratifitseerimise seadus 193 SE. Lissaboni lepingu seletuskiri, 11.02.2008. – <https://www.riigikogu.ee/download/1e5ee2f6-2780-cf35-7f99-278322323a44> (25.04.2023).
73. Lõhmus, U. Tõendi lubatavus ja välistamine kriminaalmenetluses. Juridica – IX/2014, lk 690-699.
74. Madise, Ü. jt (toim). Eesti Vabariigi põhiseadus. Komm vlj. 5. parandatud ja täiendatud vlj. Tallinn: Tallinna Raamatutrükikoda 2020.
75. Mildebrath, H. A. EncroChat’s path to Europe’s highest courts. European Parliament, 16.12.2022. – [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2022/739268/EPRS_ATAG\(2022\)739268_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2022/739268/EPRS_ATAG(2022)739268_EN.pdf) (25.04.2023).
76. Missioon ja ülesanded. – European Public Prosecutor’s Office. – <https://www.eppo.europa.eu/et/missioon-ja-ulesanded> (25.04.2023).
77. Mitsilegas, V. European Criminal Law and Resistance to Communautarisation after Lisbon. – New Journal of European Criminal Law 2010, 1(4), lk 458-480.
78. Mitsilegas, V. The Constitutional Implications of Mutual Recognition in Criminal Matters in the EU. – Common Market Law Review 2006 43(5), lk 1277-1311.

79. Nõukogu 30. novembri 2009. aasta resolutsioon teekaardi kohta, mille eesmärk on tugevdada kahtlustatavate või süüdistatavate isikute menetlusõigusi kriminaalmenetluses. – ELT C 295, 04.12.2009, lk 1-3.
80. Ouwerker, J.W. EU Competence in the Area of Procedural Criminal Law: Functional vs. Self-standing Approximation of Procedural Rights and Their Progressive Effect on the Charter's Scope of Application. – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 2019, 27(2), lk 89-96.
81. Panzavolta, M., Maes, E. Exclusion of evidence in times of mass surveillance. In search of a principled approach to exclusion of illegally obtained evidence in criminal cases in the European Union. – The International Journal of Evidence & Proof, 2022, Vol. 26(3), lk 199-222.
82. Pavy, E. Subsidiaarsuse põhimõte. – Teabelehed Euroopa Liidu kohta. Euroopa Parlament. – <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/et/sheet/7/subsidiaarsuse-pohimote> (25.04.2023).
83. Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters. – EÜT C 12, 15.01.2001, lk 10-22.
84. Regulation of the European Parliament and of the Council on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal proceedings and for the execution of custodial sentences following criminal proceedings. – Analysis of the final compromise text. – Brussels, 20.01.2023, 5448/23, 2018/0108(COD).
85. Rosin, K. Euroopa Liidu kriminaalõiguse areng Lissaboni leppe jõustumise järel. – Juridica IX/2015, lk 659-668.
86. Rosin, K. Euroopa Liidu roll karistusõiguse kehtestamisel. Magistritöö. Juhendaja Andres Parmas. Tartu: Tartu Ülikool 2011 (käsikiri TÜ Iuridicum teabekeskuses).
87. Rosin, K. Kriminaalmenetlusõiguse paradigma muutus. – Parmas, A. jt (toim). Kohtute aastaraamat 2017. Riigikohus: AS Ajakirjade Kirjastus 2017, lk 101-112. – <https://aastaraamat.riigikohus.ee/wp-content/uploads/2020/04/kohtute-aastaraamat-2017.pdf> (19.04.2023).
88. Rosin, K. The Relationship between EU Law and Fundamental Principles of Estonian Substantive Criminal Law. – Juridica International 2021 (30), lk 174-182.
89. Rosin, K., Kärner, M. The Limitations of the Harmonisation of Criminal Law in the European Union Protected by Articles 82(3) and 83(3) TFEU. – European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2018, 26(4), lk 315-334.
90. Ryan, A. Towards a System of European Criminal Justice. The Problem of Admissibility of Evidence. Inglismaa: Routledge 2014.

91. Sakowicz, A. The Right to Silence in the EU Directive 2016/343 on the Strengthening of Certain Aspects of the Presumption of Innocence from the Perspective of Polish Criminal Proceedings. – Review of European and Comparative Law, 2020, 41, lk 55-80.
92. Schneider, A. General Questions of the Admissibility and Mutual Recognition of Evidence in Criminal and Administrative Procedure. – Farkas, Á., Dannecker, G., Jacsó, J. (koost). External, Internal and Criminal Investigations of Criminal Offences Affecting the Financial Interests of the European Union. Budapest: Wolters Kluwer Hungary 2022, lk 332-345.
93. Seletuskiri Euroopa Nõukogu naistevastase vägivalda ja perevägivalda ennetamise ja tõkestamise konventsiooni juurde. Istanbul, 11.05.2011. – https://www.enu.ee/lisa/611_Istanbuli%20seletuskiri.pdf (25.04.2023).
94. Seletuskiri. Eesti seisukohad Euroopa parlamendi ja nõukogu direktiivi eelnõu kohta, mis käsitleb naistevastase vägivalda ja perevägivalda tõkestamist. 02.06.2022. – <https://eelroud.valitsus.ee/main/mount/docList/2295d8f6-b73a-4330-9828-d61a41f004e0> (25.04.2023).
95. Sellier, E., Weyembergh, A. Criminal procedural laws across the European Union – A comparative analysis of selected main differences and the impact they have over the development of EU legislation. Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs 2018. – [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU\(2018\)604977_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU(2018)604977_EN.pdf) (20.04.2023).
96. Sippel, B. (raportöör), Franz, R. (kaasautor). Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs. 6th WORKING DOCUMENT (C) on the Proposal for a Regulation on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matters (2018/0108 (COD)) – Safeguards and remedies. – 01.04.2019. – https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/LIBE-DT-637469_EN.pdf?redirect (23.04.2023).
97. Soo, A. Teekaardidirektiivid kahtlustatavate ja süüdistatavate õiguste tagajana kriminaalmenetluses. – Juridica 5/2018, lk 307-324.
98. Sootak, J. *Corpus Juris* ja Eesti kriminaalõigus. – Juridica 1999/4, lk 176-184.
99. Stockholmi programm – avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel. – ELT C 115, 04.05.2010, lk 1-38.
100. Zimmermann, F., Glaser, S., Motz, A. Mutual Recognition and its Implications for the Gathering of Evidence in Criminal Proceedings: a Critical Analysis of the Initiative for a European Investigation Order. – European Criminal Law Review 2011 (1)1, lk 56-80.
101. The European Convention, The Secretariat. Final Report of Working Group X “Freedom, Security and Justice”. – Brussels, 02.12.2002, CONV 426/02. –

- https://ec.europa.eu/dorie/fileDownload.do;jsessionid= hwJwxru0iPe1o8f8_FV9z_LviR8US_LAK4zfkUE_OxKxYN-Zp2L2!1583997504?docId=2203180&cardId=209281 (25.04.2023).
102. The European Union Committee. Chapter 4: The Scope of EU Legislation. – The European Union’s Policy on Criminal Procedure. European Union Committee – Thirtieth Report. – <https://publications.parliament.uk/pa/ld201012/ldselect/ldcom/288/28807.htm> (25.04.2023).
103. Udvarhelyi, B. Supranationality Versus National Sovereignty – Linking Points Between EU Law and National Criminal Law. – MultiScience - XXX. microCAD International Multidisciplinary Scientific Conference. Ungari: University of Miskolc 21.-22. aprill 2016. – https://www.uni-miskolc.hu/~microcad/publikaciok/2016/E_feliratozva/E_13_Udvarhelyi_Bence.pdf (20.04.2023).
104. Wahl, T. CJEU: Exclusion Rules on Unlawfully Obtained Evidence Precede Anti-Fraud Obligations. – eucrim: The European Criminal Law Associations’ Forum 19.04.2019. – <https://eucrim.eu/news/cjeu-exclusion-rules-unlawfully-obtained-evidence-precede-anti-fraud-obligations/> (19.04.2023).
105. Wahl, T. EncroChat Turns into a Case for the CJEU. – eucrim – The European Criminal Law Associations’ Forum 18.11.2022. – <https://eucrim.eu/news/encrochat-turns-into-a-case-for-the-cjeu/> (19.04.2023).
106. van der Aa, S. Post-trial victims' rights in the EU: Do Law Enforcement Motives Still Reign Supreme. – European Law Journal 2015 (21)2, lk 239-256.
107. Vermeulen, G. Free gathering and movement of evidence in criminal matters in the EU. Thinking beyond borders, striving for balance, in search of coherence. Antwerp, Apeldoorn, Portland: Maklu 2011.
108. Vermeulen, G., De Bondt, W., Van Damme, Y. EU cross-border gathering and use of evidence in criminal matters. Towards mutual recognition of investigative measures and free movement of evidence. IRCP-series, Vol. 37. Antwerp, Apeldoorn, Portland: Maklu 2010.
109. Öberg, J. Subsidiarity and EU Procedural Criminal Law. – European Criminal Law Review 2015 5(1), lk 19-45.

Kasutatud õigusaktid

Eesti õigusaktid

110. Elektroonilise side seadus. – RT I, 22.10.2021, 15.
111. Karistusseadustik. – RT I, 06.08.2022, 27.
112. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 16.11.2012, 7.

113. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I, 22.12.2021, 45.
114. Mõõteseadus. – RT I, 15.03.2014, 17.

Euroopa Liidu õigusaktid

115. Euroopa Liidu leping (Konsolideeritud versioon 2002) – EÜT C 325, 24.11.2002, lk 5-32.
116. Euroopa Liidu lepingu artikli k.3 alusel koostatud Euroopa Ühenduste finantshuvide kaitse konventsioon. – ELT L C 316/49, 27.11.1995, lk 57-60.
117. Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid (2016/C 202/01). – ELT C 202, 07.06.2016, lk 1-388.
118. Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT C 326, 26.10.2012, lk 391-407.
119. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. mai 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/800, mis käsitleb kriminaalmenetluses kahtlustatavate või süüdistatavate laste menetluslikke tagatise. – ELT L 132, 21.05.2016, lk 1-20.
120. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. septembri 2013. aasta määrus (EL, Euratom) nr 883/2013, mis käsitleb Euroopa Pettustevastase Ameti (OLAF) juurdlusi ning millega tunnistatakse kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr 1073/1999 ja nõukogu määrus (Euratom) nr 1074/1999. – ELT L 248, 18.09.2013, lk 1-22.
121. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 14. novembri 2018. aasta määrus (EL) 2018/1727, Euroopa Liidu Kriminaalõiguslase Koostöö Ameti (Eurojust) kohta ning millega asendatakse ja tunnistatakse kehtetuks nõukogu otsus 2002/187/JSK. – ELT L 295, 21.11.2018, lk 138-183.
122. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. aprilli 2014. aasta määrus (EL) nr 596/2014, mis käsitleb turukuritarvitusi (turukuritarvituse määrus) ning millega tunnistatakse kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2003/6/EÜ ja komisjoni direktiivid 2003/124/EÜ, 2003/125/EÜ ja 2004/72/EÜ EMPs kohaldatav tekst. – ELT L 173, 12.06.2014, lk 1-61.
123. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. oktoobri 2010. aasta direktiiv 2010/64/EL, õiguse kohta suulisele ja kirjalikule tõlkele kriminaalmenetluses. – ELT L 280, 26.10.2010, lk 1-7.
124. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. mai 2012. aasta direktiiv 2012/13/EL, milles käsitletakse õigust saada kriminaalmenetluses teavet. – ELT L 142, 01.06.2012, lk 1-10.
125. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. oktoobri 2013. aasta direktiiv 2013/48/EL, mis käsitleb õigust kaitsjale kriminaalmenetluses ja Euroopa vahistamismäärusega seotud menetluses ning õigust lasta teavitada vabaduse võtmisest kolmandat isikut ja suhelda vabaduse võtmise ajal kolmandate isikute ja konsulaarasutustega. – ELT L 294, 06.11.2013, lk 1-12.
126. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2012. aasta direktiiv 2012/29/EL, millega kehtestatakse kuriteoohvrite õiguste ning neile pakutava toe ja kaitse miinimumnõuded ning

- asendatakse nõukogu raamotsus 2001/220/JSK. – ELT L 315, 14.11.2012, lk 57-73, parandus, ELT L 026, 31.01.2015, lk 34.
127. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. oktoobri 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/1919, milles käsitletakse tasuta õigusabi andmist kahtlustatavatele ja süüdistatavatele kriminaalmenetluses ning isikutele, kelle üleandmist taotletakse Euroopa vahistamismäärusega seotud menetluses. – ELT L 297, 04.11.2016, lk 1-8, parandus, ELT L 91, 05.04.2017, lk 40.
128. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 3. aprilli 2014. aasta direktiiv 2014/41/EL, mis käsitleb Euroopa uurimismäärust kriminaalasjades. – ELT L 130, 01.05.2014, lk 1-36, parandus, ELT L 143, 09.06.2015, lk 16, ELT L 049, 25.02.2017, lk 50, ELT L 074, 11.03.2020, lk 49.
129. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. märtsi 2016. aasta direktiiv (EL) 2016/343, millega tugevdatakse süütuse presumptsiooni teatavaid aspekte ja õigust viibida kriminaalmenetluses kohtulikul arutelul. – ELT L 65, 11.03.2016, lk 1-11.
130. Lissaboni leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut sõlmitud Lissabonis 13. detsembril 2007. – ELT C 306, 17.12.2007, lk 1-271.
131. Nõukogu 12. oktoobri 2017. aasta määrus (EL) 2017/1939, millega rakendatakse tõhustatud koostööd Euroopa Prokuratuuri asutamisel. – ELT L 283, 31.10.2017, lk 1-71, parandus, ELT L 433, 22.12.2020, lk 80 (2020/2153).
132. Nõukogu 13. juuni 2002. aasta raamotsus 2002/584/JSK, Euroopa vahistamismääruse ja liikmesriikidevahelise üleandmiskorra kohta. – EÜT L 190, 18.07.2002, lk 1-20, muudetud, ELT L 81, 27.03.2009, lk 24.
133. Nõukogu 18. detsembri 2008. aasta raamotsus 2008/978/JSK, mis käsitleb Euroopa tõendikogumismäärust esemete, dokumentide ja andmete kogumiseks kriminaalmenetluses kasutamise eesmärgil. – ELT L 350, 30.12.2008, lk 72-92.
134. Nõukogu 22. juuli 2003. aasta raamotsus 2003/577/JSK, vara või tõendite arestimise otsuste täitmise kohta Euroopa Liidus. – ELT L 196, 02.08.2003, lk 45-55, eestikeelne eriväljaanne: Peatükk 19, Köide 006, lk 185-195.
135. Nõukogu 28. novembri 2006. aasta direktiiv 2006/112/EÜ, mis käsitleb ühist käibemaksusüsteemi. – ELT L 347, 11.12.2006, lk 1-118.
136. Treaty on European Union. – OJ C 191, 29.07.1992, lk 1-112.

Muud õigusaktid

137. Euroopa Liidu liikmesriikide vaheline kriminaalasjades vastastikuse õigusabi konventsioon. – RT II 2004, 16, 69.

138. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (01.08.2021 sõnastuses). – RT II, 22.06.2021, 4.
139. Kriminaalasjades vastastikuse abistamise Euroopa konventsioon. – RT II 1997, 7, 36.
140. Naistevastase vägivalla ja perevägivalla ennetamise ja tõkestamise Euroopa Nõukogu konventsioon. – RT II, 26.09.2017, 2.
141. Piinamise ning muu julma, ebainimliku või inimväärikut alandava kohtlemise ja karistamise vastase konventsioon. – RT II 1994, 14, 44.

Kasutatud kohtupraktika

Eesti kohtupraktika

Riigikohtu lahendid

142. RKKKo 18.11.2009, 3-1-1-84-09.
143. RKKKo 28.04.2011, 3-1-1-31-11.
144. RKKKo 04.05.2011, 3-1-1-12-11.
145. RKKKo 18.02.2013, 3-1-1-89-12.
146. RKKKo 06.06.2014, 3-1-1-28-14
147. RKKKo 13.11.2014, 3-1-1-67-14.
148. RKKKo 08.10.2015, 3-1-1-68-15.
149. RKKKo 23.10.2015, 3-1-1-73-15.
150. RKKKo 01.02.2017, 3-1-1-109-16.
151. RKKKo 10.04.2017, 3-1-1-101-16.
152. RKKKo 18.06.2021, 1-16-6179.
153. RKKKo 10.06.2022, 1-18-437.
154. RKKKm 21.10.2019, 4-19-1178 koos kohtunik P. Randma eriarvamusega.
155. RKKKo 27.09.2021, 4-20-2732.
156. RKKKo 14.06.2022, 1-20-1208.
157. RKKKo 02.12.2022, 1-20-7059.

Ringkonnakohtu lahendid

158. TlnRnKo 20.10.2016, 1-15-6690.
159. TrtRnKo 19.10.2020, 1-18-3710.
160. TlnRnKo 13.09.2021, 1-21-1410.

Saksamaa kohtupraktika

161. LG Berlin, 19. oktoobri 2022 otsus – (525 KL) 279 Js 30/22 (8/22).

Euroopa Liidu kohtupraktika

162. EKo C-33/76, *Rewe-Zentralfinanz eG ja Rewe-Zentral AG versus Landwirtschaftskammer für das Saarland*, ECLI:EU:C:1976:188.

163. EKo C-186/87, *Cowan versus Le Trésor public*, ECLI:EU:C:1989:47.

164. EKo C-376/98, *Saksamaa Liitvabariik versus Euroopa Parlament ja Euroopa Liidu Nõukogu*, ECLI:EU:C:2000:544.

165. EKo C-276/01, *Joachim Steffensen*, ECLI:EU:C:2003:228.

166. EKo C-176/03, *Euroopa Ühenduste Komisjon, Euroopa Parlament versus Euroopa Liidu Nõukogu jt*, ECLI:EU:C:2005:542.

167. EKo C-105/03, *Maria Pupino*, ECLI:EU:C:2005:386.

168. EKo C-617/10, *Åklagaren versus Hans Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105.

169. EKo C-399/11, *Melloni versus Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2013:107.

170. EKo C-293/12 ja C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd versus Minister for Communications, Marine and Natural Resources jt ja Kärntner Landesregierung jt*, ECLI:EU:C:2014:238.

171. EKo C-419/14, *WebMindLicenses kft versus Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság*, ECLI:EU:C:2015:832.

172. EKo C-203/15 ja C-698/15, *Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen ja Secretary of State for the Home Department versus Tom Watson jt*, ECLI:EU:C:2016:970.

173. EKo C-310/16, *Petar Dzivev jt*, ECLI:EU:C:2019:30.

174. EKo C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, *La Quadrature du Net jt versus Premier ministre jt*, ECLI:EU:C:2020:791.

175. EKo C-746/18, *H.K. versus Prokuratuur*, ECLI:EU:C:2021:152.

176. EK C-670/22, *Staatsanwaltschaft Berlin*, eelotsusetaotlus (13.01.2023).

Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktika

177. EIKo 18.03.1997, 21497/93, *Mantovanelli v. France*.

178. EIKo 02.07.2002, 34209/96, *S.N. v. Sweden*.

179. EIKo 01.06.2010, 22978/05, *Gäfgen v. Germany*.

180. EIKo 23.03.2023, 29714/18, *Pirtskhalava and Tsaadze v. Georgia*.