

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Karistusõiguse osakond

JEVGENI SANDER SEPP

**EESTI VABARIIGI JA SUURBRITANNIA KRIMINAALMENETLUSE
MENETLUSKADU PÕHJENDAVAD ÕIGUSLIKUD FAKTORID VÄGISTAMISE
SÜÜTEOKOOSSEISU NÄITEL**

Magistritöö

Juhendaja
Dr iur Silvia Kaugia

Tartu
2018

SISUKORD

Sissejuhatus	3
1. Menetluskaos esinemisest erinevates menetlusetappides ning menetluskaos mõõtmise viisidest	9
1.1. MENETLUSKAO ESINEMISEST ERINEVATES MENETLUSETAPPIDES	9
1.2. MENETLUSKAO MÕÕTMISE VIISIDEST	12
1.2.1. OLEMASOLEVAD ANDMED NING VÕIMALIKUD PUUDUJÄÄGID	12
1.2.2. STATISTILISELT OLULISED MENETLUSKAO ARVUTAMISEL, ANDMETE VÕRRELDAVUS	13
1.3. MENETLUSKAO ARVUTAMISE METOODIKA	19
1.4. MENETLUSKAO NÄITAJAD EV-S JA UK-S	20
2. Institutsionaalsete faktorite mõju vägistamissüütegude menetluskaole Eesti Vabariigis ja Suurbritannias	22
2.1. INSTITUTIONAALSETE FAKTORITE ERISTAMISEST MENETLUSLIKEST	22
2.2. KRIMINAALMENETLUSE INSTITUTIONAALNE ÜLESEHITUS	22
2.3. VANDEKOHTU KASUTAMINE KRIMINAALMENETLUSES.....	26
2.4. POLITSEI NING KORRAKAITSEORGANITE ARVUKUS	33
3. Menetluslike faktorite mõju vägistamissüütegude menetluskaos määradele Eesti Vabariigis ja Suurbritannias	35
3.1. OLULISEMAST MENETLUSLIKEST FAKTORITEST	35
3.2. MENETLUSE ÜLESEHITUS EV-S JA UK-S.....	35
3.3. LIHT- JA KOKKULEPPEMENETLUS EV JA UK KRIMINAALMENETLUSES	38
3.4. LEGALITEEDI JA OPORTUNITEEDI PRINTSIIP EV JA UK KRIMINAALMENETLUSES	43
4. Karistusõiguse mõju vägistamissüütegude menetluskaos määradele Eesti Vabariigis ja Suurbritannias	49
4.1. VÄGISTAMIST REGULEERIVAST MATERIAALÕIGUSEST EV-S JA UK-S	49
4.2. VÄGISTAMISE SÜÜTEOKOOSSEIS EV KARISTUSÕIGUSES	49
4.3. VÄGISTAMISE SÜÜTEOKOOSSEIS UK KARISTUSÕIGUSES	55
4.4. KARISTUSÕIGUSLIKUD FAKTORID MENETLUSKAO PÕHJENDAMISEL	58
Kokkuvõte	61
Summary	64
Kasutatud kirjandus	69
Kasutatud normatiivmaterjal	74
Kasutatud kohtupraktika	75
Lisa 1. Ülevaade EV ja UK Menetluskaost aastatel 2000-2011	76

Sissejuhatus

Igapäevases kriminaalmenetluslikus praktikas on paratamatu, et kõik kriminaalasjad, mille suhtes korrakaitseorgan kriminaal- või väärteomenetlust alustab, ei jõua prokuratuurini vastava süüdistuse esitamiseks, prokuratuuri astmelt kohtuni ning kohtuastmelt süüdimõistva otsuseni. Selline kadu võib omakorda aset leida nii menetlusastme (s.o näiteks kuriteo uurimine korrakaitseorganite poolt, süüdistuse koostamine ning menetlemine kohtus siseselt, kui ka menetlusastmete vaheliselt. Erinevate kuriteokoosseisude lõikes on nii erialases kirjanduses kui ka meedias saanud erilise tähelepanu, ning tihtipeale ka poleemika osaliseks kuriteod seksuaalse enesemääramise vastu, eesotsas vägistamisega. Vägistamise näol on tegemist ühe raskeima kuriteoga tänapäevases karistusõiguses. Menetlusliku kao valguses iseloomustab vägistamist seevastu äärmiselt suur menetluskadu. Tuues aluseks läbiviidud ulatusliku uuringu seksuaalse kuritegevuse kohta, jõuab süüdimõistva kohtuotsuseni ligikaudu vaid 15% kõigist vägistamise süüteo koosseisu alusel algatatud kriminaalmenetlusest¹. Vastukaaluna eeltoodule on erinevates statistilistes uurimustes leitud ka osade õigussüsteemide võrdlemisi erakordset efektiivsust vägistamiskuritegude menetlemisel. Näitena iseloomustab Prantsusmaa kriminaalõiguse süsteemi väike menetluskadu: vägistamisasjades jõuavad süüdimõistva kohtuotsuseni ligikaudu 80% vägistamise süüteo koosseisu alusel algatatud menetlustest². Tegemist on pealtnäha üüratu erinevusega, mille täpseid põhjuseid pole erialases kirjanduses välja toodud. Meedia on seevastu nähtust põhjendanud mitmete sotsiaalsete faktoritega, sh korrakaitseorganite eelarvamustega ning negatiivse sotsiaalse vastukajaga seksuaalvägivalla ohvrite vastu. Kuigi pole kaugeltki välistatud, ega isegi ebatõenäoline, et sarnased faktorid omavad statistiliste näitajate põhjendamisel rolli, ei põhjenda väljapakutud teooriad ammendavalt tohutuid erinevusi õigussüsteemide statistikas.

Viidatud statistilisi näitajaid käsitletakse kriminoloogilistes uuringutes. Soomes põhineva kriminaalpoliitika instituudi HEUNI ja ÜRO poolt väljastatud statistika kogumikud käsitlevad kriminaalprotsessi kõiki astmeid alates kuriteoteate esitamisest kuni kohtu vm otsustaja poolt langetatud karistusotsuste vaidlustamiseni. Statistiline uurimine, mis käsitleb kriminaalmenetlust tervikuna, annab võimaluse formuleerida ning luua veelgi keerukamaid statistilisi näitajaid, mis võimaldavad kriminaalprotsessi paremini hoomata. Käesolevas

¹ J.-M. Jehle. Attrition and Conviction Rates of Sexual Offences in Europe: Definitions and Criminal Justice Responses. —European Journal on Criminal Policy and Research 2012/18 (1), p 153.

² Ibid, p 156

magistritöös on tähelepanu keskmeks kriminaalmenetlust kirjeldav mõiste *attrition*³. Lihtsustatult on menetluskadu statistiline näitaja, mis iseloomustab kriminaalasjade menetlusest välja langemist menetluse vältel⁴.

Magistritöö eesmärgiks on tuvastada, kas Eesti Vabariigi (EV) ja Suurbritannia (UK)⁵ menetluskao statistika erinevused vägistamiskuritegude kontekstis on omistatavad õigussüsteeme iseloomustavatele õiguslikele (s.o mitte statistilistele ega ühiskondlikele) tunnustele. Seejuures on magistritöö uurimishüpootees, et erineva menetluskao osakaaluga õigussüsteemidel on eraldiseisvad tunnusjooned s.o, et EV ja UK õigussüsteeme iseloomustavad erinevad menetluslikud, institutsionaalsed ning karistusõiguslikud tunnused, ning et neile on võimalik omistada olulisust menetluskao määrade põhjendamisel. Tuues näiteid meediast, on vägistamiskuritegude menetlemisel ilmnevat suurt menetluskadu ning madalat süüdimõistvate kohtuotsuste osakaalu kasutatud tõendina viitamaks kriminaalõiguse süsteemi olulistele puudujääkidele. Analüüsides erinevusi riikide kriminaalõiguse süsteemides on võimalik anda hinnang sarnaste väidete tõesusele. Juhul, kui ülal püstitatud hüpootees ei leia analüüsi käigus kinnitust, s.o juhul, kui erineva menetluskao osakaaluga riike iseloomustavad sarnased institutsionaalsed, menetluslikud ning seadusandlikud tunnusjooned, jääb kehtima eeldus, et analüüsitud kriminaalõigussüsteemi iseloomustavad faktorid ei oma mõju menetluskaole ning erinevust menetluskao näitajates võib tõepoolest omistada nt erisugustele statistilistele või ühiskondlikele faktoritele. Samas juhul, kui püstitatud hüpootees leiab kinnitust, s.o juhul, kui analüüsi tulemusena joonistuvad EV ja UK puhul välja oluliselt erinevad kriminaalõigussüsteemi iseloomustavad tunnused, on teatud ulatuses võimalik menetluskao erinevust omistada õigussüsteemide erinevustele. Kirjeldatud erinevused viitavad aga omakorda sellele, et vahe menetluskaos on tingitud õiguslikest faktoritest, mistõttu võib kahtluse alla seada seisukoha, mille kohaselt osutab kõrge menetluskao protsent ilmtingimata puudujääkidele inimeste suhtumises või ühiskondlikus vastukajas. Magistritöö autori lootuseks on läbi töös teostatava õigusliku analüüsi aidata avada ning lahti mõtestada esmapilgul jahmatavalt erinevat statistikat.

³ Edaspidi eestindatud kujul menetluskadu. Eesti teaduskirjanduses on nähtust veel tähistatud nimetusega sumbumine. Vt: K. Pöder. Prevägivalla juhtumite menetlemise taastava õiguse meetodid. Magistritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Õigusteaduskond 2015, lk 25.

⁴ M. Heiskanen, jt. Recording community sanctions and measures and assessing attrition: a methodological study on comparative data in Europe. Helsinki: European Institute for Crime Prevention and Control 2014, p 18.

⁵ Käesoleva magistritöö kontekstis käsitletakse Suurbritanniana Inglismaad ning Walesi.

Töö eesmärgi saavutamiseks kõrvutatakse EV ja UK kriminaalõiguse süsteeme ning analüüsitakse võimalikke õiguslikke faktoreid ning nende mõju vägistamiskuritegude menetluskaole.

Keskendumine vägistamise süüteokoosseisule võimaldab sisukat analüüsi kahel põhjusel. Esmalt on tegu kuriteoga, mida statistilises ning õigusteaduslikus kirjanduses käsitletakse üldjuhul kui ebatavaliselt suure menetluskao ning madala süüdimõistvate kohtuotsuste osakaaluga kuritegu võrreldes teiste võrdväärselt tõsiste isikuvastaste kuritegudega⁶. Teiseks on Euroopa (sh UK) kriminaalmenetlust puudutavates statistikaväljaannetes tuvastatud vaatamata eeltoodule suurt variatsiooni vägistamiskuritegude menetluskaos erinevates riikides ning õigussüsteemides. Erisuguste statistiliste faktorite ühtimisel võimaldab niivõrd erinev statistika hinnata õigussüsteeme eristavaid tunnusjooni ning nende mõju menetluskaole⁷.

Teise kitsendusena on magistritöös võrdluse esemeks Eesti Vabariigi ning Suurbritannia kriminaalõiguse süsteem. Õiguslases ning statistilises kirjanduses on küllaltki laialdaselt käsitletud UK-d (s.o Inglismaad ning Walesi), kui üht suurima vägistamisasjade menetluskaoga ning madalama süüdimõistvate otsuste osakaaluga õigussüsteemi Euroopas⁸. Valides võrdluseks riigi, mis kuulub kõrgete menetluskao näitajate tõttu äärmusesse, on loodetavasti võimalik kõrvutamise ning analüüsi tulemusena jõuda konkreetsemate järeldusteni. Silmas tuleb pidada, et rahvusvaheline kriminoloogiline statistika ei ole küllalt täpne, et teha järeldusi üksnes väikeste statistiliste erinevuste pinnalt. Valides riigid, mille näitajad erinevad teineteisest oluliselt, on võimalik teatud ulatuses vältida seda, et erinevused statistikas on põhjendatavad erinevuste või vigadega statistika koostamisel.

Magistritöö koosneb neljast peatükist.

Esimeses peatükis käsitletakse Eesti Vabariigi ning UK menetluskadu iseloomustavat statistikat. Kuigi statistika loomine ega selle kõrvutamine pole käesoleva magistritöö eesmärgiks, moodustab kummagi õigussüsteemi menetluskao statistika magistritöö loogilise aluspõhja. Seetõttu on töö eesmärgi saavutamise seisukohast keskse tähtsusega õiguslike tunnuste analüüsimisele eelnev veendumus selle kohta, et EV ja Suurbritannia menetluskao statistilised näitajad on teineteisega ka sisuliselt võrreldavad. Võrreldavuse tagamiseks tuleb

⁶ J.-M. Jehle, p 153.

⁷ Ibid, p 154.

⁸ J. Lovett, L. Kelly. Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases across Europe. London: London Metropolitan university 2009, p 21.

võrrelda potentsiaalseid statistilisi takistusi, sh asjaomaseid mõisteid ning statistika lugemise reegleid. Täiendavalt arvutatakse esimeses peatükis välja EV menetluskaotajad, kuivõrd autorile teadaolevalt ei ole vajaminevaid andmeid magistritöö kirjutamise hetkeseisuga koostatud.

Teises peatükis võrreldakse EV ning UK kriminaalõiguse süsteemi institutsionaalset struktuuri. Peatüki eesmärk on analüüsida erinevusi kummagi kriminaalõiguse süsteemi institutsionaalses ülesehituses ning hinnata nende võimalikku mõju õigussüsteemide kriminaalmenetluste menetluskaole. Kuigi erinevatesse õigusperekondadesse kuuluvate õigussüsteemide erinevusi on kahtlemata pea lugematu arv, keskendub magistritöö teine peatükk olulisematele aspektidele. Nendeks on kriminaalmenetluse institutsionaalne ülesehitus, korrakaitseorganite töötajate arvukus ning vandekohtumenetluse kasutamine.

Kolmandas peatükis käsitletakse erinevusi kummagi õigussüsteemi kriminaalkohtumenetluses. Peatüki eesmärgiks on analüüsida õigussüsteemide vägistamisasjade kohtumenetlust puudutavaid erisusi ning hinnata nende potentsiaalset mõju menetluskaole. Sealjuures on analüüsi esemeks nt kokkuleppe- ning lihtmenetluste võimalikkus, menetluse lõpetamise võimalused oportuuniteedi põhjal ning menetluse inkvisitsioonilisus või võistlevus.

Neljandas peatükis hinnatakse erinevusi kummagi karistusõiguses. Kuivõrd magistritööga teostatava võrdluse ning analüüsi keskmes on vägistamise süüteokoosseis, tuleb käsitleda lähemalt seda, kuidas kummaski õigussüsteemis on vägistamist kuriteokoosseisuna reguleeritud. Sealjuures hinnatakse kummagi riigi vägistamise süüteokoosseisu objektiivseid ning subjektiivseid elemente ning potentsiaalseid õigusvastasust ning süüd välistavaid asjaolusid ulatuses, mil need vägistamise süüteokoosseisule kohalduda saavad.

Magistritöös kasutatavateks allikateks on eelkõige võrdlevkriminoloogiline õiguslane kirjandus. Töö esimene peatükk tugineb statistilisele ning metoodilisele kirjandusele: olemasolev statistika tuleneb eelkõige kriminaalpoliitika instituudi HEUNI perioodilisest väljaandest “European Sourcebook for European Crime and Criminal Justice Statistics”⁹ ning Ühinenud rahvaste organisatsiooni poolt kuritegevustrendide küsitluse (Criminal Trends

⁹ The European Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations. European Sourcebook of Crime and Criminal Justice statistics 2014. — <http://www.heuni.fi/en/index/tiedotteet/2014/09/europeansourcebookofcrimeandcriminaljusticestatistics2014published.html> (17.04.2018).

Survey) raames koostatud statistikast (edaspidi üldistatud nimetustega ESB ja CTS)¹⁰. Kogumikud sisaldavad statistikat nii erinevate kuriteotüüpide kui ka menetluslike näitajate kohta, nagu kahtlustatavate arv, süüdistatavate arv süüdimõistetute arv ning ka erisugust vangistusstatistikat. Lisaks statistika koondamisele on HEUNI ja UNODC väljastanud ka ulatuslikult metodoloogilist materjali, mis käsitleb olemasoleva statistika relevantsust ning usaldusväärsust ning kirjeldab asjakohast statistilist meetodikat ning võimalikke faktoreid, mida tuleks statistika loomisel silmas pidada. Magistritöö teine peatükk, mis käsitleb kummagi õigussüsteemi institutsionaalset ülesehitust, tugineb eelkõige üldisele kriminaalõiguse süsteemi kirjeldavale kirjandusele. UK õigussüsteemi näitel on kriminaalmenetlusse puutuvate institutsioonide kohta käiv info küllaltki ülevaatlikult edastatud kohtute kodulehel ning ka asjaomastes andmebaasides. EV näitel on sarnane informatsioon saadaval kohtusüsteemi kodulehel ning kohtute¹¹, prokuratuuri¹² ning kriminaalmenetluse seadustikus¹³. Kolmas peatükk käsitleb menetluslike erinevusi, mistõttu informeerib valdavalt osa peatükis esitatavatest argumentidest kummagi õigussüsteemi menetlusõigus, asjakohane kohtupraktika ning menetlust käsitlev õiguslane kirjandus. Puudutades põgusalt kummagi õigussüsteemi kehtivat menetlusõigust, sisalduvad Eesti Vabariigi kriminaalmenetlusele kohalduvad sätted kriminaalmenetlusseadustikus ning kergemate süütegude osas väärteomenetluse seadustikus¹⁴. Suurbritannia näitel sisalduvad asjaomased kriminaalmenetluse reeglid kogumikus “Criminal Procedure Rules”¹⁵ ning suures hulgas erinevates õigusaktides (lähemalt kolmandas peatükis). Neljas peatükk keskendub Eesti Vabariigi ja Suurbritannia materiaalõigusele. Sellest lähtuvalt on peatükis käsitletavateks allikateks eelkõige kummagi õigussüsteemi seadused. Eesti Vabariigi kontekstis on kasutatavaks allikaks karistusseadustik¹⁶, milles sisalduvad sanktsioonid valdava osa raskemate kuritegude jaoks. Suurbritannia näitel ei eksisteeri seevastu ühtset kriminaalkoodeksit, millesse on koondatud peamised karistusnormid. Kuivõrd magistritöö keskendub eelkõige seksuaalkuritegevusele ning sealjuures lähemalt vägistamise süüteo koosseisule, on UK õigusruumis asjakohaseks õigusaktiks 2003. a. jõustunud

¹⁰ United Nations Office on Drugs and Crime. United Nations Surveys on Crime Trends and the Operations of Criminal Justice systems. – <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/United-Nations-Surveys-on-Crime-Trends-and-the-Operations-of-Criminal-Justice-Systems.html> (17.04.2018).

¹¹ Kohtute seadus. – RT I 2002, 64, 390.- RT I, 28.12.2017, 16.

¹² Prokuratuuri seadus. – RT I 1998, 41, 625.- RT I, 28.12.2017, 13.

¹³ Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166. - RT I, 06.01.2016, 19.

¹⁴ Väärteomenetluse seadustik. – RT I 2002, 50, 313. - RT I, 30.12.2017, 22.

¹⁵ Criminal Procedure rules and practice directions, 2015. Ministry of justice. – <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/rulesmenu-2015> (17.04.2018).

¹⁶ Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364, - RT I, 30.12.2017, 29.

Seksuaalsüütegude seadus¹⁷ (ingl k *Sexual offences act*). Kuigi erisuguseid kriminoloogilisi küsimusi on Eesti Vabariigi kontekstis käsitletud nii õigus- kui ka ajakirjanduses, pole töö autorile teadaolevalt käsitletud menetluskadu ning seda põhjustavaid faktoreid. Lähimaks puutepunktiks võrdleva kriminoloogiaga ning menetluskaoga võib ehk nimetada koostööd, mida Eesti Vabariigi Justiitsministeerium on teinud kriminaalpoliitika instituudiga HEUNI. Nimelt on Justiitsministeerium statistikakogumike loomiseks võimaldanud kriminaalpoliitika instituudile ligipääsu kuritegevust ning kriminaalmenetlust puudutavatele andmetele, mis tavapäraselt pole avalikult kättesaadavad¹⁸.

Märksõnad: kriminoloogia, kriminaalmenetlus, võrdlev õigusteadus, karistusõigus.

¹⁷ Sexual Offences act. Parliament of the United Kingdom 2003. – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents> (17.04.2018).

¹⁸ HEUNI, p 264.

1. Menetluskaos esinemisest erinevates menetlusetappides ning menetluskaos mõõtmise viisidest

1.1. Menetluskaos esinemisest erinevates menetlusetappides

Menetluskadu on kriminaalmenetlust iseloomustav näitaja, mis kirjeldab algatatud kriminaalmenetluste lõppemist muul moel, kui süüdimõistva kohtuotsusega. Piltlikult öeldes on tegu kriminaalasjade väljalangemisega menetlusest. Ajakirjanduses on tihti peale süüdimõistvate otsuste osakaalu ning kriminaalasjade välja langemist käsitletud valdavalt kohtumenetluse kontekstis, mille valguses võib jõuda üsna ekstreemsena tunduvate tulemuste ning järeldusteni. Tuues näite Eesti meediast, on ca 99% süüdimõistvate kohtuotsuste osakaalu käsitletud argumendina selle poolt, et kohtud on prokuratuuri kasuks erapoolikud¹⁹.

Analüüs üksnes kohtumenetluses aset leidva menetluskaos alusel viib potentsiaalselt ekslike järeldusteni. Tuleb silmas pidada, et kriminaalasjad võivad menetlusest välja langeda mitmel erineval menetlusastmel. Tõepärasema ülevaate saamiseks tuleb käsitleda menetlust tervikuna. Menetluskadu võib aset leida järgmistes menetlusetappides:

- a. Kuriteoteate esitamine uurimisasutusele – esimese sammuna süüdimõistva kohtuotsuse poole, peab politsei tuvastama kuriteo tunnustele vastava teo toimepanemise või tagajärje saabumise. Valdaval osal juhtudest tähendab see kas kuriteo tunnusmärkide tuvastamist politsei järelevalve tegevuses või vastava kuriteoteate esitamist. Kuivõrd menetluskadu kujutab selles astmes ülevaadet kuritegudest, mis ei ole jõudnud uurimisasutusteni, on usaldusväärse ning ülevaatliku statistika koostamine mõistagi raskendatud. Kriminoloogias nimetatakse aset leidnud, kuid korrakaitseasutustele teadmata kuritegevust nn varjatud kuritegevuseks²⁰. Menetluskadu uuritakse selles etapis valdavalt ohvriküsitluste teel. Ohvriküsitluste esemeks on teabe kogumine otse kuritegevuse ohvritelt vaatamata sellele, kas aset leidnud kuriteo osas on korrakaitseorganid sekkunud või mitte. Alternatiivina on praktikas kasutatud ka ebastandardsemaid uurimisviise nagu statistiliste andmete kogumine haiglasse pöördujatelt²¹. Hinnanguliselt iseloomustab vägistamist küllaltki suur varjatud kuritegevuse osakaal. Tuues näitena Kanadas tehtud ohvriküsitluse, on leitud, et

¹⁹ T. Teder. Kohtupidamine Eesti moodi – 99% kohtuotsustest mõistetakse süüdi. – Õhtuleht, 20.05.2016.

²⁰ J. McLaughlin, J. Muncie. The Sage Dictionary of Criminology. London: SAGE publications 2001, p 141-142.

²¹ F. Pakes. Comparative Criminal law. Portland: Willan Publishing, 2010, p 38.

vägistamisest või seksuaalkuritegevuse ohvrite seast pöördub kuriteoteatega politsei poole ligikaudu üks ohver kahekümnest²²;

- b. Kahtlustatava leidmine korrakaitseorganite poolt – juhul, kui kuriteole viitavad asjaolud jõuavad korrakaitseorganini, tuleb asjaomasel korrakaitseorganil viia läbi uurimine, et tuvastada kuriteo tehjolud ning kahtlustatav. Tuvastatud tehjolude ning kahtlusalusega kuritegude osakaalu kõigi korrakaitseorganitele teadaolevate kuritegude kõrval tähistatakse mõistega *clearance rate*. Kuigi viidatud näitaja varieerub riigiti äärmiselt oluliselt, ei saa olemasolevate andmete pinnalt kõneleda ühelgi juhul sellest, et mõnes õigussüsteemis tuvastataks kahtlustatav kõigi teadaolevate kuritegude puhul. Näitena võib tuua Rootsis teostatud politsei tööd iseloomustav statistiline uuring, mille tulemusena leiti, et teadaolevate isikuvastaste kuritegude kontekstis tuvastatakse kahtlustatav üksnes 15%-l juhtudest²³. Seevastu oli sama näitaja Saksamaal 88%²⁴;
- c. Süüdistusakti esitamine kohtule – olukorras, kus korrakaitseorganid on tuvastanud kuriteo tehjolud ning kahtlustatava või süüdistatava, pöördub politsei prokuratuuri poole, mis omakorda valmistab ette süüdistuse. Statistikat menetluskao kohta selles etapis on küllaltki vähe. Sellegipoolest pole menetluskadu ka selles olukorras välistatud. Nimelt võimaldavad osad kriminaalõiguse süsteemid prokuratuuril teatud asjaolude ilmnemisel süüdistusakti koostamise etapis süüdistusest loobuda (lähemalt magistritöö 3. peatükis);
- d. Menetlemine kohtus – ka kriminaalkohtumenetluse astmes on mitmeid aluseid kriminaalasjade välja langemiseks menetlusest. Sealjuures arvestatakse menetluskaona õigeksmõistvat kohtuotsust ning muid aluseid menetluse lõpetamiseks ilma kohtuotsust tegemata. Juhul, kui ülejäänud etappides aset leidnud menetluskadu võib nimetada astmete vaheliseks menetluskaoks, on kohtumenetluses aset leidva menetluskao näol tegu astmesisese menetluskaoga²⁵.

Täiendavalt ülalkirjeldatud neljale menetlusetapile on võimalik menetluskao arvutamise raames käsitleda ka etappe, mis järgnevad süüdimõistva kohtuotsuse tegemisele. Näiteks

²² S. Conroy, A. Cotter. Self-reported sexual assault in Canada, 2014. Juristat. Canadian Centre for Justice Statistics 2014, p 17. – <http://www.statcan.gc.ca/pub/85-002-x/2017001/article/14842-eng.pdf> (17.04.2018).

²³ Brottsförebyggande rådet. The clearance rate in Sweden and other countries - An excerpt from the final report from the evaluation of the "20,000 Police" initiative, Brå report 2014:17. Stockholm: Brottsförebyggande rådet 2014, p 20.– https://www.bra.se/download/18.366ea42214d6cb5d9d4635ad/1433939412790/2015_The+clearance+rate+in+Sweden+and+other+countries.pdf (17.04.2018).

²⁴ Ibid.

²⁵ M. Heiskanen, p 139.

käsitletakse kirjanduses menetluskao uurimisel seda, kui suurt osakaalu süüdimõistvatest kohtutotsustest edasi kaevatakse, mitmed süüdimõistetud kannavad just vanglakaristust jne²⁶.

On ilmne, et menetluskadu võib leida aset terve kriminaalmenetlus vältel, alates kuriteo tunnustele vastava teo toimepanemisest kuni teo osas kohtuotsuse tegemiseni. Samuti on võimalik menetluskadu käsitleda peale kohtuotsuse tegemist. Naastes taas käesoleva peatüki alguses toodud menetluskao käsitlustele meedias, tuleb üksnes kohtu menetlusastme sisest menetluskao käsitlust pidada igati puudulikuks, sest selles kajastub vaid fraktsioon menetluskao nähtusest tervikuna. On võimalik, et kriminaalõiguse süsteemi puhul, milles ilmneb rohkesti aluseid menetluse lõpetamiseks kohtueelsetes menetlusstaadiumites, jõuavad kohtumenetluseni üksnes vähesed kriminaalasjad, milles on kogutud ülekaalukad tõendid. Sellisel juhul võib õigussüsteemi iseloomustada äärmiselt madal menetluskadu kohtumenetluse etapis. Vastupidisel juhul võib kriminaalmenetlus tervikuna olla organiseeritud võimalusteta menetluste lõpetamiseks enne kohtumenetlust, mis omakorda sunnib prokuratuuri pöörduma kohtusse ka kriminaalasjadega, mille eduväljavaated on kaheldavad. Kummalgi suunal pole üksnes kohtuastme menetluskao statistika põhjal võimalik teha järeldusi õigussüsteemi efektiivsuse kohta²⁷.

Tegemaks tõsikindlamaid järeldusi mistahes õigussüsteemi kohta on seega eelistatav hinnata menetluskadu kumulatiivselt, käsitledes seda võimalikult mitmel menetlusastmel. Üksnes laiapõhjalise menetluskao analüüsi korral on võimalik hoomata menetluskao levimust tervikuna.

Käesolevas magistritöös analüüsitakse menetluskadu, mis leiab aset alates kuriteo teatavaks saamisest korrakaitseorganitele, kuni kohtuotsuse tegemiseni. Analüüsitavast skoobist jääb välja üksnes varjatud kuritegevus ning kohtuotsusele järgnev menetluskao levik. Valikut menetluskao uurimiseks kirjeldatud ulatuses toetab ka see, et statistika uurimis-, süüdistus- ning kohtuastme menetluse kohta on saadaval ESB statistika kogumikes. Seevastu on varjatud kuritegevust pigem käsitletud pisteliselt, mistõttu ei saa selle osas tõsikindlate järeldusteni jõuda. Vägistamiskuritegude kontekstis võib olulise saavutusena käsitleda Euroopa Liidu Põhiõiguste agentuuri poolt koostatud küsitlust naiste vastase vägivalla kohta²⁸. Samas pole

²⁶ Ibid, p 137.

²⁷ Ibid

²⁸ European Union Agency for Fundamental Human Rights. Violence against women: an EU wide Survey- Results at a glance. Luxemburg: European Union Agency for Human Rights, 2014.

küsitluse tulemusena leitud teavet võimalik sisuliste ning metodoloogiliste erinevuste tõttu kasutada magistritöö kontekstis samal viisil nagu ESB ning CTS lähteandmeid.

1.2. Menetluskaio mõõtmise viisidest

1.2.1. Olemasolevad andmed ning võimalikud puudujäägid

Euroopa kontekstis on peamisteks rahvusvahelise kuritegevuse ning kriminaalõiguse statistika allikateks Euroopa kriminaalpoliitika instituudi HEUNI poolt perioodiliselt väljastatavad kogumikud ning ÜRO kuriteo trendide küsitluste tulemused. Mõlema allika jaoks kogutakse statistilisi andmeid üldjoontes samal meetodil. Nimelt on kummagi organisatsiooni poolt välja töötatud küsimustikud²⁹, mis saadetakse osalevate riikide organitele, kes asjaomast infot valdavad. Eesti Vabariigi näitel on selleks organiks Justiitsministeerium³⁰. Kuigi niivõrd laiahaardeline küsitlemine ning andmete kogumine on võrdlevale kriminoloogiale asendamatu väärtusega, ilmneb küsitlemise tulemusena saadud andmetes ka olulisi puudujääke.

Ilmselt kõige möödapääsmatuma puudujäägina tuleb käsitleda puuduolevaid andmeid. Nimelt pole garanteeritud, et riigid küsitluses nõutavat informatsiooni täies ulatuses esitavad. Seetõttu ilmnevad kogumikes esitatud andmetes lüngad. Käesolevas magistritöös käsitletavates andmetes ei ole EV esitanud aastate 2004-2006 ja 2008-2009 kohta andmeid vägistamises süüdimõistetute kohta. Tegemist on puudujäägiga, mida pole võimalik uurimise teel ületada, kuivõrd kogumikes esitatud andmed on suures ulatuses riigisiselt avaldamata. Seetõttu on vajalik ning võimalik opereerida üksnes olemasolevate andmetega.

Magistritöös käsitletavate vägistamisasjade kontekstis on puuduseks ka see, et küsitluse teel saadud info on üldine. Kahest eelnevalt mainitud allikast (ESB ja CTS) on vägistamissüütegude menetluskaio arvutamiseks kasutatav üksnes ESB, kuivõrd CTS-s pole esitatud küllalt üksikasjalikke andmeid. Nimelt on CTS-s esitatud andmed registreeritud kuritegude kohta

²⁹ Nt: United Nations Office on Drugs and Crime. United Nations Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems (UN-CTS)- 2017. United nations. United Nations office on Drugs and Crime, 2017. – <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/United-Nations-Surveys-on-Crime-Trends-and-the-Operations-of-Criminal-Justice-Systems.html>. (15.04.2018); The European Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations. European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 5th edition Questionnaire covering the years 2007-2011. United nations: HEUNI 2014. – <http://wp.unil.ch/europeansourcebook> (15.04.2018).

³⁰ HEUNI, p 5.

kuriteoliigi kaupa, samas süüdimõistvate kohtuotsuste kohta käivad andmed süüdimõistetava isikute gruppide kaupa, s.o mehed, naised ja alaealised. Seetõttu pole CTS-i andmetest võimalik saada teavet just vägistamises süüdimõistetute kohta. Samas on asjaomased andmed esitatud ESB kogumikes, mistõttu lähtutakse käesolevas peatükis üksnes ESB kogumikes esitatud andmetest.

Kolmandaks puudujäägiks võivad olla sisulised erisused riikide poolt esitatavates andmetes. Teatud ulatuses on võimalike erinevustega arvestatud ka küsimustike koostamisel. Nimelt sisaldavad küsimustikud lisaks oodatavatele statistilistele näitajatele nii üldistatud lugemisreegleid, kui üldistatud kuriteode definitsioone, millest osavõtavad riigid peavad andmete loendamisel lähtuma. Üldistatud reeglite kasutamisest ei saa aga paraku järeldada, et kogumikes esitatud andmed oleks teineteisega otsekoheselt võrreldavad. Erisused mõistete käsitlemisel ning statistiliste andmete loendamisel on ESB kogumike erinevates peatükkides välja toodud. Samas ei ole kogumikus esitatud statistikat riikide vaheliselt ühtlustatud, mistõttu ei pruugi statistika pinnalt arvutatud menetluskao määrad olla sisuliselt teineteisega võrreldavad. Puudujäägi ületamiseks tuleb mõisteid analüüsida ning anda hinnang nende kattuvusele.

1.2.2. Statistiliselt olulised menetluskao arvutamisel, andmete võrreldavus

Vaatamata sellele, et matemaatiliselt arvutatakse asjaomased menetluskadu iseloomustavad näitajad samal viisil, võivad statistiliste andmete loendamisel või kombineeritud statistiliste näitajate arvutamisel kasutatavad mõisted ning tegurid sellegipoolest olla sisustatud äärmiselt erinevalt. Arvestamata nende erinevustega võib jõuda statistiliste andmeteni, mis oma sisult ei ole teiste samaliigiliste andmetega võrreldavad.

Analüüsida ning võrrelda tuleb nii õiguslikke, kui statistilisi mõisteid. Õiguslike mõistete all mõeldakse eelkõige seaduses sisalduvaid definitsioone kuritegude jaoks. Pole kaugeltki välistatud, et EV ja UK seaduses on vägistamine süüteokoosseisuna reguleeritud oluliste erinevustega. Seadusest tulenevaid definitsioone käsitletakse lähemalt töö neljandas peatükis. Esmase võrreldavuse tagamiseks tuleb aga veenduda selles, et EV ja UK kohta avaldatud statistikas kattuvad nn kesksed statistilised mõisted.

Tulles hetkeks tagasi eelnevalt nimetatud menetlusetappide juurde, mille raames ning vahel võib menetluskadu aset leida, keskendub käesolev töö etappidele 2.-4, s.o menetluskaole, mis

leiab aset kuriteo teatavaks saamise ning süüdimõistva kohtuotsuse tegemise vahel. Töö raames koostatava menetluskao statistika alusandmed pärinevad erinevatest ESB väljaannetest, milles on muuhulgas käsitletud statistikat teadaolevate kuritegude, kahtlustatavate, prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalasjade ning süüdimõistvate kohtuotsuste kohta.

Eelmises alapeatükis käsitletud lähteseisukoht on, et kõige tõsikindlamaid järeldusi on võimalik teha läbi menetluskao võimalikult laiahaardelise, kuid ühtlasi ka üksikasjaliku käsitlemise. ESB-s olemasolevad andmed võimaldavad menetluskadu käsitleda nii terve kriminaalmenetluse kohta tervikuna (s.o kuriteoteatest kuni kohtuotsuseni), kuid ka iga astme kohta eraldi, nt menetluskadu kuriteo teate esitamise ning kahtlustatava tuvastamise etappide vahepeal. Statistiliselt olulisteks mõisteteks neis protsessides on: teadaolev kuritegu, tuvastatud kahtlusalune, prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalasi ning süüdimõistev kohtuotsus. Et hinnata töö järgmises alapeatükis arvatav menetluskao statistika EV ja UK vahel võrreldavaks, peavad viidatud mõisted teineteisega olema kattuvad, s.o kumbki õigussüsteem peab mõisteid sisustama sarnaselt. On võimalik, et mõisted kattuvad teineteisega osaliselt, võimaldades adekvaatset võrdlust vaid osades eelnevalt käsitletud menetlusetappidest. Alljärgnevalt analüüsitakse ning kõrvutatakse teineteisega kummagi õigussüsteemi asjaomaseid mõisteid:

Korraldusorganitele teadaolev kuritegu - töö eesmärgist lähtuvalt on tegemist olulise statistilise mõistega, kuivõrd üldise menetluskao määra arvutamisel on teadaolevate kuritegude määr n-õ sisendimääraks, millele vastandub väljundina süüdimõistvate kohtuotsuste määr. Samas võib riikide vahel ilmned aärmiselt sisulisi erinevusi lugemisreeglites, mis võivad takistada statistiliste näitajate võrreldavust. Võimalikke erinevusi korraldusorganitele teadaolevate kuritegude definitsioonis on käsitletud Marcelo Aebi, kes on piiritlenud olulisemad aspektid võrreldavuse hindamisel³¹. Nendeks on:

- a. Statistika arvestamise hetk – erinevate õigussüsteemide puhul võib erineda teadaoleva kuriteona arvestamise hetk. Nimelt võib teadaoleva kuriteona arvestada iga kuritegu, mille kohta on esitatud vastav kuriteoteade. Alternatiivina võib teadaolevana kuriteona käsitleda alles tuvastatud tehilolude ning kahtlustatavaga kuritegusid, millega korraldusorgan pöördub prokuratuuri poole. Erinevused näitajates võivad omakorda tekitada olulisi erisusi lõppastmes leitavates menetluskao määrades. Nimelt võib kuritegude arvestamisel kahtlustatava alusel olla teadaoleva kuriteona registreerimise

³¹ M. Aebi. Measuring the Influence of Statistical Counting Rules on Cross-National Differences in Recorded Crime. Helsinki: HEUNI 2008.

hetkeks juba aset leidnud teatud määr menetluskadu. Näitena võib nimetada juhtusid, kus uurimise kestel muutub ilmseks, et uurimise jätkamiseks pole küllalt tõendeid, või et tegu on ilmselt alusetu kuriteoteatega. Võrreldes teineteisega EV-d ja UK-d, arvestavad mõlemad riigid statistikat sisendipõhiselt, s.o kuriteoks loetakse iga kuritegu, mille kohta on esitatud kuriteoteade³².

- b. Mõõteühik - riikide praktikas on käsitletud teadaoleva kuritegevuse mõõtühikuna erinevaid ühikuid: kahtlustatavat/kurjategijat, kohati ka otsust või ohvrit. Nii EV kui Suurbritannia kasutavad kriminoloogilise statistika loomisel mõõtühikuna kriminaalasja³³.
- c. Mitme isiku poolt toimepandud süüteo arvestamine - statistika loomisel võib tekkida erinevusi mitme toimepanijaga kuritegude loetlemisel. Nimelt on teadaoleva kuritegevuse loetlemisel võimalik mitme toimepanijaga kuritegu võimalik loendada ühe kuriteojuhtumina, või iga toimepanija kohta eraldi. Kuigi ükski lähenemine mitme toimepanijaga kuritegude arvestamisel pole ei õige ega vale, võib erinev meetoodika siiski takistada statistika võrreldavust. Käesoleval juhul arvestatakse nii EV kui ka Suurbritannia õigussüsteemides mitme toimepanija poolt toime pandud süütegu statistikas ühe teona³⁴.
- d. Peamise kuriteo reegli kohaldamine - nn “peamise kuriteo” reegli kohaldamine tähendab sisult seda, et juhul, kui kurjategija paneb ühe episoodi raames toime mitu tegu, arvestatakse kogumis toimepandud kuritegudest üksnes kõige tõsisemat. Tuues äärmiselt lihtsustatud näite, arvestatakse reegli kohaldamisel kuritegevust kirjeldavas statistikas üksnes tapmisena olukorda, kus isik murrab ohvri koju sisse, tapab ohvri ning paneb toime ka varguse. Peamise kuriteo reeglit kohaldamata arvestatakse eelnevalt kirjeldatud olukorras ühe kuriteo asemel kolme (tapmine, sissemurdmine ning vargus). Paraku lahknevad siin EV ning UK statistika koostamise reeglid. Nimelt kohaldatakse reeglit Suurbritannias, kuid EV-s mitte³⁵. Sellest teadmisest lähtuvalt võib EV ning Suurbritannia statistika võrdlemisel esineda takistusi, kuna UK statistika ei pruugi kajastada kõiki vägistamiskuritegusid juhul, kui nendega on kogumis toime pandud ka raskem kuritegu. Samas tuleks kirjeldatud erisusest tulenevat takistust pidada pigem

³² Ibid, p 206-208.

³³ Ibid, p 202-203.

³⁴ Ibid, p 204.

³⁵ Ibid, p 205.

väikseks. Pidades silmas, et magistritöös on analüüsi esemeks vägistamine, mida peetakse üldjuhul üheks raskeimaks kuriteoks. Seega on üldjuhul väike võimalus, et toimepandud vägistamiskuritegu ei arvestata riigi statistikas peamise kuriteo reegli kohaldamise tõttu. Seisukohta kinnitavad ka Suurbritannias kuritegude registreerimise reeglid³⁶, mille kohaselt tuleb peamiseks kuriteoks lugeda üldjuhul isikuvastane süütegu, kui see on toimepandud ühes varavastaste süütegudega³⁷. Juhul, kui kogumis on toime pandud mitu isikuvastast süütegu, tuleb vastavalt reeglitele peamise süütegu tuvastamisel lähtuda kummagi süütegu eest määratavast maksimaalsest karistusmäärast. Juhul, kui maksimaalsete karistusmäärade alusel ei ole võimalik peamist kuritegu tuvastada, tuleb hinnata kummagi kuriteo eest tõenäoliselt määratavat karistust ning lähtuda eeldatavalt raskemast kuriteost³⁸. Lähtudes statistika loomisele seatud reeglistikus esitatud andmetest võib vägistamisest potentsiaalset raskemate süüteokoosseisudena käsitleda üksnes piiratud ringi süütegusid, eesotsas tapmise ja mõrvaga³⁹. Sealjuures on viidatud kuritegude puhul eranditult ette nähtud maksimaalse karistusena eluaegne vangistus. Kõneledes süütegudest, mille maksimaalseks sanktsiooniks on eluaegne vanglakaristus, tuleb lähtuda keskmiselt kohaldatava karistuse raskustest. Seda silmas pidades loetakse peamise kuriteo reegli kohaldamisel peamiseks kuriteoks valdavalt vägistamist, mistõttu ei tohiks EV ja UK vahelist erinevust peamise kuriteo reegli kohaldamisel lugeda suureks takistuseks riikide menetluskao statistika arvutamisel ning võrdlemisel.

- e. Sama isiku poolt mitme toimepandud kuriteo arvestamine- olukorras, kus isik paneb realiseerib sama süüteokoosseisu korduvalt, on statistiliselt võimalik aset leidnut arvestada ühe süüteona või mitme süüteona. Ka siin eristuvad EV ja Suurbritannia statistika teineteisest. Nimelt arvestatakse UK statistikas nn sarikuritegusid ühe kuriteona, samas kui EV statistikas sõltub lugemise metodika asjaomasest kuriteokoosseisust⁴⁰. Eesti karistusõiguse kontekstis on tegu nn kvalifitseeritud süüteokoosseisudega, kus kvalifitseeritud koosseisu kohaldumise eelduseks on mitme eraldiseisvale süüteokoosseisule vastava teo toime panemine. Näitena võib tuua olukorra, kus isik on tapnud kaks või enam inimest. Korduv tapmine on käsitletav

³⁶ Home Office. Crime Recording General rules. Her Majesty's Government: Home office, 2018. – https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/694432/count-general-apr-2018.pdf (17.04.2018).

³⁷ Ibid, p 22.

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid, p 49.

⁴⁰ M. Aebi, p 206.

kvalifitseeriva asjaoluna, mistõttu hinnatakse kurjategija käitumist ühe mõrva instantsina, mitte kahe tapmise instantsina. Sarnaste näidetena võib nt tuua piinamise ja inimkaubanduse süüteokoosseisud. Vägistamise süüteokoosseisu puhul ei tingi enama kui ühe inimese vägistamine kvalifitseeritud süüteokoosseisu kohaldamist. Seetõttu ei ilmne statistika arvestamisel erinevusi.

Eeltoodud arvestades on korrakaitseorganitele teadaoleva kuritegevuse mõiste kummagi riigi kriminoloogilises statistikas defineeritud sarnaselt. Kuigi EV ja UK kohaldavad erinevalt peamise kuriteo reeglit ning arvestavad kohati erinevalt sama isiku poolt toimepandud süütegusid, on erinevused ülal toodud põhjendustele tuginedes pigem väikesed, mistõttu ei saa neid lugeda oluliseks takistuseks statistika võrdlemisel.

Korrakaitseorganitele teadaolev kahtlusalune – erinevused statistika koostamisel võivad võrdväärseid olla ka korrakaitseorganitele teadaoleva kahtlusaluse mõiste defineerimisel. Näitena on statistika koostamisel võimalik arvestada kahtlusalune korrakaitseorganitele teadaolevaks juhul, kui isiku osas on põhjendatud kahtlus. Seevastu loetakse osades riikides isik korrakaitseorganitele teadaolevaks kahtlusalusteks üksnes peale süüdistuse esitamist kohtule.⁴¹ Kohaldatavatest lugemise reeglitest tulenev erinevus on sealjuures võrreldav korrakaitseorganitele teadaoleva kuritegevuse mõistega. Ka kahtlusaluste loetlemisel ei pruugi hilisemal ajahetkel kogutud statistika olla võrreldav, kuivõrd menetluskadu leiab aset terve protsessi vältel, sh kahtlemata ka uuriva organi siseveendumuse tekkimise ja kohtule süüdistuse esitamise vahel. Paraku pole kahtlusalusena arvesse võtmist käsitletud ei ESB-s, mis üksnes tõdeb potentsiaalseid erinevusi lugemisreeglites, ega UK-s välja antud kuritegevusstatistika registreerimise reeglitel. EV kohta pole sarnaseid lugemisreegleid väljastatud ning statistika on riigisiselt üldjuhul avalikustamata. Seetõttu pole võimalik teha tõsikindlaid järeldusi selle kohta, kas ja millised takistused ilmnevad statistilisel võrdlusel. Tulenevalt tuleb käsitleda ebausaldusväärsemena menetluskao määrasid, mis on arvatud kasutades ESB-s kajastatud teadaolevate kahtlustatavate arvu.

Prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalasjad – on nn väljundnäitajaks, et tuvastada menetluskadu, mis leiab aset kahtlusaluse tuvastamise ning süüdistusega kohtu poole pöördumise etappide vahel. ESB kogumikesse kogutud andmed on siin problemaatilised. Nimelt on kogumikes kajastatud üksnes prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalasjade arv (ingl

⁴¹ HEUNI 2014, p 24.

k *cases handled by the prosecution*) mis hõlmab ka prokuratuuri töö muid väljundeid. Sealjuures võrdsustatakse ESB statistika koostamisel kohtule esitatud süüdistused näiteks kriminaalasjadega, mille suhtes on prokuratuur rakendanud oma õigust kriminaalmenetlus lõpetada (sh nt tõendite puudumisel). Üldistatult on võrdluse ning analüüsi teostamisele kaks suurt takistust. Esmalt tuleb silmas pidada, et menetluskadu kujutab statistilise näitajana kriminaalasjade määra, mis ei jõua süüdimõistva kohtuotsuseni. Seega kujutab kriminaalmenetluse lõpetamine prokuratuuri poolt olemuslikult menetluskadu. Seetõttu on ESB-s esitatud prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalasjade näitajates segatud süüdistusega lõppenud väljundnäitajad menetluskao näitajatega. Tegu on olulise takistusega tõele vastava menetluskao statistika koostamisel. Teiseks varieeruvad riigiti need kriminaalmenetluse lõpetamise alused, mida statistikas kajastatakse. Muuhulgas ka EV ja UK vaheliselt⁴². Eeltoodut silmas pidades pole võimalik ESB andmete pinnalt ei arvutada ega võrrelda tõepäraseid menetluskao näitajaid kahtlustatava tuvastamise ja süüdistuse esitamise etappide vahel.

Süüdimõistvad kohtuotsused – süüdimõistva kohtuotsuse mõistel on oluline roll üldise menetluskao näitajate arvutamisel, kuna tegemist on nn väljundnäitajaga korraaitseorganitele teadaoleva kuritegevuse statistika kõrval. Vastavalt ESB-s toodud definitsioonidele on statistika loomisel osalevatel riikidel palutud süüdimõistvate kohtuotsuste hulka arvestada ka prokuröri poolt kohaldatud sanktsioonid, mis põhinevad süü omaks võtmisel (juhul kui vastav õigussüsteem seda võimaldab). Definitsioonist jäävad seevastu välja prokuratuuri poolt muul alusel, kui süü omaks võtul, kohaldatud sanktsioonid ning korraaitseorganite eneste poolt kohaldatud sanktsioonid⁴³. Pidades silmas analüüsitava vägistamise süüteokoosseisu raskust, ei ole alust arvata, et süüdimõistvate kohtuotsuste definitsioonis ilmneks olulisi muudatusi, mis takistaksid sellele tuginedes arvutatud statistika kõrvutamist EV ja UK vaheliselt.

Tuginedes statistiliselt oluliste mõistete analüüsile on menetluskao arvutamine tuginedes ESB-s esitatud andmetele võimalik üksnes osaliselt. Sealjuures on usaldusväärset võimalik võrrelda üldise menetluskao näitajaid, kuivõrd EV ja UK vahel kattuvad teadaoleva kuritegevuse ning süüdimõistvate kohtuotsuste mõisted ning lugemise reeglid. Üksikasjalikumate andmete koostamine on seevastu oluliselt raskendatud. Nimelt ei ole võimalik tuvastada kas ja mis ulatuses kattuvad teineteisega EV ja Suurbritannia poolt statistika koostamisel kasutatav kahtlusaluse mõiste. Seetõttu pole usaldusväärset võimalik arvutada menetluskadu

⁴² Ibid, p 137-140.

⁴³ Ibid, p 148.

menetlusetappides, mis kasutavad kahtlusaluste kogust kas sisend- või väljundnäitajana. Sama järelduseni võib jõuda ka prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalajade osas. ESB kogumikes esitatud andmetes on prokuratuuri poolt käsitletud kriminaalajade näitajatesse arvestatud ka menetluskao juhud, mis muuhulgas erinevad EV ja UK vaheliselt.

Tulenevalt eeltoodust on võimalik menetluskao arvutamisel lähtuda üksnes nn üldisest menetluskao näitajast: menetluskao, mis leiab aset kuriteo teatavaks saamise ning süüdimõistva kohtuotsuse langetamise vahepeal. Autori hinnangul on ka neile andmetele tuginedes võimalik saada aimu EV ja UK vägistamiskuritegude menetluses aset leidva menetluskao omavahelisest dünaamikast.

ESB kogumikes kajastatud andmete kasutamisel tuleb aga alati silmas pidada, et riikide kohta esitatavaid statistilisi näitajaid võib mõjutada pea lugematu arv suuremaid ning väiksemaid erinevusi, millest käesolev peatükk on käsitletud üksnes olulisemaid. Ka kogumikes endis on juhitud tähelepanu sellele, et andmete töötlemisel ning nende analüüsi teostamisel tuleks võimalusel vältida äärmiselt spetsiifilisi võrdlusi või üksikasjalike järelduste tegemist⁴⁴. Tegemist on andmetega, mis eelkõige võimaldavad üldise arusaama kujundamist õigussüsteemide vaheliste statistiliste erinevuste kohta.

1.3. Menetluskao arvutamise meetodika

Menetluskadu on statistiline näitaja, mis kirjeldab menetlusest välja langenud kriminaalajade osakaalu võrreldes kõigi algatatud kriminaalmenetlustega ning pöördeliselt ka seda, kui suur osakaal politseile teadaolevatest kriminaalajadest lõpeb süüdimõistva kohtuotsusega.

Vaatamata sellele, kumba pidi määra esitada, on tegemist protsentarvutusega, mille tulemusena leitakse ühe statistilise näitaja (süüdimõistvate kohtuotsuste arv) protsentuaalne osakaal teisest (korrakaitseorganitele teadaolevad kuriteod). Süüdimõistvate otsuste osakaalu arvutamine toimub vastavalt järgmisele valemile:

$$(\text{Süüdimõistvate kohtuotsuste arv} / \text{teadaolevate kuritegude arv}) \times 100 = X,$$

⁴⁴ Ibid, p 21.

kus X sümboliseerib süüdimõistvate kohtuotsuste osakaalu võrreldes kõikide teadaolevate süütegudega. Menetluskadu, kui kriminaalasjade menetlusest väljalangemist kajastavat näitajat on võimalik välja arvutada lahutades sajast (100) valemi arvutusena saadud vastus X. Kuivõrd inglise keelne mõiste *attrition* kajastab justnimelt menetlusse alles jäänud, mitte menetlusest välja langenud kriminaalasju, lähtutakse töös edaspidiselt peamiselt süüdimõistvate kohtuotsuste osakaalu mõistest.

Käesoleva magistritöö lisa 1 esitatud menetluskao andmed on arvatud ülal viidatud valemit kasutades.

1.4. Menetluskao näitajad EV-s ja UK-s

Menetluskadude käsitlemisel (Vt Lisa 1 tabel 1) tuleb pidada silmas järgmisi statistiliselt olulisi asjaolusid:

- a. EV materiaaõiguse muutumine – Eesti Vabariigis jõustus 01.09.2002. a. Karistusseadustiku esimene redaktsioon. Karistusseadustik asendas hetkel kehtinud kriminaalkoodeksi⁴⁵. Materiaaõiguse muutumise potentsiaalset mõju menetluskaole analüüsitakse lähemalt magistritöö neljandas peatükis.;
- b. UK materiaaõiguse muutumine – UK-s jõustus 2003. a uus seksuaalsüütegude seaduse redaktsioon. Materiaaõiguse muutumise potentsiaalset mõju menetluskaole analüüsitakse lähemalt magistritöö neljandas peatükis;
- c. Kuritegude registreerimise reeglite muutumine – UK suhtes jõustusid 2002. aasta aprillis uued kuritegude registreerimise juhtnõõrid⁴⁶. Andmete analüüsimisel tuleb silma pidada, et enne ning pärast juhtnõõride jõustumist kogutud andmed ei ole teineteisega usaldusväärset võrreldavad.

Menetluskao näitajate hindamisel ning võrdlemisel on oluliseks takistuseks EV kohta puuduolev süüdimõistvate kohtuotsuste statistika. Puudu on statistika aastate 2004-2006 ning 2008-2009 kohta. Paraku pole ei kogumikes ega ka nende alusandmete seas tähistatud põhjust puuduvate andmete jaoks. Lähimaks puutepunktiks on seksuaalkuritegude kohta käiv statistika,

⁴⁵ Kriminaalkoodeks [terviktekst muudatustega kuni 22.02.99]. – RT I 1999, 38, 485.

⁴⁶ M. F. Aebi. Raw Data for the 3rd Edition (2006) of the European Sourcebook of Crime and Criminal Justice statistics, 2000-2003. Helsinki: HEUNI 2006, p 62.

mis kajastab lisaks vägistamisele ka muid seksuaalse enesemääramise vastaseid kuritegusid ning ei moodusta seetõttu adekvaatset aluspunkti võrdluseks.

Aastad, mille kohta on menetluskadu iseloomustavaid näitajaid võimalik arvutada annavad siiski teada sellest, et kuigi mõlemas riigis on menetluskadu küllaltki kõrge, iseloomustab UK kriminaalmenetlust võrreldes EV-ga oluliselt suurem menetluskao määr. Arvates välja 2000. a. iseloomustab UK vägistamissüütegude kriminaalmenetlust ca 5-7% süüdimõistvate otsuste osakaal. Pöördeliselt tähendab see, et menetlusest langevad erinevatel alustel välja 93-95% korrakaitseorganitele teadaolevatest süütegudest. Eesti Vabariigis on seevastu läbivalt ca 3-5 korda suurem süüdimõistvate otsuste osakaal.

Sealjuures on kummagi riigi menetluskao statistikas toimunud olulisi muutusi. UK suhtes on vahemikus 2000-2002. a. oluliselt tõusnud teadaolevate vägistamissüütegude arv. Sarnane muudatus on potentsiaalselt omistatav uute kuritegude registreerimise juhtnööride jõustumisele. Ligikaudu samas ajavahemikus on leidnud aset ka oluline muutus EV süüdimõistvate otsuste osakaalus. Muutuse potentsiaalset seost EV materiaaldõiguse muutumisega käsitletakse lähemalt töö neljandas peatükis.

Tuginedes käesolevas peatükis teostatud analüüsile on võimalik mõistlikult välistada seda, et erinevused EV ja UK menetluskao statistikas tulenevad üksnes erinevustest statistilise lugemise reeglitest. Seetõttu on alust hinnata õiguslikke faktoreid, mis kirjeldatud menetluskao erinevust potentsiaalselt põhjendavad.

2. Institutsionaalsete faktorite mõju vägistamissüütegude menetluskaole Eesti Vabariigis ja Suurbritannias

2.1. Institutsionaalsete faktorite eristamisest menetluslikest

Olles tuvastanud, et EV ja UK menetluskaod määravad erinevad mitmekordselt ning välistanud lugemisreeglite erinevuse mõju leitud tulemustele, tuleb hinnata võimalikke õiguslike erinevusi. Esimeseks ning üldiseimaks etapiks on hinnata kummagi riigi kriminaalõiguse süsteemi institutsionaalseid tunnuseid. Pidades silmas, et töös analüüsitakse EV ja UK kriminaalõiguse süsteemide menetlust ning materiaalõigust puudutavaid erinevusi tuleb arvestada, et käsitletavat teemavaldkonnad on teineteisega paratamatult ning lähedaselt seotud. Kuivõrd valdkondi pole võimalik analüüsida n-ö vaakumis, on teatud kattumine vältimatu. Käesolevas peatükis on analüüsi keskmes kummaski kriminaalõiguse süsteemis kuritegevust menetlevad institutsioonid, s.o institutsioonid, kes suuremal või vähemal määral panustavad kriminaalasja lahendamisse. Kummagi võrreldava riigi kriminaalmenetlus- ning karistusõigust käsitletakse üksnes ulatuses, mil see puudutab institutsioonide osavõttu menetlusest, nende koosseisu ning mõju kriminaalmenetluse menetluskaole.

2.2. Kriminaalmenetluse institutsionaalne ülesehitus

EV ja UK võrdlemisel peab silmas pidama, et riigid kuuluvad erinevatesse õigusperekondadesse. Õigusperekondi ei erista teineteisest mitte üksnes geograafilised ega arbitraarsed piirid. Õigus ning õigusperekondade vaheliselt tihtipeale küllaltki fundamentaalselt. Kas üldist hinnangut EV ja UK õigusperekondade erinevuste kohta saab aga pikema analüüsita üle kanda kummagi riigi kohtuvõimu institutsionaalsele ülesehitusele? Vastuse leidmiseks tuleb hinnata seda, millised kohtuinstantsid tegeleksid magistratöös analüüsitavaid vägistamissüütegude menetlemisega. Sealjuures tuleb hinnata, mitu kohtuastet võib vägistamissüütegu menetleda, millises ulatuses kohtuinstantsid asja lahendavad ning millises ulatuses on kõrgemate astmete kohtud pädevad madalama astme kohtu otsust muutma. Emasel hinnangul tuleb EV ja UK menetlused hinnata institutsionaalsest seisukohast pigem sarnaseks.

EV-s võib vägistamisasjade kohtumenetlus aset leida kolmes kohtuastmes: maa-, ringkonna- ja riigikohtus. Spetsiifilistes valdkondades tunnustatakse EV-s ka teatud kohtuvälise

otsustusorganite õigust, sh näiteks riigihangetele⁴⁷ või töösuhetele⁴⁸ seadusega kehtestatud nõuete rikkumiste asjades, milles lahendavad lisaks kohtule vaidlusi ka riigihangete vaidlustuskomisjon ning töövaidluskomisjon. Kriminaalõiguse valdkonnas on erisuguste valdkondade väiksemate süütegude puhul menetlemis- ning sanktsioneerimisõigus lisaks kohtule antud ka kohtuvälistele menetlejatele. Tegu on üldjuhul riigiasutustega, kelle vastutusvaldkonda kuulub järelevalve teostamine seadusest tulenevate erinevate nõuete üle. Süütegude puhul, mis ületavad seaduses sätestatud väärteo lävendit, on asjakohaseks otsustusorganiks kohus. Eeltoodu laieneb mõistagi ka magistritöös käsitletavatele vägistamissüütegudele. Menetlus on üles ehitatud viisil, kus kõrgema astme kohus menetleb süütegu madalamas kohtuastmes esitatud kaebuse alusel. Muuhulgas on kõrgema astme kohtul õigus madalama astme kohtu otsus tühistada, saata madalama astme kohtule suunistega taas läbi vaatamiseks või teha asjas uus otsus. Täiendava piiranguna tuleb riigikohtu menetluse puhul arvestada seda, et riigikohtusse pöördumise aluseks on üksnes materiaalsoiguse väärkohaldamine või kriminaalmenetlusõiguse oluline rikkumine. Erinevalt ringkonnakohtust, kellel on õigus koguda uusi tõendeid ning tühistada otsuseid madalama astme kohtu uurimise ühekülguse ja puudulikkuse tõttu, ei käsitle riigikohus n-õ faktiküsimusi⁴⁹.

Vägistamissüütegude menetlus on UK-s üldjoontes sarnane. Võrreldes EV-ga iseloomustab UK-d suurem menetlusinstitutsioonide mitmekesisus. Nimetada võib nt vaid perekonnaasjadega tegelevat esimese astme perekonna kohust (ingl. k *Family Court*), tsiviilkohust (ingl. k *County Court*) ning kriminaalasju menetlevat magistraatide kohust (ingl. k *Magistrates Court*)⁵⁰. Teise kohtuastmena võib käsitleda krooni kohust (ingl. k *Crown court*) ning kõrget kohust (ingl. k *High Court*), kes menetlevad teise kohtuinstantsina vastavalt kriminaalasju ja perekonna- ning tsiviilasju⁵¹. Kõrge ning krooni kohtu otsustele saab edasi kaevata apellatsioonikohtusse, mille erinevad kojad käsitlevad eri valdkondade õiguslikke küsimusi. Samuti on kõigis eelnimetatud valdkondades võimalik edasi pöörduda neljanda kohtuastme – ülemkohtu (ingl. k *Supreme Court*) poole⁵². Täiendavalt on olemas ka mitmeid

⁴⁷ Riigihangete seadus. – RT I, 01.07.2017, 1.

⁴⁸ Töövaidluse lahendamise seadus. – RT I, 04.07.2017, 3 - RT I, 28.12.2017, 18

⁴⁹ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik - kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2012, lk 732, 807.

⁵⁰ The Courts of England and Wales. Courts and Tribunals Judiciary 2015. – <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2012/08/courts-structure-0715.pdf> (13.04.2018).

⁵¹ Senior Courts Act. Parliament of the United Kingdom 1981. – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/contents> (13.04.2018).

⁵² Appelleerimisel kriminaalasjades vt Criminal Appeal Act. Parliament of the United Kingdom 1968. – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/19/contents> (13.04.2018).

valdkondlikke tribunale⁵³. Üldistades UK kohtusüsteemi keerukust, on menetlus nii kriminaal- kui tsiviilasjades potentsiaalselt nelja- või erandjuhtudel kuni viieastmeline. Olgu samas ka mainitud, et kirjeldatud edasikaebamise korrast on ka mitmeid erandeid, sh juhtusid, kus kuriteoga pöördutakse otse Krooni kohtu poole või kus Krooni kohtu otsus kaevatakse edasi kõrgesse kohtusse. Kuivõrd käesolevas töös hinnatakse vaid vägistamisasjade menetlust, pole UK kohtualluvuse terviklik analüüs eesmärgipärane.

Samas kehtivad erandid ka vägistamissüütegude korral. Nimelt on madalaim kriminaal- ja tsiviilasjades menetlev kohtuinstants, s.o magistraatide kohus, kohustatud raskemate nn *indictable only*⁵⁴ süütegude puhul suunama süüteo menetlemise edasi järgmisele kohtuastmele, krooni kohtule⁵⁵. Esimese astme kohtu osalus vägistamissüütegude menetlemisel piirdub süüdistuse koosseisus veendumise ning asja edastamisega järgmisele astmele. Vägistamissüütegude menetlus tuleb seega institutsionaalses mõttes lugeda sarnaseks. Nii EV-s kui ka UK-s võib vägistamissüütegu arutada kolm erinevat kohtuinstantsi. Sealjuures on kõrgemate astmete kohtutel süütegude arutamisel üldjoontes sarnased sisulised piirangud. Nimelt ei aruta ka UK kohtud edasi kaevatud süütegusid täies ulatuses. Nii apellatsioon- kui ka ülemkohus arutavad süüteo kohta tekkinud õigusküsimusi (ingl. k *Point of law*). UK kohtupraktikas on olnud lahkarvamusi selle osas, kuidas õigusküsimusi piiritleda. Nimelt on ülemkohtus võetud seisukohti suunal, kus Krooni kohtu otsuste edasi kaebamisel loetakse asjakohaseks õigusküsimuseks küsimus materiaalõiguse kohaldamisest⁵⁶. Samas on Euroopa Inimõiguste Konventsiooni⁵⁷ valguses kujunenud juhtiv seisukoht, et apellatsiooni arutaval kohtul on lisaks süüdistatava süü või süütuse tuvastamisele, roll ka menetlusliku õigluse tagamisel⁵⁸. Seetõttu tuleks õigusküsimusi sisustada sarnaselt EV õigusele, s.o viisil, kus arutamise aluseks võib olla nii menetlus- kui materiaalõiguse rikkumine või vale kohaldamine. Seevastu on EV ja UK institutsioonide pädevuse erinevuseks see, et UK apellatsioonidega tegelevad kohtuinstantsid üldjuhul keelduvad faktiküsimuste arutamisest, erinevalt nt EV ringkonnakohtu õigusest uusi tõendeid hinnata. Faktiküsimuste kõrvale jätmisel lähtutakse seisukohast, et tõendamise ning asjaolude

⁵³ Tribunals Structure Chart. Courts and Tribunal Judiciary 2018. – <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2010/02/tribunals-chart-171005.pdf> (13.04.2018).

⁵⁴ Kuritegude klassifikatsioonide lõikes on vägistamise näol tegu *indictable only* süüteoga. Kuritegude klassifikatsiooni osas vt Offence classification numbers used for court proceedings. Ministry of justice. – <https://www.gov.uk/government/uploads/system/.../data/.../offence-classifications.xls> (13.04.2018).

⁵⁵ Crime and Disorder Act. Parliament of the United Kingdom 1998. – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/37/section/51> (13.04.2018).

⁵⁶ S. Roberts. 'Unsafe' Convictions: Defining and Compensating Miscarriages of Justice. — Modern Law Review 2003/66 (3), p 445-450.

⁵⁷ Inimõiguste ja Põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11, 57.

⁵⁸ S. Roberts, p 448-449.

ilmnemise küsimuste arutamine sisuliselt saboteeriks vandekohtu rolli⁵⁹, kuivõrd asjaolude tuvastamine ning otsuse faktilist põhjendatust peetakse üldjuhul vandekohtu ainuõiguseks.

Üldjoontes tuleb sarnaseks hinnata ligipääs kõrgematele kohtuastmetele. Kummaski õigussüsteemis on kohtuotsuse edasi kaebamisel nähtud ette teatud eelmenetlus. EV kohtusüsteemis hinnatakse apelleerimisel apellatsioonimenetlemata jätmise aluseid. Sellele vastab UK kriminaalmenetluse apellatsioonide seadusest tulenev mõiste kohtu loast apelleerimiseks (ingl. k *leave to appeal*)⁶⁰. Erisuseks on üksnes see, et UK menetluse puhul võib loa apelleerimiseks anda nii kohus, kellele apellatsioon esitatakse, kui ka kohus kes asja esimeses astmes menetles. EV puhul lahendab küsimuse nõuetelevastavuse kohta ringkonnakohus. Sarnased piirangud on seatud ka teistkordsele edasikaebamisele. Kassatsiooni esitamisel EV-s hindab riigikohus seda, kas kassatsioonis esitatud väited võimaldavad arvata, et ringkonnakohus on kohaldanud materiaalõigust valesti või oluliselt rikkunud kriminaalmenetluse õigust või kas riigikohtuotsus on oluline seaduse ühetaolise kohaldamise või õiguse edasi arendamise seisukohalt (TsMS § 349 lg 3). Sellele vastab UK seadusandluses säte, mille kohaselt võtab ülemkohus apellatsioonimenetluse juhul, kui kas apellatsiooni või ülemkohus leiab, et kaebuses ilmneb õigusküsimus, mille õiguspärase lahendamise vastu on oluline avalik huvi (ingl. k *point of law of general public importance*). Võrreldes EV ning UK regulatsiooni, tuleks hinnanguliselt lugeda ligipääsu teistkordsele edasikaebamisele UK õigussüsteemis piiratumaks. Samas ei ole alust arvata, et kirjeldatud erinevus omaks olulist mõju menetluskaotuste määradele kummaski õigussüsteemis.

Eeltoodust lähtudes tuleb vägistamissüütegude menetlemise kontekstis EV ja UK kohtusüsteemid lugeda institutsionaalses mõttes sarnaseks. Kummagi riigi kohtumenetluses menetletakse vägistamissüütegusid maksimaalselt kolmes kohtuastmes. Ühiseks tunnusjooneks on ka kohtuliku arutamise piiride kitsenemine süüteo arutamisel kõrgemates kohtuastmetes. Sealjuures on UK teise astme kohtumenetluse piirid mõnevõrra kitsamad, kuivõrd UK apellatsioonikohus ei aruta üldjuhul faktiküsimusi. Samas on EV ringkonnakohtul õigus uurida tõendeid ning hinnata tõendamiseseme asjaolusid kohtuliku uurimise teel, sh tunnistajaid üle kuulata. Süüteomenetluse institutsionaalsele ülesehitusele oleks võimalik menetluskaotuste põhjuste hindamisel relevantsust omistada juhul, kui üks õigussüsteem võimaldaks võrreldes teisega märksa ulatuslikumaid võimalusi vägistamissüütegude menetluses tehtud otsuste

⁵⁹ Ibid, p 447.

⁶⁰ UK kriminaalmenetlusõiguses on eraldi apelleerimise protseduur sätestatud juhul, kui edasi kaebajaks on prokuratuur. Vt Criminal Justice act. Parliament of the United Kingdom 2003, sec 57-74. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents> (17.04.2018).

vaidlustamiseks või isegi juhul, kus apellatsiooni (EV kontekstis ka kassatsiooni) arutavate kohtute pädevused erineksid teineteisest oluliselt. Tuginedes aga eelnevalt analüüsitle, ei anna kummagi õigussüsteemi vägistamissüütegude institutsionaalse ülesehituse suhtelise sarnasuse pinnalt teha ühelgi suunal järeldusi menetluskao põhjuste kohta.

Kuivõrd magistritöös käsitletakse menetluskadu laiemalt, terve menetlusprotsessi vältel, on asjakohane põgusalt puudutada ka uurimisasutuste ning prokuratuuri rolli menetluses. Selles osas ei saa aga nentida olulisi erinevusi ei prokuratuuri ega politsei rollis. Mõlemas õigussüsteemis on politsei rolliks kuritegude uurimine, tehjolude ning kahtlustatava tuvastamine ning prokuratuuri rolliks uurimisele kaasa aitamine ning riikliku süüdistuse koostamine ning esitamine (või esitamata jätmine) kohtule. Prokuratuuri õigusi seoses menetlusega hinnatakse lähemalt magistritöö menetlust analüüsivas peatükis.

2.3. Vandekohtu kasutamine kriminaalmenetluses

Menetluskao erinevuste põhjendamisel võib suuremat olulisust omistada kummaski riigis õigust mõistva kohtu koosseisule. Kuigi nii EV kui ka UK vägistamissüütegude esimese astme kohtu menetluses kasutatakse otsustamisel isikuid, kes ei ole traditsionaalses mõttes kohtunikud, varieerub kummaski õigussüsteemis menetlusest osa võtvate otsustajate koosseis ning roll. Enne menetluskaole potentsiaalselt avalduva mõju sisulist analüüsi on aga asjakohane anda põgus ülevaade, mil moel kummaski võrreldavas õigussüsteemis täiendavaid isikuid kasutatakse.

EV kriminaalasjade menetlemisel maakohtus arutab asju lisaks kohtunikule kaks rahvakohtunikku. Vajadusel kaasatakse menetlusse täiendavad varukohtunikud ning varurahvakohtunikud. Rahvakohtunikud ei pea sealjuures olema õiguslase väljaõppega ega eelneva õiguslase kogemusega isikud. Pidades silmas kohtute seaduse §-s 103 sätestatud piiranguid, võib rahvakohtunikuks asuda peaaegu igaüks. Rahvakohtunike kasutamine menetlusliku instituudina on ülekantud tõdemusest, et õiguslike kvalifikatsioonideta isikute kaasamine õiguslikku otsustusprotsessi julgustab õigumõistmist, mis lähtub lisaks seaduse sõnast ka humaansetest väärtustest ning tõekspidamistest⁶¹. Hinnates rahvakohtunike praktilist rolli, on nii kohtute seaduses kui ka kriminaalmenetluse seadustikus rõhutatud, et rahvakohtunikud realiseerivad kriminaalmenetluses kohtunikega võrdväärseid õigusi. Osaliselt

⁶¹ M. Kirch. Rahvakohtunikud. — Riigikogu teemalehed 8/2013, lk 1.

laienevad rahvakohtunikele ka tavapärasele kohtunikele kehtestatud kohustused, sh kohustused erapooletuseks, laitmatuks käitumiseks, vaikimiseks ning nõupidamissaladuse hoidmiseks, mis tulenevad avaliku teenistuse seadusest⁶². Süütegude menetlemisel tähendab rahvakohtuniku võrdsustatus kohtunikuga seda, et kohtunik ning rahvakohtunikud lahendavad erisuguseid kriminaalasja puutuvaid küsimusi hääletamise teel (KrMS § 23 lg 1). Sellisest korraldusest võiks pealtnäha järeldada, et rahvakohtunikel on suur mõjuvõim selle üle, kuidas kriminaalasi laheneb.

Tegelikkuses on selline järeldus aga äärmiselt vaieldav. Silmas tuleb pidada, et rahvakohtunike näol on tegemist õigusliku väljaõppeta isikutega, kes hindavad ning otsustavad menetluses tekkivaid küsimusi vahetus ning katkematus koostöös õiguslase väljaõppe ning kogemustega spetsialistiga. Kõrvutades kirjeldatud hetkeks UK õigussüsteemiga, kus rakendatakse ulatuslikke meetmeid vandekohtunike mõjutamatuse ning erapooletuse tagamiseks, on raske ette kujutada, et rahvakohtunikud EV menetluses ei ole kohtuniku seisukohast vähimalgi moel mõjutatud. Eeldatava kaitsemeetmena on seadusesse lisatud KrMS § 23 lg 2, mille kohaselt esitab asja arutamisel ning hääletamisel viimasena oma arvamuse eesistuja, s.o kohtunik. On aga kaheldav, et ainuüksi ülal viidatud tingimuse lisamine seadusele välistab olukorra, kus õigusliku väljaõppega kohtunik, kes juhib asja lahendamist nii istungil kui ka hilisemal arutamisel, avaldab mõju rahvakohtunike seisukohtadele. Töö autor ühtib arvamuses kunagise kohtute seaduse muutmise seaduse seletuskirjaga, milles põhjendati vajadust rahvakohtunike instituudi kaotamise järgi järgmiselt:

“Pidevalt keerukamaks muutuv as õigusruumis ei ole enam põhjendatud õigusteadmisteta isikute kaasamine õigusemõistmisse. Tänapäeval on rahvakohtunike roll taandunud peamiselt vastutuse jagamisele, kusjuures ka see on üksnes näiline, sest kõik menetlusosalised mõistavad, et sisulise otsuse teeb peamiselt siiski eesistujaks olev professionaalne kohtunik.”⁶³

Eeltoodud seisukohtadest lähtuvalt tuleks rahvakohtunike rolli süütegude, sh vägistamissüütegude, menetlemisel pidada pigem tagasihoidlikuks. Peamiseks otsustusorganiks tuleks seega lugeda peamiselt kollegiaalse kohtukoosseisu eesistujaks olevat kohtunikku.

⁶² Avaliku Teenistuse Seadus. – RT I, 06.07.2012, 1 - RT I, 28.12.2017, 48.

⁶³ Kohtute seaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. 649 SE. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/b05e68b5-7f81-a11a-485a-85fdff01f55c> (13.04.2018).

Sama ei saa aga öelda UK kriminaalmenetluse kohta, milles on keskne ning erinevalt EV-st, sisuline roll vandekohtul. Üldise märkusena tuleb siiski tõdeda, et kõigi UK-s läbiviidavate kriminaalmenetluste osas viiakse vandekohtu abil läbi äärmiselt väike osa. Vandekohtu ei kasutata kriminaalasijade menetlemisel magistraatide kohtus. Samas moodustavad väiksemahulised kuriteod statistilise enamuse kõikidest menetletavatest kuritegudest. Samuti on UK kriminaalmenetluses üldjoontes küllaltki laialt levinud oma süü tunnistamine või kokkuleppe sõlmimine, mis leiab aset enne vandekohtunike määramist (lähemalt järgmises peatükis)⁶⁴. Vastavalt juba eelnevalt kirjeldatule on magistritöös uuritav vägistamise süüteo koosseis oma raskuse tõttu kohustuslik korras menetletav krooni kohtus, milles vandekohtu osavõtt on kohustuslik üksnes väheste mööndustega. Tõsisemate kriminaalasijade, sh vägistamisasijade korral, milles süüdistatav ei tunnista oma süüd, kutsutakse kokku 12 liikmeline vandekohtus. Vandekohtu rolli UK kriminaalmenetluses on hästi kokku võetud õigusteadlase Edward Coke-i poolt, ladinakeelses maksimis *“Et sicut ad quaestionem juris, non respondent juratores, sed iudices: sic ad quaestionem facti non respondent iudices sed juratores”*⁶⁵. Spetsiifilisemalt on vandekohtu rolliks menetluses esitatud tõendite hindamine, tõendamiseseme asjaoludes veendumine ning kohtuniku poolt seaduse kohta antud selgituste pinnalt süüdistatava süü otsustamine⁶⁶. Sarnaselt kollegiaalsetele kohtukoosseisudele EV-s toimub süü küsimuse otsustamine vandekohtunike vahelise hääletuse teel. Erinevalt EV-st on süüdistatava süüdimõistmiseks üldjuhul tarvilik kõigi vandekohtunike üksmeel. Otsustamine võib harvadel juhtudel aset leida ka mittekonsensuslikult, kui asja menetlemist juhtiv kohtunik on seda lubanud⁶⁷. Erinevalt EV-st tuleb vandekohtu rolli kriminaalmenetluses lugeda sisuliseks, sest kohtuniku roll piirdubki vandekohtu juhendamisega, menetluse (sh istungite) juhtimisega ning vandekohtu otsuse pinnalt lõpliku sanktsiooni määramise ja/või otsuse vormistamisega. Täiendava erinevusena EV kriminaalasijade menetlusest on ette nähtud mitmed reeglid ning menetluslikud instrumendid vandekohtunike sõltumatuse tagamiseks. Esmalt võib sarnase meetmena nimetada vandekohtunike vaheliste arutelude ranget salastatust. Kohtunikul või muudel menetlusosalistel on keelatud anda vandekohtule seisukohti selle osas, kuidas menetluses asjakohaseid faktiküsimusi tuleks hinnata (s.o väljaspool üldiselt antavaid

⁶⁴ Nt Criminal Court Statistics Quarterly, England and Wales, January to March 2017. Ministry of Justice 2017, p 10.

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/623096/ccsq-bulletin-jan-mar-2017.pdf (13.04.2018).

⁶⁵ Est. k *“Kohtunikud ei vasta faktiküsimustele; vandekohtunikud ei vasta õigusküsimustele”*. S. Sheppard. The selected writings of Sir Edward Coke. Volume 2. Indianapolis: Liberty Fund 2003, p 725.

⁶⁶ M. Davies et al. Criminal Justice: An Introduction to the Criminal Justice System in England and Wales. Third edition. Essex: Pearson Education Limited 2005, p 268-272.

⁶⁷ Üldjuhul on hääletamine kirjeldatud viisil võimalik, kui vandekohtus pole võimeline otsust langetama teatud ajavahemikus. Vt lähemalt: Juries Act. Parliament of the United Kingdom 1971. – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/23/contents> (13.04.2018)

selgitusi asjaomase seadusandluse kohta). Erapooletuse kaitsmise eesmärgil on ka vandekohtunikel endil keelatud väljaspool istungeid uurida menetlust või menetlusosalisi puudutavaid detaile ja/või neid teiste vandekohtunikega jagada. Tegu on seadusrikkumistega, mis võivad kaasa tuua rikkumise tulemusena tehtud kohtuotsuse tühiseks tunnistamise. Interneti ajastu omapärasid silmas pidades on kohtul õigus oma äranägemise järgi paluda vandekohtul loovutada menetluse ajaks oma elektroonilised seadmed. Kokkuvõttes võib UK vandekohtunikele erinevalt EV rahvakohtunikest omistada kesket ning sisulist rolli vägistamissüütegude lahendamisel.

Olles tuvastanud, et EV ja UK vägistamissüütegeid lahendavad erinevad kohtukoosseisud, tuleb küsida ka selle järgi, kuidas erisused võivad mõjutada EV ja UK vahelisi erinevusi menetluskao osakaalus. Kuna vandekohtu kasutamine menetlusliku instituudina on menetluspraktikana sajandeid vana, on *common-law* riikides ulatuslikult uuritud seda, mil moel vandekohtu kasutamine mõjutab kriminaalmenetluses tehtavaid otsuseid.

Seonduvalt magistritöö uurimisteemaga on vandekohtute kasutamise mõju vägistamissüütegude menetluses oluliseks ning ühtlasi populaarseks uurimisvaldkonnaks just feministlikus õiguskirjanduses. Vägistamise kriminaalmenetluste feministlik-õiguslikus uurimises on aksiomaatilise tähendusega tõdemus selle kohta, et tänapäevane kriminaalõigus ei ole võimeline adekvaatselt vägistamise vastu võitlema ega kurjategijaid õiglaselt sanktsioneerima. Muuhulgas tuginetakse puudujääkide kirjeldamisel ühe tõendina ka kõrgele menetluskaole⁶⁸. Andmata sealjuures hinnangut rahva- või vandekohtu kasutamisele õigsusele ega vastavusele õigusriigi põhimõtetele tuleb jääda seisukohale, et vandekohtu kasutamine menetluses omab menetluskadu suurendavat mõju. Tuues välja vaid olulisima, põhjendavad ning toetavad hinnangut järgmised seisukohad:

- a. **Õiguslase hariduseta ning kogemuseta isikud ei ole võimelised adekvaatselt kriminaalmenetluslikes küsimustes otsustama.** Tegemist on laialtlevinud kriitikaga vandekohtu kasutamise pihta, mida prooviti kasutada ka EV rahvakohtunike instituudi kaotamiseks. Kriitika seisneb tõdemuses, et keskmine kriminaalmenetlus hõlmab niivõrd suurt kogust reegleid, nüansse, teooriat ning praktikat, et keskmine vandekohtunik pole seda kohtuniku poolt antud põgusa selgituse põhjal võimeline kompetentselt otsustama. Eeltoodut ei tohiks mõista süüdistusena vandekohtunike intelligentsi pihta vaid üksnes

⁶⁸ W. Larcombe. Falling Rape Conviction Rates: (Some) Feminist Aims and Measures for Rape Law. — Feminist Legal studies 2011/19 (1), p 28-34.

tõdemusena õigusemõistmise keerukusest. UK seadusandluses on teatud ulatuses seda seisukohta valideeritud. Nimelt võimaldab UK kriminaalõiguse seadus (ingl. k *Criminal justice act*) jätta piiratud juhtudel vandekohus kokku kutsumata ning lasta asi lahendada kohtunikul. Üldise alusena on võimalik asi lahendada ilma vandekohtuta juhul, kui asja iseloomu tõttu on oluline ning põhjendatud kahtlus, et keegi proovib sekkuda vandekohtu erapooletusse otsustusprotsessi (ingl. k *Jury tampering*). Täiendavalt on võimalik vandekohtu kasutamise kohustusest vabastus anda nn tõsistes ning keerulistes pettuse juhtumites (ingl. k *Serious or Complex Fraud Cases*). Õiguskirjanduses on nenditud vandekohtunike äärmiselt puudulikkude arusaama neile antud juhustest⁶⁹. Sealjuures on pettuse ning ka muude majandusliku alatooniga kuritegude näitena toomine täiesti põhjendatud, kui võrd kuriteod hõlmavad tihtipeale majanduslikke mõisteid ning kontseptsioone, mis jääksid eksperdi abita kaugeks ka kohtunikulegi. Samas on vaieldav see, kas ühegi süüteo koosseisu alusel läbiviidav menetlus on küllalt lihtne, et seda üksnes põgusa selgituse alusel hoomata. Hinnangu andmisel tuleb silmas pidada, et puudujäägid võivad ilmnedas mõlemapoolselt, s.o nii vandekohtuniku poolt selgitatava mõistmisel, kui ka kohtuniku poolt selgituse andmisel. Autori seisukohaks on, et erialase väljaõppeta ning kogemusteta vandekohtuniku võimes seadusest aru saada ning seda kompetentselt kohaldada tuleks kahelda kõigi süütegude, mitte üksnes majandussüütegude puhul.

- b. **Vägistamise süüteo koosseis on keeruline ning hõlmab eneses mitmeid õiguslikke kontseptsioone.** Isegi juhul, kui jääda seisukohale, et rahvastiku seast juhuslikkuse alusel valitud vandekohus on võimeline üksnes kohtuniku poolt antud põhjenduste alusel kompetentselt õigust mõistma, tuleb see siiski kahtluse alla seada magistratöös uuritava vägistamise süüteo koosseisu kontekstis. Laskumata sealjuures enneaegselt UK vägistamise süüteo koosseisu, tuleb vägistamise süüteo koosseis hinnata pigem keeruliseks. Nagu varem mainitud, on vandekohtumenetluses vandekohtu pärusmaaks nn faktiküsimused. Mõistagi ei hõlma vägistamissüüteod endas sama keerukaid mõisteid ja kontseptsioone, kui nt majandusliku alatooniga pettused. Samas kuuluvad UK seaduste kohaselt vägistamise n-ö faktiküsimuste hulka küsimused asjaosaliste vabast tahtest, psühholoogiast ning subjektiivsetest teadmistest ja hoiakutest. Ilmselt pole kahtlust selles, et psühholoogiliste asjaolude tuvastamine on oluliselt keerulisem kui füüsilises maailmas aset leidnud sündmuste hindamine kogutud füüsiliste tõendite alusel. Sellest tulenevalt on suurenenud oht asuda hindama menetlusse sisuliselt mittepuutuvaid asjaolusid nagu

⁶⁹ V. G. Rose, J. R.P Oglhoff. Evaluating the Comprehensibility of Jury Instructions: A Method and an Example. – Law and Human Behaviour 2001/25 (4), p 411.

kummagi osapoole iseloom või ajalugu. Näitena on vandekohtunike otsustusprotsessi käsitlevas uuringus vandekohtunikke segadusse ajava faktorina käsitletud seda, et suguühte vabatahtlikkuse hindamise kontekstis võib teatud olukordades vabatahtlikkusele viitavate tõendite puudumine omakorda lugeda tõendiks selle kohta, et suguühe ei olnud vabatahtlik⁷⁰. Autori seisukoht on, et vaatamata keerulise eriala või terminoloogia puudumisele tuleb vägistamise süüteo koosseis lugeda sellegipoolest olemuslikult keeruliseks. Sellest lähtudes tuleb olla skeptiline ilma erialase väljaõppe ega kogemusega vandekohtu võimes vägistamisasjades kompetentselt õigust mõista.

c. Vandekohus on vägistamissüütegude menetlemisel oluliselt mõjutatud kuriteo tõendamiseseme asjaolude ning menetlusega mitteseotud asjaolude poolt.

Feministlikus õiguslikus uurimises ning kirjanduses on ulatuslikult käsitletud erinevaid mõjureid, mis võivad mõjutada vandekohtu otsustamisprotsessi ning seeläbi väärata istungis esitatud vägistamissüüteo objektiivset ning erapooletut lahendamist. Uuringutes on laialdaselt leitud, et vandekohtu otsustusprotsessi mõjutavad olulises ulatuses menetlusega täiesti seondumatud asjaolud⁷¹. Ilmselt olulisimaks neist peetakse vandekohtunike erisuguseid tõekspidamisi, ootusi ning eelarvamusi. Vägistamine on süüteo koosseisuna vaieldamatult seksuaalse alatooniga ning nõuab süüdimõistva kohtuotsuse tegemiseks muuhulgas mitmete subjektiivsete psühholoogiliste faktorite hindamist. Kuna vandekohtunikel puudub kogemus ning kokkupuude vägistamise juriidilise küljega, s.o õiguslike mõistete ning kontseptsiooniga, on paratamatu see, et vandekohtunikul tuleb nii süüdistatava kui ohvri tegevust hinnata lähtuvalt enese tõekspidamistest ning ettekujutustest seoses tavapärase seksuaalse käitumisega. Uuringud on leidnud, et vandekohtunikud lähenevad menetlusele ning tõendite hindamisele juba enne menetluse algust väljakujunenud mõtteliste narratiivide ning skeemidega, millega vandekohtunikud proovivad istungil kuuldut ja nähtut sobitada⁷². Eelarvamuste omamine raskendab oluliselt objektiivset lähenemist esitatavatele tõenditele ning ütlustele, sest vandekohtunikud hindavad esitatud argumente ning tõendeid ülekantult oma subjektiivsest seemisest narratiivist. Kirjanduses on seda nähtust kirjeldatud kui vandekohtuniku poolt eeldatavat kooskõla narratiivi ja tõe vahel (ingl. k. *“Assumed correspondence of narrative*

⁷⁰ K. Duncanson, E. Henderson. Narrative, Theatre, and the Disruptive Potential of Jury Directions in Rape Trials. — *Feminist Legal Studies* 2014/ 22 (2), p 171.

⁷¹ W. Larcombe, p 32.

⁷² L. Ellison, V. E. Munro. Getting to (not) guilty: examining jurors' deliberative processes in, and beyond, the context of a mock rape trial. — *Legal Studies* 2010/30 (1), p 79.

and truth”)⁷³. Ei saa järeldada ka seda, et vandekohtunikud tuginevad otsustamisel oma eelarvamustele ning tõekspidamistele vaid seetõttu, et asjakohased materiaaõiguse normid oleksid keerulised või arusaamatud. Vandekohtunike tõekspidamisi ning eelarvamusi ei ole seniste uurimuste kohaselt kummutanud ka seaduse lihtsustamine või selle tõlgendamist hõlbustavate normide lisamine. Näidetena võib tuua materiaaõiguse UK-st ning Austraaliast, milles on seadusesse sätestatud juhud, mil on tõsikindel eeldus, et suguuhe leidis aset ilma nõusolekuta⁷⁴. Kummagi riigi suhtes teostatud uuringute näitel on leitud, et tõlgendamist hõlbustavate normide lisamine seadusele ei suurenda ega vähenda süüdimõistvate kohtuotsuste osakaalu⁷⁵. Seevastu on leitud, et juhtudel, kus seaduses kirjeldatud suunised ei ühti vandekohtunike arusaamadega ning eelarvamustega tavapärasest seksuaalkäitumisest, leitakse üldjuhul võimalus suuniste kohaldamata jätmiseks⁷⁶.

Hinnangut vandekohtu mõjule toetab ka UK-s läbi viidud vägistamissüütegude kvalitatiivne uuring. Uuringus käsitleti 2006. a. vägistamissüütegude menetluses aset leidnud menetluskaot määra. Tulemuste pinnalt klassifitseerisid uuringu autorid riigid kolme gruppi: kõrge (25-100%), keskmise (10-12%) ning madala(10%>) süüdimõistvate otsuste osakaaluga riikideks⁷⁷. Uuringus käsitletud riikide seast klassifitseeriti kõrge süüdimõistvate otsuste osakaaluga (ehk madala menetluskaoga) riikideks järgmised: Luksemburg, Ungari, Leedu, Sloveenia, Läti, Slovakkia, Itaalia ja Tšehhi⁷⁸. Nimetatud riikidest ei kasuta ükski kuritegude menetlemisel vandekohust⁷⁹. Ilmselt on lähimaks puutepunktiks Itaalia, mille kriminaalkohtute menetluses kasutatakse lisaks väljaõppega kohtunikele otsuse langetamisel ka rahvastiku seast valitud esindajaid. Samas on rahvastiku seast valitud kohtunike roll pigem sarnane EV-ga, s.o rahvakohtunikud lahendavad kriminaalasja koostöös väljaõppega kohtunikega⁸⁰.

Ülaltoodut kokku võttes tuleks jääda seisukohale, et vandekohtu kasutamist võib nimetada institutsionaalseks faktoriks, mis võib omada olulist rolli UK kõrgema menetluskaot määra

⁷³ K. Duncanson, E. Henderson, p 164.

⁷⁴ *UK osas vt:* A. Carline, C. Gunby. “How an Ordinary Jury Makes Sense of it is a Mystery”: Barristers’ Perspectives on Rape, Consent and the Sexual Offences Act 2003. – *Liverpool Law Review* 2011/23 (3), p 241.

Austraalia osas vt: K. Duncanson, E. Henderson, p 156.

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Ibid.

⁷⁷ J. Lovett, L. Kelly, p 21.

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Arrested in. Fair Trials Europe. – <https://www.fairtrials.org/arrested-abroad/arrested-in/> (13.04.2018).

⁸⁰ Ibid.

põhjendamisele. Õiguskirjanduses on laialdaselt uuritud vandekohtu otsustusprotsessi. Uurimuste tulemusena on formuleerunud ka levinud arvamus, et vandekohtunikel ilmneb olulisi raskusi õiguspärase menetlemise ning otsustamisega. Põhjuseks võib lugeda esmalt nii kriminaalprotsessi, kui ka spetsiifiliselt vägistamise süüteo koosseisu keerukust ning vandekohtunikke juhtivaid eelarvamusi ning tõekspidamisi, mis tihtipeale ei ühti menetluse seadusliku küljega.

2.4. Politsei ning korraldusorganite arvukus

Vaadeldes ning analüüsid menetluskadu terve menetluse vältel võib potentsiaalse faktorina käsitleda politsei arvukust võrreldes riigi rahvastiku arvuga. On ilmne, et uurimisasutuse ressursside piiratus võib omada mõju sellele, mis ulatuses ning efektiivsusega on õigussüsteemis võimalik kuritegusid uurida. Ka asjaomaste uuringute tulemusena on tõdetud üldjoontes positiivset korrelatsiooni kuritegevust uurivate asutuste mehitatuse ning uurimisastmes aset leidva menetluskao vahel⁸¹. Politseinike arvukust võiks seega käsitleda UK ja EV menetluskao määrade erinevust põhjendava faktorina juhul, kui kummagi riigi politseinike arvukuse määr erineks teineteisest oluliselt.

Tuginedes ESB andmetele, on EV ja UK politseinike arvukuse näitajad olnud üldjoontes sarnased ajavahemikus 2004-2007, mil kumbki riik on raporteerinud 250-260 politseiniku olemasolu iga 100, 000 elaniku kohta⁸². Seevastu on ajavahemikus 2008-2011 suurenenud EV politsei arvukus kolmandiku võrra (ligikaudu 350 politseiniku 100, 000 elaniku kohta) samas, kui UK-s on politsei arvukus jäänud endisele tasemele⁸³.

Eeltoodu pinnalt on raske teha järeldusi. Üldiselt tuleks lähtuda hinnangu andmisel sotsioloogilises ning õiguslikus kirjanduses esitatud argumentidest ning eeldada, et politsei suurem arvukus käib käsikäes väiksema menetluskaoga kriminaalmenetluse uurimisstaadiumis. Tuginedes aga magistratöö lisas 1 esitatud andmetele, leidis EV-s aset vastupidine, s.o politsei arvukus suurenes oluliselt, kuid vähenes kriminaalmenetluses tehtavate süüdimõistvate otsuste osakaal. Spetsiifilisem analüüs põhjusliku seose uurimiseks oleks võimalik juhul, kui ESB andmete pinnalt oleks võimalik arvutada üksnes uurimisetapis

⁸¹ A. Ludwig et al. Measuring Police Effectiveness. Nuffield College. University of Oxford 2017, p 7-9. – <https://www.nuffield.ox.ac.uk/media/1976/2017-02-measuring-police-effectiveness.pdf> (17.04.2018)

⁸² HEUNI, p 99.

⁸³ M. F. Aebi et al. European Sourcebook of Crime and criminal Justice Statistics. — 2010. Helsinki: European Institute for Crime Prevention and Control 2010, p 113.

aset leidvat menetluskadu. Kuna EV ja UK vahel erinevad uurimisetappi puudutavad mõisted, pole selline analüüs paraku võimalik.

Seetõttu pole EV ja UK kontekstis võimalik jõuda konkreetse järelduseni selle osas, kas ja kuidas võiks politsei arvukus mõjutada kummagi riigi menetluskadu.

3. Menetluslike faktorite mõju vägistamissüütegude menetluskaomääradele Eesti Vabariigis ja Suurbritannias

3.1. Olulisematest menetluslikest faktoritest

EV ja UK kriminaalmenetluse kord on erinev. Kahtlemata on tegemist tõdemusega, milleni on võimalik jõuda mistahes kahe riigi õigussüsteemi võrdluses. Peaaegu eranditult on kriminaalmenetluse reeglite näol tegemist korraga, mis koosneb kogumist sadadest, kui mitte tuhandetest õiguse sätetest, kohtupraktikast ning õigusteaduslikust teooriast. Käesoleva magistr töö eesmärk ei ole moodustada ammendavat loetelu EV ja UK kriminaalmenetluse erinevustest, vaid käsitleda olulisemaid menetlust iseloomustavaid faktoreid, mis võivad mõjutada kummagi riigi vägistamissüütegude menetluskadu.

Menetluskaomõjurite ülevaatlikuks hindamiseks tuleb langetada hoolas valik selle kohta, millised kriminaalmenetlust iseloomustavad tunnusjooned on olulised ja millised mitte. Tegude peaks olema tunnustega, mis iseloomustavad kriminaalmenetlust tervikuna, s.o ei ole kriminaalmenetluse iseloomustamisel triviaalsed (nt kindel menetluslik säte või reegel, mis kohaldub üksnes väga harva). Täiendavalt tunnuse olulisusele peab sel olema potentsiaalne väljund menetluskaosuuruse või väiksuse põhjendamisel.

Käesolevas magistr töö käsitletakse oluliste ning menetluskaoga potentsiaalselt seonduvate tunnusjoontena menetluse ülesehitust kas inkvisitsiooniliseks või võistlevaks, liht- ning kokkuleppemenetluse võimalikkust ning viimaks legaliteedi ning oportunteedi põhimõtete rakendumist kriminaalmenetluses.

3.2. Menetluse ülesehitus EV-s ja UK-s

Riigiti võib varieeruda menetluse üldine ülesehitus, sh menetlusosaliste koosseis ning nende vahetõkord kriminaalmenetluses. Nendest erinevustest lähtudes klassifitseeritakse kriminaalmenetlust võistlevaks ning inkvisitsiooniliseks kohtumenetluseks. Kuigi kummalgi menetluse laadil on oma rikkalik ajalooline tagapõhi, on õigusteadlane Martin Heger läbinägelikult hinnanud, et kahe menetlusmudeli peamiseks erinevusteks kaasaegses

õigusteaduses on kohtuniku menetluslik roll ning menetluse tulemusena tuvastatava tõe iseloom⁸⁴.

Võistlevas kohtumenetluses seisneb kohtunike roll eelkõige menetluslike reeglite täitmise tagamisel ning menetluse formaalsel juhtimisel. Menetlussüsteemides, milles ei kasutata otsustamisel vandekohtunikke, on kohtunikul täiendav roll tõendite hindamisel ning nende alusel süüdistatava süü ja karistuse otsustamisel. Piltlikult osaleb kohtunik menetluses nn huvitatud vaatejana⁸⁵. Võistlevas mudelis on tõe leidmisele keskseks aksioomiks, et tõde on võimalik kindlaks teha kahe võistleva osapoolte tõe versioonide vastandumise teel⁸⁶. Tegu on konstruktsiooniga n-õ menetluslikust tõest⁸⁷. Kirjeldatud kontseptsiooni on täiendavalt nimetatud ka konsensuslikuks tõe teooriaks⁸⁸.

Kirjeldatud menetlusmudelile vastandub inkvisitsiooniline menetlusmudel, milles kohtunik mängib kesket rolli. Kohtunik on mitte ainult menetlusprotsessi juht, vaid ka tõendite uurija ning hindaja. Sellisel juhul valmib otsus mitte osapoolte vastasseisus, vaid koostöös. Teistsugune on inkvisitsioonilise menetlusega taotletav tõe kontseptsioon: selle keskmes on faktiline tõde, mille väljaselgitamise kohustus on seatud kõigile menetlusosalistele⁸⁹. Õigusalasest kirjanduses on sellist kontseptsiooni nimetatud korrespondeeruva tõe teooriaks⁹⁰. Mõistagi pole püüdlus tõe poole täiesti absoluutne, sest sellisel juhul astutaks menetluses oluliselt üle süüdistatavale garanteeritud õigustest. Nii pole süüdistataval kohustust end süüdi tunnista (isegi kui ta seda on) ega iseenda vastu tunnistust anda. Sarnase vabastuse osaliseks on ka süüdistatava lähikondlased ning teatud elukutsete esindajad⁹¹.

Laskumata kummagi kriminaalmenetluse mudeli headesse ning halbadesse külgedesse, ei saa välistada, et erisused menetlusmudelis võivad omada mõju menetluskaole. Silmas tuleb pidada, et menetlusmudelite vaheliselt võib oluliselt erineda tõendamise korraldus, mis

⁸⁴ M. Heger. Võistlevad ja inkvisitsioonilised elemendid Euroopa Liidu liikmesriikide kriminaalmenetluse seadustikes - väljakutse kriminaalmenetlusõiguse euroopastumise jaoks. — *Juridica* 2013/I, lk 43.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ U. Lõhmus. Peajoonest kõrvalekalduvaid mõtteid kriminaalmenetluse eesmärgi ja legitiimsuse kohta. — *Juridica* 2013/III, lk 204.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ T. Weigend. Should We Search for the Truth, and Who Should Do It. — *North Carolina Journal of International Law* 2011/36 (2), p 395-401.

⁸⁹ M. Heger, lk 43.

⁹⁰ T. Weigend, p 395.

⁹¹ M. Heger, lk 43.

omakorda omab mõju lõppastmes langetatavale otsusele. Alljärgnevalt analüüsitakse kummaski riigis kasutatavat menetlusmudelit ning võimalikku mõju menetluskaole.

Eesti Vabariigi kriminaalmenetlus on võistlev vastavalt KrMS §-le 14. EV õigussüsteemi vanust arvestades on tegu üsna värske põhimõttega EV õiguses. Kriminaalmenetluse võistlevus kehtestati Kriminaalmenetluse seadustikga 2004. a. Kriminaalmenetluse korra ümberkavandamisel võrreldes eelnevalt kehtinud koodeksiga, seati lisaks üldisemate põhimõtete tugevdamisele eesmärgiks ka menetlusosaliste rollide selgem piiritlemine⁹². Võistlev menetluskultuur pärineb sisuliselt *common law* õigusperekonnast, kuid seadusandja on kriminaalmenetluse seadustiku kavandamisel lähtunud Itaalias kasutatavast kriminaalmenetluse mudelist⁹³. EV kohtumenetlust näitena tuues pole võistleva kohtumenetluse tunnusjoonte üle võtmine puht-formaalne. Riigikohus on kohtupraktikas korduvalt rõhutanud menetluse võistlevust ning ühtlasi sisustanud võistlevuse põhimõtte rikkumist. Näitena on riigikohus hinnanud võistlevuse põhimõtte rikkumiseks tõendi põhjendamatu kõrvale jätmist⁹⁴ ning süüdistuse muutmise nõudmist prokuratuurilt⁹⁵. Sarnast järelust võistlevuse sisukuse kohta ei saa aga teha kohtueelse menetluse etapi osas. Nimelt on uue kriminaalmenetluse seadustiku väljaandmisel üldjoontes sarnasel kujul säilinud kohtueelse menetluse instituut⁹⁶. EV kriminaalmenetluses toimetavad tõendite kogumist ning uurimist üksnes prokuratuur ja uurimisasutus, kel ühtlasi lasub KrMS § 211 lg-st 2 tulenev kohustus koguda teavet ning tõendeid nii süüdistatavat süüstavate kui õigustavate asjaolude kohta. Sealjuures on kaitsja kaasatus kohtumenetlusse nõutav üksnes peale kohtutoimiku valmimist. Seniks on kuriteo tõendamiseseme asjaolude selgitamine üksnes prokuratuuri ja uurimisasutuse pädevuses. Sarnane korraldus on sattunud terava kriitika alla seoses süüdistatava menetluslike põhiõiguste tagamisega, sest süüdistataval ei ole praktilist väljundit oma õiguste kehtestamiseks kohtueelses menetluses⁹⁷. Võtmata kriitika osas seisukohta võib siiski järelada, et EV kriminaalmenetluses on kasutatud üldjoontes võistlevat menetlusmudelit.

⁹² E. Kergandberg, P. Pikamäe. Eesti uue kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu lähtekohad. — *Juridica* 2000/IX, lk 556.

⁹³ P. Pikamäe. Itaalia kriminaalmenetluse mudel – võimalik lähtepunkt Eesti kriminaalmenetluse reformiks. — *Juridica* 1999/2, lk 82-86.

⁹⁴ RKKKo 3-1-1-62-07, p 12.1.-12.3.

⁹⁵ RKKKo 3-1-1-31-10, p 17.

⁹⁶ E. Kergandberg, P. Pikamäe. 2000, lk 556, 559-560.

⁹⁷ Vandeadvokaat Glikman riigikogus: Eesti õigussüsteemi suurim õnnetus on kohtueelne inkvisitsioon. — Delfi.ee. — <http://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesti/vandeadvokaat-glikman-riigikogus-eesi-õigussüsteemi-suurim-onnetus-on-kohtueelne-inkvisitsioon?id=65015226> (15.04.2018).

Võistlevana võib kirjeldada ka UK kohtumenetlust. Tegemist on ühe UK kriminaalmenetluse kõige alalisema ning olulisima põhimõttega⁹⁸. Võistlev korraldus kajastub otseselt ka UK kohtumenetluse institutsionaalses pooles. Nimelt on kohtul vaid menetlust formaalselt juhtiv roll. Tõendamiseseme asjaolude olemasolu ning süü osas, vähemasti vägistamisasjades, otsustab ainuõiguslikult vandekohus. Sarnaselt EV- le tegeleb uurimisetapis asjaolude tuvastamisega prokuratuur ning uurimisasutus, kellel on süüdimõistva kohtuotsuse tegemiseks nõutav süü tõendus väljaspool mõistlikku kahtlust⁹⁹. Samuti on prokuratuuril küllaltki laialdane informeerimiskohustus, mille raames tuleb prokuratuuril süüdistatavale anda mistahes kuriteo uurimisel saadud teavet¹⁰⁰.

Tõdedes, et nii EV kui UK süsteemid on võistleva kriminaalmenetluse mudeliga, on raskendatud järeluste tegemine menetluskadu tekitavate ning põhjendavate tunnuste osas. Samas ei pruugi menetlusmudelite erinevus menetluskao erinevuste põhjendamisel olla relevantne ka juhul, kui EV-s oleks seni säilinud inkvisitsiooniline mudel. Kriminaalmenetluse inkvisitsioonilisuse või võistlevuse eraldiseisvat mõju kriminaalmenetlusele ei ole autorile teadaolevalt uuritud. Samas on vajaminevad andmed esitatud 2009. aastal publitseeritud rahvusvahelises uuringus vägistamisasjade menetluskao kohta. Menetluses on kajastatud 2006. aastal menetluses võetud vägistamissüüteod. Uuringu tulemustes kajastub eelkõige see, et menetluskadu varieerub eraldiseisvalt uuritava riigi kriminaalmenetluse inkvisitiivsusest või võistlevusest¹⁰¹. Uuringu autorid jõudsid järeldusele, et vägistamissüütegudele iseloomulik kõrge menetluskadu esineb nii inkvisitsioonilises kui ka võistlevas menetluses¹⁰².

3.3. Liht- ja kokkuleppemenetlus EV ja UK kriminaalmenetluses

Menetluskadu mõjutava faktorina võib analüüsida ka lihtmenetluste võimalikkust kummagi võrreldava riigi kriminaalprotsessis. Nimelt on teatud asjaolude ilmnemisel võimalik erandkorras kriminaalasja lahendamine lähtudes lihtsustatud reeglitest. Selliste skeemide rakendamise vastavuse üle õiguse üldpõhimõtetele on laialdaselt diskuteeritud. Samas tuleb

⁹⁸ M. Davies et al, p 12-16.

⁹⁹ Ibid, p 13.

¹⁰⁰ Ibid, p 267.

¹⁰¹ L. Kelly, J. Lovett, p 111.

¹⁰² Ibid.

lihtsustatud menetluslike kordade kasutamist lugeda paratamatult vastavaks menetlusökoonomia põhimõttele¹⁰³. Käsitledes vägistamisasju, on võimalikud erandid täispikast menetlusest saanud positiivset vastukaja ka seetõttu, et tegu on kannatanut säästva faktoriga, sest kannatanul ei tule läbida kahtlemata stressirikast kohtuprotsessi¹⁰⁴. Üldistatult võib liht- ning kokkuleppemenetluste kasutamisel olla vägistamissüütegudele kahesugune mõju. Esmalt on liht- ning kokkuleppe menetluse tulemuseks üldjuhul süüdimõistev kohtuotsus, sest olukorras, kus kõik tunnused viitavad süüdistatava süütusele või, kui puuduvad vajaminevad tõendid süüdi mõistmiseks, lahendatakse asjad üldjuhul kas menetluse lõpetamise või süüdistuse esitamata jätmisega. Seda silmas pidades võib lihtmenetlus esineda menetluskadu vähendava faktorina. Teiseks võib vägistamissüütegude kontekstis käsitleda erimenetlusi ka menetluskadu suurendava faktorina. Selline hinnang kehtib eelkõige kokkuleppemenetlusele ning kokkulepete tegemisele kriminaalmenetluses üldiselt. Mõistagi peab ka kokkulepete puhul paika eeldus, et kokkuleppe eelduseks on süüdimõistev kohtuotsus. Samas ei pruugi kokkuleppe tulemusena tehtud süüdimõistev kohtuotsus olla langetatud vägistamise süüteoalusel¹⁰⁵. Ka sellised juhtumid kujutavad endast menetluskadu, kuivõrd sisuliselt on tegu politseile teadaoleva vägistamiskuriteona registreeritud teoga, milles ei tehta süüdimõistvat otsust vägistamise süüteoalusel. Enne hinnangu andmist tuleb aga analüüsida seda, milliseid erandeid tavapärasest kriminaalmenetlusest võimaldavad EV ja UK menetlusreeglid.

EV õiguskord tunneb lihtsustatud menetlust alates 1996. a¹⁰⁶. Toonases kriminaalmenetluse koodeksis¹⁰⁷ sätestatud lihtmenetlus on sisult kokkuleppemenetlus, mille tulemusena sõlmiti kokkuleppe süüdistatava karistamise kohta. Lihtmenetluste võimalikkust laiendati kriminaalmenetluse seadustiku jõustamisega, mil lisandusid lühi-, käsk-, ning kiirmenetlus. Täiendavate lihtsustatud menetluskordade lisamise ajendiks oli muuhulgas menetluse kestuse lühendamine¹⁰⁸. Menetluse lühendamise ja lihtsustamise motiivi tuleks vaadata käsikäes võistleva kohtumenetluse sätestamisega seaduses, mida loetakse üldjoones menetlust aeglustavaks¹⁰⁹. Vägistamissüütegude kontekstis võivad KrMS-ga lisandunud lihtmenetlustest kõne alla tulla üksnes lühi- ja kiirmenetlus. Käskmenetlust ei saa

¹⁰³ E. Kergandberg, P. Pikamäe 2012, lk 479.

¹⁰⁴ Ibid, lk 480.

¹⁰⁵ K. Cook. Rape investigation and prosecution: Stuck in the mud? — *Journal of Sexual Aggression* 2011/17 (3), p 256.

¹⁰⁶ O. Jaggio. *Plea bargaining* ja lihtmenetlus - kahe süsteemi võrdlus. — *Juridica* 1998/1, lk 30-37.

¹⁰⁷ Kriminaalmenetluse koodeks. — ENSV ÜT 1961, 1, 4. — RT I 2004, 46, 329.

¹⁰⁸ E. Kergandberg, P. Pikamäe. 2000, lk 561.

¹⁰⁹ Ibid

menetluskorrana vägistamissüütegudele kohaldada, kuivõrd selle kohaldamise eelduseks on rahalise karistuse kohaldamine põhikaristusena (KrMS § 251). Lühimenetluse näol on tegu süüdistatava ja prokuratuuri taotluse alusel korraldatava lihtsustatud menetlusega, milles kohus lahendab asja üksnes kriminaaltoimiku pinnalt. Tegemist on menetlusvormiga, mida rakendatakse enamasti juhtudel, mil on ilmsed süüid tõendavad tõendid või juhul, kui süüdistatav on süü üles tunnistanud¹¹⁰. Kiirmenetluse puhul on lihtsustatud menetluse taotlejaks prokurör. Menetlust kohaldatakse eeldusel, et kuriteo asjaolud on selged ning kõik vajaminevad tõendid kogutud. Seni lihtmenetlusena tuntud menetlusvorm on KrMS-s sätestatud kokkuleppemenetluse nime all. Lihtsustatult on tegemist menetlusega, milles süüdistaja ning süüdistatav saavad kokku leppida neis asjaoludes, mis üldjuhul selguksid tavapärase menetluse käigus, sh süü ning karistus. Sarnaselt teistele lihtmenetluse vormidele on kokkuleppemenetluse kohaldamine keelatud tõsisemate süütegude puhul. Vägistamisasjade kontekstis saab kokkuleppemenetlust kohaldada üksnes piiratud ulatuses. Nimelt on kokkuleppemenetluse kohaldamine keelatud vägistamise kvalifitseeritud süüteo koosseisude puhul, s.o näiteks juhul, kui vägistatud on alaealist isikut, vägistamine on toime pandud grupi poolt, vägistamisega on põhjustatud raske tervisekahjustus või surm jne. Samuti on kokkuleppemenetluse kohaldamine välistatud juhul, kui sellega ei nõustu süüdistatav, tema kaitsja, kannatanu või prokuratuur. Autori hinnangul on äärmiselt tähelepanuväärne kannatanule antud õigus kokkuleppemenetluse takistamiseks. Kriminoloogilisest seisukohast annab kirjeldatud regulatsioon teada sellest, et kannatanu õiguspärane ootus õiglase karistuse järgi kaalub muuhulgas üles menetlusökonoomiast lähtuvad huvid. Sealjuures ei tohiks kannatanu menetluse kujundusõigust hinnata ka puhtformaalseks, kuivõrd prokuröri on möödapääsmatu kohustus küsida eraldi kannatanu nõusolekut kokkuleppemenetluseks ning arvamust süüdistuse ja karistuse kohta. Kokkuleppemenetluses võib mõistagi läbi rääkida süü ning karistuse teemal, mida tulekski lugeda kokkuleppemenetluse põhiliseks väljundiks¹¹¹. Menetluskao põhjuste uurimise seisukohast on eriti oluline tähelepanek, et KrMS ei keela otseselt läbirääkimist ka kuriteokvalifikatsiooni osas, mistõttu on EV kriminaalmenetluses potentsiaalselt võimalik vägistamissüüdistuse muutumine süüdimõistvaks kohtuotsuseks mõne muu kuriteokoosseisu alusel¹¹². Samas on riigikohus praktikas andnud indikatsioone selle kohta,

¹¹⁰ E. Kergandberg, P. Pikamäe 2012, lk 559.

¹¹¹ Ibid, p 571.

¹¹² T. Reinthal. Kriminaalmenetluses rakendatava kohtumenetluse kohtupraktika. Tartu: Riigikohus, õigusteabe osakond 2008, lk 8. —

<https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyysid/2008/kokkuleppemenetlus.pdf> (15.04.2018).

et prokuratuuril ja süüdistataval pole läbirääkimiseks piiramatut diskretsiooni¹¹³. Sealjuures on keelatud läbirääkimine tõendatud ja tõendamata asjaolude osas¹¹⁴. Õigusalasest kirjanduses ning analüüsis on aga mööndud õigus kuriteokvalifikatsiooni muuta juhul, kui esialgse süüteo tõendamine on oluliselt raskendatud ning kui kohtupraktika on andnud suuniseid, et sarnaseid asjaolusid võib subsumeerida mitme süüteokoosseisu alla¹¹⁵. Kuivõrd läbirääkimiste tulemusena valmiv kokkulepe kuulub ka sisulisele¹¹⁶ kontrollimisele kohtu poolt, tuleks kvalifikatsiooni osas läbirääkimise õigust lugeda pigem piiratuks. Kohtul on õigus kriminaaltoimik prokuratuurile tagastada juhul, kui kohus ei nõustu kokku lepitud kuriteokvalifikatsiooniga või karistuse liigi või määraga.

UK kriminaalmenetluses ei tunta kokkuleppemenetluse instituti¹¹⁷. Sellest ei saa aga järeldada seda, et menetluses ei tehta kokkuleppeid. Keskse tähtsusega on süüdistatu avaldus oma süü või süütuse kohta. Juhul, kui süüdistatu avaldab end olevat süüdi, ei jätkata edasise menetlusega (s.o ei kutsuta välja vandekohut) ning määratakse süüdistatavale väiksem karistus. Maksimaalseks alandamise määraks on üks kolmandik¹¹⁸. Süüdistatava õigus süüd omaks võtta moodustab aga loogilise aluspõhja läbirääkimistele. Kuivõrd läbirääkimised on sisuliselt menetlusõiguse poolt puutumata (s.o seadus ei keela ega seadusta läbirääkimisi), on prokuröri ja süüdistusel õigus läbi rääkida piiramatult. Kohtunikul on rangelt keelatud sellistest läbirääkimistest osa võtmine. UK kohtupraktikas on samuti käsitletud kohtuliku mõjutamise või sekkumise piire kokkulepete sõlmimisse¹¹⁹. Üldjoontes on leitud, et kohtunikul on rangelt keelatud mistahes viisil süüdistatavat survestada, kuivõrd sellest nähtuks süüdistatava menetluslike õiguste rikkumine. Samas pole kaugeltki välistatud, et kohtunik võib sellist mõju avaldada läbi oma piiramatu ligipääsu kaitsjale¹²⁰. Võimalikud on ka läbirääkimised kuriteo kvalifikatsiooni osas (ingl k *charge bargaining*). Ka UK näitel on sellisel läbirääkimisel piirid. Ideeliselt on välistatud, et kokkuleppe tulemusena mõistetakse

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ M. Sillaots. Kokkuleppemenetlus Kriminaalmenetluses. Doktoriväitekiri. Tartu: Tartu Ülikooli Õigusteaduskond 2004, lk 99-100.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Riigikohus on rõhutanud, et prokuratuuri ning süüdistatava kokkuleppe kontroll ei tohi jääda üksnes formaalsele tasandile, vaid peab olema ka sisuline. Vt. RKKKo 3-1-1-79-05, p 10; RKKKo 3-1-1-52-07, p 7.

¹¹⁷ C. A. Brook et al. A comparative Look at Plea Bargaining in Australia, Canada, England, New Zealand and the United States. — William and Mary Law review 2016/57 (4), p 1159.

¹¹⁸ Reduction in Sentence for a Guilty Plea - Definitive Guideline. Sentencing Council for England and Wales. — https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Reduction-in-Sentence-for-Guilty-plea-Definitive-Guide_FINAL_WEB.pdf (15.04.2018).

¹¹⁹ P. A. Thomas. Plea Bargaining in England. — Journal of Criminal Law and Criminology 1978/69 (2), p 171 - 173.

¹²⁰ Ibid.

süüdistatav süüdi kuriteos, millele tõendid ning asjaolud ei osuta¹²¹. Samas julgustab autori hinnangul UK menetluslik korraldus läbirääkimist just kuriteo kvalifikatsiooni osas. Silmas tuleb pidada, et kuna läbirääkimiste pidamine pole UK menetlusõiguses reguleeritud, pole prokuratuuril võimet süüdistatavale garanteerida kindlat karistust¹²². Kohtunik on vaba vaatamata poolte eelnevatele läbirääkimistele mõistma teistsuguse karistuse juhul, kui ta seda põhjendatuks peab. Ainsaks väljundiks lõppastmes määratava karistuse osas on kaitsja õigus küsida kohtult indikatiivne karistumäär¹²³. Juhul, kui kohtunik on määranud kuriteo eest indikatiivse karistuse on see talle hilisemas menetluses ka siduv¹²⁴. Samas pole kohtunikul otsest kohustust indikatsiooni anda. Seetõttu on kindlamaks kokkuleppe sõlmimise esemeks kuriteokvalifikatsioon. Juhul, kui pooled lepivad kokku, et süüdistatav võtab omaks süüdistuse ühe süüteo koosseisu alusel ning prokurör omakorda loobub teatud süüdistusest, on aga teatud määr karistuse vähenemist garanteeritud. Näiteks vägistamise süüteo koosseisu muutmisel seksuaalse kallaletungi (ingl k *sexual assault*) süüteo koosseisuks väheneb maksimaalne karistumäär eluaegselt vangistuselt kümne aastasele vangistusele. Tegemist on suure potentsiaalse soodusega karistuselt, mida süüdistatav tavapärasest tingimustes kandma peaks. Täiendavalt on oluline märkida, et kannatanul pole süüteomenetlusega seonduvaid õigusi¹²⁵, väljaspool käesolevas peatükis käsitletavat õigust nõuda menetlemata jätmise otsuse üle vaatamist ning õigust teavitustele peamiste menetluslike arengute kohta¹²⁶.

Suurt erinevust liht- ning kokkuleppemenetluse korras tuleks möödapääsmatult lugeda ka oluliseks mõjuriks EV ja UK menetluskaos määrade põhjendamisel. Ülal analüüsi seast tuleks olulisimaks faktoriks lugeda prokuratuuri oluliselt ulatuslikumat diskretsiooni süüteo koosseisu läbirääkimisel. Kuigi nii EV kui UK puhul ei saa prokurör ja süüdistatav kokku leppida süüteo koosseisus, mis absoluutselt ei vasta aset leidnud teo asjaoludele, on UK prokuratuuril siiski oluliselt vabamad käed läbi rääkida esitatavate süüdistuste osas. Silmas tuleb pidada ka seda, et UK õiguskorras ei eksisteeri samu kitsendusi kokkulepete kohaldamisele nagu EV-s. Sealjuures on läbirääkimine ning kokkuleppeni jõudmine

¹²¹ C.A Brook et al, p 1160.

¹²² Ibid.

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Ibid, p 1161.

¹²⁵ M. Delmas-Marty, J. R. Spencer. European Criminal Procedures. Cambridge: Cambridge University press 2002, p 169.

¹²⁶ Victims Code. Victim Support. — <https://www.victimsupport.org.uk/help-and-support/your-rights/victims-code> (15.04.2018); Code of Practice for Victims of Crime. Ministry of Justice. — https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/476900/code-of-practice-for-victims-of-crime.PDF (15.04.2018).

võimalik vaatamata vägistamise tõsidusele ning kannatanu nõusolekule. Menetluskadu suurendavat mõju toetab ühtlasi ka see, et UK õiguskorras on piiratud võimalus rääkida läbi vaid karistuse osas, mis julgustab süüteo koosseisu muutmist.

Paraku puuduvad ülevaatlilikud uuringud, mis hindaksid spetsiifiliselt süüteo koosseisu muutmise levimust. UK kontekstis on statistika puudumine ka teatud ulatuses mõistetav tänu kokkulepete sõlmimise ebaformaalsele korraldusele. Olemasolevad andmed siiski pigem toetavad asjaolu, et süüteo koosseisu muutmist rakendatakse UK-s tihti. Andmete pinnalt on teada, et üle kahe kolmandiku kõigist kuritegudest lõpevad süü omaks võtmise alusel¹²⁷. Šotimaal teostatud vägistamissüütegude kriminaalmenetluse uuringu kohaselt mõistetakse ligi 20% süüdimõistetutest (kes omakorda moodustavad kõigist teadaolevatest kuritegudes olulise vähemuse) süüdi vähem tõsise süüteo koosseisu alusel¹²⁸.

3.4. Legaliteedi ja Oportuniteedi printsiip EV ja UK kriminaalmenetluses

Legaliteedi ja oportuniteedi põhimõtted viitavad prokuratuuri ning uurimisasutuse õigustele menetlust algatamata jätta ja lõpetada, kui selleks ilmnevad vastavad alused. Legaliteedi või oportuniteedi printsiibi seadustamine kriminaalmenetluse korras võib samuti nii suurendada kui vähendada menetluskaot määra. Juhul, kui kriminaalmenetluses lähtuda legaliteedi printsiibist, võib mõju ühtaegu olla menetluskadu vähendav, kuna prokuratuur on sunnitud esitama süüdistusi rohkemate teadaolevate kuritegude kohta või olla suurendav, kuna prokuratuur on sunnitud esitama süüdistusi ka väheste eduväljavaadetega kuritegude kohta. Sama võib nentida ka oportuniteedi printsiibi rakendamisel, mis võib suurendada menetluskadu, kui prokuratuur jätab kergekäeliselt menetlemata eduväljavaadetega kuriteod või seda vähendada, kui prokuratuur valib kohtusse pöördumiseks vaid rohkete tõenditega süüteo. Viimasel juhul oleks menetluskadu mõistagi väiksem vaid kohtumenetluse etapis. Alljärgnevalt analüüsitakse seda, kumma printsiibi ümber on kriminaalmenetlus üles ehitatud EV-s ja UK-s.

¹²⁷ Statistika menetluslike väljundite kohta on üldjuhul esitatud UK justiitsministeeriumi perioodilistes väljannetes. Nt: Criminal court statistics quarterly, England and Wales, January to March 2017. Ministry of Justice.

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/623096/ccsq-bulletin-jan-mar-2017.pdf (15.04.2018).

¹²⁸ Denise Lievore. Prosecutorial decisions in Adult Sexual Assault Cases: an Australian study. Canberra: Australian Institute of Criminology 2004, p 68.

Eesti Vabariigis tutvustati oportuuniteedi printsiipi uue KrMS-i jõustamisel. Seaduses on sätestatud nii alused, mille ilmnemisel tuleb menetlus alustamata jätta kui ka alused, mil prokuratuur võib menetlusest loobuda.

EV kriminaalmenetlus on üldreeglina üles ehitatud legaliteedi printsiibile, mis on vastavalt sätestatud ka KrMS §-s 6. Vastavalt viidatud paragrahvile on uurimisasutusel ning prokuratuuril üldine kohustus kriminaalmenetlust toimetada. Samas on üldisest menetluse kohustuslikkuse põhimõttest sätestatud ka olulisi erandeid. Nimelt ei kehti legaliteedipõhimõtte juhtudel, mil ilmnevad menetlust välistavad asjaolud või alused menetluse lõpetamiseks. Sealjuures käsitletakse õiguskirjanduses oportuuniteedipõhimõttest tulenevate sätete lisamist seadusesse kui üht olulisimat KrMS-i vastu võtmisega tehtud muudatust EV kriminaalmenetlusõiguses¹²⁹. Tuleb silmas pidada, et oportuuniteedi põhimõtte on kardinaalselt vastuoluline seni kehtinud legaliteedi põhimõttega. Kahe instituudi sobitamine teeb hinnanguliselt viidatud §-st 6 oksüümoroni¹³⁰. Samas tuleks menetluse lõpetamise alused lugeda pigem piiratuks. KrMS §-s 199 on sätestatud menetlust välistavad asjaolud. Tegemine on tingimustega, mille ilmnemisel on kriminaalmenetluse läbiviimine sisuliselt võimatu ning mille ilmnemisel ei tohiks kriminaalmenetlust algatada. Viidatud paragrahvis sätestatud alused kehtivad ka juhul, kui kriminaalmenetlust on alustatud (KrMS § 200). Samuti on menetluse lõpetamine võimalik juhul, kui uurimisasutusel ning prokuratuuril ei õnnestu koguda küllalt tõendeid, et tuvastada kuriteo toimepanija (KrMS § 200¹). Täiendava eeldusena peab edasiste tõendite kogumine olema võimatu. Mõistagi ei eelda see, et uurimisasutused peaksid panustama kõiki oma ressursse tõendite kogumisele¹³¹. Sealjuures on oluline õigusteoreetiline eristus, et KrMS § 200¹ ei ole oma sisult oportuuniteedi põhimõtte väljendus, kuivõrd oportuuniteedipõhimõtte eeldab üldjuhul edasise menetluse võimalikkust.

Oportuuniteedi põhimõtte kohaldamise väljundid on KrMS-s ammendavalt sätestatud. Oportuuniteedipõhimõttest lähtuvalt on menetlust võimalik lõpetada, kui puudub menetlushuvi ning juhul, kui süü ei ole suur. Formaalses mõttes on menetluse lõpetamine võimalik ka vägistamissüütegude puhul, mis on raskendavate asjaolude puudumisel teise astme kuritegu. Sisulisest küljest on aga pigem küsitav, kas süü väiksus ning avaliku huvi puudumine on asjaolud, mis võiksid ilmneda ka vägistamissüüteo menetluses. Praktikas on

¹²⁹ E. Kergandberg, P. Pikamäe 2012, lk 53.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Ibid, lk 475.

jäänud seisukohale, et süü hindamisel tuleb lähtuda süüd raskendavatest ning süüd kergendavatest asjaoludest ning hinnata neid kvalitatiivselt. Süü tuleb hinnata väikseks juhtudel, mil hinnates kergendavaid ning raskendavaid asjaolusid, on kergendavad asjaolud ülekaalus¹³². Seoses avaliku menetlushuvi hindamisega tuleb esmalt tõdeda, et tegu on määratlemata õigusmõistega, mille hindamisel tuleks lähtuda eelkõige preventioonikaalutlustest¹³³. Autori hinnangul võiks süü väiksus ning avaliku menetlushuvi puudumine vägistamise puhul kõne alla tulla äärmiselt erandlikel juhtudel. Inimeste vaheliste intiimsete suhete keerukuse tõttu on küll ebatõenäoline aga mitte välistatud, et ilmnevad olulised süüd kergendavad asjaolud. Seevastu on aga raske ette kujutada, milliste tingimuste ilmnemisel peaks vägistamissüütegude menetlemise suhtes puuduma avalik menetlushuvi. Vaatamata vägistamise klassifikatsioonile teise astme süüteona on siiski tegu äärmiselt raske isikuvastase süüteoga. Seetõttu tuleks üld- ning eripreventiivsetele eesmärkidele vägistamissüütegude puhul omistada suurt olulisust. Võrdselt ebatõenäoliseks menetluse lõpetamise aluseks tuleks lugeda KrMS §-i 203. Viidatud paragrahv võimaldab prokuratuuril kuriteo menetlemise lõpetada juhul, kui selle eest mõistetav karistus on tühine võrreldes süüdistatavale muu kuriteo eest mõistetava karistusega (lg 1 p 1). Samuti juhul, kui esialgse kuriteo eest karistuse mõistmist ei ole oodata mõistliku aja jooksul ning samale süüdistatavale muu kuriteo eest mõistetud karistus on piisav karistuse eesmärkide saavutamiseks (lg 1 p 2). Mõlemal juhul on üldjoontes eeldatav, et teine süütegu on vägistamisest tõsisem. Seoses vägistamissüütegudega tuleb aga silma pidada, et juhul kui lisaks vägistamisele on toime pandud ka muu raskem süütegu, nt raske tervisekahjustuse tekitamine või tapmine, kohaldub vägistamise kvalifitseeritud süüteokoosseis, mis on maksimaalse karistusmäära (vanglakaristus 6 - 15 a.) tõttu esimese astme süütegu. Menetluse lõpetamine otstarbekuse kaalutlusel on seevastu võimalik üksnes teise astme süütegude suhtes. Välistatud on ka menetluse lõpetamine leppimise tõttu, lähtuvalt KrMS § 203¹ lg 1 p-st 1, mis sõnaselgelt välistab § 203¹ kohaldumise vägistamisasjades. Ideeliselt võib menetluse lõpetamine kõne alla tulla KrMS §-de 204 ja 205 alusel. KrMS § 204 võimaldab menetlust lõpetada juhtudel, kui süüteo on toime pannud välismaalane või juhul, kui tegu on toime pandud välismaal. Alus kohaldub teoorias ka vägistamissüütegudele. KrMS § 205 võimaldab menetlust lõpetada juhul, kui süüdistatav on kaasa aidanud avaliku menetlushuvi seisukohalt tähtsa kuriteo asjaolude selgitamisel ja kui ilma selleta oleks selle kuriteo avastamine ja tõendite kogumine välistatud või oluliselt raskendatud. Tegemist on nn

¹³² Ibid, lk 481.

¹³³ Ibid.

kroontunnistajate regulatsiooniga¹³⁴. Kuigi formaalselt oleks viidatud menetluse lõpetamise alust võimalik kohaldada ka menetluse lõpetamisele vägistamisasjade, mh ka vägistamise kvalifitseeritud süüteo koosseisu korral, tuleks § 205 mõju menetluskaole pidada pigem minimaalseks. Tuleb silmas pidada, et § 205 näol on tegemist sisuliselt kuriteo andestamisega vastutasuks antud abi eest. Sarnane menetluslik instituut riivab aga väga raskelt avalikkuse õiglustunnet, mistõttu tuleks normi kohaldamisala hinnata äärmiselt kitsendavalt¹³⁵. Õiguskirjanduses on kohaldamise alustena käsitletud nt organiseeritud kuritegevuse valdkonda kuuluvaid kuritegusid, narkokuritegusid, rahapesu, korruptsiooni jms¹³⁶. Olulisemat kokku võttes on oportuuniteedi printsiibist lähtuvalt menetluse lõpetamine EV õigusruumis küll võimalik aga vägistamissüütegude kontekstis pigem ebatõenäoline. Sealjuures on valdaval osadel juhtudest menetluse lõpetamine välistatud juhul, kui vägistamise juures ilmneb kvalifitseerivaid asjaolusid. Võimalikku menetluse lõpetamisest tulenevat menetluskadu tuleks hinnata väikseks.

Sama järelduseni ei saa aga jõuda UK õigussüsteemi suhtes, mille kriminaalmenetlus rajaneb märgatavalt suuremas osas oportuuniteedi põhimõttele. UK prokuratuuril pole otsest kohustust süüdistusega kohtu poole pöörduda. Vägistamissüütegude (ning teiste raskete süütegude) kohta süüdistuse esitamise osas järgib prokuratuur vastavat kehtestatud reeglistikku¹³⁷. Lähtuvalt reeglistikust tuleb prokuratuuril kohaldada kahte testi, mis aitavad süüdistuse esitamist otsustada. Süüdistuse esitamist kaaluval prokuröri tuleb hinnata, kas kriminaalasjas on kogutud tõendite pinnalt küllaldane eduväljavaade ning seda, kas asja menetlemise vastu on küllaldane avalik huvi¹³⁸. Eduväljavaadete hindamiseks analüüsib prokurör seda, milliseid tõendeid on asjas kogutud, kas neid on võimalik istungil kasutada ning hinnata ka kaitse võimalikke vastuargumente¹³⁹. Avaliku huvi hindamiseks on reeglistikus ette nähtud mitteamendavad suunised. Kaaluda tuleb nt süüteo tõsidust, selle mõju kannatanule ning ühiskonnale jms¹⁴⁰. Vastavalt prokuratuuri andmetele kehtib sama kaheastmeline test vägistamissüütegude puhul samamoodi nagu teiste süütegude puhul¹⁴¹. Juhul, kui asja osas on esitatud süüdistus, on prokuratuuril samuti arvukad variandid

¹³⁴ Ibid, lk 496.

¹³⁵ Ibid, lk 497.

¹³⁶ Ibid.

¹³⁷ The Code for Crown Prosecutors. Crown Prosecution Service 2013. — <https://www.cps.gov.uk/publication/code-crown-prosecutors> (15.04.2018).

¹³⁸ Ibid, p 6-8.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ Ibid.

¹⁴¹ Rape and Sexual Offences - Chapter 1: CPS Policy Statement. Crown Prosecution Service. — <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-1-cps-policy-statement> (15.04.2018).

menetluse lõpetamiseks. Sealjuures on prokuröri vastavalt kriminaalsüüdistuste seadusele¹⁴² õigus enne asja sisulist arutamist süüdistus käiguta jätta (ingl k *Discontinuance*) Vastavalt seadusele on tarvilik üksnes prokuratuuri tahteavaldus, s.o puuduvad kitsendavad tingimused süüdistuse pooleli jätmiseks. Juhul, kui käiguta jätmise pole enam võimalik, on täiendavalt võimalik asja arutamisel jätta tõendid esitamata, mille tagajärjeks on õigeks mõistev kohtuotsus¹⁴³. Samuti on võimalik kohtult taotleda menetlemise peatamist, millisel juhul on kohtulikku menetlemist võimalik hiljem jätkata. Täiendavalt on võimalik süüdistus tagasi võtta enne kui süüdistatav on avaldanud oma süüd või süütust. Meetodit kasutatakse nt juhul kui on oodata uute tõendite päevavalgele tulemist või juhul, kui tarvilik on täiendav uurimine¹⁴⁴. Sealjuures on edasise süüdistuse esitamine välistatud üksnes juhul, kui prokurör otsustab menetluses jätta tõendid esitamata, kuna vaid sellisel juhul tehakse asjas lõplik otsus. Seega tuleb UK kontekstis hinnata prokuratuuri õigus oportuuniteedi printsiibil menetluse algatamata jätmiseks, peatamiseks või lõpetamiseks äärmiselt laiaks. Niivõrd ulatuslike volituste eesmärgina on õiguskirjanduses käsitletud püüdlust kohtu poole pöörduda üksnes asjadega, mis seda vääriavad. Samas on UK prokuratuur sattunud ulatusliku kriitika alla oma õiguste liiga laia ning ühtaegu valimatu kasutamise tõttu¹⁴⁵. Kannatanul on üksnes piiratud alused selliste otsuste vaidlustamiseks. Prokuratuuri poolt kehtestatud reeglid näevad ette, et alates 2013. a. keskpaigast on ohvritel võimalik taotleda menetluse pooleli jätmiseks tehtud otsuses teistkordset üle vaatamist¹⁴⁶.

Erinevust EV ja UK prokuratuuri õigustes menetlust lõpetamata ning algatamata jätta tuleb menetluskaot põhjendamise seisukohast hinnata pigem oluliseks. UK prokuratuuril on oluliselt laiemad volitused menetluste lõpetamiseks ning ka nende algatamata jätmiseks. EV prokuratuurile on seevastu võimaldatud piiratud ning seaduses ammendavalt loetletud alused menetluse lõpetamiseks oportuuniteedi alusel. Paraku pole rahvusvahelisel tasemel koostatud statistikat, milles kajastuks just menetluse lõpetamisest tulenev menetluskaot. UK suhtes on vastavad andmed kajastatud vägistamissüütegude kvalitatiivses uuringus, milles leiti, et prokuratuur lõpetas 2006. a. oportuuniteedi põhimõtte alusel ligikaudu 21 % vägistamisasjade

¹⁴² Prosecution of Offences Act. Parliament of the United Kingdom 1985. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/23/contents> (15.04.2018).

¹⁴³ Termination of Proceedings (Including Discontinuance). Crown Prosecution Service. — <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/termination-proceedings-including-discontinuance> (15.04.2018).

¹⁴⁴ Ibid.

¹⁴⁵ D. Kyprianou. The role of the Cyprus Attorney General's Office in Prosecutions: Rhetoric, Ideology and Practice. Heidelberg: Springer 2010, p 9.

¹⁴⁶ Victims' Right to Review Guidance. Crown Prosecution service 2016. — https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/vrr_guidance_2016.pdf (15.04.2018)

kriminaalmenetlustest¹⁴⁷. Kuigi vägistamissüütegude menetluse lõpetamise ajendite kohta on raske hinnangut anda, võib autori hinnangul vägistamissüütegude menetluste lõpetamise peamiseks ajendiks olla asjaomaste tõendite puudumine. Küllaltki suur osa vägistamisjuhtudest leiab aset ohvri või süüdistatava kodus viisil, kus vägistaja on kas ohvri elukaaslane või tuttav¹⁴⁸. Samuti ei jää valdaval osal vägistamise juhtudest maha jälgi vägivalla kasutamisest¹⁴⁹. Nende tegurite koosmõjus on paratamatud olukorrad, kus ainsaks tõendiks on ohvri ütlus, millele võib vastanduda kahtlusluse ütlus. Sellistes oludes on potentsiaalse süüdistuse eduväljavaated mõistagi tagasihoidlikud. Eelnevat arvestades tuleks aga pigem jääda seisukohale, et erinevused EV ning UK prokuratuuride õigustes menetlust katkestada omavad seost suure erinevusega kummagi riigi menetluskaos määrades.

¹⁴⁷ L. Kelly, J. Lovett, p 50.

¹⁴⁸ Ibid, p 48.

¹⁴⁹ Ibid.

4. Karistusõiguse mõju vägistamissüütegude menetluskaotuste määradele Eesti Vabariigis ja Suurbritannias

4.1. Vägistamist reguleerivast materiaaõigusest EV-s ja UK-s

Mistahes seksuaalselt hälbiva käitumise riiklik reguleerimine toob endaga paratamatult kaasa mitmeid väljakutseid. Autori hinnangul teeb seksuaalkäitumise sanktsioneerimise keeruliseks objektiivsete (s.o faktiliselt avalduvate) ning psühholoogiliste faktorite äärmiselt tihe põimumine. Vägistamine võib inimeste tavapärasest seksuaalsest käitumisest erinedagi üksnes psühholoogilise aspektide poolest. Seetõttu seisab seadusandja ees väljakutse leida mitmetele keerulistele ning raskesti kirjeldatavatele psühholoogilistele faktoritele väljund ka seaduses. Erinevad riigid on kirjeldatud väljakutsele vastu astunud erinevatel viisidel.

Andmaks hinnangut sellele, mil moel erinevused karistusõiguses võivad põhjendada EV ja UK menetluskaotuste määrade erinevust, tuleb esmalt analüüsida kummagi riigi materiaaõigust. Pidades silmas Lisas 1 kajastatud perioodi (2000-2011. a), on aga oluline märkida, et kummagi riigi seadus on uuritava perioodil muutunud. EV-s jõustus 2002. aastal Karistusseadustik, mis asendas eelnevalt kehtinud Kriminaalkoodeksi. Väljaspool uuritavat perioodi on märkimisväärne muutus aset leidnud ka 2013. aastal, mil vägistamise süüteo koosseisuga ühendati sugulise kire vägivaldse rahuldamise süüteo koosseis. UK kriminaalõiguses on olulisimaks muutuseks 2003. aasta Seksuaalsüütegude seaduse jõustumine, mis asendas samanimelise eelkäija aastast 1956¹⁵⁰.

4.2. Vägistamise süüteo koosseis EV karistusõiguses

Vägistamise süüteo koosseisu analüüsimisel on esmalt asjakohane saada ülevaade sellest, kuidas süüteo koosseis on vaadeldaval perioodil (2000-2011. a) muutunud. Nagu ülal märgitud, jõustus 2002. a. Karistusseadustik, mis asendas sellele eelnenud kriminaalkoodeksi. Seaduse muutumisega muutus marginaalselt ka seaduse sõnastus. Ülevaatlikkuse huvides on allpool toodud vägistamise üldine süüteo koosseis koodeksist ning seadustikust:

¹⁵⁰ Sexual Offences Act. Parliament of the United Kingdom 1956. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/4-5/69/contents> (17.04.2018).

*“(1) Suguühenduse eest täisealise naisisikuga vägivalda või vägivaldaga ähvardamise abil või ära kasutades kannatanu abitut seisundit karistatakse vabadusekaotusega kahest kuni viie aastani.”*¹⁵¹;

*“(1) Inimese tahte vastaselt temaga suguühendusse astumise eest vägivaldaga või ära kasutades tema seisundit, milles ta ei olnud võimeline vastupanu osutama või toimunust aru saama, - karistatakse ühe- kuni viieaastase vangistusega.”*¹⁵².

Menetluskaotuse hindamise seisukohast tuleks muutusi lugeda pigem vormiliseks. Esmalt on vägistamise süüteokoosseis muudetud sooneutraalseks, kaasates süüteokoosseisu ka homoseksuaalse vägistamise¹⁵³. Kuivõrd enamik vägistamise juhtudest on heteroseksuaalsed, ei saa sõna “naisisikuga” eemaldamisele omistada menetluskaotuse põhjendamisel olulisust. Teise erinevusena on asendatud sõnad “vägivalda või vägivaldaga ähvardamise abil” sõnaga “vägivaldaga”. Muutust tuleb lugeda eelkõige vormiliseks. Riigikohus on KarS-i sätet tõlgendades jäänud seisukohale, et vägivaldaga on kaetud ka vägivaldaga ähvardamine (lähemalt allpool). Kolmanda erinevusena on asendatud abitud seisundi mõiste seisundiga, milles ohver “ei olnud võimeline vastupanu osutama või toimunud aru saama”. Ka see on eelkõige vormiline muutus, kuna vastupanu- ning arusaamisvõimetu seisundiga on kirjeldatud sama seisundit, mis kvalifitseerub koodeksi mõttes abituks seisundiks¹⁵⁴. Samuti on karistusseadustiku süüteokoosseisu täiendatud sõnadega “tahte vastaselt”. Muutust tuleb lugeda eelkõige sõnastuslikuks, kuivõrd süüteokoosseisu täidetuse mõttes tuleks üldjuhul muude koosseisu tunnuste olemasolul lugeda tegu ka ohvri tahte vastaseks (lähemalt allpool). Kuivõrd mõlemad normid kajastavad sisuliselt samu eeldusi, pole takistust normide mõistete, eelduste ning koosseisu elementide ühisele tõlgendamisele ning hindamisele.

Vägistamise süüteokoosseisu täitmiseks on nõutavaks teoks suguühe (koodeksis “suguühendus”). Sealjuures on karistusõiguses tõlgendatud suguühet mõnevõrra laiemalt kui igapäevases keelekasutuses. Semantilises mõttes viitab suguühe mehe ja naise sugulisele ühinemisele¹⁵⁵ ehk seksuaalsele vahekorrale. Õiguslikus tõlgenduses on sealjuures rõhutatud

¹⁵¹ Kriminaalkodeks, §115.

¹⁵² Karistusseadustik, §141. Tsiteeritud norm pärineb 2002. a karistusseadustiku redaktsioonist. Vt: Karistusseadustik. — RT I 2002, 86, 504 — RT I 2002, 86, 504.

¹⁵³ J. Sootak. Isikuvastased süüteod. Tallinn: Juura 2014, lk 102-103.

¹⁵⁴ J. Sootak. Abitusseisund vägistamisel ja sugukire rahuldamisel. — Juridica 2011/VII, lk 550.

¹⁵⁵ Eesti keele seletav sõnaraamat. Eesti keele instituut. — <http://www.eki.ee/dict/ekss/> (17.04.2018).

suguühte seksuaalset laadi ning kehade vahelist ühendust¹⁵⁶. Riigikohus on praktikas leidnud, et ühendusena tuleb mõista füüsilise sideme loomist, mis on võimalik peenise või muu objekti viimisega teise isiku kehaõõnsusesse (penetratsioon)¹⁵⁷. Suguühte definitsiooni kohaselt peab ühenduses osalema ka vähemalt ühe osapoole suguorgan¹⁵⁸. Suguühte tõlgendus hõlmab seega laiemat sfääri seksuaalset käitumist, sealjuures võõrkehade sisestamist teise isiku suguelundisse, vahekorda päraku või suu kaudu jm. Riigikohus on rõhutanud, et vägistamisena toime pandava teo reproduktiivne kvaliteet ei ole oluline. Nõutav on üksnes teo seksuaalne iseloom¹⁵⁹.

Oluline on rõhutada, et ainuüksi suguühe ei ole seadusega sanktsioneeritud. Karistusõigus ei sanktsioneeriks seksuaalset käitumist üle kantult sotsiaalsetest ning moraalistest hinnangutest seksuaalsele käitumisele¹⁶⁰. Sanktsioneerimisel lähtutakse eelkõige sellest, kas ja kui oluline on ohvri seksuaalse enesemääramise, üldise vabaduse ning kehalise puutumatus riive. Seega pole seadusvastane ka üldjuhul ebastandardseks või isegi ebaloomulikuks peetav seksuaalne käitumine eeldusel, et mõlemad pooled on sellega nõus. Et ülaltoodud kirjeldusele vastav suguühe muutuks kuriteoks, on täiendavalt nõutavad tahte vastasust väljendavad tunnused. EV karistusõiguses on nendeks tunnusteks suguühtesse astumine vägivallaga või ohvri abitusseisundit ära kasutades.

Riigikohus on leidnud, et vägistamise koosseisutunnusena tuleb vägivalda nentida juhul, kui see vastab KarS § 120 - 121 sätestatud tunnustele¹⁶¹. Tegemist on ähvardamise ning kehalise väärkohtlemise süüteo koosseisudega. Ilmselt ei vaja põhjendust ähvardamise arvestamine vägistamise süüteo koosseisu tunnusena. Samas on äärmiselt kitsendavaks tõlgenduseks vaid kehalise väärkohtlemise arvestamine vägivallana. Kehalise väärkohtlemise koosseisuelementideks on kas tervise kahjustamine või valu tekitamine kehalise väärkohtlemise teel. Autor ühtib õigusosalases kirjanduses väljendatud arvamusega, et niivõrd kitsal defineerimisel ei arvestata õiguse mõistmisel vägivallaks mitmeid tegusid ning situatsioone, mida tuleks kainest inimhõimusest lähtuvalt paratamatult nimetada vägivallaks¹⁶². Näitena on toodud valu mittetekitavat kehalist väärkohtlemist, kannatanu

¹⁵⁶ J. Sootak. 2014, lk 102.

¹⁵⁷ RKKKo 3-1-1-26-12, p 12

¹⁵⁸ J. Sootak. 2014, lk 102.

¹⁵⁹ Ibid.

¹⁶⁰ Ibid, lk 100.

¹⁶¹ RKKKo 3-1-1-25-07, f p 13.

¹⁶² P. Randma. Vägivalla mõiste karistusseadustikus ja seksuaalse enesemääramise vastaste süütegude sisustamise mõningad probleemid. — Juridica 2007/X, lk 696-690.

kinnipidamist, uimastamist jne¹⁶³. Kuigi teatud olukordades võib vägivallana mittekvalifitseeruv tegevus olla subsumeeritav abitu seisundi ärakasutamisenä, ei ole see alati garanteeritud. Õiguskirjanduses on toodud teoreetilisi ning küllaltki absurdseid näiteid olukordadest, mis lähtuvalt keskmise isiku arusaamast on möödapääsmatult vägistamise juhud, kuid mis ei oleks kohtus sel moel karistatavad¹⁶⁴. Alternatiivina on pakutud vägivalla mõiste laiendavamat tõlgendusviisi, mis arvestaks erisuguste psühholoogiliselt ning kehaliselt mõjutavate, ent vahetut sündi tekitavate faktoritega¹⁶⁵ (nt muusugune psühholoogiline mõjustamine, mis ei seisne otseselt ähvardamises). Olles tuvastanud vägivalla rakendamise, tuleb ühtlasi tuvastada selle põhjuslik ning finalistlik seos. Põhjuslikku seost saab nentida juhul, kui vägivalla rakendamine on suguühel võimaldavaks või hõlbustavaks faktoriks. Näitena võib tuua ohvri kinni sidumist¹⁶⁶. Täiendavalt on riigikohtu praktikas seatud põhjuslikule seosele täiendavaks eelduseks finalistliku seose olemasolu. Nimelt ei saa vägistamise süüteokoosseisu subsumeerimisel vägivalla rakendamist tõdeda ainuüksi seetõttu, et see on tihedas ajalises ning ruumilises seoses suguühetele astumisega. Finalistliku seose olemasoluks peab vägivalla rakendamine olema asjaoluks, mis murrab kannatanu tahtevastasuse ning kõrvaldab suguühetele ilmneva takistuse¹⁶⁷. Finalistlikku seost ei saa tõdeda juhul, kui vägivald on küll tihedas ajalises ning ruumilises seoses suguühetele, kuid ei ole seda võimaldavaks asjaoluks.

Abitusseisund viitab ohvri seisundile, kus ta ei ole võimeline vägistajale vastu panema või toimuvast aru saama. Praktikas on tõdetud kolme laadi abitud seisundit. Esimeseks neist on situatiivne abitus¹⁶⁸. Situatiivse abituse seisund ilmneb juhul, kui kannatanu on seisundis, kus ta ei suuda vastupanu osutada või loobub sellest objektiivselt esineva füüsilise allajäämuse või psüühilise takistuse tõttu. Sealjuures ei saa ohvri kaitsetust ajendavad asjaolud olla sotsiaalset laadi. Näitena on riigikohtu praktikas abitusseisundi olemasolu eitatud olukorras, kus ohver astub teise isikuga suguühetele, et vältida teda riivavate andmete avaldamist¹⁶⁹. Kirjeldatud olukord kuulub kontrollimisele KarS § 143 (Suguühetele või muule sugulise iseloomuga teole sundimisele) koosseisu alusel. Seega on situatiivse abituse all silmas peetud situatsioone, kus isikul pole end võimalik kaitsta just füüsiliselt, nt mitme ründaja puhul või

¹⁶³ J. Sootak 2014, lk 105.

¹⁶⁴ P. Randma, lk 696-690.

¹⁶⁵ Ibid, lk 700-702.

¹⁶⁶ J. Sootak 2014, lk 106-108.

¹⁶⁷ Ibid.

¹⁶⁸ Ibid, lk 110.

¹⁶⁹ Ibid.

süüteo aset leidmisel inimtühjas või eraldatud kohas. Oluline on see, et kaitsetu seisund oleks kannatanu jaoks teadvustatud, s.o et ta mõistaks oma abitud seisundit ning saaks aru vastupanu mõttetusest¹⁷⁰. Kergendava faktorina võib täheldada seda, et abitus ei pea olema absoluutne. Piisav on tõdeda situatsiooni objektiivsetele tunnustele tuginevat lootusetust. Teiseks abitusseisundi laadiks on ohvri arusaamisvõimetus. Arusaamisvõimetus viitab ohvri vaimse arengu tasemele. Nii loetakse abituks isik, kes ei ole oma vaimse seisundi tõttu võimeline toimuvast aru saama. Arusaamisvõimetus loetakse seega isikud, kes on noored ning isikud, kellel puudub arusaamisvõime tulenevalt vaimsest alaarengust¹⁷¹. Kolmandaks tuleb jaatada abitusseisundi ilmnemist juhul, kui isik on tervislikus või füüsilises seisundis, mis takistab tal toimuvast aru saamist¹⁷². Abituks seisundiks ei loeta kerget või keskmist joovet¹⁷³.

Koosseisu täitmiseks on tarvilik nõutavate subjektiivsete elementide olemasolu (süüteo subjektiivne koosseis). Nimelt peab süüdistatav kõikide ülal kirjeldatud koosseisuelementide suhtes ilmutama tahtlust, s.o kas kavatsust, otsest tahtust või kaudset tahtlust¹⁷⁴. Vägivalla rakendamisel peab süüdistataval olema tahtlus vägivalla kasutamise, kui tahte maha surumise instrumendi osas¹⁷⁵. Abitusseisundi ärakasutamisel peab tahtlus katma nii abitusseisundit, kui ka selle ära kasutamist suguühete saavutamise instrumendina¹⁷⁶. Eelnimetatud tahtlus puudub juhul, kui süüdistatav eeldab ekslikult kannatanu nõusolekut, või ei mõõna abitusseisundi olemasolu. Vägistamine ei ole EV õigussüsteemis karistatav, kui see on toime pandud ettevaatamatusest või hooletusest.

On oluline märkida, et EV karistusõiguses on lisaks teo toimepanemisele karistatavad ka tuletisdeliktid. Näitena on karistatavad ka vägistamisele kihutamine või sellele kaasaaitamine. Karistatav on ka vägistamise katse. Vägistamiskatset võib nentida üldjuhul vaid vägivallaga toime pandud vägistamissüütegude puhul, mil tegu on jõudnud katse staadiumisse juhul, kui isik on alustanud vägivalla kasutamist¹⁷⁷. Abitusseisundiga vägistamise puhul on katsed harvad juhtuma, kuivõrd vägistamise võib lõpule viiduks lugeda

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ Sealjuures pole arusaamisvõimetus automaatselt eeldatav üksnes sellest, et ohvril on vaimne alaareng. Alaarengu laad ning raskus peab olema arusaamisvõime välistamiseks küllaldane. Vt: RKKKo 3-1-1-34-12.

¹⁷² J. Sootak. 2014, lk 112-113.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Ibid, lk 113-114.

¹⁷⁵ Ibid.

¹⁷⁶ Ibid.

¹⁷⁷ Ibid.

suguühtesse astumisega. Katsest võib rääkida juhul, kui süüdistatav tekitab ise abitusseisundi. Katse algatamiseks loetakse abitusseisundi ärakasutamise alustamist, mitte selle loomist¹⁷⁸. Katsete puhul on üldjuhul võimalik ka katsest loobumine, mille alusel on süüdistataval võimalik vastutusest vabaneda KarS § 41-42 alusel. EV õiguskord tunnustab ka õigusvastasust välistavaid asjaolusid. Samas on äärmiselt ebatõenäoline, et mõni KarS-s sätestatud õigusvastasust välistav asjaolu võiks vägistamise süüteo koosseisule kohalduda.

Etteruttavalt tuleb mainida ka seda, et kuigi tahtevastasust on KarS §141 koosseisus mainitud, pole tegu eraldi süüteo koosseisu elemendiga, mille ilmumist või puudumist tuleks kontrollida. Tegemist on vägivalla või abitusseisundi mõistega kaasaas käiva tunnusega, mis sisustab finaalseose kui suguühtesse astumise tingimuse¹⁷⁹.

Kuigi magistritöö kirjutamise hetkeseisuga olemasolevad ESB andmed võimaldavad menetluskao kohta andmeid arvutada kuni 2011. aastani, on tänapäevaste andmete analüüsimisel oluline arvestada ka 2013. aastal jõustunud vägistamise süüteo koosseisu uut sõnastust:

“(1) Inimese tahte vastaselt temaga suguühtesse astumise või muu sugulise iseloomuga teo toimepanemise eest vägivallaga või ära kasutades tema seisundit, milles ta ei olnud võimeline vastupanu osutama või toimumust aru saama, – karistatakse ühe- kuni viieaastase vangistusega.”¹⁸⁰

Vägistamise süüteo koosseisu on 2013. a redaktsiooniga oluliselt laiendatud. Süüteo koosseisuga on ühendatud varem KarS §-s 142 sätestatud sugulise kire vägivaldse rahuldamise koosseis. Alates uue redaktsiooni jõustumisest loetakse vägistamiseks ka “sugulise iseloomuga teod”. Sugulise iseloomuga teo ning suguühte eristamise aluseks on ka eelnevalt mainitud ühenduse kriteerium, s.o vähemalt ühe suguelundi seotust penetratiivse teoga. Üldistatult on tegu tegevusega, mis küll pole suguühe, kuid mis põhineb sellegipoolest suguihal¹⁸¹. Õiguskirjanduses on näidetena toodud oma keha paljastamist, ohvri lahti riietamist, lesbilist tegevust, hoidmist erutavas poosis, käperdamist jne.

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid, lk 108.

¹⁸⁰ Karistusseadustik. — RT I 2002, 86, 504 — RT I, 13.12.2013, 11.

¹⁸¹ J. Sootak. 2014, lk 103.

Sealjuures loetakse tegu toimepanduks vaatamata potentsiaalse sugulise kire rahuldamisele¹⁸². Menetluskao hindamisel ning võrdlemisel erinevate õigussüsteemide vahel tuleb vägistamise määratluse niivõrd ulatuslikku laiendamist lugeda potentsiaalset mõju omavaks faktoriks (lähemalt allpool).

4.3. Vägistamise süütekoosseis UK karistusõiguses

UK karistusõiguse hindamisel tuleb samuti esmalt käsitleda vaadeldaval perioodil kehtinud seadusi. 2003. a. jõustus UK-s uus seksuaalsüütegude seadus, mis asendas eelmise, samanimelise seaduse. Sealjuures on vägistamise konstruktsioon püsinud üldjoontes sama:

“Mees paneb toime vägistamise, kui—

(a) kui ta astub seksuaalvahekorda inimesega (nii vagiina, kui päraku teel), kes vahekorda astumise ajal ei olnud sellega nõus, ja;

(b) ta teab seksuaalvahekorda astumise ajal, et vahekorras puudub nõusolek, või on selle osas hooletu”¹⁸³;

“ Isik A paneb toime vägistamise kui—

(a) kui ta tahtlikult penetreerib teise isiku (B) vagiinat, pärakut või suud oma peenisega;

(b) B ei ole penetratsiooniga nõus, ja;

(c) A-l ei ole mõistlikku uskumust selle osas, et B oleks penetratsiooniga nõus.

(2) A uskumuse mõistlikkuse hindamisel võetakse arvesse kõiki asjaolusid, sealjuures ka mistahes meetmeid, mida A on võtnud, et nõusolekus veenduda.”¹⁸⁴.

Mõlemas seaduses on vägistamises veendumiseks nõutav kolme eelduse täidetud:

- 1) Suguühete esinemine. Uuemas Seksuaalsüütegude seaduses võib suguühe olla ka suukaudne. Erinevalt EV vägistamise süütekoosseisust on nõutav just peenise kasutamine. Sellest lähtuvalt on vägistamine süüteona sooneutraalne vaid ohvri suhtes: vägistajaks saab olla üksnes mees;
- 2) Ohvri nõusoleku puudumine suguühtesse astumise osas;

¹⁸² Ibid, lk 104.

¹⁸³ Sexual offences act 1956, sec. 1.

¹⁸⁴ Sexual offences act 2003, sec. 1.

- 3) Süüdistatava vastav tahtluse element. Sealjuures on vanas seaduses nõutav süüdistatava teadmine või hooletus nõusoleku puudumise osas, samas kui uues seaduses on eelduseks see, et süüdistataval puudub mõistlik uskumus nõusoleku kohta.

Karistatava teo tõlgendamisel ei teki ilmselt kahtlust süüteo koosseisu kohaldamisalas¹⁸⁵. Karistatav on suguühe, s.o penetratiivne tegu. Sealjuures ei teki lahknevust uue ja vana normi vahel, kuivõrd seksuaalne vahekord (ingl k *sexual intercourse*) eeldab definitsiooni päraselt samuti penetratsiooni¹⁸⁶. Samuti on kummaski normis sätestatud see, mille suhtes süüdistatav penetratsiooni toime peab panema. Nagu ülal mainitud, on uue seaduse kohaselt võimalik ka suukaudne vägistamine. Juhul, kui penetratsioon pannakse toime muu, kui peenisega, võib tegu olla klassifitseeritav penetratiivse seksuaalse kallaletungina (ingl k *sexual assault by penetration*).

Järgmiseks süüteo koosseisu osaks on ohvri nõusoleku puudumine. Nõusoleku hindamisel ilmnevad olulised lahknevused uue ning vana seaduse vahel. Vanas seaduses puudusid suunised nõusoleku hindamiseks. Kohtupraktikas on põhjendatud, et vandekohtunikel tuleb nõusoleku olemasolu või selle puudumist hinnata lähtuvalt oma kollektiivsest arusaamast, kogemustest ning teadmistest inimeste loomuse ning tänapäevase käitumise kohta (ingl k *collective good sense, experience and knowledge of human nature and modern behaviour*)¹⁸⁷. Uues seaduses on seevastu seniseid kohtupraktikast tulenevaid üldiseid arusaamu täiendatud konkreetsete mõistete ning juhistega. Näitena on seaduse paragrahvis 74 defineeritud nõusoleku mõiste. Vastavalt sättele on isik nõusoleku andnud juhul, kui ta on langetanud otsuse nõustuda, olles seejuures vaba ning küllaldaselt võimekas¹⁸⁸ seda otsust langetama (ingl k *consents if he agrees by choice, and has the freedom and capacity to make that choice*). Kohtupraktikas on muuhulgas nõusoleku hindamisel asunud seisukohale, et nõusolek võib olla antud tingimuslikult¹⁸⁹. Täiendavalt üldise nõusoleku definitsiooni täpsustamisele on uues seaduses sätestatud ka teatud asjaolud, mil nõusoleku puudumist eeldatakse. Need jagunevad omakorda vaieldavateks (sec 75) ning vaieldamatuteks (sec 76) nõusoleku puudumise alusteks. Vaieldavate nõusoleku puudumise alusteks on nt vägivalla rakendamine, sellega ähvardamine,

¹⁸⁵ Süüteo objektiivset koosseisu nimetatakse UK õigusõpetuses ladinakeelse tähistusega *Actus Reus*. Mõiste on tõlgitav eestikeelde kui “süüdiv tegu”.

¹⁸⁶ English - Oxford Living dictionaries. Oxford. — https://en.oxforddictionaries.com/definition/sexual_intercourse (17.04.2018).

¹⁸⁷ Regina v Olubgoja. Queen’s Bench, Q.B. 320.

¹⁸⁸ Võimekuse all on silmas peetud isiku võimet toimuvat aru saada. Võimekust tuleb nt eitada tõsise joobe puhul. Nt: R. v Bree, Court of Appeal, EWCA Crim 256.

¹⁸⁹ Julian Assange v Swedish Prosecution Authority. Queen’s Bench, EWHC 2849 (Admin).

ohvri arusaamisvõimet välistava jooke tekitamine, ohvri teadvusetus või kinni hoidmine jne. Tegu on vaieldavate alustega, kuivõrd süüdistataval on võimalik eeldused ümber lükata, kui ta tõestab, et ta ei olnud sec 75 sätestatud asjaoludest teo toimepanemise hetkel teadlik. Täiendavalt on olemas kaks vaieldamatut alust nõusoleku puudumiseks. Nimelt on võimalik nõusoleku puudumist järeldada juhul, kui süüdistatav on saavutanud suguühite pettuse teel või jäljendades ohvrile teadaolevat inimest. Vägistamisega külgnevate süütegude puhul on sarnast pettust tõdetud juhul, kui isik katsub naise rindu väites, et tegu on meditsiinilise protseduuriga¹⁹⁰ ning juhul kui süüdistatav valetab oma soo kohta¹⁹¹. Samas on praktikas leitud, et tegu ei ole nõusolekut välistava pettusega juhul, kui süüdistatav on veennud teist isikut astuma suguühitesse rohkem kordi, kui teine isik muidu tahtnud, kuivõrd esialgne nõusolek suguühiteks oli antud¹⁹².

Kolmandaks on tarvilik tõendada, et süüdistataval puudus mõistlik uskumus (uues seaduses) või teadmine (vanas seaduses) selle kohta, et nõusolek suguühitesse astumiseks on olemas. Kohtupraktikas võetud seisukohtade kohaselt tuleb hinnata, et kas süüdistatava uskumus on aus¹⁹³. Vanema seaduse alusel tuli hinnata nn ausa teadmise puudumist või hooletust hinnata lähtuvalt kainest mõistusest. Uues seksuaalsüütegude seaduses on asendatud teadmise või hooletuse mõiste nn mõistliku uskumuse kriteeriumiga. Pealtnäha on tegemist rangema nõudega. Nimelt tuleb lisaks süü välistamisel süüdistataval lisaks oma uskumuse siirusele tõestada ka seda, et uskumus oli mõistlik. Kohtupraktikas kinnistunud seisukohti on täiendatud seksuaalsüütegude seaduse sec 1 lg-ga 2, mille kohaselt tuleb süüdistatava uskumuse mõistlikkuse hindamisel arvestada kõiki teadaolevaid asjaolusid, sealjuures ka süüdistatava katseid nõusolekus veenduda. Õigusosalases kirjanduses on sättele omistatud aga menetluskadu suurendavat mõju. Sätte lai sõnastus annab vandekohtule mitte üksnes loa vaid ka julgustuse menetlusega olemuslikult mitte seonduvate asjaolude hindamiseks, mis omakorda suurendab võimalust õigeksmõistmiseks¹⁹⁴. Täiendavalt kohalduvad eelmises lõigus käsitletud vaieldavad ning vaieldamatud nõusoleku puudumise alused ka mõistliku uskumuse hindamisele.

Uus seadus rõhutab eraldi ka seda, et süüdistatava poolt toime pandud penetreeriv akt peab olema tahtlik. Suguühitesse astumise tahtlus moodustab vägistamise süüteo koosseisu puhul ühe

¹⁹⁰ R. v Naveed Tabassum. Court of Appeal, Cr. App. R. 328.

¹⁹¹ R. v Devonald. Court of Appeal Criminal Division, EWCA Crim 2479.

¹⁹² R. v Justine McNally. Court of Appeal, EWCA Crim 1051.

¹⁹³ Director of Public Prosecution v Morgan. House of Lords, A.C. 182.

¹⁹⁴ E. Finch, V. E. Munro. Breaking boundaries? Sexual consent in the jury room. — Legal studies 2006/26 (3), p 308.

osa subjektiivsest süüteoüksusest¹⁹⁵, süüdistatava mõistliku uskumuse kõrval nõusoleku puudumise kohta. UK karistusõigust iseloomustavad üldjoontes samasugused tahtluse vormid nagu ka EV karistusõigust. Eristatakse otsest ning kaudset tahtlust (ingl k *Direct or oblique intent*), ettevaatamatust (ingl k *recklessness*), ning hooletust (ingl k *negligence*)¹⁹⁶. Autori hinnangul on aga küsitav see, kas ning mis ulatuses on võimalik vägistamise süüteoüksuse raames nõutava suguühete suhtes tõdeda hooletust või ettevaatamatust juhul, kui on täidetud teised süüteoüksuse eeldused.

Sarnaselt EV karistusõigusele, on lisaks süüteo toimepanemisele karistatavad ka tuletisdeliktid, sh kaasabi andmine ning kihutamine¹⁹⁷. Samuti on karistatav vägistamise katse¹⁹⁸. Katsete toimepanemist tuleb hinnata vastavalt UK süüteo katsete seadusele. Süüteokatse hindamisel peab ilmema ülal kirjeldatud subjektiivne süüteoüksuse. Objektive süüteoüksuse puhul tuleb hinnata, kas süüdistatav on väljunud süüteo ettevalmistamise staadiumist. Sisuliselt tuleb hinnata, kas süüdistatav on asunud vahetult süüteoüksuse realiseerima, sarnaselt EV karistusõigusele. EV ning UK karistusõiguse ühiseks jooneks on ka õigusvastasust välistavate asjaolude tunnustamine (ingl k *defences*). UK karistusõiguses võib õigusvastasus olla välistatud nt teo toime panemisel sunniviisiliselt (ingl k *under duress*), suurema kahju vältimiseks (ingl k *necessity*) ja enese või teiste kaitsmiseks (ingl k *private and public defence*)¹⁹⁹.

4.4. Karistusõiguslikud faktorid menetluskao põhjendamisel

Kõrvutades teineteisega EV ja UK karistusõigust saavad ilmsiks suured erinevused. Autori hinnangul on olulisimaks erinevuseks kummagi riigi objektive ning subjektiivsete süüteoüksuse komponentide vahetamine.

Nimelt on UK karistusõiguses vägistamise süüteoüksuse rõhk psühholoogilistel faktoritel. Et tõdeda vägistamise toimepanemist, peab esmalt hindama süüdistatava tahtlust suguühete kui teo osas. Seejärel tuleb vandekohtunikel sisuliselt anda hinnang kõigi asjaosaliste vaimsele

¹⁹⁵ Subjektiivset süüteoüksuse tähistatakse UK õigusõpetuses ladinakeelse väljendiga *mens rea*.

¹⁹⁶ J. Loveless. *Complete Criminal Law: Text, Cases, and Materials*. Third edition. Oxford: Oxford University Press 2012, p 105-107.

¹⁹⁷ vt: Serious Offences Act. Parliament of the United Kingdom 2007. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/27/contents> (17.08.2014)

¹⁹⁸ vt: Criminal Attempts Act. Parliament of the United Kingdom 1981. — <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/47> (17.08.2014).

¹⁹⁹ J. Loveless, p 437-509.

Samas on küsitav see, kuidas võib EV vägistamise süütekoosseisu laienemine muudele sugulise iseloomuga tegudele mõjutada menetluskadu. Autori hinnangul võib ennustada pigem väikest mõju menetluskaole. Silmas tuleb pidada, et kuigi vägistamise süütekoosseis katab peale sõnastuse muutmist rohkemaid tegusid, on säilinud ka nõue vägivalda või abitusseisundi ärakasutamise järgi. Seetõttu lähtub EV materiaaõigus jätkuvalt ülal kirjeldatud praktilistest kaalutlustest ega paiguta suuremat rõhku raskemini tõendatavatele subjektiivse süütekoosseisu asjaoludele. Hinnangut toetab ka vägistamissüütegude menetluskaod teemal tehtud kvalitatiivne uuring, milles ei leitud ennustavat seost riigi vägistamise süütekoosseisu laia või kitsa sätestuse ning menetluskaod vahel²⁰¹.

²⁰¹ L. Kelly, J. Lovett, p 111.

Kokkuvõte

Magistritöö eesmärgiks oli tuvastada võimalikud õiguslikud faktorid, mis omavad mõju kriminaalmenetluses aset leidvale menetluskaole. Tegu on nähtusega, mille levimus varieerub oluliselt nii erinevate riikide kui süütegude vahelises võrdluses. Samas pole ühtset arvamust selle osas, mis võiksid olla menetluskaos ulatusliku varieerumise põhjused. Asjaomases kirjanduses on erinevate riikide menetluskaos erinevusi proovitud põhjendada statistiliste faktoritega nagu mõistete definitsioonid või statistilise lugemise reeglid. Kuivõrd menetluskadu on näitaja, mis ei oma otsest suhet riigi suurus ega kuritegevuse levikuga, viitaks eeltoodud põhjendus sellele, et riikide vahelised menetluskaos erinevused on oma loomult eelkõige formaalsed, mitte sisulised.

Vägistamissüütegude menetluskadu on üldjuhul kõrgem võrreldes teiste võrdväärselt raskete süütegudega, mistõttu on tegu hea alusega võrdluseks. Vägistamissüütegude menetluskaos riigiti olulised variatsioonid. Rahvusvahelised uurimused on näidanud, et kõrge menetluskaoga riikide vägistamissüütegude menetluses võib süüdimõistvate otsuste osakaal teadaolevatest kuritegudest olla vaid 3-7%. Samas võib madala menetluskaoga riikide kriminaalmenetlust iseloomustada kuni 90% süüdimõistvate kohtuotsuste osakaal. Niivõrd kontrastsed andmed moodustavad hea aluse riikide võrdlemiseks ning hinnangu andmiseks selles osas, kas riikide vahelised menetluskaos erinevused on sisulised. Magistritöös valiti lisaks Eesti Vabariigile võrdlusriigiks Suurbritannia. Suurbritannia on heaks võrdluspunktiks, kuna sealset kriminaalmenetlust iseloomustavad äärmiselt kõrged menetluskaos määrad.

Enne õiguslike aspektide poole pöördumist on aga tarvilik veenduda selles, et asjaomaste riikide statistilised näitajad on võrreldavad. Kuivõrd ei eksisteeri ühtset rahvusvahelist statistika mõõtmise ning arvutamise standardit, võivad erinevad riigid oma kuritegevust ning kriminaalmenetlust puudutavat statistikat erinevalt jäädvustada. Usaldusväärse võrdluse läbiviimiseks on vajalik, et menetluskaos statistika arvutamiseks kasutatavad mõisted ühtiksid teineteisega. EV ning UK menetluskaos statistika koostamisel on statistiliselt olulisi mõisteid sisustatud sarnaselt ning ka statistikat kogutud üldjoontes sarnasel viisil, mistõttu on kummagi riigi menetluskaos määrad teineteisega ka sisuliselt võrreldavad. Vaatamata teatud puudujääkidele EV kriminaalmenetluse statistikas, ilmnes võrreldavate riikide menetluskaos määrades mitmekordne vahe.

Olles tuvastanud, et EV ning UK menetluskadu erineb oluliselt, on alust analüüsida kummagi riigi õiguslikke tunnusjooni ning hinnata erinevuste mõju menetluskaole.

Esimese tunnusjoonte grupina hinnatakse riikide kriminaalmenetluse institutsionaalset ülesehitust. Vaatamata sellele, et UK kohtusüsteem on võrreldes EV omaga oluliselt keerukam, selgus analüüsi tulemusena, et vägistamissüütegude kohtumenetlus järgib EV-s ning UK-s üldjoontes sarnast kolmeastmelist institutsionaalset mudelit. Olulisema erinevusena võib arvestada vandekohtu kasutamist, mis omab UK kriminaalmenetluses kesksel rolli ega ole sisuliselt võrreldav EV rahvakohtunike instituudiga. Kuivõrd õigusosalases kirjanduses on ulatuslikult nenditud vandekohtunike mõjutatust seadusvälistest faktoritest ning kalduvust süüdistatavate vägistajate õigeksmõistmiseks, võib vandekohtu kasutamisele omistada olulisust EV ning UK menetluskaole erinevuste põhjendamisel. Põgusalt on võimalik analüüsida ka korrakaitsetöötajate arvukuse mõju menetluskaole. Samas ühtisid uuritava perioodil EV ning UK korrakaitsetöötajate arvukuse näitajad, mistõttu polnud selle pinnalt võimalik järeldusi teha.

Menetluskaole määrade erinevuse põhjendamisel tuleks oluliseks lugeda EV ja UK vahelised erinevused menetlusprotsessis. Nimelt iseloomustavad UK kriminaalmenetlust palju ulatuslikumad meetmed vägistamisasjade menetluse lõpetamiseks kokkuleppega ning menetluse algatamata või pooleli jätmiseks. Mõlemad faktorid tuleks menetluskaole määra põhjendamisel lugeda oluliseks. Kokkuleppemenetluse hindamisel selgus, et UK kriminaalprotsessis on võimalik ulatuslik läbirääkimine ka süüteo kvalifikatsiooni osas. See aga toob vägistamisasjades kaasa süüdimõistva kohtuotsuse kergema süüteo koosseisu alusel. Sealjuures julgustab UK ebaformaalne läbirääkimisprotsess läbirääkimist justnimelt kvalifikatsiooni osas, kuivõrd menetlusõigus ei võimalda prokuröri ja süüdistataval kokku leppida konkreetse karistuse määras, vaid üksnes selles, millised süüdistused süüdistatav omaks võtab. EV kriminaalmenetluses esineb aga mitmeid takistusi nii kokkuleppemenetlusele tervikuna kui ka läbirääkimisele süüteokvalifikatsiooni osas. Sealjuures on kokkuleppemenetlus välistatud juhul, kui vägistamine on toime pandud raskendavatel asjaoludel, või kui kannatanu pole sellega nõus.

Samuti on oluliseks erisuseks EV ning UK kriminaalmenetluste vahel kummagi riigi vägistamise süüteokoosseis. Kuigi võrreldaval perioodil (2000-2011. a) on kummaski riigis karistatav üldjoontes sama tegu (s.o tahtvastane suguühe), asetab UK kriminaalmenetlus äärmiselt suurt rõhku subjektiivsetele süüteokoosseisu tunnustele, sh ohvri tahtele ning

süüdistatava uskumusele tahte puudumise kohta. Tegemist on äärmiselt abstraktsete ning raskesti tõendavate mõistetega, mis sunnivad UK vandekohust süü üle otsustamisel tuginema suuresti oma sisetundele ning eelarvamustele. EV-s on vägistamise karistusõiguslik regulatsioon seevastu üles ehitatud eelkõige vägistamise objektiivsetele tunnustele nagu vägivalla ilmingud või kannatanu abitusseisund. Kirjeldatud erinevus tuleb menetluskao erinevuste põhjendamisel lugeda oluliseks. Hinnangut toetab ühtlasi ka ulatuslik õiguskirjanduslik pagas, milles on jõutud seisukohale, et vandekohtul on olulisi raskusi õiguse rakendamise ning tõlgendamise vägistamisasjades.

Kuigi ülal kirjeldatud faktorid ei pruugi eraldiseisvalt olla põhjenduseks EV ning UK mitmekordsele vahele menetluskaos, võiks tunnustele kogumis siiski omistada mõju. UK kriminaalmenetluse süsteemi iseloomustab ühtaegu märksa laialdasem võimalus menetluse lõpetamiseks või algatamata jätmiseks ning oluliselt keerulisemalt tõendatav vägistamise süüteokoosseis. Kuivõrd võrreldud riikide statistika mõõtmise metoodika ning asjaomased mõisted ühtivad teineteisega, ei saa menetluskao määrade erinevust põhjendada ka üksnes formaalsete faktoritega. Kuigi magistritöös käsitletu ei moodusta paratamatult ammendavat käsitlust menetluskao põhjustest, tuleks autori hinnangul töös esitatud õiguslikke faktoreid käsitleda olulisena. Sellest tulenevalt võib öelda, et töö sissejuhatuses püstitatud uurimishüpotees on leidnud toetust.

Senises õiguslases ning teaduslikus kirjanduses on rõhk olnud eelkõige menetluskao dokumenteerimisele, mitte selle põhjendamisele. Käesolev magistritöö käsitleb peamisi põhjusi menetluskao määrade erinevuses. Kahtlemata toetaksid edasist uurimist oluliselt detailsemad statistilised andmed, kuivõrd sel moel oleks võimalik põhjendavate argumentide esitamisel tugineda statistilistele andmetele.

Samas loodab autor, et käesolev magistritöö annab ülevaate suurimatest menetluskadu mõjutavatest õiguslikest faktoritest. Menetluskadu on statistilise näitajana väärtuslik, kuivõrd see võimaldab parema arusaama omandamist kriminaalmenetluse dünaamikast. Kuigi statistiliste näitajate suurendamine või vähendamine ei tohiks olla eraldiseisvaks eesmärgiks, on detailsete menetluskao näitajate abil võimalik luua ning põhjendada seisukohti kriminaalõiguse toimimise, sh nõrkade ning tugevate külgede kohta.

Summary

Impact of legal factors on attrition. A comparative analysis of rape attrition in Estonia and the United Kingdom

The objective of this masters' thesis is to analyse possible legal factors which impact the prevalence of attrition in the criminal process. Attrition describes percentage of criminal cases which end without a conviction. As a statistical figure, attrition is not directly impacted by the size of a nation or the prevalence of criminal behaviour. As such, it is a good descriptor of the functioning of a criminal justice system. Taking this into consideration a large variance of attrition rates has been noted in statistical literature. These variances are present in both comparisons between countries as well as comparisons between various crimes. In research, these variances have at times been ascribed to differences in term definitions as well as counting rules. This, in and of itself, would presume that the differences are mostly formal. While statistical factors can no doubt play a role in explaining the differences in attrition, there is no consensus as to why attrition rates vary so greatly.

In the study of attrition rates, the crime of rape is notable due to its fairly low attrition rates when compared to other crimes of equal seriousness. While attrition rates are low on average, there is also a tremendous variance of attrition rates when comparing rape attrition in different European countries. England and Wales, in particular, have often been signified as having peculiarly low attrition rates. Based on the data available, only 3-7% of all known rape crimes end with a conviction. The statistic becomes even more staggering when compared to the 70-90% attrition rates calculated in other countries.

With the goal of assessing the possible legal factors impacting attrition rates, England and Wales thus provide a good basis for comparison. In the masters' theses, the criminal justice system of England and Wales are compared with the aim of analysing any possible differences in the light of the countries' respective attrition rates. Should the statistics of both countries be comparable with each other, relevance can potentially be ascribed to various legal factors, such as the institutional organisation of the criminal process, the use of pleas, the principle of opportunity as well as the statutes regulating rape as a crime.

To consider any legal factors as having an impact on rape attrition rates, one must first ensure that the relevant statistical figures which are used to calculate attrition are inherently comparable. The ensuring of comparability is an undoubtedly important step. It must be

considered that there is no international standard for the recording of criminological data. As such, there can be immense differences in the relevant terms and counting rules, which might make the resulting data unreliable in terms of a comparison. This Masters' thesis used crime and criminal justice data published in the European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics (ESB) as the basis for comparison. Luckily, the ESB provides information on the statistical variables used by each state covered in the ESB. As a result of comparing the relevant terms of both Estonia (EE) and England and Wales (UK), attrition statistics can only be compared partially. While attrition can occur on several levels of the criminal process, the comparisons of attrition of each level would demand that all of the statistically relevant terms and counting rules overlap. For EE and UK, there is an overlap only in the terms of known offences and convictions. As such, no credible comparison for attrition can be undertaken on the level of police investigation and prosecution, since the terms of "suspect" and "cases handled by the prosecution" are measured differently in EE and UK. However, the term of "offence known to the police" and "conviction" which in turn allowed for attrition rates to be calculated for the entirety of the criminal process, leaving aside only hidden crimes and measures of attrition which take place after a conviction (the contestation of convictions).

Having determined that the statistical variables which are used to calculate attrition are in essence comparable, attrition rates were calculated for EE and UK for years 2000-2011 (see appendix 1). The results showed an immense difference in attrition rates, with the attrition rate in UK varying at around 5-7 %. In comparison, the attrition rates in EE, despite varying greatly, ranged from 20-40%. Having ascertained that the statistics for EE and UK are comparable to each other, and that the attrition rate in EE is anywhere from two to five times larger than the one in UK, the various differences in the criminal justice systems of the respective states could be compared.

As one such group of factors, institutional characteristics of each criminal justice systems were analysed and compared. As a result of the analysis, it was shown that while the court process of both countries is organised in the same way, with three levels of courts potentially discussing any rape trial, the use of a jury differentiated the two countries from each other. While laypersons are also used in the judging of criminal cases in EE, they do not have a comparably influential role on the outcome of a criminal case. This can also be judged to have an impact on the difference in attrition rates. In feminist legal literature, a jury of laypersons has repeatedly been shown to have severe difficulties in understanding and using the law, as well as making judgements based on personal biases, scripts and stereotypes of sexual behaviour. This, as it

has been concluded, leads to a greater amount of acquittals in rape cases. As such it should also be considered a contributing factor in explaining the differences in attrition rate between EE and UK. Additionally, the prevalence of police staff can be theoretically considered as a contributing factor in attrition, since studies have shown that an increase in staff can also positively impact the quality of policing and resulting clearance rates. However, since the prevalence of police staff (measured in police officers per 100, 000 people in the population) are mostly very close for EE and UK, no conclusions can be drawn.

Another group of factors pertains to the criminal process itself. The general characteristics of both EE and UK criminal processes were analysed. Both countries follow an adversarial model of the criminal process, which is why it is also difficult to draw any conclusions. Research on the topic of attrition has also found that the rates of attrition do not seem to be impacted by whether a criminal justice system employs an adversarial or an inquisitorial mode of trial. As such no relevance can be assigned to the modes of trial employed in the EE and the UK. On the other hand, the two states differ greatly in other aspects of the criminal process. As an example, the prosecution and the defendant are entitled to bargain over the outcome of the case. This also includes bargaining over the offence which the defendant is found guilty of, which contributes to lowering attrition, due to the crime being registered but not adjudicated as a rape. In EE, however, the options for bargaining are far more restricted: plea-bargains are not allowed for aggravated rape, the victim has the right to forbid any negotiations and bargaining over the object of the conviction is only allowed in very rare cases. As such the availability of plea bargaining should definitely be considered as a contributing factor when attempting to explain attrition rate differences between states. Another such factor is the right of the prosecutor either not prosecute or end the prosecution. The criminal justice systems of EE and UK differ here as well. The prosecution of rape offenders in England is based completely on the principle of opportunity with the prosecution having to apply the evidential and public interests' tests to determine whether they should prosecute. If the suspected offender has already been prosecuted, the criminal justice system in the UK leaves the prosecution ample opportunity to either end or pause the accusation. The opposite is true of EE, where the chances not to prosecute are limited overall and even moreso in cases of rape. Since the differences are rather stark, this should also be considered as a possibly contributing factor towards lower attrition rates.

Thirdly, the way that the crime of rape has been defined in substantive law can also be considered as a potential contributing factor towards attrition rate. The substantive law of the

UK demands that several psychological factors be proven for an offender to have committed rape. They include the non-consent of the victim, the intention for the act of rape as well as the offender's reasonable belief. These are all psychological factors which don't necessarily leave any evidence to be collected and brought to trial. Because of this the jury are inevitably forced to judge cases based on their common sense, which in turn leaves room for judgements made on various extrajudicial factors, not the least of which is the juries' personal definitions of normal sexual conduct. As mentioned above, the jury have been noted to have significant difficulty in adjudicating rape cases based only on the law, without considering factors which in theory should not have any impact the adjudication of a case. As an opposite to this, the substantive law in EE has stressed the so called objective aspects of rape. As such, it is either necessary to prove that violence was used or threatened or that the victim was in a state of helplessness during the sexual act. Should either of these components be proven in court, it is automatically assumed that the sexual act was non-consensual. Violence or its threat as well as a helpless state are both easier to prove which means both the judge and the prosecution can avoid reliance on conceptions which are exclusively psychological in essence. With the Sexual Offences act of 2003, the legislative powers of the UK have attempted to simplify the analysis and adjudication of the aforementioned psychological aspects. Examples of situations have been introduced to the law, where it is either refutably or irrefutably assumed that the sexual act was non-consensual and that the offender could not have had a reasonable belief about there being consent. Additionally, definitions of consent and of reasonable belief have been added. While these are no doubt well intentioned, they have had no significant impact on the attrition rates in the UK. It has also been opined in legal literature, that the addition of fairly wide definitions of consent and reasonable belief invite unnecessary analysis of extra-legal factors in the determination of guilt. Conclusively, however, the differences in legislation between EE and UK should undoubtedly be considered as a contributing factor for the lower attrition rate in the UK.

While considered separately, none of the factors described above are likely to explain the massive differences in rape attrition rates, they might be relevant when viewed in unison. It should also be noted, that while this masters' thesis sets the objective of analysing the legal factors which can inform attrition rate, it should under no circumstances be considered a complete overview of all the potential factors. It is by no means precluded, that there are additional important sociological or statistical factors which could influence the prevalence in the compared criminal justice systems.

Additionally, should further statistical information of the sort contained in the ESB appear, a more complex and detailed analysis can be conducted. It should be noted that in this master's thesis there are certain gaps and irregularities which make a more conclusive analysis impossible. As an example, further knowledge could be gained in a comparison of EE and UK, should comparable statistics become available concerning the investigation and prosecution stage of the criminal process.

Having considered this, it is the authors hope that the legal factors considered and analysed in this masters' thesis can become basis for further study and analysis. However, even the currently limited data can effectively be used to draw general conclusions about the relevant factors which contribute to attrition. In the comparison of analysis of various legal systems and cultures, the statistic of attrition is a valuable one because it describes the functioning of a criminal justice system largely regardless of its size or the prevalence of crime. As such attrition statistics can effectively be used to reinforce statements or arguments made about the strengths or weaknesses of a legal system. In the opinion of the author, this makes attrition a valuable instrument in comparative legal study.

Kasutatud kirjandus

1. M.F. Aebi et al. European Sourcebook of Crime and criminal Justice Statistics – 2010. Helsinki: HEUNI 2010.
2. M.F. Aebi et al. European Sourcebook of Crime and Criminal Justice statistics 2014.– <http://www.heuni.fi/en/index/tiedotteet/2014/09/europeansourcebookofcrimeandcriminaljusticestatistics2014published.html>, (17.04.2018).
3. M.F. Aebi. Measuring the Influence of Statistical Counting Rules on Cross-National Differences in Recorded Crime. Helsinki: HEUNI 2008.
4. M.F. Aebi. Raw Data for the 3rd Edition (2006) of the European Sourcebook of Crime and Criminal Justice statistics, 2000-2003. Helsinki: HEUNI 2006.
5. Arrested in. Fair Trials Europe. – <https://www.fairtrials.org/arrested-abroad/arrested-in/> (13.04.2018).
6. C.A. Brook et al. A comparative Look at Plea Bargaining in Australia, Canada, England, New Zealand and the United States. — William and Mary Law review 2016/57 (4).
7. Brottsförebyggande rådet. The clearance rate in Sweden and other countries- An excerpt from the final report from the evaluation of the "20,000 Police" initiative, Brå report 2014:17. Stockholm: Brottsförebyggande rådet, 2014. – https://www.bra.se/download/18.366ea42214d6cb5d9d4635ad/1433939412790/2015_The+clearance+rate+in+Sweden+and+other+countries.pdf (17.04.2018).
8. A. Carline, C. Gunby. “How an Ordinary Jury Makes Sense of it is a Mystery”’: Barristers’ Perspectives on Rape, Consent and the Sexual Offences Act 2003. – Liverpool Law Review 2011/23 (3).
9. Code of Practice for Victims of Crime. Ministry of Justice. — https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/476900/code-of-practice-for-victims-of-crime.PDF (15.04.2018).
10. S.Conroy, A. Cotter. Self-reported sexual assault in Canada, 2014. Juristat. Canadian Centre for Justice Statistics 2014.– <http://www.statcan.gc.ca/pub/85-002-x/2017001/article/14842-eng.pdf> (17.04.2018)
11. K. Cook. Rape investigation and prosecution: Stuck in the mud? — Journal of Sexual Agression 2011/17 (3).

12. Criminal Court Statistics Quarterly, England and Wales, January to March 2017. Ministry of Justice 2017. – https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/623096/ccsq-bulletin-jan-mar-2017.pdf (13.04.2018).
13. Criminal court statistics quarterly, England and Wales, January to March 2017. Ministry of Justice. — https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/623096/ccsq-bulletin-jan-mar-2017.pdf (15.04.2018).
14. Criminal Procedure rules and practice directions, 2015. Ministry of justice. – <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/rulesmenu-2015> (17.04.2018).
15. M. Davies et al. Criminal Justice: An Introduction to the Criminal Justice System in England and Wales. Third edition. Essex: Pearson Education Limited 2005.
16. M. Delmas-Marty, J.R. Spencer. European Criminal Procedures. Cambridge: Cambridge University press 2002.
17. K. Duncanson, E. Henderson. Narrative, Theatre, and the Disruptive Potential of Jury Directions in Rape Trials. – Feminist Legal Studies 2014/ 22 (2).
18. Eesti keele seletav sõnaraamat. Eesti keele instituut. — <http://www.eki.ee/dict/ekss/> (17.04.2018).
19. L. Ellison, V.E. Munro. Getting to (not) guilty: examining jurors' deliberative processes in, and beyond, the context of a mock rape trial. – Legal Studies 2010/30 (1).
20. English - Oxford Living dictionaries. Oxford. — https://en.oxforddictionaries.com/definition/sexual_intercourse (17.04.2018).
21. European Union Agency for Fundamental Human Rights. Violence against women: an EU wide Survey- Results at a glance. Luxemburg: European Union Agency for Human Rights, 2014.
22. E. Finch, V.E. Munro. Breaking boundaries? Sexual consent in the jury room. — Legal studies 2006/26 (3).
23. M. Heger. Võistlevad ja inkvisitsioonilised elemendid Euroopa Liidu liikmesriikide kriminaalmenetluse seadustikes- väljakutse kriminaalmenetlusõiguse euroopastumise jaoks. — Juridica 2013/I.
24. M. Heiskanen et al. Recording community sanctions and measures and assessing attrition: a methodological study on comparative data in Europe. Helsinki: HEUNI, 2014.

25. Home Office. Crime Recording General rules. Her Majesty's Government: Home office, 2018. – https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/694432/count-general-apr-2018.pdf (17.04.2018).
26. O. Jaggo. *Plea bargaining* ja lihtmenetlus - kahe süsteemi võrdlus. — Juridica 1998/1.
27. J.-M. Jehle. Attrition and Conviction Rates of Sexual Offences in Europe: Definitions and Criminal Justice Responses. —European Journal on Criminal Policy and Research 2012/18 no 1.
28. E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik - kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura 2012.
29. E. Kergandberg, P. Pikamäe. Eesti uue kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu lähtekohad. — Juridica 2000/IX.
30. S. Kirch. Rahvakohtunikud. – Riigikogu teemalehed, 8/2013.
31. Kohtute seaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri. 649 SE. – <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/b05e68b5-7f81-a11a-485a-85fdff01f55c> (13.04.2018).
32. D. Kyprianou. The role of the Cyprus Attorney General's Office in Prosecutions: Rhetoric, Ideology and Practice. Heidelberg: Springer 2010.
33. W. Larcombe. Falling Rape Conviction Rates: (Some) Feminist Aims and Measures for Rape Law. – Feminist Legal studies 2011/19 (1).
34. D. Lievore. Prosecutorial decisions in Adult Sexual Assault Cases: an Australian study. Canberra: Australian Institute of Criminology 2004.
35. J. Loveless. Complete Criminal Law: Text, Cases, and Materials. Third edition. Oxford: Oxford University Press 2012.
36. J. Lovett, L. Kelly. Different systems, similiar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases across Europe. London: London Metropolitan university 2009.
37. A. Ludwig et al. Measuring Police Effectiveness. Nuffield College. University of Oxford 2017. – <https://www.nuffield.ox.ac.uk/media/1976/2017-02-measuring-police-effectiveness.pdf> (17.04.2018).
38. U. Lõhmus. Peajoonest kõrvalekalduvaid mõtteid kriminaalmenetluse eesmärgi ja legitiimsuse kohta. — Juridica 2013/III.
39. J. McLaughlin, J., Muncie, J. The Sage Dictionary of Criminology. London: SAGE publications, 2001.

40. Offence classification numbers used for court proceedings. Ministry of justice. – <https://www.gov.uk/government/uploads/system/...data/.../offence-classifications.xls> (13.04.2018).
41. P. Randma. Vägivalla mõiste karistusseadustikus ja seksuaalse enesemääramise vastaste süütegude sisustamise mõningad probleemid. — Juridica 2007/X.
42. F. Pakes. Comparative Criminal law. Portland: Willan Publishing, 2010.
43. P. Pikamäe. Itaalia kriminaalmeneltuse mudel – võimalik lähtepunkt Eesti kriminaalmenetluse reformiks. — Juridica 1999/2.
44. K. Pöder. Prevägivalla juhtumite menetlemise taastava õiguse meetodid. Magistritöö. Tartu: Tartu Ülikooli Õigusteaduskond 2015.
45. Rape and Sexual Offences - Chapter 1: CPS Policy Statement. Crown Prosecution Service. — <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-1-cps-policy-statement> (15.04.2018).
46. Rape and Sexual Offences – Chapter 3: consent. Crown Prosecution Service. — <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-3-consent> (17.04.2018).
47. Reduction in Sentence for a Guilty Plea - Definitive Guideline. Sentencing Council for England and Wales. — https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Reduction-in-Sentence-for-Guilty-plea-Definitive-Guide_FINAL_WEB.pdf (15.04.2018).
48. T. Reinthal. Kriminaalmenetluses rakendatava kohtumenetluse kohtupraktika. Tartu: Riigikohus, õigusteabe osakond 2008. — <https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyyisid/2008/kokkuleppemenetlus.pdf> (15.04.2018).
49. S. Roberts. 'Unsafe' Convictions: Defining and Compensating Miscarriages of Justice— Modern Law Review 2003/66 (3).
50. V.G. Rose, J.R.P Ogloff. Evaluating the Comprehensibility of Jury Instructions: A Method and an Example— Law and Human Behaviour 2001/25 (4).
51. S. Sheppard. The selected writings of Sir Edward Coke. Volume 2. Indianapolis: Liberty Fund 2003.
52. M. Sillaots. Kokkuleppemenetlus Kriminaalmenetluses. Doktoriväitekiri. Tartu: Tartu Ülikooli Õigusteaduskond 2004.
53. J. Sootak. Abitusseisund vägistamisel ja sugukire rahuldamisel. — Juridica 2011/VII.
54. J. Sootak. Isikuvastased süüteod. Tallinn: Juura 2014.

55. T. Teder. Kohtupidamine Eesti moodi – 99% kohtualustest mõistetakse süüdi. – Õhtuleht, 20.05.2016.
56. Termination of Proceedings (Including Discontinuance). Crown Prosecution Service. — <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/termination-proceedings-including-discontinuance> (15.04.2018).
57. The Code for Crown Prosecutors. Crown Prosecution Service 2013. — <https://www.cps.gov.uk/publication/code-crown-prosecutors> (15.04.2018).
58. The Courts of England and Wales. Courts and Tribunals Judiciary 2015. — <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2012/08/courts-structure-0715.pdf> (13.04.2018).
59. The European Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations. European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 5th edition Questionnaire covering the years 2007-2011. United nations: HEUNI 2014. — <http://wp.unil.ch/europeansourcebook> (15.04.2018).
60. P.A. Thomas. Plea Bargaining in England. — Journal of Criminal Law and Criminology 1978/69 (2).
61. Tribunals Structure Chart. Courts and Tribunal Judiciary 2018. — <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2010/02/tribunals-chart-171005.pdf> (13.04.2018).
62. United Nations Office on Drugs and Crime. United Nations Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice Systems (UN-CTS) 2017. United nations. United Nations office on Drugs and Crime 2017. — <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/United-Nations-Surveys-on-Crime-Trends-and-the-Operations-of-Criminal-Justice-Systems.html>. (15.04.2018).
63. United Nations Office on Drugs and Crime. United Nations Surveys on Crime Trends and the Operations of Criminal Justice systems. — <https://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/United-Nations-Surveys-on-Crime-Trends-and-the-Operations-of-Criminal-Justice-Systems.html> (17.04.2018).
64. Vandeadvokaat Glikman riigikogus: Eesti õigussüsteemi suurim õnnetus on kohtueelne inkvisitsioon. — Delfi.ee. — <http://www.delfi.ee/news/paevauudised/eesti/vandeadvokaat-glikman-riigikogus-eesti-õigussüsteemi-suurim-onnetus-on-kohtueelne-inkvisitsioon?id=65015226> (15.04.2018).
65. Victims Code. Victim Support. — <https://www.victimsupport.org.uk/help-and-support/your-rights/victims-code> (15.04.2018);

66. Victims' Right to Review Guidance. Crown Prosecution service 2016. — https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/vrr_guidance_2016.pdf (15.04.2018).

Kasutatud normatiivmaterjal

67. Kohtute seadus. – RT I 2002, 64, 390.- RT I, 28.12.2017, 16.
68. Prokuratuuri seadus. – RT I 1998, 41, 625.- RT I, 28.12.2017, 13.
69. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166. - RT I, 06.01.2016, 19.
70. Kriminaalmenetluse seadustik. – RT I 2003, 27, 166. - RT I, 06.01.2016, 19
71. Karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364, - RT I, 30.12.2017, 29.
72. Kriminaalkodeks [terviktekst muudatustega kuni 22.02.99]. – RT I 1999, 38, 485.
73. Riigihangete seadus. – RT I, 01.07.2017, 1.
74. Töövaidluse lahendamise seadus lahendamise seadus. – RT I, 04.07.2017, 3 - RT I, 28.12.2017, 18
75. Inimõiguste ja Põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11, 57.
76. Avaliku Teenistuse Seadus. – RT I, 06.07.2012, 1 - RT I, 28.12.2017, 48.
77. Kriminaalmenetluse kodeks. —ENSV ÜT 1961, 1, 4. — RT I 2004, 46, 329.
78. Sexual Offences act. Parliament of the United Kingdom 2003. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents> (17.04.2018).
79. Senior Courts Act. Parliament of the United Kingdom 1981. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/contents> (13.04.2018).
80. Criminal Appeal Act. Parliament of the United Kingdom 1968. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/19/contents> (13.04.2018).
81. Crime and Disorder Act. Parliament of the United Kingdom 1998. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/37/section/51> (13.04.2018).
82. Juries Act. Parliament of the United Kingdom 1971. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/23/contents> (13.04.2018).
83. Sexual Offences Act. Parliament of the United Kingdom 1956. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/4-5/69/contents> (17.04.2018).
84. Serious Offences Act. Parliament of the United Kingdom 2007. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/27/contents> (17.08.2014).
85. Criminal Attempts Act. Parliament of the United Kingdom 1981. — <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/47> (17.08.2014).

86. Prosecution of Offences Act. Parliament of the United Kingdom 1985. — <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/23/contents> (15.04.2018).

Kasutatud kohtupraktika

87. RKKKo 3-1-1-62-07.
88. RKKKo 3-1-1-31-10.
89. RKKKo 3-1-1-25-07.
90. RKKKo 3-1-1-34-12.
91. RKKKo 3-1-1-79-05.
92. RKKKo 3-1-1-52-07.
93. Regina v Olubgoja. Queen's Bench, Q.B. 320.
94. R. v Bree. Court of Appeal, EWCA Crim 256.
95. Julian Assange v Swedish Prosecution Authority. Queen's Bench, EWHC 2849.
96. R. v Naveed Tabassum. Court of Appeal, Cr. App. R. 328.
97. R. v Devonald. Court of Appeal Criminal Division, EWCA Crim 2479.
98. Director of Public Prosecution v Morgan. House of Lords, A.C. 182.
99. R. v Justine McNally. Court of Appeal, EWCA Crim 1051.

Lisa 1. Ülevaade EV ja UK Menetluskaost aastatel 2001-2011

Tabel 1 Teadaolevad vägistamissüüteoed*, vägistamissüüteoed tehtud süüdimõistvad kohtuotsused **ning süüdimõistvate kohtuotsuste osakaal Eesti Vabariigis ja Suurbritannias, 2000-2011

	2000. a.	2001. a.	2002. a.	2003. a.	2004. a.	2005. a.	2006. a.	2007. a.	2008. a.	2009. a.	2010. a.	2011. a.
UK - Teadaolevad vägistamissüüteoed	8593	9734	12287	13272	14013	14443	13774	12673	13096	15074	15892	16043
EV - Teadaolevad vägistamissüüteoed	73	52	84	107	121	159	153	122	160	124	81	91
UK - Süüdimõistvad kohtuotsused	598	572	655	673	751	796	863	873	922	997	1058	1153
EV - Süüdimõistvad kohtuotsused	39	25	21	-	-	-	-	27	-	-	29	17
UK - Süüdimõistvate kohtuotsuste osakaal (%)	12,0	5,9	5,3	5,1	5,4	5,5	6,3	6,9	7,0	6,6	6,7	7,2
EV - süüdimõistvate kohtuotsuste osakaal (%)	53,4	48,1	25,0	-	-	-	-	22,1	-	-	35,8	18,7

* Vägistamissüütegede mõõthikuks on kriminaalasi

* Süüdimõistvate kohtuotsuste mõõthikuks on kohtotsus

Märkus. Andmed vahemikust 2007-2011. a. pärinevad viiendast ESB kuritegevuse ja kriminaalõiguse statistika kogumikust (2014). Andmed vahemikust 2003-2007. a. pärinevad neljandast ESB kogumikust (2010). Andmed vahemikust 2000-2003. a. pärinevad kolmandast ESB kogumikust (2006).

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Jevgeni Sander Sepp,

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

“Eesti vabariigi ja suurbritannia kriminaalmenetluse menetluskadu põhjendavad õiguslikud faktorid vägistamise süüteo koosseisu näitel”,

mille juhendaja on Dr iur Silvia Kaugia,

1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, 23.04.2018