

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
KRIMINAALÕIGUSE, KRIMINOLOOGIA JA KOGNITIIVSE PSÜHHOLOOGIA
ÕPPETOOL

Merche Laul

TUNNISTAJA ÕIGUSTE KAITSE KRIMINAALMENETLUSES
Bakalaureuse töö

Juhendaja: *dr iur.* Meris Sillaots

Tartu
2013

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. TUNNISTAJA MÕISTE KRIMINAALMENETLUSES	5
1.1. Vahetu tunnistaja, anonüümne tunnistaja.....	7
1.2. Tunnistajana osalemise keeld	12
2. TUNNISTAJA ÕIGUSED KRIMINAALMENETLUSES.....	15
2.1. Õigus teada enda õigusi.....	21
2.2. Õigus turvalisuse tagamisele	23
2.3. Õigus keelduda ütluste andmisest	25
2.4. Tunnistaja õigus esindajale.....	29
3. TUNNISTAJA ÜLEKUULAMINE.....	31
3.1. Tunnistaja ülekuulamine kohtueelses menetluses	36
3.2. Alaealise tunnistaja ülekuulamise erisused	39
KOKKUVÕTE	42
SUMMARY	44
KASUTATUD KIRJANDUS	47
KASUTATUD ÕIGUSAKTID	49
KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA	49
RIIGIKOHTU PRAKTIKA.....	49
EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTU JA EUROOPA KOHTU PRAKTIKA	50
LISAD	50
Lisa 1. Tunnistaja ülekuulamise protokoll.....	51
Lisa 2. Alla neljateistaastase süüvõimetu isiku ülekuulamise protokoll	54

SISSEJUHATUS

Käesolev bakalaureusetöö annab ülevaate tunnistaja õigustest ja kohustustest ning kuidas need õigused on kriminaalmenetluses tagatud. Kriminaalmenetluse seaduses (edaspidi KrMS) struktuuris ei ole tunnistaja mitte niivõrd kriminaalmenetluse subjekt kui võrd tõendi allikas, seega puudub seadustikus spetsiaalne tunnistaja õigusi kokkuvõttev paragrahv¹ need tunnistaja õigused ja kohustused on erinevates paragrahvides laiali. Menetleja kohustuseks on neid eraldiseisvaid õigusi tunnistajale tutvustada, selline kohustus tuleneb õigussuhte toimimise printsiibist, et ühe poole õigusele vastab teise poole kohustus.

Kontinentaalse süsteemi järgi on tunnistaja isik, kes pole protsessiosaline. Kriminaalmenetluse seadustik defineerib „tunnistajat, kui füüsilist isikut, kes võib teada tõendamiseseme asjaolusid“ (KrMS§ 66 lg 1). Tunnistaja määratluse järgi on tunnistajaks kõik füüsilised isikud, välja arvatud need, kellel teadmisevõime puudub. Tunnistajana saab käsitleda ka sellist isikut, kelle puhul on põhjendatud alus arvata, et ta võib teada tõendamiseseme asjaolusid. Kohtumenetluse mõistes on tunnistajaks see, kes kohtus realselt tunnistajapuldis on ja sealt küsimustele vastates kohtule kirjeldab, mida ta sündmusest tajus.² Tunnistajana ütluste andmine kriminaalmenetluses on kodanikukohustuse tähtsamaid ja vajalikemaid ülesandeid. Isikud, kes võivad teada tõendamiseseme seisukohalt olulist teavet on vaja üle kuulata, sest iga kuritegu jätab jälje välismaailma ja pealtnägijate (tunnistajate) teadvusse. Ülekuulamine on üks levinumaid menetlustoiminguid ja selle eesmärgiks on koguda tunnistajatelt tõendusteavet. Tunnistaja on kohustatud andma tõeseid ütlusi, kui ütluste andmisest keeldumiseks puudub seaduslik alus kriminaalmenetluse seadustikust tulenevalt (KrMS §71-73).

Oma töös uurin, kas tunnistaja õiguste kaitse on kohtueelses menetluses piisav või vajab see täiendamist. Töö kirjutamisel olen tuginenud erialakirjandusele, Eesti Riigikohtu ja Euroopa Inimõiguste kohtupraktikale (edaspidi EIÕK). Mõnedel juhtudel on võrdlusena toodud teiste riikide praktika. Kasutasin töö ülesehitamisel õigusakte ja nende kommentaare ning teisi vastavas valdkonnas tegutsevate juristide seisukohti. Töö ülesehitamisel on kasutatud joonealust viitamist.

¹ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 178.

² A. Kangur. Kohtuvälised avaldused tõendina kriminaalkohtumenetluses. Juridica 2011, VIII, lk 592.

Käesolev bakalaureusetöö koosneb kolmest peatükist. Esimeses peatükis käsitlen tunnistaja olemust kriminaalmenetluses. Kes on vahetu tunnistaja ja mis asjaoludel on võimalik olla anonüümne tunnistaja. Uurin millistel juhtudel ei saa menetlusosaline olla tunnistaja.

Töö teises peatükis uurin tunnistaja õigusi ja kohustusi kriminaalmenetluses. Menetleja poolt õiguste ja kohustuste selgitamine tunnistajale peab aset leidma nii, et tunnistaja nende õiguste olemusest ka aru saab ning isikule tuleb anda ka aega nende õiguste realiseerimiseks. Selles osas leiavad käsitlemist erinevad asjaolud - millistel juhtudel on tunnistajal õigus keelduda ütluste andmisest ja kuidas on need õigused kohtueelses menetlus tagatud.

Kolmandas peatükis käsitlen tunnistaja ülekuulamist kohtueelses menetluses ja eraldi vaatlen alaealise tunnistaja ülekuulamise erisusi. Kuna laste ja täiskasvanute psüühika erineb suuresti, siis laste ülekuulamisel tuleb arvestada rea erinevustega, millele täiskasvanu ülekuulamisel tähelepanu ei pea pöörama.

1. TUNNISTAJA MÕISTE KRIMINAALMENETLUSES

Inimõiguste konventsiooni tähenduses on tunnistaja autonoomne mõiste. Euroopa Nõukogu soovitus nr R (97) 13 defineerib soovitusel eesmärges silmas pidades tunnistajat kui iga isikut, sõltumata tema staatusest riigisisese menetlusõiguse järgi, kes omab kriminaalmenetluses asjassepuutuvat teavet, nimetades otsesõnu eksperti. Selle konventsiooni tähenduses kuulub ekspert tunnistaja kategooriasse. Ekspert erineb tavalisest tunnistajast selle poolest, et teda ei kutsuta kohtusse rääkima, mida ta ise nägi või kuulis. Tema ülesanne on aidata õigusemõistmist eriteadmistega. Tunnistaja on unikaalne, aga ekspert on asendatav. Tunnistaja mõiste hõlmab ka kannatanu. Tunnistajaks konventsiooni tähenduses on kaaskohtualune³, politseiagent⁴ ja informaatore.⁵

Kontinentaalse süsteemi järgi on tunnistaja isik, kes pole protsessiosaline. Kriminaalmenetluse seadustik defineerib „tunnistajat, kui füüsilist isikut, kes võib teada tõendamiseseme asjaolusid“ (KrMS §66 lg 1). Tunnistaja määratluse järgi on tunnistajaks kõik füüsilised isikud, välja arvatud need, kellel teadmismõime puudub. Kohtumenetluse mõistes on tunnistajaks see, kes kohtus reaalselt tunnistajapuldil on ja sealt küsimustele vastates kohtule kirjeldab, mida ta sündmusest tajus.⁶

Selle määratluse järgi võib süüdistatav ja kannatanu neile tunnustele vastata, sest nad teavad tõendamiseseme asjaolusid, välistab menetluseaduse süstemaatiline tõlgendus süüdistatava ja kannatanu tunnistamise tunnistajaks. Üldõiguse süsteemis seevastu võib süüdistataval olla tunnistaja staatus. Kui ta võtab tunnistaja positsiooni, siis peab ta karistuse ähvardusel rääkima tõtt. Seega on tunnistaja kohustatud andma tõeseid ütlusi, kui ütluste andmisest keeldumiseks puudub seaduslik alus.⁷

Riigikohtu otsuses nr 3-1-1-142-05 on tunnistajasse puutuvalt märgitud järgmist: „Tunnistajana on võimalik anda ütlusi üksnes selle kohta, mida kriminaalmenetluse esemeks oleva kuriteo, samuti kahtlustatava või süüdistatava isiku kohta on kriminaalmenetluse-eelselt

³ EIKo 27.02.2001, *Luca vs. Itaalia*, p 41.

⁴ EIKo 15.06.1992, *Lüdi vs. Šveits*, p 48-49; RKKKo 3-1-1-15-01.

⁵ Recommendation No R (97) 13 of the Committee of Ministers to Member States Concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence. Adopted 10.01.1997. Texts adopted by the Committee of Ministers of the CoE 1997, Strasbourg, lk 80-83. http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/recR_97_13e.pdf (05.05.2013).

⁶ A. Kangur. Kohtuvälised avaldused tõendina kriminaalkohtumenetluses. *Juridica* 2011, VIII, lk 592.

⁷ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura 2012, lk 46-47.

tajatud, enamasti nähtud ja kuulnud“.⁸ Selline tunnistaja määratlus on abiks kohtueelses menetluses.⁹

Cambridge'i ülikooli õigusteaduse professor J. R. Spencer on Inglismaa kriminaalmenetluse seadustikus märkinud: „Kontrastina [Ameerikale] on Strasbourgi kohus alati interpreteerinud sõna „*tunnistaja*“ kui kedagi, kes on teinud riigivõimule ametliku avalduse, mida prokuratuur hiljem esitab kohtule tõendina“ ning „kõik, keda Strasbourgi kohus on seni „*tunnistajana*“ käsitletud on olnud isikud, kes on söötnud informatsiooni kriminaalsüsteemi, mille kõrvad olid nende jaoks ametlikult avatud. Inglise terminoloogia kohaselt on siin tegemist tunnistaja ülekuulamisega politseijaoskonnas või ütluste deponeerimisega kohtuniku juures.¹⁰ Selline seisukoht on väljendanud ka Euroopa Inimõiguste kohus oma erinevates lahendites.¹¹

Seega saab kokkuvõtvalt öelda, et tunnistajaks saab olla iga isik, kes teab tõendamiseseme asjaolude kohta infot, v.a need, kellel teadmisevõime puudub. Isikud, kes võivad teada tõendamiseseme seisukohalt olulist teavet on vaja üle kuulata, sest iga kuritegu jätab jälje välismaailma ja pealtnägijate teadvusse. Tunnistajana saab käsitleda ka sellist isikut, kelle puhul on põhjendatud alus arvata, et ta võib teada tõendamiseseme asjaolusid.

⁸ RKKKo 3-1-1-142-05, p 11.

⁹ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 174 p 5.

¹⁰ J. R. Spencer. Hearsay Evidence in Criminal Proceedings. Oxford and Portland. 2008.

¹¹ Artner vs. Austria lahend, 13161/87 (1992), Delta vs. France otsus, 11444/85 (1990), Kostowski vs. the Netherlands otsus, 11454/85 (1989), Underpertinger vs. Austria otsus, 9120/80 (1986).

1.1. Vahetu tunnistaja, anonüümne tunnistaja

Selles alapunktis annan ülevaate, kes on vahetu tunnistaja ja millistel juhtudel saab olla vahendliku tunnistaja ütlused tõendiks. Antud peatükis uurin veel, mis asjaoludel kasutatakse tunnistaja anonüümust, milleks see on vajalik ja kuidas menetlustoiminguid sellisel juhul läbi viiakse.

Tõendi allikast lähtuvalt saame eristada isikulisi (nt tunnistaja ütlused) ja esemelisi tõendeid (nt asitõend, film või muu teabesalvestis). Tõendeid saab omakorda liigitada algseteks või tuletatud tõendiks, sõltuvalt sellest, kas tõend on kujunenud kuriteo mingi külje (tunnuse) vahetu või vahendatud peegelduse tulemina. Algsed tõendid on näiteks kuritegu vahetult pealt näinud isiku tunnistaja ütlused. Tuletatud tõendid on näiteks kuritegu pealt näinud sõbra ütlused selle kohta, mida sõber talle kuriteost rääkis. Eristatakse veel otseseid ja kaudseid tõendeid. Otsene tõend on näiteks valvuri ütlused tunnistajana selle kohta, mitu asja ta leidis töötaja taskust ja kaudsed tõendid on näiteks tunnistaja ütlused selle kohta, et kahtlustatav viibis kuriteo toimepanemise koha läheduses. Tõendite hindamisel ei saa eelistada algset tõendit tuletatud tõendile.¹² Kaudsete tõendite puhul on tõendamise mehhanism keerukam ja tõendamisprotsess pikem. Rooma juristidele omistatakse ütlus „kui sa näed laiba kõrval põlvitavat inimest hoidmas kinni noast, mis paikneb tema rinnus, ära loe seda inimest kohe tapjaks. Äkki on tegemist vaid möödujaga, kes kummardus ja tõmbas välja noa“.¹³

Paragrahvi 66 lg-s 2¹ sätestatu kohaselt võib tunnistaja anda ütlusi teiselt isikult kuuldu kohta. Sellisel juhul annab tunnistaja ütlusi tõendamiseseme nende asjaolude kohta, millest ta on saanud teadlikuks teise isiku vahendusel.¹⁴

Juhul, kui tunnistaja ütluste sisuks on teiselt isikult kuuldu ja ta on selle tajutu mõju all ja pole alust kahelda, et ta moonutas tõde, siis on vaja kindlaks teha, kas teiselt isikult kuuldi vahetult enne rääkimist tajutud asjaolude kohta. Menetlejal on väga raske kindlaks teha, kas eel nimetatud isik oli tajutu mõju all. Samas ei piisa asjaolust, kui vahetu tunnistaja väidab, et isik, kes asjaolusid väidetavalt vahetult tajus oli ka selle rääkimise ajal tajutu mõju all.

¹² RKKKo 3-1-1-4-07.

¹³ E. Kergandbegr, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus, Tallinn: Juura. 2006, lk 172.

¹⁴ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 66 lg 2¹ p 1, kommentaar 8.1.

Tunnistajat saab küsitleda vaid asjaolude kohta, mille alusel on kriminaalmenetluses võimalik teha järeldusi vastava taju all olemise kohta.¹⁵

Vahendliku tunnistaja ütlus on lubatud tõendina kasutada, kui tunnistaja ütluste sisuks on teiselt isikult kuuldu, milles sisaldub kuriteo toimepanemise omaksvõtt või mis oli muul viisil vastuolus rääkija huvidega, see on sätestatud KrMS § 66 lg 2¹ p-s 3.¹⁶ Vahendliku tunnistaja ütlus saab olla tõendiks ka juhul, kui nende ütluste sisuks on ühiselt toime pandud kuriteo asjaolud (KrMS § 66 lg 2¹ p 4). Kuriteo toimepanemisega seoses on võimalik tõendina kasutada süüdistatava vastu ka kaassüüdistatava ütlusi, milles kirjeldab nende omavahelist suhtlust. Selline tõend tekib siis, kui samas kuriteos süüdi või õigeksmõistetud isik ei kasuta käesoleva seadustiku paragrahvis 71 lg 2 p-s 2 sätestatud õigust keelduda tunnistaja ütluste andmisest.¹⁷

Juhul, kui tunnistaja vahetu ülekuulamine on raskendatud või põhjustab ülemäärseid kulusi, samuti tunnistaja või kannatanu kaitsmist silmas pidades, võib menetleja korraldada tunnistaja kaugülekuulamise (KrMS 69 lg 1). Kohtueelses ja kohtumenetluses on võimalik kriminaalmenetluse seadustikust tulenevalt isikut üle kuulata kaugülekuulamise teel - tehnilise lahenduse abil, mille tulemusena menetlusosalised otseülekandena vahetult näevad ja kuulevad uurimisasutuses, prokuratuuris või kohtus mitteviibiva tunnistaja ütluste andmist ja saavad talle küsimusi esitada läbi menetleja. Telefonitsi, mille tulemusena menetlusosalised vahetult kuulevad uurimisasutuses või kohtus mitteviibiva tunnistaja ütluste andmist ja saavad talle küsimusi esitada läbi menetleja (KrMS 69 lg 2 p-id 1 ja 2). Kaugülekuulamine telefonitsi on lubatud vaid ülekuulatava ja kahtlustatava või süüdistatava nõusolekul. Anonüümse tunnistaja telefonitsi kaugülekuulamiseks ei ole vaja kahtlustatava või süüdistatava nõusolekut see tuleneb kriminaalmenetluse seadusest §-st 69 lg 3. Välisriigis viibiva isiku kaugülekuulamisel järgitakse käesoleva seaduse paragrahvis 468 sätestatud reegleid. Tunnistaja kaugülekuulamise protokollid tehakse märke tunnistaja hoiatamise kohta ütluste andmisest seadusliku aluseta keeldumise ja teadvalt vale ütluste andmise eest, selline nõue tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 69 lõige 4.

¹⁵ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 66 lg 2¹ p 2, kommentaar 8.2.

¹⁶ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 66 lg 2¹ p 3, kommentaar 8.3.

¹⁷ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 66 lg 2¹ p 4, kommentaar 8.4.

Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 67-st tulenevalt on tunnistaja turvalisuse tagamise võimalik muuta tunnistaja anonüümseks. Sama paragrahvi lõikest 1 tulenevalt võib anonüümsuse vajadus tuleneda erandlikest asjaoludest või kuriteo raskusest. Tunnistaja turvalisuse seisukohalt anonüümseks muutmine on vajalik näiteks, kui ohus on tunnistaja elu, tervis, vabadus või tema omand ning ohus on tema lähedased.¹⁸ Enne anonüümsusmääruse tegemist peab eeluurimiskohtunik isikut küsitlema usaldusväärsuse kontrollimiseks, selline nõue tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 67 lõige 2 ning peale seda koostab tunnistaja anonüümseks muutmise määruse, mille alusel antakse tunnistajale leppenimi, mis on sätestatud sama paragrahvi lõikes 3. Tunnistaja isikuandmed hoitakse kriminaalasjast eraldi suletud ja pitseeritud ümbrikus (KrMS § 67 lg 4). Juhul, kui menetlustoimingus osaleb leppenimega tunnistaja, siis tuleb tunnistaja menetlusprotokollist teha koopia kuhu ei märgita peale leppenime, muid isikuandmeid ega võeta protokollile tunnistaja allkirja selline kohustus tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 164 lõikest 8. Kriminaalmenetluse seadustikust tulenevalt on prokuratuur kohustatud järgima tunnistaja anonüümsuse tagamisel, et anonüümse tunnistaja puhul märgitakse kohtusse kutsutavate isikute nimekirja tema leppenimi (KrMS 226 lg 2). Leppenimega tunnistaja kuulatakse kohtus üle telefonitsi, kasutades vajadusel häälemuutmisseadeid, samuti võib sellisele tunnistajale esitada küsimusi kirjalikult, selline nõue tuleneb käesoleva seaduse paragrahvist 67 lõikest 5. Menetlusosalised saavad leppenimega tunnistajale esitada küsimusi läbi kohtuniku tulenevalt paragrahvist 287 lõikest 4.

Kriminaalmenetluses on erinevate riikide praktikas levinud anonüümsete tunnistajate kasutamine. Eesti kriminaalmenetluse reeglid võtavad arvesse Euroopa Inimõiguste kohtulahend (edaspidi EIK) soovitusi anonüümsete tunnistajate ülekuulamiseks. Õiglast menetlust võib kahjustada asjaolu, et anonüümse tunnistaja telefonitsi kaugülekuulamine on lubatud vaid ülekuulatava nõusolekul, kui reeglit, mis lubab tunnistada tunnistaja anonüümseks „[k]uriteo raskusest ja erandlikest asjaoludest tulenevalt“ tõlgendatakse liialt avaralt.¹⁹

Euroopa Inimõiguste kohus on tegelnud mitmel korral anonüümsete tunnistajate lubatavuse mõjuga õiglasele kohtumenetlusele. Võttes arvesse asjaolu, et ei kaebajal ega tema esindajal võimaldatud ühtegi tunnistajat küsitleda, mitte üheski kohtumenetluse etapis ning et kohtud ei

¹⁸ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, § 67 kommentaar 1.

¹⁹ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 48.

olnud küsitlenud ühtegi tunnistajat, leiab EIÕK, et kaebaja kaitseõigusi on piiratud sellises ulatuses, mis on vastuolus konventsiooni artikli 6 lõige 1 ja lõige 3 punktis d sätestatud õigustega.²⁰

Anonüümsus säilitatakse politseiagendile, kes kogub kriminaalmenetluses tõendeid muudetud identiteeti kasutades (KrMS § 126⁹ lg 1). Anonüümse või puuduva tunnistaja kasutamine kahjustab kaitseõigusi erineval moel, kuid mõlemad tekitavad potentsiaalselt süüdistatavale ebasoodsa olukorra. Põhimõtte, et süüdistataval peab olema tõhus võimalus vaidlustada tema vastu esitatud tõendeid. Tunnistaja ütlused peavad olema piisavalt usaldusväärsed ja olulised asja lahendamisel.²¹

EIÕK praktika kohaselt tuleb kõik tõendid esitada tavaliselt kohtualuse juuresolekul asja avalikul arutelul tagades võistleva argumenteerimise. Selle põhimõtte puhul esineb erandeid, kuid need ei tohi kahjustada kaitseõigusi; üldreeglina nõuavad artikli 6 lõige 1 ja lõike 3 punkt d, et kohtualusele tuleb anda piisav ja sobiv võimalus vastaspoole tunnistajat küsitleda ja risküsitleda kas ütluste andmise ajal või hiljem.²² Isiku süüdimõistmine ei tohi üksnes või määravas ulatuses põhineda ütlustel, mida kaitsel ei ole olnud võimalik risküsitleda²³ Artikli 6 lõike 3 punkt d ei nõua iga süüdistatavapoolse tunnistaja ilmumist ja ülekuulamist. Sätte põhieesmärgiks, nagu sellele viitavad ka sõnad „samadel tingimustel“, on asjas „võrdsete võimaluste“ täielik tagamine.²⁴ Võttes arvesse, et siseriiklikud kohtud ei teinud kõike endast olenevat, et tagada algselt prokuröri nimetatud ja seejärel kaitse kutsutud tunnistajate kohalolek ja ülekuulamine, ning et nad ei vaadanud asjakohaselt läbi kaebaja sellekohaseid taotlusi, leiab kohus, et kaebaja kaitseõigusi piirati sellises ulatuses, mis on vastuolus õigusega õiglasele kohtupidamisele. Selles tulenevalt on rikutud artikli 6 lõiget 1 koostoimes lõike 3 punktiga d.²⁵

Tunnistaja surm või raske haigus võivad teha võimatuks tunnistaja küsitlemise kohtus. Erandi tegemist võib õigustada asjaolu, kui ohus on tunnistaja põhiõigused. *Doorsoni* juhtumi puhul märkis EIK esimest korda, et ka tunnistajatel on õigused, sh õigus turvalisusele. Anonüümsuse kasutamine tunnistaja turvalisuse tagamiseks ei ole õiglase kohtumõistmise

²⁰ EIKo 22.11.2005 Taal vs. Eesti.

²¹ EIKo 15.12.2011, *Al-Khawaja ja Tahery vs. Ühendkuningriigid* p 127, 146, 147. U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 49.

²² EIKo 23.04.1997, *Van Mechelen ja teised vs. Madalmaad*, p 51.

²³ EIKo 26.07.2005, *Mild ja Virtanen vs. Soome*, p 42.

²⁴ EIKo 08.06.1976, *Engel ja teised vs. Madalmaad*, p 91.

²⁵ EIKo 12.04.2007 *Pello vs. Eesti*, p 35.

põhimõtte vastu, kuid see asetab õigusemõistmisele erilise nõude luua tõendi anonüümsusele vastuseks seda kompenseerivad asjaolud.²⁶

Kohtuasjas *Gossa vs Poland* leidis Euroopa Inimõiguste kohus, et reeglina tuleb kõik tõendid esitada vahetult avalikult kohtuistungil süüdistatava juuresolekul koos võimalusega esitada vastuargument. Sellest põhimõttest on erandeid, kuid need ei tohi rikkuda kaitseõiguse artikli 6 lõike 1 ja 3 punkt d, mis nõuavad üldiselt, et kohtualusele antaks küllaldane ja nõudele vastav võimalus esitada vastuväiteid ja küsitleda vastaspoole tunnistajat, kas siis tema ütluste andmise ajal või hilisemas menetlusjärgus.²⁷

Kokkuvõtvalt saab vahendlikuks tunnistajaks pidada isikut, kes kuulis ja tajus tõendamiseseme asjaolusid teise isiku vahendusel. Anonüümsust tunnistaja puhul kasutatakse eelkõige isiku turvalisuse tagamiseks, kui ohus on tema elu või ohus on tema lähedased. Anonüümse tunnistajaks olemisel on omad kindlad reeglid, mida tuleb kriminaalmenetluse läbiviimisel menetlejal järgida.

²⁶ EIKo 26.03.1996, *Doorson vs. Holland*, p 70, 73-74. U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 48.

²⁷ EIKo 12.02.2007, *Gossa vs. Poland*, p 53-54.

1.2. Tunnistajana osalemise keeld

Antud alapunktis leiab käsitlemist, et millistel juhtudel ei saa isik osaleda tunnistajana ülekuulamisel. Samuti uurin, et mis asjaoludel tunnistajana menetlejat üle kuulatakse.

Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahv 66 lõige 2 sätestab, et kriminaalasjas ei või tunnistajana osaleda samas asjas kahtlustatav²⁸ või süüdistatav isik, samuti uurimisasutuse ametnik²⁹, prokurör ega kohtunik, kelle menetluses asi on. See tähendab esiteks, et sisuliselt kahtlustatavat isikut on kohtueelses ja kohtumenetluses keelatud üle kuulata tunnistaja ülekuulamise reeglite alusel (KrMS § 68). Kahtlustatava ülekuulamise reeglid erinevad kardinaalselt tunnistaja ülekuulamise reeglitest. Kohtupraktika on juurutanud seisukohta, et tõendiks ei saa olla ütlused, mida süüdistatav on kohtueelses menetluses rääkinud tunnistaja rollis. See, et menetleja ei saa samaaegselt olla tunnistaja, ei välista iseenesest menetluse käigus asetleidnud tulemina tema tunnistajaks muutumise võimalust.³⁰

KrMS § 66 lg 2 on sätestanud, et kohtuväline menetleja ei saa olla tunnistajaks. Kohtupraktikast tulenevalt loetakse tunnistajaks ka menetleja ametnikku, kes teab menetlustoimingu asjaolusid ja saab vastavalt anda ütlusi menetlustoimingu asjaolude kohta.³¹ Tunnistaja ütluste esemeks on minevikulised asjaolud, mida ta on tajunud (reeglina näinud või kuulnud), mitte aga arvamused, järeldused, väärtushinnangud või juriidilised seisukohad. Kohtuvälise menetleja kohustusega tõendeid koguda on seotud ka põhimõtte, mille kohaselt kriminaal- ja väärteomenetluse käigus menetleja sattumisel tunnistaja rolli tuleb menetlejarollist loobuda ning ka vastupidi - süüteosasjas ei või tunnistajana osaleda uurimisasutuse ametnik, kelle menetluses on kriminaalasi, tegelikult nii absoluutne.³² Nimelt on Riigikohus asjas nr 3-1-1-4-07 selgitanud, et eelmainitud põhimõtet silmas pidades ei ole samas välistatud menetleja ametniku ülekuulamine tunnistajana näiteks mingi menetlustoimingu täpse käigu kohta. Kooskõlas uurimisprintsiibiga tähendab see muuhulgas seda, et kohtuvälise menetleja ametnik peab kuriteo- ja väärteokahtluse korral tegema kõik võimaliku tõendite kogumiseks. See kohustus hõlmab, nii menetlusalist isikut süüstavaid, kui ka õigustavaid tõendeid. Seega saab teave olla tõendiks vaid siis, kui see on ette nähtud vormis, selline nõue tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 63 lõikest 1. Selleks, et kontrollida tõendite kogumise protsessi, selle kulgu ja tingimusi, on lubatud kohtuvälist

²⁸ RKKKo 3-1-1-6-11.

²⁹ RKKKo 3-1-1-89-04.

³⁰ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura, 2006, lk 175.

³¹ RKKKo 3-1-1-142-05.

³² RKKKo 3-1-1-29-05.

menetlejat tunnistajana küsitleda. Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 66 lõike 2 kohaselt ei või aga menetleja teatavaks saanud asjaolusid tõendada asja menetlenud isiku ütlustega, s.t kohtuvälise menetleja ametnik ei või jätta tõendeid kogumata ja anda selle asemel menetluses ütlusi.³³

Asjaolu, miks sündmuskohal käinud ametnik tunnistajaks ei kõlba, seda on arutlenud A. Kangur *Juridica* artiklis. Nimelt sündmuskohal käinud uurija peaks kõik asjas olulise, mida ta on sündmuskoha vaatlusena tajunud, eri menetlustoimingu protokollis dokumenteerima. Teooria kohaselt on tõendiks dokument, mis on algne ja esemeline tõend, just nagu on taevast alla kukkunud või õhust lihtsalt ootamatult materialiseerunud.³⁴ A. Kangur on esitanud küsimuse: „Kui me üldiselt inimeste (ning sealhulgas täiesti erapooletute ja asjast mittehuvitatud tunnistajate) kohtus küsitlemise asemel nende kirjalikke kohtuväliseid avaldusi ei taha vastu võtta, siis mille poolest erinevad politseiuurija koostatud dokumendid nii palju, et neid isegi ei küsita: kes, mis, kus, kuidas ja miks“? Sellele küsimusele vastuse andmisel saab tugineda Riigikohtu seisukohtadele, nimelt kõrgeim kohus on leidnud, et menetleja ei saa olla samal ajal tõendi allikaks.³⁵ Uurija peab tõendi kogujana selle menetluslikult õiges vormis fikseerima, et sellele saaks järgnevas menetluses tugineda.³⁶ Antud küsimuse käsitlemisel tuleb suunduda aastasse 1996 - ajast, mil Eestis kehtis 1961. aastast pärit inkvisitsiooniline kriminaalmenetluse koodeks ning Euroopa inimõiguste konventsiooni ratifitseerimisest oli möödunud napilt kuus kuud. Selles tänaseks 17 aastat suunda näidanud lahendis³⁷ põhjendas Riigikohus oma seisukohta selliselt, et tugines kahele allikale: kehtivale seadusele ja kriminaalmenetluse teorialle. Riigikohus leidis selles lahendis, et seadus ei välista menetleja osalemist tunnistajana, ent sellisel juhul peab tunnistajana ülekuulatud isik ennast menetleja rollist taandama. Kui mitte käsitleda pragmaatilisi argumente,³⁸ siis milline osa võistleva kriminaalmenetluse teoriast sellist seisukohta dikteerib ja millega põhjendab? Näiteks Inglismaal ja USA-s on selline olukord mõeldamatu, kus süüdistuse peamiseks

³³ RKKKo 3-1-1-47-08.

³⁴ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 171.

³⁵ A. Kangur. Kohtuvälised avaldused tõendina kriminaalkohtumenetluses. *Juridica*: 2011, VIII lk 595-596.

³⁶ RKKKo 3-1-1-82-10.

³⁷ RKKKo 3-1-1-113-96.

³⁸ Peamiselt ressursinappusele rõhuvad argumendid stiilis „politseiametnike on niigi vähe, kui nad veel kohtus peaksid hakkama käima, siis ei saaks tööd üldse teha“. Samuti väide, et mitme aasta tagust vaatlust politseiametnik vaevalt mäletaks. Seega saavad tema poolsed ütlused olla mahaloetud või päheõpitud. Need vastuväited on iseenesest arvestatavad praktilised takistused kriminaalmenetlusele. Kui ametniku tunnistajaks kutsumine tähendab, et tänaval korda pidamas ja kuritegusid uurimas enam kedagi pole, siis tuleb teha pragmaatiline kompromiss, mitte iga hinna eest leiutada rohkem või vähem esoteerilisi teooriaid sellise praktika õigustamiseks. Ka unustamine on tõsine probleem ning võib väita, et mis tavatunnistajale on erakordne on politseinikule igapäevane ja seetõttu ei meenu. Ent sellest hoolimata eeldatakse tavatunnistajalt head mälu ka mitme aasta pärast, miks siis mitte politseinikult?

tõendiallikas³⁹ jääb paberlikus protseduurides tabamatuks. „Milline sisuline vahe on asjaolul, kas dokumendil, kuhu politseiametnik sündmuskohal nähtu üles kirjutab, on pealkirjaks „Ülekuulamisprotokoll“ või „Vaatlusprotokoll“?40

Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 66 lõiget 2 tähelepanelikult lugedes selgub, et tunnistajaks olemine on keelatud vaid selle uurimisasutuse ametnikule, kelle menetluses kriminaalasi on. Kohtu alla andmise hetkest on kriminaalasi kohtu menetluses ning sealt tagasi kohtueelse menetluse staadiumi ta ei liigu. Seega ei ole kohtueelse menetluse asutuse ametnikul kohtumenetluses mingit ametlikku rolli täita mistõttu talle kohtumenetluses eristaatus antakse. Seega saab tõlgendamise teel formaalsed takistused kõrvaldada. Arusaamatuks jääb, miks KrMS muutmise käigus menetlejast lähtuvate tõendite probleem lahenduseta jäi.⁴¹

Kokkuvõtvalt saab öelda, et kriminaalmenetluses peab menetleja rolliks olema eelkõige tõendamiseseme asjaolude välja selgitamine ja nende vormistamine sellisena, et neid saab tõendina ka kohtus kasutada. Tunnistajana saab menetlejat üle kuulata menetlustoimingu asjaolude kohta. Menetleja ei saa kriminaalmenetluse läbiviimisel täita kahte rolli, juhul kui ta sattub tunnistajarolli, siis ta peab ennast menetlejarollist taandama ja ka vastupidi.

³⁹ Ka siin on peamiselt inkvisitsioonilise eeluurimise kontseptsiooni põhjendamas kaval konstruktsioon: tõendiks olevat kuriteo jälg, mitte jälje avastanud isiku poolt antud kirjeldus: viimane ei ole ju otseühenduses kuriteo endaga, s.t tõendamisesemega. See konstruktsioon väljendab usku, et osa inimesi on võimelised mitte ainult ümbritsevat keskkonda moonutusest ja kadudeta tajuma, vaid ka verbaliseerima ja üles tähendama. Samast rubriigist on pärit ka ülejäänud objektiivsete asjade komplekt, objektiivne (absoluutne?) tõde sealhulgas. Võistleva menetluse loogika lähtub nõrgast ja ekslikust inimesest, kes on oma subjektiivsuse vang: tal on oma taustsüsteem, ta näeb asju ja saab asjadest omamoodi aru ja tähtsustab neid vastavalt oma arusaamisele (sh jätab kõrvale selle, mis on tema jaoks ebaoluline). Kas meie uurijad on pigem objektiivsed eksimatud meediumid või ekslikud inimesed?

⁴⁰ E. Kergandberg ja M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 176: märgivad, et peamine põhjus, miks menetlejat tunnistajana üldjuhul käsitada ei saa, on see, et menetleja ei anna ütlusi tõendamiseseme asjaolude kohta ja seega ei saa teda üle kuulata. A. Kangur: olles näinud millise mängleva kergusega Riigikohtu tõendamisest laieneb sündmustele enne ja pärast kuritegu (RKKKo 3-1-1-16-06), võib seegi põhjendus ainetuks osutada. Pealegi ei ole sugugi kindel, selline riigisisese teooria mäng tõendamiseseme ümber peab vastu Euroopa inimõiguste konventsioonist tulenevale nõudele tagada konforatsiooniõigus.

⁴¹ A. Kangur. Kohtuvälised avaldused tõendina kriminaalkohtumenetluses. Juridica: 2011, VIII lk 595-596.

2. TUNNISTAJA ÕIGUSED KRIMINAALMENETLUSES

Selles peatükis uurin, millised on tunnistaja õigused kriminaalmenetluses ja kuidas need on tagatud. Kriminaalmenetluse seadustiku struktuuris ei ole tunnistaja mitte niivõrd kriminaalmenetluse subjekt kui võrd tõendi allikas, seega puudub seadustikus spetsiaalne tunnistaja õigusi kokkuvõttev paragrahv. Menetleja kohustuseks on neid eraldiseisvaid õigusi tunnistajale tutvustada, selline kohustus tuleneb õigussuhte toimimise printsiibist, et ühe poole õigusele vastab teise poole kohustus. Tunnistaja olulisemate õiguste kohta leiab kriminaalmenetluse seaduse erinevates paragrahvides.⁴² Tunnistaja õigused ja kohustused on otseselt või kaudselt ära toodud järgnevates paragrahvide loetelus: KrMS § 10 lg 1 ja 2; 66 lg 3; 67; 68 lg 1, 2, 3, 4 ja 6; 69 lg 1; 70; 71-73; 74 lg 3 ja 4; 138; 161 lg 1.⁴³

- 1) KrMS § 10 sätestab kriminaalmenetluse keele, sama paragrahvi lõike 1 kohaselt on kriminaalmenetluse keel eesti keel ja lõikest 2 tuleneb, et menetlusosalisele ja kohtumenetluse poolele, kes ei valda eesti keelt, tagatakse tõlgi abi. Menetleja, menetlusosaliste ja kohtumenetluse poolte nõusolekul võib toimuda menetlus muus keeles, kui nad seda keelt valdavad. Muukeelse tegutsemise võimalikkus avalik-õiguslikus sfääris ei pruugi iseenesest olla vastuolus PS §-s 6 sätestatuga, mille kohaselt on Eestis riigikeeleks eesti keel. Seda põhjusel, et vastavalt PS §-des 51 ja 52 sätestatule peab paikkondades, kus vähemalt pool püsielanikest on vähemusrahvusest, olema selle rahvuse esindajal õigus saada ametiasutustest vastuseid ka selle vähemusrahva keeles, samuti kasutada vähemusrahvuse keelt seaduses sätestatud ulatuses ja korras kohaliku omavalitsuse asjaajamiskeelena. Kriminaalmenetluse puhul ei saa muukeelset kriminaalmenetlust õigustada PS §-dele 51 ja 52 tuginevalt. Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvis 10 lõikes 2 sätestatud algallikaks võib pidada Euroopa Inimõiguste kohtu artikkel 6 lg 3 p-s e sisalduvat süüdistatava (ja kahtlustatava) õigust kasutada tasuta tõlgi abi, kui isik ei mõista või ei räägi kohtus kasutatavat keelt. Eesti seadusandja on olnud konventsiooni autoreist vähemalt selles osas heldem, sätestades KrMS § 10 lg-s 2, et lisaks kahtlustatavale ja süüdistatavale tagatakse tõlgi abi ka teistele menetlusosalistele ja kohtumenetluse pooltele, kes ei valda eesti keelt.⁴⁴

⁴² E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura, 2006, lk 178.

⁴³ U. Krüger. Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia. 2008, lk 16.

⁴⁴ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, § 10, kommentaar 2, 3, 5.

- 2) Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 66 lõikes 3 on sätestatud, et tunnistaja on kohustatud andma ütlusi, kui ütluste andmisest keeldumiseks puudub seaduslik alus käesoleva seadustiku §-de 71-73 järgi. Ütlusi andes on tunnistaja kohustatud rääkima tõtt.
- 3) Kriminaalmenetluses on võimalik tunnistaja turvalisuse meetodina kasutada tema anonüümseks muutmist. KrMS § 67 lg 1 järgi võib tunnistaja anonüümseks muutmise vajadus tuleneda kuriteo raskusest või erandlikest asjaoludest. Tunnistaja turvalisuse huvides võib tunnistaja anonüümseks muutmise olla vajalik sellisel juhul, kui ohus on nt tunnistaja tervis, elu, vabadus, omand või tema lähedased.⁴⁵ Anonüümismääruse tegemiseks küsitleb eeluurimiskohtunik tunnistajat tema usaldusväärsuse kindlakstegemiseks ja turvavajaduse selgitamiseks ning kuulab ära prokuröri arvamuse. Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 67 lõike 2 kohaselt tutvub vajaduse eeluurimiskohtunik kriminaaltoimikuga. Anonüümismääruse alusel antakse anonüümsele tunnistajale leppenimi, selline nõue tuleneb käesoleva seaduse paragrahvist 67 lõikest 3, kui menetlustoimingus osaleb leppenimega tunnistaja, tehakse menetlustoimingu protokollist koopia, kuhu ei märgita peale leppenime muid isikuandmeid ega võeta tunnistaja allkirja. Protokoll originaal pannakse kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvidest 67 lõikest 4 ja 146 lõikest 8 kriminaaltoimikust eraldi hoitavasse ümbrikusse. Andmed anonüümseks muudetud tunnistaja nime, isikukoodi või selle puudumisel sünniaja, kodakondsuse, hariduse, elu-ja töökoha või õppeasutuse kohta suletakse ümbrikusse, millele kantakse kriminaalasja number ja menetleja allkiri. Ümbrik pitseeritakse ja seda hoitakse kriminaaltoimikust eraldi. Ümbrikus olevate andmetega võib tutvuda üksnes menetleja, kes tutvumise järel pitseerib ja allkirjastab ümbriku uuesti, selline kohustus tuleneb kriminaalmenetluse seadustikust paragrahvist 67 lõikest 4. Kohtumenetluses kuulatakse leppenimega tunnistaja üle telefonitsi (KrMS § 67 lg 5), mille tulemusena menetlusosalised vahetult kuulevad uurimisasutuses või kohtus mitteviihiva tunnistaja ütluse andmist ja saavad talle küsimusi esitada läbi menetleja (KrMS § 69 lg 2 p 2).
- 4) Enne tunnistaja ülekuulamist selgitatakse talle tema õigusi ja kohustusi ning õigust kirjutada ütlust omakäeliselt (KrMS § 68 lg 1). Vähemalt neljateistaastast tunnistajat hoiatatakse ütluste andmisest seadusliku aluseta keeldumise ja teadvalt vale ütluste andmise eest, mille kohta võetakse ülekuulamisprotokoll allkiri. Vajaduse korral selgitatakse tunnistajale, et sihiliku vaikimist talle teadaolevates asjaoludest käsitatakse ütluste andmisest keeldumisena, see tuleneb kriminaalmenetluse seadustikust paragrahvist 68 lõikest 2. Tunnistaja võib ütlust andes kasutada arvandmete ning nimede ja muude raskesti meespeetavate andmete kohta

⁴⁵ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012 § 67, kommentaar 1.

märkmeid ja muid dokumente (KrMS § 68 lg 3). Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 68 lõikest 4 tulenevalt saab tunnistajat üle kuulata üksnes tõendamiseseme asjaolude kohta. Suunavaid küsimusi võib esitada, kui küsimus puudutab asjaolu või sisaldab väidet, milles ei ole vaidlust; kui küsimus on vajalik küsitluse eseme sissejuhatuseks; juhul, kui tunnistajal on vanuse või tervises seisundi tõttu raske mõista mittesuunavaid küsimusi (KrMS § 288¹ lg 2 p 2-5). Tunnistaja turvalisuse tagamiseks võib tunnistajale tema anonüümseks muutmisest sõltumata kohaldada tunnistajakaitse seaduses sätestatud (KrMS § 68 lg 6).

- 5) Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 69 lõikest 1 tulenevalt võib menetleja korraldada tunnistaja kaugülekuulamise, kui tunnistaja vahetu ülekuulamine on raskendatud või põhjustab ülemääraseid kulusi, samuti tunnistaja või kannatanu kaitsmist silmas pidades.
- 6) Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvis 70 lõikes 1 on sätestatud alaealise tunnistaja ülekuulamise erisused. Menetleja võib alaealise tunnistaja ülekuulamise juurde kutsuda lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või psühholoogi. Sama paragrahvi lõikes kaks on sätestatud, et kui menetlejal endal asjakohane väljaõpe puudub, siis on lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või psühholoogi kaasamine alaealise ülekuulamisse kohustuslik, kui tunnistaja on noorem kui kümneaastane ja korduv ülekuulamine võib mõjuda kahjulikult alaealise psüühikale; tunnistaja on noorem kui neljateistaastane ja ülekuulamine on seotud perevägivalla või seksuaalse väärkohtlemisega; tunnistaja on kõne-, meele-, vaimupuudega või psüühikahäiretega. Vajaduse korral alaealise ülekuulamine audiovideosalvestatakse. Juhul, kui kohtumenetluses on kavas kasutada ülekuulamist tõendina, sest alaealise vahetu ülekuulamine kohtus ei ole võimalik tema vanuse või vaimse seisundi tõttu, siis käesoleva paragrahvi lõikes 2 nimetatud juhul alaealise ülekuulamine audiovideosalvestatakse. Kohtueelse menetluse ajal on kahtlustataval õigus tutvuda käesoleva paragrahvi lõikes 3 nimetatud audiovideosalvestustisega. Kahtlustataval või tema kaitsjal on õigus pärast salvestisega tutvumist esitada tunnistajale küsimusi. Viie päeva jooksul alates selle esitamisest vaatab taotluse läbi prokurör. Taotluse rahuldamata jätmine vormistatakse määrusega, mille koopia edastatakse taotlejale. Taotluse rahuldamisest keeldumine ei takista taotluse kordamist KrMS §-s 225 sätestatud korras või kohtumenetluses (KrMS § 70 lg 4).
- 7) Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvis 8 lõikes 1 punktis 1 on sätestatud, et isikul on õigus teada menetlustoimingu eesmärgi ja enda õigusi selles⁴⁶. Selle paragrahvi eesmärk on juhtida menetleja tähelepanu sellele, et samaaegselt kuriteo asjaolude selgitamisega peab

⁴⁶ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 179.

nende tegevus hõlmama pidevat hoolekannet. Tunnistajale ei tohi jätta muljet, et nad on pelgalt riikliku tegevuse õigusteta objektid, vaid mitmekülgsete õigustega subjektid. Isiku õigused ja kohustused on otseses seoses tema menetlusseisundiga. Ülekuulamise kui menetlustoimingu eesmärgiks on selgitada tunnistajale, milliste tõendatava asjaolu või sündmuse kohta teda üle kuulata soovitakse. Tunnistajale tema õiguste selgitamine tähendab vastavate menetlusõiguse sätete suulist avaldamist ja nende sätete lahtimõtestamist menetleja poolt. Õiguste selgitamine peab toimuma menetleja poolt nii ulatuslikult ja sel viisil, et tunnistaja nende õiguste mõttest aru saab. Menetleja poolt isikule õiguste ja kohustuste selgitamiseks ei saa lugeda seda asjaolu, kui uurija võtab menetlustoimingu blanketile isikult paragrahvide loetelule allkirja. Selgitamiseks ei saa lugeda ka seda, kui menetleja vastavate õiguste loetelu sisaldavate paragrahvide nimetamise ja nende sisu kiirelt ette lugemist.⁴⁷

8) Õigus keelduda ütluste andmisest isiklikel põhjustel, ütluste andmisest keeldumine kutsetegevuse tõttu ning riigisaladuse ja salastatud välisteabe kohta ütluste andmisest keeldumine – *Nemo tentur se ipsum accusare* printsiip hõlmab põhiõigusi kriminaalmenetluses kui ka vääртеomenetluse tunnistajaid, keelates neid sundida anda ütlusi enese ja oma lähedaste vastu.⁴⁸ Eest Vabariigi põhiseaduse §-s 22 sätestatu järgi ei tohi kedagi sundida tunnistama iseenda ja oma lähedaste vastu. Tunnistaja peab sõnaselgelt väljendama, et ta kasutab oma õigust ütluste andmisest keelduda, selline nõue on sätestatud kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvis § 71. Käesoleva seadustiku paragrahvis 72 sätestatu võimaldab teatud ametisse kuuluvatel isikutel hoida kutsesaladust. Neil seaduses loetletud isikutel on õigus keelduda ainult kutsetegevuses teatavaks saanud asjaolude kohta ütluste andmisest. KrMS §-s 73 sätestatu on suunatud riigisaladuse ja salastatud välisteabe kaitsmisele. Ütluste andmisest keeldumine on põhjendatud, kui riigisaladust või salastatud välisteavet valdav asutus kinnitab asjaolude tunnistamist riigisaladuseks või välisteabeks.

9) Õigus keelduda tõendamiseseme väliseid asjaolusid puudutavate ütluste andmisest⁴⁹ – menetleja ei tohi isikult välja meelitada ega pressida tema lähedasi süüstavat või kutsetegevuse saladust paljastavat informatsiooni, selline nõue tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 66 lõikest 1. Tunnistajal on õigus keelduda menetleja küsimustele vastamast isiklikest põhjustest tingituna, nt kui küsimused on seotud inimese iseloomuomaduste kohta, varalise seisundi, tervise või muu delikaatsete andmete kohta.

⁴⁷ RKKKo 3-1-1-25-02.

⁴⁸ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 57.

⁴⁹ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2012, lk 179.

Juhul, kui menetleja selliseid eelpool nimetatud küsimusi ülekuulatavalt küsib, peab ta selgitama isikule, miks ta delikaatse sisuga küsimusi tunnistajale esitas ja milline seos on küsimuselt saadud info ning tõendamisele kuuluva asjaolu vahel. Tulenevalt kriminaalmenetluse seadustikust paragrahvist 68 lõikest 4 saab tunnistajat üle kuulata üksnes tõendamiseseme asjaolude kohta. Seadus teeb siin ühe erandi, nimelt KrMS § 68 lg 6 kohaselt võib tunnistajale esitada küsimusi kahtlustatava, süüdistatava ja kannatanu kõlbeliste omaduste ning harjumuste kohta üksnes juhul, kui kriminaalmenetluse esemeks olevat tegu tuleb hinnata lahutamatus seoses nende varasema käitumisega. Tunnistaja võib ütlusi andes kasutada arvandmete ning nimede ja muude raskesti meelespeetavate andmete kohta märkmeid ja muid dokumente, tulenevalt kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 68 lõikest 3. Vähemalt neljateistaastast tunnistajat hoiatatakse ütluse andmisest seadusliku aluseta keeldumise ja teadvalt vale ütluste andmise eest, mille kohta võetakse ülekuulamisprotokolli allkiri. Vajaduse korral selgitab menetleja tunnistajale, et teadaolevatest asjaoludest käsitatakse ütluste andmisest keeldumisena (KrMS § 68 lg 2). Seadusliku aluseta ütluste andmisest ja teadvalt vale ütluste andmise eest järgneb vastutus Karistusseadustiku §-de 318 ja 320 järgi.

10) Kohtueelse uurimisel on tunnistajal õigus pärast vaba jutustust kirjutada ütlused omakäeliselt⁵⁰ ja selle kohta tehakse tunnistaja ülekuulamise protokolli märged (KrMS § 74 lg 4). Tunnistajal peab olema võimalus anda ütlusi ilma küsimustest mõjutamata. Tunnistaja vaba jutustust ei ole soovitatav katkestada menetleja poolt,⁵¹ kui vabajutustust pole võimalik saada isiku vanaduspõduruse või intelligentsuse puudumise tõttu, siis piisab menetleja poolsest katkest.⁵²

11) Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahv 178 sätestab tunnistaja õigus seoses kriminaalmenetlusega tekkinud kulude hüvitamisele⁵³ – tunnistajal on õigus nõuda kulude hüvitamist, mis tekkisid tal seoses ülekuulamisele sõitmisega ja töölt puudunud aja tasu kompenseerimiseks.

⁵⁰ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 179.

⁵¹ H. Lindmäe. Menetlustaktika I. Tallinn: Juristide täiendkeskus. 1995, lk 29.

⁵² E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. § 68, kommentaar 6.

⁵³ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 179.

12) Kriminaalmenetluse seadustiku neljanda peatüki teine jaos on ette nähtud kriminaalmenetluse tagamise vahendid, mis on suunatud menetluse toimetamise kindlustamisele, kuid erinevad tõkenditest eeskätt nende kohaldamise kestuse ja põhiõiguse riive tõsiduse poolest.⁵⁴

Kokkuvõtvalt leian, et tunnistaja õigused on tagatud üksnes siis, kui menetleja tunnistajale need õigused teatavaks teeb ja neid selliselt tutvustab, et inimene ka neid mõistab. Üldjuhul tunnistajal erialased teadmised puuduvad. Samuti peab tunnistaja ise olema hoolas ja täpne ütluste andmisel ja kui ta leiab, et tema õigusi on kuidagi rikutud, siis vastavatele uurimisasutustele sellest rikkumisest teatama.

⁵⁴ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. § 138, kommentaar 1.

2.1. Õigus teada enda õigusi

Käesolevas alapunktis leiab käsitlemist tunnistaja õigus teada enda õigusi. Kriminaalmenetluse seadustiku § 8 lg 1 p 1 sätestab, et uurimisasutus on kohustatud seaduses sätestatud juhtudel menetlustoimingut rakendades selgitama menetlusosalisele menetlustoimingu eesmärki ning tema õigusi ja kohustusi. Isiku õigused ja kohustused on otseses seoses tema menetlusseisundiga. Tunnistaja ülekuulamise esimeses etapis⁵⁵ toimub isiku isikuandmete tuvastamine ning õiguste ja kohustuste selgitamine (KrMS § 68 lg 1), seejärel hoiatatakse tunnistajat (KrMS § 68 lg 2). Nimelt vähemalt neljateistaastast tunnistajat hoiatatakse, et ütluste andmisest seadusliku aluseta keeldumise ja teadvalt valeütluste andmise eest järgneb vastutus KarS §-de 318 ja 320 järgi.⁵⁶ Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvi 74 lõikele 1 punktile 1 tulenevalt märgitakse ülekuulamisprotokolli tunnistaja nimi, isikukood või selle puudumisel sünniaeg, kodakondsus, haridus, elu- ja töökoht või õppeasutuse nimetus. Tunnistaja turvalisuse tagamiseks ja tema ettepanekul ei märgita ülekuulamisprotokolli tema õppeasutuse-, töö- või elukohta, need andmed lisatakse suletud ümbrikus. Menetleja on kohustatud kindlaks tegema, mis laadi suhted on tunnistajal kannatanu või süüdistatavaga, kas sõbralikud või vaenulikud, need asjaolud aitavad menetlejal teha järeldusi, kuidas tunnistaja suhtub teistesse menetlusosalistesse, selline kohustus tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 74 lõikest 1 punktist 2. Isikuandmete ülekuulamisel saadud andmed on olulised selleks, et välistada isikute äravahtamist ning samuti võimaldavad need andmed kohtumenetluse pooltel teha järelepärimisi tunnistaja kohta ja selle kaudu luua usaldav alus tunnistaja usutavuse hindamiseks. Isikuandmed tuleb avaldada ka sel juhul, kui tunnistajal on õigus keelduda ütluste andmisest.⁵⁷

Riigikohtu kriminaalkolleegium on rõhutanud oma lahendis nr 3-1-1-6-07, et menetlusalusele isikule tema õiguste selgitamine on ausa menetluse üks eeldusi, siis peab menetleja täitma seda ülesannet väga kohustundlikult. Õiguste ja kohustuste tegelikust ja sisulisest selgitamisest ei saa rääkida juhul, kui menetlusalusele isikule ulatatakse õiguste ja kohustuste kirjalikku loetelu sisaldav menetlusdokumendi blankett koos sõnadega "*lugege läbi ja kirjutage alla*". Kooskõlas KrMS § 8 lg 1 p-s 1 sätestatuga tähendab õiguste selgitamine süüteo menetluses esiteks nende suulist ettelugemist menetlusalusele isikule, vajadusel - kui

⁵⁵ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 261.

⁵⁶ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. § 68 kommentaar 3.

⁵⁷ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006, lk 262.

seada tingivad menetlusaluse isiku vaimne seisund või tema poolt esitatavad küsimused - ka nende pikemat selgitamist ning lõpuks - õiguste tegelikuks kasutamiseks ka piisava aja andmist (KrMS § 68 lg 4). Kolleegium leidis, et üldjuhul tuleb õiguste- ja kohustuste selgitamine kui faktiline asjaolu lõppkokkuvõttes lugeda tuvastatuks menetlusaluse isiku allkirjaga. On piisavalt mõistlik alus eeldada, et täiskasvanud inimene on teadlik enda allkirja tähendusest ega toimi allkirja andes kergemeelses lootuses seda igal enesele sobival hetkel tagasi võtta. Mõistetavalt on siin võimalikud ka erandid - näiteks juhtumid, mil isikut on kas füüsiliselt sunnitud allkirja andma või on allkirja saamiseks kasutatud pettust.⁵⁸

Ülekuulamise teises etapis⁵⁹ toimub tunnistaja ülekuulamine ainult tõendamiseseme asjaolude kohta (KrMS § 68 lg 4). Menetleja on üle kuulamisel kohustatud hankima tunnistajalt sellist informatsiooni, mis on nimetatud käesoleva seadustiku paragrahvis 62. Kriminaalmenetluse seadustik sätestab, et tunnistajat võib üle kuulata üksnes tõendamiseseme asjaolude kohta. Kuid seadus anna menetlejale ka siin ühe erandi, nimelt KrMS § 68 lg. 6 ütleb: „*Tunnistajale võib esitada küsimusi kahtlustatava, süüdistatava ja kannatanu kõlbeliste omaduste ning harjumuste kohta üksnes juhul, kui kriminaalmenetluse esemeks olevat tegu tuleb hinnata lahutamatus seoses nende varasema käitumisega.*”

Peale tunnistaja vabajutustust annab menetleja talle võimaluse kirjutada ütlused ülekuulamisprotokolli omakäeliselt, mille kohta tehakse märge tunnistaja ülekuulamise protokollis, mis tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 68. Tunnistaja võib ütluste andmisel kasutada märkmeid arvandmete, nimede ja muude raskesti meespeetavate andmete kohta selline nõue tuleneb käesoleva seadustiku paragrahvist 68 lõikest 4.

Kokkuvõtvalt leian, et menetlustoimingu läbiviimisel tuleb kõigepealt tunnistajale tutvustada väljakutsumise põhjust ning ülekuulamise eesmärki, samuti tuleb arusaadavalt selgitada õigusi ja kohustusi. Tunnistaja kohustuseks on anda tõeseid ütlusi tajutu kohta.

⁵⁸ RKKKo 3-1-1-6-07.

⁵⁹ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura, 2006, lk 261.

2.2. Õigus turvalisuse tagamisele

Selles alapunktis leiab uurimist tunnistaja õigus turvalisuse tagamisel. Tunnistajana ütluste andmine on kahtlemata ülimalt oluline kodanikukohustus, mille täitmisest või mittetäitmisest võib sõltuda kuriteo asjaolude välja selgitamine ja kurjategija süüditunnistamine ning karistamine.⁶⁰ Menetleja peab tegema kõik seadusest tuleneva tunnistaja ja tema lähedaste elu- ja tervise kaitseks, nimelt tunnistajale turvatunde looma, tema turvalisuse tagamiseks selgitama tunnistajale tema turvalisuse tagamise seaduslikke võimalusi, turvalisuse tagamiseks ettenähtud vajalikke protseduure ja toimingute reaalse tagatusega seonduvaid aspekte.

Tunnistaja turvalisuse tagamise erinevad aspektid⁶¹:

1. Kriminaalmenetluse seadustikust paragrahvist 74 lõikest 3 tulenevalt võib tunnistaja taotlusel jätta tema töö-, elu- ja õppeasutuse andmed ülekuulamise protokollile märkimata. Need andmed lisatakse materjalide juurde suletud ümbrikus.;
2. Menetleja võib tunnistaja ülekuulamist teostada kaugülekuulamisena (KrMS § 69 lg 1, § 278 lg 5, § 468);
3. Kohus võib õigusemõistmise huvides, kui kohtuistungil avalikkus ohustab kuidagi moodi tunnistaja julgeolekut, kohtuistungil osaliselt või täielikult kuulutada kinniseks tulenevalt kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist kaksteist lõikest üks punktist neli;
4. Kohtumenetluses võib kohus ühe poole taotlusel või omal algatusel kasutada tunnistaja ülekuulamisel kohtus tunnistajat süüdistatava eest varjavat vaheseina, selline säte tuleneb kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvist 287 lõikest 5;
5. Tunnistaja turvalisuse tagamiseks või prokuröri taotlusel võib eeluurimiskohtunik muuta tunnistaja anonüümseks. Selle tulemusena saab isik leppenime ja tema andmed jäävad ülekuulamise protokollile märkimata, need esitatakse ülekuulamisprotokollile juurde suletud ümbrikus (KrMS § 67 lg 1-5). Euroopa Inimõiguste kohtu art 6 p-s 3 „c“ on sätestatud piirang anonüümse tunnistaja määramise kohta, seda toetab ka KrMS § 15 lg 3 nimelt ei tohi kohtulahend tugineda üksnes anonüümse tunnistaja ütlustele;
6. Tunnistaja turvalisuse tagamiseks võib kohaldada tema suhtes tunnistajakaitse seaduses sätestatud meetmeid ja seda tema anonüümseks nimetamisest sõltumata.⁶²

⁶⁰ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 181.

⁶¹ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 181.

⁶² E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 182-183.

Karistusseadustiku § 241 ja 242 ettenähtud kriminaalvastutusega riigisaladuse avalikustamise eest korreleerub KrMS §-s 73 sätestatud isiku õigus keelduda tunnistajana ütluste andmisest riigisaladuse kaitse eesmärgil.

Eeltoodud kokkuvõttes leian, et menetleja peab tegema kõik endast oleneva, et tagada tunnistaja turvalisus.

2.3. Õigus keelduda ütluste andmisest

Antud alapunktis uurin, millistel juhtudel on tunnistajal õigus keelduda ütluste andmisest. Kriminaalmenetluse seadustik § 71 annab lähedaste inimeste loetelu kasutada tunnistaja immunitaeti nn õigus keelduda tunnistajana ütluste andmisest on kahtlustatava või süüdistatava:

- 1) alanejal ja ülenejal sugulasel;
- 2) õel, poolõel, vennal, poolvennal või isikul, kes on või on olnud abielus kahtlustatava või süüdistatava õe, poolõe, venna või poolvennaga;
- 3) võõras- või kasuvanemal, võõras- või kasulapsel;
- 4) lapsendajal ja lapsendatul;
- 5) abikaasal, püsivas kooselus oleval isikul ja tema vanemal, sealhulgas pärast abielu või püsiva kooselu lõppemist.

Eesti riigis nii nagu enamus riikides on abikaasal võimalik valida, kas anda ütlusi oma lähedaste vastu või keelduda ütluste andmisest.⁶³ Samas näiteks Luksemburgis ja Prantsusmaal on seaduslik abikaasa kohustatud andma teise abikaasa vastu tunnistusi. Kuid Norras, Belgias ja Maltas välistatakse sellise tõendi kasutamine üldse kriminaalmenetluses.⁶⁴ Euroopa inimõiguste kohtu suurkoda andis Van der Heijdeni vs. Holland otsuses ülevaate elukaaslastele antavast vaikimisprivileegist.⁶⁵ Tänapäeva üha muutuv maailmas võivad olla kooselu vormid palju erinevamad võrreldes varasemaga, nt samasooliste, erisooliste registreeritud partnerlus (*pacte civil de solidarite, registered partnership*), kihlus ja vabaabielu.⁶⁶ Paljudes riikides, näiteks Soomes, Saksamaal, Leedus, Norras, Ungaris ja Austrias ei ole kihlatud isikul kohustust anda ütlusi oma kihlatu vastu kriminaalmenetluses, kuid nad peavad esitama tõendeid abieluga sarnaste sidemete kohta kas siis ühiste laste olemasolu või püsiva kooselu näol.⁶⁷ Näiteks Andorras, Moldaavias ja Albaanias ei pea isikud, kes elavad küll koos aga ei ole kihlatud, abielus ega registreerinud partnerlussuhet, andma ütlusi.⁶⁸

Van der Heijdeni kohtuasjas sunniti kaheksateist aastat püsivas kooselus olnud isikut andma oma elukaaslase vastu ütlusi. Isik keeldus ütluste andmisest ja põhjendas, et temale kehtivad samasugused õigused nagu registreeritud partneritel või seaduslikel abikaasadel. Kohtu

⁶³ EIKo 03.04.2012, Van der Heijden vs. Holland, p 32.

⁶⁴ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 69.

⁶⁵ EIKo 03.04.2012, Van der Heijden vs. Holland, p 30.

⁶⁶ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 69.

⁶⁷ EIKo 03.04.2012, Van der Heijden vs. Holland, p 35.

⁶⁸ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 69.

korralduse täitmata jätmisena võeti isik vahi alla. Inimõiguste kohus leidis, et elukaaslase vastu tunnistama sundimine on sekkumine perekonnaellu, lisaks abielule hõlmab see ka muid *de facto* suhteid. Kohus toonitas, et õigus keelduda ütluste andmisest kriminaalmenetluses on suur erand normaalsest kodanikukohustusest ja olenemata sellest, et paljud riigid seda aktsepteerivad, võidakse neid allutada eelpool nimetatud tingimustele. Seadusandja on õigustatud määrama isikute ringi ütlusi mitte andma.⁶⁹

Tunnistajana ütluste andmine või sellest keeldumine ei ole üldjuhul valikuvabaduse valdkonna nähtus, vaid küsimus on kodanikukohustuse täitmisest või täitmatajätmisest.⁷⁰

Õigus keelduda tunnistajana ütluste andmisest on võimalik vaid siis, kui tunnistaja teab neid nüansse, millal tal on õigus keelduda. Seda peab tunnistajale tutvustama menetleja. Kui teavitamiskohustus on jäetud täitmata menetleja poolt, siis käsitletakse seda olulise rikkumisena kriminaalmenetluses ning saadud ütlusi tunnistaja poolt ei saa lugeda lubatavaks tõendiks kohtumenetluses. Riigikohtu kriminaalkolleegium leidis, et kriminaalasja menetlemisel on lubatud suhtuda menetlusosaliste õiguste selgitamisse formaalselt. Õiguste selgitamine tunnistajale tähendab vastavate menetlusõiguste selgitamist uurija poolt.⁷¹

Eesti Vabariigi põhiseaduse § 22 lg-s 3 sätestatu kohaselt ei tohi kedagi sundida tunnistama iseenda ja oma lähedaste vastu (*nemo tenetur se ipsum accusare*). Sundimiskeeld hõlmab otseselt vaid uurimistoimingud, mille raames antakse ütlusi (ülekuulamine, vastastamine, äratundmiseks esitamine, ütluste seostamine olustikuga). Kriminaalseaduse seadustiku § 66 lg 3 sätestatakse tunnistajana ütluste andmisest keeldumise üldklausel ja KrMS § 71 – milles piiritletakse nende lähedaste isikute ring, kelle kohta ütluste andmisest on tunnistaja õigustatud keelduma ning sätestatakse otseselt ka isiku õigus keelduda tunnistajana andmast selliseid ütlusi, mis võivad süüstada teda ennast.

Erialakirjanduses võrdlemisi üksmeelse arvamuse kohaselt puudub tunnistajal, kes on loobunud ütluste andmisest keeldumisel ja on nõustunud andma ütlusi oma lähedaste vastu, nõõ valetamise õigus. Seda mõtet on püütud 01.09.2011 kehtima hakanud kriminaalmenetluse seadustiku § 66 lg-s 3 teises lauses edasi anda, aga mitte kõige õnnestunumal kujul. Sellest põhimõttest tulenevalt kõnealuse põhiõiguse kasutamisest loobunud tunnistajat ka hoiatada kriminaalvastutusest ütluste andmisest keeldumise ja teadvalt valeütluste andmise eest.

⁶⁹ EIKo 03.04.2012, Van der Heijden vs. Holland p 67-69.

⁷⁰ E.Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2012, lk 179.

⁷¹ RKKKo 3-1-1-25-02.

Tunnistaja peab sõnaselgelt väljendama, et ta kasutab õigust keelduda ütluste andmisest, kuid ta ei pea põhjendama ütluste andmise keeldumise olemasolu niimoodi, et ta ennast süüstab.⁷²

R. Alexy on öelnud: “et raske on ette kujutada juhtu, mil keeld sundida kedagi iseenda ja oma lähedaste vastu tunnistama riivet võib õigustada mingi teise põhiõiguse või põhivabaduse printsiibi tagamise vajadusega”.⁷³ Kuid menetlustoimingute läbiviimisel on selline riive paraku täiesti võimalik. Nüüdisaegses kriminaalmenetluses peetakse vältimatult vajalikuks mõningaid regulatsioone, mille puhul selle riive esitamine uurija poolt on silmakirjalik. Kohtupraktikas valitseva arusaama kohaselt on keeld sundida ütluste andmisest enda ja oma lähedaste vastu on rikutud siis, kui isik on süüdi tunnistatud tuginedes muu hulgas tema enda poolt kohtueelses menetluses varem tunnistaja rollis antud ütlustele.⁷⁴

Seda seisukohta on korrigeerinud Riigikohus oma lahendis nr 3-1-1-105-99 – selles on märgitud, et süüdistatava poolt varem tunnistajana antud ütlused ei saa olla vahetult tõendina kasutatavad. PS § 22 lg-s 3 ja EIÕK art 6 lg-s 1 sätestatud enese mittesüüstamise privileegist tulenevalt on välistatud isiku karistamine selle eest, et ta esitab ametivõimudele ebaõigeid andmeid eesmärgiga mitte paljastada enda poolt toime pandud kuritegu – seda küll tingimusel, et valetõendite esitamisega ei kaasne aktiivne tegevus teise isiku alusetuks süüdistamiseks.⁷⁵

Kohtuotsuses nr 3-1-1-85-10 märkis Riigikohus, et ametiisik ei põhjusta järelevalvekohustuse väidetava rikkumisega täiendavat kahjulikku tagajärge lisaks sellele, mis oli juba tekkinud tema poolt toime pandud teise süüteo tõttu, välistab PS § 22 lg-st 3 ja EIÕK art 6 lg-st 1 tuleneva enese mittesüüstamise privileeg ametiisiku vastutuse KarS § 291¹ lg 1 järgi selle eest, et ta jättis järelevalvekohustust rikkudes tegemata toimingud, mis viinuksid suure tõenäosusega tema poolt varem toime pandud süüteo ilmsikstulekuni.

Kriminaalmenetluse seadustik näeb lisaks lähedastele ette veel mõne kutseala esindajate privileegi ütlusi mitte anda, mis kaitseb teiste isikute eraelu või muid põhiseaduslikke õigusi. Erinevus ütluste andmisest keeldumine isiklikel põhjustel ja kutse- või muu tegevuse tõttu seisneb selles, et kutseala esindaja vaikimisprivileegi ulatus on piiratum kui kahtlustatava või

⁷² E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, § 71 kommentaar 4.

⁷³ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Teine täiendatud trükk. Tallinn: Juura. 2008, § 22 kommentaar 26

⁷⁴ RKKK 3-1-1-105-97.

⁷⁵ RKKK 3-1-1-60-07.

süüdistatava sugulastel ja lähedastel ning puudutab vaid neid asjaolusid, mis said ametnikule teatavaks oma kutse- või ametitegevuse kaudu. Kui ütluste andmine kahjustab usaldussuhet või on vastuolus kutse-eeetika normidega, siis sellisel juhul on isikul seadusest tulenevalt keelduda ütluste andmisest.⁷⁶

KrMS §-s 72 on sätestatud teatud kutseala esindajate (nn vaikimiskohustusega isikute) õigus keelduda ütluste andmisest kutsetegevuse tõttu teatavaks saanud asjaolude kohta ütluste andmisest. Tulenevalt sama paragrahvi lõikest üks punktist neli on vaikimiskohustusega isikute loetelu lahtine ja seadusandjal on õigus seda ringi vajadusel laiendada. „Tunnistaja immunitediõigus ei ole absoluutne õigus, KrMS § 72 lg 3 kohaselt ei ole kutsetegevusest tulenev ütluste andmisest keeldumise õigus absoluutne, sest kahtlustatav ja süüdistatav võivad taotleda selle õiguse kasutamisest loobumist ja vastava kutseala esindaja ülekuulamist tunnistajana. Sama paragrahvi lg 4 kohaselt võib kohus kohustada vaikimiskohustusega isikut andma ütlusi, kui kohus leiab, et ütluste andmisest keeldumine ei seonu tegelikult kutsetegevusega.“⁷⁷

Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvis 73 sätestatu on suunatud riigisaladuse ja salastatud välisteabe kaitsmisele, ütluste andmisest keeldumine on põhjendatud siis, kui vastav asutus kinnitab asjaolu, et tegemist on riigisaladuse või salastatud välisteabega.⁷⁸

Kokkuvõtvalt leian, et kriminaalmenetluse läbiviimisel on menetlejal väga suur roll tunnistaja õiguste tagamisel. Tunnistaja saab omalt poolt õiguste kaitseks kasutada lepingulise esindaja abi.

⁷⁶ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 70-71.

⁷⁷ E. Kergandberg, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura. 2006, lk 180-181.

⁷⁸ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, § 73 kommentaar 1.

2.4. Tunnistaja õigus esindajale

Käesolevas alapunktis leiab käsitlemist tunnistaja õigus esindajale ja kes saab olla lepinguliseks esindajaks. Alates 01.09.2011 kehtima hakanud kriminaalmenetluse seadustik on täiendanud tunduvalt tunnistaja õigusi. Tunnistaja õigust esindajale kujundamisel võeti eeskujuks Saksamaal kehtiv n-ö tunnistaja ehk *Zeugenbeistand*'i instituut. Tunnistaja instituut on kasutusel mitmes riigis, näiteks Soome kriminaalmenetlusseaduse § 30 näeb ette, et „Enne ülekuulamist tuleb ülekuulatavale teatada tema õigusest paluda kohale ülekuulamise tunnistaja“. Praktikast tähendab kõnealune säte, et ülekuulamise tunnistajaks võib võtta ka nt politseiametniku, kuid antud juhul ei ole see eesmärgipärane. Seda funktsiooni on õigus täita ja nende rikkumist hinnata üksnes juristil. Seega on võetud kõnesoleva muudatuse eeskujuks Saksa kriminaalmenetluse põhimõtted⁷⁹ ja eeskätt kriminaalmenetlusseadustiku StPO § 68b, mis sätestab tunnistaja õigusest kasutada advokaati (*Zeugenbeistand*).⁸⁰

Eesti kontekstis on valitud regulatsiooni ühtlust silmas pidades esindajaks lubavate isikute ring KrMS § 41 eeskujul. Seaduse muudatusena on täiendatud KrMS § 177 viisil, et oleks ilmne: tunnistaja esindajale KrMS § 67¹ järgi makstavad summad (kui lisakulu) jäävad selle isiku kanda, kellel need on tekkinud. Ühesõnaga tunnistaja peab ise oma kulutused kinni maksma, tal ei ole õigust saada riigipoolset õigusabi nagu nt süüdistataval.

Kriminaalmenetluse seadustiku täiendati sättega, mis võimaldab tunnistajal taotleda, et tema õiguste kaitseks viibiks kohtueelses menetluse tema ülekuulamise juurse esindaja advokaat või muu sobiva juriidilise haridusega isik (KrMS § 67¹ lg 1). Tunnistaja ülekuulamise juurde ei või menetleja lubada tunnistaja esindajana isikut, kes on juba samas kriminaalasjas menetlusosaline, tunnistaja, asjatundja, või võib osutada tunnistajaks, asjatundjaks või on põhjendatud kahtlus, et isiku huvid on vastuolus tunnistaja huvidega. Lepinguliseks esindajaks mittelubamine vormistatakse menetleja määrusega, mille tunnistaja saab vaidlustada eeluurimiskohtuniku juures kahe tööpäeva jooksul määruse saamisest (KrMS § 67¹ lg 2). Kui tunnistajal ei õnnestu kolme tööpäeva jooksul alguse ajast ilmuda koos esindajaga, viiakse tunnistaja ülekuulamine läbi ilma esindaja osavõtuta (KrMS § 67¹ lg 3). Tunnistaja esindajal ei ole õigust anda tunnistaja nimel ütlusi ning ta saab sekkuda ülekuulamisse, kui menetlusnõuete rikkumine toob kaasa tunnistaja õiguste rikkumise (KrMS

⁷⁹ Arvutivõrgus: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv038105.html>. (05.05.2013).

⁸⁰ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, lk 14. (05.05.2013).

§ 67¹ lg 4). Esindaja on kohustatud hoidma saladuses talle kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid. Lepingulisel esindajal on lubatud kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid avaldada esindatavale. Tunnistaja kohta käivaid kohtueelse menetluse andmeid võib esindaja avaldada vaid esindatava nõusolekul ja kohtueelse menetluse andmete avaldamise tingimustel (KrMS § 67¹ lg 5).

Esindaja kohalolek on vajalik selleks, et see välistab võimalikud menetleja kuritarvitused ja eeskätt tagab see tunnistaja õiguse enda vastu ütlusi mitte anda ning välistab tunnistaja ebakohase mõjutamise. Olulisel määral tõuseb tunnistaja poolt eeluurimisel antud ütluste usaldusväärsus, mis on funktsionaalne juhuks, kui osutub vajalikuks otsustada hilisemas menetlusfaasis kohtueelsete ütluste kasutamine tõendina.⁸¹

Praktikas tunnistajad ei kasuta oma õigust taotleda ütluste andmisel esindaja juuresviibimist, kuna see on uudne võimalus. Isiklikult arvan, et mitte kasutamine tuleneb sellest, et menetlejad ei tutvusta paljudel juhtudel tunnistajale tema õigusi ja kohustusi täies mahus, sest tahavad ülekuulamisega ühele poole saada. Ma arvan, et selline seisukord on tingitud menetlejate puudusest, mitte laiskusest ja pahatahtlikkusest. Enamasti kasutavad esindaja abi sellised tunnistajad, kes on kriminaalmenetlusega varem kokku puutunud.

Lepingulisele esindaja osalemine tunnistaja ülekuulamisel erineb kahtlustatava seaduslikust õigusest kaitsja abile, selle poolest, et tunnistajal on õigus taotleda, et tema õiguste kaitseks viibiks kohtueelses menetluses tema ülekuulamise juures tema lepinguline esindaja advokaat või muu käesoleva seadusega lepingulise esindajale kehtestatud haridusnõuetele vastav isik (KrMS § 67¹ lg 2).

Käesoleva teema kokkuvõtteks leian, et tunnistajad kasutavad oma õigust esindajale vähe sellepärast, kuna nad pole teadlikud sellest võimalusest, sest see on kriminaalmenetluses üsna uudne.

⁸¹ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>. (05.05.2013).

3. TUNNISTAJA ÜLEKUULAMINE

Selles peatükis leiab käsitlemist tunnistaja ülekuulamise nõuded kriminaalmenetluses. Õiguskeele sõnaraamat annab sõnale „teave“ järgneva tähenduse – teave on teadasaamisväärne, vahetult inimesele määratud informatsioon. Üheks inimestele määratud informatsiooni hankimise mooduseks on teavet valdavate inimeste ülekuulamine.⁸²

Kriminaalmenetluse seadustiku § 211 sõnastab kohtueelse menetluse eesmärgi, öeldes, et kohtumenetluse eesmärk on koguda tõendusteavet ja luua kohtumenetluseks muud tingimused ning kohtueelses menetluses selgitavad uurimisasutus ja prokuratuur kahtlustatavat ja süüdistatavat õigustavad ja süüstavad asjaolud. Seadus määrab ära kohtueelse menetluse eesmärgi, kuid selle saavutamisel kehtib menetluse vaba kujundamise põhimõte, mille raames võivad uurimisasutused ja prokuratuur kasutada kõiki seadusega lubatud toiminguid, mis on kohased ja vajalikud tõendusteabe kogumiseks ja muude tingimuste loomiseks kohtumenetluse.⁸³

Ülekuulamised on kohtumenetluse üheks osaks, üheks menetlustoimingu liigiks. Inimese asetamine ülekuulamissituatsiooni ja tema allutamine ülekuulamise protseduuri reeglitele võib toimuda vaid juhtumeil, mil selle inimese mälus olevaid teadmisi-teadmatust on tarvilik teada saada tõendusteabe kogumiseks ja kahtlustatavat õigustavate ja süüstavate asjaolude selgitamiseks.⁸⁴

Kehtiv kriminaalmenetluse seadustik ütluste definitsiooni ei anna, kuid seaduse loogilisest tõlgendamisest on ütluste all silmas peetud, kitsalt seda asjakohast informatsiooni, mida tunnistaja või mõni teine isikuline tõendiallikas annab kriminaalasjas menetlejale tõendite kogumise ja/või uurimise käigus. Konkreetse viite sellele, et ütlus ei ole mitte iga jutuajamine ja suhtlus, vaid tõendiallika ning riigi vahelise suhtlus vorm, annab KrMS § 68 lg 1, mis sätestab: „tunnistajale selgitatakse tema õigusi ja kohustusi ja õigust kirjutada ütlused omakäeliselt“. Ütluste põhitunnus on see, et andja teadis, et see informatsioon läheb kasutusse

⁸² Õiguskeelsussõnaraamat. ENSV Teaduste Akadeemia Keel ja Kirjanduse instituut. Kirjastus „Valgus“. Tallinn 1978.

⁸³ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 211, kommentaar 1.

⁸⁴ U. Krüger. Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia 2008, lk 5.

süüküsimuses tõendamisele, või siis menetleja võttis need ütlused vastu selle eesmärgiga.⁸⁵ Riigikohus on loonud selle kohta palju praktikat, asudes kokkuvõtvalt järeldusele, et lisaks ülekuulamisele võidakse kohtueelses menetluses anda ütlusi ka teiste uurimistoimingute – vastastamise, äratundmiseks esitamise või ütluste olustikuga seostamise raames.⁸⁶

Tunnistaja ülekuulamine toimub üksikhaaval ilma kõrvaliste isikute juuresolekuta ja tema kaitseks võib isiku üle kuulata kaugülekuulamise teel (KrMS §-d 69 lg 1 ja 287 lg 5). Menetleja peab ülekuulamise läbiviimisel järgima kindlaid seadusega kehtestatud reegleid, nimelt ülekuulamise üksikasju ning käigu ja tulemuste salvestamist. Reeglina toimub ülekuulamise jäädvustamine kirjaliku protokollina, mõnedel juhtudel ka heli- või videosalvestusena. Seda tõendusteabe jäädvustust ja salvestust on vaja selleks, et vajadusel oleks võimalus kontrollida tagantjärele tõendusteabe seaduslikkust ja usaldusväärsust. KrMS § 63 lg 1 sätestab, et tõendiks on kahtlustatava, süüdistatava, kannatanu, asjatundja või tunnistaja ütlus, selles loetelus on nimetatud kriminaalmenetluses lubatavad tõendivormid.

Kohtupraktikas eristatakse tõendi sisu ja vormi ning vormist omakorda tõendi allikat – seda isikut või eset, kellest või millest on tõend kujunenud.⁸⁷ Näiteks tunnistaja ülekuulamise allikaks on antud tunnistaja kui isiksus oma konkreetse tajumis- ja arusaamisvõimega, asitõendi allikaks on mingi materiaalse maailma ese kui tervik.⁸⁸

Eesti kriminaalmenetluse seadustik ei loe tõendiks tunnistaja seletust, s.o isiku omapoolset oletust, hinnangut, nägemust või arvamust, midagi sellist, mis ulatub kaugemale vahetult meeleeelunditega tajutust. Kuid samas Eesti Tsiviilkohtumenetluses eristatakse isikuliste tõendite hulgas tunnistaja ütlusi ja temapoolseid seletusi. Eesti kehtivas õigusruumis ja kasutatavas terminoloogias peetakse isikult „protokollivälise“ vestluse käigus saadud tõendusliku tähendusega informatsiooni „seletuseks“. Riigikohtu poolt on välja öeldud arvamus, et „*kohtukõlbliku tõendusmaterjali saamiseks tuleb seletuse andnud isik seaduses ettenähtud korras üle kuulata ja saadud teave tunnistaja ütlusena vormistada.*“⁸⁹

⁸⁵ H. Sepp. Varasemad teistsugused ütlused tõendina võistlevas menetluses. Kriminaalmenetluse seadustiku, *common law* ja Strasbourgi kohtu praktika võrdlus. Juridica: 2011, VIII lk 621.

⁸⁶ RKKKo 3-1-1-62-07, p 12.2.

⁸⁷ O. Püssa. Ekspertiisi määramine ja tegemine. Tartu. 1966, lk 7. Tõendi vormi ja allika eristamise vajadust on rõhutatud juba enam kui nelikümmend aastat tagasi.

⁸⁸ E. Kergandberg, E. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, § 63, kommentaar 2.

⁸⁹ RKKKo 3-1-1-86-06, p 6.

Menetleja võib kuriteo lahendamiseks täiendava informatsiooni saamiseks inimestega vestelda, ilma et see vestlus protokollitakse. Enamjaolt anglo-ameerika õigussüsteemidega maades nimetatakse selliseid läbiviidavaid vestlusi intervjuudeks. Eesti seaduse kohaselt on selliste intervjuu-laadsete vestluste läbiviimine menetleja poolt võimalik ainult küsititava isiku heast tahtest tulenevast nõusolekust. Kehtiv seadusandlus ei keela selliste vestluste läbiviimist.⁹⁰

Riigikohus on leidnud oma lahendis nr 3-1-1-157-05, et „*avalikus õiguses eriti politseiõiguses ja süüteo menetluses kehtib põhimõte, et teha tohib vaid seda, mis on õigusaktidega lubatud*“.⁹¹ Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahv 2 tulenevalt on kriminaalmenetluse allikaks Eesti Vabariigi põhiseadus; rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud põhimõtted ja normid; kriminaalmenetluse seadustik ja Riigikohtulahendid. Seega tuleb isikute ülekuulamisel ja tõendusteabe kogumisel juhinduda kriminaalmenetluse sätetest, Riigikohtu väljaõeldud seisukohtadest, põhiseaduse sätetest ja inimõigusi või inimeste põhivabadusi ning ausat kohtupidamist kajastavatest rahvusvahelise õiguse normidest ja põhimõtetest.⁹²

Ütluste deponeerimine kui vahend on tõendite tagamiseks üle võetud anglo-ameerika menetlussüsteemist ja kasutusel nt Inglismaal ja USA-s.⁹³ Isik, kes on kriminaalmenetluses tunnistajaks ja kui kriminaalmenetluse esemeks on tahtlik kuritegu, mille eest on karistusena ette nähtud vähemalt kuni kolm aastat vangistust, siis võib prokuratuur, kahtlustatav või kaitsja taotleda, et eeluurimiskohtuniku juures kuulatakse üle see isik (KrMS § 69¹ lg 1). Kohus rahuldab taotluse, kui esinevad asjaolud, mis võimaldavad järeldada, et tunnistaja hilisem ülekuulamine kriminaalasja kohtulik arutamisel osutub võimatuks või tunnistajat võidakse mõjutada valeütlusi andma (KrMS § 69¹ lg 2). Ütluste deponeerimise juurde, mis toimub eeluurimiskohtuniku juures, kutsutakse prokurör, kaitsja ja kahtlustatav. Kahtlustatav üksnes juhul, kui see ei ohusta tunnistaja turvalisust (KrMS § 69¹ lg 4).

⁹⁰ U. Krüger. Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia 2008, lk 8.

⁹¹ RKKKo 3-1-1-157-05, p 11.

⁹² U. Krüger. Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia. 2008, lk 10-11.

⁹³ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, lk 58. (05.05.2013).

Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 6 lg 3 p d kohaselt on igal kuriteos süüdistataval õigus küsitleda ise või lasta küsitleda süüdistuse tunnistajat. Seda õigust on EIK ka paljudes otsustes konkretiseerinud. Otsuste olulisemaid seisukohti on Riigikohtu kriminaalkolleegium refereerinud kohtuasjas nr 3-1-1-98-02 tehtud otsuses. Kuigi üldjuhul peab vastav küsitlemine toimuma kohtulikul arutamisel, siis ei ole välistatud vajadus selline küsitlus läbi viia juba kohtueelses menetluses. Seega võib teatud juhtudel olla kahtlustatavat õigustava tunnistaja ütluste deponeerimine eeluurimiskohtuniku juures.⁹⁴

Eesti kriminaalmenetluse seadustiku § 291 lg 1 kohaselt võib kohus kohtumenetluse poole taotlusel tunnistaja poolt varem antud ütlused tõendina vastu võtta, kui tunnistaja:⁹⁵

- 1) tunnistaja on surnud;
- 2) keeldub kohtulikul uurimisel ütlusi andmast;
- 3) ei ole võimeline ütlusi andma oma tervises seisundi tõttu;
- 4) tunnistaja asukohta ei ole suudetud mõistlikest pingutustest hoolimata kindlaks teha;
- 5) kui tunnistaja ei saa ilmuda kohtusse muu takistuse tõttu, mis on kõrvaldamatu või mille kõrvaldamise kulud oleksid ebaproportsionaalselt suured, ning taotluse esitanud pool on teinud kõik mõistlikud pingutused tema kohtusse toimetamiseks.

Eelloetletud juhtudel lubab kohus tõendina esitada varasemaid ütlusi vaidluseta siis, kui ütlused on deponeeritud kriminaalmenetluse seadustiku §-s 69¹ sätestatud korras või kui need on saadud õigusabitaotluse alusel pädeva õigusasutuse abil. KrMS § 291 lg 1p-des 1–3 sätestatud juhtudel võib kohus erandina lubada isiku varasemate deponeerimata ütluste või isiku väiteid sisaldava muu tõendi esitamise, kui täidetud on järgmised tingimused:

- 1) ütluste andmise või väidete esitamise asjaolud ning tunnistaja isik ei anna alust kahelda ütluste usaldusväärsuses;
- 2) kohtumenetluse pool on taotlenud ütluste kasutamist tõendina kriminaalasja kui terviku seisukohalt olulise asjaolu tõendamiseks ja
- 3) tõendi taotleja vastaspoolel on küllaldane võimalus esitada neile ütlustele vastuväiteid.⁹⁶

⁹⁴ E. Kergandbegr, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012. § 69¹, kommentaar 2.

⁹⁵ Kriminaalmenetluse seadustik sätestab ammendava loetelu.

⁹⁶ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>. lk 93. (05.05.2013).

Kriminaalmenetluse keel on § 10 lg 1 kohaselt eesti keel, kohtumenetluse poolte nõusolekul võib menetlus toimuda ka muus keeles, kui kõik isikud seda valdavad. Sama paragrahvi teine lõige sätestab, et menetlusosalistele, kes ei valda eesti keelt, tagatakse tõlgi abi. Tänaast kriminaalmenetluse keele ja tõlkimisega seonduvat regulatsiooni ei saa pidada piisavalt selgeks ja kompaktses. Menetluse aususe ja kaitseõiguse seisukohalt tuleb kõigile tagada tõlge, kui nad ei oska kriminaalmenetluse keelt.⁹⁷

Kokkuvõtvalt leian, et tunnistaja ülekuulamine saab toimuda ainult kriminaalmenetluse seadustiku põhimõtetest lähtuvalt. Menetleja peab tunnistajaid üle kuulama üksikhaaval ja ilma kõrvaliste isikute juuresolekuta.

⁹⁷ Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:280:0001:0007:et:PDF>. (05.05.2013). Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2010/64/EL, mis käsitleb õiguste kohta suulisele ja kirjalikule tõlkele kriminaalmenetluses.

3.1. Tunnistaja ülekuulamine kohtueelses menetluses

Antud alapunktis leiab uurimist tunnistaja ülekuulamise asjaolud kohtueelses menetluses, samuti on toodud töö lisades ära näitena tunnistaja ülekuulamise protokoll (lisa 1). Õigusliku reguleerituse aspektist võib kohtueelses menetluses täheldada kahte ülekuulamise põhiliiki: on olemas tunnistaja ülekuulamine ja kahtlustatava ülekuulamine. Ülejäänud ülekuulamised on valdavalt tunnistaja ülekuulamise reeglistiku variatsioonidega, nt asjatundja ülekuulamine. KrMS § 37 lg 3 tulenevalt „kohaldatakse menetlustoimingus kannatanule tunnistaja kohta sätestatud,...“; KrMS § 109 kohaselt „juhitudakse eksperdi ülekuulamisel käesoleva seadustiku § 66 lg 2¹ ning §-dest 68 ja 69“, need paragrahvid sätestavad tunnistaja ülekuulamise tingimusi.⁹⁸

Ütluste deponeerimine on Eesti kriminaalmenetluse täiesti uudne instituut, mis sarnaneb pisut oma olemuselt tsiviilkohtumenetluse tõendite tagamisega ja mille eesmärk on tekitada võimalus mõlemale poolele oma väärtuslikke või kergesti riknevaid tõendeid konserveerida – neid täisväärtuslikena säilitada kohtuistungil ajaks. Deponeerimise kriitikud nimetavad peamiselt kahte argumenti: esmalt on deponeerimine kiireim viis kogu kriminaalkohtusüsteemi kinni jooksutada, kuivõrd oma tõendeid tahavad kõik deponeerida, ent kohtunike arv ja aeg on piiratud. Teine argumentatsioon seondub kaitsja osalemisega deponeerimismenetluses. Olukorras, kus tunnistaja on kohtusaalis olemas ja küsitlemiseks kättesaadav, saab varasema, deponeerimisel läbiviidud teiseküsitluse defektid tunnistajat kohtuistungil küsitledes kõrvaldada. Deponeerimise põhiline lisandväärtus võrreldes varasemaga selgem, kui vaadelda seda olukorda, kus tunnistaja kohtus ei esine ja kus siiaaani rahumeeles võeti vastu ja avaldati politseiuurijate poolt kirja pandud ülekuulamisprotokolle. Peamine on see, et tunnistaja on ise kohtus ning teda on võimalik ristküsitleda nii kohtus kui ka deponeerimisel antud ütluste kohta ning temalt endalt seletust nõuda, miks ta eri ajal sama asja kohta erinevat juttu on rääkinud.⁹⁹ Arvestades, et tunnistaja annab ütlusi kohtus ja tema deponeeritud varasemad ütlused esitatakse vaid usaldusväärsuse kõigutamiseks või siis alternatiivse versiooni tõendamiseks, peavad ka deponeeritud ütlused olema lubatavad vaid konkreetse vastuolu ulatuses, selline tõlgendus on Riigikohtu senises kohtupraktikas.¹⁰⁰

⁹⁸ U. Krüger. Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia. 2008, lk 11.

⁹⁹ A. Kangur. Kohtuvälised avaldused kriminaalkohtumenetluses. Juridica: VIII/2011, lk 597-598.

¹⁰⁰ RKKKo 3-1-1-113-06.

Kriminaalmenetluses tegelike asjaolude väljaselgitamine ja nende tõendite tõendamine on seotud tunnistaja kohtueelses menetluses antud ütluste kavatsusega kohtulikult arutamisel ning reeglina ei tohi tunnistaja vahetut ülekuulamist asendada kohtueelses menetluses antud ütluste esitamise ja vastuvõtmisega. Kohtulikult uurimisel juba ülekuulatud tunnistaja uuesti ülekuulamine võib olla põhjendatud vaid üksnes siis, kui esineb mõni uus asjaolu tõendamisel.¹⁰¹

Kohtueelses menetluses toimub tunnistaja ütluste deponeerimine eeluurimiskohtuniku juures, kui kriminaalmenetluse esemeks on tahtlik kuritegu, mille eest on karistusena ette nähtud vähemalt kuni kolm aastat vangistust ja seda võivad taotleda prokuratuur, kahtlustatav või kaitsja (KrMS § 69¹ lg 1). Kahtlustatavat ei kutsuta ülekuulamise juurde, kui see ohustab tunnistaja turvalisust, seda saab otsustada tunnistaja või prokuratuuri taotlusel (KrMS § 69¹ lg 4). Ülekuulamise taotluse põhjendusest peab ilmnema, et tunnistaja hilisem ülekuulamine kriminaalasja kohtulikult arutamisel võib osutada võimatuks või teda võidakse mingil moel mõjutada valeütusi andma. Tavalisel juhul käib küsitlemine kohtulikult arutamisel, kuid erandkorras võib küsitlemine toimuda ka kohtueelses menetluses. Juhul, kui kohus ei rahulda tunnistaja ütluste deponeerimist, siis vormistatakse selle kohta põhistatud määrus (KrMS § 69¹ lg 2).

Euroopa Inimõiguse ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 6 lg 3 p d kohaselt on igal kuriteos süüdistataval õigus küsitleda ise või lasta küsitleda süüdistuse tunnistajaid. EIK on neid seisukohti oma mitmetes otsustes käsitletud.¹⁰²

Riigikohtu kriminaalkolleegium on olulisemaid seisukohti refereerinud kohtuasjas nr 3-1-1-98-02 tehtud otsuses. Seadusest tulenevalt on kaitsja osavõtt ütluste deponeerimise juures kohustuslik, sest see on spetsiifiline toiming, isegi siis kui kahtlustatav või süüdistatav on loobunud kaitsjast. Tunnistajal kaitsja osavõtt ülekuulamisel kohtueelses menetluses eeluurimiskohtuniku juures on tõendi kvaliteedi garanteerimise aspektist oluline roll. Asjaolu kus kahtlustatav ei ilmu kutsel märgitud ülekuulamisele eeluurimiskohtuniku juurde ei takista ülekuulamise läbiviimist. Sellisel juhul, kui ütluste deponeerimist on taotlenud kahtlustatav, ei viida ülekuulamist läbi. Ülekuulamist ei saa läbi viia, kui prokurör või kaitsja ei saa mõjuval põhjusel asjast osa võtta ja on sellest eelnevalt ka teavitanud eeluurimiskohtunikku. Juhul, kui kaitsja ei ilmu ja mõjuva põhjuse olemasolust kohut eelnevalt ei teavita, võib ülekuulamine

¹⁰¹ M. Sillaots. Kohtulik uurimine ja tõendamisvõimalused kriminaalmenetluses. *Juridica VIII/2012*, lk 630.

¹⁰² EIKo 22.11.2005, *Taal vs. Eesti*.

aset leida. Sellise asjaolu esinemisel ei ole kaitsja kasutanud võimalust osaleda tunnistaja ülekuulamisel.¹⁰³

Välistatud ei ole selline olukord, kus toimub arutus tunnistaja ütluste usaldusväärsuse kontrollimise üle. Üldiselt on selline olukord praktikas vähetõenäoline kuid välistada ei saa sellist olukorda, mille korral ütluste deponeerimisel toimival ülekuulamisel taotletakse tunnistaja ütluste usaldusväärsuse kontrollimiseks sellise tunnistaja varasemalt antud ütluste kasutamist.¹⁰⁴

¹⁰³ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, lk 234-235.

¹⁰⁴ E. Kergandberg, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012, lk 236,

3.2. Alaealise tunnistaja ülekuulamise erisused

Käesolevas alapunktis käsitletakse alaealise tunnistaja ülekuulamise erisusi ja töö lisades on toodud ära alla neljateistaastase süüvõimetu isiku ülekuulamise protokoll (lisa 2).

Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni (edaspidi ÜRO) ja regionaalsete rahvusvaheliste organisatsioonide õigusaktid rõhutavad ja annavad juhiseid laste õiguste kaitseks kriminaalmenetluses. Olulisemad neist on ära toodud alljärgnevas loetelus:¹⁰⁵

- 1) ÜRO laste õiguste konventsioon;¹⁰⁶
- 2) Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 24;¹⁰⁷
- 3) ÜRO 2005. aasta juhised kohtunikele kuriteo lapsohvrite ja –tunnistajate asjades;¹⁰⁸
- 4) Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee 17. novembri 2010. aasta juhised lapsesõbralikuks õigusemõistmiseks;¹⁰⁹
- 5) Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/92/EL, 13. detsember 2011, mis käsitleb laste seksuaalse kuritarvitamise ja ärakasutamise ning lapsporno vastast võitlust ja mis asendab nõukogu raamotsuse 2004/68/JSK;¹¹⁰
- 6) Euroopa Liidu direktiivi 2011/92/EL artikkel kohustab, et lapse ülekuulamise juures peab viibima koolitatud spetsialist, ülekuulamise läbiviimisel tuleb vältida lapse traumeerimist, vestlusi tuleb korraldada äärmisel vajadusel.

Menetleja võib alaealise tunnistaja ülekuulamise juurde kutsuda psühholoogi, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või lastekaitsetöötaja, kui tal endal vastav väljaõpe puudub, sest alaealise ülekuulamisel on vaja lapse erikohtlemist tema alaealisusest tulenevate eripäradega.¹¹¹ Näiteks Saksamaal näeb politsei sise-eeskiri ette, et alaealistega seotud kriminaalmenetlust saavad läbi viia ainult erikoolituse saanud politseiametnikud saksa keeles (*Jugendsachbearbeiter*).¹¹² Lapstunnistajate puhul on kõige tähtsam tema esmane ja kohene

¹⁰⁵ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 51-52.

¹⁰⁶ RT II 1996,16, 56.

¹⁰⁷ Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/et/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303ET.01000101.htm>. (05.05.2013).

¹⁰⁸ ECOSOC Resolutsioon 2005/10. Arvutivõrgus: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=category&category=POLICY&publisher=ECOSOC&type=&coi=&docid=46c455a51a&skip=0> (05.05.2013).

¹⁰⁹ Arvutivõrgus: <https://wcd.co.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM> (05.05.2013).

¹¹⁰ ELT L 335, 17.12.2011, lk 1jj. Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:335:0001:0014:ET:PDF> (05.05.2013).

¹¹¹ RKKKo 3-1-1-43-06.

¹¹² Polizeidienstvorschrift (PDV) 382: Bearbeitung von Jugendsachen. – DVJJ-Journal 1997 (155) 1, p 1.2. Arvutivõrgus: <http://www.dvjj.de/data/pdf/e37a78f4b320d9988594f51046814d1d.pdf> (05.05.2013).

ülekuulamine peale sündmust, kuna see on vähem mõjutatud igasugustest faktoritest. Ütluste kvaliteet kannatab sellisel juhul, kui last korduvalt üle kuulatakse.¹¹³

Lastega seotud toimingutes seatakse alati lapse huvid esikohale. Euroopa Liidus on laste ülekuulamise audiovideosalvestamise praktika tavapärane¹¹⁴ ja neid salvestisi võib kasutada kriminaalasja kohtulikul menetlemisel tõendina. Näiteks Saksamaal on kohustuslik eriti (tundlike) tunnistajate kohtueelses staadiumis ülekuulamine audiovideosalvestada, eesmärgiga vältida hilisemat ülekuulamist, kuid praktikas ei ole suudetud kordusülekuulamisi alaealiste suhtes vältida.¹¹⁵ Kui Euroopas on tavapärane, et lapsega vestleb sõltumatu spetsialist, siis näiteks USA võistlev menetlus küsitlemist neutraalse asjatundja poolt ette ei näe.¹¹⁶

Eesti kriminaalmenetluse seadustiku paragrahv 70 järgi toimub alaealise ülekuulamise audiovideosalvestamine siis, kui tunnistaja on noorem kui kümneaastane ja korduv ülekuulamine võib mõjuda kahjulikult alaealise psüühikale, või tunnistaja on noorem kui neljateistaastane ja ülekuulamine on seotud perevägivalla ja seksuaalse väärkohtlemisega või, kui tunnistaja on kõne-, meele- või vaimupuudega või psüühikahäiretega. Eelnõu väljatöötamise käigus kaaluti alaealise ülekuulamise absoluutset audiovideosalvestamise kohustust, kuid konservatiivsema valiku tegemisel sai otsustavaks asjaolu, et on juhtumeid, kus audiovideosalvestamine ei ole vältimatult vajalik ja mõjuks tunnistajale häirivalt, kuid samas ei tohi salvestamise võimetus saada takistuseks ülekuulamise toimumisele.¹¹⁷

USA-s eelistatakse põhiseaduse kuuenda täienduse kohaselt ka lapse riskküsitlemist, kuid Euroopa Inimõiguste Kohtu pretsedendiõigus ei nõua, et laps oleks kohtueelses uurimisel süüdistavaga silm silma vastu või kohtulikult arutamisel tuleks ta allutada riskküsitlusele. Euroopa Liidu direktiiv 2011/92/EL nõuab, et liikmesriigid peavad võtaksid kasutusele lapstunnistaja eraelu puutumatus kaitse, samuti tuleb lapstunnistaja kohtusse kutsumisel vältida lapse silmsidet süüdistatavaga. Riskküsitlusele ei saa allutada alla neljateist aastast tunnistajat. Õiglase kohtumenetluse põhimõtte EIK tõlgenduse kohaselt peab saama süüdistatav ja tema kaitsja esitada tunnistajale küsimusi, kui see nõue on täidetud, siis pole tegu EIÕK artikkel 6 rikkumisega. Inimõiguste kohus seab lapse kohtueelses uurimisel antud

¹¹³ S. Kask. Lapstunnistaja erikohtlemine kriminaalmenetluses. Magistritöö. Tallinn. 2011, lk 17.

¹¹⁴ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 52.

¹¹⁵ B. Hartz. Empirische und normative Fragen der audiovisuellen Vernehmung kindlicher Opfer. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft. 2004, lk 77.

¹¹⁶ B. Hartz. Empirische und normative Fragen der audiovisuellen Vernehmung kindlicher Opfer. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft. 2004, lk 52.

¹¹⁷ Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>. lk 15. (05.05.2013).

ütlust tõendina kasutamise tingimuseks, et süüdistatav või tema kaitsja on saanud esitada lapsele küsimusi. Juhul, kui lapse tunnistus on ainus tõend süüdistatava vastu ja viimane pole saanud last küsitleda kohtueelses menetluses, siis peab kohus kaaluma, kas lapse huvid kaaluvad üles tema küsitlemise kohtuistungil. Inimõiguste kohus on leidnud, et üksnes kaasusepõhiselt saab otsustada, kas kriminaalmenetluses on leitud tasakaal laste huvide ja kaitseõiguste vahel. Eesti kriminaalmenetluse seadustik ei näe üheselt ette olukorda, kus kahtlustatav/süüdistatav või tema kaitsja on esitanud lapsele küsimusi ülekuulamisel, et need ütlused on kohtus kohe automaatselt tõendina kasutatavad kohtumenetluses, seda otsustab üksnes kohus.¹¹⁸

EIK otsuses *Lindqvist vs. Rootsi* oli tegemist 11-aastase tüdrukuga, keda bioloogiline isa seksuaalselt ära kasutas. Eeluurimisel anti kahtlustatavale ja tema kaitsjale võimalus esitada küsimusi lapsele, kuid seda võimalust ei kasutatud. Alles teise astme kohtus soovis süüdistatav küsimusi esitada. Teise astme kohus ei rahuldanud taotlust ja kõrgem kohus ei võtnud asja menetlusse. EIK-ile kaebuse esitamisel kaebas, et ei saanud õiglase kohtuprotsessi osaliseks. Kohtus kuulati üle kasvatuspere isa, lapse bioloogiline ema, õde, psühholoog, õpetaja ja pere sõber ning kohtuarst. Kohtuistungil avaldati tüdruku ja tema venna audiovideoülekuulamine. Kohus leidis, et seksuaalkuritegude menetlemisel võib teha teatud erandeid, et kaitsta kannatanut õigust eraelu kaitsele eeldusel, et erandid oleks tasakaalus kaitse õigustega. EIÕK artikkel 6 ei anna süüdistatavale piiramatut õigust saada kohtuistungil tunnistaja kutsutuks.¹¹⁹

P.S vs. Saksamaa, leidis EIK, et on mindud vastuollu EIÕK artikli 6 nõuetega. Selles lahendis oli kannatanuks 8-aastase tüdruku, keda viiuliõpetaja seksuaalselt kuritarvitas. Kohus mõistis õpetaja süüdi, tema süü oli äratõendatud lapse ema ütlustega. EIK tõdes oma otsuses, et kui langetatav otsus tugineb ainult isiku jutul, keda süüdistataval ei ole olnud võimalik küsitleda ja last küsitleda üheski menetlusetapis ega kohtus, siis on rikutud süüdistatava kaitseõigust ja see on vastuolus artikli 6 õiglase kohtumõistmise põhimõtetega. Süüdistatav ei saanud teha järeldust lapse käitumisest ülekuulamise ajal ja hinnata tema usaldusväarsust.¹²⁰

¹¹⁸ U. Lõhmus. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura. 2012, lk 53-54.

¹¹⁹ EIKo otsus nr 26304/95, *Lindqvist vs. Rootsi*.

¹²⁰ EIKo 20.12.2001, *P.S. vs. Saksamaa*

KOKKUVÕTE

Käesoleva bakalaureuse töö eesmärgiks oli uurida tunnistaja õigusi ja kohustusi ning vaadelda kuidas need õigused on kriminaalmenetluses tagatud. Oma töös jõudsin järeldusele, et tunnistaja õigused ja kohustused on tagatud ja ei vaja täiendamist. Tunnistaja õiguste tagamisel on väga suur roll menetlejal. Menetlustoimingut läbiviiva ametniku kohus on uurimistoimingus osalejale selgitada tema õigusi ja kohustusi, selline kohus tuleneb õigussuhte toimimise printsiibist. Tunnistajana ütluste andmine kriminaalmenetluses on kodanikukohustuse tähtsamaid ja vajalikemaid ülesandeid. Tunnistaja osatähtsus on väga oluline igapäeva õigusemõistmise juures. Kriminaalmenetluse seadustiku kohaselt on tunnistaja õigused ja kohustused tagatud igakülgset ja objektiivset.

Oma töö esimeses peatükis käsitlesin tunnistaja olemust kriminaalmenetluses. Kes on vahetu tunnistaja ja mis asjaoludel on võimalik olla anonüümne tunnistaja. Tunnistaja on füüsiline isik, kes võib teada tõendamiseseme asjaolusid. Vahendliku tunnistaja ütlus mille sisuks on teiselt isikult kuuldu, saab tõendiks olla siis, kui vahetut tõendiallikat ei saa üle kuulata nt kui tunnistaja on surnud. Tunnistaja kohustuseks on anda tõeseid ütlusi, kui ütluste andmisest keeldumiseks puudub seaduslik alus. Ütlusi andes võib eelpool nimetatud isik kasutada arvandmete, nimede ja muude raskesti meelepeetavate andmete kohta kasutada oma märkmeid. Peale vabajutustust võib isik kirjutada ütlusi ülekuulamise protokollis oma käeliselt kui ta seda soovib.

Oma töö teises peatükis käsitlesin tunnistaja õigusi ja kohustusi kriminaalmenetluses. Selles alapunktis uurisin erinevaid asjaolusid – millistel juhtudel on tunnistajal õigus keelduda ütluste andmisest ja kuidas on need õigused kohtueelses menetluses tagatud. Samuti käsitlesin tunnistaja õigust esindajale ja turvalisuse tagamisele.

Töö autor leidis, et tunnistaja kõige vajalikumaks õiguseks on tunnistaja õigus esindajale, sest menetlust läbiviivad asutused ja seal töötavad inimesed on õiguslaste teadmistega ja oma ala spetsialistid, aga tunnistaja on „inimene tänavalt“, kellel spetsiifilised õiguslased teadmised üldjuhul puuduvad. Seda ebavõrdset seisut leidu kiidatav, leidis Eesti seadusandja, et tunnistaja esindaja on kriminaalmenetluse läbiviimisel vajalik lüli, nii nagu seda kasutatakse edukalt teistes riikides, nt Soomes ja Saksamaal.

Tulenevalt oma menetlusseisundi positsioonist on isikul teatud juhtudel õigus keelduda ütluste andmisest, nimelt õigus keelduda isiklikel põhjustel, õigus keelduda ütluste andmisest kutsetegevusest tulenevalt ja õigus keelduda ütluste andmisest riigisaladuse ja salastatud välisteabe asjaolude kohta. Isik saab keelduda ütluste andmisest, kui ta sõnaselgelt seda soovi ka ülekuulamisel väljendab, et ta kasutab oma õigust ütlusi mitte anda selle sündmuse kohta.

Oma töös leidsin, et tunnistaja turvalisuse tagamine kriminaalmenetluses on oluline. Tunnistaja turvalisuse tagamiseks, kui ohus on tema elu, tervis, vabadus või kui ohus on tema lähedased saab kriminaalmenetluse seadustikust tulenevalt muuta isiku anonüümseks. Mille tulemusena antakse isikule leppenimi ja seda hoitakse saladuses kuni menetluse lõpuni. Tunnistaja õiguste kaitsmist silmas pidades saab ta ülekuulamine toimuda ka kaugülekuulamise – telefonitsi või tehnilise lahenduse teel.

Kolmandas peatükis käsitlesin tunnistaja ülekuulamist kohtueelses menetluses ja eraldi uurisin alaealise tunnistaja ülekuulamise erisusi. Kriminaalmenetluse seadustiku paragrahv 69¹ annab võimaluse fikseerida tunnistaja ütlusi võistleva menetluse nõudeid arvestades ja need ütlused deponeerida kohtumenetlusesse. Tunnistaja ütluste deponeerimine on võimalik vaid juhtudel, kui kriminaalmenetluse esemeks oli tahtlik kuritegu ja mille eest oli karistusena ette nähtud vähemalt kolm aastat vangistust.

Euroopa Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 6 lg 3 p d sisalduv üldpõhimõttest tuleneb, et tunnistaja peab andma ütlusi kohtumenetluses süüdistatava juuresolekul menetluse võistlevuse põhimõtet arvestades. Eelpool nimetatud põhimõte tuleneb sellest, et kõik tõendid kontrollitakse kohtus. Tunnistaja vahetu ülekuulamine kohtus annab võimaluse hinnata tunnistaja ütluste usaldusväärsust. Konventsiooni artikli 6 lõike 3 punkti d sätestatud üldreeglist saab teha erandi ja jätta tunnistaja kohtus küsitlemata juhul, kui süüdistataval oli võimalus tunnistajat küsitleda kohtueelse uurimise staadiumis ning vaidlustada neid ütlusi. Tunnistaja kohtueelsel antud ütlusi saab kohtus kasutada, kui tunnistaja ei saa mõjuval põhjusel kohtuistungil osaleda nt tunnistaja raske haigus või tunnistaja surm.

Oma töös leidsin, et laste ülekuulamisel tuleb eelkõike lapse huvid esikohale seada ja vältida korduv ülekuulamisi, sest need kahjustavad lapse psüühikat. Menetleja on kohustatud kaasama lapse ülekuulamise juurde psühholoogi, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või lastekaitsetöötaja, juhul, kui tal eriteadmised puuduvad.

THE PROTECTION OF A WITNESS'S RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

SUMMARY

The aim of this thesis is to examine the rights and obligations of a witness, and to study how these rights are guaranteed in criminal proceedings. In my thesis, I found out that the rights and obligations of a witness are guaranteed, and do not need amending. The body conducting the proceedings plays a very big role in guaranteeing the witness's rights. The obligation of the body conducting the proceedings is to tell the person taking part in the investigation their rights and obligations; this obligation comes from the principle of the working of a legal relationship. Witnessing in a criminal proceeding is one of the most important and necessary obligations of a citizen. A witness is a vital part of everyday administration of justice. According to the Code of Criminal Procedure, the rights and obligations of a witness are guaranteed thoroughly and objectively.

In the first chapter of this thesis, I wrote about the essence of a witness in criminal proceedings. Who is a direct witness and on which grounds it is possible to be an anonymous witness. A witness is an individual who might know the circumstances of a subject of proof. An indirect witness's statement, that contains a statement from another person, can be proof when the direct witness cannot be questioned, e.g. the witness has died. A witness has an obligation to give truthful statements if there is no lawful reason to decline giving testimony. The witness can use their notes on numbers, names and other facts that are hard to remember when giving statements. After having spoken in their own words, the witness can write the testimony in the minutes of the hearing in hand-writing, if they want to.

In the second chapter of this thesis, I viewed the rights and obligations of a witness in criminal proceedings. In this chapter I studied different developments – in what circumstances does a witness have the right to decline giving statements and how are those rights guaranteed in pre-trial procedure. I also viewed a witness's right for a representative and for guaranteed safety.

The author of this thesis thought that the most important right is the witness's right for a representative because the institutions that carry out the proceedings, and the people working there, have legal knowledge and are specialists in their field but a witness is "a man in the street" who usually does not have legal knowledge. To ease this unequal condition, the

Estonian lawmaker thought that a representative for the witness is an important part of a criminal proceeding, like in other countries, e.g. Finland and Germany.

Because of their position in the proceedings, a person has the right to decline giving statements on some occasions – for personal reasons, because of their vocation, or about a state secret. A person can decline giving statements if they express that wish explicitly.

In this thesis, I stated that guaranteeing the witness their safety is important. To guarantee a witness's safety when their life, health, freedom or their close acquaintances are in danger, it is possible to make a witness anonymous, according to the Code of Criminal Procedure. During the course of that, they will be given a fictitious name and it will be kept in secrecy until the end of the proceeding. To protect the witness, the questioning can also take place in the form of a telehearing – by telephone or using another technical solution.

In the third chapter, I viewed the questioning of a witness in pre-trial procedure, and separately the differences in questioning a juvenile witness. Section 69¹ of the Code of Criminal Procedure gives the opportunity to fixate statements taking into account the requirements of an adversarial procedure, and to deposit those statements into judicial proceedings. Depositing the statements of a witness is possible only in cases when the object of a criminal proceeding was an intentionally committed criminal offence and for which the sentence was at least three years of imprisonment.

Clause 6 (3) (d) of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms states that a witness must give testimony in the presence of the accused in the judicial proceedings taking into account the adversarial principle of the proceeding. The aforementioned principle comes from the fact that all the evidence is verified in the court. Hearing the testimony of the witness in the court gives a chance to evaluate the reliability of the witness's statements. The rule in clause 6 (3) d) can be broken and have the witness not give their testimony in the court if the accused had a chance to question the witness in the stadium of the pre-trial procedure and to contest the statements. The statements of the witness that were given before the trial can be used in the court if the witness cannot take part in the trial for reasonable excuses, e.g. a grave illness or death of the witness.

I found in this thesis that while questioning a child, it is important to make the child's interests top priority and to avoid recurring questionings because these damage the psyche of

the child. The body conducting the proceedings is obliged to enlist the help of a psychologist, a social worker, an educational specialist or a child protection official when the body conducting the proceedings does not have the required special knowledge.

KASUTATUD KIRJANDUS

1. Kangur. A Kohtuvälised avaldused tõendina kriminaalkohtumenetluses. *Juridica* 2011, VIII.
2. Kergandberg. E, M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn: Juura 2006.
3. Kergandberg. E, P. Pikamäe. Kriminaalmenetluse seadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Juura. 2012.
4. Krüger. U, Ülekuulamine kohtueelses menetluses. Õiguslikud aspektid. Tallinn: Sisekaitseakadeemia 2008.
5. Lindmäe. H. Menetlustaktika I. Tartu: Juristide Täienduskeskus, 1995.
6. Lõhmus. U. Põhiõigustest kriminaalmenetluses. Tallinn: Juura 2012.
7. Spencer. J. R. Hearsay Evidence in Criminal Proceedings. Oxford and Portland. 2008.
8. Recommendation No R (97) 13 of the Committee of Ministers to Member States Concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence. Adopted 10.01.1997. Texts adopted by the Committee of Ministers of the CoE 1997, Strasbourg. Arvutivõrgus: http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/recR_97_13e.pdf (05.05.2013).
9. Püssa. O, Ekspertiisi määramine ja tegemine. Tartu. 1966.
10. Sepp. H, Varasemad teistsugused ütlused tõendina võistlevas menetluses. Kriminaalmenetluse seadustiku, *common law* ja Strasbourgi kohtu praktika võrdlus. *Juridica*: 2011, VIII.
11. Sillaots. M, Kohtulik uurimine ja tõendamisvõimalused kriminaalmenetluses. *Juridica* VIII/2012.
12. Õiguskeelsussõnaraamat. ENSV Teaduste Akadeemia Keel ja Kirjanduse instituut. Kirjastus „Valgus“. Tallinn 1978.
13. Arvutivõrgus: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv038105.html> (05.05.2013).
14. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:280:0001:0007:et:PDF> (05.05.2013).
15. ECOSOC Resolutsioon 2005/10. Arvutivõrgus: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?page=category&category=POLICY&publisher=ECOSOC&type=&coi=&docid=46c455a51a&skip=0> (05.05.2013).
16. Arvutivõrgus: <https://wcd.co.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM> (05.05.2013).
17. Polizeidienstvorschrift (PDV) 382: Bearbeitung von Jugendsachen. – DVJJ-Journal 1997. Arvutivõrgus: <http://www.dvjj.de/data/pdf/e37a78f4b320d9988594f51046814d1d.pdf> (05.05.2013).

18. Kriminaalmenetluse seadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse. Eelnõu 599 SE. Arvutivõrgus: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=003674541&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>. (05.05.2013).

KASUTATUD ÕIGUSAKTID

1. Eesti Vabariigi põhiseadus RT 1992, 26, 349.
2. Kriminaalmenetluse seadustik. RT I 2003, 27, 166...RT I 29.12.2011, 20.
3. Karistusseadustik. RT I 2001, 61, 364...RT I 29.12.2011, 190.
4. Lapse õiguste konventsioon, 20.11.1989.- RT II 1996, 16, 56.
5. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/92/EL. Arvutivõrgus: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:335:0001:0014:ET:PDF>
(05.05.2013)

KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

RIIGIKOHTU PRAKTIKA

1. RKKKo 3-1-1-15-01.
2. RKKKo 3-1-1-4-07
3. RKKKo 3-1-1-32-05.
4. RKKKo 3-1-1-6-11.
5. RKKKo 3-1-1-89-04
6. RKKKo 3-1-1-29-05.
7. RKKKo 3-1-1-142-05.
8. RKKKo 3-1-1-47-08.
9. RKKKo 3-1-1-82-10.
10. RKKKo 3-1-1-113-96.
11. RKKK 3-1-1-25-02.
12. RKKK 3-1-1-60-06.
13. RKKKo 3-1-1-6-07.
14. RKKKo 3-1-1-62-07.
15. RKKKo 3-1-1-67-10.
16. RKKKo 3-1-1-127-06.
17. RKKKo 3-1-1-86-06.
18. RKKKo 3-1-1-157-05.
19. RKKKo 3-1-1-113-06.
20. RKKKo 3-1-1-43-06.

EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTU JA EUROOPA KOHTU PRAKTIKA

1. *Underpertinger vs. Austria* otsus, 9120/80 (1986).
2. *Kostowski vs. the Netherlands* otsus, 11454/85 (1989).
3. *Delta vs. France* otsus, 11444/85 (1990).
4. *Artner vs. Austria* lahend, 13161/87 (1992).
5. EIKo 15.06.1992, *Lüdi vs. Šveits*.
6. EIKo otsus nr 26304/95 *Lindqvist vs. Rootsi*.
7. EIKo 26.03.1996, *Doorson vs. Holland*.
8. EIKo 08.06.1976, *Engel ja teised vs. Madalmaad*.
9. EIKo 23.04.1997, *Van Mechelen ja teised vs. Madalmaad*
10. EIKo 27.02.2001, *Luca vs. Itaalia*.
11. EIKo 20.12.2001, *P. S. vs. Saksamaa*.
12. EIKo 26.07.2005, *Mild ja Virtanen vs. Soome*
13. EIKo 22.11.2005, *Taal vs. Eesti*
14. EIKo 12.04.2007 *Pello vs. Eesti*.
15. EIKo 12.02.2007, *Gossa vs. Poland*
16. EIKo 15.12.2011, *Al-Khawaja ja Tahery vs. Ühendkuningriik*.
17. EIKo 03.04.2012, *Van der Heijgen vs. Holland*.

LISAD

Lisa 1. Tunnistaja ülekuulamise protokoll

Lisa 2. Alla neljateistaastase süüvõimetu isiku ülekuulamise protokoll



menetleja nimetus

TUNNISTAJA ÜLEKUULAMISE PROTOKOLL

kriminaalasja nr _____

[kuupäev ja menetlustoimingu koht]

Ülekuulamise algus: [kellaeg] _____

[Menetleja ametinimetus ja nimi] juhindudes KrMS §-dest 68, 74 ja 146 kuulas üle tunnistaja:

1.Tunnistaja andmed:

Nimi: [ees- ja perekonnanimi] _____

Isikukood või sünniaeg: [isikukoodi puudumisel sünniaeg] _____

Kodakondsus: [Eesti või muu] _____

Haridus: [alg-, põhi-, kesk-, keskeri-, kõrgem haridus] _____

Elu- või asukoht ja aadress: [aadressi ei märgita tunnistaja taotluse] _____

Töökoht või õppeasutus:[nimetus ei märgita tunnistaja taotlusel]_____

Kontaktandmed: [sidevahendi number või e-posti aadress]_____

Suhe kannatanuga, kahtlustatavaga: [mis laadi suhted on]_____

Tunnistaja õigused ja kohustused

Tunnistaja on kohustatud andma tõeseid ütlusi, kui ütluste andmisest keeldumiseks puudub seaduslik alus käesoleva seadustiku §-de 71-73 järgi (KrMS § 66 lg 3). Tunnistajale selgitatakse tema õigust kirjutada ütlusi omakäeliselt (KrMS § 68 lg 1). Tunnistaja võib ütlusi andes kasutada arvandmete ning nimede ja muude raskesti meespeetavate andmete kohta märkmeid ja muid dokumente (KrMS § 68 lg 3). Tunnistaja võib taotleda, et tema õiguste kaitseks viibiks kohtueelses menetluses tema ülekuulamise juures tema lepingulise esindajana advokaat või muu käesoleva seadusega lepingulisele esindajale kehtestatud haridusnõuetele vastav isik (KrMS § 67¹ lg 1). Kui tunnistajal ei õnnestu kolme tööpäeva jooksul toimingu alguse ajast ilmuda koos esindajaga, viiakse ülekuulamine läbi ilma esindajata (KrMS § 67¹ lg 3). Esindaja ei või olla KrMS § 67¹ lõikes 2 sätestatud isik. Õigus keelduda tunnistajana ütluste andmisest on kahtlustatava või süüdistatava: alanejal ja ülenejal sugulasel; õel, poolõel, vennal, poolvennal või isikul, kes on või on olnud abielus kahtlustatava või süüdistatava õe, poolõe, venna või poolvennaga; võõras- või kasuvanemal, võõras- või kasulapsel; lapsendajal ja lapsendatul; abikaasal, püsivas kooselus oleval isikul ja tema vanemal, sealhulgas pärast abielu või püsiva kooselu lõppemist (KrMS § 71 lg 1). Tunnistaja võib keelduda ütluste andmisest ka siis, kui ütlused võivad kuriteo või väärteo toimepanemises süüstada teda ennast või KrMS § 71 lõikes 1 loetletud isikuid ja juhul, kui ta on kaastäideviijana või osavõtjana samas kuriteos süüdi või õigeaks mõistetud (KrMS § 71 lg 2). Õigus tunnistajana keelduda

6. Protokollis lisad: [koostatud skeem, joonis ning muu näitlik materjal; uurimistoimingu käigus protokollis juurde võetud objektide nimetused]._____
7. Märkused protokollis kohta [märgitakse märkuste sisu või nende puudumine; protokoll loetud läbi isiklikult või loetud ette]_____
8. Uurimistoimingus osalejaile on selgitatud, vastavalt KrMS §-le 214 võib kohtueelse menetluse andmeid avaldada üksnes prokuratuuri loal ja tema määratud ulatuses.
9. Tunnistaja esindaja on kohustatud hoidma saladuses talle kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid. Esindajal on lubatud kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid avaldada esindatavale. Esindatava kohta käivaid kohtueelse menetluse andmeid võib esindaja avaldada vaid esindatava nõusolekul ning KrMS §-s 214 ettenähtud tingimustel.
10. Uurimistoimingus osales tõlk, keda on hoiatud, et oma ülesannete täitmisest alusetu keeldumise ja teadvalt valesti tõlkimise eest vastutab ta KarS §-de 318 ja 321 järgi.

Uurimistoimingu lõpp [kellaaeg]: _____

Menetleja [nimi ja allkiri]: _____

_Tunnistaja [nimi ja allkiri]: _____

Tõlgi [nimi ja allkiri]: _____

Esindaja [nimi ja allkiri]: _____

Psühholoog (lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoog) [nimi ja allkiri]: _____

11. Uurimistoimingust osa võtnud [menetlusseisund ja nimi] keeldus protokollile alla kirjutamisest, sest [märgitakse keeldumise põhjus].

[menetleja nimi ja allkiri]



menetleja nimetus

ALLA NELJATEISTAASTASE SÜÜVÕIMETU ISIKU ÜLEKUULAMISE PROTOKOLL

kriminaalasja nr _____

[kuupäev ja menetlustoimingu koht]

Ülekuulamise algus: [kellaaeg] _____
[Menetleja ametniku ametinimetus ja nimi] juhindudes KarS § 33 ja KrMS § 70 kuulas üle süüvõimetu isiku:

Süüvõimetu isiku andmed:

Nimi: [ees- ja perekonnanimi] _____

Isikukood või sünniaeg: [isikukoodi puudumisel sünniaeg] _____

Kodakondsus: [eesti või muu] _____

Haridus: [alg-, põhi-, kesk-, keskeri-, kõrgem haridus] _____

Emakeel: [eesti või muu] _____

Elu- või asukoht ja aadress: [aadress] _____

Töökoht või õppeasutus: [nimetus] _____

Kontaktandmed: [sidevahendi number või e-posti aadress] _____

Isikusamasus tuvastatud: [dokumendi nimetus vms] _____

KrMS § 70. Alaealise tunnistaja ülekuulamise erisused

Menetleja võib alaealise tunnistaja ülekuulamise juurde kutsuda lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või psühholoogi. Kui menetlejal endal asjakohane väljaõpe puudub, siis on lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoogi või psühholoogi kaasamine alaealise ülekuulamise kohustuslik, kui: 1) tunnistaja on noorem kui kümneaastane ja korduv ülekuulamine võib mõjuda kahjulikult alaealise psüühikale; 2) tunnistaja on noorem kui neljateistaastane ja ülekuulamine on seotud perevägivalla või seksuaalse väärkohtlemisega; 3) tunnistaja on kõne-, meele-, vaimupuudega või psüühikahäiretega. Vajaduse korral alaealise ülekuulamine videosalvestatakse. Käesoleva paragrahvi lõikes 2 nimetatud juhul alaealise ülekuulamine videosalvestatakse, kui on kavas kasutada seda ülekuulamist tõendina kohtumenetluses, sest alaealise vahetu ülekuulamine kohtus ei ole võimalik tema vanuse või vaimse seisundi tõttu.

1. Süüvõimetusle isikule on tutvustatud tema õigusi ja kohustusi ning selgitatud nende sisu:

(allkiri)

2. Ülekuulamisel osaleb: [protokollija; kaitsja; lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja või psühholoog, nende nimi ja kontaktaadress].
3. Kasutatud tehnikavahendid: [tehnikavahendi liik ja mark].
4. Kvalifikatsioon: [nimi] kahtlustatakse KarS § [nr] järgi kvalifitseeritava kuriteotunnustega teo toimepanemises, mis seisnes selles, et [kahtlustuse sisu].
5. Ütlused: Kas te olete toime pannud kuriteotunnustega teo, milles teid kahtlustatakse?
[Vastus ja süüvõimetu isiku ütlused tõendamiseks vajaliku üksikasjalikkusega]
6. Protokollis lisad: [koostatud skeem, joonis ning muu näitlik materjal; uurimistoimingu käigus protokollis juurde võetud objektide nimetused].
7. Märkused protokollis kohta: [märgitakse märkuste sisu või nende puudumine; protokoll loetud läbi isiklikult või loetud ette].
8. Uurimistoimingu osalejale (välja arvatud süüvõimetule isikule) on selgitatud, et vastavalt KrMS §-le 214 võib kohtueelse menetluse andmeid avaldada üksnes prokuratuuri loal ja tema määratud ulatuses.
9. Kaitsja on kohustatud hoidma saladuses talle kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid. Kaitsjal on lubatud kriminaalmenetluse käigus õigusabi andmisel teatavaks saanud andmeid avaldada kaitsealusele. Kaitsealuse kohta käivaid menetluse andmeid võib kaitsja avaldada vaid kaitsealuse nõusolekul ning kui seda nõuavad õigusemõistmise huvid.
10. Uurimistoimingu osales tõlk, keda on hoiatatud, et oma ülesannete täitmisest alusetu keeldumise ja teadvalt valesti tõlkimise eest vastutab ta KarS §-de 318 ja 321 järgi.

Uurimistoimingu lõpp: [kellaeg]. _____
Menetleja [nimi ja allkiri]: _____
Tunnistaja [nimi ja allkiri]: _____
Tõlgi [nimi ja allkiri]: _____
Esindaja [nimi ja allkiri]: _____
Psühholoog (lastekaitsetöötaja, sotsiaaltöötaja, pedagoog) [nimi ja allkiri]: _____

[menetleja nimi ja allkiri]

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina _____MERCHE LAUL_____

(autori nimi)

(sünnikuupäev: _____03.04.1981.a._____)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose
_____TUNNISTAJA ÕIGUSTE KAITSE KRIMINAALMENETLUSES_____

(lõputöö pealkiri)

mille juhendaja on _____MERIS SILLAOTS_____

(juhendaja nimi)

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

Tartus, 13.05.2013.a.