



ÕIGUSKANTSLER

Minister Rein Lang  
Justiitsministeerium  
info@just.ee

Teie 24.09.2008 nr 7.1-9/9668

Õiguskantsler 20.07.2009 nr 6-1/081121//0904451

## Seisukoht vastuolu mittetuvastamise kohta

Austatud härra justiitsminister

Pöördusin 15.08.2008 Teie poole seisukoha saamiseks kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) § 385 p 4 põhiseaduspärasuse osas. Täna Teid vastuse ja selles toodud selgituste eest.

**Menetluse lõpptulemusena jõudsin seisukohale, et KrMS § 385 p 4 ei ole osas, milles säte välistab kaitsja taandamise määruse vaidlustamise määruskaebemenetluses, vastuolus põhiseaduse §-ga 11 ja § 15 lõike 1 lausega 1 ning § 24 lõikega 5 nende koosmõjus.**

Järgnevalt annan Teile ülevaate asja menetlusest Õiguskantsleri Kantseleis ning asjaoludest ja põhjustest, millele tuginedes jõudsin eelkirjeldatud seisukohale.

### I ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

1. Minu poole pöördus avaldaja, kes palus hinnata KrMS § 385 p 4 vastavust põhiseadusele. Avaldaja leidis, et kaitsja taandamisega rikutakse põhiseaduse (PS) § 21 lg 1 lausest 2 ja KrMS § 43 lõikest 1 tulenevat süüdistatava õigust, kuna taandamise määrust ei saa määruskaebe korras vaidlustada.
2. Võtsin avalduse menetlusse ja palusin KrMS § 385 p 4 põhiseaduspärasuse osas ka Teie ja Eesti Advokatuuri seisukohta. Samuti palusin võimaluse korral edastada advokatuuri juhatuse käsutuses olev teave huvide konflikti tõttu kaitsja taandamist puudutava kohtupraktika kohta.
3. Väljendasite mulle saadetud vastuses veendumust, et kaitsja taandamise puhul ei ole tegemist kaitsealuse põhiõiguste olulise riiveseisundiga, mida peaks saama vahetult kõrvaldada kohtumääruse peale esitatud kaebuse rahuldamisega. Nentisite, et edasikaebeõiguse piiramist õigustab vajadus tagada menetluse ökonoomia ja vältida kaebeõiguse kuritarvitusi, mis on lahutamatult seotud mõistliku menetlusaja printsiibiga. Kokkuvõttes asusite seisukohale, et KrMS § 385 p 4 ei ole põhiseadusega vastuolus ja et PS § 24 lõikes 5 ja § 15 lõikes 1 sätestatud kohtuliku edasikaebe õigus on tagatud mõistlikul määral KrMS § 383 lõikest 2 tuleneva õigusega vaidlustada kohtumäärus (antud juhul taandamismäärus) kohtuotsuse peale esitatavas apellatsioonis või kassatsioonis.

Õiguskantsleri Kantselei

Kohtu 8, 15193 TALLINN. Tel 693 8404. Faks 693 8401. info@oiguskantsler.ee www.oiguskantsler.ee

4. Advokatuuri juhatus selgitas mulle saadetud vastuses, et PS §-s 15 sätestatud kaebeõigus ei ole absoluutne ning edasikaebeõiguse diferentseerimine on vajalik kuritarvituste ärahoidmiseks ning menetluse ökonoomia ja efektiivsuse huvides. Advokatuuri juhatus märkis, et kaitsja taandamismääruse vaidlustamine ei mõjuta kriminaalasja lahendamise aega, sest pärast kaitsja taandamist võib kohus kaitsealusele anda tähtaja uue kaitsja valimiseks või talle määratakse uus kaitsja, samuti tuleb uuele kaitsjale anda aega asja materjalidega tutvumiseks.

5. Advokatuuri juhatuse hinnangul ei riku edasikaebeõigust see, kui eraldi ei saa vaidlustada menetluslike küsimuste lahendamisel tehtud määruseid, mis ei tee kohtumenetluse jätkamist võimatuks. KrMS § 385 p 4 põhiseaduspärasuse tuvastamiseks tuleb seega välja selgitada see, kas taandamismäärus olemusest lähtuvalt ja mingil mõistlikul põhjusel on edasikaebeõiguse piiramine põhjendatud ning see, kuidas edasikaebeõiguse puudumine mõjutab kohtumenetluse jätkamist. Advokatuuri juhatus leidis, et õigus kaitsele on isiku subjektiivne põhiõigus ning üldjuhul on süüdistatava enda otsustada, keda ta peab kõige õigemaks end kohtumenetluses kaitsma. Samas viidatakse Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) seisukohale, mille järgi kaitsja ja kaitsealuse usalduslik suhe on oluline, kuid kaitseõigus ei ole absoluutne ning kohus võib eirata isiku valikut juhul, kui on olulised ja piisavad alused arvata, et see on õigusemõistmise huvides vajalik. Seega peab olema võimalik kontrollida, kas oli piisavalt alust arvata, et advokaadi taandamine oli õigusemõistmise huvides vajalik. Samuti viitas advokatuuri juhatus sellele, et kontrollivõimaluse puudumisega võib kaasneda kuritarvituste oht ning võimalus kõrvaldada menetlusest ebamugav advokaat.

6. Lisaks leidis advokatuuri juhatus, et KrMS § 382 lõikes 2 sisalduv võimalus kaitsja taandamise vaidlustamiseks apellatsioonis või kassatsioonis ei ole piisav. Nimelt on Riigikohus leidnud oma 20.06.2003 otsuses nr 3-1-1-86-03, et kui asja arutamisel esimese astme kohtus on oluliselt rikutud kriminaalmenetluse seadust, ei ole seda rikkumist võimalik apellatsioonimenetluses kõrvaldada.

7. Lõpetuseks märkis advokatuuri juhatus, advokatuur ei ole teinud ülevaateid ega kogunud teavet asjakohase kohtupraktika kohta, mis puudutab kaitsja taandamist.

## II ASJAKOHASED ÕIGUSNORMID

8. Asjassepuutuvad kriminaalmenetluse seadustiku paragrahvid sätestavad järgmist:

### "§ 54. Kaitsja taandamise alused

Isik ei või olla kaitsja, kui ta on:

- 1) olnud või on samas kriminaalasjas kriminaalmenetluse muu subjekt;
- 2) varem samas või sellega seonduvas kriminaalasjas kaitsnud või esindanud teist isikut, kelle huvid on kaitsealuse huvidega vastuolus.

### § 55. Kaitsja taandamise alused

(1) Kohus taandab kaitsja määrusega omal algatusel või kohtumenetluse poolte taotlusel, kui kaitsja ei ole taandunud käesoleva seadustiku §-s 54 sätestatud alustel.

(2) Kohus taandab kaitsja, kui käesoleva seadustiku §-des 56 ja 57 sätestatud taandamismenetluses ilmneb, et ta on kuritarvitanud oma menetlusseisundit, suheldes kahtlustatavana kinnipeetud või vahistatud kaitsealusega viisil, mis võib soodustada uue kuriteo toimepanemist või kinnipidamiskoha sisekorra rikkumist.

### § 383. Määruskaebuse mõiste

(1) Määruskaebusega võib vaidlustada kohtueelses menetluses, esimese ja teise astme kohtumenetluses ning täitemenetluses koostatud kohtumääruse, kui nende vaidlustamine ei ole välistatud käesoleva seadustiku § 385 kohaselt.

(2) Kohtumääruse, mida ei saa määruskaebusega vaidlustada, võib vaidlustada kohtuotsuse peale esitatavas apellatsioonis või kassatsioonis.

### § 385. Kohtumäärused, mida ei saa vaidlustada määruskaebuse lahendamise menetluses

Määruskaebust ei saa esitada järgmiste kohtumääruste peale:

[...]

4) taandamismäärus ja taandamistaotluse rahuldamata jätmise määrus;

[...]"

## III ÕIGUSKANTSLERI SEISUKOHT

### a) Asjassepuutuvad põhiõigused

9. PS § 15 lg 1 lausest 1 tulenevalt on igal inimesel õigus pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse. See on põhiõigus, mis peab tagama õiguste lütkadeta kohtuliku kaitse.<sup>1</sup> PS §-s 15 ettenähtud isiku kaebeõigus ei ole siiski absoluutne. Seadusandjal on õigus määratleda põhiseadusega sätestatud raamides selle piirid, arvestades sealhulgas teiste põhiseaduslike väärtustega.<sup>2</sup>

10. PS § 24 lg 5 sätestab igal inimesel õiguse tema kohta tehtud kohtu otsuse peale seadusega sätestatud korras edasi kaevata kõrgemalseisvale kohtule.<sup>3</sup> Edasikaebeõigus on üldise kohtusse pöördumise õiguse ja kaitseõiguse osa, mille eesmärk on tagada kohtulahendi kontroll, selleks et vältida eksimusi ja vigu kohtuotsustes.<sup>4</sup>

11. Tulenevalt kohustusest tõlgendada põhiõigusi sätestavaid norme laiendavalt ja tagamaks põhiõiguste parema kaitse<sup>5</sup>, tuleb PS § 24 lg 5 tõlgendada viisil, et edasikaebeõigus ei laiene üksnes kohtuotsustele, vaid hõlmab ka menetluses üksikküsimuste lahendamiseks tehtavaid kohtumääruseid.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> RKÜKm 22.12.2000, nr 3-3-1-38-00, p 15; RKPJKo 09.04.2008, nr 3-4-1-20-07, p 18.

<sup>2</sup> RKPJKm 09.05.2006, nr 3-4-1-4-06, p 12; 03.04.2008, nr 3-4-1-3-08, p 5. Vt ka U. Lõhmus. Õigus õiglasele kohtulikule arutamisele. – U. Lõhmus. Inimõigused ja nende kaitse Euroopas. Tartu 2003, lk 150.

<sup>3</sup> EÕIK PS § 24 lõikes 5 sätestatuga sarnast üldist edasikaebeõigust ei sisalda. EIÕK lisaprotokoll nr 7 art 2 lg 1 aga sätestab, et igal inimesel, kes on kohtu poolt süüdi mõistetud kuriteos, on õigus tema süüdimõistmise või karistuse läbivaatamisele kõrgema õigusemõistmisinstantsi poolt.

<sup>4</sup> R. Maruste. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse. Tallinn 2004, lk 412. Vt ka RKPJKo 09.04.2008, nr 3-4-1-20-07, p 18; RKPJKo 25.03.2004, nr 3-4-1-1-04, p 21.

<sup>5</sup> RKÜKo 17.03.2003, nr 3-1-3-10-02, p 26: "Üldkogu arvates tuleb kaitseala määratlemisel eelistada avaramat käsitlust, mis võimaldab tagada põhiõiguste lütkadeta kaitse ja kaaluda erinevaid põhiseaduslike väärtusi."

<sup>6</sup> RKPJKo 09.04.2008, nr 3-4-1-20-07, p 18: "Tulenevalt kohustusest tõlgendada põhiõigusi sätestavaid norme laiendavalt (kaitseala määratlemisel tuleb eelistada avaramat käsitlust) ja tagamaks põhiõiguste lütkadeta kaitse (vt Riigikohtu üldkogu 17. märtsi 2003. a otsus asjas nr [3-1-3-10-02](#) – RT III 2003, 10, 95, p 26), tuleb PS § 24 lg 5 esemelise kaitsealasse lugeda ka [...] kohtumäärus kui kohtuotsus laiemas mõttes." E. Kergandberg. Kommentaarid §-le 24. – Justiitsministeerium. Eesti Vabariigi põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, kumm 25.1: "Ühelt poolt tuleks siinjuures terminiga "kohtuotsus" pidada hõlmatuks kõiki kohtulahendeid, seega nii kohtuotsuseid kitsamas mõttes kui ka kohtumenetluse üksikküsimuste lahendamisel tehtavaid kohtumäärusi [...]."

**12.** PS § 15 lg 1 lause 1 ei sisalda seadusereservatsiooni. Siiski on ka reservatsioonita põhiõiguste piiramine lubatav, kui seda tingivad muud põhiseaduslikku järku väärtused. See on põhiseaduslikult lubatav piirangu põhjus ka PS § 24 lõikest 5 tuleneva edasikaebeõiguse puhul.

**13.** Üldtunnustatud seisukoht on, et arvestades kohtumääruste hulka ning edasikaebeõiguse olemust, on kohtumääruste edasikaebeõigus võrreldes kohtuotsustega piiratum.<sup>7</sup> Tuleb arvestada, et kohtumääruseid tehakse üldjuhul menetluslike küsimuste lahendamiseks ja reeglina ei otsustata kohtumäärustega lõplikult isikute õiguste ja kohustuste üle<sup>8</sup> ning neid saab enamusel juhtudel vaidlustada koos lõpliku kohtulahendiga<sup>9</sup> (vt KrMS § 383 lg 2). Ka Riigikohus on hiljuti märkinud, et PS § 24 lõikest 5 ei tulene isikute õigust vaidlustada eranditult kõiki kohtulahendeid ja seadusandja on pädev kohtulahendi olemusest lähtuvalt ning mõistlikele põhjendustele tuginevalt edasikaebeõigust diferentseerima.<sup>10</sup> Üheks lähtekohaks edasikaebeõiguse diferentseerimisel on rikutavate õiguste ja vabaduste olemus ja rikkumise määr.

**14.** Minu poole pöördunud avaldaja palusi kontrollida seda, kas kaebeõiguse piirangu korral on tagatud süüdistatava kaitseõigus. Piirdun siinkohal märkusega, et kaitsja taandamine võib lisaks riivata advokaadi PS § 29 lõikest 1 tulenevat kutsevabadust ning §-st 31 tulenevat ettevõtlusvabadust. Kusjuures mõlemad viimatanimetatud on lihtsa seadusereservatsiooniga õigused.

**15.** Põhiseadus kahtlustatava ja süüdistatava kaitseõigust otsesõnu põhiõigusena ei nimeta. Küll tuleneb PS §-st 151 riigi kohustus sätestada seaduses esinduse ja kaitse korraldus kohtumenetluses. PS § 21 lg 1 lause 2 järgi tuleb kuriteos kahtlustatavale anda viivitamatult võimalus valida endale kaitsja ja kohtuda temaga. Tuleb silmas pidada, et PS § 21 laieneb eeskätt olukordades, kus isikult on võetud vabadus.<sup>11</sup> Riigikohus on märkinud, et PS § 21 lg-s 1, EÕIK art 6 lg 3 p-s c ning menetlusseadustikus sätestatu kohaselt kehtib Eesti kriminaalmenetluses kaitseõiguse tagamise põhimõtte, mis on suunatud eeskätt kriminaalmenetluse käigu eest vastutavatele ametiisikutele: uurijale, prokurörile ja kohtule ning advokatuuriseaduse § 3 punktist 5 tulenevalt ka Eesti Advokatuurile.<sup>12</sup>

**16.** EIÕK art 6 sätestab õiglase kohtupidamise põhimõtted. EIÕK art 6 lg 3 p c kohaselt peab kuriteos süüdistataval olema õigus kaitsta end ise või enda poolt valitud kaitsja abil või saada tasuta õigusabi juhul, kui õigusemõistmise huvid seda nõuavad ja süüdistataval ei ole piisavalt vahendeid õigusabi eest tasumiseks. Õigus kaitsele tagab kohtualuse õiguste kaitse ning menetluse aususe ja õigluse ning annab suurema kindluse, et kohtupidamise reeglitest peetakse kinni.<sup>13</sup>

<sup>7</sup> E. Kergandberg. *Op. cit.*, § 24 komm 25.1 ja 27. R. Maruste. *Op. cit.*, lk 413. E. Kergandberg. M. Sillaots. Kriminaalmenetlus. Tallinn 2006, lk 394 äärenr 3.

<sup>8</sup> RKPJKo 25.03.2004, nr 3-4-1-1-04, p 21: "Lähtuvalt asjaolust, et vääртеomenetluse tulemus kujutab endast isiku õiguste tugevat riivet, tuleb pidada vajalikuks vääртеoasjus lõplike lahendite - nii otsuste kui määruste - õigsuse kontrollimise võimalust. [...] kohtumenetluse ökonoomsus ja asja kiire lahendamise tagamine, mis on eelduslikult kahevõimaluse välistamise põhjusteks, ei kaalu üles kahju, mida õiguskorrale võib tekitada vääртеoasja ebaõige lahend."

<sup>9</sup> E. Kergandberg. M. Sillaots. *Op. cit.*, lk 444 äärenr 1: " [...] piirang, mille kohaselt ei saa iseseisvalt ja eraldi vaidlustada kõiki kohtumäärusi, kujutab endast edasikaebeõiguse kui põhiõiguse riivet."

<sup>10</sup> RKPJKm 03.07.2008, nr 3-4-1-10-08, p 10. R. Maruste. *Op. cit.*, lk 413: "Seetõttu tuleb kommenteeritav edasikaebeõigus selle eesmärgist lähtuvalt laiendada igale kohtu otsustusele, millega oluliselt rikutakse kellegi põhiseaduslikke õigusi ja vabadusi." T. Annus. Riigiõigus. Tallinn 2006, lk 393: "Nii otsuste kui määruste peale peab siiski edasi kaevata saama. Edasikaebeõigust ei riku aga see, kui neid määruseid, mis ei ole kohtu menetluse seisukohalt "fataalse" tähendusega (mis ei tee menetluse jätkamist võimatuks) ei saa eraldi edasi kaevata."

<sup>11</sup> Vt ka R. Maruste. *Op. cit.*, lk 314.

<sup>12</sup> RKKKm 29.02.2002, nr 3-1-1-3-02, p 7.1.

<sup>13</sup> EIK 13.05.1980 otsus asjas nr 6694/74 *Artico vs. Itaalia*, p 32.

**17.** EIÕK on Riigikogu ratifitseeritud välisleping, mille prioriteetsust Eesti seaduste ning muude õigusaktide suhtes on tunnustanud Riigikohus.<sup>14</sup> PS § 15 sisaldab endas õiguse õiglasele kohtupidamisele ühte, kuigi samas olulist komponenti – kohtule juurdepääsuõigust. Kohtule juurdepääsu õigus ja õigus õiglasele kohtumõistmisele ei ole kattuvad mõisted. Sellest järeldub, et põhiseaduse annab EIÕK-ga võrreldes õigusemõistmise osas kitsama regulatsiooni.<sup>15</sup> Tulenevalt EIÕK siduvusest Eesti õiguskorras tuleb ka süüdistatava kaitseõigust põhimõtteliselt käsitleda põhiõigusena.

**18.** Õigus kaitsele on isiku subjektiivne õigus ning üldjuhul on süüdistatava enda otsustada, keda ta peab kõige õigemaks end kohtumenetluses esindama.<sup>16</sup> Samas on EIK leidnud, et kuigi kaitsja ja kaitsealuse omavaheline usalduslik suhe on oluline, ei ole õigus kaitsta end ise või enda poolt valitud konkreetse kaitsja poolt absoluutne.<sup>17</sup> Kohtul on õigus ja kohustus<sup>18</sup> eirata isiku enda valikut juhul, kui esinevad olulised ja piisavad alused arvata, et see on õigusemõistmise huvides.<sup>19</sup>

## b) Põhiõiguste riive

**19.** Kaitsja osavõtt kohtumenetlusest on kohustuslik (KrMS § 45 lg 4). Kohustusliku kaitse eesmärk on avalikes huvides tagada, et süüdistatav saaks õigusasjatundja abi ja et tagataks menetlusreeglite järgimine.<sup>20</sup> Kaitsja võib olla lepinguline või määratud menetleja poolt (KrMS § 42 lg 1).

**20.** KrMS § 54 järgi ei või isik olla kaitsja ning peab taanduma, kui ta on olnud või on samas kriminaalasjas kriminaalmenetluse muu subjekt (p 1) või ta on varem samas või sellega seonduvas kriminaalasjas kaitsnud või esindanud teist isikut, kelle huvid on kaitsealuse huvidega vastuolus (p 2).

**21.** Advokatuuriseaduse § 44 lg 4 kohaselt ei või advokaat õigusteenust osutada, kui ta samas asjas on osutanud või osutab õigusteenust kliendi huvidega vastuolus olevate huvidega isikule või kui seaduse kohaselt ei ole lubatud õigusteenust osutada. Riigikohtu hinnangul on eelnimetatud keelud üheks kaitseõiguse tagamise põhimõtte realiseerimise vahendiks. "On täiesti ilmne, et ükski inimene, sealhulgas ka mitte kaitsja ei saa samas asjas võrdselt efektiivselt esindada vastandlikke huvisid, ei saa tagada, et sel juhul oleks õigusabi mõlemale kaitsealusele praktiline ja efektiivne."<sup>21</sup>

**22.** Kui KrMS § 54 lg 1 punktis 1 nimetatud kaitsja taandamisalus ei sisalda määratlemata õigusmõisteid, siis punktis 2 nimetatud aluse rakendamine annab kohtule suurema otsustusruumi ja võib seetõttu suurema tõenäosusega osutada vaidluste objektiks.

<sup>14</sup> RKÜKo 06.01.2004 nr 3-1-3-13-03, p 11.

<sup>15</sup> R. Maruste. *Op. cit.* lk 299.

<sup>16</sup> R. Maruste. *Op. cit.*, lk 316.

<sup>17</sup> EIÕK 25.09.1992 otsus asjas nr 13611/88, *Croissant vs. Saksamaa*, p 29. Viidatud viimati EIÕK 25.03.2008 otsus asjas nr 42084/02, *Vitan vs. Rumeenia*, p 59 (otsus saadetud läbivaatamiseks Suurkojale), EIÕK 13.07.2006 otsus asjas nr 26853/04, *Popov vs. Venemaa*, p 171.

<sup>18</sup> Vt lähemalt EIÕK 19.12.1989 otsus asjas nr 9783/82, *Kamasinski vs. Austria*, p 65; EIÕK 21.04.1998 otsus asjas nr 22600/93, *Daud vs. Prantsusmaa*, p 38; EIÕK 27.04.2006 otsus asjas nr 30961/03, *Sannino vs. Itaalia*, p 49–51.

<sup>19</sup> EIÕK 25.09.1992 otsus asjas nr 13611/88, *Croissant vs. Saksamaa*, p 29.

<sup>20</sup> E. Kergandberg. M. Sillaots. *Op. cit.*, lk 143 äärenr 2.4.

<sup>21</sup> RKKKm 29.02.2002, nr 3-1-1-3-02, p 7.3. Vt ka KrMS § 47 lg 2: "Kaitsja on kohustatud kasutama kõiki kaitsmisvahendeid ja –viise, mis ei ole seadusega keelatud, et selgitada kaitsealust õigustavad, mittesüüstavad ja karistust kergendavad asjaolud, ning andma talle muud kriminaalasjas vajalikku õigusabi."

23. KrMS § 42 lg 3 sätestab, et kaitsjal võib olla mitu kaitsealust, kui nende huvid ei ole vastuolus.<sup>22</sup> Kirjanduses on avaldatud arvamust, et seda sätet tuleb tõlgendada viisil, et "[...] juba siis, kui huvide vastuolu on eeldatav, ei tohiks kaitsja kaitsta mitut kaitsealust."<sup>23</sup>

24. Kui kaitsja ei ole KrMS §-s 54 nimetatud asjaolude esinemisel taandunud, taandab kohus kaitsja määrusega omal algatusel<sup>24</sup> või kohtumenetluse poolte taotlusel (KrMS § 55 lg 1). Pärast kaitsja taandumist või tema taandamist võib kaitsealune kohtu määratud tähtaja jooksul valida uue kaitsja või talle määratakse uus kaitsja (KrMS § 58).

25. Taandamismenetluse lahend vormistatakse kohtumäärusega (KrMS § 57 lg 6). KrMS § 383 lg 1 alusel on lubatud määruskaebusega vaidlustada kohtueelses menetluses, esimese ja teise astme kohtumenetluses ning täitemenetluses koostatud kohtumääruseid. Maakohtu määruse peale on määruskaebuse esitamise õigus kohtumenetluse poolel, samuti menetlusvälisel isikul, kui kohtumäärusega on piiratud tema õigusi või seaduslikke huve (KrMS §384 lg 1).

26. KrMS § 385 sisaldab kohtumääruste loetelu, mille iseseisev vaidlustamine määruskaebe korras ei ole lubatud. KrMS § 385 p 4 järgi ei saa määruskaebust esitada taandamismääruse ja taandamistaotluse rahuldamata jätmise määruse peale.

27. Kohtumääruse, mida ei saa määruskaebusega vaidlustada, võib vaidlustada kohtuotsuse peale esitatavas apellatsioonis või kassatsioonis (KrMS § 383 lg 2).<sup>25</sup>

28. Eeltoodust nähtub, et kaitsja taandamise regulatsiooni sätestamisega on piiratud isiku õigust valida kriminaalmenetluses endale konkreetne kaitsja ning läbi KrMS § 385 p 4 ja § 383 lg 2 regulatsioonide on seadusandja piiranud kaitsja taandamise määruse edasikaebamise võimalust. Seeläbi on tuvastatud PS § 15 lõike 1 lauses 1 (põhiõigus tõhusale õiguskaitsele) ja § 24 lõikes 5 (edasikaebeõigus) sätestatud põhiõiguste riive, millega kaasneb PS § 15, § 21 lg 1, EÕIK art 6 lg 3 p c koostoimest tulenev kaitseõiguse riive.

### c) Põhiõiguste riive proportsionaalsus

29. Menetluse põhiküsimusena tuli leida vastus küsimusele, kas KrMS § 385 p 4 on põhiseadusega kooskõlas osas, millega on välistatud kaitsja taandamise määruse vaidlustamine. Kaitsja taandamise määruse kõrgemas kohtuastmes vaidlustamise piirangu analüüsimisel käsitlesin ka taandamisega kaasneva kaitseõiguse riive põhiseaduspärasust (kooskõla p-s 40 nimetatud õigusnormidega). Menetluse ülesandepüstitusest jäi kõrvale menetlejate ja teiste menetlusosaliste (prokurör, kohtunik, kannatanu esindaja) ning muude menetlusest osavõtivate isikute (nt ekspert, tõlk) taandamise või taandamata jätmise vaidlustamisega seonduv.

<sup>22</sup> Nt Saksamaal on samas ajas mitme süüdistatava samaaegne kaitsmine seadusega välistatud (StPO § 146)

<sup>23</sup> E. Kergandberg. M. Sillaots. *Op. cit.*, lk 149 äärenr 4.3. Tulenevalt PS §-st 146 (õigus erapooletule ja sõltumatule kohtule, sh õigus ausale ja õiglasele õigusemõistmisele kohtuniku poolt) ning KrMS § 49 lg 1 p-st 5 on kohtuniku taandumise aluseks põhjendatud kahtlus kohtuniku erapoolikuses ka vähimagi tõenäosuse korral (RKKKm 07.11.2005, nr 3-1-1-123-05, p 13).

<sup>24</sup> Tuleb silmas pidades, et põhimõtteliselt on kaitsja tegevuse igasugune kohtupoolne kontroll seotud kaitsja sõltumatuse riivega. Vt M. Sillaots. Kaitsja võimalikust rollist ja seisundist Eesti tulevases kriminaalmenetluses. – *Juridica* 2000, lk 90.

<sup>25</sup> Kohtuniku taandamisega seonduvalt on KrMS § 50 lõikes 7 eraldi sätestatud, et kohtulahendi peale esitatud kaebuses on õigus viidata kohtuniku taandumise alusele, kui taandamistaotlus on madalama astme kohtus esitatud õigel ajal, kuid on jäetud rahuldamata.

**30.** Tulenevalt PS §-st 11 võib õigusi ja kohustusi piirata ainult kooskõlas põhiseadusega. Sealjuures peavad piirangud olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust (proportsionaalsuse põhimõte). KrMS § 385 punktis 4 sisalduva edasikaebeõiguse riive materiaalse õiguspärasuse tuvastamisel tuleb hinnata selle põhiõiguse riive legitiimset eesmärki ja proportsionaalsuse põhimõtte järgimist.

**31.** Kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu seletuskirjast<sup>26</sup> KrMS § 385 p 4 (eelnõu algses versioonis § 386 p 4) kohta täpsemaid selgitusi ei nähtu.

**32.** Menetluse üksikküsimuste lahendamiseks tehtud otsustuste edasikaebamise õiguse piiramine on eeskätt tingitud kohtute töökoormuse vähendamise kaalutlusest. Sellise piirangu kehtestamise **eesmärk** on seega **tagada kohtusüsteemi efektiivsus**. Kohtusüsteemi efektiivsuse tagamine on PS XIII ptk-s väljenduv põhiseaduslik õigusvääratus, mis suudab tagada kohtupidamise mõistliku aja jooksul ning seeläbi ausa kohtupidamise ja isikute õiguste parema kaitse. Kohtute menetluslik tõhusus on oluline nii kohtusüsteemi funktsioneerimiseks tervikuna (kohtute üldise töökoormuse seisukohalt) kui ka igale kohtuasjale mõistliku aja jooksul lahendi tagamiseks (kohtuasja menetlemise pikkus, väljendatud õiguses oma kohtuasja menetlemisele mõistliku aja jooksul EIÕK art 6 lg-s 1).<sup>27</sup>

**33.** Ka Teie väljendas mulle saadetud vastuses arvamust, et kaitsja taandamise määruse peale edasikaebamise piiranguid õigustab muu hulgas kaebeõiguse kuritarvitamise vältimise ja menetluse ökonomia tagamise põhimõte, mis on lahtutatamatult seotud mõistliku menetlusaja printsiibiga. Samuti nõustus Eesti Advokatuuri juhatus põhimõtteliselt nende kaebeõiguse piiramist õigustavate eesmärkidega.

**34.** Seega on kaitsja taandamise määruse peale edasikaebeõiguse piiramiseks ja sellega kaasnevas kaitseõiguse riiveks olemas legitiimne eesmärk.

**35.** Edasikaebeõiguse piiramine on vaieldamatult ka **sobiv** abinõu, kuna soodustab kohtuasjade mõistliku aja jooksul lahendamist ning välistab kuritarvitusi kaebeõiguse kasutamisel, mis lõppastmes kohtute töökoormuse mõjutamise kaudu vähendavad kohtusüsteemi toimimise efektiivsust.

**36.** Menetluse käigus ei tuvastanud ma ühtegi alternatiivi kaitsja taandamise määruse vaidlustamise piirangule, mis võimaldaks saavutada eelnimetatud eesmärki vähem piiravamal viisil. Nii on edasikaebeõiguse piiramine eelmainitud eesmärgi saavutamiseks ka **vajalik**.

**37.** Otsustamaks kaitsja taandamise määruse vaidlustamise piirangu ja sellega kaasneva kaitseõiguse riive **kitsamas mõttes proportsionaalsuse (mõõdukuse)** üle, tuli kaaluda ühelt poolt põhiõigusesse sekkumise ulatust ja intensiivsust ja teiselt poolt piirangu eesmärgi tähtsust.<sup>28</sup> Seejuures kehtib põhimõte, et mida intensiivsem on põhiõiguse riive, seda mõjuvamad peavad olema riivet õigustavad põhjused.<sup>29</sup>

<sup>26</sup> Kriminaalmenetluse seadustiku eelnõu (594 SE, IX koosseis) seletuskiri, arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.riigikogu.ee>.

<sup>27</sup> RKPJKo 09.04.2008 nr 3-4-1-20-07, p 19.

<sup>28</sup> RKÜKo 03.01.2008 nr 3-3-1-101-06, p 27.

<sup>29</sup> RKPJKo 05.03.2001 nr 3-4-1-2-01, p 17.

**38.** Kaitsja taandamise määruse määruskaebemenetluse rakendusala vältimise kui edasikaebeõiguse piirangu intensiivsuse hindamisel ei saa mööda vaadata kaasneva põhiõiguse – kaitseõiguse – riivist.

**39.** Esiteks tuleb arvestada sellega, et KrMS § 382 lg 2 alusel on teoreetiliselt võimalik vaidlustada kaitsja taandamine kui menetlusõiguse rikkumine kohtuotsuse peale esitatavas apellatsioonis või kassatsioonis. Riigikohus on märkinud, et KrMS §-s 385 sisalduvaid edasikaebeõiguse piiranguid ei ole õige vaadata lahus KrMS § 383 lg-s 2 sätestatust. Nende sätete süstemaatilise tõlgendamise pinnalt on Riigikohtu hinnangul alust väita, et KrMS §-s 385 loetletud piiranguid saab hinnata proportsionaalseteks muuhulgas ka seetõttu, et vaidlusküsimust on vähemalt põhimõtteliselt võimalik tõstatada hiljem – kas apellatsioonis või kassatsioonis.<sup>30</sup>

**40.** On tõsi, et taandatud kaitsjal endal puudub võimalus apellatsioonis või kassatsioonis enda taandamist vaidlustada.<sup>31</sup> Siinkohal nõustun aga Teie vastuses osundatuga, et kaitseõigus on eeskätt süüdistatava õigus, mitte advokaadi õigus kaitsta konkreetset isikut. KrMS § 58 näeb ette ka korra, mida järgides tagatakse isikule taandatud kaitsja asemele uus kaitsja. See tähendab, et ühe kaitsja asendamisel võidakse küll riivata konkreetse kaitsja valiku õigust, kuid kaitseõigus laiemas tähenduses isikule siiski tagatakse. Põhiõiguse (õigus kaitsjale) pikemajalise riive seisundit kaitsja taandamisega seega ei kaasa. Sellise riiveseisundi põhjustamine on aga argument, millele tuginedes on näiteks KrMS § 385 p 6 alusel eristatud menetlustoiminguks loa andmise määrusi, mida vastavalt kas saab või ei saa määruskaebe korras vaidlustada.<sup>32</sup>

**41.** Kuigi Eesti Advokatuuri juhatus nõustus põhimõtteliselt edasikaebeõiguse piiramist õigustavate eesmärkidega, juhtis ta sealjuures tähelepanu kuritarvituste ohule, mis kaasneb praeguse olukorraga, kus advokaadi õigusemõistmise huvides taandamise seaduslikkus ei ole kontrollitav ja mille tagajärjel on võimalik menetlusest kõrvaldada n-ö ebameeldiv advokaat. Advokaatur viitas oma seisukoha kinnitamiseks ka Riigikohtu lahendile, kus on öeldud, et "[...] asja arutamine valitud kaitsjatest mõne puudumisel olukorras, kus puuduvat kaitsjat ei ole teavitatud kohtuistungi toimumise ajast ja kohast, võib olla vaadeldav kriminaalmenetluse seaduse olulise rikkumisena AKKS § 39 lg 4 [*analoozne kehtiva KrMS§ 339 lõikega 2 – minu märkus*] mõttes, kuna selline rikkumine võib takistada kriminaalasja igakülgselt, täielikku ja objektiivset uurimist ning seadusliku ja põhjendatud kohtuotsuse tegemist" ja et "[K]ui see rikkumine on aset leidnud asja arutamisel esimese astme kohtus, ei ole seda apellatsioonimenetluses võimalik kõrvaldada."<sup>33</sup>

**42.** Leian, et eelnevalt tsiteeritud Riigikohtu seisukohta tuleb vaadelda konkreetse kohtuasja asjaolude kontekstis. Esmalt märgib Riigikohus viidatud otsuses seda, et isiku kaitseõigus on üldjuhul tagatud, kui teda kaitseb vähemalt üks tema poolt valitud või talle määratud kaitsja s.t et juhul, kui isik on kasutanud oma õigust ja valinud endale mitu kaitsjat, ei too ühe kaitsja puudumine kohtuistungilt alati kaasa tema kaitseõiguse rikkumist. Riigikohus rõhutab samas ka seda, et kaitseõigust sätestavate normide sisustamisel tuleb arvesse võtta, et isikute õiguste tagamine ei oleks üksnes vormiline, vaid need õigused tuleb tagada sisuliselt. Edasi märgitakse

<sup>30</sup> RKKKo 04.12.2008 nr 3-1-1-69-08, p 8. Konkreetse asjas jätkub arutelu järgmiselt: " Kuid olukorras, mil kohe algselt on täiesti selge, et kohtumääruse, eriti aga kogu kohtulikku arutamist määrava kohtu alla andmise määruse on teinud ebaseaduslik kohtukoosseis, ei ole asjakohane arutleda kohtumääruse hilisemate põhimõtteliste vaidlustamisvõimaluste üle."

<sup>31</sup> Nagu eelnevalt märgitud, möönan samas, et advokaadi taandamisel riivatakse PS § 29 lõikest 1 tulenevat kutsevabadust ning §-st 31 tulenevat ettevõtlusvabadust, kuid nende õiguste riived on kaitseõigusega võrreldes teisejärgulised.

<sup>32</sup> E. Kergandberg. M. Sillaots. *Op. cit.*, lk 446 äärenr 4.1.

<sup>33</sup> RKKKo 20.06.2003 nr 3-1-1-86-03, p 11.



selles Riigikohtu otsuses, et "[...] praktikas võib ette tulla erandlikke olukordi, kus vaid ühe määratud või ka valitud kaitsja osavõtt asja arutamisest ei pruugi olla piisav kohtualuse kaitseõiguse tagamiseks, kuid kõnealuses kriminaalasjas taolisi erandlikke asjaolusid ei esine."<sup>34</sup>

**43.** Eeltoodust tuleneb, et juhul, kui süüdistataval on kriminaalmenetluses mitu kaitsjat, kuid kohtuistungile jäetakse mõni kaitsjatest kutsumata, on olulise menetlusõiguse rikkumisega tegu vaid juhul, kui mitme kaitsja osalemine on kaitseõiguse tagamiseks asjaoludest tulenevalt ka tegelikult vajalik. Sellist olukorda saab üldistavalt käsitleda analoogilisena olukorraga, kus isikul kaitsja üldse puudub. Viimane on KrMS § 339 lg 1 p 3 kohaselt kriminaalmenetlusõiguse oluline rikkumine, mis toob kaasa kohtuotsuse tühistamise ringkonnakohtus ja saatmise uueks arutamiseks maakohtusse (KrMS § 341 lg 1).

**44.** Seetõttu leian, et viidatud Riigikohtu lahendile tuginedes ei saa järeldada, et kaitsja taandamisel kaitseõiguse riive põhjendatuse kontrolli edasilükkamine apellatsioon- või kassatsiooniasemes oleks kaitseõigust ülemääraselt kahjustav. Liiatigi ei saa sellega põhjendada väidet, et apellatsioonis kaitsja taandamise vaidlustamine ei taga isiku kaebeõigust.

**45.** Usaldussuhe kaitsja ja kaitsealuse vahel on kahtlemata oluline ning omab seetõttu tähtsust kaitseõiguse riive intensiivsuse aspektist. Sama leian, et olukorras, kus kaitsja taandamisel isikule lõppastmes kaitseõigus tagatakse, ei ole kohtusüsteemi efektiivsust silmas pidav kaebeõiguse edasilükkamine ülemäärane abinõu. Nagu on möönnud ka EIK, ei ole isikul vaatamata usaldussuhte põhimõtte olulisusele absoluutset ja piiramatut õigust valida enda kaitsjaks konkreetne advokaat (vt eespool p 18).

**46.** Juhul kui kohtunik kuritarvitab talle seadusega antud kaitsja taandamise õigust, tuleb silmas pidada Riigikohtu seisukohta, mille järgi õigusriiklikkuse ja ausa kohtumenetluse põhimõtetest tulenevalt ei ole võimalik lugeda õigeks seda, et menetleja rikub menetlustoimingut tegema asudes teadlikult ja tahtlikult menetlusõigust põhjendusega, et rikkumine ei ole oluline.<sup>35</sup>

**47.** Senises kohtupraktikas on loetud menetlusõiguse oluliseks rikkumiseks ka mitteolulised rikkumised nende kogumis.<sup>36</sup> Kaitsja ebaõige taandamine kui üksik menetlusõiguse rikkumine ei pruugi tuua kaasa tehtud kohtuotsuse tühistamist. Olukorras, kus süüdistatavale on kohtumenetluses kaitseõigus muus osas tagatud ja seeläbi puudub alus tehtud kohtuotsuse seaduslikkuse kahelda ning see tühistada, on piisav olemasolev regulatsioon, mis tagab võimaluse saada kaitsja taandamise õiguspärasusele hinnang kõrgemalseisvas kohtus.

**48.** Kõrvalepõikena pean vajalikuks märkida, et kohtunikupoolse võimaliku kuritarvituse ärahoidmiseks on nähtud ette muud, n-ö menetlusvälised regulatsioonid.<sup>37</sup> Juhul, kui kohus taandab kaitsja ilma õigusliku aluseta, s.t objektiivseid huvide konflikti tunnuseid ei esine, võib olla tegu karistusseadustiku (KarS) § 311 alusel karistatava ebaseadusliku kohtulahendi tegemisega (eeldab subjektiivsest küljest otsust tahtlust või kavatsust). Eesti Advokatuuri juhatus

<sup>34</sup> Samas p 10.

<sup>35</sup> RKKKo 31.08.2007 nr 3-1-1-29-07, p 7.2.; RKKKo 29.12.2006 nr 3-1-1-97-06, p 31; RKKKo 17.01.2005 nr 3-1-1-114-04, p

<sup>36</sup> Vt eelmine allmärkus.

<sup>37</sup> RKKKo 06.02.2006 nr 3-3-1-4-06, p 15: "[...] Igaühel on küll õigus esitada Kohtute seaduse § 91 lg 2 järgi kohtuniku suhtes distsiplinaarmenetluse algatamiseks pädevale isikule taotlus, kuid puudub subjektiivne õigus seda nõuda ning distsiplinaarmenetluse algatamise otsustab taotluse saanud isik kaalutusõiguse alusel. Samuti ei ole kohtuniku distsiplinaarvastutuse kaudu võimalik otseselt mõjutada menetluses oleva asja läbivaatamist ega kaitsta seega menetlusosaliste õigusi halduskohtumenetluses. Tõhus kaitsevõimalus seisneb haldusasjas esitatud erikaebuse lahendamises."

küll märkis minu teabe nõudmisele saadetud vastuses, et ei nõustu seisukohaga, et menetlusõigusliku küsimuse lahendamine on kriminaalvastutusele võtmise aluseks. Põhiprobleem KarS § 311 (objektiivse) koosseisu sisustamisel on siiski menetlusõigusnormi rikkumise raskuses ning rikkumise piiritlemises kohtuniku distsiplinaarvastutusest.<sup>38</sup> Menetlusõigusnormi rikkumise eest kohtuniku karistamisega seonduvat on selgitanud ka Riigikohus.<sup>39</sup> Kuigi kaitsja ebaõige taandamise kui rikkumise osas puudub kohtupraktika, on eelduslikult tegu tõepoolest pigem kohtuniku distsiplinaarvastutus valdkonda jääva küsimusega.

**49.** Edasikaebeõiguse riive mõõdukuse tuvastamisel tuleb arvestada ka sellega, et huvide konflikt on vaid üks kaitsja taandamise materiaalne alus (vt KrMS § 54). Teisalt möönan, et huvide konflikti hindamine on fakti küsimus. Advokatuuriseaduse § 44 lg 4 järgi ei või advokaat õigusteenust osutada muu hulgas juhul, kui ta samas asjas on osutanud või osutab õigusteenust kliendi huvidega vastuolus olevate huvidega isikule. Advokatuuri eetikakoodeksi<sup>40</sup> § 13 lg 1 näeb ette, et huvide konflikti korral võib advokaat jätkata õigusabi osutamist, kui advokaat on sellisest asjaolust klienti teavitanud ja klient siiski soovib, et advokaat talle õigusteenust osutaks. Sama sätte kolmandas lõikes on deklareeritud, et huvide konflikti ei esine muuhulgas juhul, kui kõik samas asjas osalisteks olevad isikud nõustuvad ja avaldavad soovi, et advokaat osutaks samas asjas õigusteenust ka teistele klientidele.

**50.** Juhtisite oma seisukohas tähelepanu sellele, et huvide konflikti määratlemist ei saa jätta kaitsealuse enda hooleks. Põhjendasite oma seisukohta esiteks sellega, et hinnangu andmine huvide konflikti esinemisele ja kaitseõiguse tagatusele eeldab juriidilisi teadmisi. Teiseks tõite välja asjaolu, et kaitsealune, kes usaldab "kaheldava lojaalsusega" advokaati, ei suuda ise adekvaatselt otsustada enda õiguste kaitse üle. Seetõttu on Teie hinnangul ainuõige lahendus, et olukorra lahendab kohus "kui õiglase kohtupidamise reeglite valvur". Sarnaselt on Riigikohus leidnud, et, "[A]sjaolu, et kaitseõiguse tagamise põhimõte tähendab eeskätt kriminaalmenetluse käigu eest vastutavatele ametiisikute ja nende kaudu riigi vastavat kohustust, ei võimalda nõustuda [...] seisukohaga, et kaitseõiguse tagatuse küsimus on vaid kaitsealuse ja tema kaitsja vahekorra küsimus." Riigikohus lisab, et isiku väite pinnalt, et advokaadi osavõtt kriminaalasjast tema kaitsjana ei ole mingil määral isiku kaitseõigust rikkunud, ei saa veel teha järeldust selle kohta, kas kõnealuse kriminaalasja menetlemisel on rikutud kaitseõiguse tagamise põhimõtet või mitte.<sup>41</sup>

**51.** Tuleb tunnistada, et üheselt ei ole selge see, kas huvide konflikti tõttu kaitsja taandamise aluseks peab olema objektiivselt tuvastatud huvide konflikt või piisab huvide konflikti kahtlusest. Kohtunike puhul on loetud taandamise põhjendatud aluseks erapoolikus ka vähimagi tõenäosuse korral ning on avaldatud arvamust, et kaitsja taandamise aluseks piisab sellest, kui huvide konflikt on eeldatav.<sup>42</sup> Viimane lähenemine peaks olema eelistatud, kuna võimaldab kohtuasja võrdlemisi varases staadiumis kaitsja asendada, võimaldades seeläbi menetluse sujuvat kulgemist tulevikus. See aga ei tähenda, et juhindudes advokatuuri eetikakoodeksi §-s 13 sätestatust (vt eespool p 49) ei võiks kaitsja kuni taandamisküsimuse tõusetumiseni juhinduda kaitsealuste arvamusest huvide konflikti mitteesinemise kohta.

**52.** Eeltoodule tuginedes leian, et kuna kaitseõiguse riive, mis kaasneb kaitsja taandamise määruse peale määruskaebe esitamise võimatusega, ei ole väga intensiivne ning isikul on võimalus esitada

<sup>38</sup> P. Pikamäe. Kommentaarid §-le 311. – Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2009, komm 3.2.

<sup>39</sup> RKKKo 24.03.2003 nr 3-1-1-41-03, p 6.3.

<sup>40</sup> Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.advokatuur.ee/?id=175&PHPSESSID=c5fa2c6464341d9decc12ec357f999da>.

<sup>41</sup> RKKKm 29.02.2002 nr 3-1-1-3-02, p 7.2.

<sup>42</sup> Vt allmärkus 23.

kaebus kaitsja taandamisega seoses apellatsioonis või kassatsioonis, ei ole kohtusüsteemi efektiivsuse tagamise eesmärki silmas pidav edasikaebeõiguse piirang ebaproportsionaalne.

#### **IV KOKKUVÕTE**

**Menetluse lõpptulemusena asun seisukohale, et KrMS § 385 p 4 ei ole osas, milles säte välistab kaitsja taandamise määruse vaidlustamise määruskaebemenetluses, vastuolus põhiseaduse §-ga 11 ja § 15 lõike 1 lausega 1 ning § 24 lõikega 5 nende koosmõjus.**

Lugupidamisega

*/allkirjastatud digitaalselt/*

Indrek Teder