EESTI ADVOKATUURI JUHATUS

ISTUNGI PROTOKOLL

28. aprill 2020. a nr 11

Tallinn

**Esindaja osalemisest ärakuulamisel**

Vandeadvokaat A pöördus juhatuse poole õigusliku hinnangu saamiseks seoses Tartu Maakohtu tegevusega menetluste juhtimisel. Advokaat toob välja, et mitmed Tartu Maakohtu kohtunikud on omaks võtnud seisukoha, et neil on õigus helistada vahetult esindatavatele ning arutada nendega nii sisulisi kui menetluslikke küsimusi. Advokaadi hinnangul on tegemist väärpraktikaga, mis kahjustab menetlusosaliste õigusi, jättes nad ilma esindaja abist. Advokaat viitab ühele Tartu Maakohtu menetluses olevale tsiviilasjale, kus kohtunik helistas vahetult advokaadi kliendile, üritamata eelnevalt advokaadiga suhelda, ning uuris vaidluse faktilisi asjaolusid ja arutas võimalikke lahendusi. Sisuliselt pidas kohus vahetult kliendiga telefoniistungi tagaseljaotsuse tegemise küsimuses.

Advokaat märgib, et Tartu kohtumaja paljudes menetlustes on tekkinud olukord, kus kohtunikud suhtlevadki istungiväliselt telefoni teel vahetult menetlusosalistega isegi üritamata kaasata nende advokaatidest esindajaid. Telefonikõnedes arutatakse mitte ainult korralduslikke küsimusi vaid kaasuse asjaolusid ning materiaal- ja menetlusõiguslikke probleeme, milles esindatavad ei orienteeru. Advokaat pöördus sarnase küsimusega juhatuse poole ka 03.12.2019, kuna sama kohtunik üritas samalaadselt korraldada kohtuistungit vahetult 2 menetlusosaliste vahel advokaate kaasamata. Advokatuuri juhatus võttis 10.12.2019 seisukoha, et kohtul ei ole õigust keelata menetlusosalisel osaleda menetlustoimingul koos esindajaga, kui menetlusosaline seda soovib.

Advokaat palub juhatuse seisukohta, kas kohtul on lubatav pöörduda telefoni teel vahetult menetlusosaliste poole selleks, et arutada kaasuse asjaolusid ning õiguslikke küsimusi. Advokaat on seisukohal, et kohtul ei ole sellist õigust. Kohtu suhtlus pooltega peaks toimuma samal viisil nagu poolte suhtlus kohtuga, st kohtuistungitel ja läbi menetlusdokumentide. Kohus küll võib suhelda menetlusosalistega ka väljaspool kohtuistungeid, kuid seda vaid piiratud alustel ja tingimustel. Advokaat viitab kohtumenetluse parima praktika edendamise suuniste p 11.1, mille kohaselt on istungiväline suhtlus lubatud korraldusküsimustes ja menetluse tõhususe tagamiseks. Üldjuhul toimub suhtlus e-kirjade vahendusel kohtuniku ning vastavalt prokuröri ja/või advokaadi e-posti aadressil ning nende e-kirjade koopia saadetakse ka istungisekretärile ja vastaspoolele. Vahetu suhtlus esindatavaga võiks olla lubatud vaid erandjuhul, kui advokaati ei ole võimalik kätte saada ning lahendamist vajav küsimus on edasilükkamatu. Antud juhul midagi sellist ei esinenud. Kohtuniku vahetu suhtlus telefoni teel menetlusosalistega tekitab terve rea menetluslikke probleeme: 1) selline suhtlus ei ole läbipaistev ning ei ole tagatud poolte võrdne kohtlemine; 2) kohtuistungi tähtsus devalveerub, kuna osa küsimusi lahendatakse väljaspool istungeid nn telefoniõiguse alusel; 3) menetlusosaline jäetakse ilma advokaadi abist ja kaitsest ning ta peab vahetult kohtunikuga argumenteerima õiguslikke ja menetluslikke küsimusi, milleks tal puudub pädevus ja ettevalmistus.

Advokaadi hinnangul on selline käitumine osa laiemast protsessist, mis on suunatud sellele, et vähendada advokaatide rolli menetlustes. Kohtunikud suhtlevad vahetult esindatavatega, keelavad advokaatidel kohtuistungitel osalemist ning korraldavad istungeid advokaatide teadmata. Tegemist on fundamentaalselt erineva arusaamaga advokaadi rollist, mis tingib kohtunike poolseid menetlusõiguste kuritarvitusi, mille tulemusel jäetakse menetlusosalised advokaadi abist ilma.

Ühtlasi palub advokaat, tuginedes juhatuse 10.12.2019 istungi protokollile nr 26, infot, kas maakohtute esimehed on esitanud enda selgitused selle kohta, miks kohtunikud keelavad advokaatidel hagita asjades menetlustes osalemist ning kuidas on kavandatud selle probleemi edasine lahendamine.

Tsiviilkohtumenetluse seadustikus (TsMS) on sätestatud juhud, millal on kohtul õigus menetlusosalist telefonitsi ära kuulata (TsMS § 477 lg 4). Juhatus nõustub advokaadiga, et suhtlus pooltega peab üldjuhul toimuma kohtuistungitel ja läbi menetlusdokumentide edastamise. Samas ei keela TsMS otseselt kohtul täpsustada vaidlusega seonduvat menetlusosalisega telefoni teel, kui tegemist on kiiret lahendamist vajava küsimusega. Juhatusel pole võimalik anda hinnangut, kas advokaadi pöördumises kirjeldatud olukorras on olnud tegemist edasilükkamatu küsimusega või mitte. Sellist hinnangut ei saa anda ka advokaat, sest sellise asjaolu hindamine on kohtu pädevuses. Pealegi ei viibinud advokaat esindatavaga telefonivestluse juures ning seega ei saa advokaadil olla täpset teavet, milliseid küsimusi kohtunik advokaadi esindatavaga arutas.

Kohtumenetluse parima praktika edendamise suuniste p 11.1 võimaldab istungivälist suhtlust ka menetluse tõhususe tagamiseks. Suuniste p 12.1 kohaselt lahendavad professionaalsed menetlusosalised erimeelsused eelistatult mitteformaalsel viisil. Üldjuhul on piisavaks reageerimiseks vastuvõetamatu käitumise esinemise äramärkimine omavahelises suhtluses. Kaebuste esitamist välditakse. Nimetatud suunised on suunatud mitte ainult kohtunikele, vaid ka teistele kutselistele menetlusosalistele. Juhatus on seisukohal, et vastavalt suunistele on advokaadil olnud võimalik pöörduda tekkinud erimeelsuse lahendamiseks vahetult asja menetleva kohtuniku poole.

Advokatuur palus 17.12.2019 märgukirjas maakohtutelt teavet ja selgitusi seoses advokaatide eemaldamisega esindatavate ärakuulamiselt. Maakohtud vastasid, et kohtutes üldiselt ei praktiseerita hagita menetluste asjade istungitelt esindajate eemaldamist.

TsMS § 342 lg 3 kohaselt küsitakse ja arvestatakse kohtuistungi aja määramisel võimalusel menetlusosaliste arvamust. Seega kohus lähtub ka hagita menetluses võimalusel menetlusosalise arvamusest, mitte esindaja arvamusest. See aga ei tähenda, et kohus ei teavita menetlusosalise esindajat kohtuistungi toimumisest. Maakohtud nõustusid, et kohtul ei ole õigust keelata menetlusel osaleda kohtuistungil koos esindajaga, kui menetlusosaline seda soovib. Juhul, kui menetlusosalisel on esindaja, teavitab kohus ka esindajat kohtuistungist ning võimalusel arvestab esindaja arvamusega kohtuistungi aja määramisel. Alati ei ole võimalik istungiaega muuta vaid põhjusel, et esindajale aeg ei sobi. Seda eriti kiiret lahendust vajavates asjades (nt esialgse õiguskaitse taotlused). See võimaldaks menetlusosalistel asja menetlemist venitada. Hagita menetluses, eriti lastega seotud vaidlustes, võib ajafaktor mängida olulist rolli, ja nendes asjades ei pruugi olla mõistlik määrata vanemate ärakuulamine mitme kuu kaugusele üksnes põhjusel, et advokaatide ajaplaanist ei ole võimalik leida varem sobivat ühist aega. Tartu Maakohtu vastusest selgub, et kiireloomuliste asjade puhul ei saadeta, kui kohus tahab poolt ära kuulata, advokaadile eraldi kutset. Näiteks kui kohtule esitatakse esialgse õiguskaitse taotlus ja vaja on kiiresti vanemad ära kuulata, kuid esindajale aeg ei sobi. Sellisel juhul kuulab kohus vanemad ära ilma esindajata, lähtudes TsMS § 342 lg-st 3. Tartu Maakohus on viidanud, et eestkostetavate puhul on TsMS § 524 lg-te 1 ja 2 järgi üksnes kohtuniku otsustada, keda ärakuulamise juurde lubada. Muude hagita menetluste puhul ka TsMS § 477 lg 4 ning TsMS § 552-1 lg 1. TsMS § 558 lg 1 tuleks mõista ühtmoodi, et kohus kuulab vanemad ära isiklikult, mitte et kohus hakkab küsitlema tema esindajast advokaati.

Juhatuse hinnangul ei ole ühe konkreetse juhtumi pinnalt võimalik järeldada, et tegemist on laialtlevinud väärpraktikaga või katsega vähendada advokaadi rolli menetluses. Kui advokaatidel tekib edaspidi kutsetegevuses sarnaseid juhtumeid, tuleks neist juhatust koheselt teavitada. Kokkuvõtvalt leiab juhatus, et kohtul on lubatav pöörduda telefoni teel vahetult menetlusosaliste poole täpsustavate ja korralduslike küsimustega, mitte vaidluse sisuliste asjaolude arutamiseks.

**Juhatus**

**O T S U S T A S:**

**Teha juhatuse seisukoht advokaadile teatavaks.**