EESTI ADVOKATUURI JUHATUS

ISTUNGI PROTOKOLL

9. juuni 2020. a nr 14

Tallinn

**Kaitsja tunnistajana ülekuulamisest**

Vandeadvokaat Z pöördus juhatuse poole õigusliku hinnangu saamiseks seoses kaitsja tunnistajana ülekuulamisega. Advokaat märgib, et uurija soovib teda üle kuulata tunnistajana selles, et advokaadi kaitsealune on ähvardanud uurijat vägivallaga ülekuulamise käigus, kus advokaat oli osalenud kaitsjana. Advokaat oli andnud uurijale mõista, et kaitsja ülekuulamine tunnistajana ei pruugi olla lubatav ja põhjendatud ning selleks on vaja kõrgemalseisvat seisukohta. Advokaat oli viidanud kriminaalmenetluse seadustiku (KrMS) §-le 72 lg 1 p 2 ja selgitanud, et kaitsjat ei saa üle kuulata, ning vajadusel oleks tulnud ülekuulamine katkestada. Advokaat oli märkinud, et kõnealune isik soovib sõlmida advokaadiga enda kaitsmiseks kokkulepet. Advokaat oli osutanud ka KrMS § 72 lg 4, mille kohaselt kui kohus menetlustoimingu põhjal veendub, et käesoleva paragrahvi lõigetes 1 ja 2 nimetatud isiku keeldumine ütluste andmisest ei seondu tema kutsetegevusega, võib ta kohustada nimetatud isikut ütlusi andma. Uurija oli vastanud, et küsimust kaalutakse prokuratuuris. Advokaat märgib, et antud olukorras ei saa ta võimaliku huvide konflikti tõttu sõlmida kõnealuse isikuga kokkulepet. Samuti ei pruugi advokaat suuta toimunut kirjeldada (istus arestimajas kaitsealusest 2-3 meetri kaugusel, menetlus toimus vene keeles). Kaitsealune on varem olnud vägivaldne.

Advokaat palub juhatuse seisukohta kaitsealuse vastu tunnistuse andmise kohustamise osas. Advokaat leiab, et tal on huvide konflikt. Kui advokaati kohustatakse kaitsealuse vastu ütlusi andma, on ta sunnitud antud kriminaalasjas kaitsjana taanduma. Advokaat palub seisukohta, kas õiguskaitseorgani eelkirjeldatud käitumine on põhjendatud.

AdvS § 43 lg 2 sätestab, et advokaadile usaldatud andmed on konfidentsiaalsed. Tunnistajana ülekuulatavale advokaadile, advokatuuri või advokaadibüroo töötajale ei või talle õigusteenuse osutamisega teatavaks saanud asjaolude kohta küsimusi esitada ega temalt seletust nõuda. Eetikakoodeksi § 5 lg 5 kohaselt ei või advokaat anda seletust ega tunnistajana ütlusi asjaolude kohta, mis on temale teatavaks saanud seoses õigusteenuse osutamisega.

Eetikakoodeksi kommenteeritud väljaandes on § 5 kohta märgitud, et eelnimetatud kohustus hõlmab nii advokaadi õigust ja kohustust keelduda ütluste andmisest kui ka ametiisikute kohustust hoiduda advokaadilt sellise info küsimisest. Samas on advokaat kohustatud ilmuma uurimisasutuse kutsel ja alluma uurimisasutuse korraldustele tulenevalt KrMS § 402 lg 3. Kui uurija edastab advokaadile kutse menetlustoimingule, tuleb advokaadil kohale ilmuda. Samas on advokaadil võimalik ütluste andmisest keelduda.

Juhatus on sellega seoses 17.05.2011 avaldanud seisukoha, et AdvS § 43 lg-st 1 tulenev küsimuste esitamise ja selgituste nõudmise keeld on iseseisev menetluslik takistus tunnistaja ülekuulamiseks ning see kehtib sõltumatult KrMS §-s 72 sätestatud ütluste andmise keeldumise õigusest – põhimõtteliselt ei tohiks advokaadile õigusteenuse osutamisega teatavaks saanud asjaolude kohta advokaadi ülekuulamisel üldse esile tõusta KrMS § 72 lg-st 1 tulenev ütluste andmisest keeldumine, sest advokaati ei tohi kutsetegevusega seoses teatavaks saanud asjaolude kohta üldse küsitleda (mistõttu pole tal vajalik ka kaaluda, kas keelduda ütluste andmisest või mitte). Konkreetse keelu advokaati tunnistajana üle kuulata leiabki menetlusseadustikest. KrMS § 72 lg 1 p 2 kohaselt on kaitsjal õigus tunnistajana keelduda kutse- või muus tegevuses teatavaks saanud asjaolude kohta ütluste andmisest. Lisaks on õigus keelduda ütluste andmisest KrMS § 72 lg 1 p 4 järgi isikul, kellele on seadusega pandud ameti- või kutsesaladuse hoidmise kohustus (st ka advokaadil, kes ei ole kaitsja).

Juhatus selgitab, et konfidentsiaalsuskohustus ei ole ajaliselt piiratud (eetikakoodeksi § 5 lg 7 esimene lause), mis tähendab seda, et advokaat on kohustatud järgima konfidentsiaalsust ka pärast kutsetegevuse lõpetamist. Kui advokaat soovib konfidentsiaalsuskohustusest vabaneda, tuleb tal selleks saada kliendi nõusolekut. Seega peaks kliendilt nõusoleku küsimise käigus kliendile ka nõusoleku andmise tagajärgi selgitama. Erandkorras võib advokaat sõltumata kliendi nõusolekust talle õigusteenust osutades teatavaks saanud teavet avaldada, kuid seda üksnes halduskohtu loal.

Advokatuuri juhatus on rõhutanud, et kui advokaati soovitakse õiguskaitseasutuse poolt üle kuulata selles osas, mis puudutab kohtuistungil toimunut ja ei ole seotud kliendile õigusteenuse osutamisega, ei ole ütluste andmist vaja kliendiga kooskõlastada. Kui aga ülekuulamine puudutab teavet, mis on seotud kliendile õigusteenuse osutamisega, peab advokaat kokkuleppel kliendiga kirjalikult piiritlema informatsiooni ringi, mille avaldamisega klient nõus on ning vastavalt sellele otsustama uurija ühele või teisele küsimusele vastamise või vastamisest keeldumise (juhatuse 11.05.2004 seisukoht).

**Juhatus**

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

**Teha juhatuse seisukoht advokaadile teatavaks.**