

TARTU ÜLIKOOL
Õigusteaduskond
Eraõiguse instituut
Tsiviilõiguse õppetool

Karmen Turk

TEABE TALLETAJA DELIKTIÕIGUSLIK VASTUTUS

Magistritöö

Juhendaja: dr (iur) Janno Lahe

Tartu 2010

SISUKORD

Sisukord	2
Sissejuhatus	4
1. Infoühiskonna teenus ja teabe talletaja	10
1.1. Infoühiskonna teenus.....	10
1.1.1 Infoühiskonna teenuse legaaldefiniitsioon.....	10
1.1.2 Teenuse osutamine ilma füüsilise kohalolekuta.....	12
1.1.3 Teenuse osutamine elektrooniliste vahendite kaudu.....	13
1.1.4 Teenuse osutamine tasu eest ja kasutaja taotluse alusel	13
1.2. Teabe talletaja olemus	15
1.2.1 Teabe talletaja kui infoühiskonna teenuse vahendaja	15
1.2.2 Teabe talletaja mõiste ja tema piiritlemine teistest infoühiskonna teenuse vahendajatest.....	16
1.2.3 Teabe talletaja eristamine traditsioonilisest avaldajast	19
1.3. Teabe talletaja poolt talletatav õigusvastane teave või tegevus	25
1.3.1 Talletatav teave või tegevus.....	25
1.3.2 Isiklikud õigused.....	26
1.3.3 Intellektuaalne omand.....	31
1.3.4 Muud õigused.....	35
1.4. Teabe talletaja üldise jälgimiskohustuse puudumine	37
1.5. Piiriülesuse küsimus	38
2. Teabe talletaja vastutuse piiramine, välistamine ja selle põhjendatud standard	44
2.1. Teabe talletaja vastutuse välistamine	44
2.1.1 Teabe talletaja vastutuse piiramise eesmärk	44
2.1.2 Teadmise element vastutuse välistamise tingimusena	49
2.1.2.1. Teadmise elemendi standardid	49
2.1.2.2. Tegeliku teadmise standard	50
2.1.2.3. Eelnev teatamine teadmise standardina.....	53
2.1.2.4. Teadma pidamise standard	57
2.1.3 Kohese eemaldamise element vastutuse välistamise tingimusena.....	59
2.1.3.1. Eemaldamine või juurdepääsu blokeerimine	59
2.1.3.2. Kohesus	60
2.1.4 Kasu element vastutuse välistamise tingimusena	63
2.1.5 Õigus ja võime kontrollida vastutuse välistamise tingimusena	66
2.2. Teabe talletajate vastutuse piiramise instituudi õiguslik määratlus.....	70

2.2.1 Teabe talletaja vastutusest vabastamine deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseisu alusel.....	70
2.2.1.1. Deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseisust üldiselt	70
2.2.1.2. Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui õigusvastasust välistav asjaolu	74
2.2.1.3. Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui süüd välistav asjaolu.....	78
2.2.2 Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui erand delikti üldkoosseisust	80
2.3. Teabe talletaja vastutuse põhjendatud standard.....	81
2.3.1 Teabe talletaja vastutuse regulatsiooni täiendamine	81
2.3.2 Teatise menetlemise reeglite välja töötamine	85
2.3.3 Kohese eemaldamise kohustuse tingimuste täpsustamine	88
2.3.4 Kasu elemendi kohaldamise täpsustamine.....	89
Kokkuvõte	91
Summary	96
Kasutatud allikate loetelu	102
Kasutatud allikate loetelu	102
Kasutatud kirjanduse loetelu	102
Kasutatud normatiivmaterjali loetelu	108
Kasutatud kohtupraktika loetelu.....	111
Eesti kohtupraktika.....	111
Muude jurisdiktsioonide kohtupraktika.....	112
Kasutatud lühendite loetelu	116

SISSEJUHATUS

„Internet ... on foorumiks tõelisele poliitilise dialoogi mitmekülgsusele, kultuurilise arengu unikaalsetele võimalustele ja tohutule hulgale võimalustele intellektuaalseks tegevuseks.“

Ameerika Ühendriikide Ülemkohus
(kohtuasjas *Ashcroft v American Civil Liberties Union*)¹

Käesoleva magistritöö uurimisesemeks on teabe talletajate deliktiõiguslik vastutus kolmandate isikute loodud ja avalikustatud materjali õigusvastasuse korral. Töös käsitletakse sellise internetiteenuse osutaja vastutust, kelle teenus seisneb kolmandate isikute poolt pakutava teabe talletamises.

Teema valiku ajendiks oli Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.06.2009 otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevarelise kahju hüvitamiseks. Kohtuasja sisuks oli portaalipidaja Delfi deliktiõiguslik vastutus Vjatšeslav Leedo kohta kirjutatud internetikommentaaride² eest. Riigikohus oli seisukohal, et Delfi ei kvalifitseeru teabe talletajaks infoühiskonna teenuse seaduse (edaspidi *IÜTS*³) mõttes.⁴ Kuu aega varem oli Pariisi Tribunal de Grande Instance leidnud, et e-oksjonipidaja eBay on teabe talletajaks ning ei vastuta kolmanda isiku postitatud sisu eest, kui täidab direktiivis 2000/31/EÜ (edaspidi *e-kaubanduse direktiiv*⁵) sätestatud tingimused.⁶ Pariisi kohtuga nõustus ka Inglismaa ja Wales'i Ülemkohus enda 22.05.2009 otsuses *L'Oréal S.A. v eBay International, AG et al.*⁷ Asjaolu, et kõik nimetatud kohtud lähtusid samast direktiivist siseriiklikkusse õigusesse transponeeritud õigusnormi sõnastusest, ajendaski magistritöö kirjutamise uurimaks, miks ja kuidas teistsugustele lahenditele jõuti, ning mil määral on see õigustatud ja põhjendatud.

¹ *Ashcroft v. American Civil Liberties Union*, 535 U.S. 564 (2002), lk 564.

² Magistritöö autor kasutab töös läbivalt mõistet „internet“ väikese algustähega. Autor on teadlik, et õiguskirjanduses, samuti õigusaktides on mõiste kasutuses nii suure kui väikese algustähega. Vt lähemalt analüüsi mõiste „internet“ ja „Internet“ sisustamisest ja kasutusviisidest näiteks E. Tohvri. Internetiteenuste vahendaja tegevusega seotud õiguslikke küsimusi autoriõiguse ja autoriõigusega kaasnevate õiguste kasutamisel internetis. Magistritöö. Juhendaja: Pisuke, H. Tartu Ülikool 2007, lk 11-13.

³ Infoühiskonna teenuse seadus. 14.04.2004 – RT I 2004, 29, 191; RT I 2010, 2, 3.

⁴ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.06.2009. a otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevarelise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-43-09. – RTIII, 2009, 33, 248.

⁵ Direktiiv 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta). Euroopa Parlament ja Nõukogu. 08.06.2000 – ELT L 178, 17.07.2000, lk 1 (inglise keeles: *Directive 2000/31/EC on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (Directive on electronic commerce)*).

⁶ *L'Oréal et autres v. eBay France et autres*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 13.05.2009.

⁷ *L'Oréal S.A. v eBay International, AG et al*, Case no. HC07C01978 [2009] EWHC 1094, (Ch), 22.05.2009.

Praktiliselt tingis teemavaliku Eesti ettevõtjate seas Riigikohtu otsuse järgselt levinud kindlusetus ning teadmatus, kuidas käituda tagamaks enda tegevuse kooskõla kehtiva õigusega nii Riigikohtu otsuse kui IÜTS § 10 lg 1 valguses, mille alusel vabaneb teabe talletaja vastutusest kasutaja taotluse põhjal talletatava teabe sisu eest üldjuhul siis, kui ta ei tea teabe sisu ega ole kahjutasu nõude puhul teadlik faktidest või asjaoludest, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave ning sellistest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab kohe vastava teabe või tõkestab sellele juurdepääsu. Selline on olukord paljudes Euroopa riikides. Nimelt on e-kaubanduse direktiivi riigiti ebaühtlane kohaldamine viinud selleni, et igas liikmesriigis rakendatakse seda erinevalt ning küsimuse üle ei ole veel saanud otsustada Euroopa Kohus ühtlustamaks e-kaubanduse direktiivi kohaldamist riigiti.⁸ Euroopa Kohtust ühtse suunise saamiseni on teabe talletajad üle Euroopa olukorras, kus puudub õiguskindlus ning arusaam, mis on nende õigused ja kohustused. Keerulisim on olukord rahvusvaheliste ettevõtete jaoks, kelle üheks teenuseks on ka infoühiskonna teenus – igas riigis kehtiv erinev regulatsioon selle kohta, kas ja millistel tingimustel vastutab teabe talletaja enda tegevuse või tegevusetuse eest, takistab nende ettevõtete igapäevast tegevust ning raskendab oluliselt piirideülese infoühiskonna teenuse osutamist. Eestis (tunnustatud e-riigis) tegutsevatele arvukatele portaalipidajatele, *on-line* ajalehtedele, foorumi- ning blogipidajatele on magistritöö teema nende majandustegevuse selgroo analüüsiks. Käesolev töö on esimene Tartu Ülikoolis, mis analüüsib teabe talletajate vastutust pärast Riigikohtu Delfi-lahendust.

Magistritöös soovib autor leida vastus küsimusele, kas Eestis on teabe talletuse teenuse valdkonnas olemasolev regulatsioon ja selle rakendamise viis piisav või vajaks see täpsustamist, eelkõige vastamist küsimusele, kas teabe talletaja, kannatanu ja internetikasutaja huvid on tasakaalus. Selleks on vaja analüüsida, kes on teabe talletaja ning millistel juhtudel ta vastutab. Oluliseks küsimuseks on, kas kolmanda isiku taotlusel teabe talletamisel on vastutus sarnane traditsioonilise avaldaja omaga või pigem sarnaneb vastutus raamatukogupidaja, ajalehemüüja ning otseintervjuud edastava televisiooniorganisatsiooniga. Lähtudes infoühiskonna teenuse seaduse põhimõtetest, mille kohaselt §-s 10 ja 11 sätestatud kohustuste täitmisel vabaneb teabe talletaja vastutusest võimaliku kahju eest, mis on tekitatud tema talletatud teabe kaudu, on vaja uurida, mida tähendavad teabest teadmine, üldise jälgimiskohustuse puudumine ning kohese eemaldamise kohustus.

⁸ Euroopa Kohtusse on Inglise ja Wales's Ülemkohtu kohtu poolt edastatud eelotsuse taotlus seondult teabe talletaja vastutuse küsimusega. Kohtuasja numbriks on määratud C-324/09. Vt lähemalt: *L'oréal S.A. v eBay International, AG et al*, Case no. HC07C01978 [2009] EWHC 1094, (Ch), p 482.

Teemavaliku osas tuleb selgitada, miks on vastutuse küsimus internetis üldse aktuaalne ning tähelepanu vajav. See, et internet on muutunud iga ettevõtte ja inimese igapäevase tegevuse osaks ning avab selle kasutajatele uusi võimalusi, on iseenesest mõistetav. Seisuga 30.09.2009 kasutab 25,6% maailma rahvastikust internetti.⁹ Praegu, erinevalt 1990ndatest aastatest, ei ole internet enam staatiline kasutajate jaoks loodud ja kontrollitud sisu, vaid selle sisu loovad järjest suuremas ulatuses just kasutajad ilma teise isiku loa, juhise ning modereerimiseta. Sellise nn paljudelt-paljudele interneti iseloomustamiseks on kasutusel mõiste *Web 2.0*, millega tähistatakse inimestevahelise infovahetuse ja koostöö uut tasandit mitmesuguste sotsiaalvõrgustike, vikide, veebipäevikute, netilevi, RSS-toidete, ühisjärjehoidjate, ühismärgendamise, ühistarkvara, veebi-programmiliideste ning mitmesuguste veebiteenuste kaudu.¹⁰ Internetti on kujukalt iseloomustanud Michael L. Rustad ja Thomas H. Koenig: „Internetis, mis on valmis suhtlema 24 tundi ja 7 päeva nädalas kõigis riikides, mis on võrguühenduses, ei looju päike kunagi.“¹¹ Seega eristub *Web 2.0* enda eelkäijast sisu kriteeriumi poolest – sisu ei ole enam pakutav, vaid kolmandate isikute enda poolt loodud. Samas on interneti kasutamiseks vaja, et oleksid isikud, kes osutaksid infoühiskonna teenust ning neile omakorda on oluline, millistel juhtudel ja millises ulatuses vastutavad nad enda tegevuse eest.

Internetiteenuse vahendajad on teenuse osutajad, veebimajutuse teenuse pakkujad¹², magistraalvõrgu teenuse pakkujad¹³, *on-line* turuplatside operaatorid ning otsingumootorite teenusepakkujad. Teenuse osutajad töötlevad sadu miljoneid andmeedastusi päevas ning talletavad või lingivad kümneid miljoneid kolmanda isiku loodud elemente. Internetiteenuse vahendajad suudavad sellist andmemahutu töödelda vaid tänu asjaolule, et protsess on

⁹ Arvestades, et maailmas elab hinnanguliselt 6,767,805,208 inimest, kasutab internetti 1 733 993 741 inimest maailmas. Euroopas kasutab internetti hinnanguliselt 52% rahvastikust. Alates 2000. a. on interneti kasutajate arv kasvanud 380.3 % võrra. Vt. lähemalt: Miniwatts Marketing Group, Internet World Stats. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.internetworldstats.com>, 01.03.2010.

¹⁰ Tänapäeval kasutatakse interneti iseloomustamiseks 2004. aastast pärinevat terminit *Web 2.0*, millega tähistatakse esialgsest staatilisest internetist (*Web 1.0*) erinevat interneti tüüpi, mida iseloomustab selle pidev muutumine ning orienteeritus jagamisele. Vaata lähemalt nt H. Travis. *Opting Out of the Internet in the United States and the European Union: Copyrights, Safe Harbors, and International Law.* – *Notre Dame Law Review*, nr 84, 2008-2009, lk 331, 336-337; märksõna *Web 2.0.* – H. Vallaste. E-teatmik. Kättesaadav arvutivõrgus www.vallaste.ee, 09.02.2010.

¹¹ M. L. Rustad; T. H. Koenig. *Harmonizing Cybertort Law for Europe and America.* – *Journal of High Technology Law*, 5, 2005, lk 13, 15.

¹² Termin „*web hosting*“ tähistab veebilehe või veebisaidi hoidmist teenusepakkuja (ISP) veebiserveris. – H. Vallaste, (64).

¹³ Termin „*Backbone service*“ tähistab internetis või muudes laivõrkudes kaugsideliinide võimaldamise teenust, mille külge on ühendatud kohalikud või piirkondlikud võrgud. Ühenduskohti nimetatakse võrgusõlmedeks või telekommunikatsiooni andmekeskjaamadeks (DSE). – H. Vallaste, (64).

automatiseeritud.¹⁴ Sellise andmemahu juures on loogiline, et osaliselt sisaldavad need andmed ebaseaduslikke andmeid. Materjali hulgas on teavet, millel on potentsiaali rikkuda autoriõigusi, kaubamärgiõigusi, teotada isikute au ja head nime, avalikustada ärisaladusi, rikkuda õigust privaatsusele, sisaldada lastepornograafiat jmt. Seega on riigid asunud tagama osalist immuniteeti internetiteenuse vahendajatele tagamaks, et nad ei oleks vastutavad kahju eest, mida nende talletatav või edastatav informatsioon sisaldab.¹⁵

USA-s oli nii DMCA (*Digital Millenium Copytight Act*)¹⁶ kui ka CDA (*Communication Decency Act*)¹⁷ vastuvõtmisel eesmärgiks reguleerida seaduse tasandil internetiteenuse osutaja vastutuse piirangud ning vabastada teenuseosutaja vastutusest seal, kus teenuseosutaja oleks pidanud vastutama „olemasolevate seaduse põhimõtete kohaselt“.¹⁸ Travis Hannibal tsiteerib oma artiklis tabavalt peamist DMCA eestkõnelejat, senaator Ashcrofti järgmiselt: „Interneti potentsiaal, nii informatsiooni kiirtee kui turuna, sõltub selle kiirusest ja mahutavusest. Ilma vastutusaluste selgitamiseta võivad teenuseosutajad kõhelda selle potentsiaali täitmiseks vajalike investeeringute tegemisel. Teenuseosutaja paneb oma tavapärase tegevuse käigus toime mitmeid tegusid, mis viiksid autoriõiguste rikkumise eest vastutamiseni. Näiteks peab teenuseosutaja tegema loendamatu arvu elektroonilisi koopiaid selleks, et edastada informatsiooni interneti kaudu. Osa nendest elektroonilistest koopiatest tehakse informatsiooni kättetoimetamise kiirendamiseks; osa aga veebilehtede majutamiseks. Paljud teenuse osutajad tegelevad kasutajate päringu tulemusena nende juhtimisega veebilehtedele. Mõned nendest veebilehtedest võivad sisaldada rikkuvat materjali. Lühidalt, piirates teenuseosutaja vastutust, tagame, et interneti efektiivsuse areng jätkub ning internetiteenuste valik suureneb ning kvaliteet paraneb.“.¹⁹

¹⁴ M. A. Lemley. Rationalizing Internet Safe Harbors. – Journal of Telecommunication & High Technology Law, 6. 2007-2008, lk 101, 101.

¹⁵ Vt nt Eestis § 11 Infoühiskonnateenuse seadus ning vastavad artiklid muude riikide õigusaktides, nt. Euroopa Liidu tasemel e-kaubanduse direktiivi Art 14 või USA's CDA § 230 - *Communication Decency Act*, 1996. – Pub. L. No. 104-104, tit V, 110 Stat. 133 (1996) (codified 47 U.S.C jt.

¹⁶ DMCA reguleerib vaid autoriõigustega seonduvat (*Digital Millenium Copyright Act of 1998 (DMCA)*). – Pub. L. No. 105-304, 112 Stat. 2860 (1998); kodifitseeritult viidatakse ka: 17 U.S.C. § 512).

¹⁷ CDA reguleerib avaldajate ja muude teenuse osutajate õigusi ja kohustusi muude õigustega seonduvat – *Communication Decency Act*. CDA moodustab osa telekommunikatsiooni seadusest (*Telecommunication Act*) – *Telecommunication Act of 1996*. 1996. – Pub. L. No. 104-104, 110 Stat. 56, kodifitseeritud ka kui: 47 U.S.C.

¹⁸ C. Wolf. *The Digital Millennium Copyright Act: Text, History, and Caselaw*. Silver Spring: Pike & Fisher, Inc., 2003, lk 779.

¹⁹ H. Travis (59), 348.

Eelnevalt kirjeldatud teema valiku põhjendustest tuleneb ka töö eesmärk – läbi olemasoleva õigusliku raamistiku, erinevate riikide kohtupraktika analüüsi ja sünteesi uurida, millistel alustel vastutab teabe talletaja kolmandate isikute õigusvastase teabe eest erinevates riikides ning vastata küsimusele, milline võiks olla teabe talletaja vastutuse mõistlik standard ehk milline võiks olla see õiguslik lahendus, mis tagaks teabe talletajate vastutuse viisil, mis vastaks Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee deklaratsiooni inimõigustest ja infoühiskonna regulatsioonist I alajao punktile 1, mis sätestab põhimõtte, et seadust peab järgima nii digitaalses kui mitte-digitaalses keskkonnas ning piiranguid ei tohiks kehtestada vaid sellepärast, et informatsioon on digitaalsel kujul.²⁰

Töö eesmärgi saavutamiseks on vaja uurida, kuidas ja miks on reguleeritud teabe talletaja vastutust erinevates riikides ning kuidas on rakendanud seadusandjate tahet siseriiklikud kohtud. Euroopa Liidu liikmesriigid peavad lähtuma e--kaubanduse direktiivist, mistõttu saab vaid analüüsides jõuda selleni, milline oleks või võiks olla olemasoleva regulatsiooni täiendamine, miks on jõudnud kohtud erinevatel aegadel ja eri riikides sama regulatsiooni alusel vastukäivate lahenditeni. e-kaubanduse artikkel 14 lg 1 kohustab liikmesriike tagama, et teenuse osutaja ei vastuta teenuse saaja taotluse põhjal talletatava teabe eest, kui teenuseosutajal ei ole tegelikku teavet ebaseadusliku tegevuse või teabe kohta ja kahjutasunõuete osas ei tea ta fakte või asjaolusid, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave, või sellisest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab teabe talletaja kiiresti teabe või tõkestab juurdepääsu sellele. Lähtuvalt teabe talletaja vastutusest vabastava õigusnormi ülesehitusest, on püstitatud eesmärgi täitmiseks vaja analüüsida, kuidas hinnatakse teabe talletaja „teadmist“, „teadlikuks saamist“, „kohest eemaldamist“. Nende normi koostisosade rakendamise praktika analüüsina on eesmärgiks uurida, milline oleks võimalik mõistlik ja demokraatlikus riigis vajalik teabe talletaja vastutuse regulatsioon.

Magistritöö ülesehitus on korrelatsioonis töö eesmärgi saavutamiseks püstitatud uurimisülesannetega. Töö koosneb kahest peatükist, millest esimene käsitleb infoühiskonda ning täpsemalt teabe talletaja institutsiooni kui sellist, ning teine peatükk teabe talletaja vastutuse küsimust.

Esimeses peatükis käsitletakse teabe talletaja eriregulatsiooni olemust. Selleks uuritakse, mis eristab teabe talletajat teistest infoühiskonna teenuste osutajatest, ning mis veelgi olulisem – mis eristab teabe talletajad traditsioonilisest avaldajast. Samuti uuritakse, mis on see

²⁰ Deklaratsioon inimõigustest ja infoühiskonna regulatsioonist. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 13.05.2005. – CM (2005)56, I jao punkt 1.

õigusvastane materjal, mille avaldamine on potentsiaalse vastutuse aluseks, ning miks on peaaegu universaalselt kehtestatud teabe talletajatele üldine jälgimiskohustuse puudumine.

Teine peatükk keskendub teabe talletajate vastutuse regulatsiooni ning kohtupraktika sünteesile, lähtudes igast vastutuse välistamise elemendist eraldi – teabe talletaja teadmine õigusvastasusest, õigusvastase materjali eemaldamine ning teabe talletaja kasu ning võime kontrollida sisu. Lähtuvalt Eesti õiguskorra kontinentaal-euroopalikust iseloomust uuritakse, millega on teabe talletaja vastutuse vabastamise instituudi puhul tegemist – kas see on õigusteoreetiliselt õigusvastasust või süüd deliktiõiguse üldkoosseisus välistavaks asjaoluks, või seisab see eraldi delikti üldkoosseisust. Peatüki viimane alajaotis on pühendatud magistritöö teisele eesmärgile – uurida, milline oleks teabe talletaja vastutuse põhjendatud standard. Seega käsitletakse olemasoleva regulatsiooni selliseid täiendamise võimalusi, et teabe talletaja vastutuse regulatsioon oleks mõistlik ja demokraatlikus riigis vajalik nii teabe talletaja, kannatanu kui ka materjaliloojast internetikasutaja vaatepunktist.

Käesoleva töö raames uuris autor teabe talletajate vastutuse regulatsiooni ning kohtupraktikat Eestis ja teistes riikides, eelkõige Prantsusmaal, Saksamaal, Inglismaal ja USA-s. Käesoleva töö kirjutamisel analüüsitud kohtupraktikast, on olulisimatena käsitletavad Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.06.2009 lahend *Leedo v Delfi* kohtuasjas koos sellele eelnenud maakohtu ning ringkonnakohtu lahenditega; *L'Oréal v eBay* lahendid Prantsusmaal ning Inglismaal ning 23.03.2010 jõustunud Euroopa Kohtu esimene teabe talletaja vastutust käsitlev lahend *Google AdWords* kohtuasjas²¹. Kirjandusallikatest on lähtutud Eesti ja teiste riikide teaduskirjandusest.

Magistritöö autor tänab soovitude eest Genti Ülikooli prof. dr. Dirk Voorhoofi ning magistritöö juhendajat tsiviilõiguse dotsenti dr (iur) Janno Lahet abi, toetuse ning väärtuslike nõuannete eest.

²¹ *Google France SARL, Google Inc. versus Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08) ja Google France SARL contre Viaticum SA ja Luteciel SARL (C-237/08) ja Google France SARL contre Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL, Pierre-Alexis Thonet, Bruno Raboin ja Tiger SARL (C-238/08)*, Liidetud kohtuasjad C-236/08 kuni C-238/08 [2010], EKL lk 00000, 23.03.2010.

1. INFOÜHISKONNA TEENUS JA TEABE TALLETAJA

1.1. Infoühiskonna teenus

1.1.1 Infoühiskonna teenuse legaaldefiniitsioon

Infoühiskond kui selline on Eesti seadusandja nägemusel: „[...] kõikehõlmav mõiste. See haarab kogu sotsiaalsed reaalsust, milles me elame. Informatsiooni- ja kommunikatsioonitehnoloogia revolutsioon on muutnud ja muudab meie tänast maailma tunduvalt, kuigi paljusid eesolevaid ümberkorraldusi me veel täielikult ei hooma. Infoühiskond mõtestab uuesti lahti meie riigi geograafilise paiknemise iseärasustest tulenevad arengujooned, vähendades kaugusi nii riigisiselt kui ka riikidevaheliselt, kaotades äärealasid ning ühtlustades eri piirkondade konkurentsivõimet. Tegeldes intensiivselt infoühiskonna rajamisega, astume ühte sammu Euroopa arenguga.“²²

IÜTS alusel on infoühiskonna teenusteks erinevad nn e-teenused. Levinuimateks infoühiskonna teenusteks loeb IÜTS seletuskiri muuhulgas järgmisi teenuseid: andmete ülekande ja salvestuse teenus, otsinguteenus; elektroonilised ajakirjad ja ajalehed; pangandusteenus, kindlustusteenus, investeringud ja teised finantsteenused; ekspertteenused (*professional services*) (näiteks juriidiline nõustamine); meelelahutusteenused, reklaamiteenused ja muud *marketing*-teenused; kaupade müük (tarkvara, e-raamatud jne, see hõlmab ka kaupade pakkumist, kui seda tehakse elektroonilisel teel, näiteks kaupade *marketing* ning lepingute sõlmimine.²³ IÜTS sõnastustest lähtudes on infoühiskonna teenusteks nt kommertsteadaannete edastamine, *online* poodlemine, samuti teabe vahendajate tegevus.

Euroopa Liidu Komisjon on tunnistanud, et e-kaubandus ei saa õitseda ilma õigusliku infrastruktuuri lihvimiseta.²⁴ Sellest lähtuvalt on Euroopa Liidu tasandil juba enne e-

²² Eesti infopoliitika põhialuste heakskiitmine. Riigikogu otsus. 13.05.1998. – RT I, 1998, 47, 700, punktid 4 ja 5.

²³ Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde. – Õigusaktide eelnõude elektroonilise kooskõlastamise süsteem. Dok. Reg. Nr. 1-15-1-1/35, 10.02.2004. Kättesaadav arvutivõrgus: http://eoigus.just.ee/?act=6&subact=1&OTSIDOC_W=27613. 29.01.2010, lk 3.

²⁴ Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. 01.12.2009. – ELT C 115, lk 1.

kaubanduse direktiivi vastuvõtmist korduvalt määratletud infoühiskonna teenuse mõistet.²⁵ Ka e-direktiivi vastuvõtmise ajenditeks oli muuhulgas just tõdemus, et infoühiskonna teenuste arengut ühenduses takistavad mitmed siseturu nõuetekohase toimimise juriidilised tõkked, mis muudavad asutamisvabaduse ja teenuste osutamise vabaduse kasutamise vähem ligitõmbavaks; need tõkked tekivad õigusaktide lahknevustest ja õiguskindluse puudumisest selle kohta, milliseid siseriiklikke eeskirju selliste teenuste suhtes kohaldatakse.²⁶

Infoühiskonnaga seonduvat reguleerib infoühiskonna teenuse seadus. IÜTS seletuskirja²⁷ töötas välja Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium eesmärgiga harmoneerida vastavalt kaupade vaba liikumise peatüki all võetud kohustustele Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta). Seega on asjakohane nii seadus kui valdkonna ühtlustamiseks antud direktiiv, mille alusel seadus on koostatud.²⁸

Infoühiskonna teenused on IÜTS § 2 lg 1 kohaselt sellised teenused, mida osutatakse majandus- või kutsetegevuse raames teenuse kasutaja otsesel taotlusel ja mille puhul andmeid töödeldakse, säilitatakse ja edastatakse digitaalkujul andmete töötlemiseks ja säilitamiseks mõeldud elektrooniliste vahendite abil, kusjuures osapooled ei viibi üheaegselt samas kohas. Infoühiskonna teenus peab olema täielikult üle kantud, edastatud ja vastu võetud elektrooniliste sidevahendite abil. Infoühiskonna teenus ei ole faksi ja telefonikõne abil edastatud teenus ning ringhääling ringhäälinguseaduse tähenduses. Lühidalt on seega infoühiskonna teenuseks andmete töötlemise, säilitamise ja edastamise teenused, mida osutatakse majandus- ja kutsetegevuse raames teenuse kasutaja otsesel taotlusel elektrooniliste vahendite kaudu. E-kaubanduse direktiivi artikkel 2(a) kohaselt on infoühiskonna teenuseks teenused direktiivi 98/34/EÜ artikli 1 lõike 2 tähenduses, seega

²⁵ Vt nt. Direktiiv 98/84/EÜ tingimusjuurdepääsul põhinevate või seda sisaldavate teenuste õiguskaitse kohta. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 20.11.1998. – EÜT L 320, lk 54; Direktiiv 98/34/EMÜ, millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest ning infoühiskonna teenuste eeskirjadest teatamise kord. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 22.06.1998. – EÜT L 204, lk 18; Direktiiv 98/48/EÜ, millega muudetakse direktiivi 98/34/EÜ, millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest teatamise kord. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 20.07.1998. – EÜT L 217, lk 18.

²⁶ E-kaubanduse direktiivi preambula punkt 5.

²⁷ Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde (50), lk 1.

²⁸ Vastavalt Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu (Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. 01.12.2009. – ELT C 115, lk 1) artikkel 288 lõikele 3 on direktiiv selline ühenduse õigusakt, mis on iga liikmesriigi suhtes, kellele see on suunatud, saavutatava tulemuse seisukohalt siduv, kuid jätab vormi ja meetodite valiku selle riigi ametiasutustele.

infoühiskonna iga teenus ehk kõik vahemaa tagant elektroonilisel teel ja teenusesaaja isikliku taotluse alusel ning tavaliselt tasu eest osutatavad teenused.

Seega kolm omadust, mille üheaegne esinemine eristab infoühiskonna teenust teistest majandustegevustest, on:

- 1) teenuse osutamine ilma poolte füüsilise kohalolekuta;
- 2) teenuse osutamine elektrooniliste vahendite kaudu;
- 3) teenuse osutamine tasu eest teenuse kasutaja taotluse alusel.²⁹

Neid kolme omadust ja nende täpsemat sisu käsitletakse järgmises kolmes alapeatükis.

1.1.2 Teenuse osutamine ilma füüsilise kohalolekuta

Teenuse osutamine ilma füüsilise kohalolekuta on tingimus, mida IÜTS § 2 punkt 1 definitsioonis nimetatakse „osapooled ei viibi üheaegselt samas kohas“ ning direktiivi 98/34/EÜ artikli 1 lõikes 2 on kasutusel sõnastus „vahemaa tagant“.

Direktiivi 98/34/EÜ artikkel 1 lg 2 alusel tähendab „vahemaa tagant“, et teenust osutatakse ilma osapoolte üheaegse kohalolekuta.

Vastavalt direktiivi 98/48 lisale V ei loeta „vahemaa tagant“ osutatud teenusteks siiski teenuseid, mida osutatakse teenusepakkuja ja teenuse tarbija füüsilisel juuresolekul, isegi kui seejuures kasutatakse elektroonilisi seadmeid.³⁰ Direktiivi lisa V punktis 1 tuuakse näitlik loetelu teenustest, mis ei kvalifitseeru infoühiskonna teenuseks, kui kasutaja on füüsiliselt kohal, näiteks arstlik ülevaatus, mille käigus kasutatakse elektroonilisi vahendeid ja patsient on füüsiliselt kohal; elektroonilise kataloogi kasutamine poes, kui kasutaja on füüsiliselt kohal; arvuti kaudu pileti reserveerimine reisibüroos, kui ostja on füüsiliselt kohal; elektroonilised mängud mängusaalides, kui kasutaja on füüsiliselt kohal.

Seega iseloomustab infoühiskonna teenust selle kindel ning täielik piiritlemine füüsilisest nn tavamaailmast. Kogu teenus peab olema valitud, osutatud ja saadud ilma reaalse teenuse osutaja ja teenuse saaja kokkupuuteta.

²⁹ Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde (50), lk 2.

³⁰ Direktiivi 98/48 lisa V punkti 1 alapunktides 1-d antakse sellistest teenustest loetelu: arstlik ülevaatus, mille käigus kasutatakse elektroonilisi vahendeid ja patsient on füüsiliselt kohal; elektroonilise kataloogi kasutamine poes, kui kasutaja on füüsiliselt kohal; arvuti kaudu pileti reserveerimine reisibüroos, kui ostja on füüsiliselt kohal; elektroonilised mängud mängusaalides, kui kasutaja on füüsiliselt kohal.

1.1.3 Teenuse osutamine elektrooniliste vahendite kaudu

IÜTS § 2 lg 1 lauses 2 on sätestatud, et infoühiskonna teenus peab olema täielikult üle kantud, edastatud ja vastu võetud elektrooniliste sidevahendite abil. Lauses 3 välistatakse infoühiskonna teenuste seast faksi ja telefonikõne abil edastatud teenused ning ringhääling ringhäälinguseaduse tähenduses.

Direktiivi 98/48 artikkel 2 punktis 2 on mõnevõrra määratlust täpsustatud. "Elektroonilisel teel" tähendab, et teenus saadetakse lähtepunktist ja võetakse sihtkohas vastu elektrooniliste andmetöötlus- (sh pakkimisseadmete) ja säilitusseadmete abil ning seda saadetakse, edastatakse ja võetakse vastu täielikult juhtmete või raadio kaudu, optiliselt või muude elektromagnetiliste vahendite abil. Direktiivi lisa V punktis 2 täpsustatakse, et "elektrooniliste vahendite abil" edastatud teenuseks ei ole teenused, millel on materiaalne sisu ehkki neid teenuseid osutatakse elektrooniliste vahendite abil.³¹ Samuti ei loeta lisa V kohaselt „elektrooniliselt osutatavateks teenusteks“ sidusühenduseta teenuseid³² ega teenuseid, mida ei osutata andmete elektrooniliste töötlus- ega talletussüsteemide abil³³.

Infoühiskonna teenuse teist eeldustki iseloomustab nn täielikkuse nõue. Seega peab olema kogu teenuse osutatud just elektrooniliste vahendite abil ning teenuse osutamine või vastuvõtmine osaliselt füüsilise maailma vahendite kaudu diskvalifitseeriks teenuse infoühiskonna teenuste seast.

1.1.4 Teenuse osutamine tasu eest ja kasutaja taotluse alusel

Kolmandaks omaduseks, mis peab teenusel olema kvalifitseerumaks infoühiskonna teenuseks, on legaaldefiniitsiooni kohaselt selle teenuse osutamine tasu eest ja kasutaja taotluse alusel (vt töö punkt 1.1.1).

³¹ Selliseks elektrooniliste vahendite abil osutatavaks, kuid siiski materiaalse sisuga teenusteks, mis ei ole edastatud „elektrooniliste vahendite abil“ on direktiivi 98/48 lisa V punkt 2 kohaselt näiteks raha- ja piletiautomaatide abil osutatavad teenused; juurdepääs tasulistele teelõikudele, parklatele vms, kuigi sisse- või väljapääsude juures on elektroonilised seadmed juurdepääsuõiguse ja/või õigesti sooritatud makse kontrollimiseks.

³² Direktiivi 98/48 lisa V punkti 2 kohaselt on sidusühenduseta teenuseks CD-ROM-idel ja diskettidel oleva tarkvara levitamine.

³³ Direktiivi 98/48 lisa V punkti 2 nimetab selliste teenustena: (a) kõneside teenused; (b) faksi/teleksi teenused; (c) teenused, mida osutatakse kõneside või faksi teel; (d) telefoni või faksi teel arsti konsultatsioonid; (e) telefoni või faksi teel õigusalaselt konsultatsioonid; (f) telefoni või faksi teel tehtava otseturustuse.

Infoühiskonna teenuse seadus ei sätesta küll *expressis verbis* „tasu“ teenuse tunnuseks, vaid viidatakse infoühiskonna teenuse omaduseks selle osutamisele majandus- või kutsetegevuse raames. Võlaõigusseaduse³⁴ § 28 lg 1 sätestab, et majandus- või kutsetegevuses sõlmitud lepingute puhul eeldatakse, et need on tasulised. Seega on infoühiskonna teenuse üks omadusi selle tasulisus, sest seda osutatakse majandus- ja kutsetegevuse raames VÕS § 28 lg 1 tähenduses.³⁵

Ka Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 57 alusel mõistetakse teenustena tavaliselt tasulist tegevust niivõrd, kuivõrd see ei ole reguleeritud kaupade, kapitali ja isikute vaba liikumist käsitlevate sätetega.³⁶ Artikli 57 sõnastust „tavaliselt tasuline tegevus“ on Euroopa Kohus tõlgendanud selgitamaks mõistet „teenus“. Euroopa Kohus on kinnitanud, et teenuse peamiseks omaduseks on selle osutamine tasu eest.³⁷ Selline tõlgendus infoühiskonna teenuste puhul oleks raskesti kohaldatav. Nimelt iseloomustab internetti just kolmandate isikute loodud sisu, mis enamasti ei ole tasuline teenus (nt blogid, vikid, foorumid, kommentaariumid jmt). Väga range tasulisuse eeldamine välistaks nende teenuste infoühiskonna teenuseks kvalifitseerumise.

Seda olukorda on Euroopa Kohus adunud juba televisiooni teenustega seoses. Euroopa Kohus on *Bond van Adverteerders* kohtuasjas selgitanud, et tasu ei pea olema makstud otse selle isiku poolt, kellele teenust osutatakse. Teabe talletaja võib samal ajal, kui ta teenuse kasutajale pakub tegelikku teenust tasuta, saada tasu kasutajatele adresseeritud reklaamivõimalust müües.³⁸

IÜTS esitluskiri selgitab, et kuigi tasu on oluline teenuse omadus, ei ole see absoluutne nõue. Tasulisuse välja toomise eesmärk on eristada turul teenuste osutamist avalik-õiguslikest teenustest, mida riik osutab mitte kasu saamise eesmärgil, vaid oma kohustuste raames

³⁴ Võlaõigusseadus. 26.09.2001 - RT I 2001, 81, 487; RT RT I 2010, 7, 30.

³⁵ Seda järeldust toetab ka näiteks TsÜS § 121 lg 2, mis sätestab, et teise isiku ülesandel tema majandus- või kutsetegevuses kaupu müüv või teenuseid osutav isik loetakse volitatuks tegema kõiki tehinguid, mis on tavaliselt vajalikud selliste kaupade müümiseks või teenuste osutamiseks. Tsiviilseadustiku üldosas seadus. 27.03.2002 - RT I 2002, 35, 216; RT I 2009, 18, 108.

³⁶ Artikkel 57 - Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. 01.12.2009. – ELT C 115, lk 1.

³⁷ *Stephan Max Wirth v. Landeshauptstadt Hannover*, C-109/92 [1993], EKL 1993, lk I-06447, p. 15.

³⁸ *Bond van Adverteerders and others v. The Netherlands State*, C-352/85 [1988] EKL 1988, lk 02085, p 16.

(eelkõige sotsiaal-, kultuuri-, hariduse ja justiitsküsimuste sfääris).³⁹ Seega on tasulisuse nõue ainus infoühiskonna teenuse tunnus, mis ei ole absoluutne ning sellele on lubatud erandid.

IÜTS nimetab infoühiskonna teenuse kolmanda tunnuse teise osisena, et seda osutatakse teenuse kasutaja otsesel taotlusel. Direktiivi 98/48 artikkel 1 lg 2 kasutab määratlust “teenusesaaja isikliku taotluse alusel”, mis tähendab, et teenust osutatakse andmeedastusena isikliku taotluse alusel.

Ka selle määratluse puhul on direktiivi lisas V näidisloetelu teenustest, mida ei osutata “teenuse kasutaja isiklikul taotlusel”. Lisa V punktis 3 sätestatakse, et sellisteks teenusteks on teenused, mille puhul andmed kantakse üle ilma isikliku taotluseta samaaegseks vastuvõtuks piiramatult arv isikute poolt (nn rühmaedastus). Tegemist on „ühest punktist mitmesse punkti ülekandega“, mis hõlmab ringhäälingut ja teleteksti.

1.2. Teabe talletaja olemus

1.2.1 Teabe talletaja kui infoühiskonna teenuse vahendaja

Infoühiskonna teenuse osutaja on kooskõlas eeltooduga isik, kes osutab infoühiskonna teenust.⁴⁰ Infoühiskonna teenuse osutajaks on näiteks kommertsteadaannete edastaja, infoühiskonna teenuse vahendaja jmt. Infoühiskonna teenuse vahendaja on selline teenuse osutaja, kes ei ole teabe algataja, vaid ta lihtsalt edastab, talletab või ajutiselt säilitab vahemälu teenuse osutajalt saadud teabe. Teenuse vahendaja alaliigiks on ka teabe talletaja ehk isik, kes talletab teenuse kasutaja pakutava teabe. Infoühiskonna teenuse vahendajate tegevus on reguleeritud IÜTS §§-dega 8, 9 ja 10. Nimetatud paragrahvides sätestatakse tingimused, millal andmete edastamise, vahemälu salvestamise ja talletamise teenuse osutaja on vastutusest vabastatud⁴¹.

³⁹ Esitluskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde. – Õigusaktide eelnõude elektroonilise kooskõlastamise süsteem. Dok. Reg. Nr. 1-15-1-1/35, 10.02.2004. Kättesaadav arvutivõrgus http://eoigus.just.ee/?act=6&subact=1&OTSIDOC_ELEHT=38490&did=27613&kkring=38490&ver=&nr=1. 08.02.2010, lk 1. Magistritöö autor ei nõustu, et infoühiskonna teenuseks ei ole riigi poolt osutatavad teenused seetõttu, et need on tasuta ja osutatavad riigi kohustuste täitmise raames. Selline seisukoht viiks äärmiselt ebaõiglase ning õigusest mittelähtuva tulemuseni, kus riigil puuduksid infoühiskonna teenuse osutajatele kehtivad nõuded, samuti õigused, kohustused ja vastutus. Käesolevas magistritöös ei analüüsita esitluskirjas sedastatud seisukoha õiguspärasust tulenevalt magistritöö piiratud mahust.

⁴⁰ Vt lähemalt peatükk 1.1. Infoühiskonna teenus.

⁴¹ Autori täpsustus: seaduse vastavad paragrahvid ei sätesta „vastutusest vabastamist“, vaid „vastutuse piiramist“, vt IÜTS §§ 8, 9, 10, 11.

IÜTS seletuskirja kohaselt loetakse vahendajate teenused infoühiskonna teenuseks „niivõrd, kui võrd on tegu tehnilisel tasandil sisuteenusega“.⁴² Seda põhjusel, et eelkõige on tegemist vahendava tegevusega – teenuse osutaja ei ole teabe algataja, vaid teenuse osutajalt saadud teabe edastaja, talletaja või ajutiselt vahemälu säilitaja. Seega on seletuskirja kohaselt õigustatud tema vastutusest vabastamine tingimusel, et ta mingil moel ei muuda talle edastamiseks, talletamiseks või vahemälu säilitamiseks antud teavet ning „säte tulenebki praktilisest vajadusest kaitsta nn. vahendajaid, kelle vastu teenuse kasutaja tavaliselt esmajärjekorras hagi algatab, vaatamata sellele, et ebaseaduslik teave tuleneb teiselt isikult.“. Antud sätted peavad – sarnaselt teiste Euroopa Liidu liikmesriikide teenuse osutajatele – andma ka Eesti vahendajast teenuse osutajale kindluse, et vahendamine ei too kaasa põhjendamatut vastutust.“⁴³

Sarnaselt on defineeritud teenuse vahendaja ka mujal. USA-s on teenuse osutaja defineeritud DMCA's, mille kohaselt teenuse osutaja on isik, kes võimaldab ligipääsu interneti teenustele või võrgule, või opereerib vastavaid vahendeid.⁴⁴ Kuigi selle õigusnormi järgi ei kvalifitseeruks iga veebileht sugugi teenuse osutajaks, on USA kohtusüsteem sätet laiendavalt tõlgendanud. *Corbis v Amazon.com* asjas leidis kohus, et Amazon.com on teenuse osutaja, kuna „ta opereerib veebilehti, osutab ja vahendab kolmandate isikute müügiteenuseid internetikasutajatele, ning võimaldab ligipääsu veebisaitidele“⁴⁵. *Cybernet*'i asjas täpsustas kohus teenuse osutaja mõistet veelgi, laiendades *Perfect 10* lahendi „teenuse osutaja“ mõistet selliselt, et „peaaegu kõik veebilehed on teenuse osutajateks“.⁴⁶

Seega on infoühiskonna teenuse vahendajaks iga isik, kes osutab infoühiskonna teenust, see teenus on vahendava iseloomuga ning teenus kvalifitseerub andmete edastamiseks IÜTS § 8 mõttes; vahemälu salvestamiseks IÜTS § 9 mõttes või teabe talletamiseks IÜTS § 10 mõttes.

1.2.2 Teabe talletaja mõiste ja tema piiritlemine teistest infoühiskonna teenuse vahendajatest

Selleks, et asuda uurima, mille eest vastutab või ei vastuta selline internetiteenuse osutaja, kes talletab teavet, peab esmalt piiritlema, kes on teabe talletaja ning mis on teabe talletamise teenus. IÜTS eristab kolme liiki internetiteenuse vahendamise teenuse osutajat. Nendeks on

⁴² Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde (50), lk 4.

⁴³ Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde (50), lk 4-5.

⁴⁴ DMCA §-s 512(k)(1)(B).

⁴⁵ *Corbis Copr. v. Amazon.com, Inc.*, 351 F. Supp. 2d 1090 (W.D. Wash. 2004), p 1100.

⁴⁶ *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002), p 1175.

pelk edastaja (§ 8)⁴⁷, vahemällu salvestaja (§ 9)⁴⁸ ja teabe talletaja (§ 10)⁴⁹. Nii teabe edastaja kui vahemällu salvestaja osas on seaduses nn kvalifitseerumistingimused.

Internetiteenuse vahendaja esimeseks liigiks on nn pelk edastaja. IÜTS kasutab siin terminit „teabe edastaja ja üldkasutatavale andmeside võrgule juurdepääsu pakkuja“ ning kehtestab §-s 8 järgmised tingimused kvalifitseerumaks pelgaks edastajaks: osutatakse teenust, mis seisneb üksnes teenuse kasutaja pakutava teabe edastamises üldkasutatava andmesidevõrgu kaudu või üldkasutatavale andmesidevõrgule juurdepääsu pakkumises. Seega ei tohi pelk edastaja osutada ühtegi teist teenust kui edastamine või juurdepääsu võimaldamine.

Teine kategooria internetiteenuse vahendajaid on nn „vahemällu salvestajad“. Teabe vahemällu salvestajaks kvalifitseerumise eelduseks IÜTS § 9 lg 1 kohaselt on, et osutatav teenus seisneks teenuse kasutaja pakutava teabe edastamises üldkasutatava andmesidevõrgu kaudu, kusjuures vastav edastusmeetod nõuab tehnilistel põhjustel andmete vahemällu salvestamist ja selle teenuse ainus eesmärk on teabe tõhusam edastamine teistele teenuse kasutajatele nende taotluse alusel. Seega on vahemällu salvestamise teenuse kriteeriumiks edastusmeetodi muu tehnilise lahenduse võimatus – s.o. edastusmeetod ei võimalda ilma vahemällu salvestamiseta teavet edastada ning sellise teenuse osutamisel võib olla vaid üks eesmärk – teabe tõhusam edastamine.

Kolmanda kategooria ning käesoleva töö objekti, s.o „teabe talletaja“ määratlus sisaldub IÜTS-is. IÜTS § 10 on pealkirjastatud: „vastutuse piirang andmete talletamise teenuse osutamise korral“. Paragrahvi 1. lõige sätestab, et kui osutatakse teenust, mis seisneb teenuse kasutaja pakutava teabe talletamises, ei vastuta teenuse osutaja teatud tingimuste täitmisel teenuse kasutaja taotluse põhjal talletatava teabe sisu eest. Seega ei sätesta IÜTS teabe talletaja legaalse definitsiooni, kuid seaduse tõlgendamise teel on siiski võimalik piiritleda „teabe talletaja“ olulised tingimused.

Eelkirjeldatud edastamise ja juurdepääsu pakkumisega seotud toimingud peavad sisaldama vaid edastatava teabe automaatset, vahepealset ja ajutist talletamist niivõrd, kuivõrd selle ainus eesmärk on edastamise sooritus üldkasutatava andmesidevõrgu kaudu ja eeldusel, et teavet ei talletata pikema ajavahemiku vältel, kui see on edastamiseks põhjendatult vajalik. Seega on nii teabe edastaja kui vahemällu salvestaja teenusel ühine nimetaja – ajutisus. Teabe

⁴⁷ Ing. keeles *mere conduit*: Euroopa Liidu õiguses e-kaubanduse direktiivi art 12.

⁴⁸ Ing keeles *caching*: Euroopa Liidu õiguses e--kaubanduse direktiivi art 13.

⁴⁹ Ing keeles *hosting*: Euroopa Liidu õiguses e--kaubanduse direktiivi art 14.

talletaja, tulenevalt tavakeele tähendusest, ei saa olla ajutist teenust pakkuv isik ning teenuse alalisus ongi peamiseks kriteeriumiks teabe talletamise teenuse eristamisel teistest vahendamise teenustes.⁵⁰

Seda järeldust kinnitab ka e-kaubanduse direktiivi preambula punkt 42 koostoimes punktiga 46, mis täpsustavad teenuseosutajale kehtivaid kriteeriume. Nimelt sätestab preambula punkt 42, et E-kaubanduse direktiivis sätestatud erandid vastutusest hõlmavad ainult neid juhtumeid, kui infoühiskonna teenuse osutaja tegevus piirdub kolmandate osapoolte pakutava teabe edastamiseks või ajutiseks talletamiseks vajaliku sidevõrgu käitamise ja sellele juurdepääsu võimaldamise tehnilise toiminguga, mille ainus eesmärk on side tõhustamine; see tegevus on üksnes tehnilise, automaatse ja passiivse iseloomuga, seega pole infoühiskonna teenuse osutajal edastatava või talletatava teabe kohta teadmisi ega kontrolli selle üle. Luges seda punkti isoleeritult, tuleks lugeda „ajutine iseloom“ kehtivaks ka teabe talletaja suhtes. Siin tuleb pöörduda e-kaubanduse direktiivi preambuli punkti 46 poole, mis sätestab lisatingimuse teabe talletamisega tegelevale teenuse osutajale. Selle punkti kohaselt peab piiratud vastutuse kasutamiseks teabe talletamisega tegelev infoühiskonna teenuse osutaja ebaseaduslikest tegevustest teada saades kiiresti kõrvaldama kõnealuse teabe või tõkestama sellele juurdepääsu; kõrvaldamise või juurdepääsu tõkestamise korral peab järgima sõnavabaduse põhimõtet ja siseriiklikul tasandil sel eesmärgil kehtestatud korda. Juhul, kui seadusandja sooviks oleks olnud kehtestada ka teabe talletamise teenuse ajutise iseloomu nõue, ei oleks eemaldamise kohustust sisaldava punkti 46 lisamine preambulis juba ainuüksi normitehniliselt põhjendatud. Seega on teabe talletaja eristamisel teistest infoühiskonna teenuse vahendajatest eelkõige oluline just tema teenuse rohkem või vähem alaline iseloom.⁵¹

Kerttu Mäger on enda bakalaureusetöös erinevatele autoritele tuginedes sedastanud, et teabe talletajaid on nii traditsioonilisemas *hosting* mõiste alla kuuluvad veebimajutuse teenuse pakkujad (serveriruumi pakkumine veebilehtede tarbeks) kui ka kolmandate isikute teabe talletajad (nt internetifoorumid, jututoad, kommenteerimise võimaluse pakkujad).⁵²

⁵⁰ Sõna „talletama“ on sünonüümne nt sõnadega „säilitama“, „hoiustama“, „deponeerima“, „jäädvustama“, „igavikustama“, „igaveseks jäädvustama“ jne. Vt: Eesti keele seletav sõnaraamat. Eesti Keele Instituut. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eki.ee/dict/ekss/ekss.html>, 02.03.2010; Sünonüümisõnastik. Eesti Keele Instituut. Kättesaadav arvutivõrgus <http://www.eki.ee/dict/synonymid/index.cgi?Q=talletama&F=M&O=0&E=0>. 29.01.2010.

⁵¹ J. Bayer. Liability of Internet Service Providers for Third Party Content. – Victoria University of Wellington Working Paper Series, nr 1, 2008, lk 1.

⁵² K. Mäger. Internetifoorumi pidaja deliktilise vastutuse eeldusel isiklike õiguste rikkumise korral. Bakalaureusetöö. Tartu Ülikool. Tartu 2009, lk 40.

Siiski ei ole Eestis nii üheselt teabe talletajat tuvastatud. Harju Maakohus asus 25.06.2007 Delfi kohtuasjas seisukohale, et Delfi tegevus kommenteerimiskeskonna pakkumisel vastab InfoTS §-s 9 sätestatud teenuse tunnustele (s.o pelk edastaja), kuna kommentaaride näol on tegemist teenuse kasutaja, kommentaatori poolt pakutava teabega, Delfi hallatav kommenteerimiskeskond on tehniline vahend, mis võimaldab andmete ehk kommentaaride sisu edastamist üldkasutatava andmesidevõrgu kaudu, edastusmeetod nõuab andmete salvestamist vahemällu, teenuse osutamise eemärk on kommentaari edastamine ja teave edastatakse teisele teenuse kasutajale ehk kommentaare lugeda soovivale isikule taotluse ehk vastavale lingile vajutamise peale, misjärel kuvatakse kostja vahemälust teenuse kasutaja arvutiekraanile automaatselt kommentaatorite poolt vahemällu sisestatud kommentaarid. Delfi tegevus kommenteerimiskeskonna haldamisel on mehaaniline ja passiivne.⁵³ Ringkonnakohus ei nõustunud selle seisukohaga leides, et Delfi puhul ei ole tegemist internetiteenuse vahendajaga ei IÜTS § 8, 9 ega 10 mõttes. Ka Riigikohtu tsiviilkolleegium jagas ringkonnakohtu seisukohta, et Delfi eesmärgiks ei ole vaid vahendusteenuse osutamine.⁵⁴ Töö autor ei nõustu Harju Maakohtu 2007. aasta otsusega, et Delfi klassifitseeruks pelgalt edastajaks – lähtudes teabe talletaja teenuse ühest olulisimast omadusest – alalisusest, ei ole juba puhtgrammatilisel õigusnormi tõlgendamisel võimalik jõuda järeldusele, et Delfi oleks pelgalt edastaja. Samas Delfi puhul nii Tallinna ringkonnakohus kui Riigikohus ei tuvastanud Delfil ühegi internetiteenuse vahendaja tunnuseid IÜTS alusel. Seega on selge, et teenuse osutaja kvalifitseerimine ühe või teise vahendaja liigi alla ei ole nii ühene ja selge nagu see olla võiks.

1.2.3 Teabe talletaja eristamine traditsioonilisest avaldajast

Võlaõigusseaduse § 1047 sätestab, et õigusvastaseks tegevuseks on ebaõigete andmete või faktilist laadi andmete mittetäielik või eksitav avaldamine.

Anu Uritam on seisukohal, et avaldamise ja avaldaja mõiste ei ole seotud selle tehnilise vahendiga, mida avaldamisel kasutatakse. VÕS §-st 1046 või 1047 ei tulene, et tehnilise vahendi kontrollija oleks vastutav nt au teotavate andmete esitamise eest vaid seetõttu, et need andmed esitati tehnilist vahendit kasutades. Avaldaja on isik, kes teeb info teatavaks kolmandale isikutele. See põhimõte kehtib ka internetis, mistõttu tuleb avaldajaks lugeda

⁵³ Vt Harju Maakohtu 25.06.2007. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067.

⁵⁴ Vt: Riigikohtu otsus, (128), p 13.

ikkagi vaid konkreetse materjali internetti postitaja.⁵⁵ Ka USA kohus leidis *CoStar II* kohtuasjas, et ISP, kes omab elektroonilist vahendit, mis automaatselt vastab kasutajate sisendile, ei ole otsene rikkuja (avaldaja), sest selline teenuse osutaja käitub enam kui vahendaja, mitte aga kopeerija, kuna tal puudub „otsene huvi koopia vastu“.⁵⁶ Kui kasutajad võivad tõepoolest rikkuda näiteks kõiki autori õigusi⁵⁷, siis teabe talletaja seda tõenäoliselt juba ainuüksi huvi puudumise tõttu ei tee.

Sellist mõtet kannab ka Eesti Riigikohtu kohtuniku Jaak Luik eriarvamus tsiviilasjas nr. 3-2-1-95-05 andmete ümberlükkamise nõudes sedastades, et „[...] olenevalt avaldamise asjaoludest, võib meedias ebaõigete andmete avaldamise eest vastutada isik, kes sellised andmed avaldamiseks esitas. Siinjuures pean ma silmas [...], kus edastatava informatsiooni õigsuse eest vastutuse panemine meediaettevõtjale ei oleks vastavuses vaadeldava sätte mõtte ega eesmärgiga. Sel juhul on meedia avaldajaks pelgalt formaalses mõttes, edastades informatsiooni muutmata kujul“.⁵⁸ See eriarvamuse punkt kannab just infoühiskonna teenusele iseloomulikke ideed – nimelt vastutuse üle otsustamisel tuleb tuvastada, kelle taotlusel osutatakse teenust. Seega lähtudes sellest arutelust, ei ole rikkuva materjali avaldamise eest vastutajaks mitte näiteks blogipidaja, vaid blogi sissekande tegija; samuti mitte foorumipidaja, vaid foorumi sissekande tegija jne. Teabe talletajaks kvalifitseeruks seega teenuse osutaja, kelle teenus seisneb enda serveriruumi võimaldamises kolmandatele isikutele, kes saavad sinna üles laadida materjali.

Seda mõttekäiku ei järgi Riigikohus *Leedo v Delfi* lahendis, milles sedastab kohus, et majandusliku huvi tõttu kommentaaride avaldamise vastu on nii trükiajakirjanduse väljaandja kui ka internetiportaali pidaja avaldajad ettevõtjatena.⁵⁹

Delfi kohtuasjaga sarnast arutelu on toetanud mitmed kohtud üle maailma. Näiteks Saksamaal on kohus jõudnud sarnasele järeldusele 2002. aasta kohtuasjas *Steffi Graf v Microsoft*

⁵⁵ A. Uritam. See keeruline Internet. – *Juridica*, 2008, nr 9, lk 621.

⁵⁶ *CoStar Group, Inc. v. LoopNet, Inc. (CoStar II)*, 373 F.3d 544 (4th Cir. 2004), 551.

⁵⁷ Kui nt Napsteri puhul rikkusid kasutajad ka autori õigust koopiatele, esitamisele ja levitamisele, siis enamiku infotalletamise teenuse kasutajatest tõenäoliselt neid õigusi ei kasutaks – nt YouTube kasutajad. Vt nt. *A&M Records, Inc v. Napster, Inc.*, 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001), 1013.

⁵⁸ Kohtunik Jaak Luik eriarvamuse punkt 3 – Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 21.12.2005. a otsus Merck Sharp & Dohme Inc. (Eesti filiaali kaudu) hagi Pfizer H.C.P. Corporation (Eesti filiaali kaudu) vastu avaldatud andmete ümberlükkamise nõudes. Tsiviilasi nr 3-2-1-95-05. – RT III 2006, 3, 25; E. Saharan. 'Tiffany v. eBay' Appeal Grabs 2nd Circuit Spotlight. - *The American Lawyer*, 17.07.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.law.com/jsp/article.jsp?id=1202432321696&pos=atagance>, 21.02.2010.

⁵⁹ Vt: Riigikohtu otsus, (128), p 14.

GmbH.⁶⁰ Selles asjas oli kostjaks Microsoft GmbH, kes opereeris internetidomeeni, millel hallati veebilehte platvormiga „kommunid“, kuhu liikmed said lisada enda pilte ja tekste. Alajaotisse „*Prominente*“ laadis üks kasutaja üles võltsitud ja osaliselt pornograafilised pildid erinevates kuulsustest kirjega „*palju alasti kuulsusi... sa ei ole neid kunagi sellisena näinud!!!*“. Nende piltide seas oli ka pilt Stefi Grafist. Graf nõudis piltide eemaldamist kommunist. Kohus otsustas, et Microsoft oli ette valmistanud infrastruktuuri sellele kommunile, loonud põhiteemad, integreerinud need kommunid enda veebilehele ning reklaaminud enda toodete ja teenustega seonduvat nendes kommunides. Kohus leidis, et sellise käitumise tõttu vastutas Microsoft kommunide sisu eest kui enda sisu eest, vaatamata sellele, et algselt oli tegemist kolmanda isiku loodud sisuga.⁶¹

Taolisele lahendini jõudmine ei ole kooskõlas Euroopa Nõukogu interneti kommunikatsioonivabaduse deklaratsiooni 6. printsiibi kolmandas paragrahvis sätestatud põhimõttega, mille kohaselt juhtudel, kus teenuse osutaja funktsioonid on laiemad kui lihtsalt kolmandatelt isikult pärineva informatsiooni talletamine, võivad liikmesriigid lugeda teenuse osutaja kaasvastutavaks vaid juhul, kui teenuse osutaja selle teabe õigusvastasusest teada saamisel koheselt ei eemalda või ei blokeeri juurdepääsu sellele teabele.⁶² Siit järeldub, et juhul, kui teabe talletaja õigusvastasest teabest teada saades koheselt seda ei eemalda ega blokeeri sellele juurdepääsu, muutub ta kaasvastutavaks teabe postitanud isikuga – seega avaldajaks.

Seega kvalifitseeruks teabe talletajaks ka isik, kelle materjal ei ole pärinev ainult kolmandatelt isikult ning tema tegevus ei ole vaid tehniline ja automaatne e-kaubanduse direktiivi preambuli punkt 42 mõttes. Sellisteks näideteks on foorumi- ja internetioksjoni pidajad, kes piiratult jälgisid postitusi tuvastamaks ilmselgelt ebaseaduslik materjal (nt eBay).⁶³ Sellise „enamat“ tegeva teabe talletajaks tuleks kvalifitseerida ka näiteks uudisteportaal, kus uudised on kommenteeritavad: uudisteportali pidaja sisestab ka oma materjali, mis on toimetatud

⁶⁰ *Graf v. Microsoft GmbH*, 28.05.2002. OLG Köln, No. 15 U 221/01, 2002.

⁶¹ *Graf v. Microsoft GmbH*, 28.05.2002. OLG Köln, No. 15 U 221/01, 2002; vt lähemalt: M. L. Rustad, T. H. Koenig, (46), lk 47; H. Alves., S. Gomell. (et al). Server Liability. Alicante Ülikooli Intellektuaalse omandi & infotehnoloogia rahvusvahelise portaali väljaanne. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.uaipit.com/files/publicaciones/0000002005_Server%20Liability-Alves,%20Gomell,%20Jahr,%20Rauert.pdf, lk 14

⁶² Deklaratsioon kommunikatsioonivabadusest internetis. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 28.05.2003.

⁶³ Näiteks kohtuasjas *Hendrickson v eBay* leidis kohus, et kuigi eBay jälgis piiratult ja vabatahtlikult postitusi tuvastamaks ilmselgelt ebaseaduslikku materjali veebilehel ei või see viia järelduseni, et teenuse pakkujal on õigus ja võime muuta materjali, mistõttu ei laieneks teabe talletajale piiratud vastutuse erand. *Hendrickson v eBay, Inc.*, 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001), 1094.

ning mille õigsusele vastavuse ning kohasuse eest vastutab portaalipidaja avaldajana; kommentaarid on aga kasutajate loodud sisu ning portaalipidaja ei vastuta nende sisu eest avaldajana, kui täidab IÜTS-ist tulenevad vastutusest vabastamise tingimused.

Seega on oluline, et õiguses oleks täpne ning selge regulatsioon, millisel juhul on isik avaldajaks ja millisel juhul mitte; milles seisneb see „veel midagi“, mis teeb igast materjali levitajast, müüjast või talletajast traditsioonilise avaldaja. Eestis ei ole praegu sellist selget regulatsiooni ega kohtupraktikat (kui välja arvata Delfi kohtuasi). Selleks on vaja uurida teiste riikide praktikat.

Üks varasemaid avaldaja kriteeriume uurivaid kohtuasju on pärit Inglismaalt. 1900. a. kohtuasjas *Vizetelly v Mundie's Library* uuris kohus, millistel tingimustel võib isik, kes esmapilgul tundub olevat avaldaja, tugineda nn süütu levitaja kaitsele. Süütu levitaja kaitse põhimõtte kohaselt isik, kes ei ole autor ja kes ainult levitas või müüs raamatut või ajalehte, ei vastuta andmete tegelikkusele vastavuse eest, kui ta ei teadnud või ei pidanudki teadma, et tema poolt levitatavad publikatsioonid sisaldasid teise isiku au teotavaid andmeid, selline mitteteadmine ei tekkinud hooletuse tõttu ning tal ei olnud alust arvata, et need publikatsioonid võiksid au teotavat materjali sisaldada.⁶⁴ Seda eelmise sajandi põhimõtet kannab endas ka Inglismaa laimuseadus (*Defamation Act 1996*). Laimuseaduse § 1 lg 3 sätestab, et isik ei ole avalduse autoriks, toimetajaks ega kirjastajaks, kui ta on vaid kaasa aidanud avaldust sisaldavate materjalide trükkimisele, tootmisele, levitamisele või trükitud materjalide müümisele. Seega ei vastuta internetiteenuse osutaja Inglismaal tema vahendusel avaldatud materjali eest juhul, kui ta ei ole esmane avaldaja.

Seega eristab Inglise õigussüsteem esmast ja teisest rikkujat. Esmane rikkuja vastutab ka ilma süüta, v.a. juhul, kui ta tõestab, et rikkumise ajal ta ei teadnud ning ta ei pidanudki teadma, et tegemist on autoriõiguse rikkumisega. Teisesed rikkujad ehk pelgad levitajad vastutavad rikkumiste eest vaid juhul, kui nad teadsid või pidid teadma, et nad aitasid kaasa rikkumiste toimepanekule.⁶⁵ Sellisteks teisesteks rikkujateks, keda ei loeta avalduse autoriks, toimetajaks ega kirjastajaks, ja kes ei tea ega peagi teadma rikkumisest, on isikud, kes on seotud:

⁶⁴ *Vizetelly v Mundie's Library*, L. R. 2 Q. B. 170 (1900) (viidatud: F. Auburn. Usenet News and the Law. – Web Journal of of Current Legal Issues with Blackstone Press Ltd, nr. 1, 1995. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.webjcli.ncl.ac.uk/articles1/auburn1.rtf>, 21.02.2010, lk 6).

⁶⁵ Inglise Autoriõiguse, disainide ja patentide seaduse II peatükk liigitubki kaheks jaoks, millest esimene on vastavalt pühendatud otsestele rikkumistele ning teine teistele rikkumistele. Vt lähemalt *Copyright, Designs and Patents Act 1988*. 1988 Chapter 48. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880048_en_1.htm, 02.03.2010.

- (a) materjalide, mis sellist avaldust sisaldavad, trükkimise, tootmise, levitamise või trükitud materjalide müümisega;
- (b) filmi või helisalvestise, mis sisaldab avaldust, töötlemise, kopeerimise, levitamise, väljapanemise või müümisega;
- (c) elektroonilise meediumi, milles või millele avaldus on lindistatud, töötlemise, kopeerimise või müümisega, või igasuguse varustuse, süsteemi või teenuse kasutamise või pakkumisega, millega avaldus taastatakse, kopeeritakse, levitatakse või tehakse kättesaadavaks elektroonilisel kujul;
- (d) raadio- või televisiooniprogrammi otseülekande teostamisega, mis sisaldab avaldust, kui tal vastavalt asjaoludele ei olnud efektiivset kontrolli saate tegija üle;
- (e) kommunikatsioonisüsteemile juurdepääsu operaatori või pakkujaga, millega avaldus edastati või kättesaadavaks tehti, juhul kui seda tegi isik, kelle üle operaatoril ei ole efektiivset kontrolli.⁶⁶

Lisaks määratletakse see, kas isik oli piisavalt hoolas ning kas ta pidi teadma rikkuvast materjalist, laimuseaduse § 1 lõige 5 kohaselt täiendavate faktorite abil: (1) selle isiku tahe avaldamiseks, (2) avalduse olemus ja asjaolud ning (3) avaldaja eelnev käitumine. Inglise kohtud on nendest põhimõtetest ühetaoliselt ka lähtunud. Näiteks kohtuasjas, kus kohus vaagis otsingumootori Google vastutust kuvatavate tulemuste osas, leidis kohus, et otsingumootor ei ole avaldajaks kasutaja taotlusel kuvatud materjali puhul, sest „otsingumootor ei põhjustanud ega volitanud materjali ilmumist kasutaja ekraanile mistahes mõtestatud viisil. Otsingumootor on lihtsalt enda otsingu teenuse kaudu mänginud vahendaja rolli“.⁶⁷

USA-s on kasutusel otsese ja kaudse rikkuja mõisted. Otsese rikkuja vastutus ei eelda süüd. Sarnaselt muude omandiõigust rikkuvate tegudega loetakse piisavaks, kui isik kavatses sooritada teo, mille tagajärjeks on sekkumine teise isiku omandiõigusesse. Kahju tekitamise tahtlus ei ole vajalik⁶⁸

Saksamaal lähtutakse autoriõiguste otseste rikkujate puhul rangest hoolsuskohustuste standardist, mis ulatub peaaegu riskivastutuse kvalifikatsioonini. Näiteks trükkal ei saa

⁶⁶ § 1 lõige 3 punktid (a) kuni (e), An Act to amend the law of defamation and to amend the law of limitation with respect to actions for defamation or malicious falsehood (Defamation Act 1996). 04.07.1996. – Act No 31 of 1996.

⁶⁷ *Metropolitan International Schools Ltd v (1) Designtecnica Corporation (2) Google UK Ltd & (3) Google Inc.* [2009] EWHC 1765 (QB), 16.07.2009, p 51.

⁶⁸ Selle kohta vaata ka USA *Ellison v Roberston* kohtuasjas välja töötatud esmase ja teisese vastutuse doktriini allmärkuses nr. 236.

tugineda enda kliendi väidetele selleks, et pääseda vastutusest. Trükkal kohustub ise tuvastama, kas materjali trükkimine on autoriõiguste rikkumine või mitte.⁶⁹

Saksa telemeedia seadus⁷⁰ (ehk infoühiskonnateenuse seaduse Saksa vaste) reguleerib nelja tüüpi teenuse osutajat: § 7 hõlmab teenuse osutajat, kes võimaldab oma materjali kasutamist; § 8 reguleerib teenuse osutajat, kes edastavad kolmanda isiku teavet või võimaldavad juurdepääsu (e-kaubanduse direktiivi mõttes pelk edastaja); § 9 reguleerib kolmanda isiku info ajutist ja automaatset salvestajat (e-kaubanduse direktiivi mõttes vahemällu salvestaja) ning § 10 reguleerib kolmanda isiku jaoks info talletamist ehk teabe talletaja tegevust. Seega on teleteenuste seaduse §-des 8, 9, ja 10 määratletud isikud internetiteenuse vahendajad, kellele on vaste e-kaubanduse direktiivis ning neile rakendub vahendajate vastutusest vabastus. Teleteenuste seaduse §-le 7 ehk oma materjali kasutada võimaldajale ei leidu vastet e-kaubanduse direktiivis.⁷¹ Paragrahvis 7 määratletud isik on sisuteenuse pakkuja ehk isik, kes teeb avalikuks oma materjali. Näiteks kodulehe omanik ja haldaja on sisuteenuse pakkuja. Sisuteenuse pakkujale ei ole Saksa teleteenuste seaduse kehtestatud vastutusest vabanemise erandeid. See on arusaadav, sest tegemist on traditsioonilise avaldajaga, kuigi avaldamine toimub digitaalsete vahendite kaudu.⁷²

Ka Hollandis on avaldajal kohustus uurida, kas kolmanda isiku poolt avaldamiseks antud materjal rikub autoriõigusi. Samas ei oodata jaemüüjalt sellist valvsust ega kontrolli selle üle, kas iga ese, millega ta kaupleb, rikub autoriõigusi, välja arvatud juhul, kui tal on põhjus kahtlustada, et konkreetne ese rikub autoriõigusi.⁷³ Hollandis arendas Haagi ringkonnakohus internetiteabe talletaja piiratud vastutuse printsiibi välja samuti enne e-kaubanduse direktiivi jõustumist – enda 1999. a. *Scientology* kohtuasjas. Selle kohaselt on teabe talletaja poolt õigustrikkuva materjali talletamine ebaseaduslik juhul, kui teabe talletajat on teavitatud sellisest materjalist, sellise teavituse õiguses ei ole kahtlust, ning teabe talletaja ei ole seejärel

⁶⁹ K. Koelman., B. Hugenholtz. Online Service Provider Liability for Copyright Infringement. Ettekanne 9-10.12.1999, Genfis, WIPOs. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.wipo.int/mdocsarchives/OSP_LIA_99/OSP_LIA_99_REV1_E.pdf, 01.03.2010, lk 9.

⁷⁰ Telemediengesetz. 26.02.2007. – BGBl. I, p. 179.

⁷¹ E-kaubanduse direktiiv nimetab vahendajatena vaid pelga edastaja, vahemällu salvestaja ja teabe talletaja.

⁷² Sisuteenuse pakkuja on loogiliselt teiseks pooleks teabe talletajale – selleks, et talletada teavet on vajalik selle teabe pakkuja – sisuteenuse pakkuja. Nt video üleslaadija YouTube keskkonda on sisuteenuse pakkuja. Vt ka: T. Hoeren. The European liability and responsibility of providers of online-platforms such as „Second Life“. - Journal of Information, Law & Technology (JILT), nr 1, 2009. Kättesaadav arvutivõrgus http://go.warwick.ac.uk/jilt/2009_1/hoeren.

⁷³ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 9.

esimesel võimalusel eemaldanud selle materjali enda hallatava teabe seast või välistanud sellele juurdepääsu.⁷⁴

Seega tundub, et vaatamata kontseptuaalsele käsitlese erinevusele avaldaja ja levitaja käsitlemisel *common law* ja kontinentaalse õigussüsteemiga maades, ei erineks tulemus vaidluse korral oluliselt. Kontinentaalse õigussüsteemiga maades võib levitajat käsitada rikkujana, kuid ta võib vältida vastutust süü tasandil, samas kui *common law* õiguse maades ei ole levitaja rikkujaks, kui ta ei teadnud ega pidanudki teadma, et ta aitas kaasa rikkumise toimepanekule.

Kohaldades erinevates riikides kehtivaid mitte-digitaalse maailma standardeid internetile: kui teabe talletaja tema enda tegevuse karakteristikutest lähtuvalt tuleb lugeda avaldajaks, on tema käitumine õigusvastase teabe avaldamisel õigusvastane.⁷⁵ Kui aga teabe talletaja täidab nn süütu levitaja kriteeriumid ning tema tegevus ei ole kvalifitseeritav avaldaja tegevusena, ei ole tema tegevus teabe avaldamisel olnud õigusvastane.

Seega tuleb järeldada, et liikmesriigiti on seadusandlus just selline nagu käesoleva peatüki alguses viidatud Anu Uritam välja toob, et traditsioonilise avaldaja kvalifitseerimisel kohalduvad põhimõtted kehtivad ka internetis, mistõttu tuleb interneti avaldajaks lugeda ikkagi vaid konkreetse materjali internetti postitaja, mitte aga selle levitaja – s.o teabe talletaja.

1.3. Teabe talletaja poolt talletatav õigusvastane teave või tegevus

1.3.1 Talletatav teave või tegevus

Arvestades seda, kui erineva iseloomu, tunnuste ja eesmärkidega võib olla teabe talletaja, varieerub ka võimalik tegevus ja teave, mis võib olla talletatava hulgas. Teabeks on igasugune informatsioon ning arvamused – faktid, väärtushinnangud, aga ka fotod, videod, karikatuurid jne. Näiteks võib internetioksjonil olla müügis mürgi valmistamise õpetus või tsiviilkäibes keelatud pomm; foorumis võidakse arutada juutide ahju saatmise üle või teha viiteid

⁷⁴ *Scientology v. providers and Karin Spaink*, Haagi Ringkonnakohus, 09.06.1999, asja nr. 96/1048. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.spaink.net/cos/verd2eng.html>, 01.03.2010.

⁷⁵ On autoreid, kes leiavad, et avaldajana kvalifitseerub iga teabe talletaja, kellel on huvi ulatub kaugemale huvist andmeedastuse eest saadava tasu vastu ning teabe talletajana kvalifitseeruks vaid isik, kellel puudub igasugune huvi osutatavate teenuste vastu (vt näiteks: E. Tikk, A. Nõmper. Informatsioon ja õigus. Tallinn: Kirjastus Juura, 2007, lk 145, p 72-73). Sellise seisukoha on üsna üheselt ümber lükanud Euroopa Kohus Google AdWords lahendis (vt Euroopa Kohtu lahend, (152)).

lastepornograafia lehekülgedele; finantsportaalis võib ilmsiks tulla tundlik informatsioon börsiettevõtte kohta; terviseportaalis on ekslik ravimireklaam, mis selle reklaami alusel ravimi ostnud isikule tekitab tervisekahjustuse. Osa sellisest õigusvastasest teabest on kriminaalse iseloomuga ning täidavad karistusseadustiku⁷⁶ objektiivse teokoosseisu⁷⁷ (nt vaenu õhutamine KarS § 151 alusel poliitilise ja kodanikuõiguste vastase süüteona), osade puhul on tegemist erasfääris toimuva rikkumisega (nt tervisekahjustuse tekitamine VÕS § 1045 lg 1 p 2 alusel deliktina ning siin võib küsida teabe talletaja kaasvastutuse kohta)⁷⁸.

Eraõiguslikust aspektist vaadatuna võib õigusvastane teave või tegevus töö autori nägemusel eelkõige seisneda järgmiste õiguste rikkumises:

- isiklike õiguste rikkumine;
- intellektuaalse omandi õiguste rikkumine;
- muude õiguste rikkumine, hõlmates eelkõige majandustegevusega jmt seonduvat.

1.3.2 Isiklikud õigused

Isiklikeks õigusteks, mida internetimaailmas rikutakse, on õigused seoses au, inimväärikuse, maine ja reputatsiooniga. Sama oluline on isikuandmetega seonduv.

VÕS § 1046 annab isiklike õiguste näidisloetelu, mille kohaselt on isiklikeks õigusteks eelkõige isiku õigus aule; õigus nimele ja kujutisele; õigus eraelu puutumatusse ja muu isiklik õigus. Muuks isiklikuks õiguseks võivad olla Saksa õiguse näitel sellised õigushüved nagu eraelu ja elulookirjeldus, isiku kujutamine avalikkuses ning selle fikseerimine pildi ja nime abil ning isiku määramisõigus oma keha üle.⁷⁹

Isiku õiguse rikkumine saab toimuda ebakohase väärtushinnanguga VÕS § 1046 lg 1 mõttes ning ebaõigete andmete avaldamisega VÕS § 1047 lg 1 mõttes. Kohtupraktikas on kinnistunud alates Euroopa Inimõiguste Kohtu vastavatest otsustest, et neid kahte rikkumise liiki tuleb eristada. Oluline on eristada faktiväiteid ja väärtushinnanguid. Eristamise põhjuseks

⁷⁶ Karistusseadustik. 6.06.2001 - RT I 2001, 61, 364; RT I 2010, 11, 54.

⁷⁷ Nt O. H. vääртеoasi, mille puhul O. H. avaldas Delfi portaalis kommentaari „Juudid ahju“ ning Tallinna Ringkonnakohus jättis jõusse Tallinna Linnakohtu süüdimõistva otsuse ning karistuse rahatrahvina 3000 krooni (vt lähemalt: Tallinna Ringkonnakohtu 26.09.2010. a. otsus O. H. vääртеoasjas KarS § 151 lg 1 järgi. Vääртеoasi 2-3/210/04 (4-1173/5).

⁷⁸ T. Hoeren. Liability for Online Services in Germany. – German Law Journal, nr 10. 2009, lk 561, 563-564 (Thomas Hoeren arutleb Saksa „Table Salt“ kohtulahendi üle, milles leiti, et nii autor kui avaldaja vastutavad eksitava informatsiooni eest meditsiinilise teabe puhul).

⁷⁹ Varul, P., Kull, I., et al (koost). Võlaõigusseadus III. 8. Ja 10. Osa (§-d 619-916 ja 1005-1067. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Kirjastus Juura, 2009, § 1045 p 3.5.

on asjaolu, et „faktide olemasolu on võimalik demonstreerida, samas kui väärtushinnanguid ei ole võimalik tõendada. Nõuet tõendada väärtushinnangu tõelevastavust ei ole võimalik täita, mistõttu rikutakse sellise nõude näol arvamuse avaldamise õigust, mis moodustab olulise osa väljendusvabaduse õigusest artikkel 10 mõttes“.⁸⁰ Ka Eesti Riigikohus eristab selgelt kahte au teotamise koosseisu⁸¹: au teotava ehk ebakohase väärtushinnangu avaldamine VÕS § 1046 lg 1 mõttes ning au teotava tegelikkusele mittevastava asjaolu avaldamine (§ 1047 lg-d 1 ja 2). Riigikohus on enda 1997. a. lahendis sedastanud, et „väärtusotsustus väljendub isikule antud hinnangus, mis oma sisu või vormi tõttu võib olla konkreetses kultuurikeskkonnas halvustava tähendusega, väärtushinnangut on küll võimalik põhjendada, mitte aga tõendada selle sisu tõesust või väärust, ja kui au on teotatud väärtushinnanguga, ei saa isik nõuda au teotavate andmete ümberlükkamist, kuna selline informatsioon ei sisalda andmeid.“⁸² Ebakohase väärtushinnangu mõiste on Riigikohus sisustanud 10.06.2009 tsiviilasjas *Leedo v Delfi*, leides, et ebakohased on väärtushinnangud (väärtusotsustused), mille vulgaarne, inimväärikust alandav ja inimest mõnitav tähendus on mõistlikule lugejale ilmne.⁸³

Põhiseaduse⁸⁴ § 17 sätestab, et kellegi au ega head nime ei tohi teotada. Au on abstraktne väärtus, mis kuulub igale inimesele, sõltumata tema eluviisist ja isikuomadustest. Au saab oma sisu, kui vaadata üksikisikut ühiskonna osana, kus ta tegutseb. Au defineerimisel tuleb aluseks võtta üksikisiku suhe ühiskonnaga.⁸⁵ Au teotamisest saab rääkida, kui andmed kahjustavad hinnangut, mis on isikule antud ühiskonna teiste liikmete poolt (au objektiivses mõttes). Au teotamisega ei ole tegemist au subjektiivses mõttes (st inimese enesehinnang)

⁸⁰ *Lingens v. Austria*, EIÕK 08.07.1986. a. kohtuotsus, Series A no.103, p. 26, § 46; *Oberschlick v. Austria (no. 1)*, EIÕK 23.05.1991. a. kohtuotsus, Series A no. 204, p. 26, § 63.

⁸¹ Samas tõdeb Riigikohus ka, et väärtushinnangud võivad olla käsitatavad ka faktiväidetena sõltuvalt nende esitamise/avaldamise kontekstist ja samuti sellest, kellele neid väljendeid adresseeritakse, nt. väljendid «vara omastamine» ja «ametiseisundi kuritarvitamine», vt lähemalt nt. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13.04.2007. a. otsus A. L., I. L. ja J. J. hagi A. K. ja Revalhaus Kinnisvara OÜ vastu au teotamise lõpetamiseks, tegelikkusele mittevastavate andmete ümberlükkamiseks, mittevarelise kahju eest hüvitise saamiseks ning kohustamaks kostjaid lõpetama õiguste pahauskne kasutamine. Tsiviilasi nr. 3-2-1-5-07. - RTIII, 23.04.2007, 16, 136, p 27.

⁸² Riigikohtu erikogu 01.12.1997. a. kohtuotsus Y. M. L. hagi Ü. P. ja AS-i Media vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-99-97, - RT III 1997, 33, 352.

⁸³ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 16.

⁸⁴ Eesti Vabariigi põhiseadus. 28. juunil 1992 – RT 1992, 26, 349; RT I 2007, 33, 210.

⁸⁵ S. Luide. Au Tsiviilõiguslik kaitse ja selle erisused au teotamisel Interneti kaudu. Magistritöö. Juhendaja Varul, P. Tartu Ülikool 2003, lk 7; K. Alekõrs. Kommentaarikeskuse pidaja deliktiline vastutus au teotamise eest. Bakalaureusetöö. Juhendaja Tampuu, T. Tartu, 2009.

riivamise puhul. Au kaitse on seega preventiivne eesmärk – kaitsta isiku reputatsiooni ebaõiglase kahjustamise eest.⁸⁶

Riigikohtu praktika kohaselt on hea nimi üks inimväärikuse komponentidest, au aga hea nime allelement. Ühtlasi tähistab au inimväärikuse kahte väärtuselist aspekti: 1) au on isiksuse lahutamatu omadus ja 2) au on kõigil ühe palju.⁸⁷

Inimväärikus on kompleksne põhiõigus, mille elementideks on eeskätt õigus heale nimele, õigus mitte olla hirmul enese ja oma lähedaste eksistentsi pärast, õigus õiguslikule võrdsusele kõigi teiste inimestega, õigus inimlikule identiteedile, informatsioonilise enesemääramise õigus, õigus kehalisele puutumatusele. Eestis Riigikohus on lahendis 3-1-1-80-97 leidnud, et inimkeskses ühiskonnas tohib põhiõiguste konfliktolukordades kõige vähem piirata inimväärikust – just selle õiguse komplekssest iseloomust tulenevalt.⁸⁸ Riigikohus on tõdenud, et: „[...] sõnavabaduse kasutamisele seab piirid PS § 17, sätestades põhiõigusena, et kellegi au ega head nime ei tohi teotada.“⁸⁹ Tuginedes nendele lahenditele, leidis ringkonnakohus 16.12.2008 *Delfi* kohtuasjas, et õigusvastase sisuga hageja isikuõigusi riivavate kommentaaride internetiportaalist kõrvaldamine ei kujuta endast kommentaatorite arvamusevabadusse sekkumist, millega rikutakse nende põhiseaduse §-s 45 sätestatud põhiõigusi.⁹⁰

Sellise ülikõrge kaitse standard isiklikele õiguste puhul on omane kontinentaal-Euroopa õigussüsteemile, eriti Saksa õigusele. Saksamaa Konstitutsiooni Kohus leidis *Tucholsky* kohtuasjas⁹¹, mille sisuks oli lause „sõdurid on mõrvarid“, et väljendusvabadus peab alati jääma teisele kohale, kui avaldatu mõjutab konkreetse isiku väärikust. Kohus põhjendas enda seisukohta sellega, et inimväärikust kui kõigi inimõiguste alust ei saa kaaluda võrdluses teiste inimõigustega, s.h. väljendusvabadusega.⁹² Konstitutsioonikohus leidis, et kuna *Tucholsky*

⁸⁶ S. Luide, (34), lk 8-9.

⁸⁷ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.10.2007. a kohtuotsuse J. Luige eriarvamus Villu Reiljani hagi AS-i POSTIMEES vastu ebaõigete andmete ümberlükkamiseks ja paranduse avaldamiseks ning mittevarelise kahju hüvitamiseks vabanduse avaldamisega. Tsiviilasi nr. 3-2-1-53-07. – RT III, 22.10.2007, 35, 279, p 3.1.

⁸⁸ Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26.08.1997. a otsus Enno Tammeri süüdistusasjas KrK § 130 järgi. Kriminaalasi nr. 3-1-1-80-97. – RTIII, 1997, 28, 285, põhjenduste I osa.

⁸⁹ Vt. Riigikogu otsus, (121).

⁹⁰ Vt. Tallinna Ringkonnakohtu otsus, (130).

⁹¹ *Tucholsky (Soldatend sind Mörder kohtuasi)*, 93 BVerfGE266 (1995), Föderaalse Konstitutsioonikohtu otsused, osa 2, 1998, lk 659.

⁹² R. J. Krotoszynski. *The First Amendment in Cross-Cultural Perspective: a Comparative Legal Analysis of the Freedom of Speech*. New York University Press. 2006, lk 118; A. R. Hayward.

kasutas lauset „sõdurid on mõrvarid“ üldiselt, iseloomustamaks ametit kui sellist, mitte konkreetset sõdurit või sõdurite gruppi, ei rikutud avaldusega inimväärikust. Kohus rõhutas, et oleks Tucholsky nimetanud konkreetseid sõdureid mõrvariteks, oleks kohtuotsus olnud teistsugune.⁹³

Saksamaa kõrge standard kaitsmaks isiklikke õigusi läbib nende õigussüsteemi. Tsiviilõigusliku vastutus kaitseb isiklikke õigusi tunnustades kolme tsooni: (1) intiimtsooni, mis sisaldab isiku uskumuste, tervise ning muid intiimseid detaile; (2) eratsoon, mis kaitseb era- ja perekonnaelu; ning (3) individuaalne tsoon, mis kaitseb isiku kujutist ning enesemääratlust, näiteks foto avaldamine isikust.⁹⁴ Kui rikutakse neid tsoone, tekib isikul õigus kahju hüvitamisele.⁹⁵ Samaselt Eesti õigusele⁹⁶ on ka Saksamaal avaldajal võimalus tugineda asjaolule, et avaldatu vastab tõele. Siiski ei ole see vastuväiteks solvangute ja „intimiitsooni“ rikkumiste nõuetele.⁹⁷

Lisaks ebakohastele väärtushinnangutele ja valedele faktiväidetele tuleb eristada isiklike õiguste kaitse sfääris ka isiku õigust nimele, kujutisele ja eraeluliste või muude isikuandmete kaitsele. Nende õiguste kaitse kontseptsioon on erinev au teotamise puhul võimaldatavast kaitsest. Nimelt ei ole siin oluline niivõrd isiku kohta ebakohaste väärtushinnangute andmine, vaid kaitse all on andmed kui sellised. Riigikohus oma esimeses isiksuse põhiõigusi käsitlevas 13.01.2010 lahendis Villu Tammeri hagi TV3 vastu selgitas, et ka isiku kujutamine neutraalses või positiivses toonis ei asenda isiku puuduvat nõusolekut, v.a. seaduses sätestatud juhtudel.⁹⁸

Isikuandmete kaitse seaduse eesmärgiks, kooskõlas Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiviga 95/46/EÜ artikli 1 lõikega 1 ja preambuli punktiga 10 on kaitsta isikuandmete töötlemisel füüsilise isiku põhiõigusi ja -vabadusi, eelkõige õigust eraelu puutumatusele.⁹⁹

Regulation of Blog Campaign Advocacy on the Internet: Comparing U.S., Germany, and EU Approaches. – Cardozo Journal of International and Comparative Law, nr 16, 2008, lk 379, 392.

⁹³ J. R. Krotoszynski, (31), lk 118.

⁹⁴ A. R. Hayward, (24), 393.

⁹⁵ A. R. Hayward, (24), 393.

⁹⁶ VÕS § 1047 lg 2, vt ka nt. P. Varul; I. Kull, (66), § 1047, p 3.21.

⁹⁷ A. R. Hayward, (24), 393.

⁹⁸ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13.01.2010. a. otsus Villu Tammeri hagi AS-i TV 3 vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks ja alternatiivselt põhiõiguste rikkumise tuvastamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-152-09. – RT III, 26.01.2010, 5, 34, p 13.

⁹⁹ Direktiiv 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta.

IKS § 4 lg 1 alusel on isikuandmed mis tahes andmed tuvastatud või tuvastatava füüsilise isiku kohta, sõltumata sellest, millisel kujul või millises vormis need andmed on.¹⁰⁰ Isikuandmeteks on muuhulgas ka heli- ja pildiandmed, samuti biomeetrilised andmed (nt sõrmejäljekujutised, silmaiirisekujutised jms) sõltumata sellest, kas need andmed on digitaalsed või paberkandjal. Neid andmeid võib töödelda üksnes andmesubjekti nõusolekul, kui seadus ei sätesta teisiti (IKS § 10 lg 1). Töötlemiseks loetakse IKS § 5 alusel igasugused isikuandmetega tehtavad toimingud. Näidisloeteluna on välja toodud rida erinevaid andmetöötlustoiminguid, mis kõik kujutavad endast nii üksikult kui ühiselt isikuandmete töötlemist, sõltumata nende toimingute teostamise viisist või kasutatavatest vahenditest.¹⁰¹ Töötlemise näidisloetelus on nimetatud nende avalikustamine, juurdepääsu võimaldamine neile jmt.

Direktiivi 95/46/EÜ preambuli punktide 17 alusel kohaldatakse direktiivi ka juhtudel, kui tegemist on heli- ja pildimaterjali sisaldavate andmete töötlemisega ajakirjanduse jaoks või kirjandusliku või kunstilise eneseväljenduse huvides, eelkõige audiovisuaalsektoris. Sellisel juhul kohalduvad ka direktiivi artikkel 9, mille kohaselt võivad liikmesriigid sätestada erandid direktiivist sellelt, et viia omavahel vastavusse eraelu puutumatuse õigust ja sõnavabadust reguleerivad eeskirjad.

IKS sisaldab sõnavabaduse ülemäärase piiramise ärahoidmiseks § 11 lõikes 2 sätestatud põhimõtet, et isikuandmeid võib ilma isiku nõusolekuta avalikustada ajakirjanduses, kui selleks on ülekaalukas avalik huvi ning see on kooskõlas ajakirjanduseetika põhimõtetega. Selle seadusesättega on kooskõlas ka Riigikohtu otsus Villu Tammeri hagi TV3 vastu, mille kohaselt: „põhiseaduse § 19 lg 1 kohaselt on igaühel õigus vabale eneseteostusele. [...] Üldisest isiksuspõhiõigusest tuleneb enesekujutamise õigus, mille all tuleb muu hulgas mõista õigust oma kujutisele. Õigus kujutisele hõlmab nii kujutise pildis kui ka liikuvast pildis. PS § 19 lg 1 on lihtsa seadusreservatsiooniga põhiõigus, millest tulenevalt võib seda piirata mis tahes põhjusel, mis ei ole PS-ga otseselt keelatud. Õigus oma kujutisele kuulub ka PS § 26 kaitsealasse, mille esimese lause kohaselt on igaühel õigus perekonna- ja eraelu puutumatusele.“¹⁰² Kohus selgitab lisaks, et igal isikul on õigus määrata oma kujutise

¹⁰⁰ 2006. a. isikukaitseandmete seaduse redaktsioonis olid nende andmete osas sätestatud teatud tingimused, nt pidid isikuandmed väljendama isiku füüsilisi, psüühilisi, füsioloogilisi, majanduslikke, kultuurilisi või sotsiaalseid omadusi, suhteid ja kuuluvust. Tänapäeval on kooskõlas direktiivi artikli 2 punkt a ning preambuli punktiga 26 kaitse all mistahes isikuandmed.

¹⁰¹ Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde (50), lk 8.

¹⁰² Vt. Riigikohtu otsus (129), p 11.

kasutamine ise. Samas ei ole see piiranguteta õigus. Piirangud tulenevad muu hulgas VÕS §-st 1046.

Internetis avaldatud isikuandmed, isiku kujutis nii pildis kui liikuvast pildis jmt on ilma isiku vastavasisulise nõusolekuta eelduslikult selle isiku õigusi rikkuvad. Seega peaks näiteks teabe talletaja, kelle talletatava teabe hulgas on blogid, milles mainitakse füüsiliste isikute isikuandmeid, need sealt eemaldama koheselt, kui teabe talletaja selliste andmete avaldamisest teadlikuks saab. Samas lubaks IKS § 11 lg 2 sätestatu nende avalikustamist, kui selleks on ülekaalukas avalik huvi ning see on kooskõlas ajakirjanduseetikaga. Selline olukord tekitab küsimuse blogipidaja väljendusvabaduse piiramisest. Kes peaks otsustama „koheselt“, kas selline kasutus kaalub üles avalikkuse huvi? Kas teabe talletaja peaks seda ise otsustama – omaalgatuslikult ja eelhinnangu vormis? Käesoleva töö autor on seisukohal, et isiklike õiguste rikkumist saab tunnetada üksnes nende õiguste omaja, mistõttu on vaid isik ise võimeline ja õigustatud otsustama, kas tema õigusi on rikutud ning kas teabe talletaja on kohustatud andmed eemaldama.

1.3.3 Intellektuaalne omand

Teadmistepõhise ühiskonna eelduseks ja tagajärjeks on üha enam teoseid, leiutisi, kasulikke mudeleid ja muid tööstusdisainilahendeid. Teadmistega seonduv intellektuaalne omand on isiku põhiõiguseks. Nende õiguste sisuks on ainuõigused originaalsete tulemite loojatele ajendamaks neid looma uusi teoseid ning jagama olemasolevaid.¹⁰³ Internetist on saanud kiiresti kasvav vabakaubandus piirkond. Seetõttu tõmbab see meedium ligi üha enam nii tarbijaid kui kauplaid.

Üldistades erinevatele intellektuaalse omandi objektidele kehtivat regulatsiooni, peab materjali õigusvastase kasutamise tuvastamiseks intellektuaalse omandi omaja näitama, et tema on materjali omaja ning, et rikutud on tema ainuõigusi.

Autoriõiguse seaduse¹⁰⁴ §-s 12 on sätestatud autori isiklikud õigused ja §-s 13 varalised õigused. Isiklikeks õigusteks on sellised autori isikust lahutamatud ja mitte üleantavad õigused nagu õigus autorsusele, õigus autorinimele, õigus teose avalikustamisele ning õigus teose täiendamisele jmt (AutÕS § 11 lg 2, § 12 lg 1). Varalised autoriõigused on autori ainuõigused igal moel ise oma teost kasutada, lubada ja keelata oma teose samaviisilist

¹⁰³ E. K. Levin. A Safe Harbor for Trademark: Reevaluating Secondary Trademark Liability after Tiffany v. eBay. – Berkeley Technology Law Journal 24, 2009, lk 491, 503.

¹⁰⁴ Autoriõiguse seadus. 11.11.1992 – RT I 1992, 49, 615; RT I 2009, 62, 405.

kasutamist teiste isikute poolt ja saada tulu oma teose sellisest kasutamisest (AutÕS § 13 lg 1).

Autoriõigused on autoritele tagatud ka rahvusvaheliste¹⁰⁵ ning Euroopa Ühenduse siseste õigusaktidega.¹⁰⁶ Infoühiskonnaga seotud erisusi seondult autoriõigustega reguleerib direktiiv 2001/29/EÜ¹⁰⁷, mille kohaselt on autoril ainuõigus keelata teose reprodutseerimine, teose edastamine¹⁰⁸ ning levitamine infoühiskonnas, kuid neid ainuõiguseid võivad liikmesriigid limiteerida erinevateks puhkudeks nt. reproduktsoonid, mida teevad avalikud raamatukogud, haridusasutused, muuseumid või arhiivid, ning mis ei ole otseselt ega kaudselt ette nähtud majandusliku või kaubandusliku tulu saamiseks,¹⁰⁹ reprodutseerimine ajakirjanduses, ringhäälingu kaudu edastatud teoste või muude objektide üldsusele edastamine või kättesaadavaks tegemine ajakohaste majandus-, poliitika- või usuteemaliste trükitud artiklite kaudu, tingimusel, et selline kasutusviis ei ole konkreetselt reserveeritud ning et märgitakse ka allikas, sh autori nimi; või teoste või muude objektide kasutamine seoses ajakohastest sündmustest teatamisega ulatuses, mis on informatiivsel eesmärgil vajalik, ning tingimusel, et märgitakse ka allikas, sh autori nimi, kui see ei ole võimatu;¹¹⁰ tsiteerimine sellistel eesmärkidel nagu näiteks kriitika või ülevaade, kui tsitaadid on seotud teose või muu objektiga, mis on juba seaduslikult üldsusele kättesaadavaks tehtud, tingimusel, et märgitakse

¹⁰⁵ Nt. Berni kirjandus- ja kunstiteoste kaitse konventsioon, mis sõlmiti juba 1883. aastal ning seda on hiljem korduvalt muudetud ja täiendatud. Eesti Vabariik liitus Berni konventsiooniga 1927. aastal, kuid liikmeks olek peatus seoses okupeerimisega 1940. a. Eesti taasühines Berni konventsiooniga (selle 1971. a. Pariisi redaktsioonis) 26. oktoobril 1994. a (Berni kirjandus- ja kunstiteoste kaitse konventsiooni. 26.10.1994. – RT II, 01,01,1994, 49). Samuti on Eestile kohustuslik Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) Asutamislepingu (Marrakešši lepingu) lisa 1C Intellektuaalse omandi õiguste kaubandusaspektide leping ehk TRIPS leping (Agreement on Trade-Related Aspects of Property Rights), mis jõustus 1. jaanuaril 1995. a. Eesti on WTO liige alates novembrist 1999 (Intellektuaalomandi õiguste kaubandusaspektide leping. Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) asutamislepingu Lisa 1C. – 20.10.1999. – RT II, 20.10.1999, 22,123).

¹⁰⁶ Vt nt. Direktiiv 98/83/EMÜ teatavate satelliitlevile ja kaabli kaudu taasedastamisele kohaldatavaid autoriõigusi ja sellega kaasnevaid õigusi käsitlevate eeskirjade kooskõlastamise kohta. Euroopa Nõukogu. 27.09.1993. – EÜT L 248, 6.10.1993, lk 15; Direktiiv 93/98/EMÜ autoriõiguse ja teatavate sellega kaasnevate õiguste kaitse tähtaja ühtlustamise kohta. Euroopa Nõukogu. 29.10.1993. – EÜT L 290, lk 9.

¹⁰⁷ Direktiiv 2001/29/EÜ autoriõiguse ja sellega kaasnevate õiguste teatavate aspektide ühtlustamise kohta infoühiskonnas. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 22.05.2001 – EÜT L 167, lk 10; ELT L 314, 25.11.2008, lk 16.

¹⁰⁸ Direktiivi 2001/29/EÜ Artikkel 3 lõige 1: Liikmesriigid näevad ette, et autoritel on ainuõigus lubada või keelata oma teoste edastamist üldsusele kaabel- või kaablita sidevahendite kaudu, sh nende teoste sellisel viisil kättesaadavaks tegemist, et isik pääseb neile ligi enda valitud kohas ja enda valitud ajal.

¹⁰⁹ Direktiivi 2001/29/EÜ Artikkel 5 lõige 2 punkt c.

¹¹⁰ Direktiivi 2001/29/EÜ Artikkel 5 lõige 3 punkt c.

ka allikas, sh autori nimi, kui see ei ole võimatu, ja et tsitaatide kasutamine on kooskõlas mõistlike tavadega ning neid kasutatakse konkreetse eesmärgi jaoks vajalikus ulatuses¹¹¹.

Sellised erandid sätestab autoriõiguse seaduse IV peatükk. Need on nn vaba kasutuse viisid ja nendel juhtudel võib kasutada teost ilma autori nõusolekuta ja isegi tasu maksmata, ilma et see rikuks autori ainuõigusi. Sellisteks vabakasutuse viisideks on nt tsiteerimine ja refereerimine (AutÕS § 19 p 1) ning päevasündmuste kajastamisel sündmuste käigus nähtud või kuulnud teose ajakirjanduses reprodutseerimine ja üldsusele suunamine motiveeritud mahus, vormis ja ulatuses, mis vastab päevasündmuste kajastamise vajadusele (AutÕS § 19 p 4).

Ka muud intellektuaalse tegevuse tulemid on kaitstavad. Objekti-põhiselt on regulatsioon kehtestatud vastavas seaduses, kuid ülesehitus on sarnane. Nimelt kirjeldab seadus ainuõiguse sisu. Näiteks leiutiste puhul on patendiomaniku ainuõigused sätestatud patendiseaduse¹¹² § 15 lõikes 1, mille kohaselt seisneb patendiomaniku ainuõigus selles, et mitte keegi ei tohi patendi kehtivuse ajal patendiomaniku loata kasutada patendiga kaitstud teoseid.¹¹³ Sarnaselt on ainuõigus reguleeritud ka kasulike mudelite¹¹⁴, tööstusdisaini lahenduste¹¹⁵ jm intellektuaalse omandi õiguste puhul. Selliste õiguste kasutamisel on samuti olemas vabakasutusele sarnane regulatsioon, nt leiutiste puhul loetakse patendiomaniku õigusi mitte rikkuvateks toiminguteks patenditud leiutise eraviisilist ärieesmärgita kasutamist, kui see ei kahjusta patendiomaniku huve (patendiseaduse § 16 p 5), patenditud leiutise kasutamist leiutist ennast puudutavates katsetustes (patendiseaduse § 16 p 3).

Seega on autoriõigusega kaitstud teose ning muude sarnaste teadmistega seonduvate intellektuaalse omandi õiguste õigusvastane kasutamine leidnud aset alati, kui teost on kasutatud autori (ka patendiomaniku jmt) loata ning selline kasutamine ei mahu vabakasutuse

¹¹¹ Direktiivi 2001/29/EÜ Artikkel 5 lõige 3 punkt d.

¹¹² Patendiseadus.16.03.1994 – RT I 1994, 25, 406; RT I 2009, 62, 405.

¹¹³ Selliseks patendiomaniku ainuõigust rikkuvate kasutusviisidena keelab patendiseaduse § 15 lg 1:

- (1) valmistada, kasutada, levitada, müüa või pakkuda müügiks patendiga kaitstud tooteid või omandada (sh. importides) neid tooteid eelnimetatud eesmärkidel;
- (2) valmistada, müüa või pakkuda müügiks patendiga kaitstud toote olulisi komponente või omandada ja eksportida neid toote valmistamiseks või koostamiseks, välja arvatud juhud, kui komponentideks on muud iseseisvad tooted;
- (3) kasutada või pakkuda kolmandatele isikutele kasutamiseks patenditud meetodit;
- (4) kasutada, levitada, müüa või pakkuda müügiks patenditud meetodil valmistatud toodet või omandada (sh. importides) neid tooteid eelnimetatud eesmärkidel.

¹¹⁴ Kasuliku mudeli seadus. 16.03.1994 – RT I 1994, 25, 407; RT I 2009, 62, 405, § 14.

¹¹⁵ Tööstusdisaini kaitse seadus.18.11.1997 – RT I, 1997, 87, 1466; RT I 2009, 62, 405, § 16.

erandi alla, nt ületab motiveeritud mahu nõude vaba kasutuse erandi all. Sellise õigusliku hinnangu andmine igale konkreetsele kasutusele on keeruline faktituvastuslik ja õiguslik protsess, mis on reeglina kohtu ülesandeks.¹¹⁶

Intellektuaalse omandi kaitse osatähtsus kasvab meeletu kiirusega seoses asjaoluga, et tänane ühiskond on teadmiste-, ja ka tarbimisühiskond. Nii ühe kui teise eelduseks ning samas tagajärjeks on just intellektuaalne omand.¹¹⁷ Intellektuaalse omandi, kitsamalt kaubamärkide üha suurenev tähtsus teadmistepõhises ühiskonnas on tekitanud küsimusi võimalike kahjulike tagajärgede osas seoses võltsitud ja piraatkaupadega nii valitsustes, õiguste omajate kui tarbijate seas. Kaupade müük internetis on kasvanud meeletu kiirusega, sellega koos ka võltsitud kaupade müük. Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni 2009. aasta novembris avaldatud uurimise kohaselt ulatus 2007. aastal võltsitud kaubaga kauplemine globaalses kaubanduses kuni 250 miljardi USA dollarini.¹¹⁸

Kaubamärgiõigus on täiesti eelnevast – loodava originaalse tulemi suhtes kohalduvast õigusest. Kaubamärgiõigus keskendub kaupade ja teenuste tootjate ja osutajate ning tarbijate õigustele. Kaubamärgiõiguse funktsiooniks on suurendada tarbija teadlikkust ning julgustada ettevõtjaid pakkuma kvaliteetsemat kaupa.¹¹⁹ Kaubamärgiõigus rajaneb üldisel deliktiõigusel – erinevalt autoriõiguste rajanemisest isiku fundamentaalsetele õigustele.

Kaubamärgiseadus¹²⁰ tagab õiguskaitse kahetistele tähistele: üldtuntud kaubamärkidele ning registreeritud kaubamärkidele. Kaubamärgiseaduse § 14 lg 1 sätestab kaubamärgiõiguse omaniku ainuõiguseks õiguse keelata kolmandatel isikutel kasutada äritegevuses õiguskaitse saanud kaubamärgiga identseid või sarnaseid tähiseid kaupade või teenuste puhul, mis on identsed, samaliigilised või ka teist liiki kaupade või teenustega, mille suhtes on kaubamärk kaitstud. Paragrahvi 3. lõige sätestab kaubamärgi ainuõiguse erisused internetis kasutamise

¹¹⁶ Vt näiteks Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 2.03.2005. a kohtuotsus Eesti Autorite Ühingu hagi Eesti Päevalehe AS vastu autoritasu saamiseks ja edasisest õiguste rikkumisest hoidumise kohustamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-167-04. – RTIII 2005, 9, 86, p-d 27-36.

¹¹⁷ Näiteks Hiinas oli 2009. a. seisuga 2,4 miljonit kaubamärki (China Owns Most Trademarks in the World. – People's Daily Online, 27.07.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.chinaipr.gov.cn/news/government/285799.shtml>, 04.01.2010).

¹¹⁸ Kusjuures 2005. a. oli sama uuringu tulem 200 miljardit dollarit, seega kasv nelja aasta jooksul on ligikaudu 25%; Mäger, K. Internetifoorumi pidaja deliktilise vastutuse eeldusel isiklike õiguste rikkumise korral. Bakalaureusetöö. Tartu Ülikool. Tartu 2009.

OECD. Magnitude of Counterfeiting and Piracy of Tangible Products: an Update. Paris, 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.oecd.org/dataoecd/57/27/44088872.pdf>, 21.02.2010, lk 3.

¹¹⁹ K. E. Levin, (34), lk 504.

¹²⁰ Kaubamärgiseadus. 22.05.2002 – RT I 2002, 49, 308; RT I 2009, 4, 24.

puhuks, mille kohaselt loetakse kaubamärgi kasutamine internetis kaubamärgi kasutamiseks Eestis ainult siis, kui sellel on Eestis äriline tagajärg.¹²¹

Arvestades ainuõiguste sisu, on ka siin igakordne lõplik hindamine, kas kasutamine on üldse kaubamärgi kasutamine ning kas see rikub kaubamärgiomaniku ainuõigusi kohtu võimuses. Asjaoludega tutvumiseta ei ole võimalik tuvastada, kas tähisega tähistatakse just samaseid või teist liiki kaupu või teenuseid; või kas konkreetne märk on üldtuntud valdavale enamusele Eesti elanikkonnast¹²² jmt. Esialgse hinnangu kaubamärgiõiguse rikkumisele saab anda vaid kaubamärgiõiguse omaja, mitte teabe talletaja.

1.3.4 Muud õigused

Muudeks õigusteks, mille rikkumine on võimalik teabe talletaja talletatava materjali kaudu, on nii majandusliku sisuga õigused, nt majanduslikult kahjustava iseloomuga andmete või ärisaladuse avaldamine, kui ka mistahes muud õigused, sh avalik kord. Magistritöö mahu piiratusest tingituna käsitleb autor lähemalt majandusliku sisuga muid õigusi.

VÕS § 1047 lg 1 sätestab, et isiku majandus- või kutsetegevusse sekkumine isiku või tema tegevuse kohta ebaõigete andmete avaldamise või faktilist laadi andmete mittetäieliku või eksitava avaldamisega on õigusvastane, kui avaldaja ei tõenda, et ta ei teadnud avaldamisel andmete ebaõigsusest või mittetäielikkusest ega pidanudki sellest teadma. Lõike kohaldamisalaks on ka juhud, kui avaldatud andmed on majanduslikult kahjustava iseloomuga. Majanduslikult kahjulikuks asjaoluks on mis tahes ettevõtja, tema tegevuse või muu majandus- või kutsetegevust omava isiku või tema tegevuse kohta käiv faktiväide, mis kutsub tavapäraselt esile vastava isiku usaldusväarsuse languse olemasolevate või potentsiaalsete äripartnerite või klientide hulgas.¹²³ Andmeid avaldanud isik saab avaldamise õigusvastasust välistada avaldatud andmete tõlevastavuse tõendamisega¹²⁴ või selle

¹²¹ Sellise ärilise kasutamise tuvastamisel lähtutakse KaMS § 14 lg 4 p-dest 1-4, mille kohaselt arvestatakse näiteks kaubamärki internetis kasutava isiku kavatsust pakkuda interneti kaudu kaupu või teenuseid isikutele Eestis, arvestades kaupade transporti, rahaühikut, kaupade või teenuste pakkujaga sidepidamise viisi puudutavat informatsiooni, keelt ja internetiviiteid;

¹²² Kusjuures üldtuntud kaubamärke ei registreerita. Veelgi enam, üldtuntuse hindamine on KaMS § 7 lg 1 ja 2 alusel ainult kohtu ja Patendiameti pädevuses. Lisaks, toimub üldtuntuse tunnistamine vaid nn kaasuse kohta, s.t. üldtuntuse tunnistamine ei oma õigusjõudu hilisemates vaidlustes (KaMS § 7 lg 5).

¹²³ P. Varul; I. Kull, (66), § 1047 p 3.2.

¹²⁴ VÕS § 1047 lg 2 kohaselt loetakse teise isiku au teotava või teisele isikule majanduslikult kahjuliku asjaolu avaldamine õigusvastaseks, kui avaldaja ei tõenda, et avaldatud asjaolu vastab tegelikkusele.

tõendamiseks, et ta jälgis käibekohustust asjaolu avaldamisel¹²⁵. VÕS § 1047 lg 2 mõttest tulenevalt kannab avaldaja faktiväidete tegelikkusele vastavuse tõendamise koormust ka siis, kui faktiväited iseenesest ei ole hageja au teotavad, kuid avaldaja oli nende faktiväidetega põhjendanud hageja mainet kahjustavat väärtushinnangut.¹²⁶

Konkurentsiseaduse¹²⁷ § 50 lg 2 keelab kõlvatu konkurentsi. Kõlvatuks konkurentsiks KonkS § 51 lg 1 alusel on muuhulgas eksitava teabe avaldamine, avaldamiseks esitamine, tellimine, konkurendi või tema kauba halvustamine. Kõlvatu konkurentsina kvalifitseerub ka eksitav reklaam reklaamiseaduse¹²⁸ mõttes. Kõlvatu konkurents tuvastatakse tsiviilkohtumenetluse korras ning kahjud hüvitatakse KonkS § 78 alusel samuti tsiviilkorras, s.o ka VÕS § 1046 ja 1047 alusel.¹²⁹ Seega on kõlvatu konkurentsina kvalifitseeritava teabe avaldamine teabe talletaja kaudu ebaseaduslikuks teabeks IÜTS mõttes.

Õigusvastaseks teabeks võib olla ka saladuse avaldamine teabe talletaja vahendusel. Ka sellisel juhul vastutab teabe talletaja sellise teabe avaldamise eest, kui ta ei käitu viisil, kuidas näeb ette IÜTS – s.o teada saades koheselt materjali eemaldades.

Majanduslikult kahjulikeks andmeteks on seega olemasolevate või potentsiaalsete äripartnerite või klientide hulgas usaldusväärse langust üles kutsuvad andmed. Seda, kas andmetel on selline mõju või mitte, saab eelkõige hinnata ettevõtja ise ning mitte teine isik.

Muid õigusi rikkuva teabe või tegevuse tuvastajaks saab sarnaselt olla nende õiguste omaja või isik, kelle kohustuseks on nende õiguste õiguspärase kasutamise üle valvamine. Teabe talletaja ei saa tuvastada nende õiguste rikkumist omaalgatuslikult – teabe talletaja tegutseks nende õiguste rikkumise tuvastamise täielikult infopuuduse tingimustes.

¹²⁵ VÕS § 1047 lg 3 kohaselt ei loeta andmete või asjaolu avaldamist õigusvastaseks, kui avaldajal või isikul, kellele asjaolu avaldati, oli avaldamise suhtes õigustatud huvi ning avaldaja kontrollis andmeid või asjaolu põhjalikkusega, mis vastab võimaliku rikkumise raskusele.

¹²⁶ Riigikohtus tsiviilkolleegiumi 31.05.2006. a. kohtuotsus S. S hagi L. O vastu ebaõigete andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-161-05. – RTIII, 15.06.2006, 23, 209, p 13.

¹²⁷ Konkurentsiseadus. 05.06.2001 – RT I 2001, 56, 332; RT I 2010, 8, 34.

¹²⁸ Reklaamiseaduse § 4 lg 1 kohaselt on eksitavaks reklaamiks reklaam, mis ükskõik millisel viisil eksitab või tõenäoliselt eksitab isikuid, kellele see on suunatud või kelleni see jõuab, ja mis oma eksitava iseloomu tõttu võib mõjutada nende isikute majanduskäitumist või nimetatud põhjustel kahjustab või võib kahjustada reklaami tellija konkurenti. Eksitav reklaam on keelatud. Reklaamiseadus. 12.03.2008 – RT I 2008, 15, 108; RT I 2009, 69, 464.

¹²⁹ Sellist seisukoht jagab ka õiguskirjandus. Vt näiteks: M. L. Rustad, T. H. Koenig, (46), lk 47.

1.4. Teabe talletaja üldise jälgimiskohustuse puudumine

Kui internetiteenuse osutajatel oleks absoluutne jälgimiskohustus ning seega kohustus filtreerida igat avaldust, peaks absoluutselt iga internetiteenuse osutaja maailmas kogu teabe osas, mis on tema hallataval veebisaidil kättesaadav, täitma järgmised tingimused:

- hindama, et vastav teave oleks kooskõlas isiklike õiguste alase seadusandlusega kõigis jurisdiktsioonides, mida on kokku üle kolmesaja;
- hindama, et vastav teave ei rikuks ühegi isiku õigust intellektuaalsele omandile, sh hindama igakordselt, kas kasutatakse teost, kas selline kasutus väljub vaba kasutuse piiridest ning kas kasutatakse näiteks üldtuntud kaubamärke jmt;
- jälgima pidevalt muudatusi erinevate riikide seadusandluses ja kohtupraktikas;
- üle vaatama kogu materjali iga kord, kui muudetakse materiaalsoigust igas riigis¹³⁰ ja igal veebisaidil.

Selline tulemus ei ole saavutatav, mõistlik ega võimalik.¹³¹ Üldine ning absoluutne kohustus jälgida, kontrollida ning eemaldada ei ole ka piisavalt selge, seadmaks selged piirid deliktiõigusliku vastutuse tekkimisele – isikul ei ole võimalik hinnata, kas tema käitumine suvalisel ajahetkel on õigusvastane ning võib kaasa tuua deliktiõigusliku vastutuse.

Siiski on riigiti üritatud teabe talletajatele jälgimiskohustust kehtestada, ka Eestis. Delfi kohtuasjas olnuks juba maakohtu arvates ainsaks piisavaks meetmeks ja vahendiks vaid „*pärast kommentaaride ilmumist mõistliku aja jooksul need tsenseerida, et eemaldada inimväärikust alandavad kommentaarid*“.¹³² Seega on teabe talletaja ainsaks võimaluseks toimimaks seadusega kooskõlas teostada eeltsensuuri. Selline lahend on vastuolus seadustega: IÜTS §-s 11 sätestatud jälgimiskohustuse puudumise põhimõttega kui ka põhiseaduslike põhimõtetega, mille kohaselt ei ole tsensuuri ning veelgi enam ei teosta tsensuuri eraõiguslik isik. Kuid lisaks ei ole see kooskõlas kogu ülejäänud maailma arusaamadega, mida ja kuidas on võimalik ja vajalik demokraatlikes ühiskondades digitaalmaailmas reguleerida.

¹³⁰ Vähemalt nende riikide osas, mis ei ole Euroopa Liidu liikmed, vt lähemalt: alapeatükk 1.5 - Piiriülesuse küsimus.

¹³¹ Näiteks võib tuua eBay internetioksjoni operaatori veebilehel kolmandate isikute poolt postitatava materjali hulga – s.o eBay'l on 2009. a. seisuga 81 miljonit registreeritud kasutajat, kes postitavad materjali eBay lehele. Sellise hulga materjali jälgimine ei oleks võimalik ka parima tahtmise juures. – eBay. History. Stats 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.ebayinc.com/list/milestones>, 22.02.2010.

¹³² Vt. Tallinna Ringkonnakohtu otsus, (131), lk 11.

Ka Riigikohus nentis, et Delfi võimuses on määrata, millised sisestatud kommentaarid avaldatakse ja millised mitte, ning sellest, et Delfi eeltoodud võimalust ei kasuta, ei saa järeldada nagu ei oleks kommentaaride avaldamine kostja kontrolli all.¹³³ Seega oleks Delfi pidanud Riigikohtu otsuse kohaselt kasutama seda võimalust, et ta võib iga kommentaari enne avaldamist üle vaadata, toimetada ja kustutada. Sisult oleks Delfi kohustunud tagama kõigi postituste eeljälgimise.

20. sajandi lõpus kaldusid ka mitmed teised riigid piirama ja kontrollima internetiteenuste osutamist viisil, mis oli kokkusobimatu rahvusvahelise väljendus- ja informatsioonivabaduse standardiga. Sellise praktika ärahoidmiseks on riigiti sätestatud üldise jälgimiskohustuse puudumine seadustes. Nii ka Eestis – jälgimiskohustuse puudumine on sätestatud IÜTS § 11 lõikes 1, mille kohaselt ei ole §§-des 8–10 nimetatud teenuse osutajatel kohustust jälgida teavet, mida ta vaid edastab või millele juurdepääsu pakub, mida ta edastamise eesmärgil ajutiselt vahemällu salvestab või teenuste kasutaja jaoks talletab; samuti ei ole tal kohustust otsida ebaseaduslikku tegevust näitavaid fakte ja asjaolusid.

Jälgimiskohustuse vältimiseks töötas Euroopa Nõukogu Massimeedia Juhtivkomitee välja deklaratsiooni, millega selline käitumine hukka mõisteti. Euroopa Nõukogu interneti kommunikatsioonivabaduse deklaratsioon võeti vastu 28. mail 2003. a.¹³⁴

Euroopa Nõukogu interneti kommunikatsioonivabaduse deklaratsiooni kohaselt tuleb arvestada Euroopa Inimõiguste konventsiooni artiklit 10 ehk sõnavabaduse põhimõtet ja e-kaubanduse direktiivi rakendamisel järgida printsiipi 6 teenuse osutajate piiratud vastutusest interneti sisu eest. Selle printsiibi kohaselt tuleb veebilehekülgede sisu toimetamise kohustusi sätestades arvestada sõnumisaatjate väljendusvabaduse ja lugejate õigustega ning üldine jälgimiskohustuse kehtestamine ei ole lubatud.

Seega on riigiti üheselt mõistatud, et üldise jälgimise- ja otsimise kohustuse sätestamine interneti teenuse osutajatele ei ole lubatud – selle täitmine oleks võimatu.

1.5. Piiriülesuse küsimus

Interneti reguleerimisel on lisaks olemasolevate regulatsioonide puudustele takistuseks ka interneti piiriülene iseloom. Internet tõstatab unikaalseid jurisdiktsioonilisi probleeme, sest

¹³³ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 13.

¹³⁴ *Deklaratsioon kommunikatsioonivabadusest internetis. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 28.05.2003.*

see tehnoloogia ei arvesta riigipiiridega. Internet on uus reaalsus, ilma suveräänita ning ei eksisteeri rahvusvahelist lepingut või konventsiooni, mis reguleeriks interneti jurisdiktsiooni. Piiriülesuse küsimus ei oma niivõrd suurt tähtsust õigusteoreetilise otsustamise juures, kas eemaldati või blokeeriti juurdepääs materjalile, kuid praktikas on see osutunud tõsiseks ja kohati ületamatuks probleemiks. See on ka loogiline, kui arvestada, et isik, kelle õigusi rikutakse, ei pruugi asuda samas riigis ega isegi samas maailmajaos selle isikuga, kes tema õigusi rikub, ega ka interneti teabe talletajaga, kes seda rikkuvat informatsiooni talletab. Ühe ja sama talletatava informatsiooniga seostub hüpoteetiliselt risk, et teabe talletaja vastu võib alгатada kohtumenetluse sadades jurisdiktsioonides.¹³⁵

IÜTS § 3 lg 1 sätestab, et Eestis asuva tegevuskoha kaudu osutatav infoühiskonna teenus peab vastama Eesti õigusest tulenevatele nõuetele sellest olenemata, millises Euroopa Liidu või Euroopa Majanduspiirkonna liikmesriigis teenust osutatakse. Seega sätestatakse tegevuskoha riigi õiguse kohaldamise printsiip. E-kaubanduse direktiivi alusel kehtib tegevuskoha riigi õiguse kohaldamise printsiip kõikides Euroopa Liidu liikmesriikides. See aga ei välista nõuete esitamist mistahes riigi kodaniku poolt, ega lahenda kohtu jurisdiktsiooni küsimust. Samuti ei muuda see asjaolu, et väljaspool Euroopa Liitu ei ole reeglina sellist sätet.

Üks probleemi ilmestavamaid kohtuasju on olnud USA 9. Ringkonna 2004. aasta kohtuasi *Yahoo v LICRA*¹³⁶ – see oli rassismi ja antisemitismi vastase liikumise ja Prantsuse juutidest üliõpilaste ühenduse kohtuasi Prantsusmaal. Hagejad esitasid 2000. aastal hagi Yahoo! Inc. ja Yahoo France vastu Prantsusmaal selle kohta, et Yahoo! Inc talletas oksjonisaiti, mis sisaldas tuhandeid natsiteemalisi ja *Kolmada Reichi* teemalisi kaupu ning Yahoo France võimaldas Yahoo.com veebilehele linkides Prantsuse internetikasutajatele ligipääsu oksjonisaidile. Prantsuse kohus otsustas, et Prantsusmaa internetikasutajatele sellisele lehele ligipääsu võimaldamine täitis Prantsuse kriminaalseaduse artiklis R645-1 sätestatud koosseisu – s.o sellise riietuse, embleemide, märkide näitamine avalikkusele, mis sarnanevad natside poolt kantuga. Vaatamata Yahoo! Inc. vastuväidetele, mille kohaselt puudub Prantsuse kohtul jurisdiktsioon tema üle otsustamiseks ning et tehniliselt ei ole võimalik Prantsusmaa elanikele ligipääsu keelata, otsustas Prantsuse kohus hagi rahuldada. Kohus leidis, et Yahoo! Inc. kohustub välistama võimaluse, et Prantsusmaa internetikasutajad saavad ligi sellisele materjalile, mille näitamine on keelatud Prantsuse õiguse kohaselt. Sealhulgas kohustus Yahoo! Inc. tagama ligipääsu võimatuse mitte ainult vaidluse all olevale oksjonisaidile, vaid

¹³⁵ M. L. Rustad, T. H. Koenig, (46), lk 20.

¹³⁶ *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 379 F.3d 1120 (9th Cir. 2004).

kõigile veebilehtedele või teenustele, mille sisuks on natsismi õigustamine või natsikuritegude vaidlustamine. Veelgi enam, Yahoo France kohustus informeerima kõiki Prantsusmaa internetikasutajaid riskidest, mis kaasnevad selliste saitide külastamisega juba enne yahoo.com lingi kasutamist.¹³⁷ Yahoo! Inc. esitas avalduse Põhja-California piirkonna kohtusse, millega palus kohtul tuvastada, et Prantsuse kohtu määrus ei olnud jõustatav Ameerika Ühendriikides selle vastuolu tõttu esimese paranduse ning konstitutsiooniga. 2001. aastal nõustus kohus Yahoo! Inc. avaldusega.¹³⁸ 23.04.2006 tühistas Üheksanda Piirkonna kohus deklaratiivselt selle otsuse, leides, et ringkonnakohtul puudus isiklik jurisdiktsioon Prantsuse osapoolte käitumise üle otsustamiseks.¹³⁹ 2006. aastal nõustus selle otsusega ka sama kohtu täiskogu.¹⁴⁰

Vastupidiselt LICRA kohtuasja järeldestele, otsustas teisiti Austraalia Ülemkohus 2002. aastal. Selle otsuse kohaselt võis kostja esitada hagi Austraalia kohtusse seoses laimuga, mis oli avaldatud Dow Jones'i veebilehel ning sellele pääsesid ligi mitusada inimest ka Austraaliast.¹⁴¹ Austraalia kohus põhjendas oma otsust sellega, et materjali üleslaadimise koht ei pruugi omada nii suurt tähendust kui see koht, kus avaldatud materjali mõju avaldus, materjal koostati või toimetati. Selle otsuse tegemisega sai Austraaliast esimene riik maailmas, kus kohtualluvuse üle otsustamisel oli argumendiks olnud materjali allalaadimise koht.¹⁴² Kohus põhjendas muuhulgas oma otsust ka sellega, et kostja oli teadlik, et tema veebilehel avaldatul on potentsiaalselt ülemaailme levik, seega Austraalia seadus kohaldub delikti tõttu Austraalias tekkinud kahjule.¹⁴³

¹³⁷ Y. Akdeniz. Case Analysis of League against Racism and Antisemitism (LICRA), French Union of Jewish Students versus Yahoo!, Inc. (USA), Yahoo France, Tribunal de Grande Instance de Paris (The County Court of Paris), Interim Court Order, 20. November, 2000. – Electronic Business Reports, 1(3), 2001, lk 110, 111.

¹³⁸ *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 169 F. Supp. 2d 1181 (N.D. Cal. 2001), lk 1194.

¹³⁹ *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 379 F.3d 1120 (9th Cir. 2004), lk 1120.

¹⁴⁰ *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 433 F.3d 1199 (9th Cir. 2006), lk 1200.

¹⁴¹ *Dow Jones & Co., Inc. v. Gutnick*, [2002] HCA 56.

¹⁴² M. van Eechoud. Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternatives to Lex Protectionis. Hague: Kluwer Law International. 2003, lk 27.

¹⁴³ *Dow Jones & Co., Inc. v. Gutnick*, [2002] HCA 56. Austraalia kohus lähtub enda sisulistes põhjendustes Eesti õiguskorrale võõrast nn mitme-avaldamise reeglist. Selle reegli kohaselt loetakse avaldamiseks ja seega vastutuse aluseks iga eraldi kord, kui veebileht alla laetakse (käesoleva töö autor juhib siin tähelepanu seigale, et igakordne ajutise koopia tegemine nt Google otsingu mootori abil on tegelikult selle avaldamine ning Google teeb seda mitu korda päevas). Selline reegel kehtib ka Suurbritannias ning Times Newspapers Ltd. esitas selle reegli ja väljendusvabaduse põhiõiguse vahelise vastuolu osas kaebuse Euroopa Inimõiguste Kohtusse.

Seega peab iga internetis tegutsev ettevõtte arvestama, et tema tegevusele kohalduvad erinevate riikide õigused.

Interneti jurisdiktsiooni küsimustega seonduvad kohtuasjad Euroopas järgivad Brüsseli määruses¹⁴⁴ sätestatud selgeid juhtnööre. Brüsseli Regulatsioon reguleerib jurisdiktsiooni küsimusi¹⁴⁵. Euroopa Liidu liikmesriigis tehtud otsus on jõustatav väljaspool selle riigi piire. Brüsseli määruse artikkel 5 (3) kohaselt võib isiku, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, teises liikmesriigis kaevata lepinguvälise kahju puhul selle paiga kohtusse, kus kahjustav sündmus on toimunud või võib toimuda. Lisaks kohtualluvuse küsimuse ühtsele reguleerimisele on Euroopa Liidu siseselt ühtlustatud ka kohalduva seaduse küsimus. 1980. aasta Rooma konventsioonis¹⁴⁶ lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse kohta ühtlustatakse lepingute suhtes kohaldatavad kollisiooninormid. 11.07.2007 võttis Euroopa Parlament ja Nõukogu vastu määruse, mis käsitleb lepinguväliste kohustuste suhtes kohaldatavaid kollisiooninorme (nn Rooma II määrus).¹⁴⁷ Määruse peamine eesmärk on tagada, et konkreetne õiguslik olukord lahendatakse kohaldades sama riigi materiaalsoiguse norme, sõltumata sellest, milline kohus millises liikmesriigis asja arutab, ning aidata seeläbi kaasa tõelise Euroopa õiguspiirkonna loomisele. Samas on määruse kohaldumisel välistatud mitmed olulised valdkonnad, nende seas vaidlused seoses eraelu puutumatuse, isiklike õiguste rikkumise ja laimuga (artikkel 1 (2)(g)). Määruse preambuli punktis 35 sätestatakse ka põhimõte, et vältida tuleks kollisiooninormide hajutamist mitme õigusakti vahel, kuid kinnitatakse, et määruses kindlaksmääratud kohaldatava õiguse sätete

10.03.2009 otsustas EIÕK siiski, et selline reegel ei riku The Times Newspapers, Ltd. väljendusvabadust, vt. lähemalt: *Times Newspapers Ltd. Nos 1 and 2 v. the United Kingdom*, 10.03.2009, EIÕK, Kaebused 3002/03 ja 23676/03. Täna on otsust palju kritiseeritud, sest oma sisult ei vasta see tänapäeva olukorrale, nt. reegel pärineb aastast 1840. Vt lähemalt : Pinsent Masons LLP. Government may shield websites from libel claims with 'single publication' rule. – Out-law news, 17.09.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.out-law.com/page-10388>, 10.02.2010.

¹⁴⁴ Määrus (EÜ) nr. 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades. Euroopa Nõukogu. 22.12.2000. – EÜT L 012, lk 0001. Brüsseli Regulatsiooni eelkäijaks oli Brüsseli Konventsioon aastast 1968. Vt. Brüsseli Konventsioon 1968. Konsolideeritud versioon. 26.01.1998. – EÜT C 27, lk 1.

¹⁴⁵ Seega on Brüsseli Regulatsiooni reguleerimisalaks jurisdiktsioon, mitte kohalduv õigus - Artikkel 1(1): käesolevat määrust kohaldatakse tsiviil- ja kaubandusajades suhtes igat liiki kohtutes. Elukoht ei kohaldata seda maksu-, tolli- ja haldusajades suhtes.

¹⁴⁶ 1980. aasta Rooma konventsioon jõustus 1. aprillil 1991. aastal täienduseks 1986. aasta Brüsseli konventsioonile. Rooma Konventsioon lepinguliste suhetele kohalduva õiguse kohta 1980. 26.01.1998 – EÜT C 27, lk 34.

¹⁴⁷ Määrus (EÜ) nr. 864/2007 lepinguväliste kohustuste kohalduva seaduse kohta. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 11.07.2007. – ELT L 199/40.

kohaldamine ei tohiks takistada kaupade ja teenuste vaba liikumist vastavalt ühenduse õigusaktidele, muuhulgas e-kaubanduse direktiivi kohaldamist.¹⁴⁸

Rooma Määruse preambuli punkti 26 kohaselt tuleks intellektuaalomandi õiguste rikkumisega seoses säilitada üldtunnustatud *lex loci protectionis* põhimõte. Põhimõtte kohaldumise täpsustab artikkel 8(1), mille kohaselt intellektuaalomandi õiguste rikkumisest tuleneva lepinguvälise võlasuhte suhtes kohaldatakse selle riigi õigust, mille jaoks kaitset taotletakse.¹⁴⁹ Riigiti siiski erineb, kas kasutatakse *lex loci delicti*¹⁵⁰ või *lex loci protectionis* printsiipi – mõlemal juhul kohaldub küll tegelikult selle riigi õigus, kus rikkumine toimub, kuid selle üle otsustatakse erineva printsiibi alusel. Euroopas on kõige selgemalt lähtunud vaid *lex loci protectionis* põhimõttest Saksamaa, kus on kohtupraktikas töötatud välja nn Schutzlandi põhimõte, mille kohaselt *lex loci protectionis* reguleerib kõiki juhtumeid, mitte ainult intellektuaalse omandiga seonduvat.¹⁵¹ Seega võib väita, et juhul, kui kannatanud ja kahju tekitaja asuvad Euroopa Liidu territooriumil, on kannatanul õigus enda riigi seaduste alusel nõuda eemaldamist või ligipääsu blokeerimist lähtudes vähemalt e-kaubanduse direktiivis artiklis 14 sätestatud nõuetest. Juhul, kui kahju tekitaja asub aga väljaspool Euroopa Liidu territooriumit, on kannatanul keerulisem enda nõuet esitada.

Hetkel ei ole siin head lahendust. Samas oleks sellise lahenduse leidmine võimalik poliitilise tahte puhul. Riigid on lahendanud selliseid riikideülese iseloomuga õiguslikke probleeme. Heaks näiteks on Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni mereõiguse konventsioon aastast 1982.¹⁵² Konventsiooni näol on tegemist esimese rahvusvahelise lepinguga, mis arendas välja

¹⁴⁸ Määrus (EÜ) nr. 864/2007 lepinguvälistele kohustustele kohalduva seaduse kohta. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 11.07.2007. – ELT L 199/40.

¹⁴⁹ *Lex loci protectionis* tähendab, et kohaldub selle riigi seadus, kust kaitset otsitakse. See printsiip on universaalselt aktsepteeritud põhimõte intellektuaalse omandi õiguste rikkumise puhul, mistõttu kohaldub selle riigi õigus, kus rikkumine toimub, sest see oleks riik, kus kaitset taotletakse. Eeltoodu on kooskõlas ka intellektuaalse omandi õiguse territoriaalsuse põhimõttega. Siiski ei ole *lex protectionis* põhimõtte rakendamine infoühiskonnas probleemideta, sest samale teole kohaldub nii mitme riigi õigus enda territooriumil, kui mitmes riigis on materjal kättesaadav. Vt lähemalt nt. M. van Eechoud, (20), lk 222; K. S. Madsen. *Private International Law Seminar*. 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.juridicum.su.se/jurweb/utbildning/master/master_of_european_intellectual_property_law/Material%202009/Module%201/Summaries/PIL/Madsen_4.pdf, 02.02.2010, lk 2.

¹⁵⁰ *Lex loci delicti* tähistab üht olulisemat kollisioonipõhimõtet, mille kohaselt kohaldub selle riigi õigus, kus kahju tekitanud sündmus aset leiab. Vt lähemalt: M. van Eechoud, (20), lk 32.

¹⁵¹ M. van Eechoud, (20), lk 96.

¹⁵² United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS). 10.12.1982 – Doc. A/CONF.62/122, corr. 1 to 11. Eesti liitus konventsiooniga aastal 2005, Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni 1982. a. 10. detsembri mereõiguse konventsiooni ja selle XI osa rakenduskokkuleppega ühinemise seadus. 08.07.2005 – RTII, 28.06.2005, 16, 48. Tänapäeval on konventsiooniga liitunud 160 riiki, vt lähemalt: UN Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea. Chronological lists of

põhimõtted, millega tagada kõigile meredele ja ookeanidele kohaldatav ja riikide suveräänsust arvestav õiguskord.¹⁵³ Konventsiooniga asendati nõuete paljusus iga riigi seaduse pinnalt ühe süsteemiga, millega lepidi kokku kohalduvas materiaaõiguses.¹⁵⁴ Arvestades interneti sarnasust nn tavamerega, on sellise konventsiooni vastuvõtmine interneti õiguse reguleerimiseks kindlasti üks olulisi võimalusi ja lahendusi. 12.09.2009 on Euroopa Kohus võtnud menetlusse Tribunal de Grande Instance de Paris eelotsusetaotluse asjas *Olivier Martinez, Robert Martinez versus Société MGN Ltd*, millega küsitakse Euroopa Kohtu tõlgendust, milline on liikmesriigi kohtu pädevus isiklike õiguste rikkumise korral esitatud hagi arutamiseks, kui võimalik rikkumine seisneb teabe ja/või fotode avaldamises sellise äriühingu poolt väljaantaval veebilehel, mis asub mõnes muus liikmesriigis.¹⁵⁵ Kuni Euroopa Kohtu otsuseni tuleb siiski leppida sellise juhise puudumisega ning piiriüleste vaidluste korral võimalike nõuete paljususega, samuti kannatanu olukorra keerukusega ning tõsiasjaga, et tema kaebuse esitamine võib olla raskendatud.

ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The United Nations Convention on the Law of the Sea](http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea), 22.02.2010.

¹⁵³ Mereõiguse konventsiooni preambula - United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS). 10.12.1982 – Doc. A/CONF.62/122, corr. 1 to 11.

¹⁵⁴ T. Koh, A Constitution for the Oceans. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/koh_english.pdf, 22.02.2010, lk xxxiii, xxxiii.

¹⁵⁵ *Olivier Martinez, Robert Martinez versus Société MGN Ltd*. Euroopa Kohtu eelotsusetaotluse rahuldamine. Kohtuasi C-278/09. EKL 2009, lk C 220/30.

2. TEABE TALLETAJA VASTUTUSE PIIRAMINE, VÄLISTAMINE JA SELLE PÕHJENDATUD STANDARD

2.1. Teabe talletaja vastutuse välistamine

2.1.1 Teabe talletaja vastutuse piiramise eesmärk

Tagamaks interneti ning seal vohava poliitilise diskursuse ja kultuuri areng, on palju riigid üle maailma asunud reguleerima internetiteenuse osutajate, sh teabe talletajate vastutust. Enamikus riikides on regulatsiooni ülesandeks küll tasakaalustada põrkuvad huvid, kuid samuti välistada jahutava efekti teke väljendusvabadusele.¹⁵⁶ Seadusandja peab tasakaalustama nende isikute huvid, kelle õigusi rikutakse ning laiema ühiskonna ja nende isikute huvid, kes kasutavad teabe talletaja teenuseid, kui kanalit vabasse globaalsesse kommunikatsioonivahendisse.¹⁵⁷

Kohtud on paraku tihti vastandunud sellele eesmärgile välistada jahutava efekti teke väljendusvabadusele. Lisaks Eesti Riigikohtu lahendile asjas *Leedo v Delfi* on ka mujal Euroopa riikides lahendeid, kus kohus on leidnud, et teabe talletajale ei laiene e-kaubanduse direktiivist tulenev vastutuse piirang. Heaks näiteks on siin Pariisi maakohtu 1998. aasta lahend kohtuasjas *Lefebure v. Lacambre*, kus kohus leidis, et teabe talletaja vastutab erootiliste piltide avaldamise eest enda kodulehel. Hageja leidis, et teabe talletaja rikkus tema õigust privaatsusele ning kahjustas tema mainet sellega, et võimaldas kasutajal avaldada alasti fotosid hagejast. Kohus nõustus hagejaga ning leidis, et Prantsuse seaduste alusel kohustub teabe talletaja tagama enda veebilehtedel talletatava materjali vastamise üldistele moraalinormidele.¹⁵⁸

Kontrastina Prantsuse 1998. aasta ja Eesti 2009. aasta lahendile tunnistas USA kohus teabe talletajate suhtes immuniteedi põhimõtet juba 1991. aastal esimeses internetiteenuse vahendajat puudutavas kohtuasjas *Cubby v CompuServe*, kus kohus leidis, et kohtud on juba ammu töötanud välja põhimõtte, mille kohaselt laimava väljaannete müüjad ja levitajad ei

¹⁵⁶ J. Azriel. The California Supreme Court's Decision in *Barrett v Rosenthal*: How the Court's Decision Could Further Hamper Efforts to Restrict Defamation on the Internet. – *Hastings Communication & Entertainment Law Journal*, nr 89, kd 30:1, 2007-2008, lk 90.

¹⁵⁷ M. Deturbide, (16), lk 2.

¹⁵⁸ *Lefebure v Lacambre*, Tribunal de Grande Instance de Paris, Ref. 55181/98, No. 1/JP. Autor rõhutab siinkohal, et eelviidatud Prantsusmaa kohtulahend pärineb aastast 1998, s.o. e-kaubanduse direktiivi eelsest ajast.

vastuta väljaannete sisu eest, kui nad sellest ei teadnud ega pidanudki teadma. Vastupidine oleks kohtu hinnangul olnud ebamõistlikult koormav.¹⁵⁹ Kohus sidus CompuServe teenuse raamatupoe müüja omaga, sedastades, et: „iga raamatumüüja oleks kohustatud teadma iga poes müüdava raamatu sisu. See oleks ebamõistlik ning raamatumüüja kohustus muutuks avalikuks kohustuseks“.¹⁶⁰ Sarnasele järeldusele jõudis USA California piirkonna föderalkohus ka teises, DMCA-eelses kohtuasjas – *Religious Technology Center v Netcom On-Line Communication Services, Inc*, lühidalt tuntud kui *Netcom kohtuasi*.¹⁶¹ Selles kohtuasjas olid hagejateks Sientoloogia Kiriku asutaja kirjutiste autoriõiguste omajad. Kiriku endine liige postitas jututuppa teateid, mis sisaldasid löike Sientoloogia Kiriku asutaja teostest. Jututoale võimaldas juurdepääsu teenuse osutaja Netcom. Kohus leidis, et ei jututoa operaator ega Netcom ei vastuta kasutaja toimepandud autoriõiguste rikkumise eest. Kohtu põhjenduste kohaselt „ei ole loogiline kohaldada seadust viisil, mille kohaselt tekiks vastutus lugematul arvul isikutel, kelle roll rikkumises ei ole enam kui interneti funktsioneerimiseks vajaliku süsteemi loomine ja selle opereerimine.“¹⁶² Täna naudivad Ameerika internetiteabe talletajad põhimõtteliselt isiklike õiguste valdkonnas absoluutset immuniteti CDA § 230 alusel.¹⁶³ Intellektuaalse omandi valdkonnas on Ameerika teabe talletajate regulatsioon DMCA alusel üldiselt sarnane Euroopa riikide omaga, s.o. teabe talleta vastutab, kui on teadlik õigusvastasest materjalist ning ei eemalda seda talletatava hulgast.¹⁶⁴

Käesoleva töö autor on seisukohal, et kumbki äärmus ei saa demokraatlikus ühiskonnas olla aktsepteeritav. Kaks eesmärki – kaitsta kolmandate isikute seaduslikke huve ning samas võimaldada interneti, sõnavabaduse ja e-kaubanduse arengut tuleb omavahel tasakaalustatult suhestada.

Selle kohta, kuidas on üritatud jõuda nn kuldse keskteeni, on Euroopas ilmekaks näiteks Prantsusmaa kohtupraktika. Esimestes teabe talletaja vastutust vaagivates kohtuasjades leidis

¹⁵⁹ *Cubby v. CompuServe*, 776 F. Supp. 135 (S.D. N.Y. 1991), lk 138.

¹⁶⁰ *id*, lk 139-140.

¹⁶¹ *Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc*, 907 F. Supp. 1361 (N.D.Cal. 1995).

¹⁶² *Id*, lk 1372.

¹⁶³ M. Deturbide. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. – the Journal of Information, Law and Technology (JILT), 3, 2000. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2000_3/deturbide, 01.03.2010, lk 8.

¹⁶⁴ CDA § 230 (c)(1) sätestab, et internetiteenuse osutaja ega kasutaja ei ole sellise informatsiooni avaldajaks, mille on kättesaadavaks teinud selle sisu osutaja. Seaduse puuduseks loetakse asjaolu, et erinevalt intellektuaalse omandi valdkonda regulaariva DMCA regulatsioonist, ei sisalda CDA teabe talletaja kohustust eemaldada talle teatavaks saanud õigusvastast teavet.

kohus reeglina, et teabe talletaja on traditsiooniline avaldaja. Seega ilmestab sellist lähenemist autori vastutuse laiendamine platvormi võimaldajale. Kohtute seisukoht oli selliste tõlgenduste puhul reeglina, et isegi kui teenuse osutaja kvalifitseeruski teabe talletajaks, oli ta ka avaldaja. Ilmekaks näiteks on siin *MySpace* kohtuasi, kus kohus otsustas, et kuna MySpace võimaldab enda veebikeskkonnas kolmandatel isikutel sisestada nende materjali, kasutades vaid MySpace tehnilist lahendust, mille juurde MySpace paigutab reklaamid, on MySpace lisaks teabe talletajale ka avaldaja.¹⁶⁵ Prantsusmaa kronoloogiliselt järgnev lähenemine teabe talletajate vastutusele oli nn. „vastutuse tingimuste laiendamine teenuse osutajale“¹⁶⁶. Selle etapi heaks kirjelduseks on *DailyMotion* kohtuasi. Dailymotion on portaal, kuhu kolmandatel isikutel võimaldati laadida üles videoid, sarnanedes sisult MySpace portaaliga. DailyMotion leidis, et tema on teabe talletaja e-kaubanduse direktiivi art 14 kohaselt ning tal puudub kohustus kontrollida materjali veebilehel. Sellega kohus ei nõustunud. Kohus leidis erinevalt MySpace lahendist, et Dailymotion ei olnud küll avaldaja, kuid ta vastutas Dailymotion lehe sisu eest, kuna kogu Dailymotioni ärimudeli ülesehitus seisnes kasutajate üles kutsumises laadima keskkonda ebaseaduslikku materjali ning selle motiiviks oli asjaolu, et ebaseaduslik materjal tõi rohkem klikke ja seega reklaamitulust. Kohus leidis, et teabe talletaja ei vabane vastutusest, kui ta on teadlik ebaseadusliku materjali veebilehele üleslaadimisest ning ikkagi ei kontrolli selle sisu, ja DailyMotion oli teadlik just enda äriplaani sisu tõttu.¹⁶⁷ Ajaliselt edasi asusid kohtud seisukohale, et teabe talletajal on küll immuunsus teatud tingimuste täitmisel, kuid reeglina jõudis kohus iga konkreetse teenuse osutaja puhul järeldusele, et viimane ei kvalifitseeru teabe talletajaks mingi teguri tõttu. Näiteks kohtuasjas *LVMH v eBay* oli selleks teguriks, mille tõttu ei leidnud eBay tunnustust teabe talletajana e-kaubanduse direktiivi alusel, just eBay tegutsemine ärilise kasu huvides.¹⁶⁸ Aastaks 2009 on Prantsuse kohtud jõudnud selleni, et teabe talletaja tunnistatakse teabe talletajaks ning talle laiendatakse direktiivis ettenähtud immuunsus. Näiteks võib tuua 13.05.2009 aasta lahendi *L'oréal v eBay*. Kohus nõustus, et eBay on teabe talletaja, eBay'le laienevad direktiivis sätestatud õigused

¹⁶⁵ *Lafesse v. MySpace*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 22.06.2007.

¹⁶⁶ P. Valcke. *Looking for the Author, the Editor and the Publisher in UGC: New Models for Legal Liability of UGC Intermediaries*. Ettekanne 21-24-07-2009, 27. Iga-aastasel IAMCR teaduskonverentsil “Human Rights and Communication”. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.law.kuleuven.be/icri/presentations/IAMCR2009_Valcke_Liability-UGC_presentation.pdf, 01.01.2010.

¹⁶⁷ *Christian C., Nord Ouest Production / Dailymotion, UGC Images*, Tribunal de Grande Instance de Paris. 13.07.2007.

¹⁶⁸ *Louis Vuitton Malletier v. eBay Inc., eBay International AG*, Tribunal de Commerce de Paris, 30.06.2008.

ning kohustused ning nende kohustuste täitmisel vabaneb eBay ka vastutusest.¹⁶⁹ 26.01.2010 kinnitas kohus *Hermese* tsiviilasjas endiselt, et e-kaubanduse direktiiv laieneb teabe talletajale ning kohustuste täitmisel vabaneb teabe talletaja vastutusest. Siiski, tasakaalustamaks vastutusest vabastamist kannatanu huvidega, kohustati Hermest abistama kannatanut tegeliku rikkuja identifitseerimisel ning lisaks avaldama kohtuotsuse oma veebilehel kuue kuu jooksul selle jõustumisest.¹⁷⁰

Prantsusmaa näitel on võimalik väga selgelt eristada, kuidas kohtute käitumine on muutunud aja möödudes – esmalt võrdsustati teabe talletaja avaldajaga, seejärel tuvastati vastutus teatud tingimustel, eelkõige rikkumiste võimalikkusele suunatud ärimudelite puhul; kolmandal ajajärgul tõlgendati e-kaubanduse direktiivi teabe talletaja vastutuse piirangu tingimusi ning alles nn neljandas ajajärgus rakendati koheselt teabe talletajale vastutuse piirangu regulatsiooni. Tänapäevaks on kohus astunud juba nn viiendasse etappi, kus teabe talletajal ei ole küll vastutust õigusvastase materjali ees, kuid tal on teatud lisakohustused, nt kohtuotsuse avaldamine oma kodulehel.

Eesti kohtupraktika on nn Prantsuse ajaskaalal esimese ja teise etapi vahel –teabe talletaja vastutab avaldajana, millele lisandub ärimudeli hukkamõist. Seega ei saa Eesti teabe talletaja tugineda e-kaubanduse direktiivis sätestatud üldise jälgimiskohustuse puudumise põhimõttele, samuti sellele, et ta vabaneb vastutusest juhul, kui ta ei tea materjali õigusvastasest iseloomust ning sellest teada saades kõrvaldab materjali talletatava teabe hulgast. Üldise jälgimiskohustuse puudumise ja vastutuse piirangu seadustamine on ainuvõimalik lahendus, sest vastasel juhul vastutaksid teabe talletajad iga kord, kui kolmas isik postitab probleemse materjali interneti ning vastutuse oht ning püüe tagada vaid õiguspärase materjali levik viiks interneti kurnamiseni.¹⁷¹ Töö autori arvates see praktika muutub, sest direktiivi kohaldamine peab ühtlustuma Euroopa Liidu piires. Praktika muutmise osas on Euroopa Kohus teinud olulise sammu 23.03.2010, mil jõustus otsus Google Adwords kohtuasjas, kus Euroopa Kohus kinnitas jõuliselt seadusandja eesmärki vabastada vastutusest teabe talletajad, kes järgivad e-kaubanduse direktiivis toodud nõudeid.

Teabe talletaja vastutust reguleerivad e-kaubanduse direktiivi artiklid 14 ja 15. Artikkel 14 kohustab liikmesriike tagama, et teenuse osutaja ei vastuta teenuse saaja taotluse põhjal

¹⁶⁹ *L'Oréal et autres v. eBay France et autres*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 13.05.2009.

¹⁷⁰ *Hermes International, Mme Olivia S. v. Florence L.*, Tribunal de Grande Instance de Grasse, 26.01.2010.

¹⁷¹ M. A. Lemley, (33), lk 102.

talletatava teabe eest, kui teenuseosutajal ei ole tegelikku teavet ebaseadusliku tegevuse või teabe kohta ja kahjutasunõuete osas ei tea ta fakte või asjaolusid, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave, või sellisest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab teabe talletaja kiiresti teabe või tõkestab juurdepääsu sellele. Artikkel 15 sätestab, et liikmesriigid ei kehtesta teenuste osutajatele üldist kohustust jälgida teavet, mida nad edastavad või talletavad, ega üldist kohustust otsida ebaseaduslikku tegevust näitavaid fakte ja asjaolusid.

Eestis reguleerib teabe talletaja vastutuse küsimust IÜTS § 10 lg 1, mille kohaselt ei vastuta teabe talletaja kasutaja taotluse põhjal talletatava teabe sisu eest juhul, kui:

- teenuse osutaja ei tea teabe sisu ega ole kahjutasu nõude puhul teadlik faktidest või asjaoludest, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave;
- ning sellisest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab teabe talletaja kohe vastava teabe või tõkestab sellele juurdepääsu.

Sarnane regulatsioon kehtib Saksamaal, kus internetiteenuste osutamist reguleerib alates 2007. aastast telemeedia seadus, mis ühendas endise regulatsiooni ühte seadusesse (paragrahvid 6-9 meediateenuste seadusest ja paragrahvid 8-11 teleteenuste seadusest).¹⁷²

Saksa õiguse kohaselt vastutavad teenusepakkujad üldistel alustel oma materjali eest, mille nad teevad kasutamiseks kättesaadavaks, kuid kolmandate isikute materjalide eest, mille nad teevad kasutamiseks kättesaadavaks, ainult siis, kui nad on teadlikud sellisest materjalist ja kui selle kasutamise blokeerimine on nii tehniliselt võimalik kui ka mõistlikult eeldatav. Teenusepakkujad ei ole vastutavad kolmandate isikute materjali kasutamiseks eest, millele nad võimaldavad üksnes juurdepääsu, mille puhul kolmanda isiku materjali hoidmine on automaatne ja ajutine. Teenusepakkujal on kohustus ebaseadusliku materjali kasutamise blokeerimiseks, kui see tuleneb seadusest, alates hetkest, mil teenusepakkuja saab sellisest materjalist teada..

Ka Inglismaa e-kaubanduse määrus¹⁷³ on e-kaubanduse direktiivi üle võtnud sama ülesehituse ja sarnase sõnastusega – artiklid 17-22 sätestavad selliste teenuseosutajate vastutuse piirangu tingimused, kes osutavad teenust võõra materjaliga seonduvalt. Inglise e-kaubanduse määrus sätestab artiklis 22 ka teada-ja-võetakse-maha protseduuri. Ka eriseadused on Inglismaal

¹⁷² T. Hoeren, (26) 8.

¹⁷³ The Electronic Commerce (EC Directive) Regulations. 21.08.2002. - No. 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.opsi.gov.uk/si/si2002/20022013.htm> 01.02.2010.

sarnast avaldaja-levitaja põhimõtet austavad. Näiteks Inglise laimuseadus (*Defamation Act*)¹⁷⁴ sätestab nn „süütu levitaja“ institutsioon. Laimuseaduse § 1 lg 1 alusel ei vastuta isik laimava informatsiooni avaldamise eest, kui ta tõendab, et:

- (1) ta ei olnud vaidlusaluse avalduse autor, toimetaja ega avaldaja;
- (2) ta oli avalduse suhtes mõistlikult hoolas;
- (3) ning ta ei teadnud ega pidanudki teada, et ta oma tegevusega põhjustas või aitas kaasa au teotavate andmete levitamisele.

Alljärgnevalt analüüsibki autor, kuidas toimub teabe talletaja, kannatanu ja postitaja vastandlike huvide tasakaalustamiseks loodud regulatsioonide rakendamine praktikas. Nagu eelnevalt kirjeldatud, on teabe talletaja vastutusest vabastamisele seatud IÜTS §-s 10 *expressis verbis* järgmised nõuded: (1) teabe talletaja ei tea ebaseaduslikust materjalist ning (2) ebaseaduslikkusest teadlikuks saades kõrvaldab kohe selle teabe. Kohtupraktikast tulenevalt arvestatakse vastutuse välistamisena ka lisanduvaid tingimusi – (3) hinnatakse teabe talletaja saadavat kasu rikkumisest ning (4) tema õigust ja võimet kontrollida talletatavat teavet. Alljärgnevalt analüüsitaksegi neid tingimusi samm-sammult.

2.1.2 Teadmise element vastutuse välistamise tingimusena

2.1.2.1. Teadmise elemendi standardid

Kui IÜTS § 10 sisaldab vaid sõnastust „kui teabe talletaja ei tea ebaseaduslikust materjalist“, siis E-kaubanduse direktiiv on selles osas täpsem. E-kaubanduse direktiivi artikkel 14 lõikes 1 sätestatakse, et kui osutatakse infoühiskonna teenust, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises, tagavad liikmesriigid, et teenuse osutaja ei vastuta teenuse saaja taotluse põhjal talletatava teabe eest järgmistel tingimustel:

- (1) teabe talletajal ei ole tegelikku teavet ebaseadusliku tegevuse või teabe kohta;
- (2) kahjutasunõuete osas ei tea ta fakte või asjaolusid, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave.

E-kaubanduse direktiivi eestikeelne versioon kasutab vaid verbi „teadma“ – teabe talletaja „tegelik teadmine teabest“ ning „teadmine faktidest või asjaoludest“. Inglisekeelses versioonis on kasutusel mõiste „tegelik teadmine“ („*actual knowledge*“)¹⁷⁵, samas kui

¹⁷⁴ An Act to amend the law of defamation and to amend the law of limitation with respect to actions for defamation or malicious falsehood (Defamation Act 1996). 04.07.1996. – Act No 31 of 1996.

¹⁷⁵ Sõna: *knowledge* – teadmine, teave, teadmised: Silvet. J. Inglise-Eesti sõnaraamat. 4. täiendatud trükk. TEA Kirjastus: Tallinn. 2002, lk 635.

kahjutasunõuete osas on kasutused mõiste „faktidest või asjaoludest teadlik olema“ („be aware“)¹⁷⁶. Need kaks mõistet tähistavad erinevat teadmise intensiivsuse astet.

Sarnaselt Euroopa Liidu regulatsioonile on ka USA-s tegeliku teadmise näitamiseks U.S.C. § 512(c)(1)(A)(i) alusel kaks võimalust. Esimene ja praktilisem võimalus on tõendada, et teabe talletajale oli tehtud rikkuva teabe kohta DMCA seaduses sätestatud viisil ja vormis teade. Teine võimalus on sellise teate mitte esitamisel näidata, et teabe talletajal on enam kui üldine teadmine õigusvastase teabe olemasolust enda talletatava materjali hulgas. Sellise „enam kui üldise teadmise“ tõendamine, arvestades põhimõtet, et teabe talletajal ei ole üldist jälgimiskohustust, tundub üsna ebatõenäoline. Seega, USA teabe talletaja teadmine algabki üldreeglina rikkuva materjali kohta teate saamisest.¹⁷⁷

Käesoleva töö autor leiab, et vaatamata IÜTS ja e-kaubanduse direktiivi eestikeelsele versioonile tuleb teadmise standardi õige käsitlemise huvides eristada teadmise elemendi kolme standardit. Nendeks on (1) tegeliku teadmise standard; (2) eelneva teatamise tõttu teadmise standard ning (3) teadma pidamise standard.

2.1.2.2. Tegeliku teadmise standard

E-kaubanduse direktiivi lähtumine „tegeliku teadmise“ standardist oli kooskõlas Euroopa Liidu liikmesriikide olemasoleva kohtupraktikaga seoses vahendajate vastutusega nende kasutajate tegude eest. Saksa Ülemkohus oma *Pressehaftung I* lahendis leidis, et avaldaja hoolsuskohustuse piirid määrab väljendusvabadus ning avaldaja on käitunud hooletult vaid siis, kui ta avaldas sellise kolmanda isiku au teotava materjali, mille õigusvastasus oli ilmne. Koormavam kohustus oleks vastuolus väljendus- ja informatsioonivabadusega, sest ajakirjandus kaotaks enda võime teha sotsiaalselt kasulikku tööd.¹⁷⁸ Samas täiendas kohus seda printsiipi enda lahendis *Pressehaftung II*, mille kohaselt ei saa avaldaja tugineda vastuväitele, et avalduse ebaseaduslik iseloom ei olnud ilmne, kui avaldaja oli tegelikult teadlik avalduse õigustrikkuvast iseloomust.¹⁷⁹

¹⁷⁶ Sõna: *aware* – teadlik, teadlik olema, [to become – of:] (millestki) teadlikuks saama, märkama, silmama: J. Silvet, (52), lk 86.

¹⁷⁷ C. J. Breen. *YouTube or YouLose: Van YouTube Survive a Copyright Infringement Lawsuit.* – Texas Intellectual Property Law Journal. 16. 2007-2008, lk 151, , 163.

¹⁷⁸ *Pressehaftung I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 26.04.1990, [1990] GRUR 1012 (viidatud: K. Koelman., B. Hugenoltz, (28), lk 7).

¹⁷⁹ *Pressehaftung II*, Saksa Ülemkohus 7.05.2991, [1992] GRUR 618. (viidatud: K. Koelman., B. Hugenoltz, (28), lk 7).

Teadmise elementi vaagis NewYorgi lõunapiirkonna kohus 2008. aastal. Hagejaks oli Tiffany & Co, luksuskaupade müüja, kelle kaupade hulka kuuluvad väärisesemed, kellad, kristallid ja portselan.¹⁸⁰ Tiffany ei kaevanud selle üle, et Tiffany kaupu ei peaks olema võimalik eBay oksjonilehel müüa, vaid selle üle, kes on kohustatud jälgima Tiffany väärtuslikke kaubamärke e-kaubanduses.¹⁸¹ Tiffany kaebuse kohaselt müüdi ajavahemikul 2003-2006 eBay saidil tuhandeid võltsitud Tiffany kaupu.¹⁸² Tiffany kaebuse kohaselt oli eBay'le teatatud, et viimase saidil kaubeldakse võltsitud kaupadega, mistõttu oli eBay'l kohustus uurida ja kontrollida selliseid ebaseaduslikke tegevusi.¹⁸³ eBay vastuväidete kohaselt oli selline uurimise- ja jälgimiskohustus Tiffany'l, kes pidi enda õiguste kaitseks õigusrikkumistele eBay tähelepanu juhtima.¹⁸⁴ Kohtunik Richard J. Sullivan leidis, et eBay ei vastuta enda rikkumisi soodustava tegevuse tõttu. Kohus ei rakendanud teadmise elemendi sellist standardit, mille kohaselt peab küsima, kas eBay pidi mõistlikult eeldama võimalikku rikkumist, või standardit, mille kohaselt oli küsimuseks, kas eBay jätkas teenuse osutamist müüjatele, kelle osas ta teadis või pidi teadma nende rikkuvast tegevusest.¹⁸⁵ Selle standardi töötas USA Ülemkohus välja kohtuasjas *Inwood Laboratories, Inc v Ives Laboratories, Inc.*¹⁸⁶ Tiffany kohtuasjas leidis kohus, et nn *Inwood'i test* kohaldub, kuna eBay võimaldab nn turuplatsi rikkuvale tegevusele ning omab otsest kontrolli seal toimuva üle. Kohus leidis, et kuigi eBay omas üldist teadmist selle kohta, et tema saidil kaubeldi võltskaupadega, ei olnud see üldine teadmine piisav omistamiseks eBay'le teadmist konkreetsetest rikkuvatest tegudest ega

¹⁸⁰ Tiffany & Company on asutatud Charles Lewis Tiffany poolt 1837. a. Börsiettevõtte 2008 käive oli 2 859 997 USA dollarit. Vt nt. Tiffany Inc. 2008 Annual Report. 2008. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.shareholder.com/visitors/dynamicdoc/document.cfm?CompanyID=TIF&DocumentID=2545&PIN=&Page=6&Zoom=1x&Section=66943#66943>, 21.02.2010, lk 6.

¹⁸¹ K. E. Levin, (34), 500.

¹⁸² *Tiffany (NJ) Inc. v. eBay, Inc.*, 576 F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. 2008), lk 469.

¹⁸³ *Id*, lk 469.

¹⁸⁴ *Id*, lk 469.

¹⁸⁵ *Id*, lk 468.

¹⁸⁶ Inwoodi kohtuasjas kaebas Ives Laboratories, et erinevad ravimitootjad, s.h. Inwood, Inc rikub tema kaubamärgiõigusi sellega, et tootes sarnaseid ravimeid tekkis olukord, kus mõned apteekrid müüsid pakendeid Ives kaubamärgiga vaatamata asjaolule, et pakendis ei sisaldunud Ives tooted. Ives ei väitnud, et tootjad, s.h. Inwood ise märgistas pakendid Ives kaubamärgiga, vaid seda, et enda tegevusega aitas ta kaasa apteekrite ebaseaduslikule tegevusele. Kohus leidis, et põhimõtteks on, et vastutus kaubamärgi rikkumise eest ulatub kaugemale kui otsene rikkumine. Seega, kui tootja otseselt kontrollib jaotusvõrku, võib ta teatud tingimustel vastutada nende teiste isikute rikkuva tegevuse eest. Kohus konkretiseeris seda põhimõtet ning sedastas, et juhul, kui tootja või levitaja tahtlikult ahvatleb teist isikut kaubamärgiõigusi rikkuma, või kui ta jätkab toodete tarnimist isikule, kelle osas ta on teadlik, et viimane rikub kaubamärgi õigusi, siis see tootja või levitaja vastutab rikkumise eest enda soodustava tegevuse tõttu. Vt: *Inwood Laboratories, Inc. v. Ives Laboratories, Inc.*, 456 U.S. 844 (1982), lk 854-854.

kehtestamaks eBay'le aktiivset kohustust heastada kahjusid.¹⁸⁷ Seega asus kohus Tiffany kohtuasjaga rakendama oluliselt kõrgemat „teadmise“ standardit, kui seda eelnevad kohtud USA-s teinud olid.¹⁸⁸ Sarnast standardit on kohus rakendanud ka *Groksteri* kohtuasjas varasemalt sedastades, et lihtsalt teadmine sellest, et on oht rikkumiste toimumiseks või ka tegelikust rikkumisest, ei ole piisav tuvastamiseks levitaja vastutust.¹⁸⁹

Eesti Riigikohus leidis Delfi kohtuasjas, et IÜTS §-des 8-11 sätestatud vastutusest vabastamise põhimõtteid saab kohaldada vaid siis, kui teenuse osutaja tegevus on üksnes tehnilise, automaatse ja passiivse iseloomuga, seega pole infoühiskonna teenuse osutajal edastatava või talletatava teabe kohta teadmisi ega kontrolli selle üle. Järelikult ei saa direktiivi artiklites 12-15 märgitud eranditele tugineda nn sisuteenuse pakkujad, kes valitsevad talletatava teabe sisu.¹⁹⁰ Delfi puhul järelendas kohus, et tegemist on sisuteenuse pakkujaga, kellel on teadmine ja kontroll portaalis oleva teabe üle.

Käesoleva magistratöö autor ei nõustu, et tegeliku teadmise standardi rakendamisel piisaks sellisest üldisest teadmisest enda talletatava teabe üle. Ka Euroopa Kohus enda 26.03.2010 otsuses *Google AdWords* kohtuasjas järelendas, et ei piisa üksnes sellest, et valitud märksõna ühtib internetikasutaja poolt sisestatud otsisõnaga, et järeldada, et Google on teadlik andmetest, mida reklaamijad tema süsteemi sisestavad ning mis salvestatakse tema serveri mälus, ning et ta omab kontrolli nende andmete üle.¹⁹¹

Autor leiab, et õige oleks lähtuda teadmisest konkreetse rikkumise kohta, mitte aga üldisest teadmisest. Üldisest teadmisest lähtumine ei oleks kooskõlas IÜTS §-s 11 sätestatud põhimõttega, et teabe talletajal puudub kohustus otsida, tuvastada ja jälgida talletatavat teave.

¹⁸⁷ *Tiffany (NJ) Inc. v. eBay, Inc.*, 576 F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. 2008), lk 508, 510; Vt ka eBay. Post Trial Memorandum. Inc ase *Tiffany (NJ) Inc. v. eBay, Inc.*, 576 F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. 2008). – Justia News USA kohtulahendite andmebaas, 7.12.2007. Kättesaadav arvutivõrgus http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new_york/nysdce/1:2004cv04607/250371/73/, 21.02.2010, lk 9.

¹⁸⁸ 11.08.2008 esitas Tiffany, Inc apellatsioon, vt lähemalt *Tiffany (Nj) Inc. et al v. eBay Inc.* – Justia News USA kohtulahendite andmebaas. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2004cv04607/250371/>, 21.02.2010. Käesoleva töö esitamise kuupäeva seisuga on toimunud istung ringkonna kohtus (16.07.2009), kuid ringkonna kohtu otsus ei ole jõustunud, - vt lähemalt E. Saharan, (47).

¹⁸⁹ *Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster, Ltd.* 545 U.S. 913 (9th Cir. 2005), lk 937.

¹⁹⁰ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 13.

¹⁹¹ Euroopa Kohtu otsus, (152), p 117.

2.1.2.3. Eelnev teatamine teadmise standardina

Juhul, kui teabe talletajale on teatatud, et toimub rikkumine ning teabe talletaja ei eemalda kellegi õigusi rikkuvat teavet, siis ei saa üldjuhul teabe talletaja tugineda kaitsesele, mis tuleneb IÜTS §-st 10.

IÜTS § 10 sätestab askeetlikult „sellistest asjaoludest teadlikuks saades“ ning hoidub sisustamast, kuidas seda tingimust kohaldada. Üks viise, kuidas teabe talletaja saab teadlikuks ebaseaduslikust materjalist, on sellest tema teavitamine. Samas ei saa asuda seisukohale, et igasugune teavitamine on piisav teabe talletaja „teadlikuks saamiseks“ ning seega vastutuse tekitamiseks.

USA autoriõiguste rikkumistele keskenduv DMCA sätestab §-s 512(c)(3) teatisele esitatavad nõuded, mille kohaselt peab:

- (1) teade olema varustatud füüsilise või elektroonilise allkirjaga;
- (2) sisaldama teoste nimekirja, mille osas on väidetavalt autoriõigusi rikutud, samuti;
- (3) rikkuva materjali leidmiseks vajalikku informatsiooni;
- (4) kaebuse esitaja kontaktandmeid;
- (5) kinnitust selle kohta, et õiguse rikkujal ei ole alust materjali avaldada ning;
- (6) kinnitust selle kohta, et teatise esitaja käitub heas usus.

Igasugune teade, mis olulises osas vastab neile tingimustele, loetakse selliseks, mille alusel tekib teabe talletaja „teadmine rikkumisest“ ning seega kohustus koheselt eemaldada rikkuv materjal vastutusest vabanemiseks.¹⁹² Juhul, kui teade ei vasta olulises osas neile tingimustele, ei saa tugineda teatisele teenus osutaja „teadmise“ hindamisel.¹⁹³ Kui teatis sisaldab piisavat informatsiooni – s.o teavet rikkuva materjali, selle asukoha ja õiguste omaniku kontaktandmete kohta, on teabe talletaja kohustatud kontakteeruma õiguste omajaga ning nõudma täiendavat informatsiooni.¹⁹⁴ Juhul, kui teabe talletaja ei nõua täiendavat informatsiooni, loetakse USA-s teabe talletaja nõuetele vastava teatise kättesaanuks.¹⁹⁵

¹⁹² 17 U.S.C. § 512(c)(3)(A).

¹⁹³ D. Weinstein. (koost). *Defining Expeditious: Uncharted Territory of the DMCA Safe Harbor Provision – a Survey of What We Know and Do Not Know about the Expeditiousness of Service Provider Responses to Takedown Notifications*. Cardozo Arts & Entertainment Law Journal, No 26, 2008-2009, lk 589, 600.

¹⁹⁴ 17 U.S.C. § 512(c)(3)(B).

¹⁹⁵ 17 U.S.C. § 512(c)(3)(B)(2).

Ameerika kohtud on leidnud, et teabe talletaja pidi teadma rikkumisest, kui ta on saanud sellekohase teabe, informatsiooni, teatise või avalduse. Selline teatis peab olema konkreetne ning täpne. Näiteks kohtuasjas *Habeeba's Dance of the Arts, Ltd. v Knoblauch* leidis kohus, et eelnev kirjalik teave peab konkretiseerima rikkuva sündmuse, hõlmates kuupäeva, sündmuse ning selle asukoha, selleks, et lugeda sellise teate saamine teabe talletaja „teadmiseks“.¹⁹⁶ Siiski on USA kohtud teinud ka enam kui vastukäivaid otsuseid selles osas, millistel juhtudel lugeda teabe talletaja teatise kätte saanuks. 2001. a. leidis kohus asjas *Hendrickson v eBay*, et teatis, mis ei sisaldanud täpset nimekirja DVD-dest, mis rikkusid Hendricksoni õigusi, ei olnud piisav kvalifitseerumaks teatiseks 17 U.S.C. § 512 mõttes.¹⁹⁷ Samal aastal leidis kohus kohtuasjas *ALS Scan, Inc. v RemarQ Communities, Inc.*, et teatis, mis sedastas, et „RemarQ Communities veebilehele oli lisatud kümneid tuhandeid ALS Scan Inc kuuluvaid fotosid“, oli piisav vastamaks teatisele esitatavatele nõuetele ning seega tuli RemarQ lugeda teadlikuks rikkuvast materjalist.¹⁹⁸

Inglismaa Ülemkohus leidis juba 1999. aastal kohtuasjas *Godfrey v Demon Internet Ltd*, et kuigi Demon Internet Ltd ei olnud laimava materjali avaldajaks, vaid levitajaks, Demon Internet Ltd laimava materjali eest. Vastutuse tekke põhjuseks oli, et Demon Internet Ltd oli teadlik postitusest Godfrey sellesisulise teate alusel, kuid ei eemaldanud seda. Kohus leidis, et materjali mitte eemaldamisel pärast selle ebaseaduslikkusest teada saamist ei järginud Demon Internet Ltd käibes vajalikku hoolt ning oli seega laimava materjali avaldamisel kaasaaitajaks.¹⁹⁹ Seega loeti Inglismaal ebaseaduslikust materjalist teatamine teabe talletaja teadmise ning seega võimaliku vastutuse tekkimise aluseks juba enne e-kaubanduse direktiivi.

Seega on kohtud lähtudes õiguse üldpõhimõtetest kohaldanud kannatanu teadet rikkuvast materjalist, kui teabe talletaja teadmise tekkimise alust. Seadusandjad on käitunud riigiti erinevalt. Euroopa Liidus on selle erineva reguleerimise põhjuseks asjaolu, et E-kaubanduse direktiivis hoiduti teata-ja-võetakse-maha protseduuri reguleerimiseks, jättes selle reguleerimise liikmesriikide otsustada. Euroopa Komisjon panustas liikmesriikide ja turuosaliste enda koostööle selles vallas: „käesoleva direktiivi alusel peaks olema võimalik

¹⁹⁶ *Habeeba's Dance of the Arts, Ltd. v Knoblauch*, 430 F.Supp.2d 709 (S.D. Ohio 2006), lk 714.

¹⁹⁷ *Hendrickson v eBay, Inc.*, 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001), lk 1089-1090.

¹⁹⁸ *ALS Scan, Inc. v RemarQ Communities, Inc.*, 239 F.3d 619 (4th Cir. 2001), lk 625.

¹⁹⁹ *Godfrey v. Demon Internet Ltd*, QBd, [1999] 4 All ER 342, [2000] 3 WLR 1020; [2001] QB 201, 26.03.1999, p 61. Kohtuasja sisuks oli 1997. aastal uudistegrupis soc.culture.thai tundmatu postitaja poolt avaldatud teade, mis kohtu hinnangul oli Godfrey suhtes „räpane, rõve ja laimav“. Teates sisaldus üleskutse vastuspostitusteks ka Godfrey e-posti aadressile. Godfrey teatas Demon Internet Ltd-le materjali õigusvastasusest, kuid Demon Internet Ltd otsustas materjali mitte eemaldada. Postitus oli uudisgrupis kättesaadav kahe nädala jooksul.

välja arendada kiired ja usaldusväärsed menetlused, et kõrvaldada ja tõkestada juurdepääs ebaseaduslikule teabele; neid mehhanisme võiks arendada kõigi asjaomaste osapoolte vabatahtlike kokkulepete alusel ja liikmesriigid peaksid seda soodustama; sellise korra vastuvõtmine ja rakendamine on kõigi infoühiskonna teenuste osutamisega seotud osapoolte huvides.²⁰⁰ Paraku ei ole see tänaseks päevaks Komisjoni nägemuse järgi toimunud.

Euroopas on riike, mis on sellise kaebesüsteemi oma seadusesse sisse kirjutanud. Inglismaal on teata-ja-võetakse-maha protseduur reguleeritud Inglise e-kaubanduse määrusega. E-kaubanduse määruse artiklis 22 sätestatakse, et kohus otsustades, kas teabe talletaja on teadlik ebaseaduslikust materjalist, võtab arvesse kõiki olulisi asjaolusid, muu hulgas seda, kas teabe talletaja on saanud teate ja seda, kas teade vastab nõuetele. Nendeks nõueteks on artikkel 22 (b) kohaselt, et:

- (1) teade sisaldaks saatja täisnime ja aadressi;
- (2) kõnealuse teabe üksikasjalikku asukohta;
- (3) ja tegevuse või teabe õigusvastasuse põhjendusi.

Prantsusmaa on sätestanud teata-ja-võetakse-maha süsteemi oma digitaalse ühiskonna konfidentsiaalsuse seaduses (edaspidi *LCEN*)²⁰¹, millega transponeeriti e-kaubanduse direktiiv Prantsuse õiguskorda. *LCEN* artiklis 6 sätestatakse, et teadmist ebaseaduslikust teabest eeldatakse, kui teabe talletajat on teavitatud rikkuvast materjalist ning see teatis sisaldab järgmist:

- (1) teatise kuupäev;
- (2) füüsilisest isikust teataja korral tema nimi, amet, elukoht, rahvus, sünniaeg ning juriidilisest isikust teataja korral tema vorm, nimi, asukoht;
- (3) saaja nimi ja asukoht;
- (4) faktide ja asjaolude kirjeldus ning täpne asukoht;
- (5) teabe või materjali kõrvaldamise alus, s.h. viide seadusele ning faktidele;
- (6) koopia teatise esitaja ja avaldatud teabe autori või avaldaja vahelisest kirjavahetusest, millega nõuti teame muutmist, kõrvaldamist või eemaldamist või põhjendus, miks ei olnud võimalik kontakteeruda teabe autori või avaldajaga.

Seda seadusesse kirjutatud teata-ja-võetakse-maha süsteemi on Prantsuse kohtutel olnud võimalus korduvalt tõlgendada. Olulisimas neist kohtuasjadest, s.o asjas *L'Oréal v eBay* leidis

²⁰⁰ E-kaubanduse direktiivi preambuli punkt 40.

²⁰¹ La loi pour la confiance dans l'économie numérique (Digitaalse ühiskonna konfidentsiaalsuse seadus), 21.06.2004. – n°2004-575

kohus, et eBay poolt sisseviidud teata-ja-võetakse-maha süsteem (*VeRo* programm) vastab neile LCEN artiklis 6 nimetatud nõuetele ning on piisavaks abinõuks. Kohus leidis, et kui isik, kelle õigusi rikutakse, ei kasuta teabe talletaja poolt loodud teata-ja-võetakse-maha, ei ole lihtne tuvastada ka teabe talletaja teadmist ebaseaduslikust teabest, mis on aga selleks eelduseks, et teabe talletajate LCEN-ist tulenev vastutuse režiim ei kohalduks.²⁰²

Saksamaal ei ole seadusandja teatamisprotseduure seadusega reguleerinud. Saksamaa õigustavadele omaselt on selle augu täitnud õiguskirjandus ja kohtuõigus: teade peab olema saadetud mitte-anonüümse saatja poolt ning selles peab olema selgelt identifitseeritud õigusvastane materjal, s.h. materjali olemus ning täpne asukoht (nt lisades lingi materjalile). Teade peab olema täpne ja selge, mitte häguselt viitama ebaseadusliku materjali olemasolule talletatava teabe hulgas. Hägune ja ebaselge teade ei kohusta teabe talletajat tegutsema.²⁰³ Seega on Saksa õiguspraktika kujundanud välja sarnase teata-ja-võetakse-maha protseduuri kui see on sätestatud Inglise ja Prantsuse seadustekstis.

Eesti seadusandja on samuti otsustanud seaduse tasandil mitte reguleerida teata-ja-võetakse-maha süsteemi. Turuosalisel vabatahtlike kokkulepete alusel on välja arendatud teata-ja-võetakse-maha protseduurid hea kommenteerimise tavana²⁰⁴. Tava punkt 6 sätestab, et hea tava kohaselt:

- (a) tuleb kommenteerimiskeskonnast kustutada kommentaarid, mis sisaldavad roppusi, õhutavad rahvaste ja rasside vahelist vaenu, sõda, kutsuvad üles narkootikumide ja relvade kasutamisele, riigi kukutamisele või reetmisele või konkreetsete isikute suhtes füüsilisele vägivallale, levitavad valet või halvustavad põhjendamatult teisi isikuid;
- (b) heale tavale mittevastav kommentaar tuleb kustutada mõistliku aja jooksul selle kohta teate esitamisest; juhul, kui kommenteerimiskeskond keeldub kommentaari kustutamast, muutub ta vastutavaks jätkuvalt avaldatava kommentaari suhtes;
- (c) kohtu või politsei nõudel tuleb anda välja kogu informatsioon, mis on heale tavale mittevastava kommentaari salvestamise kohta;
- (d) võib rakendada muid meetmeid ebasobivate kommentaaride kirjutamise vastu (sõnafiltrid, varem reeglite vastu eksinud IP aadressi blokeerimine, õiguskaitseorganitele teatamine);

²⁰² *L'Oréal et autres v. eBay France et autres*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 13.05.2009.

²⁰³ T. Hoeren, (26), lk 11.

²⁰⁴ Online kommentaaride hea tava lepe. Eesti Ajalehtede Liidu nõukogu. 30.10.2008. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eall.ee/lepped/online.html>.

- (e) kehtiva seadusandluse raames ei peeta vajalikuks, et kommenteerimiskeskonnad registreeriks kõik kommenteerijad ID kaardi või muu sellise tehnilise lahenduse alusel;
- (f) iga kommenteerimiskeskond võib kehtestada täiendavaid reegleid.

Sellest tavast ja turuosaliste vahelistest kokkulepetest lähtus ka Delfi. Harju Maakohtu enda 27.06.2008 otsuses sedastas aga, et Delfit tuleb käsitleda kommentaaride avaldajana ning seda ei välista Delfi enda seisukoht ja avaldatud teade koduleheküljel, mille kohaselt Delfi ei vastuta avaldatud kommentaaride sisu eest, samuti teiste väljaannete vastavasisulised avaldused võrgulehekülgedel ega erinevate ajakirjandusväljaannete ja Pressinõukogu vahel sõlmitud koostöökokkulepe. Pressinõukogu käsitus, et portaalides avaldatud lugejate kommentaarid ei kuulu ajakirjandusliku materjali hulka, ei ole kohtule siduv ja kohus sellega ei nõustu. Kohus lisas, et Delfi kasutatavad meetmed (sealhulgas süsteemi loomine ja haldamine, mille abil palutakse teatada halvast kommentaarist ning seejärel see eemaldatakse) ei kaitse piisavalt üldisi isikuõigusi ning ei võimalda järeldada, et Delfi tegutseks oma tsiviilõiguste teostamisel kooskõlas hea usu põhimõttega. Sama kinnitas Tallinna Ringkonnakohus 12.12.2008 lahendis sedastades, et „Delfi loodud tehniline lahendus, mille abil halb kommentaar kõrvaldatakse pärast sellest teatamist, ei taga üldiste isikuõiguste piisavat kaitset.“. Seega leidis kohus, et vaatamata sellele, et Delfi on rakendanud ning käitab süsteemi, mille alusel eemaldatakse kommentaar teate saamisel ning konkreetse kohtuasja raames Delfi eemaldas Vjatšeslav Leedo viidatud teda halvustavad kommentaarid, vastutab Delfi kommentaaride sisu eest hea usu põhimõttest tulenevalt.

Seega erinevalt Saksamaast, kus seaduseaugu on Prantsuse ja Inglise seadusemõtet järgivalt täitnud kohtupraktika ja õiguskirjandus, on Eestis täitnud seaduseaugu küll ka kohtunikuõigus, kuid mitte asendades puuduvat teata-ja-võetakse-maha protseduuri, vaid leides, et turuosaliste vahel kokkulepitud teata-ja-võetakse-maha protseduur ja selle järgimine ei ole kooskõlas hea usu põhimõttega.

2.1.2.4. Teadma pidamise standard

Teabe talletaja ei peaks pääsema vastutusest ka juhul, kui ta ei ole teadlik rikkumisest ning teda ei ole rikkumisest ka teavitatud, kuid ta peaks olema sellest teadlik.

Ka USA-s on kohtupraktikas leitud, et kui tegeliku teadlikkuse tõendamine on võimatu, piisab, kui kannatanu tõendab, et teenuse osutaja pidi olema teadlik „asjaoludest, mille tõttu

rikkuva tegevus aset leidmine oli ilmne²⁰⁵. Kusjuures, teadlikkus ei ole mitte nn mõistliku inimese arusaam, kas toimub rikkumine, vaid kas teabe talletaja pigistas silma kinni ilmselge rikkumise ees.²⁰⁶ Kohus otsustas *Corbise* asjas, et autoriõiguste omaja peab näitama, et temale kuuluv materjal on talletatud veebilehel, mis on „ilmselgelt piraatsait“. Veebileht on selgelt piraatsait juhul, kui URL-is ja lehe nimetuses on kasutatud mõisteid, mis näitavad, et lehe eesmärk on ebaseaduslik, näiteks lehe nimetuses on kasutuses sõna „piraati“.²⁰⁷

Saksamaal on tunnustatud teadma pidamise standardid mitmes Ülemkohtu internetioksjoneid puudutavas lahendis.²⁰⁸ Lahendite kohaselt pidi internetioksjonipidaja teadma rikkumisest, kui interneti oksjonipidaja pidi rikkumise ära tundma, näiteks on kaupa kirjeldatud kui „võltsing“; rikkuja on eelnevalt toime pannud sellise rikkumise või kui rikkumist saab tuvastada ebaseaduslikuna (nt keelatud CD-d nende nimetuse järgi).²⁰⁹

Ameerika kohtud on välja töötanud nn „tahtliku pimeduse“ standardi, mille eesmärgiks on just selliselt käituva teabe talletaja vastutusest mitte vabastamine. Kohus on sedastanud *Hard Rocki* kohtuasjas, et „tahtlikult pime“ on isik juhul, kui ta pidi kahtlustama õigusrikkumise asetleidmist ning tahtlikult ei uuri selle asjaolusid. Kohus kinnitab siiski, et see ei tähenda, et teabe talletajal oleks kohustus asuda võltskaubandust vältima, samuti ei tähenda see teabe talletaja kohustust otsida ja vältida rikkumisi.²¹⁰ Põhimõtte sätestab vaid kohustuse, mille kohaselt teabe talletaja ei või vältida ilmseid rikkumise märke. Kirbuturu pidaja ning pinna rendileandja peaks märkama, kui kaupa müüakse odavalt ning nende originaalsildid on kaubalt eemaldatud.

Ka Euroopas on sellist standardit rakendatud. Näiteks Saksamaa Düsseldorfis maakohus on leidnud, et kui interneti külalisteraamatu haldaja valib oma külalisteraamatu teemaks advokaadi käitumise kritiseerimise, peab ta arvestama, et vastused võivad rikkuda konkreetse advokaadi au ja head nime. Seega otsustas kohus, et teabe talletaja oli kohustatud regulaarselt

²⁰⁵ Communication Decency Act, 1996. – Pub. L. No. 104-104, tit V, 110 Stat. 133 (1996) (codified 47 U.S.C. § 512(c)(2)(A)(ii).

²⁰⁶ C. J. Breen, (10), lk 164.

²⁰⁷ C. J. Breen, (10), lk 166.

²⁰⁸ Vt nt *Internet Auction II*, Saksa Ülemkohus (BGH), 19.04.2007, I ZR 35/04.

²⁰⁹ Vt lähemalt näiteks M. Bagnall, D. Fyfield, et al. Liability of Online Auctioneers: Auction Sites and Brand Owners Hammer It Out. – International Trademark Association Bulletin vol. 65 No. 1, 01.01.2010, lk 5, 6; samuti T. Hoeren, (26), lk 12

²¹⁰ *Hard Rock Cafe Licensing Corporation* on mitmete kaubaärkide omaja, millega tähistatakse riideesemeid, sealhulgas T-särke. Kostjateks on kirbuturu pinna rendileandja, kus erinevad kauplused müüsid võltsitud Hard Rock Cafe T-särke. *Hard Rock Cafe Licensing Corporation v. Concession Services Incorporated* Hard Rock Cafe Licensing Corporation, 955 F.2d 1143 (1992), lk 1149.

kontrollima külalisteraamatusse jäetud sissekandeid. Vastasel juhul samastub kolmanda isiku sisu tema enda sisuga ning ta vastutab traditsioonilise avaldajana.²¹¹

Käesoleva töö seisukohast lähtudes tuleb uurida, kas Delfi kohtuotsuse ajendiks võis olla just nimetatud standard. Riigikohtu otsuse sõnastusest lähtuvalt võis Tallinna Ringkonnakohus 18.12.2008 otsuses seda standardit silmas pidada, näiteks sedastades, et „arvestades kommentaaride vulgaarset, teadlikult solvavat, inimväärikust alandavat ja ähvardusi sisaldavat iseloomu, on õige maakohtu järeldus, et kommentaarid ei kujuta endast lubatavat reageeringut hageja kui füüsilise isiku tegevusele ning sellist reaktsiooni ei õigusta ka hageja tegevus ettevõtjana“. Käesoleva töö auto leiab, et siin ei saa lugeda kohaldatuks nn tahtliku pimeduse standardit. Nimelt „tahtlikult pime“ saab teabe talletaja olla sellistel juhtudel, kus teabe talletaja on provotseerinud tagajärgi. Antud juhul piirdus Delfi tegevus avaldajana internetiportaalis "Delfi" 24.01.2006 artikli "SLK lõhkus plaanitava jäätrassi" avaldamisega. Artikli pealkiri ega sisu ei provotseeriv analoogiliselt nt Hard Rock Cafe kohtuasja asjaoludega. Seega ei saa lugeda Delfi kohtuasja põhjendatuks „tahtliku pimeduse“ standardi alusel.

2.1.3 Kohese eemaldamise element vastutuse välistamise tingimusena

2.1.3.1.Eemaldamine või juurdepääsu blokeerimine

Teabe talletajale seab e-kaubanduse direktiivi preambuli punkt 46 tingimuse - piiratud vastutuse kasutamiseks peab teabe talletamisega tegelev infoühiskonna teenuse osutaja ebaseaduslikest tegevustest teada saades kiiresti kõrvaldama kõnealuse teabe või tõkestama sellele juurdepääsu; kõrvaldamise või juurdepääsu tõkestamise korral peab järgima sõnavabaduse põhimõtet ja siseriiklikul tasandil sel eesmärgil kehtestatud korda; käesolev direktiiv ei mõjuta liikmesriikide võimalust kehtestada erinõudeid, mida tuleb kiiresti täita enne teabe kõrvaldamist või sellele juurdepääsu tõkestamist. Seda põhimõtet kinnitab e-kaubanduse direktiivi § 14 (s.o IÜTS § 10), mis kohustab liikmesriike tagama, et teenuse osutaja ei vastuta teenuse saaja taotluse põhjal talletatava teabe eest, kui teenuseosutajal ei ole tegelikku teavet ebaseadusliku tegevuse või teabe kohta ja kahjutasunõuete osas ei tea ta fakte või asjaolusid, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave, või sellisest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab teabe talletaja kiiresti teabe või tõkestab sellele juurdepääsu.

²¹¹ T. Hoeren, (25), lk 579.

Seega on teabe talletaja teadasaamisel ebaseaduslikust materjalist tema talletatava materjali seas vastutusest vabastamise üheks eelduseks just selle teabe eemaldamine talletatava seast või sellele materjalile juurdepääsu blokeerimine.

Ka USA õiguses on §-s 512(c)(1)(A) sätestatud vastutuse vabanemise tingimusena viivitamatu eemaldamise nõue, mille kohaselt on teabe talletaja kohustatud „teada saamisel või siis, kui teabe talletaja pidi teada saama“ tegutsema viivitamatult teabe eemaldamiseks või sellele juurdepääsu piiramiseks.²¹²

Selle kohustuse täitmise kohta oli Euroopas esimene lahend juba 1999. aastal Saksamaal. Kohtuasja sisuks oli ebaseaduslikele pornograafilistele lehtedele ligipääs ning Felix Somm, CompuServe, Inc Saksa tütarettevõtte juht mõisteti süüdi ebaseadusliku pornograafilise materjali levitamises. Otsuse kohaselt võimaldas CompuServe, Inc koos Felix Sommiga juurdepääsu keelatud pornograafilisele materjalile, vaatamata sellele, et kohtu arvates oli neil võimalus tehniliste vahenditega Saksamaa internetikasutajate ligipääs materjalile blokeerida. Sellise ligipääsu võimaldamine vaatamata võimalusele seda mitte võimaldada oli kohtu arvates tahtlik, materjali ebaseaduslikkusest teadlik ning majanduslikust kasust motiveeritud käitumine.²¹³ Selle otsuse hirmuvalitsuse all elas Saksamaa internetitööstus ligi kaks aastat²¹⁴. 18.10.1999 tühistas ringkonnakohus selle otsuse ning mõistis Felix Sommi õigeks. Kohtu põhjenduseks oli, et kaasajal ei eksisteerinud tehnoloogiat, mis oleks võimaldanud CompuServe'il välistada ligipääs küsimuse all olnud materjalile.²¹⁵

2.1.3.2.Kohesus

Erinevates õigusaktides on sätestatud teabe talletaja kohustus eemaldada materjali õigusvastasusest teadasaamisel koheselt vastav materjal või blokeerida sellele juurdepääs.

²¹² *CoStar Group, Inc v. LoopNet, Inc.* (CoStar I), 164 F. Supp. 2d 688 (D. Md.2001), lk 705; vt ka C. J. Breen, (10), lk 166.

²¹³ *Somm. Felix Bruno kriminaalasi*, Amtsgericht, Munich. File No.: 8340 Ds 465 Js 173158/95, 1507.1998.

²¹⁴ Saksa kohtute otsust kritiseeriti ülemaailma, nt. A. Cowell. Ex-CompuServe Head Sentenced in Germany. – The New York Times, 29.05.1998. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.nytimes.com/library/tech/98/05/biztech/articles/29compuserve.html>, 20.02.2010; E. L. Andrews. German Court Overturns Pornography Ruling Against Compuserve. – The New York Times, 18.11.1999. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.nytimes.com/library/tech/99/11/biztech/articles/18compuserve-germany.html>, 20.02.2010; Cyber-Rights & Cyber-Liberties. CompuServe Ex-Official's Porn-Case Conviction Reversed, 17.11.1999. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.cyber-rights.org/isps/somm-dec.htm>, 15.02.2010.

²¹⁵ R. Swetenham. (ed). German CompuServe case. - Internet, information society information content.. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.qlinks.net/comdocs/somm.htm>, 04.02.2010.

Kohese eemaldamise poliitika on oluline osa teata-ja-võetakse-maha põhimõtte ellurakendamisest – ei ole kasu materjali eemaldamisest, kui selline eemaldamine ei toimu koheselt. Mõiste „koheselt“ on ebamäärane õigusmõiste, mille sisustamisel on kohtud tõeliselt hädas ning ühest juhtnööri siin ei ole.

Kohesuse kriteeriumina kasutavad õigusaktid ebamääraseid ning sisustamata termineid „kohe“²¹⁶ ja „kiiresti“²¹⁷. Samas puudub igasugune juhis seadusandjalt, milline ajaline mõõde rahuldaks selle kohese ja kiire eemaldamise või blokeerimise kohustuse. USA senati komitee DMCA vastuvõtmisel selgitas, et: „*erinevad tehnilised ja faktilised asjaolud võivad dikteerida erineva kohesuse tähtaja*“.²¹⁸

Õiguskirjanduses on seisukoht, et see ajamõõde on automatiseeritud süsteemi (nt sõnatüvede tuvastus, automaatsed filtersüsteemid) puhul viivitamatu ning manuaalse süsteemi puhul võib see olla neli tundi või oluliselt pikem aeg. Juhul, kui eemaldamise või blokeerimise teostab inimene, on väga lühike ajamõõde õigustatud, kui materjali näeb väga palju internetikasutajaid lühikese aja jooksul. Pikem tähtaeg on põhjendatud, kui teabe talletajal on vajalik eelnev õiguslik konsultatsioon nt õigusabiteenuse osutajaga.²¹⁹

USA kohtud on lugenud kohese eemaldamise heauskse käitumise tähiseks.²²⁰ Kohtud on tõlgendanud kohesuse kriteeriumit kohtuasjas *Ellison v Robertson*.²²¹ Kohus otsustas siin, et AOL²²² ei täitnud seda kriteeriumit, sest ta ei vastanud Ellisoni kaebustele, rääkimata kohesest tegutsemisest. Kuna selle juhtumi puhul olid asjaolud nii selged – teabe talletaja ei vastanud üldse kaebusele, siis ei anna kohtuotsus ka tõlgendamise juhiseid „kohesuse“ kriteeriumi hindamiseks.

Šveitsis on Brüsseli ringkonnakohus 2001. aastal leidnud kohtuasjas *Belgacom Skynet v IFPI*, et teabe talletaja on kohustatud eemaldama materjali või blokeerima sellele juurdepääsu

²¹⁶ IÜTS § 10 lg 2.

²¹⁷ E-kaubanduse direktiivi preambuli punkt 46 ning artikkel 13 lg 1 punkt d.

²¹⁸ D. Weinstein (koost) (68), lk 604.

²¹⁹ T. E. Reese. *Wading Through the Muddy Waters: the Court's Misapplication of Section 512(c) of the Digital Millennium Copyright Act*. Southwestern University Law Review, No 34, 2004, lk 287, 290.

²²⁰ *Field v. Google, Inc.* 412 F.Supp. 2d 1106 (D. Nev. 2006), lk 1121.

²²¹ *Ellison v. Robertson*, 357 F.3d 1072 (9th Cir. 2004).

²²² Vt lähemalt *infra* allmärkus nr. 234.

kolme päeva jooksul alates materjali õigusvastasusest teavitava teate saamist. Selle ajalimiidi järgimisel ei loeta teabe talletajat vastutavaks talletatud teabe eest.²²³

Debra Weinstein on teinud ettepaneku, et kohesuse kriteeriumi üle otsustamisel tuleks hinnata, kas teabe talletaja kasutab kaasaegset tarkvaralist lahendust ebaseadusliku materjali tuvastamiseks; kas teabe talletaja andis kaebusele vastuse mõistliku aja jooksul ning kas vastuse andmine kiiremini oleks teabe talletaja suhtes majanduslikult ebamõistlikult koormav.²²⁴ Sellest ettepanekust oleks justkui motiveeritud Kölni Maakohtu otsus *Rolex v Ricardo* kohtuasjas. Ricardo on internetioksjon, kus müüdi kaupu ja teenuseid, sarnaselt eBay'le.²²⁵ Seoses sellega esitas Rolex kaebuse seoses võltsitud Rolexi kaupade müügiks pakkumisega Ricardo hallatavatel veebilehtedel. Maakohus leidis, et Ricardo vastutab, sest vähemalt selles osas, kuidas otsingutulemused on sõnastatud, ei ole Ricardo talletaja, vaid autor ning avaldaja. Föderaalkohus (BGH) on otsustas, et platvormi operaator on teabe talletaja ja seega kahjunõuete suhtes immuunne. Kohus leidis, et ei saa kohustada oksjonisaidi operaatorit kontrollima kõiki postitusi, kuid kui teabe talletaja saab rikkumisest teada, siis ei ole tema kohustuseks mitte ainult kõrvaldada ligipääs vastavatele pakkumistele, vaid ka võtta kasutusele mõistlikud ja tehnoloogiliselt võimalikud meetmed edasiste rikkumiste ennetamiseks.²²⁶

Selline kohtu seisukoht tundub esmapilgul olevat vastuolus e-kaubanduse direktiivi artiklis 15 sätestatud jälgimiskohustuse puudumise põhimõttega. Autori hinnangul see siiski nii ei ole. Nimelt sätestab e-kaubanduse direktiivi preambuli punkt 48, et e-kaubanduse direktiiv ei mõjuta liikmesriikide võimalust kohustada teabe talletajat, hooldsuskohustuse rakendamiseks, mida võib neilt mõistlikult eeldada ning mida täpsustatakse siseriikliku õiguse alusel, et avastada ja ennetada teatud tüüpi illegaalseid tegevusi. Autori hinnangul tuleb preambuli punkti 48 vaadelda kui teenusepakkuja kohustust rakendada filtreerimis- ja kontrollisüsteeme – sellisel viisil oleks võimalik seada teabe talletajatele lisa hooldsuskohus, tagades samas kooskõla artiklis 15 sätestatud rahvusvaheliselt tunnustatud printsibiiga mitte kehtestada jälgimiskohustust.²²⁷

²²³ *Belgacom Skynet v. IFPI*, Brüsseli ringkonnakohus. 13.02.2001. – File nr. A.R. Nr.1999/AR/3372

²²⁴ D. Weinstein (koost) (68), 609.

²²⁵ D. Weinstein (koost) (68), 609.

²²⁶ T. Hoeren, (25), lk 576-577.

²²⁷ Vastupidine laiendav tõlgendus viiks direktiivi artiklite 14 ja 15 ning kogu direktiivi eesmärgi sisutühjuseni. Vt ka: K. J. Koelman, R. Julia-Barcelo. Intermediary Liability in the E-Commerce Directive: So Far So Good, But It's not Enough. – Computer Law & Security Report 2000-4, lk 231, 237

Delfi kohtuasjas tõdes maakohtunik Eve Liiv, et Delfi on püüdnud vähendada Vjatšeslav Leedole tekkivat kahju halvast kommentaarist teatamise võimalusega ja kommentaaride eemaldamisega, on rakendanud tehnilise lahenduse, mis välistab automaatselt teatud vulgaarsete sõnatüvede kasutamise, samuti kutsub üles halvast kommentaarist teavitama. Sellega leidis kinnitust, et Delfi oli püüdnud tasakaalustada vastuolus olevaid põhiseaduslikke huvisid. Kohus leidis, et need katsed olid siiski ebapiisavad ja Delfi ei olnud järginud käibes vajalikku hoolt kannatanul kahju tekkimise ärahoidmiseks (VÕS § 104 lg 3).²²⁸ Siinkohal tuleb rõhutada, et lisaks eelnevatele meetmetele, mida on maininud maakohus, oli Delfi portaalis kasutusel ka teata-ja-võetakse-maha süsteem ning kommentaarist teatamisel need eemaldatakse portaalist. Seega, ei olnud maakohtu arvates vastutusest vabanemiseks piisav, kui teabe talletaja kasutab automaatset filtertarkvara, loob kasutajatele teatise esitamise süsteemi ning tagab teatatud kommentaaride kõrvaldamise.

Eelkirjeldatud lahendis sätestatud järeldustele jõudmisele aitas kindlasti kaasa õigusvaakum seaduse tasandil, mis tekitab õigusliku ebakindluse. Teabe talletaja, kasutajad, kannatajad ega kohtud ei tea, kas see, mil viisil üks või teine tegutseb, on tegelikult kooskõlas IÜTS sätestatud vastutusest vabanemise ühe eeldusega.

2.1.4 Kasu element vastutuse välistamise tingimusena

Kasu elemendi kohta teabe talletaja tegevuse õigusvastasuse hindamisel on Kadri Alekõrs enda 2009. aasta magistritöös kommentaarikeskuse pidaja vastutuse kohta selgitanud, et „Internetiväljaannetes valitseb tendents, et avaldatakse väiksema uudisväärtusega nn kollaseid lugusid, mis ajendavad inimesi kommenteerima. Sellisteks on näiteks teemad või sündmused, mis ärritavad lugejat, lähevad vastuollu ühe ühiskonnagrupi arusaamadega või üldlevinud eelarvamustega, võimaldavad inimesi lahterdada jne. Mida rohkem kommentaare, seda enam kogub portaal külastajaid, millest omakorda sõltub reklaamitulu. Seega on kommenteerimiskeskuse pidajal kommentaaride suhtes oluline majanduslik huvi ning ta tegutseb aktiivselt, et isikud enam tema Interneti-lehte külastaksid ning seda oma arvamuste ja hinnangutega täiendaksid“.²²⁹

Sellisest mõttejoonest pärineb ka Eesti pretsedentlahend *Leedo v Delfi*. Riigikohus nõustus ringkonnakohtuga, et Delfi on integreerinud oma uudisteportaali osaks

²²⁸ Harju Maakohtu 27.06.2008. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067, lk 11.

²²⁹ K. Alekõrs, (3), lk 34.

kommenteerimiskeskonna, paludes internetilehekülje külastajaid täiendada uudiseid oma hinnangute ja arvamustega (kommentaaridega). Delfi kutsus kommenteerimiskeskonnas aktiivselt üles portaali lisatud uudiseid kommenteerima. Kommentaaride arvust sõltub Delfi portaali külastuste arv, viimasest aga oleneb omakorda portaalis avaldatud reklaamist teenitav tulu. Seega on Delfi kommentaaride lisamisest majanduslikult huvitatud.²³⁰ Riigikohus selgitas lisaks, et: „[...]kui toimetamise kaudu on väljaandja kommentaari avaldamise algataja, siis internetiportaalis on avaldamise algataja kommentaari kirjutaja, kes teeb selle portaali vahendusel avalikkusele kättesaadavaks. Seetõttu ei ole portaalipidaja isik, kellele informatsioon avaldatakse. Majandusliku huvi tõttu kommentaaride avaldamise vastu on aga nii trükiajakirjanduse väljaandja kui ka internetiportaali pidaja avaldajad ettevõtjatena.“²³¹ Seega on Eesti kohtupraktikas tunnistatud, et teabe talletaja ei ole küll teabe üldsusele avaldajaks, kuid enda majandusliku huvi tõttu on teabe talletaja avaldataja ettevõtjana.

USA-s sätestatakse ka DMCA's, et teabe talletaja võib kaotada õiguse vastutuse piirangule, kui ta saab otsest rahalist kasu, mis on otseselt omistatav rikkuvale tegevusele ning teabe talletajal on õigus ja võime kontrollida sellist tegevust.²³² 2004. aastal sõnastas kohus otsese kasu saamise kriteeriumi *Ellisoni* kohtuasjas: „Otsese kasu saamise olulisim aspekt on, kas eksisteerib põhjuslik seos õigusvastase tegevuse ja teenuse osutaja rahalise kasu vahel ning tähtsust ei oma, kui oluline see kasu on proportsionaalselt teenuse osutaja üleüldisest kasumist“.²³³ Selles kohtuasjas leiti, et AOL²³⁴ ei vastuta USENET-gruppide²³⁵ talletamise eest, sest hageja ei olnud näidanud, et USENET-gruppides saadaoleva õigusvastase materjali tõttu liitusid kasutajad AOL-iga või tühistasid enda registreeringu seetõttu, et USENET-grupid ei olnud enam kättesaadavad. USENET-grupid ei olnud nn kärbsepaberiks, mis meelitas uusi kasutajaid, vaid olid pigem pakutava teenuse lisaväärtus. Võrdluseks keeldus kohus *CoStar I* kohtuasjas kohaldamast kaasvastutust rahalise kasu elemendi tõttu, täpsemalt seetõttu, et LoopNet ei saanud rikkuvast tegevusest rohkem kasu, kui mitte rikkuvast

²³⁰ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 13.

²³¹ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 14.

²³² 17 U.S.C. 512(c)(1)(B).

²³³ *Ellison v. Robertson*, 357 F.3d 1072 (9th Cir. 2004), lk 1078.

²³⁴ AOL Time Warner, Inc., Dulles, VA, USA (www.aol.com) on maailma suurim on-line-teenuste pakkuja. Pakub juurdepääsu internetile, e-posti, jututubasid ning mitmesuguseid andmebaase ja teenuseid. AOL'il on üle 30 miljoni kliendi. AOL'i Windows'i ja Macintosh'i tarkvara ühendab veebilehitseja, e-posti jt. funktsioonid ühte rakendusse, mis eriti meeldib interneti uustulnukaile. AOL asutati 1985.a. ja see kandis nime *Quantum Computer Services*, millest 1989.a. sai *America Online*. 1999.a. algul toimus AOL'i ja Time Warneri lõplik ühinemine, mille tulemusena tekkis maailma suurim info- ja ajaviitepakkuja Internetis – märksõna AOL, H. Vallaste, (64).

²³⁵ Antud vaidluses levitati USENET-gruppides hageja autoriõigusega kaitstud teoseid.

tegevusest.²³⁶ *CoStar I* kohtuasjas oli küsimuse all võimalikke CoStar autoriõigusi rikkuvate fotode lisamine LoopNet leheküljele kasutajate poolt, kelle sooviks oli reklaamida müügikuulutusi. Kasutajatele ei olnud kehtestatud üles laadimise eest tasusid, olenemata fotode lisamisest.²³⁷ Kohus leidis, et puudub otsene rahaline kasu seoses õigusvastase materjaliga, sest „nii õigusvastase kui seadusliku materjali kasutajale kehtivad samad hinnad. CoStar I asjas ei maksnud ei üks ega teine teabe talletajale tasu“. Kohus selgitas lisaks, et kaudne kasu saamine ei saa olla vastutuse aluseks § 512(c) mõttes.²³⁸

Kohus leidis *Cyberneti* asjas²³⁹, et otsese kasu kriteerium on täidetud, sest Cyberneti otsene rahavoog baseerub sellel, kui suur arv *Adult Check* kasutajaid registreerib ennast just ebaseaduslikku materjali talletavatelt veebilehtedelt.²⁴⁰ Kohus täpsustas, et otsustada tuleb lähtuvalt tervest mõistusest. Seega juhul, kui teenuse väärtus tuleneb pigem õigusvastasest materjalist aga mitte „seaduslikust äritegevusest“, on teenuse saaja saanud otsest varalist kasu.²⁴¹ Kohus lisas ka, et *CoStari* asjast eristab *Cyberneti* asja just asjaolu, et Cyberneti kasu oli otseselt seostatav just õigusvastase tegevusega, samas kui *CoStari* puhul olid tuluallikaks muud pakutavad teenused, mis ei olnud otseselt seotud õigusvastase materjaliga.²⁴² Kohus lisas *Aimsteri* lahendis, et otsese kasu element tuleb lugeda täidetuks, kui õigusvastane materjal toimib kärbspaberina uutele kasutajatele.²⁴³ Ka *Google'i* kohtuasjas leidis kohus, et Google saab otsesest kasu, kuna tema kasu oli otseses seoses tema kasutajate arvu kasvuga –

²³⁶ Inglise keelses lahendis kasutusel läbivalt mõiste „contributory liability“. *Ellisoni v Roberston* kohtulahendis arendas kohus autoriõiguste rikkumiste puhuks välja kolm vastutuse doktriini: otsese vastutuse doktriini ning teisese vastutuse alaliikidena kaasaaitava ja asendava vastutuse doktriini. Otsese vastutuse puhul on autoriõiguste rikkujaks kostja ise. Teise vastutuse eelduseks on otsese vastutuse tuvastamine, millele lisandub kolmanda, otseselt mitte rikkuva, isiku vastutus. Kaasaaitava vastutusega on tegemist juhul, kui isik on teadlik rikkuvast tegevusest ning ärgitab sellele, põhjustab selle või oluliselt soodustab rikkuvat tegevust. Asendava vastutuse doktriini kohaldamise juhuks on olukord, kus isik naudib otsest rahalist kasu isiku otseselt rikkuvast tegevusest ning tal on õigus ja võime kontrollida rikkuvat tegevust. Vt. K. E. Levin, (34); samuti *Ellison v. Robertson*, 357 F.3d 1072 (9th Cir. 2004), lk 1076).

²³⁷ *CoStar Group, Inc v. LoopNet, Inc.* (*CoStar I*), 164 F. Supp. 2d 688 (D. Md.2001), lk 692.

²³⁸ *CoStar Group, Inc v. LoopNet, Inc.* (*CoStar I*), 164 F. Supp. 2d 688 (D. Md.2001) lk 705.

²³⁹ *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002), lk 1181; vt ka C. J. Breen, (10), lk 167.

²⁴⁰ CyberNeti puhul oli just selle lehekülgedelt leitav sisu, s.o fotod selleks „kärbspaberiks“, mis meelitas kliente ning seega oli otseses seoses Cyberneti tuluga. Lisaks muutis kohus siin Ellisoni lahendis väljatöötatud tõendamiskoormist – nüüd oli Cybernet kohustatud tõendama, et see materjal ei ole selleks nn „kärbspaberiks“, mille tõttu kasutajad otsustavad teenust tarbida. *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002), lk 1181.

²⁴¹ C. J. Breen, (10), lk 168.

²⁴² *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002), 1181.

²⁴³ *Aimster Copyrith Litig.*, 252 F. Supp. 2d 634 (N.D. III 2002), off'd 334 F.3d 634 (7th Cir. 2003), lk 661.

mida rohkem kasutajaid külastas *AdSense*-partnerite veebilehti, seda suurem oli Google'i otsene kasu.²⁴⁴

Euroopas on just kasu elemendi tõlgendamise osas toimunud otsustav muutus 23.03.2010, mil Euroopa Kohus tegi kohtuotsuse *Google AdWordsi* kohtuasjas. Kohtuasjas käsitles Euroopa Kohus esmakordselt põhjalikult teabe talletaja vastutuse regulatsiooni e-kaubanduse direktiivi artiklis 14. Kohus otsustas, et üksnes see, et osutatav teenus oli tasuline ja, et Google määras tasu tingimused, või see, et Google annab oma klientidele üldiseid juhiseid, ei saa tingida seda, et Google'i suhtes ei saa kohaldada direktiiviga 2000/31 ette nähtud vastutust puudutavaid erandeid.²⁴⁵ Selle lahendiga on Euroopa Kohus saatnud sõnumi kõigile liikmesriikidele selle kohta, kuivõrd laialt peab tõlgendama e-kaubanduse direktiivi artiklit 14.

Arvestades viidatud 23.03.2010 Euroopa Kohtu lahendit, tundub tõenäoline, et tänasel päeval ei saaks Eesti kohtud lähtuda *Delfi v Leedo* kohtuasja järelausest selle kohta, et majandusliku huvi tõttu kommentaaride avaldamise vastu on nii trükiajakirjanduse väljaandja kui ka internetiportaali pidaja avaldajad ettevõtjatena²⁴⁶

2.1.5 Õigus ja võime kontrollida vastutuse välistamise tingimusena

Õigus ja võime kontrollida enda talletava materjali sisu, selle esitamise viisi vms on tihti loetud vastutust tekitavaks teabe talletaja omaduseks. Nii ka Eesti pretsedentlahendis *Leedo v Delfi*. Riigikohus leidis, et muuhulgas see, et Delfi omas võimet kontrollida kommentaare ning enda kommenteerimiskeskonda, välistas Delfi kvalifitseerumise internetiteenuse vahendajaks.²⁴⁷

Sellistele seisukohtadele on jõudnud ka muude jurisdiktsioonide kohtud. USA-s sätestatakse DMCA's, et teabe talletaja võib kaotada õiguse vastutuse piirangule, kui ta saab otsest rahalist kasu, mis on otseselt omistatav rikkuvale tegevusele ning teabe talletajal on õigus ja võime kontrollida sellist tegevust.²⁴⁸ Esimesi kohtuasju, mis vaagis internetiteenuse vahendaja

²⁴⁴ *Google*, 416 F. Supp. 2d, 828 (C.D. Cal 2006).

²⁴⁵ Euroopa Kohtu otsus, (151), p 116.

²⁴⁶ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 14.

²⁴⁷ Riigikohus *Delfi* kohtulahendi punktis 13: „See, et kostja ei ole kommentaari koostajaks, ei tähenda, et kostjal ei ole kontrolli kommenteerimiskeskonna üle.“, vt. Riigikohtu otsus, (128).

²⁴⁸ 17 U.S.C. 512(c)(1)(B).

„õigust ja võimet kontrollida“ oli 1995. aastal *Prodigy* kohtuasi internetifoorumi pidaja üle.²⁴⁹ See kohtuasi järgnes ajaliselt Ameerikas nn esimesele internetivahendajate vastutust käsitlevale *CompuServe*’i kohtuasjale²⁵⁰, kuid oli vastupidine enda eelkäijale. Kohus tuvastas, et Prodigy poliitikaks oli jälgida enda foorumis toimuvat ning Prodigy toimetas foorumis postitatut. Kohus tuvastas, et Prodigy on võtnud endale rolli hindamaks, mis on sobiv teave foorumi külastajatele lugemiseks ning materjali postitajatele postitamiseks. Kohtu hinnangul oli Prodigy’l eelnev teadmine ja kontroll ametlikult avaldatu üle, mistõttu oli Prodigy pigem ajalehe-sarnane, seega avaldaja, kui CompuServe’i sarnane, seega levitaja.²⁵¹ Ka kurikuulsas Napsteri kohtuasjas leidis kohus muuhulgas, et ettevõttel oli õigus ja võime kontrollida enda kasutajate rikkumisi seetõttu, et ettevõtte tarkvara oli nn *online* ja pidevalt uuendatav, millega soodustati rikkumisi, samuti oli ettevõttel võime kustutada väidetavate rikkujate kontod.²⁵² Sarnaselt otsustas kohus ka *Corbise* kohtuasjas, milles otsustati, et Cyberneti tegevused, sealhulgas saitide eelkontroll (*pre-screening*), laialdane nõustamine olid kvalifitseeritavad õiguse ja võimena kontrollida ning seega vastutuse aluseks.²⁵³

Nendes kohtuasjades oli selline järeldus õigustatud – nende teabe talletajate enda poliitikaks oli toimetada postitusi ning neid jälgida. Juhul, kui teabe talletaja hakkab sellist õigust teostama ja seega võtab endale toimetaja pädevuse, on õigustatud tema lugemine traditsiooniliseks avaldajaks.

Teabe talletajate puhul, kelle iseenda ettekirjutatud poliitikaks ei ole kolmandate isikute materjali eelnev jälgimine, on USA kohtupraktikas üsna üheselt leidnud, et ainuüksi teabe talletaja võime täita kohustus eemaldada või keelata juurdepääs materjalile ei ole tegevuse kontrollimise õiguse ja võime sisuks. Kohtuasjas *Hendrickson v eBay* leidis kohus, et seadust ei tohi tõlgendada viisil, mille kohaselt kaotab teenuse pakkuja enda immuunsuse vaid seetõttu, et tal on võimalus ja õigus kustutada või keelata juurdepääs materjalile, mis on tema leheküljele talletatud.²⁵⁴ Kohus lisas samas asjas, et vabatahtlik piiratud jälgimine

²⁴⁹ *Stratton Oakmont v. Prodigy* läbi M. K. Rodriguez. Reexamining Section 230 of the CDA and Online Anonymous speech. Defamation on the Internet and the Websites that Facilitate it. Honors thesis. Juhendaja: Dr. Dale A. Herbeck. Bostoni Ülikooli Kommunikatsiooniteaduskond. 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.bc.edu/schools/cas/communication/meta-elements/pdf/thesis09.rodriguez.pdf>, lk 13.

²⁵⁰ Vt lähemalt käesoleva töö allviide 159 alapunktis 2.1.1 (Teabe talletaja vastutuse piiramise eesmärk). *Cubby v. CompuServe*, 776 F. Supp. 135 (S.D. N.Y. 1991).

²⁵¹ *Stratton Oakmont v. Prodigy* läbi M. K. Rodriguez, (45), lk 14-15.

²⁵² *A&M Records, Inc v. Napster, Inc.*, 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001), lk 1098.

²⁵³ *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002), 1181-82.

²⁵⁴ *Hendrickson v eBay, Inc.*, 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001), lk 1093.

tuvastamaks ilmselgelt ebaseaduslikku materjali veebilehel ei või viia järelduseni, et teenuse pakkujal on õigus ja võime muuta materjali, mistõttu ei laieneks teabe talletajale piiratud vastutuse erand.²⁵⁵ Sellise vabatahtliku jälgimise eitamine viiks olukorrani, kus teenuse pakkuja ei saaks ega võiks eemaldada ka ilmselgelt õigusvastast materjali, jäädes seega haavatavaks „pidi teadma“ kriteeriumi mõttes. Teabe talletaja karistamine hoolsuse eest ei ole ja ei saa olla seaduse mõtteks.

Delfi lahendis järeldas kohus, et Delfi võimuses on määrata, millised sisestatud kommentaarid avaldatakse ja millised mitte. Sellest, et Delfi eeltoodud võimalust ei kasuta, ei saa järeldada, nagu ei oleks kommentaaride avaldamine Delfi kontrolli all. Delfi, valitsedes kommenteerimiskeskonnas talletatud teavet, osutab sisuteenust, mistõttu IÜTS §-s 10 sätestatud vastutust välistavad asjaolud asjas ei kohaldu.²⁵⁶

„Sisuteenuse pakkuja“ mõistet kasutades lähtub kohus Saksa õigusruumis kasutusel olevast internetiteenuse osutajate liigitusest, mille kohaselt üheks liigiks on selline teenuse osutaja, kes võimaldab enda materjali kasutamist ehk isik, kes on traditsiooniline avaldaja.²⁵⁷ Delfi on tõepoolest sisuteenuse pakkuja – oma portaali uudiste ja muu osas, mida on Delfil õigus ja võime kontrollida. Kommentaariumid ei ole selliseks osaks Delfi portaalist. Saksa õiguses tunnistatakse, et sisuteenuse pakkuja peab ise olema hoolas eristamaks enda sisu ning kasutajate loodud sisu enda kodulehel.²⁵⁸

Eestis on täna loetud Delfit vastutavaks seetõttu, et ta teeb enam kui tehniline, automaatne ja passiivne tegevus. Seega ei saa teenuse osutaja, talletades informatsiooni, kuid tehes „veel midagi“ olla sugugi kindel, et ta kvalifitseeruks teabe talletajaks e-kaubanduse direktiivi artikkel 14 ja IÜTS § 10 mõttes. Kuna IÜTS võimaldab limiteeritud vastutuse vaid internetiteenuse vahendajatele, siis juhul, kui isik ei ole info talletaja, ei kohaldu temale ka IÜTS-ist tulenevad erandid. Sellisel juhul määratletakse tema vastutus siseriikliku õiguse kohaselt, mis tähendaks üldise deliktivastutuse kohaldumist. Selline tagajärg ei ole kooskõlas Euroopa Nõukogu õigusaktidega, mille kohaselt on ka sellise „veel midagi“ tegeva teabe talletaja vastutus piiratud. Nimelt Euroopa Nõukogu interneti kommunikatsioonivabaduse deklaratsiooni 6. printsiibi 3. paragrahv sätestab, et juhtudel, kus teenuse osutaja funktsioonid on laiemad kui lihtsalt kolmandatelt isikutelt pärineva informatsiooni talletamine, võivad

²⁵⁵ *Hendrickson v eBay, Inc.*, 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001), lk 1094.

²⁵⁶ Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 13.

²⁵⁷ Vt lähemalt alapeatükk 1.2.3 (Teabe talletaja eristamine traditsioonilisest avaldajast).

²⁵⁸ Näiteks klausliga: „Te lahkute meie kodulehelt. Järgmisel lehel oleva sisu eest vastutab selle sisu pakkuja. Meie ei vastuta järgneva lehe sisu eest“. (vt lähemalt T. Hoeren, (25), lk 562).

liikmesriigid lugeda teenuse osutaja kaasvastutavaks juhul, kui teenuse osutaja selle teabe õigusvastasusest teada saamisel koheselt ei eemalda või blokeeri juurdepääsu sellele teabele.²⁵⁹ Seega peaks Euroopa Nõukogu deklaratsiooni kohaselt kohtlema teabe talletajaid ühetaoliselt olenemata sellest, kas tema tegevusel on ka muid funktsioone kui passiivne, tehniline ja automaatne salvestamine.

Euroopa Kohus on sisustanud mõistete kogumi „tehniline, automaatne ja passiivne tegevuse laad“ Google AdWords kohtuasjas. Euroopa Kohtu tõlgenduse kohaselt ei tähenda selline tegevuse laad mitte midagi muud, kui viitamist teadmiste puudumisele talletatava teabe kohta ja selle üle kontrolli puudumisele. Teadmiseks ja ei lugenud Euroopa Kohus seda, et märksõna ühtis internetikasutaja poolt sisestatud otsingusõnaga ning kontrolli omamiseks ei lugenud Euroopa Kohus seda, et teave salvestatakse Google serveri mälus, ning et ta omab kontrolli andmete üle.²⁶⁰

Kokkuvõtlikult tuleb juhul, kui teabe talletajate vastutuse küsimuse puhul hinnatakse seda, kas teabe talletajal oli õigus ja võime kontrollida sisu, lähtuda üldise tsiviilõiguse põhimõtetest. Juhul, kui tegemist on avaldajaga, siis tulebki tuvastada tema õigus ja võime kontrollida avaldatavat materjali ning selle kohustuse mittetäitmisel lugeda isik vastutavaks. Kui isikuks on teabe talletaja, ei tohiks lugeda teda vastutavaks ebaseadusliku materjali eest oma talletatava teabe hulgas vaid seetõttu, et teabe talletajal on võimalus enda hallatavat teavet jälgida. Veelgi ettevaatlikum tuleb olla juhtudel, kus teabe talletaja kasutab tehnilisi kaitse-, identifitseerimis- või filtreerimissüsteeme nn tsensuuriks. Siin on lihtne astuda libedale jääle ning järeldada, et teabe talletajal on õigus ja võime kontrollida ning seega ei kaitseks teda enam e-kaubanduse direktiivi põhimõtted. Juhul, kui kohus otsustab kinnistada sellist praktikat, tähendaks see, et soodustatakse selliseid teabe talletajaid, kes ei tee mitte midagi, ning karistatakse teabe talletajat, kes üritab olla nii hoolas kui võimalik ning kõrvaldada omaalgatuslikult ebaseaduslikku materjali.

²⁵⁹ Deklaratsioon kommunikatsioonivabadusest internetis. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 28.05.2003.

²⁶⁰ Vt. Euroopa Kohtu otsus, (151), p 117.

2.2. Teabe talletajate vastutuse piiramise instituudi õiguslik määratlus

2.2.1 Teabe talletaja vastutusest vabastamine deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseisu alusel

2.2.1.1. Deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseisust üldiselt

Deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseis on kolmetasemeline. Nendeks tasemeteks on teo objektiivne koosseis, õigusvastasus ning süü. Igaüks neist on eelduseks üldkoosseisu tuvastamiseks, kuid omakorda on need nn hüppelauad järgmisele tasemele.²⁶¹

Teo objektiivset koosseisu tasandil hinnatakse kolme tingimuse olemasolu – nendeks on tegu, kahju ja põhjuslik seos kahe esimese vahel. Janno Lahe on enda doktoritöös tõdenud, et teokoosseisu moodustab selline inimese käitumine, mis viib õigushüve kahjustumiseni.²⁶²

Objektiivse teokoosseisu esmaseks eelduseks on teisele isikule kahju tekitamine. Selleks tuleb tuvastada, kas teatav väidetava kahju tekitaja poolne tegu või tegevusetus on toonud kaasa kahjuliku tagajärje. Selleks tuleb kontrollida põhjuslikku seost kahju tekitaja teo või tegevusetuse ja kannatanul tekkinud kahjuliku tagajärje vahel.²⁶³

Objektiivse teokoosseisu eelduseks on tegu. Teo all mõistetakse inimtahtele allutatud inimkeha või selle organi liikumist. Teabe talletaja tegevuse hindamisel ei ole aga reeglina tegemist teoga – teoks on avaldatava materjali esialgse looja tegu – avaldamine. Teabe talletaja puhul saab eelkõige rääkida tegevusetusest.²⁶⁴ Tegevusetuse korral tuleb hinnata, kas teabe talletaja tegutsemise korral oleks kahju esinenud (nn asendusmeetod).²⁶⁵ Teabe talletaja puhul saab alati väita, et põhjuslik seos on teo ja kahju vahel, sest kui teabe talletaja lõpetaks teenuse osutamise, ei saaks kahju tekkida.

²⁶¹ P. Varul; I. Kull, (66), § 1043, p 3.5.

²⁶² Lahe, J. Süü deliktiõiguses. Doktoritöö, juhendaja: Paul Varul. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005, lk 42.

²⁶³ P. Varul; I. Kull, (66), § 1043 p 3.5.1.

²⁶⁴ Teoreetiliselt võiks teoks lugeda teabe talletamise kui sellise ning asuda hindama, kas see tegu on teoks teo objektiivse teokoosseisu mõttes. Käesoleva töö auto leiab, et teoks objektiivse teokoosseisu puhul on ikkagi nt VÕS § 1046 koosseisule vastav faktiliste asjaolude kogum, mitte aga IÜTS infoühiskonna teenuse legaaldefiniitsioonile vastav teabe talletamine. Seega on võimalik teo objektiivse koosseisu puhul hinnata kasutaja algset tegu – avaldamist ning teabe talletaja tegevusetust – eemaldamata jätmist. Sellist järeldust toetab ka IÜTS § 10, mis sätestab teabe talletaja kohustuse eemaldada õigusvastane materjal ning tegevusetuse korral vastutab teabe talletaja üldises korras.

²⁶⁵ P. Varul; I. Kull, (66), § 1043 p 3.5.1.

Teoks võib olla hoolsuskohustuse mitte järgimine. Euroopa erinevates jurisdiktsioonides hinnatakse konkreetseid faktoreid tuvastamaks, kas eksisteeris hoolsuskohustus, kas seda on rikutud ning mis on sellise rikkumise tagajärjeks. Nii Saksa, Inglise, Ameerika kui Hollandi kohtud võtavad siin arvesse järgmisi faktoreid: (1) kahju tekkimise tõenäosus; (2) kahju tekkimise vältimise kulu; (3) ohu suurus selle realiseerumisel; (4) tegevuse sotsiaalne kasulikkus.²⁶⁶

VÕS § 127 lg 4 alusel eksisteerib põhjuslik seos üksnes juhul, kui asjaolu, millel isiku vastutus põhineb, on kahju tekkimisega sellises seoses, et tekkinud kahju on selle asjaolu tagajärg. Põhjusliku seose tuvastamine toimub kahes etapis: kõigepealt tehakse kindlaks, kas kostja tegu on hageja kahju faktiliseks ehk vajalikuks põhjuseks (nn *conditio sine qua non* test, ekvivalentsusteooria). Juhul kui on tuvastatud, et tegu on kahju faktiliseks põhjuseks, võib teises etapis välistada isiku vastutuse, kui tegu ei ole kahju õiguslikuks põhjuseks. Õigusliku põhjuse test on vajalik, sest vaid vajaliku põhjuse testi kasutamine võib viia lubamatu olukorrani, kus kahju hüvitamise nõude saab esitada ebamõistlikult laia isikute ringi vastu. Õigusliku põhjuse testi puhul on kasutusel adekvaatsuse teooria ja normi eesmärgi teooria.²⁶⁷ Esimese järgi tehakse otsustus selle kohta, kas rikutud kohustuse eesmärgiks oli tekkinud kahju ärahoidmine VÕS § 127 lg 2 tähenduses.²⁶⁸ Üldise õiguse maades nimetataksegi seda ettenähtavuse testiks, mille kohaselt vastutab isik ainult tegude selliste tagajärgede eest, mis olid mõistlikult ettenähtavad ajal, mil need toime pandi. Saksa tsiviilõiguses kasutatakse siinkohal mõistet adekvaatsuseteooriat²⁶⁹. Adekvaatsusteooria kohaselt eksisteerib põhjuslik seos juhul, kui tegu või tegevusetus suurendas tagajärje objektiivset võimalust. Peamine adekvaatsusteooria eesmärk on piirata vastutuse ulatust õigusvastaste tegude eest. Õiguskirjanduses rõhutatakse tihti, et adekvaatsusteooria peegeldab avaliku korra kaalutlusi.²⁷⁰ Normi eesmärgi teooria küsib, kas rikutud normi või kohustuse eesmärgiks oli kannatanu kaitsmine konkreetsel juhul tekkinud kahju eest. Juhul, kui teo õigusvastatus tuletatakse seadusest tuleneva kohustuse rikkumisest VÕS § 1045 lg 1 p 7 mõttes või käibekohustuste rikkumisest, kohaldatakse õigusliku põhjuse testi puhul normi eesmärgi teooriat.²⁷¹ Normi eesmärgi teooria kohaselt võib hüvitatavaks kahjuks olla täiesti

²⁶⁶ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 7.

²⁶⁷ J. Lahe, (32), lk 46-47; P. Varul; I. Kull, (66), § 1043 p 3.5.1.

²⁶⁸ P. Varul; I. Kull, (66), § 1043 p 3.5.1.

²⁶⁹ Saksa keeles: „*adäquater Kausalsammenhang*“.

²⁷⁰ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 8.

²⁷¹ J. Lahe, (32), lk 48.

ebatõenäoline ja seega adekvaatsusteooria alusel hüvitamisele mitte kuuluv kahju juhul, kui nõude aluseks olev norm oli mõeldud just nimelt sellise kahju eest kaitsma.²⁷²

Delikti koosseisu esimese tasandi, s.o teo objektiivne koosseis on delikti üldkoosseisu järgmiste tasemete eelduseks ning objektiivse koosseisu mitte tuvastamisel ei saa „jõuda“ õigusvastasuse ja seejärel süü tasandile, kuna lõppastmes deliktist vastutust ikkagi ei tekiks.²⁷³

Õigusvastasus on üldise deliktistruktuuri teine tasand. Kahju tekitamise õigusvastasuse tuvastamiseks tuleb esmalt tuvastada kahju tekitaja käitumise õigusvastasus VÕS § 1045 alusel ning seejärel kontrollida VÕS § 1045 lõikes 2 sätestatud õigusvastasust välistavate asjaolude esinemist.

Subjektiivse õiguse rikkumine, nt autori ainuõiguse rikkumine, täidab reeglina selle tingimuse *ipso jure*. Kui isik ei riku otseselt kellegi õigust, võib tema tegevus olla ebaseaduslik ühiskonnas tavapäraselt nõutud hoolsuskohustuse rikkumise tõttu.²⁷⁴

Õigusvastasuse tuvastamine on omakorda süü kontrollimise eelduseks: käitumine, mis viib õiguspärase tagajärjeni, ei saa olla süüline, sest süüetteheide saab tugineda ainult isiku kohustusevastasele käitumisele.²⁷⁵ Juhul, kui on olemas objektiivne teokoosseis ning teo õigusvastasus on tuvastatud, eeldatakse VÕS § 1050 kohaselt kahju tekitaja süü olemasolu.

Süü kui deliktistilise vastutuse elemendil on kaks tasandit: süü kui spetsiifiline etteheidetavuse kategooria, mille puhul hinnatakse, kas kahju tekitaja on teo toimepanemisel eiranud käibes vajalikku hoolsust ehk objektiivseid hoolsusnorme (väline hooletus) ja subjektiivset süüvõimelisust (VÕS § 1050 lg 2).²⁷⁶

Kontinentaal-Euroopa õigussüsteemides saab eristada põhiliselt kahte vastutuse tüüpi – süülist ja süüta vastutust. Süü nõue väljendab eetilist maksiimi, mille kohaselt vastutavad isikud moraalselt ja psühholoogiliselt enda tegude või tegevusetuste eest vaid juhul, kui vaba tahte alusel oleksid nad saanud vältida kahju tekkimist. Õiguspraktikas nõuab süül põhinev vastutus erinevaid mentaalseid elemente, alates tahtlusest kuni lihtsa teadmiseni. Teatud juhtudel piisab süü tuvastamiseks tähelepanematusesest või hooletusest. Süüta vastutus võib

²⁷² P. Varul; I. Kull, (66), § 127, p 4.6.

²⁷³ J. Lahe, (32), lk 41.

²⁷⁴ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 6.

²⁷⁵ J. Lahe, (32), lk 50.

²⁷⁶ P. Varul; I. Kull, (66), § 1050 p 3.1.

olla nii absoluutne, kus ei ole võimalik esitada vastuväidet, kui ka selline, kus kostjal on võimalik tugineda nt põhjusliku seose puudumisele.²⁷⁷

VÕS § 1050 lg 3 sätestab vastutuse mitme isiku korral, kellest üks või mitu on vastavalt seadusele kohustatud hüvitama õigusvastaselt tekitatud kahju, sõltumata oma süüst. Nimetatud säte reguleerib selliseid erandlikke juhtumeid, kus kahju tekitaja deliktiõiguslik vastutus ning VÕS §-st 1043 tulenev kahju hüvitamise kohustus ei eelda kahju tekitaja poolse süü olemasolu.²⁷⁸ Organisatsiooni süü korral (VÕS § 1043) saab juriidilisele isikule heita ette abilise hooletut valikut ning siis on ta vastutav juba omaenda süü alusel.²⁷⁹ Teabe talletaja puhul tuleks kõne alla juhtum, kus teabe talletaja esindaja kohustuseks on vastata nn teata-ja-võetakse-maha teadetele, kuid kes seda enda hooletusest ei tee. Samas, kui teabe talletaja sisereeglite kohaselt on esindaja kohustatud mitte eemaldama õigusvastast sisu pärast sellekohase teate saamist, on juriidilise isiku süü on tuvastatud, ja ta on vastutavaks enda delikti eest.

VÕS § 1054 reguleerib vastutust teise isiku ees, st eeldusi, mille esinemise korral omistatakse ühe isiku poolt toimepandud õigusvastane tegu teisele isikule. Paragrahvi 3. lõige reguleerib vastutust isiku ees, kes teeb teise isiku ülesandel mingi teo. Kui lähtuda sellest, et teabe talletaja kutsub üles enda talletatava teabe hulgas materjali talletama ning seda tegema kindlal viisil ja korras, võiks kõne alla tulla vastutus teise isiku eest just VÕS § 1054 lg 3 alusel. Saksa BGB²⁸⁰ § 831 lg 1 järgi on isik, kes annab teisele isikule mingi ülesande, kohustatud hüvitama kahju, mille teine isik ülesande täitmisel kolmandale isikule õigusvastaselt tekitas. Saksa Liitvabariigi õiguses ei ole teenuse kasutaja vastutus teenuse osutaja ees seotud teenuse osutaja süüga, vaid tema enda eeldatava süüga ning süü seisneb BGB § 831 lg 1 ls 2 alusel eelkõige hoolsuskohustuse rikkumises sooritusabilise valimisel ja järelvalve teostamisel.²⁸¹

²⁷⁷ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 6.

²⁷⁸ P. Varul; I. Kull, (66), § 1044 p 3.6.

²⁷⁹ J. Lahe, (32), lk 89.

²⁸⁰ Sarnaselt on teenuse kasutaja vastutus teenuse osutaja deliktide eest sätestatud ka Sveitsis (Šveitsi ZGB § 55 lg 1), Jaapanis (Jaapani TsK § 715 lg 1) ja Türgis (Türgi TsK § 55), vt. lähemalt J. Lahe, (32), lk 88.

²⁸¹ Saksa Liitvabariigi õiguses ei ole teenuse kasutaja vastutus teenuse osutaja eest seotud teenuse osutaja süüga, vaid tema enda eeldatava süüga. Teenuse kasutaja süü seisneb vastavalt BGB § 831 lg 1 ls-le 2 eelkõige hoolsuskohustuse rikkumises sooritusabilise valimisel ja järelvalve teostamisel. Vastutusest vabanemiseks peab teenuse kasutaja tõendama, et ta pole vastavat hoolsuskohustust rikkunud. Tegemist on iseseisva nõudega teenuse kasutaja vastu, kus süü tõendamiskoormis on kannatanu kasuks ümber pööratud. Dogmaatiliselt on teenuse kasutaja vastavad kohustused võimalik loogiliselt klassifitseerida tema enda võimufääri ohutu organiseerimise üldise kohustuse osana. (vt. lähemalt J. Lahe, (32), lk 87; P. Schlechtriem. Võlaõigus. Eriosa. Neljas, ümbertöötatud trükk. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 2000 , lk 272-273).

Saksa õiguses ei tuleks teabe talletajale abilise ebakohase valimise tõttu etteheidet teha juhul, kui ta teostab edasiselt nõuetele vastavat järelvalvet abilise tegevuse üle.²⁸² Inglise õiguses on teenuse kasutaja vastutus teenuse osutaja poolt toime pandud deliktide eest (*vicarious liability*) sisuliselt riskivastutus. Inglise õigus lähtub põhimõttest: „peremees vastutab enda teenija tegude eest“. Määravaks on lähtepunkt, mille kohaselt vastutab peremees selliste teenija tegude eest, mille osas oleks peremees ka ise pidanud hoolsalt käituma. Lisaks on vastutuse eelduseks, et nn peremehel oleks asjakohasel ajal olnud õigus suunata ja kontrollida teenuse osutaja tegevust.²⁸³ Kui „peremehel“ puudus suunamis- ja kontrollimisõigus, siis pole ta teenuse osutaja deliktilise käitumise tagajärgede eest ka vastutav. Sellise vastutuse eesmärgiks on süüst sõltumatu vastutuse ohuga motiveerida teenuse kasutajat korraldama tööd selliselt, et kahju tekkimise võimalus oleks minimaalne.²⁸⁴ Siiski on käesoleva töö autor seisukohal, et võlaõigusseaduse § 1054 lg 3 sõnastus ei võimalda võtta teabe talletajat vastutusele kolmanda isiku eest – esiteks seetõttu, et üheks VÕS § 1054 kohaldamise eelduseks ülesande täitmine, mis suhtes teabe talletaja – postitaja tõenäoliselt ei eksisteeri ning, teiseks seetõttu, et on üldine põhimõte, mille kohaselt teabe talletajal puudub üldine jälgimiskohustus ehk postitaja tegevuse üle kontrolli teostamise kohustus.²⁸⁵

E-kaubanduse direktiiv ega IÜTS ei anna selgitust selle kohta, mida teabe talletaja vastutuse piiramise instituut endast õigusliku konstruktsioonina kujutab. Deliktiõigusliku vastutuse struktuuris oleks mõeldav, et teabe talletaja vastutuse piirangu näol IÜTS §-s 10 on tegemist õigusvastasust välistava asjaoluga või süüd välistava asjaoluga.

2.2.1.2. Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui õigusvastasust välistav asjaolu

Õigusvastaseks käitumiseks teabe talletaja puhul oleks nt VÕS § 1046 teokoosseisu puhul au teotavate andmete avaldamine. Õigusvastased andmed on avaldatud, kui need on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule. Andmete avaldamiseks ei saa lugeda nende

²⁸² J. Lahe, (32), lk 87-88.

²⁸³ *Respondeat superior* doktriin, vt lähemalt nt. Lundmark, T. *Common Law Tort & Contract*. Münster: Lit Verlag, 1998lk 91.

²⁸⁴ J. Lahe, (32), lk 88; vt ka C. D. Baker. *Tort*. 5th Edition. London: Sweet & Maxwell, 1991, lk 469.

²⁸⁵ VÕS § 1054 lg 3 võimaldab konstrueerida vastutuse vastupidises suunas. Nimelt saaks lugeda materjali postitaja isikuks, kes teeb teabe talletajale ülesandeks teha tegu – s.o avaldada. Sellisel juhul vastutaks materjali postitaja teabe talletaja teo eest – s.o sellise tehnilise vahendi võimaldamine, mille kaudu avaldub materjal. Selle konstruktsiooni rakendamise vajalikus võib olla täna Eestis, kus kohtupraktika kohaselt vastutab teabe talletaja tõenäoliselt kolmanda isiku postitatud sisu eest. VÕS § 1054 lg 3 alusel oleks võimalik kaaluda väidetava teabe talletaja õigusvastase teo omistamine kolmandale isikule – postitajale, kelle ülesandel teabe talletaja tegutses.

teatamist ainult isikutele, kelle kohta need käivad, ehk „kellegi au ei saa teotada rääkides temaga nelja silma all või omaette pomisedes“.²⁸⁶ Nagu juba eelmises peatükis analüüsitud, ei ole teabe talletaja aga avaldajaks senikaua, kuni ta kvalifitseerub nn „süütaks levitajaks“.²⁸⁷ Juhul, kui teabe talletaja kvalifitseerub „süütaks levitajaks“, võiks talle VÕS § 1046 näitel ikkagi ette heita tema tegevusetust. Tegevusetuse etteheidetavuse eelduseks on tegutsemise kohustuse olemasolu. Selline kohustus võib tekkida õigusaktist, kuid ka üldisest käibekohustusest.

Sellist õigusakti, mis kohustab teabe talletajat mitte võimaldama ligipääsu kogu teabele, mis on õigusvastane ning mille olemasolust ei ole teabe talletaja teadlik, ei ole olemas. Seega saaks selline kohustus tulla vaid üldisest käibekohustusest.

Üldine käibekohustus on selline seaduses otseselt sätestamata tegutsemise kohustus, mis tuleneb üldisest heauskse käitumise ja teiste isikute õigushüvedega arvestamise kohustusest. TsÜS § 138 lg 2 sätestab, et õiguse teostamine ei ole lubatud seadusvastasel viisil, samuti selliselt, et õiguse teostamise eesmärgiks on kahju tekitamine teisele isikule.²⁸⁸ Käibekohustuse üldisest mõistest tuleneb, et igaüks, kes loob käibes ohuallika, millest võib äratuntaval viisil tekkida oht kolmandate isikute õiguste kahjustamiseks, on kohustatud võtma tarvitusele mõistlikke abinõusid õiguste kahjustamise vältimiseks.²⁸⁹

Teabe talletaja puhul on aga see „kõik mõistlik“ kirjeldatud seaduses – s.o. IÜTS-is. Samas võivad ka käibekohustused olla tõelisteks kohustusteks, st tuleneda täitmiseks kohustuslikest õigusnormidest.²⁹⁰ Teabe talletajate regulatsioon ongi üldine käibekohustus, mis seadusandja tahte tagajärjel konkretiseeritud seadusesse, antud juhul siis IÜTS § 10 lõikesse 1, milles

²⁸⁶ Vt. Tallinna Linnakohtu 26.03.1996 otsus M. V. hagi M. M. vastu au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2/527-90/96, milles kohus tõdes, et andmete avaldamiseks ei saa lugeda nende teatamist ainult isikutele, kelle kohta need käivad, ehk „kellegi au ei saa teotada rääkides temaga nelja silma all või omaette pomisedes“ (vt ka: G. Abbott. Elements of Libel and Slander. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 12.02.2010, peatükk B.); Samale seisukohale on jõudnud Tallinna Linnakohus Mati Veinmanni hagi Mihkel Mandri vastu au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes, milles kohus jättis hagi rahuldamata põhjendusega, et au eetika kategooriana väljendab inimese kui isiksuse ühiskondlikku tunnustust, sellest tulenevat lugupidamist ja austust, mida inimesele osutab teda ümbritseva keskkonna, s.t. inimühiskonna enamuse arvamus jne).

²⁸⁷ Vt lähemalt käesoleva töö alapeatükk 1.2.3 (Teabe talletaja eristamine traditsioonilisest avaldajast).

²⁸⁸ P. Varul; I. Kull, (66), § 1045 p 3.1.2. (a) (cc).

²⁸⁹ Tallinna Ringkonnakohtu otsus, (130), lk 9.

²⁹⁰ P. Varul; I. Kull, (66), § 1045 p 3.1.2. (a) (cc). Seisukoht, et käibekohustused võivad olla ka seaduses reguleeritud ning endiselt kvalifitseeruda käibekohustuseks on akadeemilistes ringkondades vaieldav – konkureeriva seisukoha alusel on käibekohustus käibekohustuseks niikaua, kuni see konkretiseeritakse seaduses, misjärel on tegemist õigusnormi ja mitte käibekohustusega, vt nt. J. Lahe, (32), lk 56.

sätestaks need juhud, mil teabe talletaja ei vastuta talletatava kolmandate isikute materjali sisu eest.²⁹¹

Harju Maakohus leidis kohtuasjas *Leedo v Delfi*, et kostjale tuleb ette heita tegevusetust, mille eest vastutuse võtmise eelduseks on seadusest või üldisest käibekohustusest tulenev kostja kohustus tegutseda. Üldiseks käibekohustuseks oli kohtu hinnangul ka tegutsemine oma õiguste teostamisel kooskõlas hea usu põhimõttega ning sellest põhimõttest tulenevalt on keelatud kahjustada oma tegevusega teisi isikuid.²⁹² Maakohus leidis ka, et Delfil on võimalik pärast kommentaaride ilmumist neid mõistliku aja jooksul tsenseerida ning eemaldada inimväärikust alandavad kommentaarid.²⁹³ Olulise märkusena lisas Maakohus ka, et Delfi poolt kommenteerimise hea tava ja turuosaliste vahel kokkulepitud teata-ja-võetakse-maha protseduuri jälgimine ei oma tähtsust. Ringkonnakohus nõustus maakohtuga, et kostja rakendatavad meetmed ei taga üldiste isikuõiguste piisavat kaitset ega võimalda väita, et kostja tegutseks oma tsiviilõiguste teostamisel kooskõlas hea usu põhimõttega.²⁹⁴

Autori arvates, ei saa ainuüksi mõistlikkuse põhimõttest tulenevalt käibekohustus olla ka midagi üllatuslikku või midagi sellist, mida isikult mõistlikult oodata ei saa. Samas on kohtud leidnud Delfi kohtuasjas, et just seda peaks teabe talletaja tegema: esiteks, tuleneb kohtute arvates üldisest käibekohustusest eraõiguslikult isikule kohustus teostada eeltsensuuri; teiseks leidsid kohtud, et käibekohustuseks on tagada kõigi kommentaaride kooskõla õigusega – st Delfi peab tagama, et ükski kommentaar ei riku ühegi teise isiku isiklike õigusi, autoriõigusi, kaubamärgiõigusi jne. Käesoleva töö autori arvates ei saa teabe talletajalt käibekohustuse alusel oodata piiramatult hulga reaalses antavate kommentaaride²⁹⁵ sisulist kontrolli ning eeltsensuuri kohustust. Selle seisukohaga nõustutakse ka õiguskirjanduses. Üldtunnustatud põhimõtete kohaselt ei teki isikul käibekohustust õigustamatute käibes osalejate suhtes ega saa käibekohustus nõuda võimatut – abinõu tarvitusele võtmine peab olema nii subjektiivselt

²⁹¹ Nt Inglismaal on 1996. aasta laimuseaduse „süütu levitaja“ (s.h. teabe talletaja) tegelikult 1900. aastal tehtud kohtuotsuse *Vizetelly v Mundie's Library* ning selle edasiarenduste kodifitseering (vt nt *Vizetelly v Mundie's Library*, L. R. 2 Q. B. 170 (1900)).

²⁹² Harju Maakohtus otsus, (133), lk 8.

²⁹³ *Id*, lk 11.

²⁹⁴ Tallinna Ringkonnakohtu otsus, (130), lk 9-10.

²⁹⁵ Nt. Delfi internetiportaalis lisatakse päevas kuni 10 000 kommentaari, näiteks 2009. aasta detsembris kirjutati Delfisse 212 413 kommentaari. (vt lähemalt Delfi. Kõik kommentaaridest. Detsembri kommentaarid Delfis. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.delfi.ee/news/paevauudised/koik_kommentaaridest/detsembri-kommentaarid-delfis.d?id=28418581, 21.02.2010).

kui ka majanduslikult mõistlik.²⁹⁶ Seega ei oleks võimalik teabe talletajal leida, et eksisteerib käibekohustus õigusvastase materjali avaldaja kui õigustamatu käibes osaleja suhtes ega nõuda teabe talletajalt sisuliselt võimatut – eeltsenseerida kogu kolmandate isikute loodav ja postitavat materjali ning tagada kogu avaldatava materjali kooskõlas õigusega.

Lisaks eelnevale ei saa tuvastada, et eksisteerib käibekohustus seal, kus seadus ütleb *expressis verbis*, et sellist kohustust ei eksisteeri. Sellisel juhul tekitatakse üksteisele vasturääkivad õigused ja kohustused. Teabe talletaja puhul on selliseks seaduseks IÜTS, täpsemalt selle § 11 lg 1, mis sätestab, et teenuse osutajal ei ole kohustust jälgida teavet, mida ta vaid edastab või millele juurdepääsu pakub, mida ta edastamise eesmärgil ajutiselt vahemällu salvestab või teenuste kasutaja jaoks talletab, samuti ei ole tal kohustust otsida ebaseaduslikku tegevust näitavaid fakte ja asjaolusid.

Enamgi veel, käibekohustusena tuleks arvestada sellist käitumise viisi, mida selles valdkonnas tavaliselt õigeks peetakse. Seega tuleks arvestada nii kommenteerimise tava kui turuosaliste vahel kokkulepitud kommentaaride eemaldamise kokkulepet.

Seega ei saa nõustuda Delfi kohtuasjas leituga, et käibekohustusest tuleneb kohustus jälgida ja tagada kõigi kommentaaride kooskõla õigusega ning asjaolu, et Delfi eemaldab halvasisulised kommentaarid, millest on teatatud, ei oma tähtsust. Samas võib küsida, kas teabe talletaja vastutusest vabastamise norm IÜTS § 10 lõikes 1 võiks olla õigusvastasust välistavaks asjaoluks. VÕS § 1045 lg 2 sätestab juhud, mil ei ole kahju tekitamine õigusvastane. Lõike esimese punkti kohaselt ei ole kahju tekitamine õigusvastane, kui kahju tekitamise õigus tuleneb seadusest.

Õiguskirjanduses ollakse seisukohal, et VÕS § 1045 lg 2 p 1 kohaldub pigem avaliku võimu teostamise vajadustest tulevatele juhtumitele (nt isiku võtmine vahi alla). Samas mööndakse ka, et ei ole välistatud, et see säte lubab teostada kahju ka võlaõiguslikkus mõttes.²⁹⁷ Juhul, kui lähtuda, et VÕS § 1045 lg 2 p 1 mõttes seaduseks võiks olla ka IÜTS, siis oleks teabe talletaja vastutusest vabastamise näol tegemist delikti üldkoosseisu teisel astmel tuvastava õigusvastasust välistava asjaoluga. Seega sätestab IÜTS § 10 lg 1 teabe talletajale kohustused, mille täitmisel ei loeta teabe talletaja käitumist õigusvastaseks. Seega juhul, kui teabe talletaja käitumine ei vasta konkreetsel juhul IÜTS § 10 tingimustele, on tema tegu õigusvastane – sest

²⁹⁶ J. Lahe, (32), lk 57.

²⁹⁷ P. Varul; I. Kull, (66), § 1045 p 3.10.

postitaja tegu tuleks lugeda sellisel juhul teabe talletaja teoks sarnaselt toimetaja lugemisel vastutavaks au teotava lugejakirja avaldamisel ajalehes.

Kuigi VÕS § 1045 lg 2 p 1 laiendaval tõlgendamisel sobiks teabe talletaja vastutusest vabanemise institutsioon justkui õigusvastasuse tasandile, tekib küsimus selle sisulise hindamise sobivusest sellele tasandile. Nimelt hõlmab sisuline hinnang suures osas hinnangut teabe talletaja teadlikkusele, mis kuuluks oma olemuselt pigem deliktiõigusliku vastutuse üldkoosseisu süü tasandile. Lisaks räägib IÜTS § 10 lg 1 kui õigusvastasust välistava asjaoluna klassifitseerimise vastu traditsiooniline õigusvastasuse käsitlemine. Näiteks on õpikunäiteks järgnev: isiku A kinnistul süttib elektrisüsteemi rikke tõttu kuur, tuli kandub naabri kinnistule ja kahjustab B maja. A oma kinnistul elektri kasutamisega kui tegevusega on vahetult põhjustanud B omandi kahjustumise. Selline tegevus on õigusvastane ning naabril lasub isiku hooletuse tõendamise koormis.²⁹⁸ Selle näite kohaldamine Delfi kaasusele tähendaks, et Delfi portaalis kommentaariumi kasutamisega on põhjustanud kolmanda isiku õiguse kahjustumise (nt isikliku õiguse) ning portaali pidamine kui tegevus on õigusvastane ning vastutusest vabanemine saab toimuda vaid süü tasandil läbi hoolsuse näitamise.

2.2.1.3. Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui süüd välistav asjaolu

IÜTS § 10 lg 1 kvalifitseerumine süüd välistavaks asjaoluks tähendaks, et tegemist peaks olema objektiivse hoolsusnormi ehk käibekohustusega. Töö eelmises osas käsitleti töö autori seisukohta, et IÜTS § 10 lg 1 on ühiskonnas kehtinud hoolsusstandardi ja tava seadusena reguleerimine.²⁹⁹

Süü kindlaks tegemisel hinnatakse, kas kahju põhjustati tahtlikult või välisest hooletusest.³⁰⁰ Teabe talletaja puhul, kelle talletatava teabe hulgas on kolmanda isiku loodud õigusvastane materjal, ei saa ilmselt rääkida tahtlikust tegevusest. Seega peab teabe talletaja tõendama enda välist hoolsust ehk seda, et tema kui õigusvastaselt kahju tekitanud isik järgis käibes vajalikku hoolsust.

Teabe talletaja teo õigusvastasuse hindamisel tuvastatakse muuhulgas, kas viimane on olnud piisavalt hoolas, nt kas ta eemaldas kahju tekitava materjali koheselt, kui sai teada õigusvastase materjali olemasolust, samuti kas teabe talletaja oleks pidanud olema teadlik

²⁹⁸ P. Varul; I. Kull, (66), §1050 p 3.2.

²⁹⁹ Vt lähemalt allmärkus 291.

³⁰⁰ P. Varul; I. Kull, (66), § 1050 p 3.2.

õigusvastasest materjalist³⁰¹. Kui on tuvastatud, et teabe talletaja tegevus ei ole olnud õigusvastane, ei saaks tuvastada tema vastutust.

Kooskõlas Saksa Ülemkohtu lahenditega kohtuasjades *Pressehaftung I* ja *II* on teabe talletaja vastutus õigustatud juhul, kui teabe talletaja on selles süüdi ning süü hindamisel lähtus kohus teabe talletaja teadlikkusest materjali suhtes – kui materjal ei ole ilmselgelt ebaseaduslik või teabe talletaja ei ole teadlik konkreetsest rikkuvast teabest, ei ole võimalik tuvastada teabe talletaja süüd.³⁰² Seega võib järeldada, et nendes kahes kohtuasjas inkorporeeris Saksa Ülemkohus e-kaubanduse direktiivis sätestatud teabe talletaja vastutusest vabastamise institutsiooni delikti üldkoosseisu süü tasandile ning tuvastas, et kui teabe talletaja tegevuses puudus teadlikkuse element, tuleb teabe talletaja vastutusest vabastamise instituuti kohelda kui süüd välistavat asjaolu.

Seega, kui otsustada, et ka Eesti õigus võimaldab käsitleda IÜTS § 10 lõiget 1 kui seadusega kehtestatud käibekohustust, võiks rakendada IÜTS § 10 lõiget 1 kui süüd välistavat asjaolu. Siin on võimalikul kannatanul ka lihtsam oma õigusi kaitsta – nimelt eeldatakse välist süüd ehk käibekohustuse rikkumist ning teabe talletaja peaks tõendama, et ta on seda järginud.

Samas on siiski küsitav, kas õiguskorra mõte on öelda, et teabe talletaja poolt infoühiskonna teenuse osutamine kui selline on õigusvastane ning vastutusest vabanemine saab toimuda alles delikti üldkoosseisu süü tasandil. Kui lähtuda, et mitte teabe talletamine kui selline on õigusvastaseks teoks, vaid selleks on tegevusetus kolmandate isikute loodu avaldamise mittetakistamisel, nagu ütles Riigikohus Delfi lahendis, tekib kahekordse hindamise probleem. Nimelt hinnatakse tegevusetuse puhul käibekohustuse järgimist juba õigusvastasuse tasandil³⁰³, mistõttu tuleks hinnata seda kahel korral – õigusvastasuse ning süü tasandil. Seega ei ole autor veendunud, et IÜTS § 10 lg 1 asetuks meie õigussüsteemis kõige paremini just delikti üldkoosseisu süü tasandile süüd välistava asjaoluna.

³⁰¹ Nt „tahtlik pimedus“ loetakse teadmiseks, vt nt *Hard Rock Cafe Licensing Corporation v. Concession Services Incorporated* Hard Rock Cafe Licensing Corporation, 955 F.2d 1143 (1992).

³⁰² Lähtuvalt arutlusest, et avaldaja ei vastuta sellise materjali avaldamise eest, mis ei ole ilmselgelt ebaseaduslik või mille ebaseaduslikkusest ei olnud avaldaja teadlik. Vt lähemalt ülal 2. peatüki punkt 2.1.2(2.1.2.2), samuti allmärkused 178, 179. (vt lähemalt Saksa Ülemkohtu lahendid: *Pressehaftung I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 26.04.1990, [1990] GRUR 1012 ning *Pressehaftung II*, Saksa Ülemkohus 7.05.2991, [1992] GRUR 618.

³⁰³ vt käesoleva töö alapunkt 2.2.1.2 (Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui õigusvastasust välistav asjaolu).

2.2.2 Teabe talletaja vastutusest vabastamine kui erand delikti üldkoosseisust

Kui IÜTS § 10 lg 1 ei ole käsitletav delikti üldkoosseisu õigusvastasuse ega süü tasandil, võiks tegemist olla seaduses sisalduva erinormiga, mille alusel ei järgne isikule vastutust - tegemist oleks delikti üldstruktuurist iseseisva ja selle eel- või kõrvalseisva institutsiooniga.

Sellisele seisukohale on teabe talletaja vastutusest vabastamise institutsiooni osas asunud ka Pariisi kohus kohtuasjas *L'Oréal v eBay*, milles kohus selgitas, et teabe talletaja võib osutada erinevaid teenuseid, millest mõned on „hõlmatud e-kaubanduse direktiivi „ehitatud“ vastutuse režiimiga ning mõned on hõlmatud üldise vastutuse režiimiga“. Kohus lisas, et e-kaubanduse direktiivi „ehitatud“ vastutuse süsteem ei ole muud, kui erand üldisest deliktistruktuurist.³⁰⁴ Vaatamata asjaolule, et tegemist ei ole Eesti õigussüsteemi iseloomustamisega, leiab ka käesoleva töö autor, et just see kohtu poolt selgitatu võiks kehtida ka Eesti õiguskorra suhtes – IÜTS sätestatu ei ole „imeloom“, vaid see on erand delikti üldkoosseisust ning selle mittekohaldumisel kohaldub vastavalt kas üldine tsiviil- või kriminaalõigus.

Selline väljaspool delikti üldkoosseisu seisev instituut ei ole Eesti õiguskorrale võõras. Heaks näiteks võiks olla asjaõigusseaduse³⁰⁵ § 84 lg 3, mis sätestab: kui valdaja on heauskne, ei vastuta ta asja ja selle päraldiste hävimise või väärtuse vähenemise eest, kui hävimine või väärtuse vähenemine on toimunud enne hagi esitamisest teadasaamist. Teises lauses sätestab seadus, et kui valdaja vastutab asja või selle päraldiste hävimise või väärtuse vähenemise eest, mis on toimunud tema süül pärast hagi esitamisest teadasaamist. Selline heauskse valdaja (*possessio bona fidei*) vastutuse vabastus asja ja selle päraldiste hävimise või väärtuse vähenemise eest ei ole hõlmatud üldise vastutuse režiimiga. See on asjaõigusseadusesse nn „ehitatud“ vastutusest vabastamise instituut eesmärgiga kaitsta heauskset valdajat.

AÕS § 84 lg 3 sätestab põhimõtte, et valdaja heauskus püsib kuni hagi esitamisest teadasaamiseni, pärast mida vastutab ta nagu pahauskne valdaja.³⁰⁶ Ülesehituselt on samane ka IÜTS § 10 lg 1: teabe talletaja on olnud piisavalt hoolas, seega vastutusest vabastatud kuni ebaseaduslikust materjalist teadasaamiseni, pärast mida ei kehti temale vastutusest vabastamine ning ta vastutab üldistel alustel.

³⁰⁴ *L'Oréal et autres v. eBay France et autres*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 13.05.2009.

³⁰⁵ Asjaõigusseadus. 9.06.1993 – RT I 1993, 39, 590; RT I 2010, 8, 37.

³⁰⁶ P. Pärna. Asjaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. Kirjastus Juura: Tallinn. 2004, § 84, p 4.

IÜTS § 10 lg 1 üldisest deliktistruktuurist erandina käsitlemise kasuks räägib ka asjaolu, et infoühiskonna teenuse vahendaja, sh teabe talletaja vastutuse piirangu sätteid e-kaubanduse direktiivis kehtivad nii tsiviil-, haldus- kui kriminaalõiguses.³⁰⁷ Näiteks, ei tohiks teabe talletaja kriminaalõiguslikku vastutust asuda hindama enne, kui kohaldatud on e-kaubanduse direktiivi artiklit 14, mille eesmärgiks on filtreerida, kas teabe talletaja üldse vastutab.³⁰⁸ Ka Saksa õiguspraktikas on üldiselt aktsepteeritud seisukohaks, et Saksa teleteenuste seaduse ülesandeks ja eesmärgiks on olla filtriks teabe talletajate tegevusele õigusliku hinnangu andmisel. Vaid juhul, kui teabe talletaja ei vasta multimeedia seaduse tingimustele, võib kohus kaaluda, kas teabe talletaja vastus võib tuleneda üldisest tsiviil- või ka kriminaalõigusest.³⁰⁹

Praktikas ei oma kuigivõrd tähtsust, kas teabe talletaja vastutust eitatakse, sest ta käitus õiguspäraselt, või langeb vastutus ära puuduva süü tõttu või välistub vastutus hoopis erinormi alusel, sest resultaat on erinevate õigusteoreetiliste käsitluste puhul sama – vastutust ei järgne. Siiski peaks Eesti õiguskultuurile omaselt isikute vastutusele võtmine olema selge ning ühene – vastutuse tekkimisel peavad olema selged piirid tagamaks isiku võimaluse enda tegutsemist hinnata, kas see on õigusvastane ja kas see võib kaasa tuua vastutuse. Kokkuvõttes, leiab töö autor, et kuigi õigusteoreetiliselt IÜTS § 10 lg 1 sobib mingil määral nii delikti üldkoosseisu õigusvastasuse kui süü tasandile, tundub enim sobilik kvalifitseerida teabe talletaja vastutuse institutsioon sarnaselt heauskse valdaja vastutusest vabastamise institutsiooniga nn deliktistruktuuri eelseisvaks seaduse erinormiks.

2.3. Teabe talletaja vastutuse põhjendatud standard

2.3.1 *Teabe talletaja vastutuse regulatsiooni täiendamine*

Ameerika Kongress, isoleerides internetiteenuse osutajad vastutuse eest teatud materjali avaldamise korral nende saitidel, tunnustas vajadust kaitsta „vaba ja reguleerimata eneseväljenduse arengut internetis“.³¹⁰ Selleks, et see üllas eesmärk saaks toimida, on vaja kehtestada eesmärgi toimumiseks vajalik õiguslik raamistik ja infrastruktuur. Praegu sätestab IÜTS askeetlikult vaid teabe talletaja kohustuse „koheselt eemaldada“ rikkuv materjal, kui

³⁰⁷ Näiteks e-kaubanduse direktiivi preambulipunkt 8 sätestab: Käesoleva direktiivi eesmärk on luua õiguslik raamistik, mis tagaks infoühiskonna teenuste vaba liikumise liikmesriikide vahel, mitte ühtlustada kriminaalõiguse valdkonda kui sellist.

³⁰⁸ T. Hoeren, (26), lk 8.

³⁰⁹ K. Koelman., B. Hugenholtz, (28), lk 21.

³¹⁰ *Batzel v. Smith*, 333 F.3d 1018 (9th Cir. 2003), lk 1027.

teabe talletaja selle olemasolust teada saab. Samas on muude riikide seaduste ja kohtupraktika kaudu sisustatud see kohustus viisil, mis viib järelduseni, et Eesti seadusandlus teabe talletajate õigusliku vastutuse küsimuste osas on ebaselge ning ei anna õiguskindlust ei teabe talletajatele, kannatanutele, kasutajatele ega lõppastmes ka kohtutele. Teabe talletajate kehtiva vastutuse regulatsiooni tõlgenduse tulemuseks võib olla teabe talletamise piiramine selliselt, et ettevõtjad on sunnitud otsustama, et õiguspärane käitumine on liiga kulukas ning lõpetavad teenuse osutamise. See ei ole e-kaubanduse direktiivi eesmärk ning ei tohiks olla ka tagajärjeks.³¹¹

On mitmeid autoreid ja teadlasi, kes on seisukohal, et teabe talletaja vastutust ei ole vaja piirata,³¹² väites eelkõige, et vastutuse oht motiveeriks teabe talletajat otsima, identifitseerima ja blokeerima rikkuvat materjali.³¹³ Samuti lähtuvad selle seisukoha pooldajad asjaolust, et isikule oleks liiga suur koorem jälgida ise tema õiguste kajastamist internetis. Sellise resolutsiooni rakendamine on küsitav eelkõige seetõttu, et teabe talletaja peaks omaalgatuslikult pidevalt ja reaajas jälgima enda talletatavat sisu – arvestades selle hulka, võib see osutada realselt võimatuks. Otsingumootoreid opereerivate teenuse osutajate puhul ei pruugi olla võimalik, et nad jälgiks miljardeid linke ja postitusi, mida nad iga päev töötlevad ning identifitseeriks kõik need postitused ja veebilehed, mis võivad olla vastutuse aluseks mis iganes seaduse alusel. Siin ei oleks tegemist mitte ainult tehnilise võimatusega, vaid tegemist on sisulise võimatusega võrrelda töödeldavat materjali igapäevaselt kogu olemasoleva materjaliga, mis on kaitstud näiteks autoriõiguse või kaubamärgiõiguse alusel. Sellist võimekust ei ole ühelgi olemasoleval ega ettenähtavas tulevikus loodaval tehnoloogisel lahendusel. Materjali õigustrikkuvat iseloomu ei ole võimalik kindlaks teha automatiseeritud viisil. Kui tarkvara isegi suudab eristada rikkuvad sõnad ja sõnatüved näiteks e-kirja tekstist, siis ei ole võimalik tuvastada laimavat materjali, irooniliselt kasutatavaid sõnu, ärisaladusi, isiksuseõiguse rikkumisi. Kui lisada kogu sellele võimatu missiooni segule veel

³¹¹ Vt ka Stephen Ketteley arutelu samal teemal: S. Ketteley. E-Commerce – UK Implementation: The E-Commerce Directive – Thoughts on Issues Raised During the Government's Recent Consultation, Conducted Prior to the Implementation of the E-Commerce Directive. – Computer Law & Security Report. Nr 18, kd 3, 2002, lk 172, 173.

³¹² Vt nt. A. C. Yen. Internet Service Provider Liability for Subscriber Copyright Infringement, Enterprise Liability and the First Amendment. – The Georgetown Law Journal, nr 88. 2000, lk 1838, 1838 (leides, et DMCA läheb liiga kaugele interneti teenuse osutajate julgustamisel); samuti D. Carothers, D. Protection of Intellectual Property on the World Wide Web: Is the Digital Millennium Copyright Act Sufficient? – Arizona Law Review, nr 41. 1999, lk 937, lk 960 (arutledes, kas DMCA on piisav julgustamiseks autoreid enda teoste internetis kättesaadavaks tegemisel).

³¹³ Nt. S. Freiwald. Comparative Institutional Analysis in Cyberspace: the Case on Intermediary Liability for Defamation. – Harvard Journal of Law & Technology 14, 2001, lk 569.

ka asjaolu, et arvestama peab kõigi erinevate õigussüsteemide ja siseriiklike õigusaktidega, on mõistetav, et sellise kohustuse panek teabe talletajale oleks absurdne. Selline universaalne kohustus viiks teabe talletaja kui majanduslikust kasust lähtuvalt otsustavad isikud paratamatult selleni, et juurdepääs kogu kolmandate isikute materjalile blokeeritakse. Arvestades ülemaailmset arusaama, et internetist tõusetuv kasu ületab sellest tuleneva kahju, ei ole soovitud tagajärjeks olukord, kus ainsateks teabe talletajateks jäävad televisiooniorganisatsioonide laadsed teabe talletajad, kes edastavad vaid väheste loodud eelnevalt heaks kiidetud materjali. Tänapäevase interneti piiritu mitmekülgsus koos kasutajate loodud sisuga oleks võimatu.

Tulenevalt eelkirjeldatust, ei ole internetiteenuse osutaja täieliku vastutuse pooldajaid just palju.³¹⁴ Kindlasti ei saa nõustuda ka skaala teise poole seisukohtade toetajatega, kelle seisukoht on teabe talletajate täielik vastutusest vabastamine. Selline absoluutne immunitet viiks olukorrani, kus teabe talletajal ei ole huvi jälgida enda lehele postitatavat sisu ka juhul, kui see materjal on ilmselgelt õigusvastane ning viiks olukorrani, kus teabe talletajad ei oleks kohustatud abistama kannatanul tuvastada postitaja isikut.³¹⁵ Sellise absoluutse immuniteedi seadustamise tagajärjeks oleks olukord, kus kannatanul ei oleks võimalik eemaldada tema õigusi rikkuvat materjali, samuti tuvastada selle materjali autorit.³¹⁶ Sellise olukorra loomine ei ole ilmselgelt kooskõlas demokraatlikule ühiskonnale omase õiglustunnetuse ning õiguskorraga.

Seega, nagu tavaliselt ikka, ei ole õigustatud äärmuslikud lahendused – vajalik on kuldse kesktee leidmine. Praegu on enamikes jurisdiktsioonides teabe talletaja vastutus piiratud ning vastutusele võtmine toimub teatud tingimuste täitmisel. Enamasti on olulisimaks tingimuseks teabe talletaja poolt materjali kohene eemaldamine pärast sellekohase nõudekirja saamist.³¹⁷ Muud tingimused, mis on eelduseks vastutuse piiramisele, on riigiti erinevad.

³¹⁴ H. Pearlman Salow. Liability Immunity for Internet Service Providers: How Is It Working? – *Journal of Technology Law & Policy*, nr 1, kd 6, 2001, lk 31, 49.

³¹⁵ Sellise tõlgenduse on võtsid omaks kohtud CDA § 230 laia tõlgendamise teel, mille tõttu ei ole ISP-del motivatsiooni jälgida enda veebilehekülgi, nt. *Zeran v. America Online, Inc.*, 129 F.3d 327 (4th Cir. 1997). Zerani kohtuasjas postitas anonüümne isik AOL lehele (AOL kohta vt lähemalt allmärkus nr. 234) postituse, mille pakkus T-särke, mis naeruvääristasid Oklahoma City terrorirünnakut vähem kui nädal aega pärast selle rünnaku toimumist. Postitaja lisas, et T-särke on võimalik tellida Zeran'i mobiilinumbrilt. Selle tagajärjeks oli suurel hulgal solvavaid ning isegi surmaga ähvardavaid kõnesid Zeranile. AOL ei avaldanud Zeranile isikut, kes teate postitas ning kohus nõustus sellega.

³¹⁶ M. A. Lemley, (33), lk 113.

³¹⁷ IÜTS § 14, E-direktiivi art 11, DMCA, § 512(c)(1)(C).

USA-s on nn kuldse keskteena reguleeritud autoriõiguste rikkumisel tekkiv teabe talletaja vastutus.³¹⁸ DMCA alusel intellektuaalse omandi rikkumiste puhul on vaja, et teabe talletaja (1) eemaldaks teate saamisel rikkuva materjali;³¹⁹ (2) identifitseeriks oma kliendi kohtukutse saamisel,³²⁰ (3) samuti kohustub teabe talletaja välistama korduvrikkujate tegevuse³²¹. Samas on USA seaduses üksteisega vastukäivad ja näiteks puutes isikuõigustega on teabe talletajal õigus muuta ja eemaldada materjali enda lehelt, ilma et ta kaotaks immuniteedi CDA³²² § 230 alusel, siis selline tegevus just välistab vastutusest vabanemise autoriõiguste seotud kaebuste puhul (kus DMCA alusel on toimetusliku kontrolli olemasolu vastutuse aluseks).³²³ Kahele eelnevale vastukäivale regulatsioonile lisandub kaubamärgi regulatsioonist tulenev vastutuse piiramise institutsioon. Nimelt välistab Lanham Trademark Act § 32(2)(B) nn „süütute rikkujate“ vastu kahju nõude esitamise ning ka kohtuliku sekkumise juhul, kui see halvaks *on-line*-avaldataja tavapärase tegevuse.³²⁴ Ka USA süsteemi killustatud ning segmenteeritus on aidanud kaasa teabe talletajate vastutuse institutsiooni ebaselgetele tõlgendustele Euroopas.

Selleks, et teabe talletaja vastutusele võtmine toimuks põhjendatult ning seadusest tulenevalt, on vajalik tagada regulatsiooni selgus, etteaimatavus ja lihtsus ning vastavus nii Euroopa Liidu kui rahvusvahelisel tasandil kohaldatavate eeskirjadega. Selleks tuleks täiendada kehtivat seadusandlust lähtuvalt kolmest aspektist ning täpsustada:

- (1) „teadmise“ ja „teada saamise“ sisu teata-ja-võetakse-maha süsteemi seadusega reguleerimise kaudu;
- (2) „kohesuse“ hindamise kriteeriumid;
- (3) kasu hindamise kriteeriumid.

³¹⁸ DMCA rakendub patentidele, autoriõigustel ja kaubamärkidele. Selle kohaldumine ärisaladustele, isiksuseõigustele jne ei ole kindel, sest kohtupraktika on selles osas vasturääkiv, vt lähemalt M. A. Lemley, (33), lk 108. Samal ajal, kui DCA § 230 (47 U.S.C.) alusel tagatakse põhimõtteliselt täielik immunitet ISP-idele ja teistele isikutele, kes ei ole avaldatu autoriks.

³¹⁹ DMCA, 17 U.S.C. § 512(i)(1)(C).

³²⁰ DMCA, 17 U.S.C. § 512(h).

³²¹ DMCA, 17 U.S.C. § 512(i)(1)(A).

³²² Kommunikatsiooni kohasuse seadus (Communication Decency Act) moodustab osa telekommunikatsiooni seadusest (Telecommunication Act) – Telecommunication Act of 1996. 1996. – Pub. L. No. 104-104, 110 Stat. 56, kodifitseeritud ka kui: 47 U.S.C.

³²³ M. A. Lemley, (33), lk 109.

³²⁴ 15 U.S.C. § 1114(2)(B)-(C), vt *Lahnam Trademark Act*, 15 U.S.C.A. § 1051 et seq., ch. 540. 1988 & Supp. V 1993. – 60 Stat. 427.

2.3.2 Teatise menetlemise reeglite välja töötamine

Praegune nn „teadmise“ regulatsioon ei võimalda hinnata teabe talletajal, millal ta õigustrikkuvast materjalist teada sai.

Euroopa Nõukogu kübersisu eneseregulatsiooni deklaratsiooni lisa punktis 12 on liikmesriikidel soovitatud asutada internetis leviva materjali kohta kaebuste esitamise süsteem, mida haldaks teabe talletajad, kasutajate ühingud ja muud institutsioonid. Seda süsteemi peaks adekvaatsuse tagamiseks toetama avaliku võimu poolt võimaldatud nn „kuum liin“.³²⁵ Punktis 13 annab Euroopa Nõukogu sellise süsteemi miinimumnõuete näidisloetelu, mille kohaselt peaks süsteem töötama ööpäevaringselt, pakkuma üldsusele teavet rikkujate, samuti kehtiva õiguse kohta, vastama kasutajate kaebustele. Eestis oleks sellise süsteemi välja töötamiseks vajalik muuta infoühiskonna teenuse seadust.

Nn teata-ja-võetakse-maha süsteemi regulatsioon lahendaks esmalt teabe talletaja vastutuse küsimuse – enam ei ole vaja tõendada, millal pidi teabe talletaja teadma materjali ebaseaduslikkusest (v.a muidugi ilmselgelt ebaseaduslikkuse puhul, kus ei tohiks oodata teatist maha võtmiseks³²⁶). Oluliselt kindlam oleks kannatanule, kelle õigusi rikutakse esitada teade ning sellest hetkest loetakse teabe talletaja teadlikuks ning seega vastutavaks, kui ta materjali ei eemalda. Edasi ei ole enam vaieldavat õigussuhet selles osas – teabe talletaja oli teadlik, seega pidi kõrvaldama teabe, ning juhul, kui ta seda ei teinud, võtab teabe talletaja endale traditsioonilise avaldaja vastutuse. Lisaks tagaks selle regulatsiooni väljatöötamine, et Eesti infoühiskonnas ei kehtiks demokraatlikus ühiskonnas lubamata üldine jälgimiskohustus teabe talletajate poolt (nagu see tänasel päeval on kehtestatud Delfi kohtuasja raames³²⁷).

Eesti õigussüsteemis võiks lahenduse leidmiseks vaadata nii Prantsuse LCEN artikli 6 kui Ameerika DMCA § 512 (c)(3)(A) poole ning nende eeskujul luua süsteem ebaseaduslikust materjalist teatamiseks, mahavõtmisele vastuvaidlemiseks ning edasi tegutsemiseks ehk võimalikuks materjali taastamiseks internetis. Teatis, mille esitamisel eeldatakse teabe talletaja teadmist, peab vastama konkreetsetele nõuetele tagamaks selle alusel teabe talletaja

³²⁵ Deklaratsioon kübersisu eneseregulatsioonist (eneseregulatsioon ja kasutajate kaitse ebaseaduslike ja kahjuliku materjali eest infoühiskonnas). Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 05.09.2001. – Rec(2001)8.

³²⁶ Vt lähemalt nt. *Hard Rock Cafe Licensing Corporation v. Concession Services Incorporated* *Hard Rock Cafe Licensing Corporation*, 955 F.2d 1143 (1992) (vastutusest nn silma kinnipigistamise korral), samuti *Pressehaftung I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 26.04.1990, [1990] GRUR 1012 (vastutusest ilmselge ebaseaduslikkuse korral).

³²⁷ Vt. Riigikohtu otsus, (128), punkt 13.

poolsete sammude võimalikkuse ning kõigi puudutatud isikute õiguste ja huvide järgimise. Need nõuded võiks olla:

- (1) teade peaks olema dateeritud -sellisel viisil on olemas konkreetne kuupäev, millest alates eeldatakse teabe talletaja teadmist ebaseaduslikust teabest;
- (2) teade peaks olema varustatud füüsilise või digitaalse allkirjaga - selline punkt aitaks ära hoida nn tühje, samuti pahatahtlikke mahavõtmise teatisi;
- (3) teade peaks sisaldama ebaseadusliku teabe kirjeldust, võimalusel loetelu;
- (4) selle teabe täpset asukohta talletatava teabe hulgas;
- (5) teabe või materjali kõrvaldamise alust, sh viide seadusele ning faktidele;
- (6) kinnitust selle kohta, et õiguse rikkujal ei ole alust materjali avaldada;
- (7) ning kinnitust selle kohta, et teatise esitaja käitub heas usus.

Igasugune teade, mis olulises osas vastab neile tingimustele loetakse selliseks, mille alusel tekib teabe talletaja „teadmine rikkumisest“ ning seega kohustus „koheselt“ eemaldada rikkuv materjal vastutusest vabanemiseks.³²⁸ Juhul, kui teade ei vasta olulises osas neile tingimustele, ei saa tugineda teatisele teenuse osutaja „teadmise“ hindamisel.³²⁹ Kui teatis sisaldab piisavat informatsiooni – s.o teavet rikkuva materjali, selle asukoha ja õiguste omaniku kontaktandmete kohta, on teabe talletaja kohustatud kontakteeruma õiguste omajaga ning nõudma täiendavat informatsiooni.³³⁰ Juhul, kui teabe talletaja ei nõua täiendavat informatsiooni, loetakse teabe talletaja nõuetele vastava teatise kättesaanuks.³³¹

Teatise edastamiseks tuleks välja töötada kindel formaat³³² ning teha see kättesaadavaks nii teabe talletajate enda lehekülgedel kui ka erinevate kodanikeühenduste ja valitsusasutuste teabelehekülgedel. See tagaks ühtlase reageerimise teabe talletajate poolt, samuti kindluse teabe talletajatele enda käitumise õiguspärasuse hindamiseks.

Lisaks teatise esitamise süsteemi välja töötamisele, tuleks tagada võimalus „süütu“ materjali postitajale, kelle materjal eemaldati või lehekülg blokeeriti, selle materjali taastamiseks. Praegu Eestis kehtiv regulatsioon arvestab vaid teabe talletaja ning kannatanu huvidega. Kaaluda tuleb aga ka teabe looja ja avaldaja huve – tema õigus ettevõtlusvabadusele; õigus

³²⁸ 17 U.S.C. § 512(c)(3)(A).

³²⁹ D. Weinstein (koost), (68), lk 600.

³³⁰ Võrdluseks: 17 U.S.C. § 512(c)(3)(B).

³³¹ Võrdluseks: 17 U.S.C. § 512(c)(3)(B)(2).

³³² Vt näiteks: YouTube.com teatise esitamise süsteem – Content Management. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.youtube.com/t/dmca_policy, 06.03.2010; samuti eBay teatise esitamise süsteem – VeRO programm. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://pages.ebay.com/help/tp/vero-rights-owner.html>, 06.03.2010.

väljendusvabadusele, õigust kasutada motiveeritud mahus autoriõiguse objekte jmt. Näiteks leidsid Jennifer M. Urban ja Laura Quilter uurimuse läbiviimisel, et suur hulk eemaldamise taotlusi on alusetud. Enamgi veel, uurimuse kohaselt moodustab Google'ile edastatud linkide eemaldamise kaebustest 55% konkurentide majanduslikust huvist motiveeritud teatised.³³³ Samuti võib esialgse teabe või materjali autoril tekkida kahju hüvitamine nõue teabe talletaja vastu tema teabe kõrvaldamise või sellele juurdepääsu tõkestamise puhul. Selline olukord võiks tekkida näiteks osta.ee'ga sarnaste e-oksjonite puhul, kus osta.ee portaali talletaja saab teate konkreetse kaupleja kohta ning tõkestab juurdepääsu kaupleja e-poele. Juhul, kui teade ei olnud põhjendatud, võib kauplejal tekkida saamata jäänud tulu nõue teabe talletaja vastu. Seega tuleks võtta arvesse ka teabe looja võimalikke õigusi ja huve ning tagada teabe postitajale, kelle avaldatud teave ei ole ebaseaduslik ning mille kõrvaldamine toimus eksliku, pahatahtliku vms teatise alusel, võimalus taastada enda materjali kättesaadavus ülemaailmses veebis. Reeglite puudumisel on otsustus eemaldada või taastada vaid teabe talletaja pädevuses. Selliste otsuste tegema asumisel võtab aga teabe talletaja riski, et vaidluse korral leitakse, et tema tegevus ei ole ainult tehniline ja automaatne ning tal on „õigus ja võime kontrollida talletatava teavet“ ning ta kaotab enda immuniteedi IÜTS § 10 alusel. Sellise olukorra vältimiseks, kus ühel pool on nn „süütu“ materjali autor, kes soovib enda materjali taaspostitamist ning teisel pool teabe talletaja, kes ei taha asuda teostama enda „võimet kontrollida teavet“ tuleks ka sellisteks puhkudeks viia seadusesse nn menetluskord. Prantsuse LCEN ei sisalda nn teabe taastamise menetlust. Selleks oleks võimalik võtta eeskuju DMCA § 512 punktist (f). Selle selge õigusnormi kohaselt kohustub teabe talletaja pärast vastu-teatise saamist taastama materjali kättesaadavuse konkreetse arvu päevade jooksul, v.a juhul, kui esialgse teate tegija teavitab teda kavastusest pöörduda kohtusse enda õiguste kaitseks.³³⁴

Seega, teata-ja-võetakse-maha süsteemi, millele sekundeerib nn taastamise süsteem tagaks, et teabe talletajale tehtava teatise sisu oleks konkreetne ning täidetav, kaitstud oleks nii teabe talletaja, kannatanu kui ka materjali postitaja õigused.³³⁵

³³³ J. M. Urban., K. Quiltrer. Efficient Process or “Chilling Effects”? Takedown Notices under Section 512 og the Digital Millennium Copyright Act. Santa Clara Computer & High Technology Law Journal, kevad 2006, lk 621, 655.

³³⁴ Sarnane regulatsioon on sätestatud DMCA §-s 512(g)(2)(c).

³³⁵ A. Schwabach. *Internet and the Law: Technology, Society and Compromises*. Santa Barbara: ABC-CLIO, Inc. 2006, lk 191-193.

2.3.3 Kohese eemaldamise kohustuse tingimuste täpsustamine

Kehtiv seadusandlus ei anna hindamiskriteeriume, kuidas ja mille alusel hinnata, kas teabe talletaja poolt materjali eemaldamine või sellele juurdepääsu blokeerimine toimus koheselt. Kohene võib olla väga erinev, sõltuvalt teabe talletajast. Seaduspärane lähenemine tähendaks kohesuse mõistlikkuse alusel hindamist. Ka mõistlikkuse puhul oleks iga juhtumi puhul otsustajale abiks kindel kriteeriumite kogum.

Debra Weinstein on teinud ettepaneku kasutada „kohesuse“ kriteeriumi hindamisel kolmeastmelist mõistlikkuse testi. Esmalt tuleks hinnata, kas teabe talletaja kasutab kaasaegset, selles valdkonnas tavaliselt teabe talletajate poolt kasutatavat tarkvara leidmaks ning eemaldamiseks rikkuvat materjali. Teiseks testi astmeks on hinnata, kas teabe talletaja vastab kaebusele kohaselt ning mõistliku aja jooksul, võttes arvesse kaebuse iseloomu. Kolmandaks on mõistlik selline eemaldamise poliitika, millele ei pane teabe talletaja lubamatult suurt majanduslikku koormust, arvestades kaebuse sisu.³³⁶

Testi esimese astme puhul tuleks juhul, kui teabe talletaja ei kasuta kaasaegset tarkvara (nt sõnatüvede hindamisel foorumis) ning seetõttu rikutakse isikute õigusi, järeldada, et teabe talletajal oli võimalus rikkuv materjal koheselt eemaldada, kuid ta ei teinud seda. Sellise kaasaegse tehnoloogia nõutamine ei ole vastuolus ka üldiste õiguse põhimõtetega. Sarnased õiguslikud konstruktsioonid on nii valdkonnas tunnustatud tavade kasutamise kohustus, käibekohustusele viitamine jmt. Teabe talletaja osas viitab sellise testi kasutamise mõistlikkusele ka e-kaubanduse direktiivi artikkel 14 lg 1 punktid (c) ja (d), mille kohaselt teabe talletaja järgib neid teabe ajakohastamise eeskirju, mis on selles majandusharus laialdaselt tunnustatud ja kasutatavad; ning teabe talletaja ei takista majandusharus laialdaselt tunnustatud ja kasutatava tehnoloogia seaduslikku kasutamist, et saada andmeid teabe kasutamise kohta. Sellist kohustust on tunnustatud Saksa kohtupraktikas on kohtud jõudnud järeldusele, et teabe talletaja on kohustatud tagama tulevikus sarnaste rikkumise puudumise. Saksa Ülemkohus sedastas, et: „eBay’l kui teabe talletajal puudub kohustus jälgida igat pakkumist, mille kasutajad postitavad. Selline kohustus muudaks terve platvormi kasutamise võimatuks. Siiski ei ole teabe talletaja huvi opereerida platvormi ülene kaubamärgi omaniku õiguste suhtes müüa enda kaupu. Nende kahe huvi õiglaseks tasakaaluks on teabe talletaja kohustuseks reageerida teadetele õigusvastase sisu kohta.“. Kohus töötas välja kaks kohustust: (1) eemaldada koheselt materjal, ning (2) vältida sarnase õigusvastase materjali postitamist

³³⁶ D. Weinstein (koost), (68), lk 609.

tulevikus.³³⁷ Hilisemates lahendites on sarnase õigusvastase materjali tulevikus postitamise vältimise kohustus loetud täidetuks, kui toimib just nimelt efektiivne filtreerimise tarkvara.³³⁸

Teise astme puhul tuleb hindamisel lähtuda konkreetsest juhtumist ning „kohene“ ajalimiit oleneb sellest, kui adekvaatne on kaebus ja kas on vaja konsulteerida juristiga.³³⁹

Testi kolmas aste keskendub sellele, et hinnatakse, ega konkreetne kohustus ei aseta teabe talletaja õlule lubamatut koormat. Hindamisel tuleks muuhulgas arvesse võtta:

- (1) nõutava tegevuse kulukust ja olemust;
- (2) teabe talletaja finantsseisu;
- (3) töötajate arvu, kes on võimelised töötleva maha-võtmise teateid ning neile vastama;
- (4) mõju teabe talletaja majandusseisule; ning,
- (5) kus kohane, ka emettevõtte mõju teabe talletajale.³⁴⁰

Selleks, et otsustada, kas tegemist on talumatu koormusega, tuleb kindlasti uurida ka teabe talletaja hallatavate veebilehtede liiklust. Juhul, kui liiklus on suur, tuleb sellega arvestada ning vastavalt hinnata pikema ajamääru „koheseks“.

Selline kolmeastmeline test, kus hinnatakse nii teabe talletaja poolt kasutatavaid preventiivseid vahendeid ja meetmeid vähendamaks rikkumisi kui teabe talletaja käitumist rikkuva materjali eemaldamiseks sellest teada saamisel, oleks tegelikult üldise hoolsuskohustuse konkretiseerimine ning kohaldamine digitaalajastule.

2.3.4 Kasu elemendi kohaldamise täpsustamine

Kooskõlas IÜTS § 2 lõikega 1 on infoühiskonna teenuse üheks omaduseks, et selle teenuse osutamine toimub eelduslikult majandus- ja kutsetegevuse raames ehk tasu eest.³⁴¹

Seega iseloomustab kõiki infoühiskonna teenuseid muuhulgas just selle osutamine majandus- ja kutsetegevuses tasu eest. Seega on arusaamatu, kuidas saab „majanduslik huvi“ olla IÜTS § 10 kohaldamist välistavaks asjaoluks. Sellisele järeldusele jõudis aga Riigikohus Delfi

³³⁷ *Internet Auction I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 11.03.2004, I ZR 304/01, par. 46; samuti kannavad sarnast mõtet *Internet Auction* kohtuasjas II ja III (*Internet Auction III*, Saksa Ülemkohus (BGH), 30.04.2008, I ZR 73/05).

³³⁸ M. Bagnall, D. Field, et al., (8), lk 6.

³³⁹ D. Weinstein (koost), (68), lk 613-614.

³⁴⁰ *Id*, lk 615.

³⁴¹ Vt lähemalt töö punkt 1.1.1.

kohtuasjas, sedastades, et majandusliku huvi tõttu kommentaaride avaldamise vastu on nii trükiajakirjanduse väljaandja kui ka internetiportaali pidaja avaldajad ettevõtjatena.³⁴²

Eesti Riigikohtu seisukohale vastupidisele järeldusele on 23.03.2010 jõudnud Euroopa Kohus Google AdWords kohtuasjas, milles kohus tõdes, et üksnes see, et viitamisteenus on tasuline ja et Google määrab tasu tingimused, või see, et Google annab oma klientidele üldisi juhiseid, ei saa tingida seda, et Google'i suhtes ei saa kohaldada direktiiviga 2000/31 ette nähtud vastutust puudutavaid erandeid.³⁴³

Lähtuvalt asjaolust, et Euroopa Kohtu eesmärgiks on Euroopa ühenduse õiguse ühetaolise kohaldamise tagamine, tuleks kasu elemendi osas praktikas kaaluda kahe aspekti täpsustamist.

Esmalt peaks kasu element olema tõepoolest IÜTS § 10 lg 1 kohaldamist välistavaks asjaoluks juhtudel, kus kasu saamine on otseses (ja mitte kaudses) seoses ebaseadusliku tegevusega. Näiteks teabe talletaja, kelle talletatava teabe hulgas on erinevaid e-raamatuid ning nende allalaadimise, mille osas autoriõiguste tähtaeg on läbi, ei võeta tasu ning tasu võetakse nende eest, mille osas kehtib autoriõigus. Siin on teabe talletaja eesmärgiks saada autori ainuõigusi rikkuva tegevuse eest otsest kasu, mida muude teoste osas teabe talletaja ei saa.

Teine juhtum, kus tuleks kaaluda kasu saamise elemendi reguleerimist, on selliste teabe talletajate osas, kes ei tegutse majandus- ja kutsetegevuse raames. Näiteks, teabe talletaja peab hobi korras blogi avaliku elu tegelaste telgitagusest elust. Blogipidaja ei saa oma blogist kasu (ka kaudset mitte). Kommenteerija jätab kommentaari, mis ei vasta tõele ning teotab avaliku elu tegelase au ja väärikut VÕS § 1046 mõttes. Kuna blogipidaja ei kvalifitseeruks infoühiskonna teenuse osutajaks³⁴⁴ tulenevalt sellest, et ta ei pea enda blogi majandus- ja kutsetegevuse raames, siis ei laiene blogipidajale IÜTS § 11 lõikest 1 tulenev eemaldamiskohustus (rakendub küll isikliku õiguse rikkumise delikti üldkoosseis) ega ka vajadusel vastutusest vabastamine. Seega on autori ettepanekuks lisada IÜTS-i tingimus, et ka isikud, kes talletavad teavet eraviisiliselt ning väljaspool nende majandus- ja kutsetegevust, kohustuvad järgima IÜTS toodud põhimõtteid teiste isikute õiguste tagamiseks ning nende kohustuste järgimisel ning sellised teabe talletajad vabanevad vastutusest samaselt majandus- ja kutsetegevuses tegutsevate teabe talletajatega.

³⁴² Vt. Riigikohtu otsus, (128), p 14.

³⁴³ Euroopa Kohtu otsus, (152), p 116.

³⁴⁴ Vaata lähemalt käesoleva töö peatükk 1.1.4 (Teenuse osutamine tasu eest ja kasutaja taotluse alusel).

KOKKUVÕTE

Täna sel päeval on info talletaja Eesti kohtute tõlgenduse kohaselt Delfi kohtuasjas vastutav tema talletatava informatsiooni eest ning on kohustatud tagama kolmanda isiku õigusi rikkuva materjali puudumise enda poolt talletatava info hulgast. Samas ei nõuta sellist õiguskuulekuse tagamist videomakkide ja koopiamašinate tootjatelt, raamatukogu pidajatelt, kaubanduskeskuste omanikelt. Miks? Sest ei ole võimalik tagada – ei maki tootja, selle müüja ega paigaldaja poolt, et selliseid masinaid kasutatakse kõigil juhtudel vaid õiguskuulekalt. Teabe talletajatelt sellise õigusrikkumise välistamise nõudmine tähendaks, et kaotada tuleks kogu kasutajate loodud sisuga internet selleks, et tagada rikkuva materjali mitteeksisteerimine. See ei saa olla interneti regulatsiooni eesmärk. Seega on ainsaks mõistlikuks, vajalikuks ja proportsionaalseks vahendiks tasakaalustatud ning täpne regulatsioon, mis arvestab nii teabe talletajate kui õiguste omajate huve. Selline regulatsioon peab olema selge ning konkreetne. Õiguslik raamistik peab olema selge ja lihtne, etteaimatav ning vastavuses rahvusvahelisel tasandil kohaldatavate eeskirjadega, et see ei kahjustaks Euroopa tööstuse konkurentsivõimet ega takistaks uuendusi selles sektoris ning tagaks selle ühetaolise kohaldamise ning õiguskindluse turuosalistele ja võimalikele kannatajatele ning interneti kasutajatele.

Infoühiskonna teenuse mõiste määratlemisel on analüüsi tulemusena põhiprobleemiks selle majandus- ja kutsetegevuse raames osutamise, sh tasulisuse tingimus. Selle tingimusega välistatakse efektiivselt teabe talletaja regulatsiooni kohaldumisest, sh nii õigustest, kohustusest kui vastutuse piirangust, kõik teabe talletajad, kes osutavad teenust väljaspool majandus- ja kutsetegevust.

Terminoloogiliselt mitmekesine on teenuse osutajate mõistetega seonduv. Magistritöö autor on töös läbivalt hoidnud lahus internetiteenuse osutaja, internetiteenuse vahendaja ja teabe talletaja mõisted. Internetiteenuse vahendajate, s.o pelga edastaja, vahemällu salvestaja ja teabe talletaja mõistetel puuduvad legaalseaduslikud definitsioonid. Autor defineeris teabe talletaja mõiste läbi selle eristamise teistest internetiteenuse vahendajatest ning traditsioonilistest avaldajatest. Teistest internetiteenuse vahendajatest, kelle tegevust iseloomustab edastatava teabe automaatne, vahepealne ja ajutine talletamine edastamise tagamiseks, eristab teabe talletajat tema alaline iseloom.

Lähtuvalt erinevate riikide praktikast on asutud nii kontinentaalse kui *common law* õigussüsteemiga maades seisukohale, et traditsioonilisest avaldajast tuleb teabe talletajat eristada analoogia põhjal mitte-digitaalse maailma avaldaja ja levitaja eristamise kriteeriumitega, seega sarnaselt trükkali, raamatukogupidaja ja ajalehe kioski pidaja vastutusega. Seega, kui teabe talletaja tema enda tegevuse karakteristikutest lähtuvalt tuleb lugeda avaldajaks, on tema käitumine õigusvastase teabe avaldamisel õigusvastane. Kui aga teabe talletaja täidab nn süütu levitaja kriteeriumid ning tema tegevus ei ole kvalifitseeritav avaldaja tegevusena, ei ole tema tegevus teabe avaldamisel olnud õigusvastane.

Siiski on ka süütu levitaja kohustatud järgima kindlaid nõudeid selleks, et vastutuse teke vältida. Nendeks tingimusteks on seaduses *expressis verbis* sätestatu, milleks on teabe talletaja mitte teadmine ebaseaduslikust materjalist ning materjali kohene eemaldamine selle ebaseaduslikkusest teadlikuks saades. Lisaks hinnatakse ka teabe talletaja rikkumisest saadavat kasu ning tema õigust ja võimet kontrollida talletatavat teavet.

Teabe talletaja teadmise hindamisel eristas autor kolme teadmise astet, milleks olid tegelik teadmine, teatamise tulemusel tekkinud teadmine ning teadma pidamine. Autor jõudis järeldusele, et tulenevalt IÜTS §-s 11 sätestatud põhimõttest, mille kohaselt ei ole teabe talletaja kohustatud otsima, tuvastama ja jälgima talletatavat teavet, ei ole seaduspärane lähtuda teabe talletaja üldisest teadmisest enda talletatava teabe üle. Hinnata tuleb, kas teabe talletaja on teadlik konkreetsest rikkumisest. Teadlikkuse hindamisel tuleks aluseks võtta potentsiaalse kannatanu teade selle kohta, et tema õigusi on rikutud. Selle teate esitamise hetk tuleks lugeda teabe talletaja võimaliku vastutuse tekkimise hetkeks (arvestades juurde sellise vajaliku aja, mis kulub „koheseks eemaldamiseks“). Lisaks tegelikule teadmisele tuleb tunnistada, et teabe talletaja mitteteadmise kriteerium ei ole täidetud, kui teabe talletaja oleks pidanud teadma õigusvastasest teabest enda teabe hulgas. Teabe talletaja pidi olema teadlik, kui tema enda tegevus objektiivselt provotseeris õigusvastase materjali postitamise kolmanda isiku poolt (nn tahtliku pimeduse juhtum). Teadma pidamise ja tahtliku pimeduse standardi kohaldamisel tuleb selgelt eristada, et teadlikult pime saab olla teabe talletaja vaid temast endast ja tema tegevusest johtuva osas.

Kohese eemaldamise kriteeriumi analüüsimisel jõudis magistr töö autor järeldusele, et kohesus on defineerimata kõigis vaadeldud õigussüsteemides, mistõttu tuleb siin lähtuda mõistlikkuse põhimõttest ning selle alusel otsustada, kas teabe talletaja täitis enda kohustuse eemaldada teada saades koheselt õigusvastane teave. Kohesuseks ei saa olla selline

ebamõistlik ajamõõde, mille täitmine on võimatu või seab teabe talletajale sellise kohustuse, mille täitmine välistab teabe talletaja tegevuse jätkusuutlikkuse.

Teabe talletaja poolt kasu saamine on olnud mitmes kohtuasjas kaalukiviks teabe talletaja vastutusele võtmise otsustamisel, sh *Delfi* lahendis. 23.03.2010 Euroopa Kohtu otsusega toimus selle kriteeriumi hindamisel kannapööre ning lähtuda tuleb edaspidi Euroopa Kohtu juhistest, mille kohaselt üksnes see, et osutatav teenus on tasuline ja et teabe talletaja määrab tasu tingimused, või see, et teabe talletaja annab kolmandatele isikutele üldiseid juhiseid, ei saa tingida seda, et teabe talletaja suhtes ei saaks kohaldada teabe talletaja vastutuse välistamise regulatsiooni. Kasu saamine on omane kutse- ja majandustegevuses tegutsevale teabe talletajale, mistõttu ei tohiks see olla vastutuse piirangu mittekohaldamise aluseks. Autor on seisukohal, et erandiks on juhtumid, kus teabe talletaja tasu saamine on otseselt sõltuvuses rikkuvast materjalist ja tegevusest, samas kui mitterikkuva tegevuse ja teabe tagajärjel teabe talletaja tasu ei saa.

Viimaseks teabe talletaja vastutuse üle otsustamisel hinnatavaks kriteeriumiks on, kas teabe talletajal on õigus ja võime kontrollida sisu. Autori hinnangul ei tohiks lugeda teabe talletajat vastutavaks ebaseadusliku materjali eest enda talletatava teabe hulgas vaid seetõttu, et teabe talletajal on võimalus enda hallatavat teavet jälgida. Vastupidisele positsioonile asumine tähendaks, et soodustatakse selliseid teabe talletajaid, kes ei tee mitte midagi ja lasevad vohada mistahes materjalil ning samas karistatakse teabe talletajat, kes üritab olla nii hoolas kui võimalik ning kõrvaldada omaalgatuslikult ja ilma seadusest tuleneva kohustuseta ebaseaduslikku materjali (nt tehniliste kaitse-, identifitseerimis- või filtreerimissüsteemide kasutamine). Küll aga on see tingimus teabe talletaja vastutuse piirangut välistavaks teguriks juhu, kui teabe talletaja tegevuseks ongi sisu kontrollimine, selle üle otsustamine ning teabe talletaja ei talle tegelikult kolmandate isikute loodud sisu ilma endapoolse kontrollita.

Tulenevalt sellest, et e-kaubanduse direktiiviga ei ole ühtlustatud mitmeid olulisi aspekte teabe talletajate vastutusest, on liikmesriigid mitmes osas liikunud eri suundades. Heaks näiteks on Prantsuse 26.01.2010 lahend *Hermes International, Mme Olivia S. v. Florence L. kohtuasjas*, milles eitati küll Hermes vastutust avaldajana, kuid kohustati Hermest abistama kannatanut tegeliku rikkuja identifitseerimisel ning avaldama kohtuotsuse oma veebilehel kuue kuu jooksul selle jõustumisest. Saksamaal on kohtud samuti arendanud teabe talletajatele lisakohustusi, näiteks vältida tulevikus sarnase rikkumise toimumist (nt asjakohane ja efektiivne filtersüsteem).

IÜTS § 10 lg-s 1 sätestatud teabe talletaja vastutuse regulatsiooni analüüsi käigus jõudis autor järeldusele, et kehtivat seadusandlust tuleks selleks, et see oleks piisav, selge ja etteaimatav ning vastav nii Euroopa Liidu kui rahvusvahelisel tasandil kohaldatavatele eeskirjadele, täiendada alljärgnevalt.

Esiteks, on magistritöö autori hinnangul vajalik täpsustada, millistel alustel hinnatakse teabe talletaja „teadmist“ ja selle „teadmise“ tekkemomenti. Regulatsiooni täiendamise kohaseks viisiks peab autor nn teata-ja-võetakse-maha süsteemi seaduses sätestamist. Autori hinnangul tähendaks nn teata-ja-võetakse-maha süsteemi obligatoorsus, et kannatanul on võimalik koheselt ja efektiivselt reageerida tema õiguste võimalikule rikkumisele ning teabe talletajale on üheselt teada, et teate esitamisega loetakse ta teadlikuks ning seega vastutavaks talletatava eest, kui ta otsustab materjali mitte eemaldada. Teate kättesaamise hetkest alates võtab teabe talletaja endale traditsioonilise avaldaja vastutuse materjali eest, mille ta otsustab mitte eemaldada. Selle regulatsiooni välja töötamise tagajärjeks oleks ka, et Eesti infoühiskonnas ei kehtiks demokraatlikus ühiskonnas lubamatu üldine jälgimiskohustus teabe talletajate poolt (nagu see tänaselt päeval on tuletatav *Delfi* kohtuasja järeldustest). Võimaliku regulatsioonina kehtestamisel võiks autori hinnangul võtta aluseks Prantsusmaa LCEN artikli 6 ja Ameerika DMCA §-i 512 (c)(3)(A) hübriid. Selline süsteem hõlmaks nii juhust ebaseaduslikust materjalist teatamiseks, materjali mahavõtmiseks, mahavõtmisele vastu vaidlemiseks kui ka võimalikuks materjali taastamiseks internetis. Seega, teata-ja-võetakse-maha süsteem, millele sekundeerib nn taastamise süsteem, tagaks selle, et teabe talletajale saab eemaldada teabe muresemata selle pärast, kas seetõttu loetakse tal võimaliseks kontrollima sisu (ja seega vastutavaks avaldajana) ning kaitstud oleks nii teabe talletaja, kannatanu kui ka materjali postitaja õigused.

Teiseks on autori hinnangul oluline üheselt kokku leppida need tingimused, mille alusel otsustatakse, kas õigusvastase materjali kõrvaldamine või sellele juurdepääsu blokeerimine oli kohane IÜTS § 10 lg 1 mõttes. Kohesuse ühese määratlemise võimatuse tõttu tuleks täpsustada selle hindamiseks kriteeriumite kogum. Selliseks kogumiks oleks kohane kasutada näiteks kolmeastmelist testi, mille puhul esmalt hinnatakse, kas teabe talletaja kasutab kaasaegset, selles valdkonnas tavaliselt teabe talletajate poolt kasutatavat tarkvara automaatselt leidmaks ning eemaldamaks rikkuvat materjali; teiseks hinnatakse, kas teabe talletaja vastas kaebusele kohaselt ning mõistliku aja jooksul, võttes arvesse kaebuse iseloomu, väidetava rikkumise olulisust ja ulatust; ning kolmandaks hinnatakse iga konkreetse kaebuse iseloomust tulenevalt, ega teabe talletaja koheselt eemaldamise kohustus ei pane talle lubamatult suurt majanduslikku koormust. Selline kolmeastmeline test, kus hinnatakse nii

teabe talletaja poolt kasutatavaid preventiivseid vahendeid ja meetmeid vähendamaks rikkumisi kui teabe talletaja käitumist konkreetse rikkuva materjali eemaldamiseks sellest teada saamisel, oleks üldise hoolsuskohustuse konkretiseerimine ning kohaldamine digitaalajastule.

Kolmandaks, lähtuvalt Euroopa Kohtu 23.03.2010 lahendist, on autori hinnangul vaja täpsustada ka kasu elemendi hindamist teabe talletaja vastutuse tuvastamisel. Kasu saamist kui vastutuse tekitajat tuleks jaatada juhtudel, kus kasu saamine on otseses (ja mitte kaudses) seoses ebaseadusliku tegevusega, ehk kui teabe talletaja eesmärgiks saada õigusvastase teabe eest otsest kasu, mida muu õiguspärase teabe puhul teabe talletaja ei saa. Teiseks tuleks kaaluda kasu saamise elemendi reguleerimist nende teabe talletamise viiside, kus teabe talletaja ei tegutse majandus- ja kutsetegevuse raames. Praegu kehtiva regulatsiooni alusel ei kvalifitseeru selline isik teabe talletajaks IÜTS § 10 mõttes ja seega ei laiene temale ka eemaldamiskohustus ega vastutuse piirang. Magistritöö autori hinnangul tuleks lisada IÜTS-i tingimus, et ka isikud, kes talletavad teavet eraviisilistel eesmärkidel ning väljaspool oma majandus- ja kutsetegevust, kohustuvad järgima IÜTS toodud põhimõtteid teiste isikute õiguste tagamiseks ning nende kohustuste järgimisel vabanevad sellised teabe talletajad vastutusest samaselt majandus- ja kutsetegevuses tegutsevate teabe talletajatega.

Nimetatud kolme muudatuse kehtestamine viiks Eesti infoühiskonnas tegutsevad teabe talletajad olukorda, kus nad on teadlikud enda tegevuse piiridest ning suudavad hinnata igas aja hetkes, kas nende konkreetne tegu on õiguspärane. Isikutel, kelle õigusi rikutakse kolmandate isikute postitatava teabe kaudu tagatakse kiire ja efektiivne viis eemaldada õigusi rikkuv materjal – mis peakski olema kannatanu primaarnõudeks. Juhul, kui teabe talletaja materjali koheselt eemaldab, jääb kannatanule kahju hüvitamise ja / või paranduse avaldamise nõue materjali esialgse postitaja vastu. Materjali postitajale tagatakse võimalus vaidlustada tema poolt talletatava teabe internetist eemaldamist või sellele juurdepääsu tõkestamist. Lõpetuseks, kuigi interneti areng on ajas kiiresti muutuv ning raske on ennustada neid lahendusi, mis aastate pärast loetakse proportsionaalseks ning õiglaseks, leiab töö autor, et esitatud ettepanekud oleks üheks selliseks võimaluseks, kuidas täna tagada teabe talletajate vastutuse proportsionaalsus ning selle tasakaal teiste isikute huvidega.

SUMMARY

The delictual liability of the host

The object of the research of this thesis is the delictual liability of a host for the unlawful material created and published by third parties. Thesis deals with the liability of an Internet service provider whose service consists of storage of information provided by third parties. The selection of the subject of the thesis was prompted by the decision of the Estonian Supreme Court in civil case Vyacheslav Leedo v. AS Delfi. The court concluded that the portal operator Delfi was delictually responsible for the the comments written on the Internet by third parties about Mr. Vyacheslav Leedo. The Supreme Court took the view that Delfi does not qualify as a host of information pursuant to the Informational Society Services Act (hereinafter referred to as IÜTS). One month earlier, the Tribunal de Grande Instance de Paris ruled that e-auctioneer eBay meets the conditions of the Directive 2000/31/EC (the e-commerce Directive), thus qualifies as an host and was found not liable for third-party content posted on eBay's sites. The reasoning of this judgement was upheld by the Supreme Court of England and Wales on 22.05.2009. The fact that all of these courts based their conclusion on the very same norms of the directives transposed into national laws and still came to the different conclusions, motivated the writing of this paper.

Today, the host, according to the interpretation of the Delfi case, is responsible for the information stored amongst the hosted material and is required to ensure the lack of third-party infringing material among its' material. However, this is not required from VCR and copier manufacturers, librarians or shopping centre managers. Why? Because it is impossible to demand from VCR manufacturer, seller or installer, that such machines are in all cases used in law-abiding ways. In case the hosts are required to ensure the exclusion of all unlawful material, it would possibly lead to the elimination of all user-generated Internet content in order to ensure that the offending material is non-existent. This cannot be deemed to be the intention of Internet regulation. Thus, the only reasonable, necessary and proportionate means would be a balanced and accurate regulation, which takes into account both the interests of the right holders, as well as the hosts. This legal framework must be clear and simple, predictable and consistent with the applicable rules at the international level, so it would not undermine the competitiveness of the European industry or impede innovation in the sector and ensure the uniform application and legal certainty for market participants and potential sufferers, and the Internet users.

Within the master's thesis, the author examined different aspects of the regulatory framework applicable to the hosts' liability issue, as well as the case law in Estonia and other countries, notably France, Germany, England and USA. Issues of the liability of hosts are of legal challenge for all developed countries. The emerged principles are declared, affirmed and encouraged by various international organizations (eg Council of Europe). The Council of Europe in the subsection I, paragraph 1 of the Declaration of the Committee of Ministers on human rights and the rule of law in the information society, lays down the principle that the law must comply with both digital and non-digital environment and should not impose restrictions simply because that information is in digital form.

The purpose of the thesis was to analyse the different aspects of the liability of hosts and the author raised the following questions in the introduction: first, on what grounds is the host found liable for hosting third parties' unlawful material in different countries; and, secondly, what could be the reasonable standard for host's liability, i.e. which regulations would be possible, reasonable and necessary in a democratic society. Hereinafter, the author analyses the results.

In the first chapter the basic concepts were analyzed. The main conceptual difficulties arise from the definition of an information society service, more specifically defining the provision of the service within economic and professional activities for remuneration. This condition effectively excludes all hosts whose activities are not within their economic and professional activities, from the application of regulation to the host, including of the right, obligations and liability.

Regarding terminology, another difficulty lies within the lack of definitions of internet service intermediaries - a mere transmitter, cacher, and host. The author defined the concept of host through its differentiation from other Internet service providers and traditional publishers. The hosts are distinguishable from other intermediaries (i.e. transmitter and cacher) due to the characteristics of their services - other intermediary services can be characterized as automatic, intermediate and temporary storage to ensure the transmission.

Concluding from the practice of both, the countries with continental legal system as well as common law countries have undertaken to distinguish the host from a traditional publisher via analogy to the regulation of non-digital world, i.e. the criteria for differentiating printers and booksellers. Thus, if the host due to its own operations should be deemed a publisher, his conduct in disclosing unlawful information would trigger the liability of the

publisher. However, if the host meets the criteria of the so-called "innocent disseminator of information" and his activities are not classified as the activities of the publisher, his activities are considered legal.

In the second chapter, the author examines which are the conditions for the host to correspond to in order to escape the responsibility pursuant to e-commerce directive Article 14. For this purpose the following components expressly stated in law were analysed, namely the host's knowledge of illegal materials, and its immediate removal after becoming aware of it. As in case law, also the host's remuneration flowing from the illegal activities and the host's ability to control the information were assessed. Hereby the author represents the results of the analysis.

In assessment of host's knowledge three separate degrees of knowledge were distinguished, namely, real knowledge, awareness, and knowing as a result of the corresponding notification. The author concludes that, due to the principle provided in IÜTS § 11 according to which the host is not obliged to seek or monitor the hosted material, it could not be the purpose of law to find the host liable due to the general knowledge of infringements. For the proof of awareness, it would have to be assessed, whether the host has a specific knowledge of an infringement. The evaluation of the awareness should be based on the victim's notification that his rights have been violated. This notification would constitute the moment after which the host could be subject to general delictual liability (subject to the time for "immediate" removal). In addition to the actual knowledge, the liability may be triggered if the host should have been aware of the infringements. The host should be considered aware, if his own actions provoked the posting of the unlawful material by third persons (the so-called wilful blindness).

When assessing the criterion of immediate removal of the unlawful material the author came to the conclusion that the immediacy is not defined in any of the jurisdictions examined, thus the decision of whether the host fulfilled this condition would have to be based on the principle of reasonableness.

In several court judgments, including the Delfi case, the fundamental role of finding the host liable was given to the condition of remuneration of the host. The Court of European Union made a turnaround in assessment of this criterion in its judgment of Google AdWords on 3rd March 2010. According to the guidance of the Court of European Union, the mere fact that a service is chargeable and the terms and conditions of this charge are determined by the host,

or that the host gives general guidance to its customers does not imply that the host cannot be exempt from liability.

The final condition to be assessed when deciding the responsibility of the host is whether the host has the right and the ability to control the content. The author is in position that the host should not be considered liable for illegal content posted by third persons just because the host has the ability to monitor the content. Otherwise, the hosts that take no measures whatsoever to eliminate illegal material and let the unlawful material proliferate are encouraged and the hosts that are diligent and eliminate content without the obligation to do so (e.g., technical protection, identification - or the use of filtering) are punished.

In the second chapter, the author analyses, where to categorize the institute of host's liability. It would be conceivable that within the structure of delictual liability, the restriction of host's liability could be as the circumstance excluding illegality or fault. In the course of the analyse, the author is in position that the restriction of host's liability is rather a static composition outside the structure of general delictual liability similarly to the institute as laid down by § 84 clause 4 in the Law of Property Act embodying the principle that if a possessor is in good faith, the possessor is not liable for the destruction of or decrease in value of the thing and its accessories. According to the principle, the *bona fide* possession lasts till the possessor becomes aware of the filing of an action, after which he shall be liable as a possessor in bad faith. This principle is structurally similar to § 10 subsection 1 of IÜTS: the host is considered to have been sufficiently diligent, so exonerated until after becoming aware of illegal material, after which moment the exclusion from the liability does not apply to him, and he is liable for publishing the unlawful material.

The primary purpose of the thesis was to determine whether the current hosts' liability regime is sufficient, clear, predictable, and in compliance with applicable rules of both European and international origin, or would it be required to amend the legislation. The author thinks that the current legal framework needs to be supplemented as follows.

The author considers it necessary to clarify the basis on which "knowledge" and "awareness" and the moment of becoming knowledgeable are assessed. This regulation should be improved via incorporating the system of notice-and-take-down into the law. The obligatory system of notice-and-take-down would mean, that from the moment of notice to host concerning the illegal character of hosted material, the host shall be deemed to be aware of the information, and therefore liable, if the material is not removed. On receiving such

information the host assumes the role of the traditional publisher for the material he decides not to remove. The enactment of such a regulation would mean that in the Estonian information society there would not be a general obligation to monitor the contents in force that is unacceptable in a democratic society (such as it could be understood from the conclusions of Delfi case). As a possible mode of regulation, one option could be the formation of the hybrid of French LCEN article 6 and DMCA § 512 (c) (3) (A). This would include a system of reference for the reporting of illegal material, for the removal thereof, for objection, as well as for possible restoration of the material on the Internet. Thus, notice-and-take-down system, supplemented by the so-called recovery system would ensure the notice made would be manageable and also the interest of the host, victim and the material creator's rights are looked after.

Second, the author considers it important to clearly set the conditions under which to decide whether the elimination of unlawful material or block access was immediate in the sense of IÜTS § 10 subsection 1. The author thinks this could be done by specifying a set of evaluation criteria. These criteria could be based on a three-step test, according to which it first needs to be assessed whether the host uses modern and commonly used software to identify and remove the offending material. Second step would encompass assessment of whether the host replied to the complainant within a reasonable period of time, taking into account the nature of the complaint. As a third step, it would be ensured, that according to the nature of each notice, there is not unacceptable economic burden imposed to the host. This three-step test, which assesses the preventive measures used by the host to reduce the unlawful content and the host's behavior in removing the offending material after he becomes aware of the unlawfulness character of this material, would actually encompass and concretize the general duty of care and the implement this duty to the digital era..

In the light of the judgement of the European Court of 23.03.2010, the author considers it necessary to also specify the criterion of remuneration of the host in finding the host liable. The host should be found liable due to remuneration only if the benefit is directly (and not indirectly) in connection with illegal activities, thus the host's goal is benefitting from the unlawful material. Secondly, it should be considered of supplementing the criterion in situations where the host does not act within the framework of his economic and professional activities. Under the current regulations such a person does not qualify as host pursuant to IÜTS § 10 and as such, the obligations to remove the illegal material nor the restrictions of liability do not apply to these persons. In the view of the author of the thesis, it should be added to IÜTS's that the described persons are also under obligation to comply with the

obligations of hosts and in case of compliance, the person would also benefit from the restriction of the liability of the hosts that provide the service within their economic and professional activities.

These supplements to the legal framework would lead to a change in the information society, so that the hosts would be able to assess whether a particular act is in accordance with law. Persons, whose rights are being infringed by third parties via the information posted on the Internet, are ensured a quick and effective way to remove the infringing material - which should be the victim primary claim. In cases where the host removes the material immediately, the victim is still left with the claim for damages or for the publication of correction against the original poster. The author of the third party content is guaranteed an opportunity to challenge the removal of the information. In conclusion, notwithstanding the rapid changes in the field of host liability issues and the fact that it is not really possible to predict which solution would be seen as just and proportionate in years to come, today, the proposed solution could be seen as a balanced and proportionate approach to the hosts' liability issues that take into account all the relevant interests of different persons.

Kasutatud kirjanduse loetelu

1. Abbott, G. Elements of Libel and Slander. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 12.02.2010.
2. Akdeniz, Y. Case Analysis of League against Racism and Antisemitism (LICRA), French Union of Jewish Students versus Yahoo!, Inc. (USA), Yahoo France, Tribunal de Grande Instance de Paris (The County Court of Paris), Interim Court Order, 20. November, 2000. – Electronic Business Reports, 1(3), 2001, lk 110.
3. Alekõrs, K. Kommentaarikeskuse pidaja deliktiline vastutus au teotamise eest. Bakalaureusetöö. Juhendaja Tampuu, T. Tartu, 2009.
4. Alves, H., Gomell, S. (et al). Server Liability. – Alicante Ülikooli Intellektuaalse omandi & infotehnoloogia rahvusvahelise portaali väljaanne. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.uaipit.com/files/publicaciones/0000002005_Server%20Liability-Alves,%20Gomell,%20Jahr,%20Rauert.pdf, 03.02.2010.
5. Andrews, E. L. German Court Overturns Pornography Ruling Against Compuserve. – The New York Times, 18.11.1999. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.nytimes.com/library/tech/99/11/biztech/articles/18compuserve-germany.html>, 20.02.2010
6. Azriel, J. The California Supreme Court's Decision in Barrett v Rosenthal: How the Court's Decision Could Further Hamper Efforts to Restrict Defamation on the Internet. – Hastings Communication & Entertainment Law Journal, nr 89, kd 30:1, 2007-2008, lk 89.
7. Auburn, F. Usenet News and the Law. – Web Journal of of Current Legal Issues with Blackstone Press Ltd, nr. 1, 1995. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.webjcli.ncl.ac.uk/articles1/auburn1.rtf>, 21.02.2010.
8. Bagnall, M., FyField, D., et al. Liability of Online Auctioneers: Auction Sites and Brand Owners Hammer It Out. – International Trademark Association Bulletin vol. 65 No. 1, 2010, lk 5.
9. Bayer, J. Liability of Internet Service Providers for Third Party Content. – Victoria University of Wellington Working Paper Series, nr 1, 2008.
10. Breen, C. J. YouTube or YouLose: Van YouTube Survive a Copyright Infringement Lawsuit. – Texas Intellectual Property Law Journal, nr 16, 2007-2008, lk 151.

11. Carothers, D. Protection of Intellectual Property on the World Wide Web: Is the Digital Millenium Copyright Act Sufficient? – Arizona Law Review, nr 41, 1999, lk 937.
12. China Owns Most Trademarks in the World. – People's Daily Online, 27.07.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.chinaipr.gov.cn/news/government/285799.shtml>, 04.01.2010.
13. Cowell, A. Ex-CompuServe Head Sentenced in Germany. – The New York Times, 29.05.1998. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.nytimes.com/library/tech/98/05/biztech/articles/29compuserve.html>, 20.02.2010.
14. Cyber-Rights & Cyber-Liberties. CompuServe Ex-Official's Porn-Case Conviction Reversed, 17.11.1999. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.cyber-rights.org/isps/somm-dec.htm>, 15.02.2010.
15. Delfi. Kõik kommentaaridest. Detsembri kommentaarid Delfis. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.delfi.ee/news/paevauudised/koik_kommentaaridest/detsembri-kommentaarid-delfis.d?id=28418581, 21.02.2010.
16. Deturbide, M. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. – The Journal of Information, Law and Technology (JILT), 3, 2000. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2000_3/deturbide, 01.03.2010.
17. eBay teatise esitamise süsteem – VeRO programm. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://pages.ebay.com/help/tp/vero-rights-owner.html>, 06.03.2010.
18. eBay. Post Trial Memorandum. Inc ase Tiffany (NJ) Inc. v.. eBay, Inc., 576 F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. 2008). – Justia News USA kohtulahendite andmebaas, 7.12.2007. Kättesaadav arvutivõrgus <http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2004cv04607/250371/73/>, 21.02.2010.
19. eBay. History. Stats 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.ebayinc.com/list/milestones>, 22.02.2010.
20. Eechoud, van, M. Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternatives to Lex Protectionis. Hague: Kluwer Law International. 2003.
21. Eesti keele seletav sõnaraamat. Eesti Keele Instituut. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eki.ee/dict/ekss/ekss.html>, 02.03.2010.

22. Esitluskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde. – Õigusaktide eelnõude elektroonilise kooskõlastamise süsteem. Dok. Reg. Nr. 1-15-1-1/35, 10.02.2004. Kättesaadav arvutivõrgus
http://eogus.just.ee/?act=6&subact=1&OTSIDOC_ELEHT=38490&did=27613&kkring=38490&ver=&nr=1. 08.02.2010.
23. Freiwald, S. Comparative Institutional Analysis in Cyberspace: the Case on Intermediary Liability for Defamation. – Harvard Journal of Law & Technology 14, 2001, lk 569.
24. Hayward, A.R. Regulation of Blog Campaign Advocacy on the Internet: Comparing U.S., Germany, and EU Approaches. – Cardozo Journal of International and Comparative Law, nr 16, 2008, lk 379.
25. Hoeren, T. Liability for Online Services in Germany. – German Law Journal, nr 10, 2009, lk 561.
26. Hoeren, T. The European liability and responsibility of providers of online-platforms such as „Second Life“. - Journal of Information, Law & Technology (JILT), nr 1, 2009. Kättesaadav arvutivõrgus http://go.warwick.ac.uk/jilt/2009_1/hoeren.
27. Ketteley, S. E-Commerce – UK Implementation: The E-Commerce Directive – Thoughts on Issues Raised During the Government's Recent Consultation, Conducted Prior to the Implementation of the E-Commerce Directive. – Computer Law & Security Report. Nr 18, kd 3, 2002, lk 172.
28. Koelman, K. J., Julia-Barcelo, R. Intermediary Liability in the E-Commerce Directive: So Far So Good, But It's not Enough. – Computer Law & Security Report 2000-4, lk 231
29. Koelman, K., Hugenholtz, B. Online Service Provider Liability for Copyright Infringement. Ettekanne 9-10.12.1999, Genfis, WIPOs. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.wipo.int/mdocsarchives/OSP_LIA_99/OSP_LIA_99_REV1_E.pdf, 01.03.2010.
30. Koh, T. A Constitution for the Oceans. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/koh_english.pdf, 22.02.2010. Lk xxxiii.
31. Krotoszynski, R. J. The First Amendment in Cross-Cultural Perspective: a Comparative Legal Analysis of the Freedom of Speech. New York: New York University Press, 2006.

32. Lahe, J. Süü deliktiõiguses. Doktoritöö, juhendaja: Paul Varul. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2005.
33. Lemley, M. A. Rationalizing Internet Safe Harbors. – Journal of Telecommunication & High Technology Law, 6. 2007-2008, lk 101.
34. Levin, E. K. A Safe Harbor for Trademark: Reevaluating Secondary Trademark Liability after Tiffany v. eBay. – Berkeley Technology Law Journal 24, 2009, lk 491.
35. Luide, S. Au Tsiviilõiguslik kaitse ja selle erisused au teotamisel Interneti kaudu. Magistritöö. Juhendaja Varul, P. Tartu Ülikool, 2003.
36. Lundmark, T. Common Law Tort & Contract. Münster: Lit Verlag, 1998.
37. Madsen, K. S. Private International Law Seminar. 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.juridicum.su.se/jurweb/utbildning/master/master_of_european_intellectual_property_law/Material%202009/Module%201/Summaries/PIL/Madsen_4.pdf, 02.02.2010.
38. Miniwatts Marketing Group, Internet World Stats. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.internetworldstats.com>, 01.03.2010.
39. Mäger, K. Internetifoorumi pidaja deliktilise vastutuse eeldusel isiklike õiguste rikkumise korral. Bakalaureusetöö. Tartu Ülikool. Tartu 2009.
40. OECD. Magnitude of Counterfeiting and Piracy of Tangible Products: an Update. Paris, 2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.oecd.org/dataoecd/57/27/44088872.pdf>, 21.02.2010.
41. Pinsent Masons LLP. Government may shield websites from libel claims with 'single publication' rule. – Out-law news, 17.09.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.out-law.com/page-10388>, 10.02.2010.
42. Pearlman Salow, H. Liability Immunity for Internet Service Providers: How Is It Working? – Journal of Technology Law & Policy, nr 1, kd 6, 2001, lk 31.
43. Pärna, P. Asjaõigusseadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Kirjastus Juura, 2004
44. Reese, T. E. Wading Through the Muddy Waters: the Court's Misapplication of Section 512(c) of the Digital Millennium Copyright Act. – Southwestern University Law Review, No 34, 2004, lk 287.
45. Rodriguez, M. K. Reexamining Section 230 of the CDA and Online Anonymous speech. Defamation on the Internet and the Websites that Facilitate it. Honors thesis. Juhendaja: Dr. Dale A. Herbeck. Bostoni Ülikooli Kommunikatsiooniteaduskond, 2009.

- Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.bc.edu/schools/cas/communication/meta-elements/pdf/thesis09.rodriguez.pdf>, 30.01.2010.
46. Rustad, M. L., Koenig, T. H. Harmonizing Cybertort Law for Europe and America. – Journal of High Technology Law, 5, 2005, lk 13.
 47. Saharan, E. 'Tiffany v. eBay' Appeal Grabs 2nd Circuit Spotlight. – The American Lawyer, 17.07.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.law.com/jsp/article.jsp?id=1202432321696&pos=atag glance>, 21.02.2010.
 48. Schlechtriem, P. Võlaõigus. Eriosa. Neljas, ümbertöötatud trükk. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 2000.
 49. Schwabach, A. Internet and the Law: Technology, Society and Compromises. Santa Barbara: ABC-CLIO, Inc., 2006.
 50. Seletuskiri infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu juurde. – Õigusaktide eelnõude elektroonilise koostööstamise süsteem. Dok. Reg. Nr. 1-15-1-1/35, 10.02.2004. Kättesaadav arvutivõrgus: http://eoigus.just.ee/?act=6&subact=1&OTSIDOC_W=27613, 29.01.2010.
 51. Seletuskiri isikuandmete kaitse seaduse eelnõu juurde. – Õigusaktide eelnõude elektroonilise koostööstamise süsteem. Dok. Reg. Nr. 3-2-01/5147, 30.10.2006. Kättesaadav arvutivõrgus: http://eoigus.just.ee/?act=dok&subact=1&DOK_W=138377, 01.03.2010.
 52. Silvet, J. Inglise-Eesti sõnaraamat. 4. täiendatud trükk. TEA Kirjastus: Tallinn, 2002.
 53. Swetenham, R. (ed). German CompuServe case. - Internet, information society information content.. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.qlinks.net/comdocs/somm.htm>, 04.02.2010.
 54. Sünonüümisõnastik. Eesti Keele Instituut. Kättesaadav arvutivõrgus <http://www.eki.ee/dict/synonymid/index.cgi?Q=talletama&F=M&O=0&E=0>. 29.01.2010.
 55. Tiffany (Nj) Inc. et al v. eBay Inc. – Justia News USA kohtulahendite andmebaas. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2004cv04607/250371/>, 21.02.2010.
 56. Tiffany Inc. 2008 Annual Report. 2008. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.shareholder.com/visitors/dynamicdoc/document.cfm?CompanyID=TIF&DocumentID=2545&PIN=&Page=6&Zoom=1x&Section=66943#66943>, 21.02.2010

57. Tikk, E., Nõmper. Informatsioon ja õigus. Tallinn: Kirjastus Juura, 2007.
58. Tohvri, E. Internetiteenuste vahendaja tegevusega seotud õiguslikke küsimusi autoriõiguse ja autoriõigusega kaasnevate õiguste kasutamisel internetis. Magistritöö. Juhendaja: Pisuke, H. Tartu Ülikool 2007.
59. Travis, H. Opting Out of the Internet in the United States and the European Union: Copyrights, Safe Harbors, and International Law. – Notre Dame Law Review, nr 84, 2008-2009, lk 331.
60. UN Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea. Chronological lists of ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The United Nations Convention on the Law of the Sea, 22.02.2010.
61. Urban, J. M., Quiltrer, K. Efficient Process or “Chilling Effects”? Takedown Notices under Section 512 of the Digital Millennium Copyright Act. – Santa Clara Computer & High Technology Law Journal, kevad 2006, lk 621.
62. Uritam, A. See keerule Internet. – Juridica, 2008, nr 9.
63. Valcke, P. Looking for the Author, the Editor and the Publisher in UGC: New Models for Legal Liability of UGC Intermediaries. Ettekanne 21-24-07-2009, 27. Iga-aastasel IAMCR teaduskonverentsil “Human Rights and Communication”. Kättesaadav arvutivõrgus: https://www.law.kuleuven.be/icri/presentations/IAMCR2009_Valcke_Liability-UGC_presentation.pdf, 01.01.2010.
64. Vallaste, H. E-teatmik. Kättesaadav arvutivõrgus www.vallaste.ee, 09.02.2010.
65. Vandeveld, B. Web 2.0: new rules for liability? - ettekanne IAB Legal Workshop Legal aspects of Web 2.0 raames, 22.09.2009. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.ulyss.net/upload/event/doc/Conf_IAB_22septembre2009_V1_00086590%20\[Read-Only\].pdf](http://www.ulyss.net/upload/event/doc/Conf_IAB_22septembre2009_V1_00086590%20[Read-Only].pdf), 21.02.2010.
66. Varul, P., Kull, I., et al (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Kirjastus Juura, 2006.
67. Varul, P., Kull, I., et al (koost). Võlaõigusseadus III. 8. Ja 10. Osa (§-d 619-916 ja 1005-1067. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn: Kirjastus Juura, 2009.
68. Weinstein, D. (koost). Defining Expeditious: Uncharted Territory of the DMCA Safe Harbor Provision – a Survey of What We Know and Do Not Know about the

Expeditionessness of Service Provider Responses to Takedown Notifications. Cardozo Arts & Entertainment Law Journal, No 26, 2008-2009, lk 589.

69. Wolf, C. The Digital Millennium Copyright Act: Text, History, and Caselaw. Silver Spring: Pike & Fisher, Inc., 2003.
70. Yen, A. C. Internet Service Provider Liability for Subscriber Copyright Infringement, Enterprise Liability and the First Amendment. – The Georgetown Law Journal, nr 88. 2000, lk 1848.
71. YouTube.com teatise esitamise süsteem – Content Management. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.youtube.com/t/dmca_policy, 06.03.2010.

Kasutatud normatiivmaterjali loetelu

72. An Act to amend the law of defamation and to amend the law of limitation with respect to actions for defamation or malicious falsehood (Defamation Act 1996). 04.07.1996. – Act No 31 of 1996.
73. Asjaõigusseadus. 9.06.1993 – RT I 1993, 39, 590; RT I 2010, 8, 37.
74. Autoriõiguse seadus. 11.11.1992 – RT I 1992, 49, 615; RT I 2009, 62, 405.
75. Berni kirjandus- ja kunstiteoste kaitse konventsiooni. 26.10.1994. – RT II, 01,01,1994, 49.
76. Brüsseli Konventsioon 1968. Konsolideeritud versioon. 26.01.1998. – EÜT C 27, lk 1.
77. Communication Decency Act, 1996. – Pub. L. No. 104-104, tit V, 110 Stat. 133 (1996) (codified 47 U.S.C).
78. Copyright, Designs and Patents Act 1988. 1988 Chapter 48. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880048_en_1.htm, 02.03.2010.
79. Digital Millenium Copyright Act of 1998 (DMCA). – Pub. L. No. 105-304, 112 Stat. 2860 (1998).
80. Eesti Hariduse ja Teaduse Andmesidevõrgu põhimäärus. Haridus- ja teadusministri määrus nr 25. 4.05.2004. – RTL, 19.05.2004, 63, 1046.
81. Eesti Vabariigi põhiseadus. 28. juunil 1992 – RT 1992, 26, 349; RT I 2007, 33, 210.
82. Eesti infopoliitika põhialuste heakskiitmine. Riigikogu otsus. 13.05.1998. – RT I, 1998, 47, 700.
83. Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Liidu toimimise lepingu konsolideeritud versioonid. 01.12.2009. – ELT C 115, lk 1.

84. Direktiiv 98/83/EMÜ teatavate satelliitlevile ja kaabli kaudu taasedastamisele kohaldatavaid autoriõigusi ja sellega kaasnevaid õigusi käsitlevate eeskirjade kooskõlastamise kohta. Euroopa Nõukogu. 27.09.1993. – EÜT L 248, 6.10.1993, lk 15.
85. Direktiiv 93/98/EMÜ autoriõiguse ja teatavate sellega kaasnevate õiguste kaitse tähtja ühtlustamise kohta. Euroopa Nõukogu. 29.10.1993. – EÜT L 290, lk 9.
86. Deklaratsioon inimõigustest ja infoühiskonna regulatsioonist. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 13.05.2005. – CM (2005)56.
87. Deklaratsioon kommunikatsioonivabadusest internetis. Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 28.05.2003.
88. Deklaratsioon kübersisu eneseregulatsioonist (eneseregulatsioon ja kasutajate kaitse ebaseaduslike ja kahjuliku materjali eest infoühiskonnas). Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee. 05.09.2001. – Rec(2001)8.
89. Direktiiv 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu. 24.10.1995. - EÜT L 281, lk 31.
90. Direktiiv 98/34/EMÜ, millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest ning infoühiskonna teenuste eeskirjadest teatamise kord. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 22.06.1998. – EÜT L 204, lk 18.
91. Direktiiv 98/48/EÜ, millega muudetakse direktiivi 98/34/EÜ, millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest teatamise kord. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 20.07.1998. – EÜT L 217, lk 18.
92. Direktiiv 98/84/EÜ tingimusjuurdepääsul põhinevate või seda sisaldavate teenuste õiguskaitse kohta. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 20.11.1998. – EÜT L 320, lk 54.
93. Direktiiv 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta). Euroopa Parlament ja Nõukogu. 08.06.2000 – ELT L 178, 17.07.2000, lk 1.
94. Direktiiv 2001/29/EÜ autoriõiguse ja sellega kaasnevate õiguste teatavate aspektide ühtlustamise kohta infoühiskonnas. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 22.05.2001 – EÜT L 167, lk 10; ELT L 314, 25.11.2008, lk 16.
95. Komisjonist pärineva globalisatsiooni ja infoühiskonnaga seonduva kommunikatsiooni kohta: vajadus tugevamaks rahvusvaheliseks koordinatsiooniks. Euroopa Komisjoni resolutsioon. 14.04.1999. – EÜT C 104, lk 128.

96. Määrus (EÜ) nr. 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades. Euroopa Nõukogu. 22.12.2000. – EÜT L 012, lk 0001.
97. Määrus (EÜ) nr. 864/2007 lepinguvälistele kohustustele kohalduva seaduse kohta. Euroopa Parlament ja Nõukogu. 11.07.2007. – ELT L 199/40.
98. Informations- und Kommunikationsdienste-Gesetz. 01.01.1997 – BT-Drs. 13/7934.
99. Infoühiskonna teenuse seadus. 14.04.2004 – RT I 2004, 29, 191; RT I 2010, 2, 3.
100. Intellektuaalomandi õiguste kaubandusaspektide leping. Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) asutamislepingu Lisa 1C. – 20.10.1999. – RT II, 20.10.1999, 22,123.
101. Isikuandmete kaitse seadus. 15.02.2007 - RT I 2007, 24, 127; RT I 2007, 68, 421.
102. Karistusseadustik. 6.06.2001 - RT I 2001, 61, 364; RT I 2010, 11, 54.
103. Kasuliku mudeli seadus. 16.03.1994 – RT I 1994, 25, 407; RT I 2009, 62, 405.
104. Kaubamärgiseadus. 22.05.2002 – RT I 2002, 49, 308; RT I 2009, 4, 24.
105. Konkurentsiseadus. 05.06.2001 – RT I 2001, 56, 332; RT I 2010, 8, 34.
106. La loi pour la confiance dans l'économie numérique (Digitaalse ühiskonna konfidentsiaalsuse seadus), 21.06.2004. – n°2004-575.
107. Lahnam Trademark Act, 15 U.S.C.A. § 1051 et seq., ch. 540. 1988 & Supp. V 1993. – 60 Stat. 427.
108. Lissaboni leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut. 17.12.2007. – ELT C 306, lk 1.
109. Online kommentaaride hea tava lepe. Eesti Ajalehtede Liidu nõukogu. 30.10.2008. – Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.eall.ee/lepped/online.html>.
110. Patendiseadus. 16.03.1994 – RT I 1994, 25, 406; RT I 2009, 62, 405.
111. Reklaamiseadus. 12.03.2008 – RT I 2008, 15, 108; RT I 2009, 69, 464.
112. Rooma Konventsioon lepingulistele suhetele kohalduva õiguse kohta 1980. 26.01.1998 – EÜT C 27, lk 34.
113. Telecommunication Act of 1996. 1996. – Pub. L. No. 104-104, 110 Stat. 56.
114. Telemediengesetz. 26.02.2007. – BGBl. I, p. 179.
115. The Electronic Commerce (EC Directive) Regulations. 21.08.2002. - No. 2013. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.opsi.gov.uk/si/si2002/20022013.htm> 01.02.2010.

116. Tsiviilseadustiku üldosas seadus. 27.03.2002 - RT I 2002, 35, 216; RT I 2009, 18, 108.
117. Tööstusdisaini kaitse seadus. 18.11.1997 – RT I, 1997, 87, 1466; RT I 2009, 62, 405.
118. United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS). 10.12.1982 – Doc. A/CONF.62/122, corr. 1 to 11.
119. Võlaõigusseadus. 26.09.2001 - RT I 2001, 81, 487; RT RT I 2010, 7, 30.
120. Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni 1982. a. 10. detsembri mereõiguse konventsiooni ja selle XI osa rakenduskokkuleppega ühinemise seadus. 08.07.2005 – RTII, 28.06.2005, 16, 48.

Kasutatud kohtupraktika loetelu

Eesti kohtupraktika

121. Riigikohtu erikogu 01.12.1997. a. kohtuotsus Yens Marsen Lutheri hagi Ülo Pärnitsa ja AS-i Media vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-99-97. - RT III 1997, 33, 352.
122. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26.08.1997. a. otsus Enno Tammeri süüdistusasjas KrK § 130 järgi. Kriminaalasi nr. 3-1-1-80-97. – RTIII, 1997, 28, 285.
123. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 2.03.2005. a kohtuotsus Eesti Autorite Ühingu hagi Eesti Päevalehe AS vastu autoritasu saamiseks ja edasisest õiguste rikkumisest hoidumise kohustamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-167-04. – RTIII 2005, 9, 86.
124. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 21.12.2005. a otsus Merck Sharp & Dohme Inc. (Eesti filiaali kaudu) hagi Pfizer H.C.P. Corporation (Eesti filiaali kaudu) vastu avaldatud andmete ümberlükkamise nõudes. Tsiviilasi nr 3-2-1-95-05. – RT III 2006, 3, 25.
125. Riigikohtus tsiviilkolleegiumi 31.05.2006. a. kohtuotsus S. S hagi L. O vastu ebaõigete andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-161-05. – RTIII, 15.06.2006, 23, 209.
126. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13.04.2007. a. otsus Alo Lillepea, Ivo Lillepea ja Jürgen Järviku hagi Arvo Klaasi ja Revalhaus Kinnisvara OÜ vastu au teotamise lõpetamiseks, tegelikkusele mittevastavate andmete ümberlükkamiseks, mittevaralise kahju eest hüvitise saamiseks ning kohustamaks kostjaid lõpetama õiguste pahauskne kasutamine. Tsiviilasi nr. 3-2-1-5-07. – RTIII, 23.04.2007, 16, 136.
127. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.10.2007. a kohtuotsuse J. Luige eriarvamus Villu Reiljani hagi AS-i POSTIMEES vastu ebaõigete andmete ümberlükkamiseks ja

paranduse avaldamiseks ning mittevaralise kahju hüvitamiseks vabanduse avaldamisega. Tsiviilasi nr. 3-2-1-53-07. – RT III, 22.10.2007, 35, 279.

128. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10.06.2009. a otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-43-09. – RTIII, 2009, 33, 248.
129. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13.01.2010. a. otsus Villu Tammeri hagi AS-i TV 3 vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks ja alternatiivselt põhiõiguste rikkumise tuvastamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-152-09. – RT III, 26.01.2010, 5, 34.
130. Tallinna Ringkonnakohtu 22.10.2007. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067.
131. Tallinna Ringkonnakohtu tsiviilkolleegiumi 16.12.2008. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067.
132. Tallinna Ringkonnakohtu 26.09.2010. a. otsus Olev Hannula väärteoasjas KarS § 151 lg 1 järgi. Väärteoasi 2-3/210/04 (4-1173/5).
133. Harju Maakohtu 25.06.2007. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067.
134. Harju Maakohtu 27.06.2008. a. otsus Vjatšeslav Leedo hagi AS Delfi vastu mittevaralise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-06-9067.
135. Tallinna Linnakohtu 26.03.1996. a. otsus Mati Veinmanni hagi Mihkel Mandri vastu au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2/527-90/96.

Muude jurisdiktsioonide kohtupraktika

136. *A&M Records, Inc v. Napster, Inc.*, 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001).
137. *Aimster Copyrith Litig.*, 252 F. Supp. 2d 634 (N.D. III 2002), off'd 334 F.3d 634 (7th Cir. 2003).
138. *ALS Scan, Inc. v. RemarQ Communities, Inc.*, 239 F.3d 619 (4th Cir. 2001).
139. *Ashcroft v. American Civil Liberties Union*, 535 U.S. 564 (2002).
140. *Batzel v. Smith*, 333 F.3d 1018 (9th Cir. 2003).
141. *Belgacom Skynet v. IFPI*, Brüsseli ringkonnakohus. 13.02.2001. – File nr. A.R. Nr.1999/AR/3372.
142. *Bond van Adverteerders and others v. The Netherlands State*, C-352/85 [1988] EKL 1988, lk 02085.

143. *Christian C., Nord Ouest Production / Dailymotion, UGC Images*, Tribunal de Grande Instance de Paris. 13.07.2007.
144. *Corbis Copr. v. Amazon.com, Inc.*, 351 F. Supp. 2d 1090 (W.D. Wash. 2004).
145. *CoStar Group, Inc v. LoopNet, Inc. (CoStar I)*, 164 F. Supp. 2d 688 (D. Md.2001).
146. *CoStar Group, Inc. v. LoopNet, Inc. (CoStar II)*, 373 F.3d 544 (4th Cir. 2004).
147. *Cubby v. CompuServe*, 776 F. Supp. 135 (S.D. N.Y. 1991).
148. *Dow Jones & Co., Inc. v. Gutnick*, [2002] HCA 56. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.kentlaw.edu/perritt/courses/civpro/Dow%20Jones%20&%20Company%20Inc_%20v%20Gutnick%20\[2002\]%20HCA%2056%20\(10%20December%202002\).htm](http://www.kentlaw.edu/perritt/courses/civpro/Dow%20Jones%20&%20Company%20Inc_%20v%20Gutnick%20[2002]%20HCA%2056%20(10%20December%202002).htm)
149. *Ellison v. Robertson*, 357 F.3d 1072 (9th Cir. 2004).
150. *Field v. Google, Inc.* 412 F.Supp. 2d 1106 (D. Nev. 2006).
151. *Godfrey v. Demon Interent Ltd*, QBD, [1999] 4 All ER 342, [2000] 3 WLR 1020; [2001] QB 201, 26.03.1999.
152. *Google France SARL, Google Inc. versus Louis Vuitton Malletier SA* (C-236/08) ja *Google France SARL contre Viaticum SA ja Luteciel SARL* (C-237/08) ja *Google France SARL contre Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL, Pierre-Alexis Thonet, Bruno Raboin ja Tiger SARL* (C-238/08), liidetud kohtuasjad C-236/08 kuni C-238/08, Euroopa Kohus, [2010], EKL lk 00000, 23.03.2010.
153. *Google*, 416 F. Supp. 2d, 828 (C.D. Cal 2006).
154. *Graf v. Microsoft GmbH*, 28.05.2002. OLG Köln, No. 15 U 221/01, 2002.
155. *Habeeba's Dance of the Arts, Ltd. v. Knoblauch*, 430 F.Supp.2d 709 (S.D. Ohio 2006).
156. *Hard Rock Cafe Licensing Corporation v. Concession Services Incorporated Hard Rock Cafe Licensing Corporation*, 955 F.2d 1143 (1992).
157. *Hendrickson v eBay, Inc.*, 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001).
158. *Hermes International, Mme Olivia S. v. Florence L.*, Tribunal de Grande Instance de Grasse, 26.01.2010.
159. *Internet Auction I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 11.03.2004, I ZR 304/01.
160. *Internet Auction II*, Saksa Ülemkohus (BGH), 19.04.2007, I ZR 35/04 .
161. *Internet Auction III*, Saksa Ülemkohus (BGH), 30.04.2008, I ZR 73/05.

162. *Inwood Laboratories, Inc. v. Ives Laboratories, Inc.*, 456 U.S. 844 (1982).
163. *L'Oréal et autres v. eBay France et autres*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 13.05.2009.
164. *L'oréal S.A. v eBay International, AG et al*, Case no. HC07C01978 [2009] EWHC 1094, (Ch), 22.05.2009.
165. *Lafesse v. MySpace*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 22.06.2007.
166. *Lefebure v Lacambre*, Tribunal de Grande Instance de Paris, Ref. 55181/98, No. 1/JP, 9.06.1998.
167. *Lingens v. Austria*, EIÕK 08.07.1986. a. kohtuotsus, Series A no.103, p. 26.
168. *Louis Vuitton Malletier v. eBay Inc., eBay International AG*, Tribunal de Commerce de Paris, 30.06.2008.
169. *Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster, Ltd.* 545 U.S. 913 (9th Cir. 2005).
170. *Metropolitan International Schools Ltd v (1) Designtecnica Corporation (2) Google UK Ltd & (3) Google Inc.* [2009] EWHC 1765 (QB), 16.07.2009.
171. *Oberschlick v. Austria (no. 1)*, EIÕK 23.05.1991. a. kohtuotsus, Series A no. 204, p. 26.
172. *Olivier Martinez, Robert Martinez versus Société MGN Ltd.* Euroopa Kohtu eelotsusetaotluse rahuldamine. Kohtuasi C-278/09. EKL 2009, lk C 220/30.
173. *Perfect 10, Inc v. Cybernet Ventures, Inc.*, 213 F. Supp. 2d 1146 (C. D. Cal. 2002).
174. *Pressehaftung I*, Saksa Ülemkohus (BGH), 26.04.1990, [1990] GRUR 1012.
175. *Pressehaftung II*, Saksa Ülemkohus 7.05.1991, [1992] GRUR 618.
176. *Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc*, 907 F. Supp. 1361 (N.D.Cal. 1995).
177. *Scientology v. providers and Karin Spaink*, Haagi Ringkonnakohus, 09.06.1999, asja nr. 96/1048. Kätesaadav arvutivõrgus: <http://www.spaink.net/cos/verd2eng.html>, 01.03.2010.
178. *Somm. Felix Bruno kriminaalasi*, Amtsgericht, Munich. File No.: 8340 Ds 465 Js 173158/95, 1507.1998.
179. *Stephan Max Wirth v. Landeshauptstadt Hannover*, C-109/92 [1993], EKL 1993, lk I-06447.
180. *Zeran v. America Online, Inc*, 129 F.3d 327 (4th Cir. 1997).

181. *Tiffany (NJ) Inc. v. eBay, Inc.*, 576 F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. 2008).
182. *Times Newspapers Ltd. Nos 1 and 2 v. the United Kingdom*, 10.03.2009, EIÕK, Kaebused 3002/03 ja 23676/03.
183. *Tucholsky (Soldatend sind Mörder kohtuasi)*, 93 BVerfGE266 (1995), Föderaalne Konstitutsioonikohtu otsused, osa 2, 1998, lk 659.
184. *UEJF and LICRA v. Yahoo! Inc. and Yahoo France*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 20.11.2000.
185. *Vizetelly v Mundie's Library*, L. R. 2 Q. B. 170 (1900).
186. *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 169 F. Supp. 2d 1181 (N.D. Cal. 2001).
187. *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 379 F.3d 1120 (9th Cir. 2004).
188. *Yahoo, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 433 F.3d 1199 (9th Cir. 2006).

KASUTATUD LÜHENDITE LOETELU

AutÕS	Autoriõiguse seadus
CDA	Communication Deceancy Act
DMCA	Digital Millennium Copytight Act
E-kaubanduse direktiiv	Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2000/31/EÜ
EKL	Euroopa Kohtu lahendid
ELT	Euroopa Liidu Teataja
EÜT	Euroopa Ühenduste Teataja
IKS	Isikuandmete kaitse seadus
IÜTS	Infoühiskonna teenuse seadus
KaMS	Kaubamärgiseadus
KonkS	Konkurentsiseadus
LCEN	La loi pour la confiance dans l'économie numérique
OECD	Euroopa Majandus- ja Koostöö Organisatsioon
PS	Eesti Vabariigi põhiseadus
RK	Riigikohus
RT	Riigi Teataja
TsMS	Tsiviilkohtumenetluse seadustik
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
USA	Ameerika Ühendriigid
VÕS	Võlaõigusseadus