

Tartu Ülikool
Õigusteaduskond
Tsiviilõiguse õppetool

SILJA LUIDE

AU TSIVIILÕIGUSLIK KAITSE JA SELLE ERISUSED AU TEOTAMISEL
INTERNETI KAUDU
Magistritöö

Juhendaja: prof. Paul Varul

2003

SISUKORD

Sissejuhatus	4
1. Peatükk Au tsiviilõigusliku kaitse üldiseloostus	7
§ 1. Au kui kaitstav õigushüve ja au teotamine	7
1.1. Au mõiste ja au teotamise mõiste	7
1.2. Õiguskaitsevahendid au teotamise korral	12
1.3. Isikute grupi au kaitse	22
1.4. Surnud isiku au kaitse	23
1.5. Juriidilise isiku au kaitse	24
§ 2. Au teotamine faktiväite või väärtushinnanguga	26
§ 3. Avaliku elu tegelaste au kaitse erisused	29
2. Peatükk Au teotamise õigusvastasuse tingimused	38
§ 1. Andmete au teotav iseloom	38
§ 2. Andmete avaldamine	42
§ 3. Andmete tegelikkusele mittevastavus	46
3. Peatükk Interneti-teenuse pakkuja mõiste ja vastutus au teotavate andmete avaldamise eest	51
§ 1. Interneti-teenuse pakkuja mõiste	51
§ 2. Interneti-teenuse pakkuja vastutus	54
2.1. Interneti-teenuse pakkuja vastutusest üldiselt	54
2.2. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Ameerika Ühendriikides	60
2.3. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Inglismaal	68
2.4. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Saksamaal	74
4. Peatükk Au tsiviilõigusliku kaitse regulatsioon au teotamise korral Interneti kaudu	78
§ 1. Interneti teel au teotamise korral tekkivad probleemid	78
§ 2. Iseregulatsioon	93
§ 3. Õigusliku regulatsioon	100
5. Peatükk Jurisdiktsiooni küsimused	109
Lõppsõna	121
Resümees	129

Kasutatud allikate loetelu	138
Kasutatud kirjanduse loetelu	138
Kasutatud normatiivmaterjali loetelu	143
Kasutatud kohtupraktika loetelu	145
Kasutatud lühendite loetelu	149

SISSEJUHATUS

Käesoleva magistritöö uurimisesemeks on “Au tsiviilõiguslik kaitse ja selle erisused au teotamisel Interneti kaudu”. Töös käsitlen nii au tsiviilõigusliku kaitse üldküsimumi kui ka erisusi, mis tulenevad au teotamisest Internetis. Magistritöös analüüsin au teotamise teoreetilisi küsimusi ning annan hinnangu ka vastavale õiguslikule regulatsioonile, toetudes Eesti, Saksa, Inglise ja Ameerika Ühendriikide (edaspidi lühendatud *USA*) õiguse võrdlevale analüüsile.

Kirjutan isiklike õiguste valdkonda kuuluvast au tsiviilõiguslikust kaitsest ja Interneti mõjust sellele, kuna nimetatud teema on hetkel Eestis väga aktuaalne, eelkõige asjaolu tõttu, et au teotamise õiguslik regulatsioon on muutnud seoses võlaõigusseaduse (edaspidi lühendatud *VÕS*)¹ ja uue tsiviilseadustiku üldosa seaduse (edaspidi lühendatud *TsÜS*)² vastu võtmisega, millega viidi isiklike õiguste kaitset reguleerivad sätted tsiviilseadustiku üldosa seadusest üle võlaõigusseadusesse. Samuti on Interneti levik toonud kaasa uusi probleeme au teotamise alase regulatsiooni kohaldamisel juhul, kui au on teotatud Interneti kaudu. Peamiselt soovin analüüsida just Interneti vahendusel au teotamisega seonduvaid õiguslikke küsimusi ja sellest tulenevalt olen au tsiviilõiguslikku kaitset traditsioonilisest aspektist käsitlenud vähem. Samas aga ei ole Internetis tekkivaid probleeme võimalik analüüsida ilma, et eelnevalt ei käsitleks ka au kaitse alast regulatsiooni ja vastavat kohtupraktikat üldiselt.

Magiströö peamine eesmärk on vastata küsimusele, kui võrd olemasolev õiguslik regulatsioon on piisav au teotamise korral Internetis. Põhiprobleemiks töös on Interneti-teenuse pakkuja (edaspidi lühendatud *ISP*) vastutus au teotavate andmete levitamise korral. Siin tuleb eelkõige leida vastus küsimusele, kuidas tuleks ISP-d käsitada juhul, kui au teotavaid andmed on edastatud ISP poolt hallatava serveri kaudu. Kas ISP vastutab kaasautorina või toimetajana, või tuleks ta vastutusest vabastada, kui lihtsalt andmete edastaja, kes ise ei ole edastatud sõnumi sisust teadlik? Lääneriikides on see küsimus olnud aktuaalne juba üheksakümnendate aastate algusest saadik, kuid meil ei ole nimetatud küsimuses veel kohtuvaidluseid tekkinud. Selleks, et analüüsida olemasoleva õigusliku regulatsiooni piisavust au teotamise

¹ RT I 2001, 81, 487; 2002, 53, 336.

² RT I 2002, 35, 216; 2003, 13, 64.

korral Interneti vahendusel, käsitlen töö esimeses pooles au teotamise põhiküsimusi ning teises pooles Internetiga seonduvaid probleeme, et analüüsida, kuidas oleks vaja täiendada kehtivat seadusandlust.

Esimeses peatükis käsitlen au tsiviilõiguslikku kaitset n.ö traditsioonilise õiguse kohaselt. Kõigepealt analüüsin, mida kujutab endast au teotamine ja milliseid tsiviilõiguslikke kaitsevahendeid on isikul võimalik oma au kaitseks kasutada. Järgnevalt käsitlen praktikas palju vaidlusi tekitanud probleemi, kuidas määratleda au teotamist fakti või väärtushinnanguga ning avaliku elu tegelase õiguslikku staatust erinevates riikides. Eesti vastava regulatsiooni analüüsimisel on peatähelepanu pööratud kohtupraktikale, kuna kehtivas õiguses puudub avaliku elu tegelase legaaldefiniitsioon.

Teises peatükis analüüsin au teotamise õigusvastasuse eelduseid, milleks on andmete tegelikkusele mittevastavus, nende au teotav iseloom ja nende avaldamine. Põhitähelepanu on siin pööratud Eesti kohtute, eelkõige Riigikohtu lahendite analüüsile. Kolmandas peatükis käsitlen au teotamist Interneti vahendusel. Annan lühiülevaate Interneti ajaloost ja teemaga seonduvatest põhimõistetest, samuti ka põhilistest probleemidest Interneti-teenuse pakujate õigusliku staatuse reguleerimisel. Detailsemalt analüüsin Saksamaa, Inglismaa ja USA seadusandlust ja kohtupraktikat antud küsimuses. Eelkõige püüan leida vastust tsiviilõiguslikule probleemile, kes on vastutav Internetis avaldatud au teotavate andmete eest? Nimetatud teema on tekitanud tõsiseid kohtuvaidlusi, mis on endaga kaasa toonud laiaulatuslikud diskussioonid välismaises erialakirjanduses.

Neljandas peatükis analüüsin erinevaid vastutusega seotud probleeme, mis tekivad au teotamise korral Interneti teel ning traditsioonilise au teotamise alase regulatsiooni kohaldamisel Interneti keskkonnale. Tekkinud probleemid on seotud näiteks elektrooniliste kirjade edasisaatmisega (ingl. k. *“forward”*), veebilehtede vahel ühenduse loomisega (ingl. k. *“link”*), anonüümsete Internet-kasutajatega jne. Samuti käsitlen Interneti teel suhtlemise õigusliku reguleerimise teemat, st tegelen vastuste otsimisega küsimustele, kas Interneti teel toimuvat suhtlemist peaks üldse õiguslikult reguleerima või peaks riik toetama iseregulatsiooni.

Magistritöö viiendas ehk viimases peatükis käsitlen võrdlevalt eri riikide regulatsiooni põhjal Interneti teel au teotamise korral tekkivaid kohtualluvuse küsimusi. Nimetatud valdkonda reguleerivad Euroopas mitmed õigusaktid, nagu Brüsseli konventsioon³, Lugano konventsioon⁴, Brüsseli määrus⁵ ja elektroonilise kaubanduse direktiiv⁶, mille regulatsioon alati ja igas asjas kokku ei lange.

Põhitähelepanu käesoleva töö kirjutamisel on olnud erinevate riikide seaduste ja kohtupraktika analüüsil. Enim olen kasutanud inglisekeelseid materjale, mis on kättesaadavad elektroonilisel kujul. Nende seast võiks esile tuua eelkõige Law Commission'i poolt koostatud "*Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2*". Erialakirjanduse hulgast on kõige rohkem abi olnud inglise IT-õiguse spetsialisti David Flint'i artiklitest ISP-de õiguslikust staatuses ja vastutusest, samuti tema mõnede saksa ja inglise kohtuotsuste kommentaaridest. Parimaks teemakohaseks paberikandjal kättesaadavaks raamatuks pean aga Londonis väljaantud erinevate maade õigusteadlaste poolt koostatud raamatut: "*A Comparative Study of Press Freedom in European and Other Democracies: An Article 19 Report*." See annab suhteliselt põhjaliku ülevaate erinevate riikide regulatsioonist au teotamise ja ajakirjandusvabaduse alal. Kohtupraktikast olen enim käsitletud Riigikohtu praktikat, samuti Tartu Ringkonnakohtu ja Tallinna Ringkonnakohtu lahendeid. Välisriikidest olen kõige rohkem kasutanud Ameerika Ühendriikide kohtuotsuseid. Seadustest analüüsin põhiliselt tsiviilseadustiku üldosa seadust enne 1. juulit 2002 kehtinud redaktsioonis⁷ ja VÕS, samuti ka Saksamaa eraseadustikku (*Bürgerliches Gesetzbuch*, edaspidi lühendatud *BGB*)⁸ ja Inglismaa *Defamation Act*'i⁹. Samuti olen käsitletud erinevate riikide telekommunikatsiooniseaduses sisalduvat regulatsiooni.

³ Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 27 September 1968.

⁴ EC EFTA Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters Lugano, 16 September 1988.

⁵ Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters. Official Journal L 307, 24/11/2001 P. 0028-0028.

⁶ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal market (Directive on electronic commerce). Official Journal L 178, 17/07/2000 P. 0001-0016

⁷ RT I 1994, 53, 889.

⁸ The German Civil Code (as amended to January 1, 1975). Fred B. Rothman & Co. South Hadrensade, New Jersey 1975.

⁹ Vastuvõetud 4. juulil 1996.a. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.hmsso.gov.uk/acts/acts1996/96031--a.htm, 30. jaanuaril 2001.a.

1. Peatükk Au tsiviilõigusliku kaitse üldisloomustus

§ 1. Au kui kaitstav õigushüve ja au teotamine

1.1. Au mõiste ja au teotamine

Põhiseaduse¹⁰ § 17 sätestab, et kellegi au ega head nime ei tohi teotada. Au on abstraktne väärtus, mis kuulub igale inimesele. Au saab oma sisu, kui vaadata üksikisikut ühiskonna osana, kus ta tegutseb. Au defineerimisel tuleb aluseks võtta üksikisiku suhe ühiskonnaga.¹¹ Eesti kohtupraktika kohaselt on au moraali ja eetika kategooria, mis väljendab ühiskonna või sotsiaalse rühmituse positiivset hinnangut inimesele kui isiksusele ja ühiskonna liikmele.¹² Teiste sõnadega: au väljendab inimese kui isiksuse ühiskondlikku tunnustust, sellest tulenevat lugupidamist ja austust, mida inimesele osutab teda ümbritsev keskkond, st. inimühiskonna avalik arvamus.¹³ Seega võib öelda, et au on ühiskondlik-moraalne kategooria, mida määratletakse moraali, ühiselu ja teiste käitumisreeglitega.

Au objektiivses mõttes on defineeritud hinnanguna, mida inimene on ära teeninud ühiskonna liikmena. See hinnang põhineb erinevatel sotsiaalsetel ja kõlbelistel teguritel. Sotsiaalseteks teguriteks on näiteks inimese töö, edukus, ühiskondlik tegevus, mõnevõrra ka varaline seisund. Isikule kõlbelise hinnangu andmisel on aluseks teatavad käitumispõhimõtted, mida antud ühiskond tunnustab. Euroopat iseloomustavad eelkõige kristlikust traditsioonist tulenevad väärtused, mis võivad varieeruda sõltuvalt konkreetsest rahvuskultuurist.¹⁴

Subjektiivne autunne on inimese arusaam enda väärtusest, millest tuleneb ka püüd sellekohaselt käituda.¹⁵ Au subjektiivses mõttes tähendab hinnangut, mille inimene

¹⁰ RT I 1992, 26, 349.

¹¹ Sild, T. Kuriteod au ja väärkuse vastu. *Iuridica* nr. 9/1997, lk. 450.

¹² Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus Sirle Karu hagiis Mart-Olav Nikluse vastu au teotamise lõpetamiseks, au teotavate andmete ümberlükkamiseks, eraelu vaatluse all hoidmise lõpetamiseks ja moraalse kahju eest 50 000 krooni suuruse varalise hüvitise väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2-395/99.

¹³ Tallinna Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus Boriss Krumingi hagiis Vladimir Velmani, Boris Tucki ja AS Rukon-Info vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju 70 000 krooni nõudes. Tsiviilasi nr. II-2/1345 1999.

¹⁴ Sild, T. *Op.cit.*, lk 451.

¹⁵ Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

endale ise annab, millisen ta ennast tunneb.¹⁶ See väljendab isiku kui indiviidi enda väärtuse tunnetamist, püüdu säilitada oma prestiiži ja head nime. kindla sotsiaalse grupi silmis. Au mõiste on seotud konkreetse isikuga ning on seetõttu ajas muutuv, sõltuvalt inimese enda käitumisest.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et au väljendab ühiskonna positiivset hinnangut inimesele kui isiksusele ning inimese enda suhtumist iseendasse (enesehinnangut). Isiku õigus aule kuulub absoluutsete õiguste hulka, kuna sellist isiku õigust peavad järgima kõik teised isikud. See on subjektiivne õigus, kuna see piiritleb üksikisiku õiguslikult kaitstavaid huve. Isiku subjektiivne absoluutne õigus saab kaitse läbi relatiivse nõudeõiguse.¹⁷ Seega on isiku subjektiivne õigus aule õiguslik võimalus, mis seisneb esiteks võimaluses kasutada sotsiaalset hüve ehk väljateenitud head reputatsiooni, teiseks, isiku õiguses nõuda, et iga teine isik hoiduks tema kohta ebaõigete au teotavate andmete levitamisest, ja kolmandaks, isiku õiguses pöörduda rikutud hüve kaitseks või taastamiseks kohtu poole.

Selleks, et tegemist oleks au teotamisega, peavad andmed kahjustama hinnangut, mis on isikule antud ühiskonna teiste liikmete poolt, s.t au objektiivses mõttes, mitte isiku enesehinnangut, s.t au subjektiivses mõttes. Seega ei kaitse seadus mitte au üldiselt, vaid konkreetse isiku reputatsiooni. Seadus mitte ei reguleeri au kui hüve, vaid kaitseb seda, sest seadusega ei saagi ju reguleerida ühiskonna suhtumist selle liikmesse – saab vaid tagada, et seda suhtumist ei kahjustataks ebaõiglaselt. Siin väljendubki au kaitse regulatsiooni preventiivne aspekt.

Isiklike õiguste kaitse Eestis on viidud tsiviilseadustiku süsteemis üldosast võlaõigusesse. Võlaõiguseseadus § 1046 lg 1 sätestab, et isiku au teotamine, muuhulgas ebakohase väärtushinnanguga, isiku nime või kujutise õigustamatu kasutamine, eraelu puutumatus või muu isikliku õiguse rikkumine on õigusvastane, kui seadusega ei ole sätestatud teisiti. Kuigi VÕS sätestab vaid au teotamise õigusvastasuse ega ütle *expressis verbis*, mida kujutab endast isiku au kui õigushüve kahjustamine, võib siiski eeldada, et au teotamine kujutab endast tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamist, mida au teotamise sisuna on varem mõistetud. Kuigi ka varasem õigus au teotamise mõistet täpselt ei defineerinud, oli kuni 1. juulini

¹⁶ Sild, T. *Op.cit.*, lk 451.

¹⁷ Köhler, H. Tsiviilseadustik. Üldosa. Õpik. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1998, lk. 60.

2002.a. kehtinud tsiviilseadustiku üldosa seaduses au teotamise sisu mõistetak kui tegelikkusele mittevastavate andmete levitamine. Nimelt nägi TsÜS (enne 1. juulit 2002 kehtinud redaktsioonis) § 23 lõige 1 ette, et isikul on õigus nõuda kohtu korras au teotamise lõpetamist, tema au teotavate andmete ümberlükkamist, kui au teotaja ei tõenda nende vastavaust tegelikkusele, samuti au teotamisega tekitatud moraalse ja varalise kahju hüvitamist. Sama paragrahvi lõike 2 kohaselt tuli tegelikkusele mittevastavaid andmeid, mis on levitatud massiteabevahendis, ümber lükata samas massiteabevahendis.

Selleks, et au teotamine oleks õigusvastane, on seega vajalik au teotamise kolme imperatiivse tingimuse üheaegne esinemine. Esiteks, andmed peavad teotama kannatanu au, teiseks, andmed peavad olema avaldatud, ja kolmandaks, andmed peavad olema tegelikkusele mittevastavad. Täpselt samasugused kriteeriumid on kehtestatud ka saksa õiguses (Saksamaa eraseadustik § 824 lg 1).

Ameerika Ühendriikides on vaja au teotamise hagi esitamiseks samuti, et avaldatud andmed oleksid au teotavad ja kolmandatele isikutele edastatud, kuid kolmanda elemendina tuleb näidata, et au teotaja ehk andmete avaldaja teadis või oleks pidanud teadma andmete tegelikkusele mittevastavust.¹⁸ Inglismaal on au teotamise hagil kolm kohustuslikku elementi. Esiteks nn. *Innuendo*¹⁹ ehk küsimus, kas (ebaõiged) andmed on au teotava iseloomuga? Teiseks identifitseerimine ehk küsimus, kas need andmed viitavad hagejale (andmed on ainult siis hageja au teotavad kui mõistlik inimene peab neid temale viitavaks²⁰)? Ja kolmandaks küsimus, kas andmed avaldati kolmandatele isikutele?²¹

Arvestades asjaolu, et kehtivas seaduses puudub au teotamise mõiste, hakkab seda mõistet Eestis edaspidi sisustama kohtupraktika ning kohtul on vaja teha igakordne väärtusotsustus, et otsustada vaidlusaluse teo õigusvastasuse üle. Leian, et isiku au teotamiseks võib lugeda tema kohta au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete

¹⁸ Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. Jaanuaril 2001. a.

¹⁹ Innuendo on üldjuhul au teotava iseloomuga avaldus, mis näib süütu juhul, kui isikul ei ole vastavaid teadmisi. Hageja peab tõendama vandekohtule, et au teotavaid andmeid sisaldava avalduse lugejad teadsid neid erilisi asjaolusid, mis teevad need andmed hageja au teotavaks. Hageja peab ka tõendama, et andmed viitavad temale.

²⁰ Rogers, W.V.H. *Op. cit.*, lk.173.

²¹ Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001. a.

avaldamist. Andmete all ei saa mõista kitsalt vaid faktiväiteid, kuna seadusandja on pidanud vajalikuks lisada au teotamise juurde ka “muuhulgas ebakohase väärtushinnanguga”. Väärtushinnangu ja faktiväidete eristamisest kirjutan pikemalt käesoleva töö esimese peatüki teises paragrahvis.

Eesti kohtud leiavad, et au teotamine kahjustab inimese head nime ja inimväärikust.²² See seisukoht sarnaneb anglo-ameerika õiguses valitseva arvamusega, mille kohaselt au teotamine on isiku õiguse aule ja heale nimele rikkumine.²³ Kohus on lisanud veel, et au teotamisega on tegemist juhul, kui isiku kohta avaldatud andmed on isiku au alandavad.²⁴ Millised andmed aga on isiku au alandavad, seda kohus ei täpsusta, kuid käesoleva töö autori arvates võib au alandavate andmete all mõista kõiki selliseid andmeid, mis kahjustavad isiku mainet ühiskonna silmis.

Anglo-ameerika õiguses eristatakse au teotamist suuliselt (*slander*) ja kirjalikult või mõnes muus füüsilises vormis (*libel*), milleks võib olla nt. foto, skulptuur, film, helisalvestis jne. Pärast seda, kui leiutati kirjutav press, leiti, et trükitud kujul on au teotamine püsivam ehk “permanentses vormis” ning tekitab seega rohkem kahju kui au teotamine suuliselt. Nüüdsel ajal on USA-s vahetegemine kahe termini vahel kitsenenud ning enamik inimesi kasutab ühtset terminit au teotamine (*defamation*), mis hõlmab nii suulist kui kirjalikku vormi.

Sellist klassifikatsiooni ei eksisteeri Šotimaal, kus kahju eeldatakse alati, kui isiku au on teotatud, olenemata sellest, kas seda tehti permanentses vormis või mitte. Inglismaal on aga suulise ja kirjaliku vormi eristamine siiani oluline, kuna hageja peab tõendama erilise kahju tekkimist, et saada hüvitist au teotamise eest suulises vormis.²⁵ Seega võib isik, kelle au on teotatud nt postkaardil, mida loeb ainult üks inimene, saada hüvitist, ilma et ta peaks tõendama, et tal tekkis kahju, samal ajal kui isik, kelle au teotati 10 000-inimeselise publiku ees suuliselt viisil, mis mõjutab tema isiklikku elu ja tööalast reputatsiooni ning põhjustab talle varalist kahju, saab nõuda

²² Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

²³ Kionka, E., J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991, lk. 379.

²⁴ Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

²⁵ Kionka, E., J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991; Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001.a.; Neo, M. Defamation on the Internet (Part I), 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhm/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.; Rogers, W.V.H. The Law of Tort. Fundamental Principles of Law. London. Sweet & Maxwell, 1989.

kahju hüvitamist ainult siis, kui tehtud avaldus oli kriminaalne või kõlbeliselt laastava mõjuga.²⁶

Ameerika Ühendriikide kohtud on defineerinud au teotamist kui “tahtlikku tegelikkusele mittevastavate andmete kirjalikku või suulist avaldamist, mis haavab isiku reputatsiooni või head nime. Isiku naerualuseks, põlatuks või hukkamõistetuks tegemine austusväärse ja arvestatava ühiskonna osa silmis, võib endaga kaasa tuua nii kriminaal- kui tsiviilvastutuse./.../ Au teotamine on andmete avaldamine, et kahjustada isiku reputatsiooni, et vähendada hageja eneseväärikust, austust, heasoovlikkust ja usaldusväarsust, või üles kihutada vaenulikke, alandavaid ja ebameeldivaid tundeid ja arvamusi hageja kohta. Need on andmed, mis põhjustavad isiku hukkamõistmise, vihkamise, naeruvääristamise või laimamise. (Kaasus McGoven v. Prentice, LaApp., 341 So.2d 55, 57 (La. 3d Cir. Ct. App. 1976).) Au teotamine on õigustamatu tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamine, mis endastmõistetavalt ja eeldatavalt toovad kaasa teise isiku kahjustamise. (Kaasus Wolfson v. Kirk, Fla.App., 273 So.2d 774, 776 (Fla. 4th DCA 1973).)”²⁷

Seega on USA kohtud võrreldes Eesti kohtutega kirjeldanud au teotamist põhjalikumalt, kes hoolimata seaduse lakoonilisest sõnastusest ei ole au teotamise mõistet täpselt formuleerinud. Nii Inglismaal, USA-s kui ka Saksamaal on au teotamise hagi rahuldamiseks vaja, et andmed oleksid hageja au teotavad, tegelikkusele mittevastavad ja teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule ehk avaldatud. Inglismaal on vaja lisaks veel tuvastada, kas andmed viitavad hagejale või kas tavaline mõistlik inimene võiks neid pidada hagejale viitavaks. Kõigi nimetatud riikide põhjal võib ka väita, et oluline on asjaolu, et au teotavad andmed kahjustaksid just nimelt isiku reputatsiooni, tema mainet ühiskonna silmis, mitte aga tema enesehinnangut. Kohus ei hindab andmete au teotavat laadi sellest aspektist, kuidas teiste inimeste arvamus kannatanu kohta muutus pärast selliste andmete avaldamist. Leian, et positiivne on asjaolu, et Eestis ei eristata au teotamist suulises ja kirjalikus vormis. Isiku mainele teiste inimeste silmis tekib ühte moodi nii kirjaliku kui ka suulise au teotamise korral, sest suuline vorm ei muuda neid andmeid isiku au vähem kahjustavateks. Ka anglo-ameerika riikides, kus varem sellisele eristamisele suurt rõhku pandi, on see viimasel ajal jäänud tahaplaanile, v.a Inglismaal, kus

²⁶ Zweigert, K., Kötz, H. An Introduction to Comparative Law. Third Edition. Clarendon Press, Oxford, 1998. Lk. 698.

²⁷ Black, H. C., M.A. Black's Law Dictionary, 6th Ed. West publishing Company, 1990, lk. 417.

endiselt peab isik, kelle au on teotatud suuliselt, tõendama kohtule, et tal tekkis “eriline kahju”. Eesti õiguse kohaselt ei oma au teotavate andmete vorm hüvitise väljamõistmisel tähtsust ja nii see peakski jääma.

1.2. Õiguskaitsevahendid au teotamise korral

VÕS järgi on deliktilise üldvastutuse ehk süül põhineva vastutuse aluseks kolmeastmeline delikti üldkoosseis, mille elementideks on objektiivne teokoosseis, õigusvastasus ja süü. Objektiivse teokoosseisu tasandil peab hageja tõendama, et kostja põhjustas oma teoga kahju, mille hüvitamist hageja nõuab. See tähendab, et eksisteerib tegu, kahju ja põhjuslik seose eelnevate vahel. Objektiivne teokoosseis au teotamise korral on täidetud juhul, kui isiku kohta avaldati tema au teotavaid andmeid, mille tagajärjel tal kahju tekkis.

Kui on tuvastatud objektiivse teokoosseisu elemendid, siis tuleb vaadata, kas kostja käitumine on õigusvastane. Au teotamine on õigusvastane, kui on avaldatud valesid au teotavaid andmeid, kuid au teotamise õigusvastasuse eeldusi käsitletlen põhjalikult käesoleva töö teises peatükis. Kui isikule on kahju põhjustatud isikliku õiguse rikkumisega, siis vastavalt VÕS § 1045 lg 1 p 4 teo õigusvastasust eeldatakse. VÕS § 1046 lg 1 on isiku au teotamine õigusvastane. Au teotavate andmete avaldamine ei ole VÕS kohaselt õigusvastane juhul, kui rikkumine on õigustatud, arvestades muid seadusega kaitstud hüvesid ja kolmandate isikute või avalikkuse huve, samuti juhul, kui andmete avaldajal või isikul, kellele andmed avaldati, oli avaldamise suhtes õigustatud huvi ning avaldaja kontrollis asjaolu põhjalikkusega, mis vastab võimaliku rikkumise raskusele. Õigusvastasuse tuvastamisel tuleb sellisel juhul lisaks rikkumise liigile, põhjusele, ajendile ning suhtele rikkumisega taotletud eesmärgi ja rikkumise raskuse vahel lähtuda ka erinevate seadusega kaitstud hüvede ja huvide võrdlevast hindamisest.

Andmete tegelikkusele vastavust peab VÕS § 1047 lg 2 kohaselt tõendama nende andmete avaldaja. Sama põhimõtte kehtib ka inglise õiguses, sest seal eeldatakse, et au teotavad andmed ei vasta tegelikkusele. Kui au teotavate andmete avaldaja tõendab, et avaldatud andmed vastavad tegelikkusele, siis ei ole tegemist au teotamisega ja ka kostja süül ei ole enam tähtsust. Vastupideiselt Inglismaale ja Eestile ei ole USA-s andmete avaldajal vaja tõendada, et nende poolt avaldatud andmed on täielikult

tõesed, eriti veel kui tegemist on andmetega riigiametnike või avaliku elu tegelaste kohta kohta. Kaasuses New York Times v. Sullivan²⁸ leidis USA Ülemkohus, et avalikud teenistujad saavad kahjutasu au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamise korral ainult siis, kui nad tõendavad “selgelt ja veenvalt”, et andmeid avaldati kindlalt teades, et need on valed või kui tegemist oli hoolimatu tõe eiramisega. Seega on tõendamiskoormis USA-s pandud kostja asemel hagejale, sest kostja peab tõendama ainult seda, et ta tegutses ilma pahatahtluse või hooletuseta.²⁹ Seega peab USA-s iga hageja tõendama, et andmed on tegelikkusele mittevastavad, vähemalt juhul kui tegemist on avalikkuse huviorbiidis oleva asjaga (*a matter of public concern*). Ilma süüta vastutust USA kohtud au teotamise korral ei kohalda.

Inglise õiguses on vastutus au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamise eest vastutus ilma süüta ehk riskivastutus (*strict liability*). Vastutusest ei vabasta ajakirjaniku või toimetaja väited, et nad ei uskunud ega neil ei olnud põhjust uskuda, et artikkel on au teotav. Samuti ei oma tähtsust kostja väide, et neil oli igati põhjust uskuda, et andmed on tõesed ja üksikasjalikult täpsed.³⁰ Tähtsust ei oma asjaolu, et au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldaja neid heauskselt õigeks pidas, s.t ei olnud teadlik nende tegelikkusele mittevastavusest. Sellist privileegi valeinformatsiooni edastamiseks ei ole isegi mitte ajakirjandusel. Kuigi *common law* riikides (nt. USA-s) üldiselt tunnustatakse ajakirjanduse õigust edastada avalikkuse huvides informatsiooni, mida ajakirjanik (või toimetaja) ise ekslikult tõeseks peavad, ei vabasta selle asjaolu esinemine kostjat inglise kohtus vastutusest. Samuti ei oma tähtsust andmete avaldaja motiivid. Seega toob Inglismaal au teotavate andmete avaldamine kaasa avaldaja vastutuse, kui ta ei suuda tõendada, et avaldatud andmed vastasid tegelikkusele.

Eesti kohtupraktikas on asunud seisukohale, et au teotamine kui õigusvastane tegu võib olla toime pandud kas tahtlikult või ettevaatamatusest.³¹ Kui kostja ei suuda tõendada, et tema poolt avaldatud andmed vastavad tegelikkusele, siis esineb tema süü raske ettevaatamatuse vormis, sest “suutmata tõendada asjaolu tegelikkusele vastavust, kostja võis ja pidi ette nägema, et tegelikkusele mittevastavate andmete esitamine on hageja au teotav ja seega õigusvastane ning toob endaga kaasa ka

²⁸ 376 U.S. 254, 286 (1964).

²⁹ Censorship Issues. Defamation Law. *Op. cit.*

³⁰ Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. *Op. cit.*, lk. 6.

³¹ Tartu Ringkonnakohtu 1. juuni 1999.a. otsus Heino Heinsoo hagi Andres Noodla vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-108/99

kahjuliku tagajärje.”³² VÕS vastuvõtmisega on õiguslik regulatsioon muutunud. Süü vormid on VÕS kohaselt tahtlus, hooletus ja raske hooletus. Kui on tuvastatud õigusvastaselt kahju tekitamine, siis kahju tekitaja vastutusele võtmiseks piisab juba sellest, kui ta on olnud hooletu. Süü vormid iseloomustavad õigusrikkumise raskusastet ning need omavad tähtsust vaid üksikutel juhtudel, nt hüvituskohustuse jagamisel mitme solidaarvõlgniku vahel.

Kui on tuvastatud kostja käitumise õigusvastasus, siis tema süüd eeldatakse, sest VÕS sätestab kahju õigusvastase tekitaja süü presumptsiooni. Süü presumptsioon kergendab kannatanul lasuvat asjaolude tõendamise koormist, sest ta ei pea tõendama, mille vastu kostja täpselt eksis, vaid ta saab lähtuda sellest, et õigusvastaselt kahju tekitanud isik oli vähemalt hooletu, st et ta ei järginud käibes vajalikku hoolt. Kahju tekitaja ise peab selle väite ümber lükkama, sest VÕS § 1050 lg 1 näeb ette, et kahju tekitaja ei vastuta kahju tekitamise eest, kui ta tõendab, et ei ole kahju tekitamises süüdi. Erialakirjanduses on põhjendatud kostja süü eeldust asjaoluga, et kannatanu jaoks oleks liiga koormav ja ebaõiglane, kui ta peaks tõendama kahju tekitaja süü esinemist, arvestades muuhulgas kahju tekitaja isiklikke omadusi. Oluliselt lihtsam on süü puudumist tõendada kahju tekitajal, kellel on ju põhimõtteliselt sellest informatsioonist parem ülevaade.³³ Leian, et au teotaja süü eeldamine on õiglane. Isik, kelle mainet on au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamisega kahjustatud, ei peaks lisaks objektiivsele teokoosseisule hakkama kohtule veel ka au teotaja süüd tõendama. Süütuse presumptsioon on põhjendatud karistusõiguses süütegude korral, kus isiku süü tõendamiskoormis on riiklikul sunniaparaadil, kellel on tavalise isikuga võrreldes oluliselt rohkem võimalusi ja vahendeid selle ülesande täitmiseks. Eraõiguslikes vaidlusküsimustes, kus pooled on eelduslikult võrdsed, ei ole süü tõendamise kohustuse kannatanule panemine kuidagi põhjendatud.

Kui delikti üldkoosseisu elementide olemasolu on tuvastatud, siis on kannatanul ebaõigete andmete levitamise korral võimalus kasutada deliktiõiguslikke õiguskaitsevahendeid, mille ammendav kataloog on järgmine:

³² Tartu Ringkonnakohtu 7.veebruari 1997.a. otsus. *Op. cit.*

³³ Lahe, J. Kahju tekitaja süü presumptsioon. *Juridica* 1, 2002, lk 30-36.

- 1) varalise ja mittevaralise kahju hüvitamise nõue (VÕS § 1043). Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et kahju hüvitamiseks esitatud hagi rahuldamist ei välista iseenesest see, et kahju täpset suurust ei ole võimalik kindlaks teha.³⁴ Ka Riigikohus on rõhutanud, et kahju hüvitamise nõue ei pea muude kahju hüvitamise eelduste tuvastamisel jääma rahuldamata ainuüksi põhjusel, et kahju täpset suurust ei ole kahju kandnud isikul võimalik tõendada.³⁵
- 2) ebaõigete andmete avaldaja kulul ümberlukkamise või paranduse avaldamise nõue (VÕS § 1047 lg 4). Ümber lükata ei saa au teotavat arvamust (väärtushinnangut), küll aga asjaolusid, mille alusel arvamus kujundati.³⁶ Andmete ümberlukkamise või paranduse avaldamise nõude saab esitada ka juhul, kui andmete avadamine ei ole õigusvastane (VÕS § 1047 lg 4);
- 3) kahjustava tegevuse lõpetamise nõue (VÕS § 1055 lg 1);
- 4) kahjustavast tegevusest tulevikus hoidumise nõue (VÕS § 1055 lg 1). Eesti õiguspraktikas on selliseid nõudeid käesoleva töö autorile teadaolevalt kasutatud suhteliselt vähe, seda ka ilmselt hageja subjektiivsete õiguste rikkumise tõendamise raskuste tõttu. Näitena võiks siin tuua Riigikohtu 20. juuni 2000. a otsuse AS Estonian Air hagi AS Reta LG vastu õiguste kaitseks, rikkumiste kõrvaldamiseks ja edasise rikkumise ärahoidmiseks.³⁷ Kohus on nimetatud otsuses asunud seisukohale, et kuna hageja õigusi ei ole veel rikutud, ei saa kohus võtta seisukohta kostja tegevuse võimaliku pahatahtlikkuse kohta.

Eelnimetatud õiguskaitsevahendid ei ole üksteist välistavad ehk alternatiivsed, s.t kannatanu võib kasutada kõiki eelnimetatud õiguskaitsevahendeid koos või eraldi sõltuvalt konkreetsest juhtumist, välja arvatud seaduses kehtestatud eranditel (nt VÕS § 1055 lg 2 piirang, mis teatud tingimustel välistab kahju tekitava tegevuse keelamise nõude esitamise võimaluse). Võrreldes varasema õigusega on õiguskaitsevahendite ring laiem, sest eksisteerib ka kahjustavast tegevusest tulevikus hoidumise nõue, mida enne VÕS jõustumist Eesti õiguskorras ei tuntud.

³⁴ Tampuu, T. Deliktiõigus võlaõigusseaduses. Üldprobleemid ja delikti üldkoosseisul põhinev vastutus. *Juridica* 2, 2003, lk 71-82.

³⁵ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 17. juuni 2002. a kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-81-02.

³⁶ Tampuu, T. *Op. cit.*

³⁷ Tsiviilasi nr 3-2-1-85-00.

Kuni 1. juulini 2002. a kehtinud TsÜS kohaselt tuli au teotavad andmed, mis olid levitatud massiteabevahendis ümber lükata samas massiteabevahendis; dokument, mis sisaldas tegelikkusele mittevastavaid andmeid, tuli seaduse kohaselt välja vahetada. Isik, kelle au on teotatud, võis nõuda kohtu korras au teotamise lõpetamist, tema au teotavate andmete ümberlükkamist, kui au teotaja ei tõenda nende vastavust tegelikkusele, ning au teotamisega tekitatud moraalse ja varalise kahju hüvitamist. Riigikohtu erikogu on seisukohal, et tegemist on kolme iseseisva tsiviilõigusliku kaitse vahendiga.³⁸ Kõiki kolme õiguskaitsevahendit võis sarnaselt kehtiva õigusega kasutada nii koos kui eraldi. Samuti tuli ka varem au teotavate andmete tegelikkusele vastavust tõendada au teotajal.

Käesoleva töö autor peab siinkohal vajalikuks märkida, et analoogiliselt 1. juulini 2002. a kehtinud õigusliku regulatsiooniga, ei näe ka VÕS ette vabandamist õiguskaitsevahendina. Tegemist on kohtupraktikas tõusetunud probleemiga, mille kohta on seisukoha andnud ka Riigikohus oma 30. oktoobri 1997. a otsuses Peeter Kreitzbergi hagi AS Cronoes vastu au teotamise lõpetamiseks tegelikkusele mittevastavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju 20 000 krooni hüvitamiseks, märkides, et kannatanu nõuda au teotamise korral vabandamist.³⁹

Kui aga tegemist on ainult mittevaralise kahju tekkimisega, siis on Riigikohtu arvates piisavaks ka ainult vabandus. Riigikohtu halduskolleegium on teinud 6.juuni 2002.a. otsuses Asta Variku kaebuses Tallinna Linnavalitsuselt mittevaralise kahju hüvitise väljamõistmiseks järelduse, et kannatanu ei pea mittevaraline kahju eest üksnes ja alati saama rahalist hüvitust, vaid moraalne kahju võib olla heastatav ka teiste vahenditega, näiteks vabandamisega kannatanu ees.⁴⁰ Au teotamise puhul vabandamine aga iseseisev õiguskaitsevahend ei ole ning kannatanu ei saa seda kohtu kaudu nõuda.

Mittevaralise kahju tekitamise korral võidakse kannatanule mõista õiglane rahaline hüvitis, mille suurus sõltub kahju tekitamise asjaoludest, kahjuliku tagajärje raskusest, rikkuja süü astmest, poolte varanduslikust seisundist jt asjaoludest. Seega on tegemist hinnangulise otsustusega (vt VÕS § 127 lg 6).⁴¹ VÕS § 134 lg 2 sätestab, et vabaduse

³⁸ Riigikohtu erikogu 1.detsembri 1997.a. otsus 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.

³⁹ Tsiviilasi nr 3-2-123-97.

⁴⁰ Haldusasi nr 3-3-1-27-02.

⁴¹ Tampuu, T. *Op. cit.*

võtmisest, samuti muude isikuõiguste rikkumisest, eelkõige isiku au teotamisest tekkinud kahju hüvitamise kohustuse korral tuleb kahjustatud isikule mittevaraline kahju hüvitada üksnes juhul, kui rikkumise raskus, eelkõige kehaline ja hingeline valu seda õigustab.

Varalise kahjuna tuleb kahjustatud isikule hüvitada talle põhjustatud kulutused, samuti tema sissetuleku vähenemisest või edasiste majanduslike võimaluste vähenemisest tekkinud kahju (VÕS § 131). VÕS näeb sissetulekute vähenemisest ja edasiste majanduslike võimaluste halvenemisest tekkinud kahju hüvitamise kohustuse ette ka isiku tervise kahjustamise või talle kehavigastuse tekitamise korral (VÕS § 130 lg 1). Vastavalt erialakirjandusele kohaldatakse au teotamisest tuleneva varalise kahju hüvitise suuruse kindlaksmääramisel varalise kahju hüvitamise üldiseid põhimõtteid:

1. kahju hüvitamisega püütakse kannatanu varaline olukord viia võimalikult sellisesse seisuga nagu oleks see olnud juhul, kui delikti ei oleks toime pandud (VÕS § 127 lg 1);
2. kahju hüvitamisel välistatakse kannatanu rikastumine (VÕS § 127 lg 5 ja § 132 lg 1 esimene lause);
3. hüvitise suuruse kindlaks määramisel arvestatakse kannatanu enda osaga kahju tekitamisel (VÕS § 139) ning muude asjaoludega, selleks et kahju hüvitamine oleks õiglane (VÕS § 140).⁴²

Igasuguste õiguskaitsvahendite kohaldamisele on iseloomulik see, et kannatanul on valikuõigus, millist õiguskaitsvahendi kasutamist oma rikutud õiguste kaitseks kohtuslt taotleda. Seega võib ka au teotamise korral tõusetuda küsimus, kas on võimalik kasutada alternatiivseid, nt kriminaalõiguslike kaitsvahendeid, mistõttu käsitlem lühidalt ka kriminaalõiguslike kaitsvahendite regulatsiooni. Enne karistusseadustiku (edaspidi lühendatud *KarS*)⁴³ jõustumist oli isikul Eestis au kui ühe inimväärikuse aspekti kaitsmiseks põhimõtteliselt võimalik taotleda kas tsiviil- või kriminaalõiguslike kaitsvahendite kasutamist.⁴⁴ Eesti kriminaalkoodeksi (edaspidi lühendatud *KrK*)⁴⁵ nägi ette kaks kuritegu, mille koosseisuliseks tunnuseks on isiklike õiguste rikkumine. Need on laim ehk teadvalt vale ja teist isikut häbistava

⁴² Tampuu, T. *Op. cit.*

⁴³ RT I 2001, 61, 364; 2002, 86, 504; 105, 612; 2003, 4, 22.

⁴⁴ Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26. augusti 1997.a. otsus. Kriminaalasi nr. 3-1-1-80-97.

⁴⁵ RT 1992, 20, 287.

väljamõeldise levitamine (*KrK* § 129) ja solvamine ehk teise isiku au ja väarikuse alandamine ebasüüdsas vormis (*KrK* § 130). Siinkohal tahaksin märkida, et ebasüüdis vorm õigusliku kategooriana *KrK* § 130 mõttes ei hõlma mitte üksnes vulgaarsete või ebatsensuursete sõnade, vaid ka oma sisult negatiivsete ja halvustavate piltlike väljendite kasutamist. Lisaks sellele võib ebasüüdis vorm olla ka mittesõnaline näiteks karikatuur.⁴⁶

Põhimõtteliselt ei olnud välistatud tsiviilõiguskaitsevahendite kohaldamine niisuguste au teotavate või häbistavate andmete korral, mis kannatanu soovil oleksid kuulunud karistamisele kriminaalkorras. Seega oli isikul vabadus valida, kas kasutada oma õiguste kaitseks tsiviil- või kriminaalõiguses ette nähtud kaitsevahendeid.

Objektiivsest küljest seisnes laim vale ja teist isikut häbistava väljamõeldise levitamises, kusjuures mõlemad tunnused “vale” ja “häbistav” peavad koos esinema.⁴⁷ Objektiivse külje elemendid “häbistav” kriminaalseaduses ja “teotav” tsiviilseaduses on käesoleva töö autori arvates sünonüümid, kuna praktikas on võimatu piiritleda, millised on teotavad, millised häbistavad andmed. Samuti on sünonüümid “vale” ja “tegelikkusele mittevastav”, sest I. Rebase arvates on “vale säärane fakt, mis ei vasta tegelikkusele, s.t. on süüdlase enda või kellegi kolmanda isiku väljamõeldis.”⁴⁸ Subjektiivsest küljest oli laim otsese tahtlusega toime pandav kuritegu. Kui isik, levitades laimavaid andmeid, pidas neid heauskselt õigeks, s.t. eksis nende tegelikkusele vastavuses, siis puudus laimu koosseis.⁴⁹

Kehtiv õigus enam vastutust laimu ja solvamise eest ette ei näe. Kuigi karistusseadustiku eelnõus olid auvastaste kuritegude koosseisud veel olemas, võttis seadusandja vastavad paragrahvid lõplikult tekstist eelnõu menetlemise käigus välja. Algselt eelnõu isiksusevastaste süütegude peatükis au vastaste süütegude all asunud laimamise ja solvamise välja jätmist peab käesoleva töö autor õigeks, kuna nimetatud tegude eest kriminaalvastutust säilitada oleks ebasobiv, sest see ei ole proportsionaalne toimepandud teo raskusega. Laim ja solvamine ei ole sellised ühiskonnaohtlikud teod, mida riik peaks hakkama menetlema, kulutades selles maksumaksja raha, mida võiks kasutada nt esimese astme süütegude uurimiseks.

⁴⁶ Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26. augusti 1997. a. otsus. *Op. cit.*

⁴⁷ Rebane, I. Eesti NSV kriminaalkoodeksi. Kommenteeritud väljaanne. 1980. lk. 404.

⁴⁸ Rebane, I. *Op. cit.*, lk. 404.

⁴⁹ Rebane, I. *Op. cit.*, lk. 406.

Tegemist on õiguserikkumistega, mis oma olemuselt põhimõtteliselt peaksid olema ja jääma dispositiivse tsiviilõiguse reguleerimissfääri. Ka otstarbekusest ja majanduslikust ratsionaalsusest lähtudes ei saa põhjendada riigi kriminaalõiguskaitse organite kaasamist nende õiguserikkumiste lahendamisse. Tsiviilõigus tagab isiklikele õigustele piisava kaitse, sest au teotamise korral on eelkõige oluline just see, et avaldatud au teotavate andmed oleksid ümber lükatud ja tekitatud kahju hüvitatud.

Ka nt USA-s on kriminaalvastutus au teotavate andmete avaldamise eest põhimõtteliselt välistatud. USA Ülemkohus otsustas, et kriminaalvastutus laimu eest tuleb kõne alla vaid juhul, kui tegemist on ilmselge pahatahtlusega (vastav nõue kehtestati nn. Sullivan`i otsuses), mis tooks tõenäoliselt kaasa üldise rahu rikkumise. Tegelikult pole kriminaalvastutus laimu eest kasutatud juba ammu enne Sullivan`i kaasust, kuna see ei lähe kokku sõnavabaduse põhimõttega.⁵⁰

Hetkel on sätestatud kriminaalvastutus rahvusvaheliselt kaitstud isiku või tema perekonnaliikme laimamise eest (KarS § 247), võimuesindaja või avalikku korda kaitsva muu isiku laimamise või solvamise eest seoses tema ametikohustuste täitmisega (KarS § 275) ja kohtu või kohtuniku laimamise eest seoses tema osalemisega õigusemõistmisel (KarS § 305). Vaadeldavad kuriteod eeldavad tahtlust kõigi koosseisu asjaolude suhtes ning süüteo koosseis on täidetud, kui süüdlane pani teo toime vähemalt kaudse tahtlusega.⁵¹

KarS § 305 näeb ette vastutuse õigusemõistmist häiriva teo eest, mis otseselt ei takista kohtuniku tööd, kuid mis on suunatud kohtu prestiiži vastu. Siia kuulub kohtu kui riigigorgani avalik solvamine või konkreetse kohtuniku kohta teadvalt vale ja solvava informatsiooni levitamine avalikult. Laimu ajendiks või objektiks võib olla kohtuniku poolt tehtud otsuse või määruse sisu, kohtumenetluse normid, kohtu organisatsioon või konkreetne kohtunik.⁵² Kohtuniku kui eraisiku laimamine on normiga kaitstav vaid niivõrd, kui võrd laim puudutab tema professionaalset tegevust, sest selle paragrahviga kaitstakse nii õigusemõistmise institutsiooni kui ka kohtuniku kui selle kandja autoriteeti.⁵³

⁵⁰ Strossen, N. Press Law in the United States. *Op. cit.* Lk. 200

⁵¹ Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, Juura AS. Lk 467, 519 ja 556.

⁵² Karistusseadustiku seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.riigikogu.ee/ems/index.html>, 22.oktoobril 2002.a.

⁵³ Sootak, J., Pikamäe, P. *Op. cit.* Lk 556.

Laimamisega kahjustatav õigushüve on inimese väline au (maine, väarikus), st teiste inimeste hinnang. Erinevalt varasemast õigusest ei eelda laim subjektiivsest küljest enam kindlat teadmist (otsest tahtlust), sest KarS ei sisalda enam laimu sellist mõistetunnust nagu teadvalt vale ja teist isikut halvustav väljamõeldis. Laimamine on sellise faktiväite (st mitte väärtushinnangu) esitamine või levitamine, mis on vale ja võib halvendada kannatanu mainet avalikkuse silmis. Laimamisega ei ole tegemist, kui levitatav faktiväide on küll häbistav, kuid tõene, või vale, kuid mitte häbistav.⁵⁴

Seega on karistusõiguses laimamise mõiste osas asunud samale seisukohale kui tsiviilõiguses au teotamise määratlemisel. Samuti on ühtne arvamus ka kaitstava õigushüve osas, st et kaitsmisele kuulub isiku väline au ehk ühiskonna hinnang tema suhtes. Peamine erinevus kriminaalõiguse ja tsiviilõiguse vahel on just pakutavates õiguskaitsevahendites. Kui kriminaalõiguses on eesmärgiks eelkõige isiku karistamine ja ühiskonna hukkamõist toimepandud õigusrikkumise ja õigusrikkuja suhtes, siis tsiviilõiguslike kaitsevahendite peamiseks eesmärgiks on endise olukorra taastamine ja õigluse saavutamine. Kannatanu tuleks tsiviilõiguse kohaselt asetada sellisesse olukorda, milles ta oleks olnud siis, kui tema õigusi ei oleks rikutud. Seega on tsiviilõiguslike kaitsevahendite kasutamine kannatanule kindlasti otstarbekam.

Lisaks õiguskaitsevahendite eristab kriminaal- ja tsiviilõiguslikku vastutust ka süü presumptsioon. Kuigi nii tsiviil- kui kriminaalvastutuse korral on isiku süüline käitumine üheks vastutuse eelduseks, on süü käsitus erinev. Karistusõiguses lähtutakse alati süütuse presumptsioonist, mis on Eestis kehtestatud ka Põhiseaduses. Nimelt näeb Põhiseaduse § 22 ette, et kedagi ei tohi käsitleda kuriteos süüdiolavana enne, kui tema kohta on jõustunud süüdimõistev kohtuotsus. Deliktiõigusliku vastutuse puhul aga lähtutakse eeldusest, et kahju tekitaja on selles ka süüdi, st et isiku süüd presumeeritakse. Süü presumptsioon on oluline eelkõige tõendamise seisukohast, sest kahju tekitaja süü eeldamise korral peab väidetav kahju tekitaja ise tõendama, et ta ei ole kahju tekitamises süüdi või et esinevad õigusvastasust välistavad asjaolud. Kui aga tegemist on süütuse presumptsiooniga, siis ei ole isikul kohustust oma süütust tõendada, sest kriminaalmenetluses on tõendamiskoormis riigil. Juhul, kui kriminaalmenetluses ei leia isiku süü kuriteo toimepanemises piisaval määral kinnitust, jääb kannatanu ilma ka võimalusest oma rikutud õigusi taastada.

⁵⁴ Sootak, J., Pikamäe, P. *Op. cit.* Lk 467 ja 556.

Leian, et tsiviilõiguslik regulatsioon on oluliselt kannatanu-sõbralikum ja paindlikum kui kriminaalõiguse vastavad normid. Seda eelkõige õiguskaitsevahendite osas, sest kannatanul on võimalik nõuda andmete ümber lükkamist ja temale tekitatud kahju hüvitamist. Kriminaalmenetluse korral on ainult võimalik saavutada au teotaja süüdimõistmine. Seega ei ole au teotamise läbi kannatanu olukorda kriminaalõigusliku kaitse võimaluse ära kaotamisega kuidagi halvendatud. Vastupidi-kui ka oleks endiselt võimalik kasutada kriminaalõiguslikke õiguskaitsevahendeid, oleks kannatanul ikkagi kasulik otsustada tsiviilõiguslike vahendite kasuks.

Õiguskaitsevahenditega seoses ei saa mööda minna ka küsimusest nende vahendite tõhususest ehk teiste sõnadega isiku õiguste kaitse ammendavusest. Riigikohtu üldkogu on oma 22. detsembri 2000. a määruses AS Brolex Grupp ja OÜ Dreiv Grupp ning Maksuameti erikaebuste läbivaatamine kriminaalmenetluse uurimistoimingute seaduslikkuse kontrollimise asjas⁵⁵ tähendanud, et “Põhiseaduse §-dest 13, 14 ja 15 ja Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklist 13 tuleneb õigus tõhusale menetlusele enda kaitseks”. Euroopa Inimõiguste Kohus on märkinud, et artikli 13 järgne tõhus õiguskaitsevahend tähendab õiguskaitsevahendit, mis on nii tõhus kui võimalik (vt Klass jt v Saksamaa otsus 6. septembrist 1978, Seeria A nr 28, lk 31, § 69). Kohus on samuti öelnud, et kui isik esitab väite, et talle konventsiooniga antud õigusi on rikutud, siis peab tal olema õiguskaitsevahend siseriikliku asutuse ees nii selleks, et tehtaks otsus tema kaebuse kohta, kui ka vajaduse korral hüvituse saamiseks (vt Klass jt v Saksamaa osund otsus, § 64; Kudla v Poola otsus 26.oktoobrist 2000, § 157; Hasan ja Chaush v Bulgaaria otsus 26. oktoobrist 2000, § 96). Artikli 13 kohaldamise eeltingimuseks ei saa olla konventsiooni tegelik rikkumine. Tõhus õiguskaitse tuleb tagada igapähele, kes kaebab, et tema õigusi ja vabadusi on rikutud (vt Klass jt v Saksamaa osund otsus, § 64). Käesoleva töö autor on seisukohal, et kehtiv õigus tagab igapähele, kes väidab, et tema isiklike õigusi on rikutud, tõhusa ja efektiivse õiguskaitse. Seda isegi vaatamata asjaolule, et karistusõiguslikult au kaitset alates 1. septembrist 2002. a enam ei reguleerita. Samas on tsiviilõiguslik regulatsioon, s.t VÕS oma reguleerituse astmelt piisavalt tihe ning sisult selge.

⁵⁵ Haldusasi nr 3-3-1-38-00.

1.3. Isikute grupi au kaitse

Nii eesti kui ka inglise õiguses **kaitseb seadus konkreetse isiku, mitte aga isikute grupi kui terviku, au**. See tähendab, et hagi rahuldamise eeltingimuseks on, et andmed teotaksid kindla isiku au, mitte tervet isikute gruppi. Näiteks ei saa ükski notar esitada ajakirjaniku vastu hagi, kui viimane oma artiklis teravalt notariaadis esinevat ahnust kritiseerib. Eesti kohtupraktikas on jõutud samasugusele seisukohale. Nimelt otsustas Tartu Ringkonnakohus, et asjaolu, et hageja tundis end solvatuna, ei tõenda kohtu arvates, et kostja pidas öelduga silmas just teda. Selles kaasuses nimetas AS-i Alexela Entertainment juhatuse liige töötajate koosolekul, millest võttis osa ka hageja, kõiki pagaritsehhi töötajaid varasteks. Nii esimese kui teise astme kohtud aga jätsid hagi rahuldamata, kuna kostja oli vaidlusalust väljendit kasutanud umbisikuliselt kõigi koosolekul viibinud 20 töötaja kohta ning ei ole tõendatud, et need oleks suunatud otseselt hagejale, mistõttu neid ei saa käsitleda hageja au teotavatena.⁵⁶

USA-s domineerib samuti seisukoht, et suur isikute grupp ei saa au teotamise hagi esitada, sest mõistlikult ei saa eeldada, et öeldu käiks kindla isiku kohta. See-eest aga väiksemasse gruppi kuuluv isik võib mõistlikult eeldada, et öelduga peeti silmas ka teda, näiteks kui öeldakse, et “see vandekohus oli ära ostetud” või “enamik selle jalgpallimeeskonna liikmetest on narkomaanid”.⁵⁷ Seega võib USA-s saada hüvitist piisavalt väikese grupi iga liige, kui andmed viitavad vastavalt asjaoludele temale.

Käesoleva töö autori arvates on selline seisukoht põhjendatud ning ka Eesti kohtud peaksid väiksemate gruppide liikmetele võimaldama kaitse au teotamise korral. Praeguse kohtupraktika kohaselt ei oleks ilmselt kohtukolleegiumil õigust saada hüvitist näiteks juhul, kui keegi väidaks, et see kohus oli ära ostetud, kuna tegemist on isikute grupiga. Kohtukolleegium on aga piisavalt väike isikute ühendus, et selle iga liige võib pidada seda väidet enda kohta käivaks. Kõik kolm kohtunikku võivad arvata, et seda öeldi ka tema kohta ning nõuda vastavate kaitsevahendite kohaldamist. Leian, et Eestis võiks sarnaselt USA praktikaga kohaldada väiksemate ja suuremate isikute gruppide eristamist au teotamise hagide korral, et kellegi reputatsioon ei jääks

⁵⁶ Tartu Ringkonnakohtu 31. jaanuari 2000.a. otsus Viivi Kuritsa hagi AS Alexela Entertainment vastu moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-s-100/2000.

⁵⁷ Kionka, E., J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991, lk. 382.

kaitseta. Kaitse peaks tagama just väiksematele gruppidele, mille iga liige võib põhjendatult pidada au teotavaid andmeid ka tema kohta käivaks.

1.4. Surnud isiku au kaitse

Isiklikud õigused on Eestis isikuga lahutamatu seotud ning lõppevad nende kandja surmaga, s.t puudub õigusjärglus. Vastavalt kehtiva TsÜS § 6 lg-le 1 võivad tsiviilõigused ja -kohustused üle minna ühelt isikult teisele (õigusjärglus), kui need ei ole seadusest tulenevalt isikuga lahutamatu seotud. Kehtivas õiguses ei ole sätet, mille kohaselt au teotamisest tulenevad nõudeõigused võimaldaksid üleminekut surnud isikult tema pärijatele. Seega ei saa surnud isiku au kaitseks kohtusse pöörduda tema lähedased ega sugulased. Juhul, kui kohtumenetlus on juba algatatud, tuleb kohtul menetlus lõpetada, kuna vaieldav õigussuhe ei võimalda õigusjärglust (tsiviilkohtumenetluse seadustiku⁵⁸ § 217 p 7).

Enne karistusseadustiku jõustumist kehtinud kriminaalõiguse kohaselt oleks surnud isiku au teotanud isikut saanud ainult kriminaalvastutusele võtta, kuna laim kriminaalkodeksi mõttes võib olla suunatud ka surnud isiku vastu.⁵⁹ Kuna kehtiv õigus ei näe enam ette kriminaalvastutust laimu ja solvamise eest, siis ei ole surnud isiku lähedastel võimalik oma õigusi ka karistusõiguslike kaitsevahenditega kaitsta.

Inglismaal ei ole samuti võimalik surnud isiku au kaitseks hagi esitada, sest au teotamise hagi “ei ela hagejat ega ka kostjat üle”.⁶⁰ Seetõttu tuleb ka Inglismaal kohtumenetlus au teotamise asjas lõpetada, kui hageja või kostja sureb. Nii on ka USA-s, kus surnud isiku au kaitseks pole võimalik esitada hagi, v.a juhul kui seadus sätestab teisiti (*Restatement 2nd, Torts*⁶¹ § 560). Kas kohtumenetlus tuleb hageja surma korral lõpetada, sõltub konkreetse osariigi õigusjärglust reguleerivast seadusest. Šotimaal saab aga testamenditäitja jätkata kohtumenetlust ning nõuda nii varalist kui mittevaralist kahju, samuti saab testamenditäitja esitada hagi au kaitseks, mida isik, kelle au oli teotatud, polnud enne surma esitanud. Sellisel juhul on võimalik saada

⁵⁸ RT I 1998, 43-45, 666; 108/109, 1783; 1999, 16, 271; 31, 425; 2000, 51, 319; 55, 365; 2001, 21, 113; 34, 186; 53, 313; 93, 565; 2002, 29, 174; 50, 313; 53, 336; 64, 390; 92, 529; 2003, 13, 64; 67; 23, 140.

⁵⁹ Rebane, I. Eesti NSV kriminaalkodeks. Kommenteeritud väljaanne. 1980. lk. 404.

⁶⁰ Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. Libel and the Media. The Chilling Effect. Clarendon Press. Oxford. 1997, lk.6.

⁶¹ USA prominentsete õigusteadlaste ja kohtunike süstematiseeritud arvamused ja kohtulahendite detailsed analüüsid. Väljaantud *The American Law Institute poolt.*

hüvitist ainult varalise kahju eest.⁶² Saksa õiguspraktikas on rõhutatud, et üldine isiksusõigus lõpeb selle kandja surmaga, kuid eluajal tema poolt selleks kutsutud isikutel ja nende kõrval tema lähikondsetel on õigus surnu elupildi jämedate auhaavavate moonutuste vastu esitada kõrvaldamise ja hoidumise hagi, mitte kahju hüvitamise hagi.⁶³

Käesoleva töö autor peab põhjendatuks seisukohta, et ka surnud isiku au kaitseks peaks olema võimalik kohtusse pöörduda, kuna ühelt poolt võib surnud isiku au teotamine haavata ka tema sugulaste ja teiste lähedaste isikute au, ja teiselt poolt on surnud isiku au teotamine vastuolus üldkehtivate eetikanormidega. Sellest tulenevalt võiks teha muudatuse VÕS-sse ja lubada au teotamisest tulenevate nõuete õigusjärglust ehk sätestada, et au teotamisest tulenevad nõudeõigused võivad ühelt isikult teisele üle minna pärimisõigusjärgluse korras, mis annaks ka pärijatele hagemisvõimaluse (ja ka protsessiõigusjärgluse juhul, kui hageja sureb menetluse ajal), et paremini tagada au kui ühe põhiväärtuse õiguskaitse. Surnud isiku au teotamise korral võiks tema lähedastel olla õigus kasutada kõiki õiguskaitsevahendeid, mida isik ise oleks saanud kasutada, kui au oleks teotatud tema eluajal. Lähedased võiksid nõuda nii andmete ümberlükkamist, paranduse avaldamist, kahjustava tegevuse lõpetamist, kahjustavast tegevusest tulevikus hoidumist kui ka neile au teotamisega tekitatud varalise kahju hüvitamist.

1.5. Juriidilise isiku au kaitse

Kuni 1. juulini 2002. a oli Eestis juriidiliste isikute au kaitstav TsÜS § 42 alusel, mis andis juriidilistele isikutele samasugused õiguskaitsevahendid nagu füüsilistele isikutele. Erinev oli vaid see, et juriidilisel isikul ei olnud võimalik nõuda mittevaralise ehk moraalse kahju hüvitamist. VÕS aga ei eristata füüsiliste isikute au kaitset juriidiliste isikute au kaitsest, s.t puuduvad erinormid juriidilistele isikutele. Seega laieneb VÕS regulatsioon ühtemoodi nii füüsilistele kui ka juriidilistele isikutele, mis on igati mõistlik ja põhjendatud. Siiski ei saa käesoleva töö autori arvates juriidilised isikud ka VÕS järgi nõuda mittevaralise kahju hüvitamist, kuna juriidilisele isikule ei saa tema olemusest tulenevalt kuuluda mittevaralise kahju

⁶² Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. *Op. cit.*, lk. 26.

⁶³ Köhler, H. *Tsiviilseadustik. Üldosa. Õpik*. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1998. Lk 61.

hüvitamise nõuet. Juriidilisele isikule ei ole omane moraal.⁶⁴ Muid õiguskaitsevahendeid saavad juriidilised isikud kasutada.⁶⁵ Samuti on mittevahaline kahju seotud just füüsilise isikuga, sest VÕS § 128 lg 5 sätestab, et mittevahaline kahju hõlmab eelkõige kahjustatud isiku füüsilist ja hingelist valu ning kannatusi. Juriidilisele isikule on aga äärmiselt raske omistada füüsilise või hingelise valu tekkimise võimalust.

Inglismaal saavad äriühingud ja teised juriidilised isikud esitada hagi üksnes juhul, kui teotatakse nende ärilist au, ning nad ei saa nõuda hüvitist tunnete haavamise eest.⁶⁶ Inglismaal ei saa au teotamise hagi esitada avalik-õiguslik isik, sest selline võimalus rikuks isikute sõnavabadust. Sellisele otsusele jõudis Lordide Koda kaasuses Derbyshire County Council v. Times Newspapers Ltd.⁶⁷, kus lükati tagasi kohaliku omavalitsuse hagi. Avalik-õiguslikud isikud ja riigiasutused saavad au teotamise hagi esitada erandina vaid siis, kui levitatud andmed põhjustasid varalise kahju. Samas ei kehti see printsiip aga avalike teenistujate kohta.

VÕS-s puuduvad piirangud au teotamise hagi esitamisele riigile ja kohaliku omavalitsusüksustele kui ka nende töötajatele ehk avalikele teenistujatele. Käesoleva töö autor on seisukohal, et riigi ja kohaliku omavalitsusüksuste puhul peaks võimalus oma au kaitseks hagi esitada olema piiratud või üldse puuduma. Nii riigi kui ka kohaliku omavalitsusüksuse puhul on tegemist organisatsiooni vormiga, mis on loodud neid moodustavate isikute õiguste ja huvide parema ning efektiivsema kaitsmise eesmärgil. Isikule peab jääma õigus riiki kui teatud abstraktsiooni kartmatult kritiseerida. Tagades juba sellesse organisatsioonivormi kuuluvate isikute au kaitse, tagab seadus ühes sellega ka riigi au kui teda moodustavate isikute au kogusumma kaitse.

Samas võiks riigil ja kohalikul omavalitsusüksusel olla võimalik nõuda kohtu kaudu ebaõigete andmete ümberlükkamist, samuti au teotamise lõpetamist, kuid seda vaid juhul, kui tegemist on erandlike asjaoludega, näiteks selgelt au teotavate andmete levitamisega. Kahju hüvitamise võimalust ei tohiks käesoleva töö autori arvates

⁶⁴ Riigikohus on oma 27. märtsi 1997. a kohtuotsuses tsiviilasjas nr 3-2-1-35-97 nõustunud Tallinna Ringkonnakohtu seisukohaga, mille kohaselt kuna juriidilisele isikule ei ole omane moraal, siis ei saa ta ka nõuda moraalse kahju hüvitamist. Kohtud leidsid, et selline käsitus ei ole vastuolus põhiseadusega.

⁶⁵ Tampuu, T. *Op. cit.*

⁶⁶ Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. *Op. cit.*, lk. 6.

⁶⁷ (1993) AC 534.

võimaldada ei riigile ega ka kohalikule omavalitsusüksusele, kuna see pärsiks sõnavabaduse realiseerumist.

§ 2. Au teotamine faktiväite või väärtushinnanguga

Au saab teotada kas ebaõigete faktiväidete või isikut halvustavate väärtusotsustustega ehk -hinnanguga. Faktiväide on põhimõtteliselt kontrollitav, tema tõesus või väärus on kohtumenetluses tõendatav. Au teotavate faktiväidete avaldamise korral peab selliste andmete esitaja (kohtumenetluse korral kostja) suutma tõendada nende andmete paikapidavust või need ümberlukkama. Väärtusotsustus väljendub aga isikule antud hinnangus, mis oma sisu tõttu on konkreetsetes kultuurikeskkonnas halvustava tähendusega. Väärtushinnangut on küll võimalik põhjendada, mitte aga tõendada selle sisu tõesust või väärust.⁶⁸ See on hinnang või arvamus faktide pinnalt. Seetõttu ei saa isik au teotavat väärtushinnangut ümber lükata.⁶⁹ Kohtud on seisukohal, et lubamatu on au teotamine isikut halvustava väärtusotsustusega.⁷⁰

VÕS § 1046 lg 1 sätestab, et isiku au teotamine, muuhulgas ebakohase väärtushinnanguga, on õigusvastane. Seadusandja on erinevalt varasemast õigusest pidanud vajalikuks rõhutada au teotamise juures ka “ebakohast väärtushinnangut”. Tegemist on käesoleva töö autori arvates õigusliku regulatsiooni täpsustamisega seadusandja poolt, mis kindlasti aitab kaasa õigusselguse põhimõtte tagamisele. Asjaolu, et varasem õigus seda selgesõnaliselt ei sätestanud, tekitas juriidilist segadust Riigikohtu kriminaal- ja tsiviilkolleegiumi vahel. Ilmselt aitab väärtushinnangu rõhutamine tulevikus vältida ka Riigikohtu kriminaalkolleegiumi laiendavat tõlgendamist oma pädevusse kuuluvate asjade hindamisel.⁷¹

Näiteks Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26.augusti 1997.a. otsus Enno Tammeri süüdistuses KrK § 130 järgi, kus kohus leidis, et Eestis puudub isikul tegelikult võimalus enese au kaitsmiseks tsiviilõiguslike vahenditega juhtudel, mil isiku au on

⁶⁸ Tartu Ringkonnakohtu 1. juuni 1999. a otsus Heino Heinsoo hagi Andres Noodla vastu au teotavate andmete ümberlukkamiseks ja moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-108/99.

⁶⁹ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13. juuni 2002. a kohtuotsus Sirje Rannajõe hagi Eesti Üliõpilaskondade Liidu vastu au teotavate andmete ümberlukkamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-63-02

⁷⁰ Tartu Ringkonnakohtu 20. oktoobri 2000.a. otsus Margus Veisveeri hagi AS Postimees vastu moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-80/2000; Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

⁷¹ Samas prof. E. Kergandberg nimetab seda õigusharudevaheliseks probleemiks ning õigustab kriminaalkolleegiumi sekkumist tsiviilõiguse valdkonda *obiter dictum*’iga. Vt [Kergandberg, E.](#) Kohtuotsus kriminaalasjas, selle kujunemine ja kriitika. Juura, Õigusteabe AS. Tallinn, 1999, lk. 52-53.

alandatud väärtushinnanguga. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi arvates on sellistel juhtudel Eestis võimalik taotleda oma au kaitstmist vaid kriminaalõiguslike vahenditega, taotledes erasüüdistusasja algatamist KrK § 130 järgi.

Siiski andis Riigikohtu erikogu omapoolse lõpliku seisukoha väärtushinnanguga alandatud isiku au tsiviilõigusliku kaitstavuse suhtes, täpsemalt korrigeeris Riigikohtu kriminaalkolleegiumi ülalmärgitud tõlgendust. Nii märkis Riigikohtu erikogu oma 1. detsembri 1997.a. otsuses Yens Marsen Lutheri hagi Ülo Pärnitsa ja AS-i Media vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamiseks⁷², et “TsÜS §-s 23 kasutatud mõistele “andmed” annab täpse tähenduse termin “faktiväide”. /.../ juhul, kui au on teotatud väärtushinnanguga, ei saa isik nõuda TsÜS § 23 lõikes 1 sätestatud ühe kaitsevahendi – au teotavate andmete ümberlükkamist – kohaldamist, kuna selline informatsioon ei sisalda andmeid”. Samas rõhutas Riigikohtus, et ka sel juhul, kui isiku au on teotatud vaid väärtushinnanguga, saab isik oma au kaitsta tsiviilõiguslike kaitsevahenditega, nõudes TsÜS § 23 lg 1 alusel kas au teotamise lõpetamist, au teotamisega tekitatud moraalse või varalise kahju hüvitamist või mõlema nimetatud kaitsevahendi kohaldamist.”

Asjaolu, et VÕS § 1046 lg 1 on au teotamise juurde on lisatud “ebakohane väärtushinnang” tähendab käesoleva töö autori arvates seda, et kohtud peavad hindama kostjate arvamuste, hinnangute, otsustuste jne. kohasust või ebakohasust, mitte aga analüüsima ainult faktiväidete tegelikkusele vastavust. Isikul on võimalik kasutada tsiviilõiguslikke õiguskaitse võimalusi ka siis, kui isiku au on teotatud väärtushinnanguga. Sellisel juhul on võimalik kohtul tuvastada, kas tegemist on ebakohase väärtushinnanguga, s.t et isikul on võimalik tõendada väärtushinnangu kohasust või ebakohasust (mitte aga selle tõesust või väärust). Nimetatud täiendus annab kohtule võimaluse kontrollida, kas antud ajas ja ruumis oli tegemist põhjendatud ja õigustatud väärtushinnanguga isikule või mitte. Ilma täiendita “ebakohane” oleks VÕS vastav paragrahv eksitav ning rikuks isiku Põhiseaduse §-s 45 ettenähtud õigust vabalt levitada ideid arvamusi, veendumusi ja muud informatsiooni ning eiraks Euroopa Inimõiguste Kohtu vastavat praktikat.

Euroopa Inimõiguste Kohus (lühendatult *EIK*) on rõhutanud faktide ja arvamuste ehk väärtushinnangute eristamise tähtsust. Oluline on, et kostjatele ei saa panna kohustust

⁷² Tsiviilasi nr. 3-2-1-99-97.

tõendada arvamuste tõesust ehk tegelikkusele vastavust. Kaasuses, kus ajakirjanik nimetas poliitikut “idiodiks”, leidis kohus, et see on aktsepteeritav, kuna poliitik oli käitunud provotseerivalt ja et vaidlusalune avaldus oli osa laiaulatuslikust poliitilisest debatist, mitte põhjendamatu rünnak üksikisiku vastu.⁷³ Euroopa inimõiguste konventsiooni kaitse laieneb nii teabele, mis on objektiivselt tõene, kui ka eneseväljendusele ja teabele, mis objektiivselt tõene ei pruugi olla, kuid on tõene väljenduse autori arvates. *Oberschlinck*’i asjas Austria vastu märkis EIK, “niivõrd, kui võrd hageja väited olid väärtusotsustused, polnud sekkumine demokraatlikus ühiskonnas vajalik.”⁷⁴ Põhimõtteliselt väljendab EIK seisukohti, mis on valitsevad ka USA-s.

USA-s loetakse au teotavateks andmeteks üldjuhul faktiväiteid, mis võivad olla nii otsesed kui kaudsed. Kaudseteks faktideks on näiteks sõnad või pildid, mis teotavad hageja au, kuid ei tee seda otseselt. Kui varem käsitleti fakte ja väärtushinnanguid võrdsetena, siis nüüd ei ole au teotav väärtushinnang enam haigetav va juhul, kui nimetatud arvamus rajaneb au teotavate faktiväidete hindamisele. Viimaste kohtulahendite kohaselt lubab USA Põhiseaduse Esimene täiendus (*the First Amendment*)⁷⁵ juhul, kui au teotavad arvamused põhinevad täielikult faktidel, mis on teada neile, kellele need väited edastatakse, või mis on esitatud arvamuse põhjendamiseks, isikul arvamust avaldada, ükskõik kui mõtlematu või vaieldav see ka ei oleks, ilma et kohaldataks vastutust au teotamise eest, sest “Esimese täienduse kohaselt ei ole olemas sellist asja nagu vale arvamus või idee.”⁷⁶

Saksamaal eristab seadus faktiväite ja arvamuse avaldamist. Ebaõige fakti avaldamine, mis kahjustab oluliselt teise isiku reputatsiooni, on kuritegu, kui isik, kes avalduse tegi, teadis, et see on vale, või pahatahtlikult ei hoolinud selle tegelikkusele mittevastavusest (Saksamaa kriminaalkoodeks § 187). Faktiväidete vastavus tegelikkusele ei ole Saksamaal automaatselt aluseks hagi rahuldamata jätmisele. Sellisel juhul kaalutakse erinevaid huvisid, uuritakse seda, kui tõsiselt avaldus kahjustab hageja isiklikku sfääri, kui ebaameeldivad on tema jaoks tagajärjed, kas hageja ise on end sidunud avalike vastuoludega või isegi teiste kohta sarnaseid avaldusi teinud jms. Kui avaldus koosneb nii faktiväitest kui väärtushinnangust (kuigi

⁷³ Censorship Issues. Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.gn.apc.org/article19/def.htm>, 17. Jaanuaril 2001. a.

⁷⁴ *Maruste, R.* Sõnavabadus ja selle piirid. *Iuridica I/2001*, lk. 17.

⁷⁵ Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.house.gov/Constitution/Amend.html>.

⁷⁶ *Kionka, E., J.* Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991, lk. 383.

vahet on väga keeruline teha ja kahtluse korral loetakse, et tegemist oli viimasega), siis leiab aset samuti huvide kaalumise. Praktikas peavad kohtud arvamuse avaldamist ebaseaduslikuks siiski ainult juhul, kui see oli mõeldud viha ja pahameele õhutamiseks hageja vastu ja ei põhinenud kavatsusel edendada diskussiooni avalikkuse huviorbiidis oleva majanduslase, poliitilise või sotsiaalse teema üle.⁷⁷

Kohtud peavad solvavaid väärtushinnanguid lubatavaks, kui need on avaldatud vastusena isiklikule ründele. Föderaalne Konstitutsioonikohus leidis nn. Schmid/Spiegeli kaasuses, et kui isik (k.a ajakirjanik) teeb provokatiivse avalduse, peab ta leppima ka vasturünnakuga, isegi kui see on au teotava iseloomuga. Ajakiri *Der Spiegel* oli avaldanud artikli, milles rünnati prominentse kohtuniku iseloomu ja kvalifikatsiooni. Vastuseks ütles kohtunik, et ajakiri on poliitika alal sama, mis pornograafia moraali alal. Leiti, et kohtunik on au teotamise hagi suhtes immuunne, kuna ta oli teinud avalduse kaitsmaks oma reputatsiooni.⁷⁸

Seega võib Saksamaal kohaldada isiku suhtes vastutust ka juhul, kui au on teotatud väärtushinnanguga. Kohtud aga ei võimalda kaitset isikule, kes avaldab teisele isikule solvavaid hinnanguid, soovides õhutada kuulujutte ja tekitada sensatsiooni. Kohtul on kohustus (sarnaselt VÕS regulatsiooniga) teha au teotamise hagi suhtes igakordne väärtusotsustus, mis põhineb erinevate huvide kaalumisel. Käesoleva töö autor pooldab Sakamaal aktsepteeritavat praktikast, mis läbi VÕS regulatsiooni on sisuliselt kehtiv ka Eestis. Väärtushinnangud peaksid olema kohtuliku arutamise esemeks au teotamise hagide korral samuti nagu faktiväitedki, sest üksnes nii saaks riik tagada isikule tõhusa õiguskaitse võimaliku isikuõiguse rikkumise korral.

§ 3. Avaliku elu tegelaste au kaitse erisused.

Maailmas on välja kujunenud õiguspraktika, mille järgi avaliku elu tegelased ja avalikud teenistujad peavad taluma palju enam kriitikat ja tähelepanu oma eraelu suhtes kui tavalised inimesed. Avaliku elu tegelastel tuleb üldjuhul arvestada sellega, et nad on avalikkuse huviorbiidis ja seega peaks ka nende n.ö valulävi olema kõrgem

⁷⁷ Zweigert, K., Kötz, H. An Introduction to Comparative Law. Third Edition. Clarendon Press, Oxford, 1998. Lk. 691-692.

⁷⁸ Karpen, U. Freedom of the Press in Germany, lk. 86. A Comparative Study of Press Freedom in European and Other Democracies: An Article 19 Report. London, 1993.

kui tavakodanikul. Mõnes riigis, nagu näiteks USA-s, on avaliku elu tegelastel oma au kaitsmine kohtu kaudu peaaegu võimatu.

USA-s käsitletakse avaliku elu tegelastena isikuid, kes on saavutanud teatud kuulsuse või tunnustuse või kes on avalikkuse tähelepanu pälvinud teatud kindla juhtumi korral. Viimaste puhul võtavad kohtud arvesse ka asjaolu, kas isik on saavutanud avaliku elu tegelase staatuse vabatahtlikult või mitte.⁷⁹ Avaliku elu tegelase mõiste alla kuuluvad ka avalikud teenistujad, kellena käsitletakse isikut, kes on kas rahva poolt valitud esindaja või riigiteenistuja ja “kelle kontrolli all on mõni avaliku elu sfäär või kes selle eest vastutab”.⁸⁰

Tegelikult on avaliku elu tegelase kategooria veelgi laiem ning sõltub vastava kaasuse asjaoludest. Näiteks on kohtud lugenud avaliku elu tegelasteks ka politseiinspektoreid, erru läinud kindralit, jalgpallitreenerit jne. Tähtsaimaks peetakse aga USA Ülemkohtu seisukohta kaasuses Gertz v. Robert Welch, Inc.⁸¹, kus kohus määratleb avaliku elu tegelasena isiku, kes “on omandanud teatud prominentse rolli ühiskondlikus elus või avaliku elu küsimuste lahendamisel”. Erialakirjanduses on väljendatud ka arvamust, et isik on tõenäoliselt siis avaliku elu tegelane, kui teda on mainitud mõnes meediakanalis, vastasel juhul on ta ilmselt “tavaline inimene”.⁸² Selline lähenemine on siiski liiga lai, sest ühekordse mainimise järel meedias ei saa inimene veel nii tuntuks, et teda võiks käsitleda avaliku elu tegelasena.

Ülal mitmeid kordi viidatud lahendis New York Times Co. v. Sullivan on USA Ülemkohus asunud seisukohale, et hagejad, kes on avalikud teenistujad või avaliku elu tegelased, peavad tõendama selgelt ja veenvalt, et au teotavad andmed olid avaldatud teades, et need on tegelikkusele mittevastavad, või omades tõsist kahtlust nende tõesuses. See tähendab, et kannatanu peab näitama, et au teotaja tegutses pahatahtlikult või hooletult. Tavakodanikest hagejatel on vaja ainult näidata, et hageja oli hooletu. Avaliku elu tegelaste suhtes kehtib vähemalt osaliselt kõrgem “pahatahtluse standard”, sest neil on parem juurdepääs kommunikatsioonivahenditele kui keskmisel isikul, mis võimaldab neil vastata au teotavatele avaldustele, ja sellepärast, et nad on osalemisega avalikus elus “vabatahtlikult suurendanud oma riski

⁷⁹ Kionka, Edward, J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991, lk. 388.

⁸⁰ Rosenblatt v. Baer, 383 U.S. 75, 85, S. Ct. 669, 676 (1966).

⁸¹ 418 U.S. 323, 351, 94 S. Ct. 2997, 3013 (1974).

⁸² Lance, R. First Amendment Protection for Networks and On-Line Systems. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cla.org/RuhBook/chp10.htm, 15. veebruaril 2001.a.

olla au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete märklauaks”. Selle tõttu peavad avaliku elu tegelased - nagu märgib USA Ülemkohus kaasuses Hustler Magazine v. Falwell⁸³ - taluma isegi “ägedaid, salvavaid ja vahetevahel ebameeldivalt teravaid rünnakuid”, sest andmete avaldajaid kaitseb Esimene täiendus. Ka Austraalias otsustas Kõrgem Kohus, et parlamendiliikmete ja –kandidaatide au teotamise hagide puhul ei rakendata vähemalt nn. mitte-hooletuse kaitset.⁸⁴

Seega juhul, kui tegemist on avaliku elu tegelase au teotamisega, tuleb USA-s hagejal kohtule tõendada, et hageja tegutses andmete avaldamisel pahatahtlikult. Poliitikute, parlamendiliikmete ja teiste tuntud isikute isiklikest õigustest peetakse tähtsamaks põhiseaduslikult garanteeritud sõnavabadust. Ajakirjanikud võivad kirjutada tuntud inimeste kohta igasuguseid väljamõeldisi, ilma et neil oleks vaja korralikult fakte kontrollida, sest neid kaitseb Esimene täiendus, mis vabastab ajakirjanikud vastutusest, kui hageja ei suuda tõendada nende pahatahtlust või hooletust. Siin võib teha järelduse, et avalikkuse huvid kaaluvad üles üksikisiku heaolu, sest põhimõtteliselt peab avaliku elu tegelane taluma kõike, mis tema kohta kirjutatakse, kuna avaliku elu tegelasel on veelgi suurem tõendamiskoormis, kui tavalisel hagejal. See muudab avaliku elu tegelasele oma au kaitseks hagi esitamise peaaegu täiesti võimatuks. Aga seda võib käsitleda ka nii nagu seda tegi üks USA “eesisadest” J. Madisson, kes väitis, et “mitte valitsusel ei ole rahva tsenseerimisõigust, vaid rahval on õigus tsenseerida valitsust.”⁸⁵

USA Ülemkohus on väljendanud kaasuses Gertz v. Robert Welch, Inc ka seisukohta, et avalikkusel ei ole seaduslikku alust saada teavet inimeste kohta, kes ei ole veel kuulsad või ei ole otseselt seotud mingi avalikkuse tähelepanu pälvinud juhtumiga. Kui kirjastaja trükib tegelikkusele mittevastavaid andmeid isiku kohta, kes hoiab oma eraelu privaatsena, saab kohus selle kirjastaja suhtes vastutust kohaldada. Ülemkohus tõi välja selge erinevuse avaliku elu tegelaste ja tavaliste inimeste vahel. Avaliku elu tegelaste puhul kaalub avalikkuse vajadus informatsiooni järele nende isikute kohta üles nende isikute õiguse hageda ajakirjandust au teotamise tõttu. Ülejäänud isikute puhul, kes ei ole piisavalt huvitavad ajakirjanduse jaoks, ei ole ajakirjanikel võimalust toetuda Esimese täienduse kaitsele, kui nad on avaldanud au teotavaid tegelikkusele mittevastavaid andmeid nende isikute kohta.

⁸³ 485 U.S. 46, 51 (1987).

⁸⁴ Theophanous v. Herald and Weekly Times Ltd (1994) 68 AJLR 713.

⁸⁵ Strossen, N. Press Law in the United States, lk 204. *Op. cit.*

Vastupidiselt USA-le ei ole **Inglismaal** kehtestatud ajakirjandusele üldist privileegi avalikkuse huvides oleva teabe edastamiseks. Nii tavakodanike kui ka avaliku elu tegelaste kohta avaldatud au teotavad andmed peavad olema tegelikkusele vastavad. Kuna Inglismaal ei ole põhiseadust kirjalikul kujul, siis ei ole seal ka erinevalt näiteks USA-st fundamentaalset garantiid sõnavabadusele. Sellise põhimõtte kehtestas Apellatsioonikohus oma otsusega kaasuses Blackshaw v. Lord⁸⁶. Apellatsioonikohus rahuldades hageja kaebuse ning jättis arvestamata *common law*'s tunnustatud üldise põhimõtte, mille kohaselt on ajakirjandusel õiguse edastada informatsiooni, mida ta avaldamise hetkel õigeks pidas. See tähendab, et au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamine toob alati kaasa vastutuse, isegi kui kostja ei avaldanud andmeid teadlik olles nende tegelikkusele mittevastavusest. Seega kehtivad Inglismaal avaliku elu tegelastele au teotamise hagide korral samasugused reeglid nagu tavakodanikelegi.

Saksamaal on kohtud teinud vahet “absoluutsetel” avaliku elu tegelastel, nagu poliitikud ja sportlased, ja teistel, nagu näiteks kohtualustel kriminaalprotsessis, kes on avaliku huvi keskpunktis ainult tänu oma seotusele ühe kindla juhtumiga. Nende isikute pilte võib avaldada ainult siis, kui avalik huvi kaalub üles muud huvid (nagu näiteks õiguserikkuja rehabilitatsioon).⁸⁷

Saksamaal on Föderaalne Konstitutsioonikohus asunud seisukohale, et avalike teenistujate jõuline kritiseerimine on aktsepteeritav ja oluline demokraatia osa. Kehtib põhimõtte, et poliitikul või mõnel teisel avaliku elu tegelasel tuleb taluda solvanguid suuremas ulatuses, kui tavakodanikul. Föderaalne Konstitutsioonikohus on seisukohal, et avaliku elu tegelased peavad leppima tugevama kriitikaga oma avalike tegude eest.⁸⁸

Eestis puudub avaliku elu tegelase legaaldefiniitsioon, kuid näiteks Eesti Ajakirjanduseetika Koodeksis on vastav mõiste olemas. Selle akti kohaselt käsitleb ajakirjandus poliitilist ja majanduslikku võimu ning avalikkusele olulist informatsiooni valdavaid inimesi avaliku elu tegelastena, kelle tegevuse üle on ajakirjanduse tavalisest suurem tähelepanu ja kriitika õigustatud. Samuti käsitleb

⁸⁶ 1984 1 QB 1, 27.

⁸⁷ Karpen, U. Freedom of the Press in Germany. *Op cit.*, lk.87.

⁸⁸ Karpen, U. Freedom of the Press in Germany. *Op. cit.* lk. 86.

ajakirjandus avaliku elu tegelastena neid, kes teenivad elatist enda isiku või loomingu eksponeerimisega.⁸⁹

Riigikohtu kriminaalkolleegium on aga rõhutanud, et ajakirjanduse kõrgendatud huvi avaliku elu tegelaste vastu ei tähenda seda, et avaliku elu tegelasi ei olegi võimalik solvata. Avalikkus on õigustatud ootama, et ajakirjandus kajastab avaliku elu tegelaste elu põhjalikumalt kui tavaliste inimeste elu, kuid avalikkus ei ole õigustatud ootama avaliku elu tegelase au alandamist, ja seda eriti ajakirjanduse vahendusel ja ebasüüdsas vormis.⁹⁰ Riigikohtu kriminaalkolleegium lähtub siin Põhiseaduse §-st 12, mille kohaselt kõik on seaduse ees võrdsed.

Samas aga on Eesti kohtud arvamusel, et avaliku elu tegelastel tuleb taluda rohkem kriitikat kui tavalistel inimestel. Näiteks Riigikohtu tsiviilkolleegium asus 30. oktoobri 1997.a. otsuses Peeter Kreizbergi hagi AS Coronas vastu au teotamise lõpetamiseks, tegelikkusele mittevastavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju 20 000 krooni hüvitamiseks⁹¹ seisukohale, et avaliku elu tegelase au ja head nime teotavana on käsitletav negatiivse sisuga informatsioon üldjuhul ainult siis, kui levitatud informatsioon rajaneb andmetele, mis ei ole vastavuses tegelikkusega. Kuna minister teostab täidesaatvat riigivõimu, siis on õigustatud üldsuse kõrgendatud huvi nii tema isiksuse kui ka tema poliitilise ja ametialase tegevuse vastu. Avaliku elu tegelase au riivamine seoses tema avaliku eluga võib kaasa tuua moraalse kahju üksnes siis, kui kohus loeb tema kohta levitatud tegelikkusele mittevastavatel andmetel põhineva negatiivse sisuga informatsiooni tema au ja head nime eriti teotavaks.

Tartu Ringkonnakohtus leiab, et avaliku elu tegelasel on igal juhul õigus nõuda tsiviilõiguslike kaitsevahendite kohaldamist juhul, kui teda süüdistatakse seadusvastases teos.⁹² Ühes hilisemas otsuses on Riigikohtu tsiviilkolleegium veel

⁸⁹ Eesti Ajakirjanduseetika Koodeks p. 1.6. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eall.ee/eetika.html>

⁹⁰ Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26.augusti 1997.a. otsus Enno Tammeri süüdistuses KrK § 130 järgi. Kriminaalasi nr. 3-1-1-80-97.

⁹¹ Tsiviilasi nr. 3-2-1-123-97.

⁹² Tartu Ringkonnakohtu 1. juuni 1999.a. otsus Heino Heinsoo hagi Andres Noodla vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-108/99.

sedastanud, et avaliku elu tegelane peab arvestama avalikkuse kõrgendatud tähelepanu ja võimaliku kriitikaga enda tegevuse suhtes.⁹³

Kohtunik P. Jerofejev oli aga juba peaaegu pool aastat enne Riigikohtu poolt vastavate kriteeriumite kehtestamist oma eriarvamuses Tartu Ringkonnakohtu 7. veebruari 1997.a. otsuses avaldanud seisukohta, et juhtivale politseitöötajale au teotamise korral moraalse kahju katteks rahalise hüvitise väljamõistmine on põhjendatud vaid juhul, kui hingelise üleelamisega oleks kaasnenud näiteks tõsisemaid tervisehäireid. Kohtunik Jerofejevi sõnade kohaselt peab riigiametnik arvestama sellega, et ta on avalikkuse tähelepanu all ja seetõttu peab ta olema valmis taluma avalikkuse kriitikat kõrgemal määral kui tavaliselt, olenemata sellest, kas kriitika oli õige või väär.⁹⁴ Kui on teotatud politseiprefekti au, siis on kohtud teinud viite ka politseiseaduse §-le 16, mille kohaselt politseiteenistuja peab olema oma isiklike ja kõlbeliste omaduste, haridustaseme, kehalise ettevalmistuse ja tervisliku seisundi poolest suuteline täitma politseile pandud kohustusi. Sama seadusega politseile pandud ülesannete täitmiseks tuleb aga ilmselgelt suuta taluda mistahes kriitikat või muid, ka tervisehäireid põhjustavaid olukordi. Kohus leidis ka, et politseiprefekti näol on tegemist avaliku elu tegelase ehk riigiametnikuga.⁹⁵

Avalikke teenistujaid võib käsitleda seoses nende ametialase tegevusega samuti avaliku elu tegelastena. Näiteks on ka Saksamaal valitsev seisukoht, et avalike teenistujate jõuline kritiseerimine on aktsepteeritav ja oluline demokraatia osa. Kuna maksumaksja maksab neile ise palka, peaks olema tal ka õigus oma esindajaid ja teisi riigi heaks töötavaid isikuid kontrollida. Sama kehtib käesoleva töö autori arvates ka poliitikute kohta. Euroopa Inimõiguste Kohus on seisukohal, et “poliitikute puhul on vastuvõetava kriitika piirid laiemad kui eraisiku puhul. Erinevalt viimasest on poliitik vältimatult ja teadlikult andnud loa jälgida tähelepanelikult iga oma sõna ja tegu nii ajakirjanduse kui ka laiema avalikkuse poolt ning sellest tulenevalt peab poliitik üles näitama ka suuremat sallivust”.⁹⁶

⁹³ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 27.aprilli 1998.a. otsus Larissa Jakovleva ja Inimõiguste Teabekeskuse hagi Mart Nutti ja AS Postimees vastu au teotamise lõpetamiseks, au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-61-98.

⁹⁴ Tartu Ringkonnakohtu 7. veebruari 1997.a. otsus. *Op. cit.*

⁹⁵ Lääne – Viru Maakohtu 23. aprilli 1997.a. otsus Einar Suimetsa hagi Virumaa Nädalalehe väljaandja AS-I L.M.T.I. vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-126/97.

⁹⁶ Maruste, R. *Op. cit.*, lk. 18-19.

Kuna Eesti kehtivas õiguses ei ole avaliku elu tegelase mõistet, mis tähendab, et reguleeritud ei ole ka nende poolset kriitika taluvuse piiri või hagi rahuldamise erisusi. Riigikohtu tsiviilkolleegium on oma otsustega püüdnud seda tühikut täita, öeldes, et avaliku elu tegelase au teotavad on negatiivsed andmed ainult siis, kui need rajanevad tegelikkusele mittevastavatele andmetele ja et moraalse kahju hüvitamiseks avaliku elu tegelasele peavad andmed olema eriti teotavad.

Kui Inglismaal kohaldatakse vastutust isiku suhtes, kes on levitanud avaliku elu tegelase kohta tegelikkusele mittevastavaid andmeid igal juhul, siis USA-s on üldtunnustatud seisukoht, et avaliku elu tegelase kohta au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldaja võib olla vastutav ainult juhul, kui ta on teadlik sellest, et need andmed on valed ja hageja au teotavad, ning kui ta hooletult eirab neid asjaolusid. Seda aga peab tõendama hageja ning see on väga keeruline. Seega võib järeldada, et USA-s on avaliku elu tegelaste, s.h ka avalike teenistujate, tugev kritiseerimine- sealhulgas ka tegelikkusele mittevastavatel andmetel põhinevate au teotavate arvamuste avaldamine- põhimõtteliselt aktsepteeritav, sest kaitsevahendid nende reputatsiooni kaitseks on piiratud. Seda veel eriti asjades, mille kohta avalikkusel on õigustatud huvi. USA lähenemine on suhteliselt äärmuslik ja tingitud ameeriklaste vajadusest ja soovist eriliselt rõhutada seal kehtivat sõnavabadust. Konservatiivsel Inglismaal aga on kõrgemale seatud isiku õigus aule ja heale nimele, samuti ka eraelu puutumatus.

Leian, et au teotamise hagide korral on vajalik kehtestada erinorme avaliku elu tegelaste suhtes võrreldes tavakodanikega. Ka R. Maruste on arvamusel, et sõnavabaduse määr on kõige avaram poliitilise ehk avaliku elu suhtes.⁹⁷ Avaliku elu tegelased on enamikel juhtudel ise “paljastanud” oma eraelu avalikkusele või eksponeerinud ennast ja oma kodu massiteabevahendites. Seoses asjaoluga, et nende elu leiab ajakirjanduses suhteliselt palju kajastamist, peavad nad leppima ka sellega, et mõnikord jõuavad ajakirjandusse ebaadekvaatsed või nende jaoks ebamugavad andmed. Samuti ei pruugi ka neile antavad hinnangud nende jaoks alati meeldivad olla. Isikud, kelle tegevus on avalik ja kes on avalikkuse huviorbiidis enamjaolt tänu oma teadlikule tegutsemisele ja püüetele seal olla, peaksid taluma rohkem kriitikat kui tavaline eraisik. Tavakodanikud ja ajakirjandus peavad saama vabalt arvamust avaldada nende tegevuse, käitumise, isikuomaduste jne. kohta ning seda vähemalt

⁹⁷ Maruste, R. *Op. cit.*, lk. 18.

osas, mis puudutab nende n.ö avalikku elu. Vastasel korral oleks tegemist Põhiseadusest tuleneva sõnavabaduse põhimõtte rikkumisega.

Juhul, kui au kaitse hagi on esitanud avaliku elu tegelane, peab kohus kaaluma avalikku huvi ja isiklike õigusi, toetudes VÕS § 1046 lõikele 2, mis sätestab, et isikliku õiguse rikkumine ei ole õigusvastane, kui rikkumine on õigustatud, arvestades muid seadusega kaitstud hüvesid ja kolmandate isikute või avalikkuse huve. Õigusvastasuse tuvastamisel tuleb sellisel juhul lähtuda erinevate kaitstud hüvede ja huvide võrdlevast hindamisest. Konkreetsete hindamiskriteeriumid ja nende ulatuse määrab kohtupraktika, arvestades iga üksikjuhtumi erisusi.

VÕS-s võiks sätestada ka avaliku elu tegelase legaalseaduse definitsiooni ning isiklike õiguste kaitse erinevused tavakodanike omast. Kuigi kõigis käesolevas töös käsitletud riikides on avaliku elu tegelase mõiste välja kujundatud kohtupraktika poolt, pean siiski õigusselguse põhimõttele tuginedes vajalikuks määratleda nimetatud mõiste seaduse tasandil. Ka Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelvalve kolleegium on rõhutanud oma 5. oktoobri 2000.a. otsuses, et Põhiseaduse § 13 lg-st 2 tuleneva õigusselguse põhimõtte kohaselt peab seadus olema piisavalt selge, s.t isikus ei tohi tekitada kindlusetust oma õiguspärase käitumisviisi määramisel.⁹⁸ Kodanik "peab saama - kui tarvis, siis asjakohase nõustamise abiga - asjaolusid arvestades mõistlikul määral ette näha tagajärge, mida teatud tegevus võib kaasa tuua. Need tagajärjed ei pea olema absoluutse kindlusega ettenähtavad: kogemus näitab, et see on saavutamatu".⁹⁹ Kuna Eesti õigussüsteem on rajatud seadusõigusele, mitte kohtuõigusele, siis on eriti oluline reguleerida see küsimus just seaduses.

Avaliku elu tegelase definitsiooni annab põhjalikult Eesti Ajakirjanduseetika Koodeksi p. 1.6. ja selle võiks ka seadusesse samasugusel kujul võtta. Seega võiks täiendada VÕS 53. peatüki 1. jagu paragrahviga "Avaliku elu tegelase mõiste" järgmises sõnastuses:

- (1) Poliitilist ja majanduslikku võimu ning avalikkusele olulist informatsiooni valdavaid inimesi, samuti neid, kes teenivad elatist enda isiku või loomingu eksponeerimisega, käsitletakse avaliku elu tegelastena, kelle tegevuse üle on ajakirjanduse tavalisest suurem tähelepanu ja kriitika õigustatud.

⁹⁸ Otsus nr 3-4-1-8-2000. Sama põhimõtet on rõhutatud Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13. mai 2003. a määruses tsiviilasjas nr 3-2-1-49-03.

⁹⁹ EIÖK otsus 27. oktoobrist 1978 kohtuasjas Sunday Times vs. Ühendkuningriik.

- (2) Avaliku elu tegelane võib saada hüvitist au teotavate tegelikkusele mittevastavate andmete avaldajalt ainult siis, kui ta tõendab, et andmed ei vasta tegelikkusele ja et kostja oli kas pahatahtlik või hooletu.
- (3) Avaliku elu tegelane võib saada hüvitist mittevastavate andmete avaldamise kahju eest üksnes siis, kui kohus peab avaldatud tegelikkusele mittevastavaid andmeid tema au ja head nime eriti teotavaks”.

2. Peatükk Au teotamise õigusvastasuse tingimused

§ 1. Andmete au teotav iseloom

Selleks, et isiku au teotamine oleks õigusvastane, on vaja, et tema kohta avaldatud andmed oleks au teotava sisuga. Missuguseid andmeid lugeda teotavaks, oleneb konkreetsetele andmetele antud hinnangust, sest mitte igasuguseid tegelikkusele mittevastavaid andmeid ei saa pidada isiku au teotavaks. Kuna õigus aule on õigus oma tegudele antavale ühiskondlikule hinnangule, siis peaks andmetel olema just ühiskonna silmis au teotav iseloom. Isiku au teotavad andmed peavad olema vastuolus ühiskonnas üldtunnustatud eetikapõhimõtetega, andma isikule negatiivse hinnangu, lähtudes konkreetsetes ühiskonnas kehtivatest tõekspidamistest. Järelikult peab kohus igal üksikjuhtumil vastavalt kaasuse asjaoludele otsustama, kas avaldatud tegelikkusele mittevastavad andmed võivad anda isikule negatiivse ühiskondliku hinnangu või mitte. Selleks, et vastavat otsust teha, on kohtul vaja teada kõiki asjasse puutuvaid fakte ja konteksti, milles andmed avaldati.

USA-s loetakse erialakirjanduse kohaselt andmed au teotavaks, kui hageja tõendab, et need on tema au kahjustavad ning kostja on neid tahtlikult levitanud.¹⁰⁰ USA kohtud leiavad, et andmed on au teotavad, kui “nendega püütakse kahjustada hageja reputatsiooni või põhjustada tema naeruvääristamist, alandamist, vihkamist või hukkamõistu.” (Kaasus Phipps v. Clark Oil & Ref. Corp., 408 N.W.2d 569, 573 (Minn. 1987).) Kui andmete au teotav iseloom ei ole ilmselge (s.t andmed ei ole au teotavad *per se*), siis on hagejal kohustus seda tõendada. (Kaasus Anderson v. Kammeier, 262 N.W. 2d 366, 371 (Minn. 1977).)¹⁰¹ Andmeid, mida USA kohtud käsitlevad isiku au teotavatena iseenesest ehk *per se*, on näiteks süüdistused tõsistes seksuaalhälvetes, raskete kuritegude toimepanemises või mingi eemaletõukava haiguse põdemises, milleks ajalooliselt on olnud pidalitõbi ja suguhaigused, nüüd ka AIDS. Sellisel juhul ei pea hageja tõendama, et andmed teotasid tema au, sest kui hageja tõendab, et tegemist on au teotamisega *per se*, siis eeldatakse kahju tekkimist, kuigi see eeldus on ümber lükatav.¹⁰²

¹⁰⁰ Kionka, E., J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991, lk. 381.

¹⁰¹ Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

¹⁰² Abbott, G. *Op. cit.*

Inglismaal on suunavaks kohtulahendiks andmete au teotava iseloomu määratlemisel kaasuses Sim v. Stretch¹⁰³ tehtud otsus. Nimetatud lahendis asus Lord Atkin seisukohale, et avaldatud andmete au teotava iseloomu kindlaks tegemisel tuleb eelkõige leida vastus küsimusele “kas nende andmetega püütakse alandada hagejat ühiskonna õiglase osa silmis üldiselt?” Selles küsimuses sisalduva definitsiooni kohaselt peavad andmed olema au teotavad mitte mingi kindla ühiskonnakihi või rühmituse, vaid terve ühiskonna mõistlike liikmete silmis. Kas andmed on ühiskonna arvates au teotavad, otsustab kohus vastavalt asjaoludele.

Lisaks peab kohus otsustamisel erialakirjanduse kohaselt arvesse võtma, milline on loomulik ja tavaline sõnade tähendus, analüüsima andmete konteksti ja järeltõlget, mida normaalne kuulaja, lugeja või vaataja teeks.¹⁰⁴ Andmed loetakse enamikel juhtudel Inglismaal au teotavateks, kui need on häbistavad, aga reputatsioon võib kannatada näiteks ka kui isiku erialast kompetentsi halvustatakse või nimetatakse teda vaeseks.¹⁰⁵

Inglismaal on *per se* vaidlustatav kirjalik au teotamine. Kui au on teotatud püsivas vormis, võib hageja saada hüvitise ilma, et tal oleks üldse vaja tõendada kahju tekkimist. Samas aga jääb hageja nõue au teotavate andmete suulise levitamise eest tõenäoliselt rahuldumata ükskõik kui haavavad need andmed ei ole, kui ta ei suuda tõendada “erilise kahju” (*special damage*) – mingisuguse materiaalse kaotuse - tekkimist. Sellest reeglist on neli erandit, mil au teotamine suuliselt on vaidlustatav *per se*. Nendeks juhtumiteks on naisele ebamoraalse käitumise, isikule eemaletõukava haiguse põdemise, kuriteo, mille eest on ettenähtud vanglakaristus, toimepanemise ja hageja äritegevust kahjustavate andmete omistamine.¹⁰⁶

Nii Inglismaa kui USA kohtud peavad seega hageja au eriti teotavaks andmeid ebameeldivate haiguste põdemise ja kuriteo toimepanemise kohta. USA-s toob see isegi kaasa tõendamiskoormuse kostjale ülemineku, mis on au teotamise korral väga erandlik situatsioon. Mõlemas riigis on kohtud rõhutanud ka aspekti, et andmed on au teotavad juhul, kui need on just ühiskonna silmis isiku au kahjustavad ning põhjustavad ühiskonna negatiivse hinnangu isiku suhtes. Käesoleva töö autori arvates on võib samuti pidada mõningate haiguste väidetava põdemise isikule omistamist,

¹⁰³ 1936 2 All E.R. 1237, 1240.

¹⁰⁴ Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. Libel and the Media. The Chilling effect. Clarendon Press. Oxford. 1997, lk.4.

¹⁰⁵ Rogers, W.V.H. *Op. cit.*, lk. 166.

¹⁰⁶ Rogers, W.V.H. *Op. cit.*, lk. 171.

näiteks sugu- ja vaimuhaiguste, au teotavaks. Eesti kohtupraktikas on näiteks skisofreenia põdemist loetud au teotavaks.¹⁰⁷ Kuid selles kaasuses jättis kohus hagi siiski rahuldamata, sest hageja oli tõesti põdenud minevikus skisofreeniat.

Üldiselt võib ka Eesti kohtupraktika põhjal väita, et haigusliku seisundi omistamist võib käsitleda au teotavana. Näiteks Tallinna Linnakohtu 12. märtsi 1997.a. otsuses Sergei Babenko hagi Allan Sombri, Marko Saareti, Devil Tserpi ja AS Rupert vastu au teotavate andmete ümberlükkamise ja moraalse kahju hüvitamise nõudes asus seisukohale, et kuna kostjad ei ole tõendanud, et hageja tõepoolest põeb kleptomaaniat, siis tuleb hagi rahuldada. Kleptomaania ehk vargushullus väljendub tahteelu väärastumises; isikul tekib impulsiivselt vastupandamatu soov varastada esemeid ilma vajaduseta ja ilma, et ta neid hiljem kasutaks. Kostja väide, et haigusliku seisundi eeldamine ei ole käsitletav solvamisena, ei ole õige. Hagejale on artiklis avaldatuga omistatud haiguslik käitumishälve, mis väljendub varastamises. Varastamine on ühiskondlikult taunitav käitumine ning vargus on kriminaalkorras karistatav tegu.¹⁰⁸ Kohus leidis ka, et “isiku tervisesse puutuva info avaldamine on taunitav”. Sellega andis kohus negatiivse hinnangu juba üksnes inimese tervisliku seisundi kohta informatsiooni avaldamisele.

Leian, et isiku tervislikku seisundit puudutavate artiklite kirjutamine on vastuolus ka Eesti Ajakirjanduseetika Koodeksi p-ga 1.5., mis sätestab, et ajakirjandus ei tohi oma tegevusega kellelegi tekitada põhjendamatuid kannatusi, veendumata, et avalikkusel on tõesti vaja seda informatsiooni teada.¹⁰⁹ Seega peaks ajakirjanik igal üksikjuhul kaaluma, kas üldsuse teadmine isiku haigusest on tõesti tähtsam kui isiku heaolu ja meelerahu ehk isiku õigus eraelu puutumatusse ja privaatsusele. Kui isik leiab, et tema au on teotatud talle mõne haiguse ebaõiglase omistamisega, on tal põhimõtteliselt võimalik viidata hagiavalduses ka Ajakirjanduseetika Koodeksile, kui vastaval kutsealal kehtivale tavale ja praktikale, mida kohus saab kostja käitumisele hinnangu andmisel arvesse võtta.

¹⁰⁷ Pärnu Maakohtu otsus 6. märtsist 1996.a. Heli Murumetsa hagi Ado Viik vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja temale tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2264/1995.

¹⁰⁸ Tsiviilasi nr. 2-247/95/34.

¹⁰⁹ Eesti Ajakirjanduseetika Koodeks. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eall.ee/eetika.html>
Ajakirjanduseetika koodeks ei ole küll õigusakt, kuid ta aitab sisustada head ajakirjandustava.

Sarnaselt USA ja Inglismaa kohtutega peavad Eesti kohtud au teotavaks ka isiku nimetamist väljapressijaks¹¹⁰ või süüdistamist valetamises.¹¹¹ Samuti kellegi tituleerimist kurjategijaks enne seda, kui isik on kohtuotsusega kuriteo toimepanemises süüdi mõistetud.¹¹² See tähendab, et isik, kes oli antud süüdistatavana kohtu alla, võib teoreetiliselt esitada hagi iga inimese vastu, kes teda enne süüdimõistvat kohtuotsust on kurjategijaks nimetanud juhul, kui kohus ta õigeks mõistab. Isikut avalikult kurjategijaks kutsudes võtab igauks endale riski, et peab hiljem hüvitama hagejale õigusvastaselt tekitatud kahju.

Isikud on lugenud oma au teotavaks ka süüdistusi kunagise töötamise kohta ENSV Siseministeriumis. Kuna Eesti ühiskonnas nimetatud väidet au teotavaks ei peeta, pole seda ka kohus au teotavaks tunnistanud. Väidet, mis objektiivselt ei ole negatiivne, ei saa pidada au teotavaks, isegi kui see on ebaõige või kui isik, kelle suhtes väide esitati, peab seda oma au kahjustavaks.¹¹³ Samas aga võib isiku enda tegevus tuua neutraalsete terminitega kaasa “negatiivse konnotatsiooni ja kujundada arvamuse lugejas.”¹¹⁴ Antud juhul on seostati hagejat Vene luurega ja nimetati teda šovinistiks. Käesoleva töö autoe selle arvamusega siiski ei nõustus, sest nii vene luurel kui ka terminil “šovinist” on ühiskonna silmis negatiivne varjund, sest mõlemad seostuvad Vene okupatsiooniga Eestis. Võib eeldada, et aastate möödudes on nimetatud väljendid tõesti neutraalsed, kui htekel võib neid siiski au teotavateks pidada.

Eesti kohtupraktikas on kaasus, kus isiku arvates tema kohta ajalehe artikli pealkirjas kasutatud sõnaühend “härra seltsimees” sisaldab “vihje sellele, nagu oleks hageja nõukoguliku ühiskonna ideoloogia kandja.” Kohus leidis, et nimetatud sõnaühend ei teota hageja au, sest sõna seltsimees ei ole au teotav ja on ainult hageja subjektiivne arvamus, et selle kasutamisega peetakse teda Nõukogude ühiskonna ideoloogia

¹¹⁰ Tallinna Ringkonnakohtu 13. märtsi 2000.a. otsus Eldur-Georg Ratniku hagiis Jüri Toomepuu vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitisena 70 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II –2/16/00.

¹¹¹ Lääne – Viru Maakohtu 23. aprilli 1997.a. otsus Einar Suimetsa hagiis Virumaa Nädalalehe väljaandja AS-I L.M.T.I. vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud kahju hüvitamiseks. Ts.-asi nr. 2-126/97.

¹¹² Tallinna Ringkonnakohtu 13. märtsi 2000.a. otsus. *Op. cit.*

¹¹³ Tallinna Ringkonnakohtu 13. märtsi 2000.a. otsus. *Op. cit.*

¹¹⁴ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 27.aprilli 1998.a. otsus Larissa Jakovleva ja Inimõiguste Teabekeskuse hagiis Mart Nutti ja AS Postimees vastu au teotamise lõpetamiseks, au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 3-2-1-61-98.

kandjaks.¹¹⁵ Käesoleva töö autor on seisukohal, et kohus tegi siin õiglase otsuse, sest tegemist on täiesti neutraalse väljendiga. Samuti ei ole võimalik pealkirjas sisalduvat sõnaühendit pidada au teotavateks andmeteks, sest “härra seltsimees” ei ole ei vale ega ka au teotava iseloomuga. Pigem on siin tegemist isikule antud hinnanguga, mille ümberlökkamist aga nõuda ei saa.

Küsimus, milliseid andmeid lugeda juriidilise isiku au teotavaks, on aga keerulisem. Leian, et juriidilise isiku au teotavad võivad olla andmed, mis mõjutavad tema majandustegevust või on muul viisil kahjulikud tema ärialasele reputatsioonile. Siia alla kuuluvad ka äriühingu poolt toodetavad või müüdavad kaubad, s.t et toodet halvustades on võimalik halvustada tootjat või toote müüjat. Minu seisukohta toetab ka kohtupraktika. Näiteks on Tallinna Ringkonnakohus leidnud, et täisvillaste toodete müügiga tegeleva hageja mainele mõjub kahjulikult teade, mille sisuks on, et tema poolt müüdavad tooted ei ole täisväärtuslikud, sest ei sisalda lanoliini ja on tekitanud tarbijatel allergiat, niisugused andmed on seega hageja au teotavad. Kohus leidis, et toodet halvustavad andmed võivad olla müüja au teotavad.¹¹⁶ Lisaks kaupa halvustavatele andmetele, võivad juriidilise isiku au teotavad olla ka näiteks sellised andmed, mis halvustavad tema organite tegevust või organite liikmeid. Samuti vihjed juriidilise isiku väidetavale ebaseaduslikule tegevusele, nt ümbrikupalga maksmisele või salakaubavedamisele.

§ 2. Andmete avaldamine

Andmete avaldamine on teiseks au teotamise õigusvastasuse eelduseks. Au teotavad andmed on avaldatud, kui need on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule. Andmete avaldamiseks ei saa lugeda nende teatamist ainult isikule, kelle kohta need käivad, ehk “ei saa teotada kellegi au rääkides temaga nelja silma all või omaette pomisedes.”¹¹⁷ Sellisele seisukohale on asunud ka Tallinna Linnakohus oma 26. märtsi 1996. a. otsuses Mati Veinmanni hagiis Mihkel Mandri vastu au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes.¹¹⁸ Kohus jättis hagi

¹¹⁵ Tartu Ringkonnakohtu 7.veebruari 1997.a. otsus Valev Visnapuu hagiis Uno Kase vastu au teotavate andmete ümberlökkamiseks ja tekitatud moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-7/97.

¹¹⁶ Tallinna Ringkonnakohtu 15. juuni 1999.a. otsus OÜ Baurest hagiis Ingrid Lille, Olli Niemitalo ja Urmas Kiinvaldi vastu. Tsiviilasi nr. II-2/614/99.

¹¹⁷ Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

<http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

¹¹⁸ Tsiviilasi nr. 2/5/27-90/96.

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. Inimese au väljendub tema kohta antavas positiivses ühiskondlikus hinnangus. Käesoleval juhul ei ole tõendamist leidnud, et poolte vaheline konfliktne vestlus oleks tekitanud hageja suhtes negatiivset ühiskondlikku hinnangut, seega ei ole kostja poolt hageja suhtes eraviisilises vestluses kasutatud väljendid “väljapressija” ja “väljapressimine” hageja au teotavad.” Ka Tartu Ringkonnakohus on oma 31. jaanuari 2000.a. otsuses Viivi Kuritsa hagi AS Alexela Entertainment vastu moraalse kahju rahalise hüvitamise nõudes väljendanud arvamust, et isiku au teotavate andmete avaldamine saab isiku mainet kahjustada ainult siis, kui sellised andmed avaldatakse kõrvalistele isikutele.¹¹⁹

Ka inglise õiguses ei ole isiku solvamine ilma kolmandate isikute juuresolekuta au teotamine, kuigi selline käitumine võib kujutada endast mõnda teist lepinguvälise kahju liiki - näiteks emotsionaalsete kannatuste tahtlik põhjustamine – juhul, kui see oli toimepandud tahtlusega tekitada teisele isikule kahju, näiteks vaimseid kannatusi. Et andmed oleks avaldatud, piisab ainult nende edastamisest kirja teel või suuliselt vähemalt ühele kolmandale isikule, kes saab aru, et sõnad viitavad hagejale.¹²⁰ Tõendamiskoormis, et au teotavad andmed on avaldatud kolmandale isikule, on Inglismaal pandud hagejale ehk kannatanule.¹²¹ Samas ei pea hageja Inglismaal tõendama, et kostja tegutses andmeid avaldades hooletult. See on andmete avaldaja kohustus tõendada, et ta seda ei teinud, s.t et ta tegutses piisava hoolsusega.

USA-s on olukord vastupidine: asjaolu, et kostja oli pahatahtlik või hooletu, peab tõendama hageja. Seega ei ole kostja vastutav, kui ta edastas vaidlusalused andmed tahtmatult või kogemata. Au teotavate andmete avaldaja, kes ei olnud nende autor ega “esmane väljaandja”, on vastutav ainult siis, kui ta teadis andmete au teotavast iseloomust. Sellisel juhul on avaldajal samasugune vastutus kui juhul, kui ta oleks need andmed ise kõige esimesena avaldanud. Käesoleva töö autor on seisukohal, et USA-s on võrreldes sõnavabaduse kaitsega jäetud põhjendamatult tahaplaanile isiku õiguste kaitse vajadus. Isik, kelle au on teotatud, peab ise kohtule tõendama ka asjaolu, et väidetav au teotaja oli andmete avaldamisel käitunud süüliselt.

¹¹⁹ Tsiviilasi nr. II-s-100/2000.

¹²⁰ Rogers, W.V.H. *Op.cit.*, lk. 171.

¹²¹ Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. *Libel and the Media. The Chilling effect.* Clarendon Press. Oxford. 1997, lk. 2.

Tõendamiskoormise jätmine kannatanu kanda raskendab oluliselt kannatanu olukorda ja teeb praktiliselt võimatuks au teotamise korral hüvitise saamise. Eestis ja Inglismaal on selles seadusandja selles osas olnud oluliselt kannatanu-sõbralikum, sest mõlemas riigis peab asjaolu, et andmed on avaldatud, tõendama hageja, kuid vastutust välistavate asjaolude või süü puudumise peab tõendama kostja.

Kolmandaks isikuks, kellele andmeid avaldatakse, ei tarvitse olla ainult füüsiline isik. Selleks võib olla ka juriidiline isik, s.h riik või kohaliku omavalitsuse üksus. Avalduse esitamist õiguskaitseorganitele kuriteo toimepanemise kohta aga ei loeta au teotavate andmete levitamiseks. Selline seisukoht on avaldatud ka Tallina Ringkonnakohtu otsuses: “Politseile arvatava kuriteo toimepanemise kohta avalduse esitamise faktist ei piisa, et pidada seda selle isiku au teotamiseks, kelle kohta avaldus esitati. Arvatava kuriteo kohta avalduse esitanud isikul ei lasu kohustust tõendada, et kuritegu on tegelikult toime pandud. Asjaolu, et apellandi kriminaalvastutusele võtmisest on keeldutud ja kriminaalasi tema suhtes lõpetatud, ei anna iseenesest alust eeldada nagu oleks vastustaja levitanud apellandi kohta tegelikkusele mittevastavaid andmeid, seega et vastustaja oleks tema au teotanud või tema eraelu puutumatust rikkunud.”¹²² Kohtu selline seisukoht on täiesti põhjendatud, sest kuriteo kohta politseile avalduse esitamine ei ole kuidagi seostatav isiku au kahjustamisega ja kostja tegevuses ei sisaldu kõiki deliktiõigusliku vastutuse kohaldamiseks obligatoorseid elemente, nt puudub kostja teos õigusvastasus.

Tallinna Linnakohus on ühes oma lahendis väitnud, et “kuna uurimise käigus saab vastavalt kriminaalmenetluse seadustikule kriminaalasia materjalidega tutvuda vaid piiratud isikute hulk, siis ei saa tunnistuste ja ütluste esitamist lugeda andmete levitamiseks.” Tallinna Ringkonnakohtu aga lükkas selle väite ümber, öeldes, et au teotavate andmete levitamine on võimalik ka piiratud isikute ringi hulgas.¹²³ Käesoleva töö autor peab sellist seisukohta õigeks, sest see on kooskõlas nii eesti kui välisriikide kohtupraktikaga, mille kohaselt on andmed levitatud juba siis, kui need on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule.

¹²² Tallinna Ringkonnakohtu 6.märtsi 2000.a. otsus Heiki Veidebaumi hagi Sirje Veidebaumi vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks, au teotamise ja eraelu puutumatuse rikkumise lõpetamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju 25 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2/33/00.

¹²³ Tallinna Ringkonnakohtu 6. märtsi 2000.a. otsus. *Op. cit.*

Avaldamise juures omab tähtsust veel ka asjaolu, millises vormis au teotavaid tegelikkusele mittevastavaid andmeid avaldati. Kui neid andmeid on avaldatud suuliselt, siis saab kostjaks olla ainult see isik, kes andmeid avaldas. Andmete avaldaja on kostjaks ka sel juhul, kui andmeid on avaldatud käsikirjalises vormis. Au teotavate andmete avaldamise korral trükis võib tekkida küsimus, kes peab olema kostja- kas ainult kirjutise autor või ainult vastava ajalehe või ajakirja väljaandja, kes vaidlusaluseid andmeid sisaldava trükise avaldas, või on protsessis kaaskostjad nii autor kui väljaandja. Eesti kohtud on selles küsimuses asunud seisukohale, et isiklike õiguste kaitseks hagi kohtusse pöördunud isikul on õigus hageda au teotavate andmete ümberlükkamist tema valikul kas ajalehe väljaandjalt või artikli autorilt.¹²⁴

Kui tegemist on ajakirjanduses avaldatud andmetega, on võimalik hageda ka väljaandjat, sest VÕS § 1054 lg 1 sätestab: “Kui isik kasutab teist isikut pidevalt oma majandus- või kutsetegevuses, vastutab ta selle isiku poolt õigusvastaselt tekitatud kahju eest nagu enda tekitatud kahju eest, kui kahju tekitamine oli seotud selle majandus- või kutsetegevusega.” Analoogne säte on ka kehtivas tsiviilseadustiku üldosa seaduses. Nimelt näeb TsÜS § 132 lg 1 ette, et isik vastutab teise isiku käitumise ja temast tulenevate asjaolude eest nagu oma käitumise või endast tulenevate asjaolude eest, kui ta kasutab seda isikut pidevalt oma majandus- või kutsetegevuses ja selle isiku käitumine ning temast tulenevad asjaolud on seotud isiku majandus- või kutsetegevusega.¹²⁵ Seega on ajalehtede ja ajakirjade väljaandjad, samuti ka ringhäälinguorganisatsioonid vastutavad nende poolt edastatavate materjalide sisu eest samadel alustel nagu seda on nende materjalide autorid. Samasugune on regulatsioon ka USA-s, kus kostja vastutab tema heaks töötava isiku poolt, kelle tegevust ta suunas ja kelle töö vilja ta omandas, au teotavaid andmeid sisaldava materjali levitamise eest.¹²⁶

Inglismaal ei ole vastutus au teotavate andmete levitamise eest ainult meedia pärusmaa – hagi võib esitada kõigi isikute vastu, kes on aktiivselt osa võtnud andmete

¹²⁴ Tallinna Linnakohtu 14. veebruari 1997.a. otsus AS Vemp hagi OÜ Õhtuleht vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud varalise kahju 25 000.- krooni nõudes. Tsiviilasi nr. 2-7420/95.

¹²⁵ Siin kohal jääb töö autorile arusaamatuks, milleks on vajalik dubleerida regulatsiooni kahes erinevas seaduses, sätestades mõlemas ühesuguse sisuga paragrahvi "Vastutus teise isiku eest". Tuleb siiski märkida, et VÕS § 1054 on põhjalikum kui TsÜS § 132, kuna näeb ette ka sellise juhtumi, kui isik teeb toimingut teise isiku ülesandel.

¹²⁶ Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001. a.

produtseerimisest ja avaldamisest, seega autorit, ajalehe väljaandjat, ajakirjanikku, koostajat, hulgimüüjat ja isegi ajalehekioski omanikku. Siiski on raamatu- ja ajalehemüüjal võimalik toetuda nn “süütu levitaja” (*innocent dissemination*) kaitsele, kui ta tõendab, et ta ei teadnud ega pidanud teadma, et artikkel sisaldas au teotavaid andmeid. 1996. a. vastu võetud *Defamation Act*¹²⁷ laiendab seda kõigile, kes ei ole nn. “esmased väljaandjad” ehk kes ei ole autorid, toimetajad või kirjastajad. Nimetatud kaitsele võivad toetuda hulgimüüjad, raamatupoodide ja raamatukogude omanikud. Kaitse ei laiene aga kirjastajale, keda peetakse autoriga samal tasemel olevaks õigusliku vastutuse suhtes. Varem olid avaldajana vastutavad ka raadio- ja televisioonijaamade omanikud, isegi kui otse-eeetrisse minevas saates osaleja ütle kellegi kohta midagi au teotavat, mis ei ole stsenaariumis ettenähtud. *Defamation Act* 1996 aga laiendab ka ringhäälinguorganisatsioonidele “süütu levitaja” kaitset, kuna neil ei olnud efektiivset kontrolli selliste avalduste üle.¹²⁸

“Süütu levitaja” kaitse juures on ka üks tähelepanu vääriv asjaolu. Nimelt ei saa seda kasutada teoste levitajad ja müüjad, kes on teadlikud, et nende poolt levitatavad või müüdatavad teosed sisaldavad au teotavaid andmeid. Seega ei ole nad enam “süütud”, kuna levitavad au teotavaid andmeid teadlikult. Käesoleva töö autor aga ei pea nimetatud sätet mõistlikuks, sest selle kohaselt peaks näiteks ajalehekioski omanik terve tiraaži müügilt kõrvaldama, kui talle on saanud teatavaks, et üks artikkel selles numbris on kellegi au teotava iseloomuga, vastasel korral vastutaks ta samadel alustel artikli autoriga. Seega ei taga “süütu levitaja” kaitse tegelikult kaitset ajalehekioskite, raamatupoodide, raamatukogude jne. omanikele. Nimetatud asjaolu on teravalt kritiseeritud ka erialakirjanduses.¹²⁹

§ 3. Andmete tegelikkusele mittevastavus

Avaldatud andmete tegelikkusele mittevastavus on samuti üks au teotamise õigusvastasuse eeldusi. Eesti kohtud on seisukohal, et õigusvastane ei ole au riivamine õigete faktiväidete esitamisega.¹³⁰ Kui avaldatud andmed on õiged, ei saa

¹²⁷ Vastuvõetud 4. juulil 1996.a. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.hms0.gov.uk/acts/acts1996/96031--a.htm, 30. jaanuaril 2001.a.

¹²⁸ Vt. lähemalt Rogers, W.V.H. *Op.cit.*, lk. 171-172, Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. *Op. cit.* Lk. 7-9.

¹²⁹ Vt. nt. Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001.a.

¹³⁰ Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

neid käsitleda au teotavatena, isegi kui nad oma sisult on au teotava iseloomuga. Kui sellised andmed kahjustavad isiku mainet ühiskonna silmis, siis väljendab see vaid ühiskonna objektiivset hinnangut isiku suhtes. Tallinna Ringkonnakohus näiteks jättis sellise hagi, millega isik taotles au kaitset õigete andmete avaldamise eest, rahuldamata, kuna isik “ise on pannud toime moraalitud õigusvastased teod, kuna oma tegevusega ründas ise teiste isikute au ja väärikust ning kellel puudub selle tõttu alus moraalise ja materiaalse kahju hüvitamiseks”.¹³¹ Hageja oli nimelt KrK § 72 lg 1 järgi süüdi mõistetud selles, et ta rahvusliku vihkamise õhutamiseks levitas ajalehte, mille artiklid sisaldasid juudivaenulikkku, rahvuslikku vihkamist õhutavaid väljendeid. Kohtu hinnangul oli ajakirjanik käesolevas asjas kajastanud vaid asjaolusid, mis said teatavaks avalikul kohtuistungil kriminaalasja arutamise käigus ja ei olnud seega käitunud õigusvastaselt. Siiski võib selline avalikul kohtuistungil kriminaalasja arutamise käigus teatavaks saanud kuriteo asjaolude kirjeldus ajakirjandusväljaandes tuua kaasa vastutuse kohaldamise ja seda eraelu puutumatus rikkumise tõttu. Nimelt on Riigikohus seisukohal, et isegi siis, kui kohtuotsus kuulutati avalikult, ei tähenda see iseenesest veel õigustust teha ajakirjanduse kaudu kohtuotsus avalikkusele kättesaadavaks viisil, mis võimaldab kuriteos kannatanu identifitseerimist.¹³²

Leian, et kohtud on käitunud õigesti jättes tegelikkusele vastavate andmete avaldamise korral ajakirjaniku või väljaande vastu au kaitseks esitatud hagi rahuldamata. Sellise hagi rahuldamine ei ole kuidagi põhjendatud, sest õigete andmete avaldamise korral ei ole tegemist au teotamisega isegi juhul, kui andmed olid hageja au kahjustavad. Kui tegemist on tegelikkusele vastavate andmetega, mille avaldamisega rikutakse isiku, kes oli kohtuasjas osaline, psüühilist heaolu, siis võib esitada hagi mittevaralise kahju hüvitise nõudmiseks muul õiguslikul alusel nagu näiteks eraelu puutumatus rikkumine. Au teotamisega sellisel juhul tegemist ei ole.

Euroopa Inimõiguste Kohus on selgelt välja öelnud, et kostjatel peab olema võimalik avaldatud andmete tegelikkusele vastavust tõendada ja et hagi rahuldamine tegelikkusele vastavate andmete avaldamise eest ei ole aktsepteeritav.¹³³ Inglise *common law*'s ollakse samuti seisukohal, et õigusvastane ei ole tegelikkusele

¹³¹ Tallinna Ringkonnakohtu 20. juuni 2000.a. otsus Andrei Bairaši hagi AS Rukon –Info vastu moraalise kahju hüvitamiseks ja 1 000 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr II-2-674 2000.

¹³² Riigikohtu 5.detsembri 2002.a. otsus Julia Põrtdeva hagi AS Inforing vastu moraalise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-138-02.

¹³³ Censorship Issues. Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.gn.apc.org/article19/def.htm>, 17. jaanuaril 2001.a.

vastavate andmete avaldamine, sest kaitset ei vaja mitte see reputatsioon, mida hageja hetkel naudib, vaid reputatsioon, millele tal õigus on. See tähendab, et isik võib üldreeglina täiesti vabalt avaldada tõeseid andmeid teise isiku kohta, isegi kui tema motiivid seda tehes on täiesti pahatahtlikud. Tal tuleb ainult hoiduda vihjamast sellele, et minevikus toimepandud ebaetilised teod võivad mõjutada hageja praegust käitumist ja iseloomumadusi, sest sellisel juhul tuleks tal oma väidete õigsust tõendada. Seega ei pea paika arvamus, et tõe avaldamine on ainult siis lubatav, kui see teenib mingit sotsiaalset või moraalselt eesmärki.¹³⁴ Inglismaal valitsev seisukoht on käesoleva töö autori arvates põhjendatud, sest kui tegemist on õigete andmetega, ükskõik kuivõrd au kahjustavad need ka ei oleks, ei ole põhjendatud hagi rahuldamine, sest kostja teos puudub õigusvastasus. Ka USA-s kehtib põhimõte, et au teotamine on reputatsiooni ebaõiglane kahjustamine. See tähendab, et kui isiku kohta avaldatakse tõeseid andmeid, pole tal hagi esitamiseks põhjust.¹³⁵ *Restatement 2nd, Torts* § 581A kohaselt ei ole au teotav avaldus haigetav, kui see vastab tegelikkusele. Seega on ka USA kohtud arvamusel, et selleks, et mingit avaldust lugeda au teotavaks, peab see sisaldama ebaõigeid andmeid.

Saksamaal on isiksuseõigused- saksa õigusteooria kohaselt isiku austamise õigused- absoluutsed subjektiivsed õigused, välja arvatud õigusemõistmise käigus, tuletatuna Saksamaa Põhiseaduse artiklist 1 I (inimväärikus) ja 2 I (tegutsemisvabadus).¹³⁶ Föderaalne Konstitutsioonikohus (*Bundesverfassungsgericht*) on asunud seisukohale, et faktiväidete, mis oma iseloomult võivad teise isiku mainet ühiskonna silmis kahjustada, “õigsuse” ehk tegelikkusele vastavuse nõue omab teatud määral eesõigust sõnavabaduse suhtes. Siiski “õigsuse” nõue ei saa minna nii kaugele, et see kägistab “vaba kommunikatsiooniprotsessi” ja põhiseaduslikult garanteeritud sõnavabadust.

N.n Helnweini kaasuses leidis kohus, et faktiväidete õigsust tuleb tõendada ning ei piisa ainult viitamisest saadaolevale trükitud materjalile. Au teotav võib olla ka isiku väidetav seotus mõne organisatsiooniga, kui seda väidet võib üldiselt pidada kriitiliseks. Tegelikkusele vastavad andmed võivad erandjuhtumitel teha isiksuse huvid prevaleerivaks ja jätta sõnavabaduse tahaplaanile.¹³⁷ Selle otsusega on

¹³⁴ Rogers, W.V.H. The Law of Tort. Fundamental Principles of Law. London. Sweet & Maxwell, 1989, lk. 174.

¹³⁵ Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

¹³⁶ Köhler, H. *Op. cit.*, lk. 60.

¹³⁷ Case Az 1 BvR 1530/96.

Föderaalne Konstitutsioonikohus eelistanud nn isikuõigusi, mis baseeruvad Põhiseaduse artiklites 1 ja 2 sätestatud inimväärikuse põhimõttel, avalikult esitatud väidetele, mida kaitseb Põhiseadusest tulenev sõnavabadus. Seega võib erandjuhtudel Saksamaal vastutuse kaasa tuua ka tegelikkusele vastavate andmete avaldamine, kuigi üldiselt prevaleerivad isikuõigused sõnavabaduse ees.

Käesoleva töö autor on seisukohal, et kui on avaldatud õigeid andmeid, mis kahjustavad isiku au, siis ei ole hagi rahuldamine kuidagi põhjendatud. Samuti jääb arusaamatuks kohtu seisukoht, et andmete õigsuse nõue ei või kahjustada sõnavabadust. Kui tegemist on selliste põhiõiguste nagu õigus heale nimele ja õigus sõnavabadusele kaalumise, siis peaks igal juhul eelistama esimest. Kommunikatsioonivabadus on küll demokraatliku ühiskonna toimimise üheks eeltingimuseks, kuid see vabadus ei ole absoluutne, sest austama peab ka teiste isikute õigusi ja vabadusi.

Enamik au teotamise hagidest on esitatud meediaväljaannete, nt ajalehtede ja ajakirjade väljaandjate vastu. Trükitud kujul jõuavad andmed suure lugejaskonnani ning on paljudele isikutele autoriteetseks uudisteallikaks, mistõttu on meediaväljaannetel eetilise kohustus andmeid enne avaldamist kontrollida. Nimetatud kohustust ei saa pidada toimetuse huve kitsendavaks, vaid vastupidi - kontrollitud andmete avaldamine tõstab kaheldamatult ajalehe-ajakirja enda kvaliteeti ning tugevdab ajakirjanduse autoriteeti tervikuna. Eesti kohtud on samuti seisukohal, et andmeid tuleb enne avaldamist toimetuse poolt kontrollida. Näiteks on kohus leidnud, et “asjaolu, et ajakirjanikul puudub võimalus tervisesse puutuvat infot kontrollida, ei anna õigust kontrollimatut infot levitada, vaid vastupidiselt kohustab sellise info levitamisest hoiduma.”¹³⁸

Ajakirjanikel ja toimetustel tuleks juhinduda oma käitumises ka Eesti Ajakirjanduseetika Koodeksist kui ajakirjanduse heast tavast. Eesti Ajakirjanduseetika Koodeksi p. 3.5. sätestab: “Toimetus kontrollib, eelkõige kriitilise materjali korral, informatsiooni tõesust ja allikate usaldusväärsust. Ka juhul kui avaldatava/edastatava materjali autoriks ei ole toimetuse töötaja, kontrollib toimetus oluliste faktide tõesust.”¹³⁹ Ka kohtud arvates peaksid ajakirjanikud oma tegevuses arvestama

¹³⁸ Tallinna Linnakohtu 12. märtsi 1997.a. otsus. *Op. cit.*

¹³⁹ Eesti Ajakirjanduseetika Koodeks. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eall.ee/eetika.html>

Ajakirjanduseetika Koodeksis ette nähtud reeglitega, mida on oma otuses selgesõnaliselt rõhutanud ka Tallinna Ringkonnakohtus. Kohus leidis, et Ajakirjanduseetika Koodeksi sätte järgimine välistanuks tegelikkusele mittevastavate andmete avaldamise, mis ei mahu kriitilise artikli raamidesse.¹⁴⁰ Leian, et kirjalikult sätestatud eetikanormidest kinnipidamine on iga vastava eriala esindaja jaoks oluline ning seega on igati põhjendatud protsessiosaliste viitamine ka kohtumenetluses nendele normidele. Sellisel arvamusel on ka Riigikohtus.¹⁴¹ Ajakirjanduseetika Koodeksi kaudu saab kohus teadmisi vastaval erialal käibel olevate eetikanormide ning hea tava kohta, et anda kostja ja tema käitumise kohta adekvaatne hinnang. Kohus saab nimetatud reeglite põhjal otsustada, kas ajakirjanikust kostja käitumine on kooskõlas ajakirjanikult eeldatava üldiselt tunnustatud hea käitumistavaga või mitte.

¹⁴⁰ Tallinna Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus. *Op. cit.*

¹⁴¹ Riigikohtu 5. detsembri 2002.a. otsus Julia Põrtdeva hagi AS Inforing vastu moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-138-02.

3. Peatükk Interneti-teenuse pakkuja mõiste ja vastutus au teotavate andmete avaldamise eest

§ 1. Interneti-teenuse pakkuja mõiste

Iga isik, kellel on arvuti ja modem võib praegusel ajal endale toitu, riideid või raamatuid tellida, lennupileteid ja hotellikohti broneerida või otsida teavet oma hobide kohta. Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et Internet on teinud teise isiku kohta au teotavate andmete karistamatu avaldamise ülemaailmsele lugejaskonnale kergemaks kui iial enne.¹⁴² Interneti erisuste tõttu teistest meediumitest eksisteerib vaieldavaid õiguslikke küsimusi, sest Internet on nii kiiresti arenev valdkond, et seadusandja ei jõua sellega sammu pidada, mistõttu riikide seadusandluses on tekkinud õiguslikud vaakumid. Arvestades teema spetsiifilisust ning vajadust selle adekvaatseks analüüsiks, käsitlem kõigepealt Internetiga seonduvat terminoloogiat.

Internet on pärit peaaegu kolmekümne aasta tagusest Arpanetist, võrgustikust, mida haldas USA Kaitseministeeriumi haldusalas olev agentuur (*the US Defence Department's Advanced Research Projects Agency*). USA Kaitseministeerium leiutas süsteemi, milles võrgustikus olevad arvutid saavad iseseisvalt saata teistesse samas võrgustikus asuvatesse arvutitesse sõnumeid. Nüüdseks on Interneti lisandunud ka sajad tuhanded individuaalarvutid, mis varem ei olnud kunagi vahetanud informatsiooni väljaspool ühte asutust.¹⁴³

Internet on ligipääsetav tegelikult kõigist maailma riikidest, kusjuures ühenduse saab nii juhtmega sidevahendi kui ka traadita sideliini kaudu (s.h sateliitühendus). Hinnanguliselt oli aasta 2002 lõpuks Interneti-kasutajate arv tõusnud 655 miljonini. Mõnedes riikides kahekordistub kasutajate arv iga kuue kuu järel.¹⁴⁴ Internet võimaldab suurele hulgale inimestele, kes kasutavad enneolematu koguses seadmeid ja erinevaid andmeformaate, kiiret, usaldusväärset ja mahukat omavahelist suhtlemist ilma geograafiliste piiranguteta. Internet on saavutanud pretsedenditu ulatuse ja teeb kättesaadavaks väga palju informatsiooni, samuti ei ole Internet piiratud vaid üksikute

¹⁴² Vt. nt [Liberto, S. M.](http://www.libertolaw.com/1-00.html) "Defamation on the Web: Who Do You Sue?" Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.libertolaw.com/1-00.html, 01.juulil 2002.a.

¹⁴³ [Flint, D.](http://www.itsecurity.com/papers/p22.htm) If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001.a.

¹⁴⁴ United Nations Conference on Trade and Development, E-Commerce and Development Report 2001: Trends and Executive Summary, (2002).

teenuste osutamiseks. Internet on loonud stabiilse ja töökindla infrastruktuuri, milles võib rakendada paljusid erinevaid "sideprotokolle", mis omakorda võimaldavad kasutada paljusid erinevaid suhtlemisvahendeid.¹⁴⁵

Internet toetab paljusid erinevaid teenuseid, millest olulisemana võiks esile tuua elektronposti (*e-mail*, lühendatult eesti keeles *E-kiri* või *E-post*), kaustade ülekandmise võime (*file transfer*) ja *World Wide Web*-i (lühendatult *WWW*). Mõned nendest teenustest on ainult tehnilise otstarbega, loodud selleks, et võimaldada arvutitel efektiivsemalt koos töötada. Enamus Interneti teenustest on aga siiski välja töötatud hõlbustamaks isikute omavahelist suhtlemist. Kõik teenused, mida Internetis on võimalik kasutada, toimivad läbi "sideprotokollide", mis sõnastavad tehnilised üksikasjad ehk kuidas iga osaleja mehhanism peab käituma, nt lihtne kirja edastuse protokoll (*simple mail transfer protocol*- lühendatult *SMTP*), kausta edastuse protokoll (*file transport protocol*- lühendatult *FTP*) jne.¹⁴⁶

Internet on arvutivõrgustikest koosnev võrgustik, mis võimaldab edastada teateid kõigi arvutite vahel, mis on ühendatud sellesse võrgustikku, kasutades selleks tavalist "sideprotokollide" ja opereerimisreeglite kogumit. Iga võrgustik sisaldab "läkitavat seadeldist" ehk "sõlmpunkti" (st arvuteid), mis on ühendatud "kaartega" (st sidekanalitega). Iga sõlmpunkt võib täita mitmeid rolle. Iga roll on teostatud vastava tarkvara osa poolt. Tarkvara osa, mis käivitab tegevuse kahe sõlmpunkti vahel, nimetatakse "kliendiks"; tarkvara osa, mis sellele vastab, kutsutakse "serveriks". Arvutile, milles klient või server töötavad, viidatakse tavaliselt kui "peremeesarvutile" (*host*). Iga roll, mida see peremeesarvuti teostab, on identifitseeritud Interneti Protokolliga aadressiga ehk "IP-aadressiga", mis on 32-osaline number.¹⁴⁷ IP-aadress võimaldab kindlaks teha Interneti kasutaja geograafilist asukohta. Samas on aga võimalik IP-aadressi ka maskeerida ja varjata ning isikud ühes riigis saavad kasutada teise riigi Interneti-teenuse pakkuja teenuseid, kuigi sel juhul lisandub teenuse hinnale ka kaugekõnemaks.¹⁴⁸ Iga veebisaidi külastaja IP-aadress muutub automaatselt nähtavaks ning võimaldab identifitseerida arvutit, millest on Interneti külastus toimunud. Samuti võib külastaja paljastada teatud informatsiooni brauseri tüübi ja

¹⁴⁵ Clarke, R. Defamation on the Web. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/DefWeb01.html, 01.juulil 2002.a.

¹⁴⁶ Clarke, R. *Op. Cit.*

¹⁴⁷ Clarke, R. *Op. Cit.*

¹⁴⁸ Penfold, C. Nazis, Porn and Politics: Asserting Control Over Internet Content. Arvutivõrgus kättesaadav: elj.warwick.ac.uk/jilt/01-2/penfold.html, 13.augustil 2002.a.

arvuti kohta, mida ta kasutab. IP-aadressi annab isikule tavaliselt ISP ja see jääb alati samaks ega muutu sõltuvalt kohast või ajast, millal isik Internetis „surfab“.

Arvutivõrgustik koosneb grupist arvutitest, mis on ühendatud modemi kaudu keskehk baasarvutisse, mida omab ja käitab süsteemioperaator. Võrgustikuga ühinejad saavad abonendi omanikuks, kui nad astuvad operaatoriga lepingulistesse suhetesse ning maksavad talle tasu teenuse kasutamise eest. Süsteemiadministraatorit nimetatakse Interneti-teenuse pakkujaks (*Internet Service Provider*, lühendatult *ISP*). ISP on isik, kes rendib teistele isikutele võimalust kasutada Interneti. Isikud ostavad teenusepakkujalt, kellel on vastav varustus ja telefoniliinid, võrgu mahtu, millega juhtida kasutajate sissetulevad modemikõned Interneti (mida kutsutakse ka “küberruumiks”). Internetis toimub andmeedastus telefoniliinide kaudu. Nii ongi moodustunud omalaadne n-ö “virtuaalne” võrgustik, mis kulgeb telefoniteenuse pakkujate füüsilise võrgustiku sees. Internet kasutab jagatud intelligentsust, kasutades ära telefoniteenuse pakkujate liine, kuid vältides nende “tolliväraid”.¹⁴⁹

BB süsteem (*Bulletin Board System*, lühendatult *BBS*) on foorum, kus kasutajad saavad omavahel igasugustel teemadel suhelda. Pean siin aga vajalikuks märkida, et BBS on juba suhteliselt ajalooline süsteem, mis on tänapäeval asendunud uemate Interneti-teenustega, näiteks uudisgrupid (*Newsgroup*, *Usenet*)¹⁵⁰ jms. Interneti-teenuse pakkujad ja BBS`i operaatorid võivad pakkuda erinevaid teenuste kombinatsioone, mis võivad sisaldada nii elektronposti ja avalike teadete postitamise teenuseid kui ka tarkvara kogumeid, ajaviitefoorumeid, elektroonilisi raamatukogusid, veebilehtede haldamist ja kujundamist.

Interneti-teenuse pakkujad jagunevad omakorda juurdepääsu pakkujateks (*Internet Access Provider- IAP*) ja kombineeritud pakkujateks (*mixed provider*). Juurdepääsu pakkumine on hetkel kõige levinum teenus, mis ei sisalda ainult sissehelistamiskeskust (*dial-up point*), vaid ka ühenduse saamiseks vajaminevaid protokolle - interneti puhul näiteks IP-aadressi, domeeninimeteenust, jne. - ja sagedasti ka tasu teenuse eest. Teenus, mida pakutakse, ei ole lihtsalt informatsiooni edastamine, vaid täpsemalt kasutaja arvuti integreerimine kommunikatsioonide

¹⁴⁹ Flint, D. *Op cit.*

¹⁵⁰ Need on elektroonilised teadetetahvlid, millest igatüki on omakorda pühendatud spetsiaalsele teemale. Isikud võivad seal esitada küsimusi, avaldada arvamust, edastada uudiseid jne. Teadete postitamiseks tuleb sisuliselt saata uudisegrupile e-kiri, mis satub sadade omataoliste postituste hulka ja kantakse pealkirja järgi loendisse.

võrgustikku.¹⁵¹ Lisaks juurdepääsu võimaldamisele, avaldavad kombineeritud teenusepakkujad ka oma materjale, nagu näiteks interaktiivsed ajakirjad. Sellist tüüpi on näiteks America Online (edaspidi lühendatud *AOL*). Probleeme võib aga tekkida juhul, kui teenusepakkuja lubab kolmandatel isikutel hoida ja avaldada materjale oma arvutites.¹⁵² Probleemaatiline on ka asjaolu, et ISP-l otsustusõigus selle üle, kui kaua materjali talletada või kui tal on võimalik materjali uudisgruppidest või veebisaitidelt eemaldada.

§ 2. Interneti-teenuse pakkuja vastutus

2.1. Interneti-teenuse pakkuja vastutusest üldiselt

Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et õiglane ei ole ISP ehk ettevõtja, kes on mootoriks kasutaja juurdepääsule Internetti ja kes toob oma kasutajani informatsiooni üle kogu maailma, vastutus edastatud materjalide sisu eest. ISP vastutus peab peegeldama vajadust, et seadusandjad tasakaalustaksid nende isikute huvid, keda võidakse laimata üle kogu maailma loetavate avaldustega, kogu ülejäänud ühiskonna huvidega, kes kasutavad ISP-d kui kanalit sellesse vabasse globaalsesse kommunikatsioonivahendisse.¹⁵³ Seadusandjal tuleb kaaluda erinevaid hüvesid nagu seda on sõnavabadus ja isiklike õiguste kaitse, samuti ka elektroonilise suhtlemise ja kaubanduse edendamine või miljonite materjalide läbivaatamise kohustuse olemasolu praktilisus.

Mitmetes riikides üle kogu maailma (nt. Ameerika Ühendriigid, Inglismaa, Saksamaa, Singapur, Austraalia jne.) on juba mitmeid aastaid tekitanud vaidlusi probleem, kas Interneti-teenuse pakkuja on tema kaudu edastatavate andmete kirjastaja (*publisher*) või levitaja (*distributor*). See on väga oluline küsimus, kuna sellest sõltub, kas Interneti-teenuse pakkuja on vastutav Interneti teel au teotavate andmete levitamise eest või mitte, s.t kas ainult tema vastu saab hagi esitada ehk kas ainult tema on kohane kostja või tuleb teda protsessuaalselt käsitleda kui kaaskostjat au teotavaid andmeid sisaldava avalduse autori kõrval.

¹⁵¹ Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. The Liability of Access Providers. A Proposal for Regulation Based on the Rules concerning Access Providers in Germany. International Journal of Communications Law and Policy. Issue 3, Summer 1999, lk. 2-3.

¹⁵² Jannuska, J. To Shoot the Messenger? A Canadian Approach to Libel and the On-Line Service Provider. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.catalaw.com/logic/docs/jj-libel.html, 15. veebruaril 2001.a.

¹⁵³ Deturbide, M. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. 2000 (3) Journal of Information, Law and Technology (JILT).

Kirjastaja ehk avaldaja on isik, kes teeb midagi avalikuks.¹⁵⁴ Kirjastaja, kes võib olla näiteks ajalehe, ajakirja või raamatu väljaandja, omab tavaliselt kontrolli kirjastatava ehk avaldatava materjali sisu üle, ta võib seda redigeerida või selle avaldamisest üldse keelduda. S.E. Scott lisab, et avaldaja võib adresseerida avaldatu ühele isikule (isikliku kirja saajale) või ka miljonitele (nendele, kes vaatavad riigiteleviioonist õhtuseid uudiseid).¹⁵⁵ Kirjastajatel on kohustus kindlaks teha, et andmed, mida nad avaldavad, ei oleks isikute au teotavad ja tegelikkusele mittevastavad. Kirjastajat loetakse traditsioonilises õiguses au teotavate andmete avaldajaks, kelle vastutus on samaväärne au teotava sisuga materjali autori vastutusega.

Levitaja on üldiselt “n-õ hulgi kaupmees ... või mõni muu vahendaja, keda on volitanud tootja või varustaja, et müüa poodnikele või kaubandusele.”¹⁵⁶ Levitaja, nagu näiteks raamatupoe või ajalehekioski omanik, ei otsusta, mida levitada, teoste sisu järgi. Levitajal pole kohustust iga müüdava raamatu või ajalehe sisuga kursis olla. Kui aga raamatupoele on tehtud teatavaks, et mõni tema poolt pakutud raamatutest sisaldab tegelikkusele mittevastavat au teotavat materjali, siis võib müüjal tekkida vastutus au teotavate andmete levitamise eest. *Restatement (Second) of Torts* § 581 (1) sätestab, et isik kes edastab au teotavaid andmeid, mis on avaldatud kolmanda isiku poolt, tuleb võtta vastutusele, ainult siis, kui ta teab või pidi teadma selle laimavat iseloomu.

Seega on väga oluline määratleda, kas ISP on kirjastaja või levitaja, et kindlaks teha tema vastutuse ulatus tema kaudu edastatud au teotavate andmete eest. ISP puhul on küll mõningaid sarnasusi ajakirjade ja raamatute väljaandjatega, aga need on käesoleva töö autori arvates marginaalsed ning ei too endaga kaasa seda, et ISP-le võiks kohaldada samu vastutuse reegleid au teotavaid andmeid sisaldavate publikatsioonide eest kui kirjastustele. Näiteks avaldab ISP samuti reklaami ja kasutab teiste isikute mõttetöö vilju (trükitud kujul) kasu saamise eesmärgil. Kuid ISP puhul on enamik materjalidest kolmandate isikute - mitte palgatud ajakirjanike või kolumnistide - poolt avaldatud. Ja kuigi ka ajakirjad ja -lehed avaldavad samuti lugejate poolt saadetud kirju, on siin siiski suur erinevus, kuna nende poolt avaldatud lugejakirjad on alati selekteeritud ja redigeeritud enne avaldamist. Erinevusena võib

¹⁵⁴ Black, H. C. M.A. Black's Law Dictionary, West publishing Company, 1990, lk. 1233.

¹⁵⁵ Scott, S.E. Publisher or Distributor: Defamation and Internet Service Providers. Arvutivõrgus.

Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/fa99/scott>, 17. jaanuaril 2001.a.

¹⁵⁶ Black, H. C. M.A. Black's Law Dictionary, West publishing Company, 1990, lk. 475.

veel välja tuua sedagi, et ajakirjade ja ajalehtede puhul on alati olemas teatud koht, kus need avaldati, ISP puhul on avaldamisekoha kindlaks tegemine suhteliselt problemaatiline. ISP edastab oma klientide arvutitest sõnumeid kolmandatele isikutele ilma igasuguse endapoolse sisulise sekkumiseta (s.t et ISP ei ole neid läbi vaadanud ega toimetanud) ning sellest tulenevalt ei saa teda käesoleva töö autori arvates võrrelda kirjastajaga. Kehtivat au teotamise alast seadusandlust tõlgendatakse üldjuhul nii, et ISP võib olla vastutav au teotamise eest ainult siis, kui ta on võtnud endale kohustuse materjal enne edastamist läbi töötada. Kui ISP edastab avalduse, mida ta ei ole lugenud ega redigeerinud, peaks talle laienema levitajale kohalduvad reeglid. Ka erialakirjanduses on avaldatud seisukohta, et juhul kui ISP on tööle võtnud ajakirjaniku või toimetaja, siis on neil kõrgendatud kohustus teostada toimetajakontrolli, kuna sellisel juhul võivad nad olla vastutavad au teotavate andmete levitamise eest.¹⁵⁷ Põhimõtteliselt võimaldab ISP oma klientidele ainult tehnilise platvormi, millel saab informatsiooni vahetada ilma, et ISP ise mõjutaks tema kaudu edastavate sõnumite sisu.

Kolmas kategooria, keda eristatakse lisaks kirjastajale ja levitajale, on nn "tavaline kandja" (*common carrier*), mille alla kuuluvad telefoni- või telegraafiteenust osutavad isikud. Telefoni- ja telegraafiteenuse pakkujad ei ole vastutavad au teotamise eest, kuna nad peavad vastu võtma ja edasi saatma kõik sõnumid, mis on neile esitatud vastavalt ettenähtud tingimustele. Enamjaolt teevad nad seda riiklikult kindlaks määratud tariifide alusel. "Tavaline kandja" ise ei ole ülekande algatajaks, ei vali ülekande saajat ega vali või redigeeri ülekande sisu. Samuti ei tohi ta informatsiooni talletada kauem kui on mõistlikult vajalik ülekande tegemiseks. Inglise keelses erialakirjanduses nimetatakse neid ka "ainult kanaleiks" (*mere conduits*).

"Tavaliseks kandjaks" on erialakirjanduse kohaselt telekommunikatsiooniteenuse pakkujad, kes pakuvad tasu eest lihtsaid ülekandeteenuseid. Ajalooliselt on kommunikatsioonivahendid jagatud kolme gruppi: kirjutav press, ringhääling ja "tavaline kandja". Nüüd aga "elektroonilisel ajastul ... kategooriad ei ole enam selged ja selle tõttu kohased regulatiivsed ja õiguslikud standardid hübriidsetele või uutele kommunikatsioonidele on ebaselged." (*Raymond T. Nimmer, The Law of Computer Technology, paragraph 11.02 (1985 & supp.1990)*).¹⁵⁸

¹⁵⁷ *Roseman, R., Brison, N. Op. cit.*

¹⁵⁸ *Flint, D. Op cit.*

ISP-d võib käesoleva töö autori arvates võrrelda telefoniteenuse pakkujaga, sest tegemist on samuti “isikuga, kes rendib telekommunikatsiooniseadmeid tarbijale, kes võib edastada ka au teotava iseloomuga.” Sellisele arvamusele on jõudnud USA Apellatsioonikohus otsuses Anderson v. New York, Tel. Company.¹⁵⁹ Kohus leidis, et telefonikompanii vastutab vaid juhul, kui kostja teostaks mõnda “toimetajafunktsiooni või osaleks mõnel muul viisil” au teotavate andmete levitamises. Sellisel juhul ei saaks ISP-d kohelda kui kirjastajat, sest ta ei oma kontrolli edastatavate kommunikatsioonide üle.

Telekommunikatsioonide sisu on alati seostatud nende saatja või saajaga, mitte aga edastamisteenuse pakkujaga.¹⁶⁰ Seetõttu ongi ISP õiguslikku staatust võrreldud nii telefoni- kui ka telegraafiteenuse pakkujate omaga.¹⁶¹ Telefoni- ja telegraafiteenuse pakkujaid loetakse levitaja mõiste alla kuuluvateks, kuna nad üksnes edastavad materjali ja on tavalise kandjana vabastatud vastutusest au teotavate andmete levitamise eest. Telefoniteenuse pakkuja roll on mõnevõrra erinev telegraafiteenuse pakkuja omast, kuna telefonis edastatakse sõnum otse kuulajale, samal ajal kui telegramm edastatakse kõigepealt isikule, kes on telegraafi poolt palgatud, ning seetõttu on telefoniteenuse pakkuja õiguslik staatus tavalise kandjana selgem.

Peamiselt Inglismaal on kasutusel veel ka termin „teisene avaldaja“. Kuigi nimetatud mõiste ei tulene seadusandlusest, kasutatakse seda tavaliselt iseloomustamiseks isikut, kes on seotud au teotava sõnumi levitamisega, kuid kes ise ei ole selle autor, toimetaja ega avaldaja. Teiseseks avaldajaks loetakse erialakirjanduse kohaselt ka ISP-d.¹⁶² Samuti ei tohi teisene avaldaja olla seotud au teotavat avaldust sisaldava elektroonilise meediumi viimistlemise, kopeerimise ega müümisega. Esmast avaldajat aga defineerib *Defamation Act* 1996 1 (2) kui isikut, kelle majanduslik tegevus seisneb materjali avalikkusele väljaandmises.

Küsimus, kas ja mil määral saab võtta ISP-d vastutusele au teotavate andmete levitamise eest tema kasutajate poolt, loob konflikti kahe erineva eesmärgi vahele.

¹⁵⁹ Anderson v. New York, Tel. Company, 320 N.E. 2d 647 (NY 1974).

¹⁶⁰ Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. The Liability of Access Providers. A Proposal for Regulation Based on the Rules concerning Access Providers in Germany. *International Journal of Communications Law and Policy*. Issue 3, Summer 1999, lk. 4.

¹⁶¹ Roseman, R., Brison, N. *Op. cit.*

¹⁶² Law Commission. Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2, December 2002, lk 5.

Esimene eesmärk on teha arvutis kättesaadavaks nii palju sotsiaal-, majandus-, kultuuri- ja poliitilisest elust kui võimalik, mis on võimalik tänu digitaalsele informatsioonilasele revolutsioonile. Teine eesmärk on aga ära hoida massilist anarhiat küberruumi edastatavates materjalides. See impulss on iseenesest tingitud vajadusest luua Interneti keskkonnas kord, mis aga ei lammataks seda vabadust, mis teeb digitaalse informatsiooni tehnoloogia nii väärtuslikuks.¹⁶³

Kui kõigile ISP-le panna kohustus "filtreerida" igat avaldust, peaks absoluutselt iga ISP maailmas kõigi dokumentide osas, mis on ial Internetis avaldatud või mis iganes avaldatakse, täitma järgmised tingimused:

1. hindama, et vastav dokument oleks kooskõlas isiklike õiguste alase seadusandlusega kõigis jurisdiktsioonides, mida on kokku üle kolmesaja;
2. pidevalt jälgima muudatusi erinevate riikide seadusandluses ja kohtupraktikas;
3. üle vaatama kõik dokumendid ning tegema vastavad parandused iga kord, kui muudetakse materiaaldõigust mõnes riigis.¹⁶⁴

Käesoleva töö autor on seisukohal, et selleks, et Interneti-teenus oleks kättesaadav võimalikult paljudele isikutele ja et tagada informatsioonivabaduse kui põhiseadusliku väärtuse ja ühe inimõiguse täielikum realiseerumine, tuleks ISP vabastada vastutusest tema poolt pakutavate teenuste tarbijate poolt ISP hallatavas serveris avaldatud au teotava sisuga materjali eest, s.t et ISP-d tuleks käsitleda kui tema kaudu edastavate materjalide levitajat. Juhul, kui ISP-le laieneks kirjastaja regulatsioon, tuleks ISP-l kogu materjal, mida on tohtu suur hulk ja mis ilmub ning vahetub väga suure kiirusega, enne edastamist läbi töötada ja tsenseerida. ISP eelnev materjali tsenseerimiskohustus aga suurendaks omakorda teenuse osutamise kulu, mis omakorda muudaks Interneti-teenuse tarbijatele vähem kättesaadavaks, kuna suureneks teenuse kasutamise hind. See tähendaks tarbijatele majanduslikku piirangut Interneti juurdepääsule. Erinevalt näiteks ajalehtede ja ringhäälingu organisatsioonidest, kes peavad materjali läbi töötama juba kasvõi kommunikatsioonide piiratud mahu tõttu, puudub ISP-l selline vajadus, kuna Interneti informatsiooni ladustamisvõime on piiramatu.

¹⁶³ Roseman, R., Brison, N. *Op. cit.*

¹⁶⁴ Clarke, R. Defamation on the Web. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/DefWeb01.html, 01.juulil 2002.a.

Interneti-kasutajad eelistavad suhelda tsenseerimata keskkonnas, sest kõige populaarsemad jututoad on just need, kus osalejad saavad omavahel vabalt infot vahetada. Suurem osa ISP teenitavast tulust tuleb reklaamist, mitte Interneti-teenuse müügist, äriühingonnad aga soovivad oma reklaamiraha paigutada kõige populaarsematesse foorumitesse, kus kuulutusi ja reklaami loeb kõige rohkem inimesi. Seega võib ISP otsus asuda materjali tsenseerima osutada majanduslikult väga kahjulikuks nii kaotatud kasutajate kui saamata jäänud reklaamitulu tõttu.¹⁶⁵ Tegemist on nn surnud ringiga, sest hakates tsenseerima materjali, võib ISP kaotada kliente ja seeläbi ka reklaamist tulenevat raha, eirates aga au teotava sisuga sõnumeid oma foorumites, riskib ISP hagiga au teotavate andmete avaldamise eest.

Samuti võib tsenseerimiskohustus vähendada konkurentsi Interneti-teenuse turul. Avaldatavate materjalide toimetamisega kaasnev lisakulu tööjõule ja tehnoloogiale oleks niivõrd suur, et tõrjuks turult välja väikese ja keskmise suurusega teenusepakkujad. Informatsiooni kogus, mis serveri kaudu ühes ajahetkes edastatakse, on nii suur, et tõusetub küsimus, kas isiklike õiguste kaitse nimel on vajalik ja proportsionaalne kehtestada ISP-le kohustus see kõik üle vaadata.

Käesoleva töö autori arvates oleks ISP-le materjali tsenseerimiskohustuse kehtestamine vastuolus ka Põhiseaduse §-ga 31, mis sätestab Eestis põhiseaduslikult ettevõtlusvabaduse. ISP on ettevõtlusvabaduse õigustatud subjekt Põhiseaduse § 9 lg 2 alusel. Ettevõtlusvabadust riivab avaliku võimu iga abinõu, mis takistab, kahjustab või kõrvaldab mõne ettevõtlusega seotud tegevuse. Ettevõtlusvabaduse kui vabadusõiguse kaitseala on riivatud, kui seda vabadust mõjutatakse avaliku võimu poolt ebasoodsalt.¹⁶⁶

Isiku õiguste kaitset Internetis oleks ühe variandina võimalik tagada ka sellega, et ISP-l oleks kohustus tagada isiku, kes au teotavaid andmeid läbi tema serveri edastas, identifitseerimine. Samal ajal ei saa aga keelata ISP-le võimalust võtta endale vastav kohustus teenuse tarbijaga sõlmitavas lepingus. Sellises olukorras on ISP kohustatud täitma lepingut ning au teotamise teokoosseisu esinemisel kandma lepingus

¹⁶⁵ Liability for Libel in the Internet. Kättesaadav arvutivõrgus: www.cuberlibel.com/liabilit.html, 10. juunil 2002.

¹⁶⁶ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 6. märtsi 2002. a kohtuotsus kohtuasjas nr 3-4-1-1-02.

kokkulepitud vastutust. Selline võimalus peab olema ette nähtud ka seaduses, et tagada isiklike õiguste kaitse.

Probleemi tuum peitub selles, et enamike Internetis olevate materjalide autorid on anonüümsed või muidu raskesti üles leitavad, mis teebki ISP-st kerge märklaua au teotamise hagidele, sest isikud, kelle au on teotatud, tahavad selle eest hüvitust saada. Asi aga ei ole mitte selles, et nad hüvitist ei vääriks, vaid et selle võimaldamine ei saa olla ISP kohustus. Sellise kohustuse panemine ISP oleks ebaõiglane.

Mitmed riigid on püüdnud oma seadusandlusega järgi jõuda kiiresti arenevale kübermaailmale ning õiguslikult reguleerinud ISP vastutust au teotavate andmete levitamise eest. Järgnevalt analüüsin riikide vastavat seadusandlust ning kohtupraktikat.

2.2. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Ameerika Ühendriikides

USA Kongress võttis 1996. a. vastu telekommunikatsiooniseaduse (*the Telecommunications Act*)¹⁶⁷, püüdes sellega piirata Interneti-teenuse pakkuja vastutusele võtmist au teotava sisuga materjali avaldamise eest. *Communications Decency Act* (edaspidi lühendatud *CDA*) on telekommunikatsiooniseaduse 5. osa, mille kõige vastuolulisema sätte kohaselt on kuritegu kasutada ISP-d selleks, et edastada ebasüüdlisemat materjali viisil, mis teeb selle kättesaadavaks alaealisele, või teadvalt lubada oma kontrolli all olevat teenust kasutada selliseks tegevuseks.

CDA kavandati mõnede õigusteadlaste arvates selleks, et laiendada telekommunikatsiooni süsteemides kehtivaid "süüdlisuse standardeid" ka Internetile.¹⁶⁸

CDA kohaselt on Interneti-teenuse pakkuja levitaja, mitte avaldaja ning ei ole seetõttu ka vastutav au teotamise eest. Ülemkohus aga leidis otsuses *ACLU v. Reno*¹⁶⁹, et CDA on vastuolus Põhiseadusega, kuna selle põhjalusena on kasutatud Põhiseaduse Esimest täiendust, mis kaitseb sõnavabadust.¹⁷⁰ Lisaks leiab kohus nimetatud otsuses, et pornograafia tarbijad peavad tavaliselt ise aktiivselt otsima juurdepääsu

¹⁶⁷ Text of 47 USC 230 of the Telecommunications Act of 1996. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.techlawjournal.com/courts/zeran/47usc230.htm, 24. jaanuaril 2001. a.

¹⁶⁸ *Deturbide, M.* Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. 2000 (3) Journal of Information, Law and Technology (JILT).

¹⁶⁹ 117 S. Ct.2329, 2344 (1997).

¹⁷⁰ *Neo, M.* Defamation on the Internet (Part I), 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhmk/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001. a.

pornograafilise sisuga materjalidele. Otsus aga ei puuduta § 230 ning seetõttu tagab CDA vaatamata sellele otsusele ISP-le kaitse tsiviilvastutusele võtmise vastu materjalide eest, mida ta ise ei ole loonud.

Telekommunikatsiooniseaduse § 230, mille pealkiri on "Isiku kaitse au teotava materjali ekraniseerimise ja visandamise vastu", punkt (c) "Halastaja samaarlase" kaitse au teotava materjali ekraniseerimise ja linastamise vastu" sätestab:

- (1) Kirjastajana või suuliselt edastajana kohtlemine- mitte ühtegi interaktiivse arvutiteenuse¹⁷¹ pakkujat ega kasutajat ei kohelda kui sellise informatsiooni kirjastajat või suuliselt edastajat, mille on kättesaadavaks teinud teine isik.
- (2) Tsiviilvastutus- mitte ühtegi interaktiivse arvutiteenuse pakkujat või kasutajat ei võeta vastutusele:
 - (A) vabatahtlikult heas usus sooritatud juurdepääsu või materjali kättesaadavuse tõkestamise eest, mida pakkuja või kasutaja peab sündsusetuks, alatuks, nilbeks, roojaseks, ülemääraselt vägivaldseks, diskrimineerivaks või muul viisil vastuvõetamatuks, hoolimata sellest, kas see materjal on põhiseaduslikult kaitstud või mitte; või
 - (B) soorituse eest võimaldada või teha kättesaadavaks tehnilisi vahendeid informatsiooniteenuse pakkujatele või teistele, et kõrvaldada juurdepääs eelmises lõikes nimetatud materjalile.

Seaduse autorid nimetavad 1996.a. telekommunikatsiooniseadust esimeseks suuremaks muudatuseks telekommunikatsiooniõiguses viimase 62 aasta jooksul. Uue seaduse eesmärk on anda igapäevasele võimalus siseneda kommunikatsiooniärisse.¹⁷²

Telekommunikatsiooniseaduse kohaselt vastutab Internetis kättesaadavaks tehtud andmete õigsuse eest ainult selle kirjatüki autor, milles au teotavad andmed sisalduvad. Selle seaduse kohaselt ISP-d vastutusele võtta ei saa, sest teda käsitletakse levitajatena ning nimetatud õigusakt tagab kaitse ka sellisele ISP-le, kes ise tegutseb aktiivselt ebasünda sisuga materjali väljasõelumise ja blokeerimisega. Paragrahv 230-s sisaldub põhjapanev printsiip, et "halastaja samaarlast", kes on endale võtnud

¹⁷¹ CDA 1996 defineerib "interaktiivset arvutiteenust" kui "iga infoteenust, -süsteemi, või juurdepääsu tarkvara pakkujat, kes pakub või võimaldab arvuti juurdepääsu arvuti serverile arvukale hulgale kasutajatele, sealhulgas spetsiifiliselt teenust või süsteemi, mis pakub juurdepääsu Internetile ja teistele sellistele süsteemidele, mida opereeritakse või mille kasutamise teenust pakutakse raamatukogude või haridusasutuste poolt. (47 U.S.C. § 230 (e) (2) (Supp.III 1999).

¹⁷² Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://fcc.gov/telecom.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

toimetaja kohustused, et eemaldada au teotava sisuga materjali, ei tohi karistada sellega, et teda käsitletakse nende õilsate püüdluste tõttu kirjastajatena.

Telekommunikatsiooniseadust on palju kritiseeritud nii erialakirjanduses kui ka kohtute poolt. Näiteks leidis Ameerika Ühendriikide Apellatsioonikohus (*U.S. Court of Appeals*) otsuses Zeran v. America Online, Inc.¹⁷³, et Kongressi kavatsused §-i 230 vastu võttes olid vastukäivad. Esiteks soovis Kongress kaitsta Interneti tagajärgede eest, mis ilmneksid, kui ISP oleks pidevalt valvel, et tema kliendid ei publitseeriks kõlbatut või solvavat materjali. Ja teiseks, märgib kohus, soovis Kongress julgustada teenusepakkujaid kehtestama sisemist regulatsiooni au teotavate materjalide serverist eemaldamiseks. Paistab, et seadusandja arvas, et tänu väidetavale immuunsusele hakkab ISP aktiivsemalt tsenseerima oma jututubasid, uudisegruppe ja kodulehekülgi. S.E. Scott'i arvates ei ole Kongressi eesmärk, milleks on ISP sisemise regulatsiooni teostamisele ergutamine, saavutatav ainult immunitedi kehtestamise läbi.¹⁷⁴ Kongress peaks tema arvates nõudma, et immunitedi saavutamiseks tuleks ISP-l heas usus näidata, et ta on valmis au teotavat materjali oma serveritest eemaldama.

Ilmselt peale CDA kehtestamist on ainus võimalus ameerika õigusele tuginedes ISP-d vastutusele võtta on tema käsitlemine levitajana, kuna "levitaja" mõiste ei ole seadusandja poolt täpsustatud. Siiski on telekommunikatsiooniseaduse § 230 (c) (1) ulatuse tõlgendamine selgelt näidanud, et seadusandlus - samuti ka poliitilised eesmärgid, mis on seadusandluse kehtestamise taga - nõuavad ISP täielikku vastutusest vabastamist. Siit võib järeldada isegi seda, et ISP on immuunne vastutuse suhtes isegi tema enda poolt avaldatud materjalide poolt.¹⁷⁵

Probleem on siin käesoleva töö autori arvates selles, et seadusega tagatud immunitet ei kaitse vastutuse eest mitte ainult sellist ISP-d, kes tahab aktiivselt teostada sisemist regulatsiooni, vaid ka ISP-d, kes ei taha tarvitusele võtta isegi mitte kõige lihtsamaid meetmeid, et eemaldada au teotavat materjali enda hallatavast serverist. Mitte ainult "halastaja samaarlane" ei ole CDA kohaselt kaitstud vastutuse eest, vaid välistatud on ükskõik millise ISP käsitlemine kirjastajana. Seega jätab seadus tähelepanuta olulise

¹⁷³ 129 F. 3d 327 (4th Cir. 1997)

¹⁷⁴ Scott, S.E. Publisher or Distributor: Defamation and Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/fa99/scott>, 17. jaanuaril 2001. a.

¹⁷⁵ Deturbide, M. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. 2000 (3) Journal of Information, Law and Technology (JILT).

probleemi - üksikisiku kaitse vajaduse au teotamise korral. Teenusepakkujal ei tekigi vajadust eemaldada au teotava sisuga materjale oma serverist või kehtestada muul viisil sisemist regulatsiooni, kui seadus kaitseb teda samal määral, kui teenusepakkujat, kes üritab oma serveri au teotavatest ja muudest ebakohastest materjalidest puhtana hoida.

Järgnevalt analüüsin USA kohtupraktikast enne ja pärast telekommunikatsiooniseaduse vastu võtmist, kui oli juba kindel vastus küsimusele, kas ISP on avaldaja või levitaja. Otsuses Cubby, Inc. v. CompuServe, Inc.¹⁷⁶ leidis New Yorgi lõunapiirkonna kohus, et juhul, kui hageja käsitleb oma hagi ISP-d kirjastajana, peab ta hagi rahuldamiseks suutma tõendada asjaolu, et ISP “toimetab, vaatab üle, loob, kustutab, redigeerib või teostab muul viisil kontrolli oma serveris avaldatavate materjalide üle.” Ilma sellise omapoolse materjalide kontrollimiseta on teenusepakkuja analoogne “avaliku raamatukogu, raamatupoe või ajalehekioskiga”. Kohus asus seisukohale, et “elektrooniline andmebaas on traditsioonilise uudisemüüja funktsionaalne ekvivalent” ja ei saa mõistlikult oodata, et CompuServe iga publikatsiooni üle kontrolliks, samuti nagu seda ei eeldata ka mõnelt teiselt levitajalt. Teenusepakkuja, kes võimaldab kasutajatele juurdepääsu elektroonilisele uudisbaasile, mis on koostatud sõltumatu kolmanda isiku poolt, on tavaline informatsiooni levitaja. Kohus, leides et ISP on tavaline levitaja, jättis aga hindamata asjaolu, millistele standarditele peab ISP vastama, et toetuda asjaolule, et tal ei olnud võimalik teada au teotavast avaldusest.

See kaasus oli maailmas üks esimesi, kus ISP kaevati kohtusse au teotamise eest Internetis. Seega Ameerika Ühendriikides jõudis kohus juba 1991.a. seisukohale, et ISP-d ei ole mitte kirjastajad, vaid levitajad. Kohus otsustas asja CompuServe'i kasuks, kuna Cubby ei esitanud kohtule tõendeid selle kohta, et CompuServe teadis või oleks pidanud teadma au teotavatest avaldustest. Arvata võib, et Inglismaa kohtutes oleks kaasus saanud teistsuguse lahenduse, sest tõendamiskoormus oleks olnud hoopis CompuServe'il, kes oleks pidanud suutma tõendada, et ta käitus mõistliku hoolsusega. See aga oleks kujunenud ilmselt üsna raskeks, kui arvestada seda, et ta oli oma BB süsteemi, kus vastavaid andmeid levitati, nimetanud “*Rumorville*” ehk koht, kus võib kuulda kuulujutte, mis tähendab, et ta oleks võinud

¹⁷⁶ 776 F. Supp. 135 (S.D.N.Y. 1991).

eeldada, et tema serveris võidakse levitada kuulujutte, mis sisaldavad ka tegelikkusele mittevastavaid au teotavaid andmeid.

Otsuses Stratton Oakmont, Inc. v. Prodigy Servs. Co.¹⁷⁷ leidis New Yorki Ülemkohus, et ISP nimega Prodigy oli kirjastaja ning seega vastutav au teotavate andmete avaldamise eest. Peamine põhjus, miks kohus nii otsustas oli see, et isik "väitis avalikkuse ja oma liikmete ees, et ta kontrollib oma serveris olevat informatsiooni. Kui ISP teeb teadva valiku reguleerida oma serveris olevate materjalide sisu, siis võtab ta endale suurema vastutuse." "ISP on üldiselt ühes kontekstis raamatupoe, -kogu ja võrgustikufiliaaliga, aga Prodigy enda poliitika on teinud ta vastutavaks BB süsteemis avaldatavate sõnumite sisu eest". Kohus märkis, et eelduslikult tasakaalustab see kasu, mida Prodigy saab klientidelt, kes kasutavad tema poolt pakutavaid teenuseid tänu sellele, et Prodigy teostab toimetajakontrolli, selle kahju, mida ta saab olles käsitletud kui kirjastaja au teotamise hagides.

See lahend, mis tehti enne telekommunikatsiooniseaduse vastuvõtmist, on eriline kahe asja poolest. Esiteks oli Prodigy end ise välja reklaaminud kui perekonnale orienteeritud teenusepakkuja, kes redigeerib materjale, mida tema BB süsteemis avaldatakse. Ja teiseks, Prodigy oli avaldanud oma BBS-i kasutamishendi ning oli palganud inimesed selle juhendi täitmist jälgima sõnumite lugemise ja tsenseerimise teel. Kasutades aktiivselt tehnoloogiat- tarkvara sõelumisprogrammi- ja inimtööd selleks, et kustutada märkmeid oma BB süsteemist näiteks nende solvava sisu või "halva maitse" tõttu tähendab, et Prodigy otsustas BB süsteemis avaldatu sisu üle, sest sellised otsustused kujutavad endast juba toimetaja kontrolli teostamist. Leitakse, et asjaolu, et selline kontroll ei olnud täielik, ei vähenda fakti, et Prodigy on ise endale võtnud voli otsustada selle üle, millised tekstid on sobivad tema liikmetele kirjutamiseks ja lugemiseks, tähtsust.¹⁷⁸ Kuna Prodigy ise näitas end kui perekondlike väärtuste austaja, siis võttis ta sellega ise endale suurema kohustuse kui seadus seda nõuab. Selle otsuse põhjal võib väita, et ISP-l oleks mõttekam materjale mitte läbi vaadata, et vältida riski, et kohus käsitleb ISP-d kirjastajana.

¹⁷⁷ 23 Media L.Rep. (BNA) 1794 (N.Y. Sup. Ct. May 25, 1995).

¹⁷⁸ Rosenoer, J. Online Defamation. Kättesaadav arvutivõrgus: www.cyberlaw.com/cylw0595.html, 10. juunil 2002.

D. Flint kommenteerib Prodigy juhtumit sõnadega: “Kummaline on see, et mida parem kodanik inimene tahab olla, seda suurem on tema potentsiaalne vastutus.”¹⁷⁹ Seega võiks selle otsuse põhjal soovitada ISP-l üldse mitte oma kasutajate poolt edastavate materjalide sisu kontrollida, kuna see võibkaasa tuua vastutuse au teotamise eest. Nii võib ISP ilma jääda “süütu levitaja” kaitselt, kui ta on olnud hooletu, kusjuures hooletuseks võib pidada igasugust ebaõnnestumist toimetajakontrolli teostamisel. Leian siiski, et kohtud peaksid ka omalt poolt igati soodustama asjaolu, et ISP võtaks endale kohustuse eemaldada ebasüüdsat materjali. Kui ISP kaotab materjali kontrollimise tõttu kaitse au teotamise eest, siis sellega saadab kohus välja vale signaali. Siit võiks ju järeldada, et parem üldse mitte kuidagi materjalide sissesse sekkuda ja siis ei ole ka vastutust au teotavate andmete edastamise eest. Tegelikult aga peaks igati soodustama igasugust ebaterve materjali serverist eemaldamist, mida ISP vabatahtlikult teeb.

Zeran v. America On-Line, Inc.¹⁸⁰ oli esimene üldsuse tähelepanu pälvinud kaasus pärast telekommunikatsiooniseaduse vastu võtmist. Siin palus hageja AOL-il korduvalt tema au teotavad andmed eemaldada, kuid teenusepakkuja ei vaevunud seda tegema. Zerani hagi õiguslikuks aluseks oligi traditsiooniline "levitaja analüüs", mille kohaselt on levitajal kohustus eemaldada materjal, mille au teotavast iseloomust on ta teadlik või pidi antud asjaolusid arvestades teadlik olema. Apellatsioonikohus leidis aga, toetudes telekommunikatsiooniseaduse §-le 230, et ISP-d, kes otsustas mitte tegutseda materjalide toimetajana, ei saa võtta kirjastajana vastutusele. “Hagid, millega soovitakse teenusepakkujat vastutusele võtta kirjastaja traditsioonilise toimetajafunktsiooni teostamise eest ... nagu näiteks avaldamine, tagasi võtmine, edasilükkamine või sisu muutmine... lükatakse tagasi.” Kohus oli seisukohal, et tuleb iga hinna eest säilitada Interneti teel suhtlemisel sõnavabadus ja viia riiklik sekkumine miinimumini.

Sellest otsusest selgus, et telekommunikatsiooniseaduse § 230 kaitseb ISP-d vastutuse eest isegi siis, kui viimane keeldub eemaldamast oma serverist sõnumit, mille sisu kohta tal on andmeid, et see on tegelikkusele mittevastav ja au teotava iseloomuga, kui ta ise seda sõnumit ei kirjutanud. Nii tekib küsimus, mida teha juhul, kui näiteks sõnumi kirjutajat ei ole võimalik kindlaks teha või isikul endal ei ole võimalik seda

¹⁷⁹ Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17. jaanuaril 2001.a.

¹⁸⁰ 129 F. 3d 327 (4th Cir. 1997).

sõnumit serverist eemaldada? Kannatanu saab siis taotleda kohtu kaudu ISP-lt au teotava sõnumi serverist eemaldamist või au teotavate andmete ümberlukkamist, mitte aga nõuda ISP-lt kahjutasu. CDA poolt pakutavat “halastaja samaarlase” kaitset võib seega pidada küll rohkem immuniteediks hagide vastu kui “kaitseks”, sest sellised au teotavad anonüümselt levitatud andmed tooksid traditsioonilises õiguses kaasa kahju hüvitamise kohustuse.

USA ametlik poliitika, mida kohus Zerani kaasuses veelikord rõhutas, on Interneti kohtlemine väga erilise kommunikatsioonivahendina, mis väärrib erilist kaitset. Seda hinnangut kinnitab võimalus, et kui paberandjal oleval ajalehes ilmunud au teotava artikli eest võib ka väljaandja vastutusele võtta, siis sama artikli eest ajalehe interaktiivses versioonis on väljaandja vastutusest vabastatud.¹⁸¹ Käesoleva töö autori arvates kohtu selline lähenemine ei ole õige, sest põhjendatud ei ole erinevalt käituvate ISP-de ühetaoline kohtlemine. Kui ISP on valmis eemaldama ebasüüdsat materjali oma serverist, võttes tarvitusele vajalikud meetmed ja kulutades selleks oma ressursi, siis on ta näidanud, et väärrib tõesti kaitset au teotamise hagide vastu. ISP aga, kes ei kõrvalda au teotavat materjali isegi juhul, kui talle on sellest teada antud, sellist “immuniteeti” siiski ei vääri.

Kaasuses Blumenthal v. Drudge and America On-Line, Inc.¹⁸² rahuldab Ringkonnakohus AOL’i taotluse teha tema suhtes nn lühiootsus (*summary judgement*) ning menetles asja edasi ainult teise kostja – Drudge’i – suhtes. Vastavalt juhtumi asjaolude kirjeldusele, maksis AOL iga kuu Interneti kolumnist Matt Drudge’ile 3000 dollarit “Drudge’i reportaazi”¹⁸³ avaldamise eest, mida luges 8,6 miljonit AOL-iga liitujat üle terve maailma. Drudge väitis, et Blumenthal’il, kes oli president Bill Clintoni nõunik, “on seljataga abikaasa kuritarvitamine, mis on aga efektiivselt maha vaikitud.” Drudge tsiteeris anonüümseks jääda soovinud vabariiklast, kes teatas, et eksisteerivad kohtudokumendid, mis kinnitavad Blumenthal’i vägivaldset käitumist oma naise suhtes. Selle peale esitasid Sidney Blumenthal ja tema abikaasa hagi

¹⁸¹ Deturbide, M. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. 2000 (3) Journal of Information, Law and Technology (JILT).

¹⁸² 186 F.R.D. 236 (D.D.C. 1998).

¹⁸³ See reportaaz kujutas endast keelepeksu kolumnit, mis vahendas kuulujutte tuntud inimeste kohta Hollywoodist ja Washingtonist. Lisaks veebilehele, avaldas Drudge oma reportaazi ka regulaarsete lugejatele e-posti kaudu, kusjuures selle tellijaid oli ligi 85 000. (Nicholson, A. The Expanding Web of Defamation: Gutnick v Dow Jones. Arvutivõrgus kättesaadav: www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v8n4/nicholson84_text.html, 13.augustil 2002.)

Washingtoni Ringkonnakohtusse, milles oli välja toodud 21 asjaolu laimu, solvamise ja eraelu puutumatus rikkumise kohta. Kannatanud püüdsid telekommunikatsiooniseaduse §-s 230 sätestatud ISP immuniteedist mööda minna väites, et ISP on antud kaasuses kirjastaja, sest ta on au teotavaid andmeid sisaldava loo autoriga rahalistes suhetes. Ringkonnakohus leidis, et isegi kui eksisteerib leping loo autori ja ISP vahel, kes selle loo oma liikmetele edastab, siis ikkagi ei ole ISP kirjastaja.

Kuigi selles kaasuses on tegemist töövõtja ja tööandja vahelise suhtega, sest ISP tellis ajakirjanikult artikleid ja maksis talle nende kirjutamise eest palka, ei toonud see Interneti-teenuse pakkujale kaasa vastutust kirjutise sisu eest. Käesoleva töö autori arvates on see otsus vastuolus traditsioonilise au teotamise õigusega ning ei ühti erialakirjanduses avaldatud seisukohtadega. Kui on tööle palgatud ajakirjanikud ja toimetajad, kes teksti enne avaldamist redigeerivad, siis järelikult ei saa ISP väita, et ta ei omanud kontrolli avaldatava materjali sisu üle või ei olnud avaldatud artiklist teadlik. Antud juhul ei avaldanud au teotavaid andmeid mitte suvaline ISP kasutaja, vaid kolumnist, kellele ISP ise tema reportaazide eest palka maksis. Üldise õiguspõhimõtte kohaselt vastutab tööandja tema töötaja poolt tööajal toime pandud tegude eest. Margaret Neo on eelpool tsiteeritud artiklis jõudnud järeldusele, et tööandja vastutab töötaja tegude eest sõltuvalt sellest, kas töötaja avaldas au teotava sisuga sõnumeid tööülesandeid täites või vabal ajal.¹⁸⁴ Ülkirjeldatud kaasuses on au teotavate andmete avaldamine aset leidnud töö ajal.

Seega ei kaitse seadusandja poolt telekommunikatsiooniseadusega kehtestatud ISP immunitet mitte ainult neid ISP-sid, kes tahavad aktiivselt teostada sisemist regulatsiooni, vaid kõiki teenusepakkujaid olenemata nende soovist või valmisolekust au teotava sisuga materjale võrgust eemaldada. Lahenduseks võib olla telekommunikatsiooniseaduse selline kohandamine, mis vastaks Kongressi taotlustele, aga samas pakuks kaitset ka tavalisele isikule, kelle kohta Internetis au teotavaid andmeid avaldatakse. Kui vastutusest oleksid vabastatud seaduse järgi vaid need ISP-d, kes näitavad üles piisavat hoolsust, oleks võimalik ka üksikisikutel alates Kenneth Zeranist kuni Sidney Blumenthalini saada ISP-delt, kes avaldavad nende

¹⁸⁴ Neo, M. Defamation on the Internet (Part I), 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhmk/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001. a.

kohta au teotavat materjali, kiiret vastukaja.¹⁸⁵ ISP-l ei tekigi vajadust kehtestada sisemist regulatsiooni, kui seadus kaitseb neid samal määral, kui teenusepakkujat, kes ei võta midagi ette, et au teotava sisuga materjale serverist eemaldada.

Leian, et USA-s ISP-dele kehtestatud täielik immunitet au teotamise suhtes, ei ole õiglane kannatanu õiguste kaitse seisukohast. Telekommunikatsiooniseaduse § 230 kaitseb ISP-d vastutuse eest isegi juhul, kui viimane keeldub eemaldamast serverist sõnumit, mille au teotavast sisust ta on teadlik. Kannatanu suhtes on see väga ebamugav olukord, sest kui ta on ISP-d teavitanud au teotavatest andmetest ja viimane keeldub neid andmeid maha võtmast, siis ei jää kannatanul muud üle, kui nõuda andmete eemaldamist kohtu kaudu. Kohus võib küll kohustada ISP-d vastavat materjali Internetist maha võtma, aga kui andmete avaldaja ei ole teada, siis ei ole kaanatanul võimalik saada talle põhjustatud kahju eest hüvitust.

Täiesti põhjendamatu on ISP vastutusest vabastamine ka juhul, kui ajakirjanik teeb tööd ISP tellimusel, kes ise ajakirjaniku poolt tehtu ka avaldab. Kui paberkanalil ajalehes avaldatud au teotavaid andmeid sisaldava artikli eest on võimalik kohaldada vastutust ka väljaande suhtes, siis ajalehe Interneti versiooni korral saab hageda ainult selle autorit, mitte aga avaldajat. Käesoleva töö autori arvtes ei ole ratsionaalset põhjendust, miks peaks õiguslikult eristama ajalehte paberkanalil ja ajalehte elektroonilises vormis.

2.3. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Inglismaal

Inglismaal on au teotamise õigus olnud ajalooliselt rohkem kannatanu sõbralik kui Ameerika Ühendriikides. Kui USA-s peab kannatanu tõendama vaidluses seda, et avalduse sisu on tegelikkusele mittevastav ja au teotava iseloomuga, siis Inglismaal lasub tõendamiskoormis - et avalduse sisu on tõene - au teotavate andmete avaldajal.

Inglismaal on USA-s tuntud nn “tavalise kandja” kaitse asemel kasutusel nn “süütu levitaja” (*innocent dissemination*) kaitse. Nimetatud kaitse on pisut üle saja aasta vana ning põhineb otsusel Vizetelly v. Mundie’s Library (1900) 2 QB 170, mille kohaselt isik, kes ei olnud autor ja kes ainult levitas või müüs raamatut või ajalehte, ei vastuta andmete tegelikkusele vastavuse eest, kui ta ei teadnud, et tema poolt levitatud publikatsioonid sisaldasid teise isiku au teotavaid andmeid, selline mitteteadmine ei tekkinud hooletuse tõttu ning tal ei olnud alust arvata, et need publikatsioonid võiksid

¹⁸⁵ Scott, S.E. Op. cit.

au teotavat materjali sisaldada. Ka Inglismaa Apellatsioonikohus kinnitas seda seisukohta asjas Goldsmiths v. Sperrings (1977) 2 AER 566, mille kohaselt eksisteerib kohustus kontrollida avalduses sisalduvaid andmeid, kuid selle kohustuse ulatus sõltub vastava publikatsiooni ja levitaja olemusest. Avalikul raamatukogul on tõenäoliselt kõrgem vastutuse ulatus raamatute suhtes kui on kioski müüjal igapäevaseid ajalehti müües.¹⁸⁶

1996.a. tegi Inglismaa Parlament *Defamation Act*'is¹⁸⁷ märkimisväärseid parandusi ja sätestati "süütu levitaja" kaitse seaduse vormis ka Inglismaal. Kuna nimetatud seadus võimaldab ka ISP-l ja BBS operaatoril toetuda nn "süütu levitaja" kaitsele, siis on seaduse poolt pakutavat kaitset nimetatud ka "Interneti-kaitseks". Enne 1996.a. muudatuste jõustumist oli "süütu levitaja" kaitse kohaldatav ajalehe- ja raamatumüüjatele, raamatukogudele ning teistele isikutele, kelle ülesandeks on väljaannete levitamine.

"Süütu levitaja" kaitse kasutamiseks peab väidetav andmete levitaja (vastupidiselt USA-le, kus selleks isikuks oleks hageja) 31. peatükk § 1 lg 1 kohaselt tõendama, et:

1. ta ei olnud vaidlusaluse avalduse autor, toimetaja ega avaldaja;
2. oli avalduse suhtes mõistlikult hoolas; ja
3. ta ei teadnud ega pidanud teadma, et ta oma tegevusega põhjustas või aitas kaasa au teotavate andmete levitamisele.¹⁸⁸

Sama paragrahvi kolmas lõige sätestab, et isik ei ole avalduse autoriks, toimetaja ega kirjastaja, kui ta on kaasatud ainult

- (a) materjalide, mis sellist avaldust sisaldavad, trükkimisse, tootmisse, levitamisesse või trükitud materjalide müümisse;
- (b) filmi või helisalvestise, mis sisaldab avaldust, töötlemisse, kopeerimisse, levitamisse, väljapanemisse või müümisse;
- (c) elektroonilise meediumi, milles või millele avaldus on lindistatud, töötlemisse, kopeerimisse või müümisse, või igasuguse varustuse, süsteemi või teenuse kasutamisse või pakkumisse, millega avaldus taastatakse, kopeeritakse, levitatakse või tehakse kättesaadavaks elektroonilisel kujul;

¹⁸⁶ Neo, M. *Op. cit.*

¹⁸⁷ Vastu võetud 4.juuli 1996.a. Arvutivõrgus Kättesaadav: www.hmso.gov.uk/acts/acts1996/96031--a.htm, 30. jaanuaril 2001.a.

¹⁸⁸ Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001.a.

- (d) kui raadio- või televisiooniprogrammi otseülekande teostaja, mis sisaldab avaldust, kui tal vastavalt asjaoludele ei olnud efektiivset kontrolli saate tegija üle;
- (e) kui kommunikatsioonisüsteemile juurdepääsu operaator või pakkuja, millega avaldus edastati või kättesaadavaks tehti, juhul kui seda tegi isik, kelle üle operaatoril ei ole efektiivset kontrolli.

Seega ei ole ISP vastutav, kui ta ei ole vaidlusaluse avalduse esmane avaldaja. Uus seadus ei tee kostja tõendamiskoormist kergemaks, kuna andmete tegelikkusele vastavust peab tõendama ju ikkagi andmete levitaja. Lisaks sellele, et kostja peab tõendama, et ta ei ole au teotavaid andmeid sisaldava avalduse autor, toimetaja ega ka kirjastaja, on tal vaja ka näidata, et vaidlusaluse materjali avaldamine toimus mõistliku hoolsusega.

Kuigi *Defamation Act* 1996 klassifitseerib ISP-d teiseste avaldajatena, tekitab see õigusakt D. Flint'i sõnade kohaselt peaaegu sama palju probleeme kui lahendab. Esiteks, on probleem § 1 lõike 3 sõnastusega, kuna see loob n.ö "kõik või mitte midagi" lähenemise, millest tulenevalt ISP puhul, kes käitub nagu Prodigy, üritades eemaldada ja eemaldadeski solvavaid, ahistavaid ja muul viisil vastuvõetamatuid materjale, tekib küsimus, kas ta käitub "ainult" kui ISP või teostab ta ka toimetaja kontrolli materjalide sisu üle, millega ta ise viib end väljapoole selle õigusakti poolt pakutavast kaitset? Sellest tulenevalt on soovitatud ISP-l üldse mitte toimetaja-kontrolli edastavate materjalide üle teostada, kui neid ei ole edastanud isik, kes on levitanud au teotavaid andmeid ka minevikus.

Teiseks vaidlusi tekitavaks küsimuseks on kontrolli ulatus ja määr, mille teostamist ISP-lt oodatakse oma süsteemide kasutajate üle. Seega on ISP dilemma ees, et millises ulatuses ootab seadusandja sekkumist, et "mõistlik hoolsus" oleks tarvitusele võetud, mis aga samas ei oleks sekkunud sel määral, et jätaks nad seaduse kaitse alt üldse välja.¹⁸⁹ Kuna Inglismaal on au teotamist käsitlevad seadused oluliselt rangemad kui teistes demokraatlikes riikides, siis kardavad inglise Interneti-teenuse pakkujad, et kui nende serverites avaldatakse au teotavaid andmeid, siis koheldakse neid kui protsessiosalisi au teotamise hagides isegi sellisel juhul, kui ei andmete

¹⁸⁹ Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. *Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet*. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17. jaanuaril 2001.a.

levitaja ega kannatanu ei ela Inglismaal.¹⁹⁰ Hageja seisukohast vaadatuna on tõesti oluliselt mõttekam esitada hagi oma õiguste kaitseks just inglise kohtusse, sest esiteks ei ole vaja hagejal endal tõendada, et andmed ei ole õiged, ja teiseks on hüvitise saamise tõenäosus oluliselt suurem, kui nt USA-s.

Enne esimest hagi au teotavate andmete avaldamise kohta elektrooniliselt 1997.a. juulis, ei olnud Inglismaal veel selge, kas au teotavate andmete avaldamist elektroniposti teel vaadeldakse kui suulist või kirjalikku avaldamist.¹⁹¹ Kuigi pooled saavutasid siin kohtuvälise kokkuleppe, pidas kohtunik siiski vajalikuks eraldi rõhutada, et tegemist on ikkagi au teotavate andmete edastamisega kirjalikult. Selles kaasuses levitasid ühe äriühingu töötajad elektroniposti kaudu konkureeriva ettevõtja kohta kuulujutte nagu oleks viimane maksejõuetu. Kohtus võttis kostja omaks, et levitatud andmed olid valed, ning nõustus maksma konkurendile 450 000 naela kahjutasu.

Laurence Godfrey, kes on inglise tuumafüüsik ja õppejõud, on tuntud kui au teotavate andmete Internetis avaldamise vastu võitleja.¹⁹² 1994.a. kaebas ta Inglismaal kohtusse Philip Halam-Baker'i, kes oli Godfrey väidete kohaselt postitanud au teotavaid sõnumeid Godfrey kohta Šveitsi ja Saksamaa laboratooriumitest, mida lugesid ka Godfrey kolleegid Inglismaal. Hiljem lahendati seegi kaebus siiski kohtuväliselt.¹⁹³

Enim poleemikat on aga tekitanud Godfrey võit Demon Internet Limited'i üle, mis on loonud inglise õiguses pretsedendi. Kaasuses Godfrey v. Demon Internet Limited¹⁹⁴ kaebas Godfrey inglise ISP au teotavate andmete avaldamise eest kohtusse, kuna anonüümne isik Ameerika Ühendriikidest oli postitanud uudisgruppi teate, mille oli selle allkirja kohaselt saatnud Godfrey, kuid mis oli võltsing. Godfrey saatis ISP-le faksi, milles informeeris ISP-d sellest, et sõnum on võltsing, ning nõudis selle eemaldamist ISP serverist. ISP tegi seda aga tükk aega hiljem.

¹⁹⁰ Flint, D. *Op. cit.*

¹⁹¹ See, kas andmed on levitatud kirjalikult või suuliselt, on inglise õiguses suure tähtsusega, sest kahjutasu andmete kirjaliku levitamise eest saab ka ilma selleta, et peaks tõendama erakordselt suure kahju tekkimist.

¹⁹² Godfrey on võitnud kohtuasju Uus- Meremaa Telecomi, Melbourne PC kasutajate grupi ja Toronto Stari võrguväljaande vastu. Lisaks on ta esitanud hagi Minnesota Ülikooli, Minneapolis ISP StarNeti ja Kritchai Quanchairuti (endine Minnesota Ülikooli tudeng) ning Cornelli Ülikooli ja Michael Dolenga (Cornelli Ülikooli lõpetanu) vastu.

¹⁹³ Neo, M. Defamation on the Internet (Part I), 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhm/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.

¹⁹⁴ Case No. 1998-G-No.30, High Court of Justice, London filed May 1998.

Kohus leidis, et ISP on vastutav ja ta ei saa toetuda *Defamation Act*'i §-s 1 ettenähtud süütu levitaja kaitsele, sest ta oli teadlik au teotavast sõnumist, kuid ei kõrvaldanud seda oma hallatavast serverist ning "iga kord, kui isik sisenes uudisegruppi ja nägi au teotavat teadet, oli tema jaoks tegemist selle avaldamisega." Lisaks juhtis kohtunik tähelepanu ka asjaolule, et kostja oli teinud valiku, kas materjale talletada ja kui kaua seda teha. Seega ei saa ta öelda, et oli avalduse edastamisel vaid passiivses rollis. Kohtu arvates kuulus Demon Internet Limited (lühendatult *Demon*) puhul küll kohaldamisele *Defamation Act*'i § 1 punkt (a), kuid sellest hetkest, kui nad said hr. Godfreylt faksi teel tema vastuväite, ei saa nad enam toetuda punktidele (b) ja (c). Selleks, et süütu levitaja kaitsele toetuda, peavad kõik kolm punkti olema täidetud. Otsuse tegemisel ei arvestanud kohus USA vastavat kohtupraktikat, sest "kõik asjakohased lahendid toetusid Esimese täienduse asjaoludele ning selle tõttu ei mõjuta need inglise üldist õigust."

Samas on *Defamation Act*'i § 1 lg 1 kohaselt vajalik, et kõnealune avaldus oleks au teotav. Tavaliselt nõuaks see kohtupoolset kinnitust, v.a juhul, kui avalduse au teotav iseloom oleks ilmselge kõigile isikutele, kes seda loevad. Ükski asi, mida Demon tegi, ei aidanud kaasa au teotavate andmete avaldamisele, sest *Defamation Act*'i § 1 lg 3 (e) kohaselt ei olnud ta kirjastaja ega omanud kontrolli kasutajate poolt edastavate materjalide üle. Lisaks eelpool toodule omab tähtsust ka asjaolu, et traditsioonilisel kirjastajal on kontroll selle üle, kas materjali avaldada või mitte, mida ISP-l ei ole. Andmed avaldati ilma Demoni poolse sekkumise, teadmise või kaasabit. Kuid ka seda ei ole kohus arvesse võtnud.

See kaasus on loonud Inglismaal pretsedendi, mille kohaselt on ISP vastutav au teotava iseloomuga avalduse mitte-eemaldamise eest oma hallatavast serverist, kui ta on nimetatud avaldusest teadlik. ISP ei pea kõigil oma serveritesse edastatud avaldustel silma peal hoidma, aga kui on esitatud kaebus ja ISP võta midagi ette, siis on ta vastutav au teotavate andmete avaldamise eest. Selline otsus on tekitanud Inglismaa ISP-de hulgas paanikat, seda enam, et nad kardavad vastutust sõnavabaduse rikkumise eest, kui nad solvavat materjali serverist eemaldavad. Erialakirjanduse on püstitatud näiteks küsimus, kas valikune veebilehtede tsenseerimine on võimalik ja praktiline ning kas see ühtib Inglismaa poolt võetud Euroopa Inimõiguste

Konventsioonist tulenevate kohustustega?¹⁹⁵ Siin on ilmselt peetud silmas just Euroopa Inimõiguste Konventsiooni artiklis 10 sätestatud sõnavabaduse põhimõtte rikkumist, mis on vastavalt kaasusele Handyside v United Kingdom¹⁹⁶, „üks demokraatliku ühiskonna olulisemaid alustalasid ja üks peamisi tingimusi tema arenguks“. Ka on avaldatud kahtlusi, et Inglismaa ISP võib selleks, et vastutusest vabaneda, mitte majutada uudisgrupe oma serveris ja abonendi omanikud Inglismaal saaksid juurdepääsu oma kirjavahetusele otse USA-st, sest inglise kohtud ei saaks vastutusele võtta Inglismaal abonendi saanud kasutajaid, kellele on antud USA uudiseserveril baseeruv aadress, mis aga tooks inglise kasutajatele kaasa juurdepääsu kiiruse languse.¹⁹⁷ Asi on läinud isegi nii kaugele, et ISP-de Assotsiatsioon (*the Internet Service Providers Association*) on hakanud Inglismaal oma liikmetele ette valmistama käsiraamatut õiguslikust vastutusest, millega ISP võib teatavate kodulehekülgede haldamise puhul kokku puutuda.¹⁹⁸

Inglismaa kohtupraktika kohaselt ei ole ISP-l õigust "süütu levitaja" kaitsele, kui oletatavast laimust on ISP-le teada antud, kuid sellest hoolimata jätab ta au teotavaid andmeid sisaldava avalduse teistele teenusekasutajatele kättesaadavaks. Arvestades kehtivat seadusandlust ja kohtupraktikat, on ISP-le kõige turvalisem viis vastutusest pääsemiseks kaebuse saamise korral au teotava sisuga materjal koheselt serverist eemaldada, hoolimata asjaolust, et väidetavalt au teotava materjali sisu võib olla tegelikkusele vastav või selle avaldamine võib olla avalikes huvides. See on käesoleva töö autori arvates põhimõtteliselt õige lähenemine eelkõige kannatanu õiguste kaitse seisukohalt, sest kui isik, kelle au vastavad andmed teotavad, on ISP-d sellistest andmetest teavitanud, kuid ISP jätab need andmed siiski kõigile nähtavaks, siis on tegemist juba ka au teotamisega ISP enda poolt. Iseenesest asjaolu, et ISP eemaldas materjali, mille ebasüüdsust sisust oli teda teavitatud, endaga kaasa veel seda, et ISP-d saaks lugeda kõigi tema poolt edastatud materjalide avaldajaks.

Võrreldes USA-ga Inglismaa vastav regulatsioon oluliselt kannatanusõbralikum, sest võimaldab ka ISP-d protsessi kostjana kaasata, kui ISP ei ole olnud piisavalt hoolas.

¹⁹⁵ vt. nt. Pressiteade "UK ISP-d Despair at Liability Decision". Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macrobets.co.uk/dynapub/files/130.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

¹⁹⁶ 1 EHRR 737, 754.

¹⁹⁷ Flint, D. UK Internet Developments. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macrobets.co.uk/dynapub/files/43.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

¹⁹⁸ Saunders, J. ISPs face fresh challenge after defamation case. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.Shephewd.co.uk/pa237.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.

Samuti on Inglismaal ilmselt välistatud ka selline võimalus, et ISP vabstataks vastutusest vabastamine ka juhul, kui ajakirjanik teeb tööd ISP tellimusel, kes ise ajakirjaniku poolt tehtu ka avaldab. Sellisel juhul on tegemist ikkagi andmete avaldajaga, kes vastutab samaväärselt materjali autoriga.

2.4. Interneti-teenuse pakkuja vastutus Saksamaal

Saksamaal reguleerib Interneti kasutamist 1997.a. vastu võetud informatsiooni- ja kommunikatsiooniteenuste seadus (edaspidi lühendatult IKTS)¹⁹⁹. IKTS artikli 1 § 5 sätestab:

- (1) Teenusepakkujad on vastutavad üldistel alustel oma materjali eest, mille nad teevad kasutamiseks kättesaadavaks.
- (2) Teenusepakkujad on vastutavad kolmandate isikute materjalide eest, mille nad teevad ise kasutamiseks kättesaadavaks, ainult siis, kui nad on teadlikud sellisest materjalist ja kui selle kasutamise blokeerimine on nii tehniliselt võimalik kui ka mõistlikult eeldatav.
- (3) Teenusepakkujad ei ole vastutavad kolmandate isikute materjalide eest, millele nad võimaldavad üksnes juurdepääsu kasutamiseks. Automaatne ja ajutine kolmanda isiku materjali hoidmine, mis tuleneb kasutaja juurdepääsust, kujutab endast juurdepääsu võimaldamist.
- (4) Säilivad kõik kohustused ebaseadusliku materjali kasutamise blokeerimiseks, mis tuleneb seadustest, seni kuni teenusepakkuja saab sellisest materjalist teada, järgides samas ka telekommunikatsioonialaduse kohustust, mis tuleneb telekommunikatsiooniseaduse §-st 85, ning blokeerimine on nii tehniliselt võimalik kui ka mõistlikult eeldatav.

Juba enne nimetatud seaduse vastuvõtmist oli Saksamaa hakanud ISP õigusliku staatuse reguleerimisega tegelema. 1995.a. oli CompuServe sunnitud blokeerima juurdepääsu 200-le intiimteenustele orienteeritud uudisegrupile, ning ainult mõned kuud enne IKTS-i vastuvõtmist oli CompuServe jälle saksa ametnike süüdistuste märklauaks saksa õiguses kehtivate süüdistus- ja vihkamisevastaste nõuete rikkumise eest.²⁰⁰ CompuServe'i kohalikule juhile määrati isegi vanglakaristus- mis küll hiljem tühistati- selle eest, et ta laskis ettevõtte hallatavas serveris ebakohast materjali

¹⁹⁹ Informations- und Kommunikationsdienste- Gesetz, August 1, 1997. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.iid.de/iukdg/gesetz/iukdgc.html, 26. jaanuaril 2001.a.

²⁰⁰ Scott, S.E. Publisher or Distributor: Defamation and Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/fa99/scott>, 17. jaanuaril 2001.a.

avaldada.²⁰¹ Kuigi seadus näib Saksamaal tahtvat vabastada ISP-d vastutusest juhul, kui nad ei ole vaidlusaluste materjalide autorid, on seal siiski sarnane regulatsioon inglise *Defamation Act*’iga. Vastutusest vabanemiseks peavad teenusepakkujad tõendama, et nad ei ole teadlikud vaidlusaluse avalduse au teotavast sisust. Kui ISP-d on teavitatud au teotavatest andmetest, on ta nende avaldamise eest vastutav, v.a juhul, kui andmete blokeerimine ei olnud tehniliselt teostatav või mõistlikult võimalik. Selline regulatsioon aga asetab ISP, kes soovib rakendada sisemist regulatsiooni, kummalisse olukorda. Mis juhtub siis, kui ISP-l jääb kahe silma vahele midagi, mida peetakse solvavaks, au teotavaks või ebaseaduslikuks? Kas sellega, et nad püüavad teenusekasutajaid kontrollida, on ISP andnud nõusoleku vastutada?²⁰²

Samas on kohtud isegi peale mainitud seaduse jõustumist kohaldanud ISP-de suhtes nende serveris olevate materjalide sisu eest vastutust. Nimelt esitati hagi ISP vastu, kuna tema vahendusel reklaamis end reisifirma, kes pakkus nn “viimase hetke” reise. Pakutavad viimase hetke reiseid olid aga väidetavalt tavalise hinna ja etteteatamisajaga, mistõttu oli reklaam Internetis eksitav. Münchenis asuv Regensburgi Ringkonnakohus (*Oberlandesgericht*) leidis, et selle reklaami korral on tegemist kõlvatu konkurentsiga ning rahuldas ISP vastu esitatud hagi, kuigi viimane ise ei pakkunud reise, vaid ainult võimaldas reisifirmal kasutada oma serverit. Kohtuotsuses oli öeldud, et ISP peaks kasutama tarkvarafiltreid, et eemaldada kõik 14 päeva pärast toimuva “viimase hetke reisi” reklaamid. IT-õiguse spetsialist Inglismaalt, D. Flint kommenteerib seda kaasust järgmiselt: ”See on järjekordne kummaline ja murettekitav Saksamaa kohtu lahend. *Oberlandesgericht* tahab siin ilmselt öelda, et ISP on vastutav selle eest, et kõigi kasutajate poolt serverisse (nii ISP abiga kui ka ilma) pandud materjalide sisu on kooskõlas kõikide seadustega. Kui selline on kohtute põhimõte, siis on ISP tulevik Saksamaal küll trööstitu!”²⁰³ Käesoleva töö autor nõustub selle seisukohaga, sest ISP suhtes vastutuse kohaldamine sellise materjali eest, mille avaldaja ta ise ei ole ning mille õiguasvastasest sisust ta teadlik ei ole, ei ole õiglane. See ei ole ka kooskõlas saksa õigusega, sest IKTS sätestas vastutuse kolmandate isikute poolt esitatud materjalide eest ainult juhul, kui ISP ise on teadlik sellise materjali sisust.

²⁰¹ Saunders, J. ISPs face fresh challenge after defamation case. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.ShepWedd.co.uk/pa237.htm, 17. jaanuaril 2001.a.

²⁰² Scott, S.E. *Op. cit.*

²⁰³ Flint, D. Shock Decision by German Court Against ISP. Press Release. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macrobarts.co.uk/dynapub/files/112.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

Saksa kohtud on aga vastu võtnud teisigi vaieldavaid otsuseid. Nimelt otsustas Nürnbergi *Oberlandesgericht* 30. juunil 1998.a.²⁰⁴, et ainult jumalakartlike piltide avaldamine on lubatud ja pilt ristilöödud sea kujutisega on kriminaalkorras karistatav tegu. Sellise pildi avaldamine Internetis on kristlaste tunnete haavamine ja hingelise rahu rikkumine. D. Flint arvates on selle kaasuse puhul tegemist Internetis oleva materjali tsenseerimisega. “Kui võib nõuda avaldatud materjali kontrollimist teataval viisil, siis kes ütleb, kus see algab ja lõppeb?”²⁰⁵ Seega peavad nii Saksamaa kui ka Inglismaa kohtud ISP-d vastutavaks au teotavate andmete avaldamise eest, kui nad ei suuda tõestada, et nad olid üksnes levitajad. Selline lähenemine võib S.E. Scott'i arvates endaga kaasa tuua olukorra, kus valitsus peab reguleerima tohutu suurt võrgustikku, millel ei ole rahvuslikke piire, mis kindlustaksid illegaalsete materjalide mittelubamise oma maale läbi Interneti.²⁰⁶

Erialakirjanduses on tehtud ettepanek lisada IKTS § 5 lg 4 juurde järgmine lause: “See ei kohaldu teenusepakkujatele, kes võimaldavad teenustele juurdepääsu määramatule arvule kolmandatele isikutele.” Väljapakutud sõnastus võimaldab sätet kohaldada ka kohustusele blokeerida hüperlinke. Iga üksiku ISP poolse hüperlingi blokeerimist saaks siis nõuda ainult juhul, kui ISP on sellest teadlik, blokeerimine on tehniliselt teostatav ja seda võib mõistlikult eeldada. ISP vastutuse selline välistamine kindlustaks ka selle, et otsingumootorite omanikke ei saaks kohustada tehniliselt väljakutsuvaks tegevuseks blokeerida üksikuid linke, sest otsingumootorid ei kujuta endast juurdepääsu võimaldamist ühele kindlale materjalile, vaid kindlaksmääramata hulgale eristatud kolmandate isikute materjalidele. ISP vastutusest vabastamine on õigustatav sellega, et ISP on enda poolt pakutavate teenuste laadi poolest lähemal telekommunikatsiooniteenuse-pakkujale, kui nad on materjalide pakkujale. Nagu telekommunikatsiooniteenuse-pakkuja, nii võimaldab ka ISP tehnilist platvormi, millel saab informatsiooni vahetada, ilma et nad mõjutaksid edastatavate materjalide sisu. Tuleb meeles pidada, et ebaseaduslikud on materjalid, mitte aga nende edastamine.²⁰⁷

²⁰⁴ Kaasus nr Az: Ws 1603/97.

²⁰⁵ Flint, D. German Courts Move Against Internet (again). Press Release. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macrobets.co.uk/dynapub/files/113.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

²⁰⁶ Scott, S.E. Publisher or Distributor: Defamation and Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/fa99/scott>, 17. jaanuaril 2001.a.

²⁰⁷ Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. The Liability of Access Providers. A Proposal for Regulation Based on the Rules concerning Access Providers in Germany. International Journal of Communications Law and Policy. Issue 3, Summer 1999, lk.9-10.

Käesoleva töö autor nõustub seisukohaga, et IKTS sätestab ISP jaoks liiga jäiga regulatsiooni. Kui on siiski tegemist väga suure hulga isikute poolt Internetti üles riputatud materjalidega, siis ei ole teenusepakkujal võimalik nende sisu pidevalt jälgida. ISP ei peaks vastutama ebaseadusliku materjali avaldamise eest, kui tegemist on kolmanda isiku materjaliga, mida ISP vahendusel ainult edastati. Põhimõtteliselt ei ole võimalik pidevalt jälgida, et absoluutselt kõik avaldatud andmed oleksid vastavuses kõigi seadusetega. Sellisel juhul oleks juba tegemist materjalide toimetamisega, mistõttu kaotaks ISP igasuguse kaitse hagemise suhtes niikuinii. Leian, et ka saksa seadusandja peaks lähtuma sellest, et Internet ei ole tavaline kommunikatsioonivahend ega ole samastatav nt ajalehe toimetusega, ja vabastama edastamisteenuse-pakkujat siiski igasugusest vastutusest materjalide sisu eest.

4. peatükk Au tsiviilõiguslik kaitse teotamise korral Interneti kaudu

§ 1. Interneti teel au teotamise korral tekkivad probleemid

Erialakirjanduse kohaselt on Internetil mitmeid unikaalseid jooni, mis eristavad teda ükskõik millisest teisest kommunikatsioonivahendist.²⁰⁸ Järgenalt annaksin lühiülevaate Internetile iseloomulikest omadustest. Esiteks on Internetile ainuomane tema tõeliselt **globaalne** iseloom, kuna hetkel on sadu miljoneid inimesi igalt poolt maailmast ühenduses läbi Interneti. Juristile tõusetub siit mitmeid kollisiooniõiguse küsimusi, näiteks millises jurisdiktsioonis tekkis laimavate andmete avaldamine, millise maa seadused kohalduvad jne., ning ka protseduurilisi küsimusi, näiteks varieerub Internetis avaldatud väidete lugeja poolt järeldatav tähendus sõltuvalt tema geograafilisest ja kultuurilisest asukohast.

Teiseks oluliseks jooneks on Interneti **interaktiivne** iseloom. Kergus, millega Interneti kasutajad saavad jututubadele ja serveritele juurde pääseda ning üksteisega suhelda, on loonud selle kasutajatele võltsi vabadustunde oma avalduste ja väidete suhtes. Seda näitab ka selliste tegevuste nagu “*spamming*” ja “*flaming*” leviku, mille tõttu Internet on kvalitatiivselt erinev teistest meediumitest.

Kolmandaks Internetile iseloomulikuks jooneks on **juurdepääs**, mis eristab seda nii trüki- kui ka ringhäälingumeediast. Interneti-ühenduse ja isegi oma kodulehekülje "üles riputamise" suhteliselt odav maksumus tähendab seda, et võimalus avaldada teise isiku kohta tegelikkusele mittevastavaid au teotavaid andmeid, on suurenenud tunduvalt.

Neljas Interneti oluline erinevus on see, et kasutajad ei pea avaldama oma tegelikkust identiteeti, et suhelda elektroonilisel teel. Kasutajad saavad omavahel **anonüümselt** suhelda ning endale varjunimesid välja mõelda. Lisaks võimalusele Internetile privaatselt ja eraldatult oma kodus või kontoris juurde pääseda, on Interneti teel suhtlemine interaktiivne ja kiiresti reageeriva iseloomuga, mis toob kaasa selle, et Interneti kasutajad ei tunne endal vastutust edastatavate sõnumite sisu eest. Internet on andnud miljonitele inimestele võimaluse avaldada oma ideid ja mõtteid varjates end

²⁰⁸ Potts, D. A. Impact of Distinctive Features of the Internet on Cyberlibel. Kättesaadav arvutivõrgus: www.cyberlibel.com/elements.html, 18. jaanuaril, 2001.a.

pseudonüümi või valenime taha. Kuid sellise võimalusega anonüümseks jääda on Internet teinud kergemaks kui kunagi varem karistamatult au teotavaid andmeid ülemaailmsele lugejaskonnale avaldada.

Kuigi Internet ja selle teel suhtlemine on täiesti uudne - isegi võib öelda "revolutsiooniline" - nähtus, on siiski selge, et enamik isiklike õigusi kaitsvatest õigusaktidest kohaldub ka küberruumis suhtlemisele samamoodi, nagu tavalisele "maalähedasele" suhtlemisele. Selline seisukoht on valitsev ka erialakirjanduses.²⁰⁹ Mis on ebaseaduslik reaalses elus, on ebaseaduslik ka virtuaalses maailmas - õigus on ühetaoline ja ette aimatav sõltumata tehnoloogiast.²¹⁰ Eestis ollakse samal arvamusel. Nimelt tooksin siinkohal välja Avaliku Sõna Nõukogu 6. novembri 1996.a. otsuse nr. 91, kus on rõhutatud, et "Interneti kodulehekülgi tuleb käsitleda samaväärselt meediakanalitega" ja et "Kodulehekülgede loojad peavad arvestama asjaoluga, et nende loomingu suhtes kehtivad samasugused eetilised ja professionaalsed nõudmised nagu muude meediakanalitegi suhtes, olenemata materjali žanrist."²¹¹

Ka Pressinõukogu²¹² otsustas hakata menetlema kaebusi, mis laekuvad Interneti-portaalide ajakirjandusliku sisu peale. Pressinõukogu oli Äripäeva andmetel juba varem seisukohal, et ajalehe Interneti-väljaande peale laekunud kaebus on tõlgendatav kui kaebus ajalehe peale ja seda asutakse menetlema.²¹³ Siit edasi on Äripäeva ajakirjaniku arvates vaid väike samm ajakirjanduslikult kontrollitud sisuni. Siiski ei ole käesoleva töö autorile teada olevate andmete kohaselt Pressinõukogu ühtegi vastavasisulist kaebust menetlenud.

Au teotamise korral Internetis kuuluvad kohaldamisele samad reeglid, mis au teotamise korral tavaliste kommunikatsioonivahendite kaudu. Siiski võib ette tulla ka juhtumeid, kus olemasolev õiguslik regulatsioon ei ole piisav. Kehtivas õiguses on

²⁰⁹ Vt. nt. [Eden, E.](http://www.english.upenn.edu/afilreis/defamation-in-cyberspace.html) Libel and Defamation in the Information Age. Kättesaadav arvutivõrgus: www.english.upenn.edu/afilreis/defamation-in-cyberspace.html, 10. juunil 2002.a.

²¹⁰ [Dempsey, J.X.](http://www.internetpolicy.net/practices/libel.shtml) Application of Defamation Laws to the Internet. October 2001. Arvutivõrgus.

Kättesaadav: www.internetpolicy.net/practices/libel.shtml, 24.juulil 2003.a.

²¹¹ Avaliku Sõna Nõukogu 6. novembri 1996.a. otsus nr.91 Sven Sildniku interneti kodulehekülje sulgemise asjas. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.asn.org.ee/kaasused/91.html>, 17. augustil 2000.a.

²¹² Eesti Ajalehtede Liit moodustas Pressinõukogu 2002. aastal. Ajalehti puudutavate kaebuste osas asendab Pressinõukogu 2001. aasta lõpuni eneseregulatsiooniorganina tegutsenud Avaliku Sõna Nõukogu. Pressinõukogu on uus ajakirjanduse eneseregulatsiooni organ, mis pakub lugejatele võimaluse leida meediaga vastuollu sattunult kohtuväliseid lahendusi. Vt. ka <http://www.eall.ee/pressinoukogu.html>.

²¹³ [Korpan, V.](http://www.ripaev.ee) Pressinõukogu hakkab menetlema kaebusi portaalide kohta. Äripäev 24.12.2002

mitmeid tingimusi, mida tänu Interneti unikaalsusele on raske või võimatu kohaldada au kaitsel Internetis, mistõttu oleks vajalik uute regulatsioonide loomine või traditsioonilise õiguse teistsugune kohaldamine. Esile võib tuua mitmeid aspekte.²¹⁴

Esiteks nõuab traditsiooniline õigus, et au teotavad andmed oleksid just **konkreetses isiku** au teotavad, s.t et au teotavatest andmetest peab olema selge, kelle kohta need käivad. See on vajalik, et olla kindel, et andmete avaldaja ei viidanud oma avalduses grupile inimestele ega esitanud üldist kommentaari. Nõue, et andmed teotaksid just konkreetse isiku au, eeldab, et isikul on vaid üks tõeline identifitseeritav identiteet, mis on teada ka väidetavale au teotajale. Interneti kontseptsioon isiku "identiteedist" ei lähe aga päris täpselt kokku selle sõna igapäevase tähendusega. Isiku, kelle au teotati, "tegelik" identiteet võib olla au teotajale (kostjale) teadmata või tema eest varjatud. Samuti võib Internetis kasutatav identiteet olla täielikult erinev selle identiteedi loonud isiku "tegelikust" identiteedist, tema Interneti ehk virtuaalne identiteet ei pruugi kattuda isiku enda reaalse isiksusega. Probleemiks on asjaolu, et traditsiooniline õigus ei sisalda sätteid, mida kohtud saaksid kasutada arvutikasutajate n.ö mitmik-identiteetide (*multiple identities*) juhtumitel.

Paljud Interneti-kasutajad on kulutanud märkimisväärse hulga aega ja teinud selle nimel jõupingutusi, et luua endale uus identiteet spetsiaalselt reaalses suhtlemiseks, kuna nad soovivad aktiivselt osaleda teatud interaktiivses ühiskonnas pikema aja jooksul. Seega ei peaks au teotamise korral kohtud vaatama ainult seda, kuiõrd au teotavad andmed teotasid isiku n.ö reaalses identiteeti, vaid arvestama ka asjaolu, et isikul võib lisaks olla veel ka ainult Interneti-põhine identiteet, kus tema reaalne isik tegelikult üldse varju jääb.²¹⁵

Samas tuleb muidugi arvestada ka asjaolu, et Interneti olemuse, eelkõige selle suure kiiruse tõttu ei pruugi au teotavate andmete avaldamisel olla kehtvat negatiivset mõju isikule. Sellise lühiajalise mõju tõttu tõusetuvad siinkohal küsimused kas kannatanu maine reaalses elus üldse sai kahjustada ja kui sai, kas selline kahju üldse vääriks hüvitamist? Kuna enamik Interneti diskussioonides, foorumites ja jututubades osalejatest on anonüümsed, siis tavaliselt ei mõjuta nende kohta öeldu neid oluliselt

²¹⁴ Vt. ka [Sutcliffe, M.L.](http://www.uiowa.edu/cyberlaw/cls00/sutcliff.html) Defamation on the Internet: Searching for Community, Identity, and Statutory Solutions. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.uiowa.edu/cyberlaw/cls00/sutcliff.html, 13.augustil 2002

²¹⁵ [Johnson, D.R.](http://www.ascusc.org/jcmc/vol2/issue1/du.html) Due Process and Cyberjurisdiction. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.ascusc.org/jcmc/vol2/issue1/du.html, 09.oktoobril 2002.a.

ega sunni neid Internetis keskkonda vahetama. Seega isegi kui andmeid loetak traditsioonilises õiguses isiku au teotavateks, siis Internetis avaldatuna nende mõju hajub, eriti kui kannatanu näol on tegemist isikuga, kes on täiesti anonüümne. Samuti võib tegemist olla ainult spetsiaalset Internetis kasutamiseks loodud identiteedi, mitte kannatanu tegeliku isiku, laimamisega.

Käesoleva töö autor on arvamusel, et au teotamise korral Interneti kaudu peaks isiku identiteedina käsitlema ainult isiku reaalsel identiteeti. Virtuaalses maailmas suhtlemiseks loodud identiteet vajab kaitset Interneti-keskkonnas sealseid õiguskaitsevahendeid (nt vastulause) kasutades. Kui isik on otsustanud varjata oma tegelikku isikut, valides virtuaal-keskkonnas endale varjunime, mille all esineda, siis puudub mõistlik vajadus riiklikul tasandil reguleerida n.ö virtuaalisiku kaitset. Ei ole vaja kaitsta isiku Interneti identiteeti, küll aga tuleb kaitsta konkreetset isikut ennast. Samas juhul, kui teistele Interneti-kasutajatele (nt foorumis või jututoas osalejatele) oleks teada varjunime kasutav tegelik isik, siis peaks õiguskaitse omistama reaalses keskkonnas tegutsevatele isikule ja seeläbi ka tema identiteedile Interneti-keskkonnas.

Teise olulise momendina võiks esile tuua asjaolu, et traditsiooniliselt peaks au teotamine põhjustama **kahju isiku mainele ühiskonna silmis**. Traditsioonilises õiguses tähendab ühiskond hageja geograafilist kogukonda (nagu näiteks mingi ajalehe leviala). Au teotamise hagi korral hindab kohus just seda, kas hageja maine kahjustus selle konkreetse ühiskonna või selle osa silmis, kelle hulka ta kuulub. Kohtud lähtuvad eeldusest, et kui hageja ei ole rahvusvahelise tuntusega, siis on tema maine kahjustunud ainult kodumail. Samuti presümeeritakse, et kui au teotavad andmed on avaldatud ajalehes, siis ainult ajalehte lugevad inimesed näevad neid andmeid ja võivad end nendest mõjutada lasta.²¹⁶

Ühiskonnal on aga küberruumis mitmeid erinevaid tähendusi. Interneti teel suhtlevad isikud ei tea üksteise asukohta, sest nad on tihti täielikult anonüümsed. Interneti foorumisse või jututuppa postitatud sõnumeid saab lugeda ja neile vastata igaüks, kes jututuppa siseneb. Traditsioonilist geograafilist mõistet ühiskonnast ei saa Interneti keskkonna puhul kohaldada, sest "ühiskonnaks" võib Internetis olla nt teatud ala professionaalide kogukond, teatud süsteemi operaatoriga ühinenud isikud jne. Selle ühiskonna hulka võib kuuluda ka igaüks, kes külastab veebilehte, isegi kui see inimene

²¹⁶ Sutcliffe, M.L. *Op. Cit.*

ei pääsenud juurde kõigile materjalidele. Võimalusi määratleda ühiskonna mõistet Internetis on veel mitmeid, kuid ühtne üldtunnustatud definitsioon puudub.

Internetis au teotamise tuvastamisel peaks arvesse võtma asjaolu, et kohtualluvus Internetis ei põhine geograafilisel kriteeriumil, vaid kujutab endast hoopis teistsugust keskkonda. Omavahelised suhted, mis on loodud Interneti vahendusel, eksisteerivad väljaspool geograafilisi piirjooni ja hõlmavad ühtset omavahel seostuvat andmekogu. Seega tuleks ühiskonnana ja selles kehtivate tõekspidamiste ja väärtuste kindlakstegemiseks hinnata Internetis suhtlevate isikute konkreetset kogumit, nt jututuba või foorumit vms. Kui andmed on au teotavad ainult ühe suhteliselt väikesesse kogumisse kuuluvate isikute silmis, siis peaks selles keskkonnas tegutsev isik saama õiguskaitsset au teotamise korral, sest tema au on teotatud selles “ühiskonnas”, kuhu tema kuulub. Isiku geograafilise asukohaga ei pruugi sellel Interneti keskkonnal olla mingit seost ning seetõttu peaks kohus lähtuma just Interneti keskkonnas valitsevatest tõekspidamistest.

Kolmas traditsiooniline au teotamise aspekt on, et au teotavad andmed peavad olema teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule ehk **avaldatud**. Traditsiooniliste au teotamise kaasuste korral on alati selge, kes oli avaldaja, ja enamjaolt ka isikute ring, kes neid väidetavalt au teotavaid andmeid nägid või kuulsid.

Kuna Internetis avaldatu jõuab laialdase ja kindlaksmääramata isikute hulgani, siis on au teotamine Internetis oluliselt suurema ulatusega, kui andmete edastamine tavalise kommunikatsioonivahendi kaudu. Avaldamiseks Internetis loetakse:

- 1) E-posti saatmist;
- 2) foorumitesse või uudisgruppidesse teadete postitamist;
- 3) veebilehtedele tekstide paigutamist;
- 4) failide koostamist, mida on võimalik alla laadida.²¹⁷

Traditsiooniliselt on au teotaja vastutuse ulatus olnud määratletud kannatanule tekitatud kahju suuruse kaudu, mis omakorda sõltub au teotavate andmete avaldamise ulatusest. Tehniliselt on aga Internetis andmete avaldamine erinev teiste kommunikatsioonivahendite kasutamisest. Kui isik tahab oma arvamust (materjali)

²¹⁷ Gole, T. Employer Liability of Employee Use of the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.gtlaw.com.au/t/publications/default.jsp?pubid=96, 13.augustil 2002.a.

Internetis kättesaadavaks teha, siis tavaliselt loob ta materjali jaoks uue veebilehe ja riputab informatsiooni sellele üles. Selline veebileht on elektrooniliste sõnumite kogum, mida säilitab teatud tüüpi arvuti, mida nimetatakse "veebiserveriks". Tavaliselt omab veebiserveri üle kontrolli kas kirjastaja ise või kirjastajaga "veebimajutamise" (*web hosting*) teenuse osutamise lepingu sõlminud kolmas isik ehk ISP. Selleks, et artiklit veebilehele postitada, peab kirjastaja tegema artiklist digitaalse versiooni. Nimetatud artikkel saab seejärel osaks digitaalsest andmekogust, mida teatakse kui veebilehte. Selline veebileht edastatakse veebiserverisse, kus see koos teiste veebilehtedega moodustab Interneti saidi. Informatsiooni postitamisega veebisaidile teeb informatsiooni avaldaja selle info kättesaadavaks kõigile isikutele, kes omavad juurdepääsu Internetile.

Andmete avaldajat on Internetis aga tihti keeruline kindlaks teha. Üksikute Interneti kasutajateni, kes andmeid interaktiivsel teel avaldavad, on tavaliselt raske jõuda. Kui aga siiski õnnestub avaldaja isik tuvastada, siis ei pruugi võimalik kostja omada hageja elukoha riigis kohtualluvust, samuti võib ta olla anonüümne või varatu ehk võimetu maksma kahjutasu (*judgement proof*). Au teotavate andmete avaldamisega tekitatud kahju eest hüvitise nõudmist raskendab ka asjaolu, et Internetis olevaid sõnumeid on võimalik kiirelt eemaldada, mistõttu on keeruline kindlaks teha, kes on nimetatud materjali autor ja millised isikud seda lugesid. Arvestades esile kerkivaid raskusi, eelistavad hagejad sellistes olukordades hageda ISP-d, keda on võimalik selgelt identifitseerida ja kellel on piisavalt materiaalseid vahendeid, et maksta kahjutasu.

Erialakirjanduse kohaselt vastutab kolmanda isiku poolt avaldatud au teotavaid andmeid elektroonilisel teel edasi saatnud isik samamoodi nagu ta oleks need andmed ise avaldanud. Sõnumi edasi saatmine on sõnumi avaldamine teise nime all, samuti nagu ka au teotavate andmete kordamine on sama, mis nende avaldamine või muul viisil ringlusesse laskmine.²¹⁸ Leitakse, et avaldamine leiab aset iga kord, kui materjali loetakse, nähakse või kuulatakse.²¹⁹ Alati, kui Internetis olevat materjali allalaaditakse või loetakse, tekib uus hagi alus.²²⁰

²¹⁸ Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001.a.

²¹⁹ Clarke, R. Electronic Publishing. Commercial Considerations. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/EIPubComm.html, 01.juulil 2002.a.

²²⁰ Gole, T. Employer Liability of Employee Use of the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.gtlaw.com.au/t/publications/default.jsp?pubid=96, 13.augustil 2002.a.

Praktikas on ka juhtumeid, kus isik on vastutusele võetud elektroonilise kirja ehk E-posti teel au teotavate andmete avaldamise eest, näiteks kaasus Singapuris. Siin oli proua Tan Kiat Noi saanud *National Kidney Foundation of Singapore* (edaspidi lühendatud *NKF*) kohta elektronkirju, mis süüdistasid viimast inimeste aitamisel oma kohustuste täitmata jätmises ja oma töötajatele naeruväärselt kõrgete palkade maksmises. Proua Tan oli sunnitud avaldama ajalehes vabanduse ja maksma NKF-ile 50 000 dollarit kahjutasu. NKF sai jälile ka 48 isikule, kes olid proua Tan'i poolt saadetud E-kirja edasi saatnud, kuid otsustas nende vastu hagi mitte esitada, kuna nad olid juba juhtunu eest vabandust palunud.²²¹

Seega võib isikut vastutusele võtta iga au teotava sisuga E-kirja eest, mille ta oma kasutajanime all saadab, kuna selle kirja edastamise hetkest on teda ennast võimalik käsitleda au teotavate andmete avaldajana. Iga andmete kordamine on nende andmete uus avaldamine ning annab võimaluse hageda iga isikut, kellel nende edasi saatmine õnnestus. See reegel ei kehti loomulikult sellisel juhul, kui au teotavaid andmeid sisaldav kiri on saadetud ainult sellele isikule, kelle kohta need käivad, sest sellisel juhul ei ole tegemist andmete avaldamisega. Au teotavad andmed loetakse avaldatuks juhul, kui need on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule.

Mõnedes õigussüsteemides, nt Inglismaal, ei loeta au teotavaid andmeid sisaldava elektroonilise kirja edasi saatmist avaldamiseks, sest E-posti puhul ei ole tegemist teabedastusega avalikkusele, vaid ainult kirja saajale.²²² Erialakirjanduses võib leida aga ka seisukohti, et vastutus andmete "taasesitamise" eest sõltub sellest, kas isik ise materjali edastamisel selles sisalduvaid andmeid mingil viisil omaks võttis või heaks kiitis. Üldiselt ei saa kohaldada vastutust isiku suhtes, kes ei olnud teadlik edastatava avalduse au teotavast sisust ega olnud hooletu, sest seadusandja ei ole kehtestatud kohustust materjali enne edasi saatmist läbi lugeda, et leida au teotavaid andmeid ja neid eemaldada. Kui aga isiku tähelepanu on materjali au teotavale iseloomule juba juhitud ja ta ei eemalda ebasobivaid andmeid koheselt, siis tekib isikul (samuti nagu ka ISP-l) vastutus au teotamise eest.²²³

²²¹ Neo, M. Defamation on the Internet (Part I), 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhm/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.

²²² Edwards, L. Law and the Internet. Regulating Cyberspace". Defamation and the Internet; Name Calling in Cyberspace. Kättesaadav arvutivõrgus: www.law.ed.ac.uk/it&law/c10_main.htm, 13.augustil 2002.a.

²²³ Clarke, R. *Op. Cit.*

Eesti õiguses see nii ei ole, sest au teotamine loetakse toimumuks juhul, kui au teotavad andmed on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule. Käesoleva töö autori arvates ei ole vaja kehtestada selles osas eriregulatsiooni Interneti teel suhtlemisele. Kirja elektroonilise vorm on võrdsustatud lihtkirjaliku vormiga ja st et kui au teotavad andmed sisalduvad E-kirjas, siis on need samamoodi avaldatud kui sellisel juhul, kui need sisalduksid tavalises kirjas. See oleks oluline just kannatanule efektiivse õiguskaitse tagamise aspektist, sest aitaks vältida või vähemalt vähendaks põhjendamatute E-kirjade ahelate teket ning minimeeriks võimalikule kannatanule tekkida võivat kahju. Samuti peaks iga Interneti-kasutaja näitama üles mõistlikku hoolsust ning mitte laiendama au teotavaid andmeid sisaldava kirja saajate ringi. Selline kirja suvaline edasisaatmine ei oleks kooskõlas ka VÕS §-s 6 sätestatud heas usus toimimise põhimõttega. Vastavalt TsÜS (enne 1.juulit 2002 kehtinud redaktsioonis) § 108 lg-le 1 ning kehtivale TsÜS § 138 lg 1 tsiviilõiguse teostamisel ja tsiviilkohustus täitmisel tuleb toimida heas usus. Riigikohus on korduvalt rõhutanud, et õiguste ja kohustuste täitmine on keelatud, kui selle eesmärgiks on kahju tekitamine.²²⁴

Lisaks hagemisel tekkivatele probleemidele, võib au teotamine Internetis muuta ka mitmeid seni kehtinud õiguse üldpõhimõtteid, näiteks vahe tegemine **tavalise inimese ja avaliku elu tegelase au teotamisel**.²²⁵ USA-s annab aluse selliseks eristamiseks kaasuses Gertz v. Robert Welch, Inc.²²⁶ kohtu poolt kohaldatud põhimõte, et eraisikuid (st tavalisi inimesi) tuleb au teotamise korral kohelda erinevalt, sest neil on väiksem juurdepääs kommunikatsioonivahenditele, mistõttu on neil vähem võimalusi au teotavaid andmeid mõne massiteabevahendi vahendusel ümber lükata. Interneti demokraatliku iseloomu (s.t et igäüks, kellel on arvuti, modem ja Interneti-ühendus, omab ka juurdepääsu Internetile) tõttu on aga nn Gertzi analüüsi raske kohaldada. Erinevalt ringhäälingust, mida piirab kallis laineala, on Interneti tehnoloogia suhteliselt odav ja kergelt ligipääsetav. Tänu kergele juurdepääsule Internetile, võib isik, kelle au on kahjustatud, andmed kergemalt ja kiiremalt ümber lükata, kui isik, keda laimati läbi ringhäälingukanali. Isik saab au teotavatele andmete vastata läbi isikliku veebilehe, jututoa või elektroonilise kirja teel. Sellest aspektist vaadatuna

²²⁴ Vt Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 10. mai 2000. a kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-37-00, RT III 2000, 13, 146; 8. mai 2002. a kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-55-02.

²²⁵ Weaver, R.L. Defamation Law in Turmoil: The Challenges Presented by the Internet. *The Journal of Information, Law and Technology*, 2000(3). Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.elj.warwick.ac.uk/jilt/00-3/weaver.html

²²⁶ 418 U.S. 323, 351, 94 S. Ct. 2997, 3013 (1974).

tuleks au teotamise korral Internetis ilmselt kohelda tavalisi inimesi ja avaliku elu tegelasi võrdselt, sest kõigil on ühtemoodi võimalik reageerida au teotavatele avaldustele, kuna küberruum võimaldab valesid ümber lükata sama publiku ees, kellele neid avaldati ning teha seda koheselt.

Traditsioonilises meedias on isik tõenäoliselt avaliku elu tegelane, kui teda on mainitud ringhäälingus või trükipressis, ja tavaline inimene, kui ta ei ole meedias figureerinud. Kontrastiks tavalisele meediale sisaldab Internet tohutu palju sotsiaalseid alasid, näiteks BBS, veebilehed, jututoad, Interneti-portaalid jne., kus isik võib saavutada kohaliku tuntuse. Seega iga isiku kohta, kes on kuulus mõnel sellisel väikesel, kuid reaalsel *on-line* areenil, võib avaldada au teotavaid tegelikkusele mittevastavaid andmeid ning seejärel väita, et siin kehtivad “avaliku elu tegelase reeglid”, mis lubavad valetamist senikaua, kuni seda ei tehta pahatahtlikult või hooletult. Veelgi enam, nii saab Esimese täienduse järgi ilmselt igast isikust, kes soovib osaleda mõnes *on-line* diskussioonis, huvipakkuv “avaliku elu tegelane”, kes kaotab peaaegu täielikult õiguse kaitsta oma reputatsiooni isikute vastu, kes avaldavad tema kohta valesid.²²⁷ Käesoleva töö autori arvates ei kuulu Interneti foorumid traditsioonilise meedia alla, mistõttu ei saa üheselt rakendada ka samu reegleid. Ei saa võrdsustada nt kümnetesse tuhandetesse eksemplaridesse ulatuva tiraažiga päevalehes ja 20-liikmelise osalejaga foorumis figureerinud isikut. Kui Interneti diskussioonis osaleja muutuks samuti automaatselt avaliku elu tegelaseks, siis oleks isikul mõistlik üldse mitte oma arvamust Internetis avaldada, kui ta ei soovi loobuda õigusest oma au kaitsta.

Eestis käsitleb ajakirjandus poliitilist ja majanduslikku võimu ning avalikkusele olulist informatsiooni valdavaid inimesi avaliku elu tegelastena, kelle tegevuse üle on ajakirjanduse tavalisest suurem tähelepanu ja kriitika õigustatud, samuti isikuid, kes teenivad elatist enda isiku või loomingu eksponeerimisega. Seega ei saa käesoleva töö autori arvates laiendada avaliku elu tegelase mõistet kõigile isikutele ainuüksi selle tõttu, et nad on osalenud diskussioonides Interneti-portaalides, jututubades, veebilehtedel jne., sest sellisel juhul saavutab isik tuntuse üldjuhul ainult selles foorumis, kus ta osaleb, mitte aga laiema üldsuse silmis. Ei saa nõuda, et isikud, kes on osa võtnud mõnest diskussioonist Internetis, peavad taluma palju enam kriitikat ja

²²⁷ Lance, R. First Amendment Protection for Networks and On-Line Systems. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cla.org/RuhBook/chp10.htm, 15. veebruaril 2001.a.

tähelepanu oma eraelu suhtes kui tavalised inimesed. Avaliku elu tegelaseks muutumiseks on vaja omada tuntut avalikkuse silmis, mitte kitsas ringkonnas, nagu nt Interneti foorum. Siin ei ole tegemist ka võrdsuspõhimõtte rikkumisega.²²⁸

Avaliku elu tegelastele ja tavalistele inimestele peaks au teotamise korral Internetis endiselt rakendama erinevaid kriteeriume, nt erinevat kriitikatalumise kohustust, sest isik saab küll kergelt au teotavad andmed ümber lükata, saates vastuse jututuppa või elektroonilise kirja teel jne., kuid ta ei saa teada kõiki kohti Internetis, kuhu au teotavaid andmeid sisaldav sõnum saadeti. Seega ei ole vastulause esitamise võimalus piisav kaitsevahend ning kuna eraisikutel on siiski väiksem võimalus vastata läbi teiste kanalite, siis on neile avaliku elu tegelasest erineva talumisläve kohaldamine põhjendatud ja õiglane.

Oluline ja aktuaalne probleem on ka ühelt veebilehelt teisele **viitamine ehk ühenduse loomine** kahe veebilehe vahel. Internet, mis on olemuselt väga suur arvutite võrgustik, loob võimaluse pääseda juurde miljonites teistes arvutites olevatele materjalide (nt. tekstid, graafikad, videod jne). Viide ehk *link* on lihtsalt ühendus kahe erineva faili vahel (või ühe faili erinevate osade vahel). *Link* võib viia kas samal veebilehel asuva teise faili juurde või ka Internetis teises kohas asuvas arvutis oleva faili juurde. Viitamine on üks Interneti populaarseimast informatsioonile juurdepääsu saamise vahenditest. Viited erinevate veebilehtede vahel võimaldavad saada kiire juurdepääsu vajaminevale informatsioonile, mille leidmiseks võiks ilma nendeta kuluda päevi või isegi aastaid. Viide teisele lehele võib tuua kaasa isegi õigusliku vastutuse au teotamise eest.²²⁹ Üldiselt arvatakse siiski, et lihtsalt teise veebilehe aadressi avaldamine või viitamine teisele veebilehele ei tohiks endaga vastutust teise veebilehe sisu eest kaasa tuua.²³⁰

Tahaksin tuua siin näite just Saksamaa kohtupraktikast, kuna sealse kohtu lähenemine probleemile on ilmselt radikaalseim. Nn “*emergency.de*” kaasuses otsustas Hamburgi kohus, et veebilehe looja on vastutav mitte ainult oma lehekülje sisu, vaid ka kõigi

²²⁸ Võrdsuse põhimõtet on rikutud juhul, kui ühesuguseid asjaolusid käsitletakse ilma nähtavate mõistlike põhjusteta erinevalt. Vt ka Riigikohtu halduskolleegiumi 20. detsembri 2001. a otsus haldusajand nr 3-3-1-61-01.

²²⁹ Tysver, D.A. Linking and Liability. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.bitlaw.com/internet/linking.html, 04. septembril 2002.a.

²³⁰ Martin, B. Defamation Havens. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.firstmonday.dk/issues/issue5_3/martin/index.html, 01. juulil 2002.a.

nende veebilehtedel avaldatu eest, millele tema lehekülj viitab ehk millele on ühendus loodud tema lehelt. Siin oli M. Best viidanud oma veebilehelt teisele lehele, mis sisaldas au teotavaid andmeid hageja kohta. Kohus leidis, et ühenduse loomisega oma lehelt teisele veebilehele oli kostja teinud teise lehe ka oma veebilehe osaks ning on seega vastutav ka teise lehe sisu eest. M. Best pidi maksma hagejale kahjutasu.²³¹ Selle kaasuse kohaselt ei ole isik D. Flint'i arvates vastutav mitte ainult temale kuuluva veebilehe sisu eest, vaid peab ka pidevalt jälgima kõiki tema lehelt lingitud lehtede sisu - ja ilmselt ka kõigi lingitud lehtedelt omakorda lingitud lehtede sisu? -, et kindlaks teha, et seal ei oleks öeldud või vihjatud millelegi, mis võiks rikkuda mõnda seadust või kellegi õigust.²³²

Käesoleva töö autor on arvamusel, et isikut ei tohiks võtta vastutusele au teotavate andmete avaldamise eest, kui vaidlusalused andmed on avaldatud leheküljel, millele selle isiku veebilehelt viidatakse. Pole mõistlik eeldada, et isik oleks kursis iga muutuse või parandusega, mida teise veebilehe omanik või selle külastajad lehele juurde lisavad. Igal veebilehel sisalduva informatsiooni eest peaks vastutama selle lehe looja, omanik või isik, kelle omanik on palganud oma veebilehte haldama.

Probleemiks on ka au teotavate andmete avaldamine **anonüümsete Interneti kasutajate** poolt. Tavaliselt jääb kaitseta isik, kelle au on teotatud anonüümselt kirja või telefonikõnega.²³³ Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et anonüümset E-kirja või BB sõnumi korral on olukord samasugune, sest saatjale võib olla võimatu jälile jõuda ja ISP ei olnud tõenäoliselt au teotavast sisust teadlik.²³⁴

USA-s on erinevad osariigid korduvalt püüdnud õigusaktidega kehtestada Internetis anonüümse suhtlemise õigusvastasuse, kuid Ülemkohus on siiani kõik sellised õigusaktid ebaseaduslikuks tunnistanud. Näiteks kaasuses McIntyre v. Ohio Elections Commission²³⁵ leidis Ülemkohus, et kuigi Ohio võib tunda huvi au teotavate materjalide avaldaja identifitseerimise suhtes, ei või nad siiski keelustada kõiki

²³¹ Kaasus nr 312 O 85/98 Michael Best.

²³² Flint, D. German Courts Move Against Internet (again). Press Release. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macroboberts.co.uk/dynapub/files/113.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

²³³ nt. USA-s American Law Institute, *Restatement (2nd) of Torts* § 581.

²³⁴ Roseman, R., Brison, N. Third Party Defamation Liability for Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/sp89/roseman.html>, 3. augustil 2000.a.

²³⁵ (93-986), 514 U.S. 334 (1995).

anonüümseid kampaaniamaterjale selleks, et hoida ära valede ja au teotavate materjalide avaldamist.

On arvatud ka, et au teotavate avalduste autoritele jälile saamise raskus viib kindlasti paljud kannatanud otsima õiglust just vahendajate (ehk ISP) käest. H. Perritt, kes on Interneti-õiguse õppejõud Villanova Ülikoolis, on selle probleemi kohta öelnud järgmist: "Võimetus rahuldavalt vastata kohtualluvust puudutavatele küsimustele toob kaasa vahendajate vastutusele võtmise, kuna need probleemid teevad ebatõenäoliseks hüvituse saamise materjalide autorilt. Internetis levinud tava²³⁶, mis lubab anonüümsust, teeb ISP positsiooni veelgi halvemaks. Kui isik, kelle au on teotatud, ei saa identifitseerida autorit põhjusel, et viimane on anonüümne, siis ISP vastutusest vabastamine jätkaks süütu kannatanu au kaitseta." Kõnealusel artiklis on tsiteeritud ka J. Sopinkat, kes väidab, et kui au teotav sõnum on postitatud anonüümse kasutaja poolt, võib kohus siiski kohaldada vastutust ISP suhtes, et mitte jätta kannatanut tühjade kätega.²³⁷

Leian, et ISP ei peaks siiski vastutama anonüümsete ISP poolt pakutavate teenuste kasutajate edastatud materjalide sisu eest. Euroopa Ministrite Komitee 28.mai 2003.a. deklaratsiooni suhtlemisvabaduse kohta Internetis²³⁸ 6. põhimõtte kohaselt ei tohi ISP-le panna kohustust jälgida kõigi kirjade sisu, mida nad edastavad. Isegi kui nad suudaksid välja sorteerida kõik au teotavaid andmeid sisaldavad anonüümset sõnumid, oleks see ikkagi liiga raske ja ebamõistlik koorem ISP-le. Kohustus, mille seadusandja võiks ISP-le panna, on käesoleva töö autori arvates kohustus teha võimalikuks kõigi oma kasutajate isiku identifitseerimine, et neid oleks võimalik ebaseaduslike materjalide avaldamise eest vastutusele võtta. See oleks ka ISP-le endale garantiiks vastutuse suhtes, sest kui materjalide autor ehk esmane edastaja on teada, siis saaks hageja oma nõude tegeliku au teotaja vastu pöörata. Samas tuleb arvestada asjaoluga, et eespool käsitletud Euroopa Ministrite Komitee deklaratsiooni põhimõtte nr 7 näeb ette: "selleks, et tagada isikutele kaitse *on-line* jälgimise suhtes ning informatsiooni ja ideede levitamisevabadus, peavad liikmesriigid austama

²³⁶ Märgin siinkohal, et TsÜS § 2 lg 1 kohaselt on tava õiguse allikaks.

²³⁷ Jannuska, J. To Shoot the Messenger? A Canadian Approach to Libel and the On-Line Service Provider. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.catalaw.com/logic/docs/ji-libel.html, 15. veebruaril 2001.a.

²³⁸ Declaration on freedom of communication on the Internet, Strasbourg, 28.05.2003 (adopted by the Committee of Ministers at the 840th meeting of the Ministers' Deputies). Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.coe.int/T/E/Communication_and_Research/Press/News/2003/20030528_declaration, 16.augustil 2003.a.

Interneti-kasutajate tahet mitte avaldada oma isikut.” Seda põhimõtet tuleb simas pidada igasuguse regulatsiooni kehtestamisel isikute identifitseerimise kohta.

Erialakirjanduses on aga juhitud tähelepanu asjaolule, et ISP võimalus oma anonüümsete abonentide ja kasutajate identiteeti paljastada on Interneti sõnavabaduse kaitses nõrk koht, sest isikud on leidnud võimaluse andmete tegeliku avaldaja teadasaamiseks. Nimelt esitavad kannatanud kohtule tsiviilhagi anonüümse au teotaja vastu ja seejärel paluvad kohtul kaasata kostjana ka ISP, nõudes temalt andmete levitaja isiku avaldamist. ISP kohtusse kaebamine vabastab hageja kohustusest au teotaja isik kindlaks teha, samuti on ISP-l ka küllaldaselt raha, et hagi rahuldada (nt. AOL-i turuväärtus on 6,5 miljardit dollarit, Microsoftil 148 miljardit dollarit jne.).²³⁹ Kuna tegeliku au teotaja isik ei ole teada, siis kasutatakse nn "John Doe" meetodit, mis seisneb tundmatu isiku ehk "John Doe" vastu hagi esitamises. Eelmisel, st 2002.a. võtsid kohtud menetlusse rohkem kui 150 kohtuasja, milles oli kostjaks "John Doe" Internetis anonüümselt avaldatud sõnumite eest.²⁴⁰ Kohtud küll ei kiida sellist meetodit heaks, aga sellegi poolest võetakse need kaebused menetlusse. Otsuses Estate of Rosenberg v. Crandell²⁴¹ ütles kohus, et "on lubamatu esitada hagi fiktiivse isiku kui kostja vastu", aga "hagi võidakse menetleda poole vastu, kelle isik ei ole teada, kui hagiis ära toodud andmed on piisavalt täpsed, et võimaldada tuvastada kostja isik mõistliku uurimise teel."

Enamjaolt on hagejale teada vaid andmete avaldaja pseudonüüm ja ISP nimi, kelle teenuseid väidetav au teotaja kasutas. ISP-d ise ei ole kasutajate identiteedi avaldamisest huvitatud, kuna sellisel juhul süüdistatakse neid lepingu rikkumises, hooletuses ja privaatsuseõiguse rikkumises. Kui aga ISP on teada ja hagi tema vastu on esitatud, saab hageja nõuda kohtu kaudu ISP-lt informatsiooni au teotavate andmete tegeliku avaldaja kohta. Kui "John Doe" isik on tema enda ISP abil kindlaks tehtud, siis ISP suhtes menetlus lõpetatakse ning hageja jätkab kohtuteed vaid tegeliku au teotaja vastu. Kuigi ISP-d ise on vastutusest au teotamise eest vabastatud, ei ole neil siiski võimalik teha midagi selleks, et neid pooltena au teotamise asjadesse ei

²³⁹ Lidsky, L.B. "Silencing John Doe: Defamation and Discourse in Cyberspace". Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.law.duke.edu/journals/dlj/articles/dlj49p855.htm, 01.juulil 2002.a.

²⁴⁰ Dombosch, G., Cohen, A.I. Judicial means Of Identifying Anonymous Internet Users. Global eCommerce law and business report. June 2003, Volume 5, Number 6. WorldTrade Executive, Inc.

Lk.1

²⁴¹ 56 F.3d 35, 37 (8th Cir. 1995).

kaasataks. Samas aga vabastab kohtu nõudel kasutaja identiteedi paljastamine neid vastutusest oma abonentide ees.²⁴²

Sellise John Doe meetodi kasutamise tagajärjel on suletud mitmeid arutelufoorumeid.²⁴³ ISP-d püüavad kohtukutsete saamisest siiski oma abonente teavitada, et anda neile vähemalt piiratud võimaluse vastu vaielda. Kui aga teenusekasutaja õigeaegselt ei vasta, tehakse tema isik hagejatele teatavaks ilma et eraldi analüüsitaks, kas selle isiku avaldus tegelikult oli kellegi au teotav või mitte. Kui varem andsid ISP-d rutiinselt välja kasutajat identifitseerivat informatsiooni, siis viimasel ajal on ISP-d hakanud ise hagi vastu vaidlema, eriti pärast seda, kui Yahoo! vastu esitati Kalifornia Föderaalsetesse kohtusse hagi²⁴⁴ kasutaja kohta informatsiooni avaldamise eest ilma, et kasutajat ennast oleks sellest teavitatud.²⁴⁵

Eesti õiguskorras ei ole ülal kirjeldatud John Doe meetodi kasutamine võimalik, sest hagi au teotamisega tekitatud varalise ja mittevaralise kahju hüvitamiseks saab esitada ainult konkreetse isiku vastu. Hagi ei ole võimalik esitada fiktiivse või anonüümse kostja vastu, vaid hagiavaldues tuleb ära näidata tegelik subjektiivsete õiguste rikkujat. Siiski on võimalik Eestis kohtumenetluse käigus vahetada kostjat. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 76 lõige 1 sätestab, et kui hageja leiab, et hagi ei ole esitatud selle isiku vastu, kes peab olema kostja, võib kohus hageja ettepanekul menetlust lõpetamata asendada kostja teise kostjaga. Autorile teadaolevalt aga Eestis siiani selline kohtupraktika puudub, kus au teotavate andmete levitamise eest oleks kostjaks ISP, kes hiljem asendatakse tegeliku au teotajaga.

Arvestades eelpool esile toodud probleeme kehtiva au teotamise alase õiguse kohaldamisel au teotamise juhtumitele, mis on aset leidnud Internetis, on käesoleva töö autor seisukohal, et isiklike õiguste kaitse vajab täiendamist või eriregulatsiooni Interneti jaoks. Traditsioonilised reguleerimismehhanismid, mis arenesid välja siis, kui informatsiooni oli suhteliselt vähe ja selle käive oli kontrollitav, ei jõua reageerida

²⁴² Liberto, S.M. Defamation on the Web: Who do You Sue? Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.libertolaw.com/1-00.html, 01.juulil 2002.a.

²⁴³ Nt. sundis Orange County Register ühe kuulujutte avaldava veebilehe sulgema pärast seda, kui AOL oli neile avaldanud selle veebilehe operaatori tegeliku isiku.

²⁴⁴ Doe v. Yahoo! Inc., No. 00-CV-26077 (N.D. Cal.).

²⁴⁵ Dombosch, G., Cohen, A.I. Judicial means Of Identifying Anonymous Internet Users. Global eCommerce law and business report. June 2003, Volume 5, Number 6. WorldTrade Executive, Inc. Lk.2, 27.

muutustele uues olukorras - suhtlemisel Interneti vahendusel.²⁴⁶ Olemasoleva õigusliku regulatsiooni kohaldamisel võib tekkida kannatanutele probleeme efektiivse õiguskaitse saamisel. Samuti vajavad ISP-d oma õiguspärase käitumisviisi valikuks selgemat regulatsiooni, mis tagaks neile õigusselguse põhimõtte (Põhiseaduse § 13) kaudu ettevõtlusvabaduse (Põhiseaduse § 31) põhiseaduspärase realiseerimise. Õigusselguse põhimõtte eeldab selget ja täpset au teotamise alast regulatsiooni. Selle põhimõtte kohaselt ei tohi seadus olla umbmäärane. Riigivõimu omavoli on välistatud, kui seaduse adressaadil on seaduse teksti alusel võimalik piisava kindlusega selgusele jõuda, millist käitumist temalt oodatakse.²⁴⁷ Ka Euroopa Parlament ja Euroopa Nõukogu on pidanud vajalikuks märkida elektroonilise kaubanduse (edaspidi lühendatud *E-kaubanduse*) direktiivi²⁴⁸ preambuli punktis 60: “võimaldamaks elektroonilisel kaubandusel tõrgedeta areneda, peab õiguslik regulatsioon olema lihtne ja selge, etteaimatav ja konsistentne rahvusvahelisel tasandil rakendatavate reeglitega nii, et see ei mõjuta ebasoodsalt Euroopa majanduse konkurentsivõimet ega tõkesta uuendustegevust selles sektoris.” Kehtiv regulatsioon tekitab isikus kindlusetuse oma käitumisviisi valikul, kuna on ebaselge, milline käitumisviis on kooskõlas seadustega ja milline mitte. Internet kui unikaalne kommunikatsioonivahend vajab ka unikaalset regulatsiooni või vähemalt selgeid juhised seadusandjalt, kuidas käituda õiguspäraselt

Arvestades asjaolusid, et Interneti vahendusel suhtlemine on oluliselt erinev kõigist teistest kommunikatsioonivahenditest ning olemasolev õiguslik regulatsioon ei ole piisav, on selge, et suhtlemine Interneti-keskkonnas vajab täiendavat reguleerimist. Küsimus on reguleerimise viisides. Põhimõtteliselt on võimalikud kaks varianti:

- a) iseregulatsioon, sh ka süsteemioperaatori poolne kasutusreeglite kehtestamine (süsteemioperaatori ja kasutaja vahel sõlmitud lepingu kaudu), ja/või
- b) õiguslik reguleerimine.

Alljärgnevalt käsitlengi Interneti reguleerimisvõimalusi.

²⁴⁶ Vt ka Eesti Informaatikakeskuse direktori I. Siili ülevaadet UNESCO infoeetika kongressist. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eik.ee/publ/unesco.htm>, 29. jaanuaril 2003. a.

²⁴⁷ Vt ka Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 5. oktoobri 2000. a otsus asjas nr 3-4-1-8-2000.

²⁴⁸ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal market (“Directive on electronic commerce”). Official Journal L 178, 17/07/2000 P. 0001-0016

§ 2. Iseregulatsioon

Sisuliselt võib iseregulatsioonina mõista nii situatsiooni, kus seadusandja delegerib teatava eluvaldkonna reguleerimise mingitele (sh nt eraõiguslikele) organisatsioonidele, kui ka olukorda, kus see jäetakse lihtsalt reguleerimata.²⁴⁹ Käesoleva töö autor mõistab iseregulatsiooni all mitteametlike käitumisnormide kogumit, mida aktsepteerivad ja kohaldavad eraõiguslikud isikud. Iseregulatsiooni normid on kontrastiks õigusnormidele, mille on kehtestanud riigiorganid neile Põhiseadusega antud volituste alusel ja piires. Iseregulatsiooni normid on vabatahtlikult välja arendatud, neid aktsepteeritakse siduvana samuti omal soovil ning need põhinevad taval ja praktilal. Selliste käitumisnormide täitmise üle ei teosta järelevalvet mitte riiklik sunniaparaat, vaid neid norme järgivad ja nende järgimise üle teostavad kontrolli üksikisikud ise. Normide vastu eksijate suhtes on Interneti-kasutajatel käibel mitmeid vahendeid, millel peatun pikemalt allpool.

Erinevalt traditsioonilisest õigusest on enamik elektroonilist suhtlemist reguleerivad tingimusi paika pandud tsiviilõiguslike lepingutega, sest seadusandjal on senini olnud raskusi globaalse elektroonilise võrgustiku reguleerimisega. ISP-ga liitumine on vabatahtlik, mis annab arvuti kaudu toimuva informatsiooni vahetamise kasutajatele ka suhtelise immunitedi riikliku sekkumise suhtes. Kuna süsteemioperaatorid toetavad üldjuhul iseregulatsiooni, on nad ise muutunud küberruumis faktiliselt "riikideks" ehk õiguslikuks reguleerijaks.²⁵⁰ Lepingut on läbi aegade peetud kõige efektiivsemaks ühiskonna enesereguleerimisevahendiks, vahendiks millega kaasneb ühiskonna liikmete vabaduse täielik rahuldamine. Leping kui ühiskondlike suhete reguleerimise eraõiguslik vahend muudab võimalikuks vaba ettevõtluse ja majandussuhete vastutustundliku loomise.²⁵¹

Vaatamata vähestele riiklikule sekkumisele interaktiivse keskkonna reguleerimisse, ei ole see keskkond siiski täielikult igasugustest käitumisjuhistest vaba just tänu süsteemioperaatorite poolt kehtestatud reeglitele, mis on kõigile teenuse-kasutajatele kohustuslikud. Enamik reegleid sisaldub tüüptingimustega liitumislepingus, mille sisu

²⁴⁹ Tikk, E. Aja ja ruumi õiguslik kontseptsioon teadmiste ühiskonna õiguse keskse probleemina. – *Juridica*, nr 10, 2002, lk 579-585.

²⁵⁰ Johnson, D.R. Due Process and Cyberjurisdiction. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.ascusc.org/jcmc/vol2/issue1/due.html, 09.oktoobril 2002.a.

²⁵¹ Kull, I. Lepinguvabaduse põhimõte Euroopa ühtlustusvas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform. Riigikogu toimetised 2/2000.

üle ei ole võimalik lepingu sõlmimisel kaubelda. Reeglite kehtestamiseks on ISP-del oluliselt parem positsioon, kui riigil, sest nendega arvestamine on põhimõtteliselt vabatahtlik- kui ühe süsteemioperaatori poolt pakutavad tingimused ei meeldi, on võimalik sõlmida leping teise teenusepakkujaga. Kui süsteemioperaator on kehtestanud kasutajatele ranged piirangud, võivad kasutajad pahameelt väljendada modemi teise võrku üleviimisega ehk teise teenusepakkujaga liitumisega.

Seega ei tule üldjuhul isiku käitumise õigusvastasuse tuvastamiseks vaadata mitte kehtivaid õigusakte, kuna need on Interneti osas suhteliselt väheregulatiivsed, vaid ISP teenusekasutamislepinguid, millega määratakse kindlaks piirid, mida isikud peavad arvestama omavahel Internetis suhtlemisel. Liitumislepingu tingimustest mittekinnipidajad, näiteks isikud, kes tarvitavad ebasobivat kõnepruuki, laimavad või solvavad teisi kasutajaid vm isikuid, eemaldatakse süsteemist. Võrreldes traditsioonilise õigusega on eraisikutest teenusepakkujatel tunduvalt rohkem otsustusruumi, kui seda on riigil ja seda mitte ainult Interneti õigusliku keskkonna, vaid ka oma klientide omavaheliste suhete reguleerimiseks. Näiteks tegevus, mis riigi poolt teostatuna oleks tsenseerimine, on süsteemioperaatori puhul toimetamine. Mida riigi puhul võiks nimetada isikute ebavõrdseks kohtlemiseks, on interaktiivse kogukonna silmis ettevõtlusvabaduse teostamine.

On avaldatud seisukohta, et teenusepakkujad omavad kollektiivset monopoli selles, mida küber-keskkonnas arvatakse olevat "sund" (nende käes on nn "väljalülitamisnupp"). Süsteemioperaator, eemaldades kasutaja mingil põhjusel süsteemist, täidab üheaegselt nii prokurööri, kohtuniku, vandekohtu kui ka karistuse täideviija rolle.²⁵² Välisriikides on enamik teenusepakkujatest koostöös kehtestanud toimivad standardid nt Interneti protokollidele ja domeeninimesüsteemile ning üheskoos omavad nad igaüks oma kindlas tegevussfääris midagi suveräänsuse sarnast.

ISP-de poolne reeglite kehtestamine tekitab aga mitmeid probleeme, kuna kasutajate õigused ei ole piisaval määral tagatud. Esiteks omavad süsteemioperaatorid õigusliku reguleerimise vähesuse tõttu süsteemis piiramatut võimu, mis annab neile võimaluse omavoliks, ning teiseks, tegutsedes pidevas hirmus hagemise ees au teotavate andmete avaldamise eest, eemaldavad nad materjale ja kasutajaid süsteemist suhteliselt kergekäeliselt. Oma süsteemis on ISP-del võimalus olla nii kohtuniku kui

²⁵² Johnson, D.R. *Op.cit.*

ka otsuse täideviija rollis, samas aga ei ole neil seadusest tulenevat kohustust kuulata ära teine pool (*audiatur et altera partem* printsiip). Riigikohus on rõhutanud, et puudutatud isiku ärakuulamisel on ka iseseisev protseduuriline väärtus, sest tagaselja otsuseid tegev asutus käsitab isikut kui vaid menetluse objekti ja mitte kui õigusvõimelist kodanikku.²⁵³ Samuti ei ole neil kohustust hüvitada isikule E-posti aadressi, domeeninime vms kustutamise tõttu tekkinud kahju. Ainus efektiivne ja reaalne võimalus isikul süsteemioperaatori kuritarvituste vastu välja astuda ongi teise süsteemi üleminek.

Süsteemioperaatorid kasutavad oma süsteemis saadaval olevate materjalide sisu kontrollimiseks edastatavate sõnumite ja veebilehtede sisu filtreerimist ning süsteemi kasutamislepingu sätete korduvate rikkujate süsteemist eemaldamist. Kuna enamik ISP-sid pingutab au teotamise hagide vältimise nimel, siis võib operaator eemaldada isegi need kasutajad, kelle tegevuse ebaseaduslikkus on küsitav. ISP-d käituvad väidetavate õiguserikkujatega suhteliselt karmilt hoolimata sellest, et nende majanduslik edukus sõltub oma kasutajatele meelejärgi olemisest ja kasutajate rahulolust. Sageli eemaldatakse süsteemidest ka materjale, mille sisu ei olegi ilmselgelt au teotava iseloomuga, vaid mille õigusvastasus on küsitav. Tegelikult peaks siin sekkuma riik, et tagada ISP teenust kasutavate isikute õiguste kaitse, eelkõige sõnavabadus. Selline kohustus riigile on sätestatud ka Euroopa Ministrite Komitee 28. mai 2003.a. deklaratsioonis suhtlemisvabaduse kohta Internetis²⁵⁴. Nimelt peab riik vastavalt sellele deklaratsioonile võtma tarvitusele piisavad vahendid, et austataks materjalide autorite ja neid materjale lugevate isikute õigust sõnavabadusele. Käesoleva töö autor on arvamusel, et riik peaks siin sekkuma vastava regulatsiooni kehtestamisega Interneti-teenust kasutavate isikute ja ISP vahelistele õigussuhetele, sest selliste Interneti-kasutajate jaoks karmide karistuste, nagu seda on süsteemist väljaheitmine, E-posti aadressi likvideerimine jms, kohaldamine ei tohiks olla meelevaldne ega teostatud ühepoolselt. Väidetavad interaktiivsete reeglite rikkujad peaksid enne karistamist saama vähemalt teostada oma põhiseaduslikku õigust olla ära kuulatud. Samuti peaks isikut hoiatama karistuse kohaldamise võimalikkusest ja karistuse liigist. Ideaalvariandiks oleks kasutajate ja

²⁵³ Vt Riigikohtu halduskolleegiumi 8. oktoobri 2002. a kohtumäärus haldusasjas nr 3-3-1-56-02.

²⁵⁴ Declaration on freedom of communication on the Internet, Strasbourg, 28.05.2003 (adopted by the Committee of Ministers at the 840th meeting of the Ministers' Deputies). Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.coe.int/T/E/Communication_and_Research/Press/News/2003/20030528_declaration, 16.augustil 2003.a.

süsteemioperaatorite vahel üksmeelele jõudmine üldistes reeglites ja nende jõustamises. Sellised mõlemat poolt rahuldavad käitumisjuhised võiksid olla fikseeritud teenuseosutajaga sõlmitud lepingutes, mille tingimuste õiguspärasuse üle teostaks omakorda järelevalvet riik (Eestis näiteks Sideameti kaudu).

ISP poolt kehtestatud regulatsiooni puhul tekib lisaks väidetava au teotaja õiguste kaitsele ka kannatanule isiklike õiguste kaitse tagamise piisavuse küsimus. Tavalised abinõud, mida isikul on võimalik kasutada, kui tema au on teotatud, ei pruugi olla kohaldatavad juhul, kui isiku au on teotatud Interneti vahendusel. Probleeme tekib ka kostja kohtualluvuse määratlemisel ja isegi juhul, kui väidetava au teotaja kohtualluvus on kindlaks tehtud, võib hagi esitamine osutuda keeruliseks. Tavaliselt karistab teenusepakkuja süüdlast vaid rahatrahviga ning ta eemaldatakse foorumist, samas ei suuda ISP teda takistada tagasi foorumisse tulemast teise varjunime all. Samuti on ISP-del võimatu isikute vahetuvaid identiteete kindlaks teha, sest nende kohta puuduvad dokumentaalsed tõendid. Isegi kui suudetakse tuvastada isik, kes teatud varjunime kasutas, on ikkagi raske kindlaks teha, et keegi teine ei ole seda nime kasutanud ega ole seda üle võtnud, sest isiku identiteet on Internetis väga muutlik nähtus.

Kannatanule on mõnikord võimaldatud kasutada õigust vastulause avaldamisele. Erialakirjanduses on seda nimetatud parimaks õiguskaitsevahendiks au teotamise vastu, sest isik võib üles riputada veebisaidi või saata isikutele elektroonilisi kirju, kus ta tema kohta avaldatud au teotavad andmed ümber lükkab.²⁵⁵ Vastulause aga ei pruugi jõuda üldse mitte selle sama lugejaskonnani, kes lugesid varasemaid au teotavaid andmeid, kuna Interneti jututubade ja veebilehtede muutuva iseloomu tõttu ei ole võimalik „jälitada“ kõiki kasutajaid. Tegelikult võib sellise abinõu kasutamine endaga kaasa tuua hoopis vastupidise efekti kannatanu jaoks, sest vastuse avaldamisega tõmmatakse varem avaldatud au teotavatele andmetele veelgi suuremat tähelepanu. Samuti jõuab vastulause ilmselt ka laiema lugejaskonnani.

Ka Eesti Interneti-keskkondades on juba tugevalt juurdunud eneseregulatsioonivorm, kus toimetused võtab operatiivselt maha materjali, mille kohta on laekunud protest või

²⁵⁵ Martin, B. Defamation Havens. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.firstmonday.dk/issues/issue5_3/martin/index.html, 01. juulil 2002. a.

hoiatuse.²⁵⁶ Seega leiab enamik vaidlusaluseid küsimusi lahenduse hoiatuse ja mahavõtmise protseduuri raames.²⁵⁷ Samas on aga Inglismaa ISP-d avaldanud pahameelt selle üle, et reguleerimata on küsimus, missugused neile edastatud andmed moodustavad "hoiatuse". ISP-d saavad iga päev suurel hulgal E-kirju selliste nn hoiatustega. Erialakirjanduses ongi ISP-d rõhutanud suuri raskusi oma personali koolitamisel au teotamise alaste kaebuste oskuslikuks ja efektiivseks lahendamiseks, eriti juhul, kui kaebus on ebaselge või ei ole sellel viidatud konkreetsele saidile, kus väidetav au teotav materjal asub. ISP-d vajaksid selgitust, kes on selliseid hoiatusi õigustatud tegema, millises vormis need olema peaksid ja millist informatsiooni sisaldama.²⁵⁸

Lisaks teenusepakkujate poolt nende ja kasutajate vahel sõlmitud lepingutes kehtestatud reeglitele, reguleerivad interaktiivset suhtlemist ka kasutajate ühised tegekkuses kasutusel olevad käitumishormid nagu tavaelus. Internetis kasutusel olevat üldtunnustatud kirjutamata normide kogumit nimetatakse ka Interneti etiketiks ehk *netiquette*'ks. *Netiquette* on Internetis aja jooksul välja arenenud nn käitumiskodeks, kuid mida siiski üheselt ja alati ei järgita.²⁵⁹

Üksikisikutest Interneti kasutajad on välja mõelnud mitmeid abinõusid, mida kohaldada Internetis isikute vastu, kes häirivad teiste isikute rahu, nt avaldades kellegi kohta laimavaid väiteid või kedagi solvates.²⁶⁰ Kahjuks tekitavad sellised enesekaitsevahendid rohkem probleeme kui nad lahendavad. Selliste abinõude hulka kuuluvad näiteks vabatahtlik Interneti etiketi ehk "*netiquette*" järgimine, "*netiquette*" nõuete rikkuja üheaegne kirjadega pommitamine ning tema boikoteerimine ja/või ignoreerimine jututubade diskussioonides.

Lisaks eelpool toodule võib eneseabivahendina nimetada fleimimist (*flaming*). Fleimimine on termin, mida kasutatakse ebameeldivate elektrooniliste kirjade või

²⁵⁶ Korpan, V. Pressinõukogu hakkab menetlema kaebusi portaalide kohta. Äripäev 24.12.2002.a.

²⁵⁷ Kõige karmima karistuse ehk süsteemist eemaldamise või juurdepääsu sulgemise kasutamise kohta Eestis puuduvad töö autoril töö kirjutamise hetkel andmed.

²⁵⁸ Law Commission. Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2, December 2002. Lk 19

²⁵⁹ Näitena *netiquette* kohta võiks esile tuua suurte tähtede kasutamise elektroonilises suhtlemises. Kui kirjutada terve tekst suurte tähtedega, siis tähendab see teise isiku peale karjumist ja sellel on karmim tähendus, kui tavaliste tähtedega kirjutamisel.

²⁶⁰ Sutcliffe, M.L. Defamation on the Internet: Searching for Community, Identity, and Statutory Solutions. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.uiowa.edu/cyberlaw/cls00/sutcliff.html, 13.augustil 2002.a.

jututubade kommentaaride kohta, mida saadetakse, et provotseerida või alandada teisi kasutajaid. Fleimimine annab sellise sõnumi saajale mitte eriti viisakalt teada, et ta on rikkunud *netiquette*'i reegleid. Muidugi võib fleimimine ka ise rikkuda neid reegleid ning seda on kerge kuritarvitada, mistõttu see abivahend ei ole eriti efektiivne.

Kirjadega pommitamine tähendab, et paljud isikud saavad üheaegselt ühele ja samale aadressile palju kirju, et nende saajat ärritada ja tema süsteemi ülekoormata ja "hulluks ajada", et adressaadil endal ei oleks võimalik kirju välja saata (nn *Denial of Service* ehk teenusetõkestamise ründed). Kirjadega pommitamist on välisriikides viimasel ajal laialdaselt kasutatud ka protestides suurte korporatsioonide vastu. Selline tegevus on aga õigusvastane, kuuludes keelatud tegevuste hulka ka enamike kasutamislepingute kohaselt. Kirjadega pommitamine toob kaasa süsteemi operaatori poolt süsteemist välja heitmise, samuti ei ole välistatud kriminaalvastutuse kohaldamine. Ka 1. septembril 2002.a. jõustunud karistusseadustiku § 206 lg 1 näeb ette rahalise karistuse või kuni üheaastase vangistuse arvutis olevate andmete või programmi ebaseadusliku sulustamise eest, kui sellega on tekitatud oluline kahju. Kui aga arvuti sulustamine pandi toime eesmärgiga takistada arvuti- või telekommunikatsioonisüsteemi tööd, siis sama paragrahvi 2. lõike kohaselt võib isikut karistada rahalise karistuse või kuni kolmeaastase vangistusega.

Omaabi²⁶¹ kasutades üritavad Interneti kasutajad kaitsta end au teotava, solvava või muidu ebameeldiva materjali leviku eest Internetis. Kuid omaabi ainsa enesekaitse võimalusena au teotamise vastu ei võimalda kannatanul saada hüvitist talle au teotamisega tekitatud kahju eest. Tegelik kahju- nii materiaalne kui mittevaraline-, mis au teotamise tagajärjel isikule rahaliste kaotuste ja alandatud eneseväärikuse näol tekib, jääb tegelikult isikule korvamata. Eneseabi Internetis on au teotajale kättemaksmine samasuguste ebaseaduslike vahenditega. Selline situatsioon ei ole aus kummagi poole suhtes ning võiks lõppkokkuvõttes viia (õigus-)riigi ja ka eraisiku tasandi aspektist soovimatu omavoli tekkimiseni.

Probleemiks on selliste enesekaitsevahendite juures veel ka asjaolu, et neid vahendeid võidakse kuritarvitada, et kiusata teisi kasutajaid. Interneti reguleerimise üks

²⁶¹ Autor ei pea siin silmas asjaõigusseaduse (RT I 1993, 39, 590; 1999, 44, 509; 2001, 34, 185; 52, 303; 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 2003, 13, 64; 17, 95) §-s 41 sätestatud omaabi kui valduse kaitse viisi.

eesmärke on selle kasutajate arvu suurendamine, kuid sellised au teotamise vastu suunatud enesekaitsevahendid võivad olla hoopis vastupidise mõjuga.

Erialakirjanduses on avaldatud seisukohta, et ka Euroopa muidu jäiga kirjutatud õiguse ruumis tuleb leida koht eneseregulatsioonile. Eneseregulatsiooni kasuks otsustamise poolt Euroopa õigusruumis räägib eelkõige fakt, et sinne kirjutatud õigus valmib üsna pikaldase ja keerulise ning pigem bürokraatliku protsessi tulemusena ega suuda seetõttu aeg-ajalt eluliste asjaolude muutusele operatiivselt reageerida.²⁶²

Käesoleva töö autor on seisukohal, et Interneti teel suhtlemise jätmine õiguslikult täiesti reguleerimata, soodustades ainult eneseregulatsiooni, ei ole õige. ISP-d omavad enda poolt hallatavates süsteemides piiramatut võimu, mistõttu ei ole üksikisikule piisavalt tagatud kaitse süsteemioperaatori omavoli vastu, nt võidakse kasutajad või nende poolt edastatud teave kõrvaldada süsteemist, ilma et oleks kindlaks tehtud selle teabe või kasutaja enda käitumise õigusvastasus. Kahju, mis isikul võib sellise ennatliku käitumise tõttu tekkida, jääb enamasti hüvitamata.

Samuti on problemaatilised kasutajate endi poolt tarvitusele võetud enesekaitsevahendid väidetavate *netiquette*'i rikkujate vastu, sest tegemist ei ole alati seaduslike vahenditega. Seega ei poolda töö autor ainult iseregulatsiooni toimimist ilma riikliku järelevalve teostamiseta, sest see viiks ka Interneti vabas õhkkonnas soovimatu anarhia tekkimiseni. On valdkondi, mille puhul ei ole vajalik riikliku järelevalve teostamine ning nendes valdkondades võiks jääda endiselt toimima iseregulatsioon, sest tavaeluski arvestatakse omavahelises suhtlemises üldkehtivate eetika- ja tavanormidega. Siiski peaks arvestama siinjuures asjaoluga, et teenusekasutaja, kes on suheldes süsteemioperaatoriga nõrgem pool, vajab riigipoolset sekkumist oma õiguste kaitseks. Kui tegemist on isiku õiguste rikkumisega teiste teenusekasutajate kui ka teenuseosutaja poolt, tuleks riigil sekkuda. Riiklik sekkumine suhtlemisse Interneti vahendusel läbi vastavate õigusnormide vastuvõtmise, peaks eelkõige toimuma juhtudel, kus olemasolev regulatsioon ei ole piisav, et tagada üksikisikute õiguste tõhus kaitse.

²⁶² Tikk, E. Aja ja ruumi õiguslik kontseptsioon teadmiste ühiskonna õiguse keskse probleemina. – *Juridica*, nr 10, 2002, lk 579-585.

§ 3. Õiguslik regulatsioon

Teise variandina Interneti reguleerimiseks tuleb kõne alla riigi poolne valdkonna reguleerimine. Riik peab selleks kaaluma erinevate Põhiseadusega tagatud huvide ja õiguste vahel, sest õiguslik regulatsioon peab vastama eelkõige küsimusele, milliseid väärtusi lugeda avalikes huvides olevaks? Interneti regulatsiooni raamistikus võib mainida mitmeid erinevaid väärtusi nagu alaealiste kaitsmine ebaseadusliku materjali eest, isiklike õiguste kaitse, kultuurilise mitmekesisuse ja sõnavabaduse kaitse, isiku anonüümsuse austamine, mida peetakse ka üheks abinõuks sõnavabaduse kindlustamisel jpm. Erinevad väärtused on aga selgelt teineteisega vastuolus, näiteks sõnavabaduse kaitse eeldaks veebilehtede üle teostatava kontrolli kaotamist, mida võib õigustada alaealiste kaitse seisukohast. Millist neist väärtustest eelistada? Probleem regulatsiooni kehtestamisel seisnebki vastuoluliste väärtuse osas tasakaalu leidmises.²⁶³

Siiani on riikliku regulatsiooni kehtestanud vaid vähesed riigid, nt Singapur. Singapuri Ringhäälingu Amet (*The Singapore Broadcasting Authority*) peab tagama, et mitte ükski ringhäälingu teenus ei sisaldaks midagi sellist, mis oleks vastuolus avaliku korra, rahvusliku harmoonia, hea maitse või sündsusega. Ringhäälingu Ametil on õigus kohaldada karistust, sealhulgas ka trahve, teenusepakkujatele, kes rikuvad kõigi osapooltega kokkulepitud käitumistava (*Code of Practice*).²⁶⁴ Ka Austraalia Ringhäälingu Amet (*The Australian Broadcasting Authority*) tegeleb aktiivselt Internetis avaldatavate materjalide (ehk nn sisu) uurimisega. Ringhäälingu Amet menetleb kaebuseid, mis on materjali kohta esitatud, samuti võib ta uurida materjali omal algatusel, kuigi tal ei ole õigust Interneti sisu aktiivselt jälgida.²⁶⁵ Samuti USA on juba üritanud kehtestada Interneti sisule piiranguid, kuid ebaõnnestunult. Nimelt tahtis valitsus reguleerida pornograafia avaldamist Internetis läbi juba eelpool käsitletud CDA (*Communications Decency Act*), mille kohus Põhiseadusega vastuolus olevaks tunnistas, kuna see akt ei võimaldanud juurdepääsu teatud materjalidele ka nendele isikutele, kellel oli selleks seaduslik õigus.²⁶⁶

²⁶³ D'Udekem-Gevers, M. & Pouillet, Y. Concerns from a European User Empowerment Perspective in Internet Content Regulation: an Analysis of some recent Statements, lk. 9.

²⁶⁴ D'Udekem-Gevers, M. & Pouillet, Y. *Op. cit.*, lk. 6.

²⁶⁵ Penfold, C. Nazis, Porn and Politics: Asserting Control Over Internet Content. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://elj.warwick.ac.uk/jilt/01-2/penfold.html>, 13.augustil 2002.a.

²⁶⁶ Sutcliffe, M.L. Defamation on the Internet: Searching for Community, Identity, and Statutory Solutions. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.uiowa.edu/cyberlaw/cls00/sutcliff.html, 13.augustil 2002.a.

Erialakirjanduses on väljendatud seisukohta, et ebaseadusliku ja kahjuliku (*harmful*)²⁶⁷ sisu üle peaks riiklikku kontrolli teostama. Samas ollakse ka arvamusel, et need kaks erinevat kategooriat tekitavad kaks teineteisest radikaalselt erinevat vaidlusküsimust ning nõuavad väga erinevat õiguslikku ja tehnoloogilist lähenemist.²⁶⁸

Riikliku regulatsiooni kehtestamise poolt on väidetud, et vaja on tagada teenusekasutajatele ja nende poolt loodud materjalidele kaitse ISP-de vastu, kelle teenuseid nad kasutavad. Riski tõttu olla haigetud au teotavate materjalide avaldamise eest, kõrvaldavad süsteemioperaatorid süsteemidest ka neid tekste, mis tegelikult ei olegi au teotava sisuga või kuuluvad konstitutsioonilise kaitse alla (nt USA-s). Kannatanu võib küll hageda materjali autorit, kuid ISP-d on palju atraktiivsemad kostjad, kuna neil on rohkem rahalisi vahendeid.²⁶⁹ Kui riik võtaks ISP-delt üle kontrolli teostamise Internetis, siis oleks võimalik ainult sellise materjali keelustamine, millele põhiseaduslik kaitse ei laiene.

ISP-dele vastutuse panemine edastatavate materjalide sisu eest on üks võimalus valitsusele saavutamaks kontrolli edastatava informatsiooni sisu üle. Näiteks 1998.a. mõisteti Saksamaal kriminaalkorras süüdi pornograafia ebaseadusliku levitamise eest CompuServe'i Saksamaa filiaali juhataja Felix Somm. Levitamine seisnes CompuServe'i kasutajate juurdepääsu nendele materjalidele blokeerimata jätmises.²⁷⁰ Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et riik, kes kehtestab vastutuse ka sellistele ISP-dele, kes ei oma ülevaadet nende poolt edastatava materjali sisust, saavutab kindlasti teatud kontrolli Interneti teel levivate materjalide, eriti elektrooniliste kirjade, sisu üle. Selle kontrolli ulatus on siiski piiratud, sest on raske piirata Interneti-kasutajate juurdepääsu välismaistele veebilehtedele.²⁷¹

Mõnede ekspertide arvates on aga õigusliku regulatsiooni vajadus küsitav, kuna paljud kasutajad hindavad kõrgelt just Interneti anarhistlikku ja reeglite vaba

²⁶⁷ S.o isikute väärtushinnanguid või tundeid haavav materjal, nagu nt poliitiliste vaadete, religioossete uskumuste või seisukohtade üle rassiküsimustes arvamuse avaldamine jne.

²⁶⁸ D'Udekem-Gevers, M. & Poulet, Y. *Op. cit.*, lk. 8

²⁶⁹ Martin, B. Defamation Havens. Arvutivõrgus. Kättesaadav:

www.firstmonday.dk/issues/issue5_3/martin/index.html, 01.juulil 2002.a.

²⁷⁰ Judgement of the Local Court Munich in the criminal case v. Somm, Felix Bruno (File No.: 8340 Ds 465 Js 173158/95).

²⁷¹ Weaver, R.L. Defamation Law in Turmoil: The Challenges Presented by the Internet. *The Journal of Information, Law and technology*, 2000(3). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://elj.warwick.ac.uk/jilt/00-3/weaver.html>.

iseloomu. Internet on siiani olnud koht, kus on kindlustatud informatsioonivabadus, ja mitte ainult informatsiooni kättesaamise, vaid ka sellele vastamise õigus.²⁷² Igasugune materjalide sisu reguleerimine või tsenseerimine mõjutab kasutajate tegevust oluliselt, sest eduka filtreerimise korral võib olla takistatud juurdepääs ka seadsulikele materjalidele. Näiteks sellistele märksõnadele nagu „natsid“ või „Hitler“ esinemise korral juurdepääsu keelamine takistaks kasutajal ka ajalooliste materjalide lugemist.

Keeldude ja piirangute kehtestamisel tuleb seadusandjal vaadata eelkõige seda, kas sellised reeglid on põhjendatud ja otstarbekad. Põhiseaduse §-st 11 tuleneb proportsionaalsuse nõue, mille kohaselt õiguste ja vabaduste piirangud peavad olema demokraatlikus ühiskonnas vajalikud ega tohi moonutada piiratavate õiguste ja vabaduste olemust. Piirangud ei tohi kahjustada seadusega kaitstud huvi või õigust rohkem, kui see normi legitiimse eesmärgiga on põhjendatav. Riigikohtu tõlgenduste kohaselt peavad kasutatud vahendid olema proportsionaalsed soovitud eesmärgiga.²⁷³

Käesoleva töö autori arvates tähendaks riiklik reguleerimine seda, et riik püüab kohapeal reguleerida üleilmset fenomeni, sest Internet ei ole ühegi riigi jurisdiktsiooni all. Virtuaalmaailm, mis ületab riigipiire, ei saa alluda üksiku riigi seadusandja kontrollile, samuti kehtivad seal teised reeglid kui reaalses elus. Isegi kui kehtestada piirangud materjali sisule ühes riigis, siis ei ole välistatud sama sisuga materjalide levitamine välisriigis ega isikute juurdepääs nendele materjalidele. Seadusega ei saa keelata ka teatud väljendite kasutamist, kuna neid on võimalik kasutada nii positiivses kui negatiivses kontekstis ja kõike on võimalik mitmeti tõlgendada. Samuti omaks Interneti riiklik reguleerimine kindlasti n.ö "jahutavat" efekti Interneti teel suhtlemisele, kuna isikud ilmselt hoiduksid riikliku sunni kartuses avaldamast arvamust teiste isikute, eelkõige avaliku elu tegelaste ja poliitikute suhtes. Riiklik materjalide sisu regulatsioon mõjutaks Interneti- teenuse kättesaadavust, sest ISP-d peaksid tegema kulutusi filtreerimissüsteemidele ja suurendama oma isikukoosseisu, et tagada keelustatud materjalide süsteemist eemaldamine. Nagu eespool öeldud, suureneks kasutajate jaoks sellega ka teenuse hind.

Erialakirjanduses on avaldatud ka seisukohta, et riigi roll peaks olema kaasaaitamine filtreerimissüsteemide arendamisele ja soodustama nende süsteemide isikute poolt

²⁷² Penfold, C. *Op. cit.*

²⁷³ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsus 17. märtsist 1999, nr 3-4-1-1-99.

kasutamist. Samuti peaks riik toetama läbi seadusandluse iseregulatsiooni lahendusi, seades õiguslikud piirid eraõiguslike reguleerijate tegevusele, et tagada kasutajate õiguste kaitse.²⁷⁴ Käesoleva töö autor nõustub täielikult selle seisukohaga, kuna Interneti keskkond on liiga keeruline ja unikaalne selleks, et kehtestada riiklikul tasandil üksikasjalikku regulatsiooni. Riiklikult oleks vaja tagada ISP-de vastutusest vabastamine nende kaudu edastatud materjalide au teotava sisu eest, vähendades sellega ka ISP-de endi hirmu hagemise ees ja sellest tingitud igasuguste väidetavalt au teotavate materjalide eemaldamist. Samuti oleks vaja ette näha õiguslik raamistik ISP-de ja teenuse-kasutajate vahelistele lepingutele.

Nende kahe situatsiooni õigusliku reguleerimisega võiks ka seadusandja poolne sekkumine piirduda, sest Interneti teel suhtlemise või Internetis olevate materjalide sisu reguleerimine ei ole mõttekas. Virtuaalmaailm ja seal kehtivad reeglid võiksid olla sallivamad ja liberaalsemad, et mitte pärssida Interneti arengut. Samuti ei tohiks riiklik regulatsioon takistada Interneti kasutamise levikut. Arvestades Interneti kiiret arengut, oleks ilmselt vastav regulatsioon juba aegunud, enne kui see suudetakse jõustada.

Riiklikult peaks tagama Interneti-teenust kasutavate isikute õigused suhetes teenusepakkujaga. Seda võiks teha näiteks õigusliku regulatsiooni kehtestamisega ISP liitumislepingute tingimustele. Lepinguvabadus, antud juhul lepingu sisu kujundamise vabadus, ei ole absoluutne ja seda on võimalik nõrgema poole kaitseks imperatiivsete seaduse sätetega piirata. Lepinguvabadus võib oma tegeliku eesmärgi- isiku eneseteostamise ja isikuvabaduse- saavutada ainult seal, kus valitseb majanduslik tasakaal ja võimaluste võrdsus. Seega tuleks tagada nõrgema poole, s.o eelduslikult teenusekasutaja kaitse eesmärgil fikseerida seaduse tasandil teenuse kasutamise lepingu kohustuslikud olulised tingimused (näiteks ISP kohustused, poolte vastutus, vaidluste lahendamise kord jms), millest ISP ei saa kõrvale kalduda või millest kasutaja kahjuks kõrvalekalduv tingimus on tühine.

Täiendavalt riiklikule reguleerimisele on võimalik ka rahvusvaheliste standardite kehtestamine. Rahvusvahelise regulatsiooni väljatöötamine võimaldaks lahendada hetke probleem-olukorda, kus küberruum ja riigipiirid ning erinevate jurisdiktsioonide õiguslik regulatsioon ei ühildu omavahel. Internet on oma olemuselt üleilmne

²⁷⁴ D'Udekem-Gevers, M. & Pouillet, Y. *Op. cit.*, lk. 29, 32.

võrgustik, millele ei ole võimalik seada geograafilisi piire, samuti on Interneti struktuur liiga keeruline selleks, et seda reguleeriksid sajad rahvuslikud õigusaktid, mis on kehtestatud enamjaolt ammu enne Interneti arengut. Erinevused ja vastuolud erinevates riikides kehtivas seadusandluses teevadki vajalikuks selge ja efektiivse Interneti regulatsiooni kehtestamise. ISP-del on võimatu üritada nende kaudu edastatavate materjalide sisu kõigi maade seadustega kooskõlla viia.

Hetkel on riigi kriminaalõiguse ulatus Interneti sisu suhtes, mis on avaldatud väljaspool selle riigi territooriumi, minimaalne. Ühes riigis kriminaalasjades tehtud kohtuotsust saab teises riigis jõustada vaid eristel tingimustel. Selle tõttu on mitmed riigid üritanud läbi rääkida Interneti suhtes ühtse regulatsiooni kehtestamise üle, et teha kergemaks isiku süüdimõistmine keelatud tegevuse eest vähemalt lepingule allakirjutanud riikides.²⁷⁵

Riikide poolt rahvusvahelisel tasandil kokku lepitud õigusnormid sõltuksid sellest, millist sisu erinevad riigid tahavad kas keelustada või reguleerida. Euroopa Komisjon on seisukohal, et "iga riik jõuab oma järeldusele, milline on piir lubatud ja keelatud asjade vahel. Selle tõttu on hädavajalik, et rahvusvaheliste algatuste puhul võetaks arvesse ka erinevate riikide erinevaid eetikastandardid...".²⁷⁶ Kokkuleppele jõudmine aga ei osutu tänu riikide kultuurilisele erinevusele ilmselt kergeks, sest erinevate riikide õiguskorrad, mis peegeldavad iga riigi kultuuri, tasakaalustavad erinevalt isiku õigust sõnavabadusele ja isiku õigust au ning eraelu kaitsele. Riigid omavad erinevat sõnavabaduse, isiku au ja eraelu kaitse jne alast regulatsiooni, samuti soovib iga riik piirata erineva materjali avaldamist Internetis. Materjal, mis ühes riigis oleks keelustatud, oleks teise riigi kodanike silmis täiesti aktsepteeritav. Eriti raskes teeb Interneti sisu osas kokkuleppele jõudmise ilmselt see, et USA-s on sõnavabaduse piirid oluliselt laiemad kui need on enamikes Euroopa maades, mistõttu USA ei pruugi olla huvitatud Interneti sisu reguleerimisest. Samas on aga USA kõige olulisem osapool, sest just seal paikneb enamik maailma mastaabiga teenusepakkujaid, nagu nt Yahoo, AOL jt.

Rahvusvahelise regulatsiooni kehtestamine on väga aeganõudev, sest eeldab kauakestvaid riikidevahelisi läbirääkimisi ning siseriiklikku ratifitseerimisprotsessi.

²⁷⁵ Penfold, C. *Op. cit.*

²⁷⁶ D'Udekem-Gevers, M. & Pouillet, Y. *Op. cit.*, lk. 13.

Arvestades tänapäeva tehnoloogia kiiret arengut, oleks vastu võetud regulatsioon selleks ajaks, kui ta lõpuks kehtima hakkaks, ilmselt juba "ajast maha jäänud". Käesoleva töö autori arvates jääb rahvusvaheline standardite kehtestamine ikkagi n.ö "ideaalvariandiks", mida riikide vahel eksisteerivate õigusliku ja kultuuriliste erinevuste tõttu on väga raske teostada. Tegemist ei ole siiski täiesti utoopilise ideega, sest praktikas on juba mitmeid näiteid Interneti-alastest edusammudest õigusliku regulatsiooni ühtlustamisel.²⁷⁷ Kui otsustada lisaks siseriiklikule ka rahvusvahelise regulatsiooni kehtestamise kasuks, siis valdkonnad, mida võiks reguleerida, oleks samad, mis riikliku regulatsiooni korral. Nimelt peaks kehtestama ISP-de vastutusest vabastamise au teotavate materjalide edastamise eest ja seadma piirid eraõiguslike reguleerijate ehk ISP-de tegevusele, et tagada teenusekasutajate õiguste kaitse. Interneti sisu reguleerimine rahvusvaheliste õigusaktidega aga ei ole otstarbekas, nagu see ei ole otstarbekas ka siseriiklikult.

Eestis on ISP-de tsiviilõiguslik vastutus kolmandate isikute poolt edastatavate materjalide eest seaduse tasandil praktiliselt reguleerimata. Puudub isegi Interneti-teenuse pakkuja legaaldefiniitsioon. Arvestades aga Interneti-teenuste kiiret arengut ning ISP-de vastutuse spetsiifikat, oleks vajalik eelnevates paragrahvides nimetatud valdkonna põhiküsimusi, mis ka Eestis praktikas tõusetuda võivad, õiguslikult reguleerida. Eelkõige oleks vaja riiklikult tagada ISP-de vastutusest vabastamine nende vahendusel edastatud materjalide au teotava sisu eest. Erialakirjanduses ollakse seisukohal, et tingituna faktist, et riigi valitsus üksi on abitu seistes silmitsi seaduserikkumistega väljaspool oma jurisdiktsiooni, pannakse vastutus ebaseaduslike materjalide eest liiga kergelt juurdepääsu pakkujatele. Sotsiaalselt vajalik moodsa infrastruktuuri pakkumise ülesanne devalveerub vastutuse tõttu kolmandate isikute materjalide eest.²⁷⁸ Silmas tuleks pidada eelkõige seda, et Internetile ainult juurdepääsu võimaldav isik ei oma seost materjalide sisuga. Materjalide au teotava sisu eest peaks õiguslikult vastutama materjalide autor või isik, kes neid edastas.

²⁷⁷ Nt domeeninimesüsteemi ühtlustamine ning selle haldamiseks ühise organisatsiooni (*the Internet Corporation for Assigned Names and Numbers – ICAAN*) loomine 1998. a. Samuti väärrib siinkohal mainimist WIPO poolt algatatud rahvusvahelised konsultatsioonid intellektuaalomandi kaitset Internetis (*the WIPO Process*).

²⁷⁸ Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. The Liability of Access Providers. A Proposal for Regulation Based on the Rules concerning Access Providers in Germany. *International Journal of Communications Law and Policy*. Issue 3, Summer 1999, lk. 10-11.

ISP-de vastutusest vabastamine vabastab tee võitlemisele ebaseaduslike materjalide tegelike avaldajate vastu. Ulatuslikum kontroll sellise globaalse võrgustiku, nagu seda on Internet, materjalide üle, on üksikule teenusepakkujale ülejõu käiv. Üleilmne vaba juurdepääs Internetile julgustab tugevamate meetmete tarvitusele võtmist, et ära hoida ebaseaduslike materjalide loomist ja pakkumist. Seega sunnitakse avalikku võimu tegelema materjalide autorite ehk põhjusega, mitte edastamise tulemuste repressseerimisega.²⁷⁹

Euroopa Ühendus on juba teinud sammu ISP-de vastutusest vabastamise poole kolmandate isikute poolt edastatud materjalide eest, võttes vastu E-kaubanduse direktiivi.²⁸⁰ Nimetatud direktiivi 4. peatükk kannab nime “Vahendusteenusepakkuja vastutus” ning selle artiklid 12-15 reguleerivad ISP-de õiguslikku staatust, pannes liikmesriikidele kohustuse vabastada teenusepakkuja edastatava teabe eest vastutusest tingimisel, et ta:

- (a) ei algata edastust;
- (b) ei vali edastuse saajat;
- (c) ei vali ega muuda edastuses sisalduvat teavet.

Seega on vastutusest vabastatud need ISP-d, kes on informatsiooni edastamisel ja salvestamisel passiivses rollis. Lisaks keelatakse selle direktiivi 15. artikli 1. lõikes liikmesriikidel kehtestada artiklis 12, 13 ja 14 nimetatud teenuste pakkujatele üldist kohustust jälgida informatsiooni sisu, mida nad edastavad või hoiavad, ega ka kohustust otsida aktiivselt fakte või asjaolusid, mis viitavad ebaseaduslikule tegevusele.

E-kaubanduse direktiivi regulatsioon on käesoleva töö autori arvates igati mõistlik, sest erinevalt eelpool käsitletud riikide vastavatest seadustest ei näe see ette ISP vastutust juhul, kui viimane oli saanud teadlikuks edastatud sõnumi au teotavast sisust. Näiteks Inglismaal tulekski selleks, et viia vastutuseriski miinimumini, ISP-del sisse seada avaldatud materjalide kohta esitatud kaebuste registreerimise süsteem, mida võiks siis hiljem kohtus tõendina kasutada, näitamaks, et ISP käitus mõistlikult. See tõstab ka tõenäosust, et ISP-d saaksid toetuda “süütu levitaja” kaitsele. Leian, et

²⁷⁹ Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. *Op. cit.*, lk. 12.

²⁸⁰ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal market (Directive on electronic commerce). Official Journal L 178, 17/07/2000 P. 0001-0016

direktiivi vastavad sätted on vabad vigadest, mida antud küsimuse lahendamisel on eri riikide seadusandjad teinud, mistõttu need oleks otstarbekas üle võtta ka Eesti õigusesse. See samm oleks kasulik ka tingituna direktiivi kohustuslikust ja ühtlustavast iseloomust kõigile EL liikmesriikidele, mille hulka ka Eesti varsti kuuluma hakkab.

E-kaubanduse direktiivis sisalduva regulatsiooni võiks üle võtta Eesti õiguskorda, sest kehtivas telekommunikatsiooniseaduses²⁸¹ vastav regulatsioon puudub. Telekommunikatsiooniteenuse-pakkuja vastutus kolmanda isiku poolt edastatava materjali eest on uudne õiguslik probleem ning ei ole Eesti telekommunikatsioonioõiguses veel palju käsitlemist leidnud. Käesoleva töö autor on arvamusel, et kõige otstarbekam vastu võtta E-kaubandust reguleeriv eriseadus, mis muuhulgas reguleeriks ka ISP-de vastutust. Telekommunikatsiooniseaduse täiendamine oleks küll mõeldav, kuid käesoleva töö autori arvates tuleks kõik E-kaubandust puudutavad spetsiifilised küsimused kodifitseerida ühtsesse õigusakti. Telekommunikatsiooniseadus on oma olemuselt pigem avalik õiguslik, s.t riik oma järelevalveorganite kaudu tagab seadusega telekommunikatsiooni piiratud ressursside otstarbeka ja õiglase planeerimise, eraldamise ja kasutamise.²⁸² ISP tsiviilõigusliku vastutuse küsimused, mis ei puutu sõltumatu regulaatori (ehk Sideameti) järelevalve pädevusse, jäävad seetõttu välja telekommunikatsiooniseaduse klassikalisest reguleerimisalast. Nii oleks ka õigushüve kaitse liigitusest lähtuvalt õigem reguleerida käesolevas töös käsitletud ISP-de vastutusega seonduvat eriseaduses, mille pealkirjaks võiks olla "Elektroonilise kaubanduse seadus". Sellisel juhul oleks kõik E-kaubandusega seotud probleemid lahendatud ühes õigusaktis, mis oleks kooskõlas ka Euroopa Ühenduse õigusega.

Majandus- ja Kommunikatsiooniministeriumis on käesoleva magistr töö kirjutamise ajal ettevalmistamisel infoühiskonna teenuse seaduse eelnõu, mis sisaldab regulatsiooni ka infoühiskonna teenuse²⁸³ osutaja ehk ISP vastutusest vabastamise kohta. Nimetatud eelnõu 4. peatükk "Vahendajast teenuse osutaja vastutus" sisaldab

²⁸¹ RT I 2000, 18, 116; 78, 495; 2001, 23, 125; 53, 310; 2002, 47, 297; 61, 375; 63, 387; 99, 580; 2003, 23, 136.

²⁸² Vt telekommunikatsiooniseaduse § 1 lg 3.

²⁸³ Vastavalt eelnõu §-le 2 on infoühiskonna teenus teenus, mis osutatakse teenuse kasutaja isiklikul taotlusel üldjuhul tasu eest andmete töötlemiseks ja säilitamiseks mõeldud elektrooniliste vahendite abil ilma osapoolte üheaegse füüsilise kohalolekuta. Infoühiskonna teenus on täielikult ülekantud, edastatud ja vastu võetud kaabli, radio, optiliste või muude elektromagnetiliste vahendite abil.

E-kaubanduse direktiivi vastavate artiklitega analoogseid sätteid andmete edastamisel või sidevõrgule juurdepääsu pakkumisel (§ 9), vahemällu salvestamisel (§ 10) ja andmete talletamisel (§ 11) vastutusest vabastamise kohta, samuti ka teenuse osutaja jälgimiskohustuse puudumise (§ 12). Teenuse osutaja ei ole kohustatud jälgima teavet, mida ta edastab või talletab ega otsima ebaseaduslikku tegevust näitavaid fakte või asjaolusid. Seega on ISP-dele tagatud kaitse hagemise vastu, kui tegemist on kolmanda isiku poolt edastatud teabega. Infoühiskonna teenuse seaduse planeeritud jõustumise tähtaeg on Euroopa Liiduga ühinemise päev.

Kuigi Majandus- ja Kommunikatsiooniministeeriumi poolt ettevalmistatav seaduseelnõu ei hõlma teisi E-kaubandusega seotud küsimusi, mis käesoleva töö autori arvates võiksid olla reguleeritud siiski ühes õigusaktis, siis on ISP-de vastutuse reguleerimine seaduse tasandil iseenesest tähelepanuvääriv ja igati tervitatav samm. Sellega on tagatud ISP vastutusele selge, lihtne ja prognoositav õiguslik raamistik, mis ei kohusta neid jälgima nende poolt edastavate sõnumite sisu ega pane neile vastutust nende kaudu edastatavate au teotavate andmete eest, toetades niimoodi elektroonilise suhtlemise kui ka Interneti kui sellise arengut üldse.

Käesoleva töö autori arvates tuleks eelnõus lisaks ISP vastutusele reguleerida ka ISP ja teenuse kasutaja vahel sõlmitava lepingu põhitingimusi, tagamaks teenuse kasutaja kui eelduslikult nõrgema poole kaitse. Eelkõige peaks seaduse tasandil sätestama poolte vastutuse lepingutingimuste rikkumise korral, sh lepingu ülesütlemise regulatsiooni, kasutajatele kohaldatavad võimalikud sanktsioonid, kaebuste esitamise ja vaidluste lahendamise detailse korra. Samuti võiks kaaluda tavakohtutele alternatiivse vaidluste lahendamise organi loomist, mille pädevusse kuuluks kõigi elektroonilise kaubandusega seonduvate vaidluste lahendamine. Selline vaidluskomisjon koosneks vastavatest erialaspetsialistidest ja pakuks kohtumenetlusega võrreldes kiiret ning vähemkulukat lepitusteenust.

5. peatükk Jurisdiktsiooni küsimused

Tänu Interneti erisusele tavalistest kommunikatsioonivahenditest, eelkõige võimalusele pääseda Internetis olevatele materjalide juurde igalt poolt maailmast, tekib Interneti teel au teotamise korral ka kohtualluvuse ja kohaldatava õiguse küsimus. Kui kohtuasjaga on seotud kahe või enama riigi isikud, siis tuleb kohtul igal üksikjuhtumil otsustada, millise riigi õigust antud kaasuse lahendamiseks kohaldada ehk mis on lõplikult kohaldatav õigus (lad. k. *lex causae*). Tegemist on nn "õiguse konfliktiga" (ingl. k. *conflict of laws*), mis võib olla nii positiivne kui ka negatiivne. Positiivse kohtualluvuse konfliktiga on tegemist juhul, kui rohkem kui ühe riigi kohus võib end kohtuasja arutamiseks pädevaks pidada, negatiivse kohtualluvuse konflikti puhul aga ei pretendeeri ühegi riigi kohus asja lahendama.

Interneti-kasutajate suur hulk on endaga kaasa toonud oluliselt sagenenud vaidlused kohtualluvuse üle. Tuleb märkida, et enam ei ole selliste vaidluste poolteks vaid rahvusvahelise tuntusega kirjanikud, ärimehed jt tähtsad isikud. Koos Interneti arenemisega on nüüd igapähe võimalik suhelda inimestega üle kogu maailma, kuna Internetti üles pandud materjalid on juurdepääsetavad igast maailma riigist. Seetõttu on nüüd ka n.ö tavalised inimesed, kellel ei ole mingeid õiguslaseid teadmisi, potentsiaalseks pooleks kohtuasjas välisriigis.²⁸⁴

Interneti olemuse tõttu on võimatu isoleerida mõni geograafiline piirkond täielikult teatud kindlale veebilehele juurde pääsemisest. Tänapäevani ei ole veel leiutatud praktilist ja usaldatavat arvutisüsteemi, mis võimaldaks isiku päritolu üheselt kindlaks määrata ja ei oleks liiga kulukas, samuti ei ole võimalik sajabrotsendilise kindlusega takistada teatud jurisdiktsioonis olevate isikute juurdepääsu Internetile. Isiku juurdepääsu Internetis asuvatele materjalidele takistamine on väga keeruline ja kallis, kui see isik ise on huvitatud nende lugemisest, sest igasugune informatsioon, mis on Internetti postitatud, on ligipääsetav kõigile maailma Interneti-kasutajatele. Samuti ei ole autoril võimalik takistada teatud riigis elavatel isikutel tema poolt Internetti sisestatud andmete lugemist. Tegelikult ongi Interneti kasutamisest loobumine ainus võimalus Internetis teatud riigi jurisdiktsiooni vältimiseks.

²⁸⁴ Law Commission. Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2, December 2002.

Üks Interneti mõjudest erinevate riikide isiklike õiguste kaitsealasele seadusandlusele on eriala asjatundjate arvates erisuste tasandamine õiguslikus regulatsioonis. Selline harmoneerimine saab aset leida tänu sellele, et Interneti teel suhtlemine ületab riigipiire nii, et kostja au teotamise asjas, kes elab väga kostjasõbralikus riigis (nt USAs), võib saata informatsiooni hageja-sõbralikku riiki (nt Inglismaale). Kui Interneti kaudu teise isiku au teotanud inimesed peaksid kohtu ette ilmuma hageja-sõbralikus riigis, siis eksisteerib reaalne võimalus, et potentsiaalsed kostjad kärbibivad oma sõnumite tekste selleks, et need vastaksid ka kõige vähem tolerantsemas riigis kehtestatud nõuetele. Näiteks on mitmed USA-s asuvate ringhäälingu ja trükimeedia ettevõtjad oma artikleid rahvusvahelise turu jaoks pehmenanud.²⁸⁵

Siiski väidetakse, et liiga paljud hagejad on huvitatud hagemisest Inglismaal, kuna sealsed seadused on väga kannatanu-sõbralikud, pannes tõendamiskohustuse- et au teotavad andmed vastavad tegelikkusele- kostjale.²⁸⁶ Samuti erineb riigiti ka au teotamise alase seadusandluse regulatsioon. Näiteks on mitmetes riikides au teotamine kriminaalkorras karistatav tegu, mille eest on kannatanule ette nähtud vaid triviaalne hüvitis. Erineb ka sõnavabaduse kaitse määr- "arvestades avalikku huvi sõnavabaduse vastu ja avalike institutsioonide nõuetekohast funktsioneerimist, ei ole aktsepteeritav, et isiku sõnavabadust, kes teeb mingi avalduse oma kodumaal, piiraks välisriigi õiguse kohaldamine".²⁸⁷

Kuigi isiku kohtualluvust määratletakse peamiselt isiku füüsilise kohaleoleku järgi teatud riigis, siis Interneti olemuse tõttu on traditsioonilise jurisdiktsioonimääratluse kohaldamine mõnevõrra teistsugune. Esiteks on Internet "erapooletu/ükskõikne arvutite, mille vahel informatsiooni vahetatakse, füüsilise asukoha suhtes, sest isiku Interneti aadressi ja füüsilise jurisdiktsiooni vahel ei pruugi olla seost". See tähendab, et Internet võimaldab teha toiminguid isikute vahel, kes ei ole teadlikud üksteise asukohast- teatakse ainult arvuti "neti-aadressi". Teiseks, Interneti iseloomulikuks jooneks on tema vahemälu (*cache*)²⁸⁸ ehk protsess, mis salvestab informatsiooni serverisse, tehes sellega järgnevad veebilehe külastused kiiremaks. Interneti kasutajad

²⁸⁵ Weaver, R.L., Defamation Law in Turmoil: The Challenges Presented by the Internet. *The Journal of Information, Law and technology*, 2000(3). Arvutivõrgus. Kättesaadav: elj.warwick.ac.uk/jilt/00-3/weaver.html

²⁸⁶ Law Commission. *Op. cit.* Lk 32

²⁸⁷ Law Commission. *Op. cit.* Lk 33

²⁸⁸ S.o arvuti mälu osa, mis salvestab andmete koopiad. Sellisele informatsioonile on võimalik väga kiiresti juurde pääseda.

ei tea kunagi, kas tegemist on salvestatud informatsiooni või originaaliga, sest arvuti ekraanile kuvatud materjal paistab tulevat algallikast. Kolmandaks on võimalik Internetis kasutada viitamist, mis võimaldab veebilehtede vahelist ühendust olenemata nende asukohast. Seega võivad erinevate veebilehtede autorid alluda erinevate riikide jurisdiktsioonile.²⁸⁹

Ka andmete Internetis avaldamine on teistsuguse tähendusega, kui tavaliste kommunikatsioonivahendite puhul. Nimelt isik, kes salvestab dokumendi veebiserverisse, tegutseb sisuliselt serveri majutaja asukoha jurisdiktsioonis. Samas aga hõlmab serveri opereerimine saadud päringutele vastamist. Neid päringuid võib aga teha igaüks olenemata tema asukohast. Dokumendi koopiade edastamine vastuseks päringutele ei ole dokumendi salvestaja tegutsemise tulemus, kuna selle tegevuse algatas päringu tegija. Päringule vastamise protsess on reaktiivne ehk tagasitoimiv ja automaatne ning tarkvara, mis seda funktsiooni teostab, ei saa teha kindlaks, milliseid jurisdiktsioone ülekanne läbib, millises jurisdiktsioonis koopiat kuvatakse ega kui palju täiendavaid koopiaid dokumendist tehakse. Isik, kes salvestab dokumendi veebisaidile ühes jurisdiktsioonis, ei tegutse teises jurisdiktsioonis ka juhul, kui seda dokumenti seal hiljem kuvatakse, ning ei tea ega peagi teadma kus see võiks või tohiks nähtavale ilmuda.²⁹⁰

Isik, kelle au on teotatud Internetis, võib hagemiseks põhimõtteliselt valida ükskõik millise riigi maailmas vastavalt sellele, millises on talle sobivaim isiklike õiguste kaitse alane regulatsioon. Tänapäeval võidakse veebilehe autori suhtes kohaldada kohtualluvust kõigis riikides, kus ta teeb endale reklaami ja mille residentidele tema veebileht on ligipääsetav.²⁹¹ Samas on aga kannatanul teises riigis saavutatud kohtulahendit raske jõustada enda elukohariigis, nt juhul kui au teotavaid andmeid avaldanud inimene elab USA-s, kus Esimene täiendus võib välistada kohtuotsuse tunnustamise. Kaasuses Matusevitch v. Telnikoff²⁹² keeldus USA kohus jõustamast inglise kohtu poolt tehtud otsust au teotamise ajas, kuna kaasus hõlmas selliseid andmeid, millele laieneb Esimese täienduse kaitse, mistõttu Inglise kohtu poolt tehtud

²⁸⁹ Donohue, J.P., *Litigation In Cyberspace: Jurisdiction And Joice of Law. Aunited States Perspective.* Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.abanet.org/buslaw/cyber/initiatives/usjuris.html, 31.juulil 2000.a.

²⁹⁰ Clarke, R., *Defamation on the Web.* Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/DefWeb01.html, 01.juulil 2002.a.

²⁹¹ Sutcliffe, M.L. *Op. Cit.*

²⁹² 877 F. Supp. 1 (D.C. Cir. 1995).

lahendi jõustamine läheks vastuollu USA Konstitutsiooni ja avaliku korra ehk nn *ordre public'* ga (*public policy*).

Üldiselt püütakse vältida nn foorumijahti ehk hagejate poolset sobivaima jurisdiktsiooni otsimist, kus au teotamise hagi rahuldamiseks on suurim tõenäosus.²⁹³ Kuna Internet on ligipääsetav kõigist maailma riikidest, siis ei pruugi väidetav au teotaja ja kannatanu alluda ühe ja sama riigi jurisdiktsioonile. Reeglina selleks, et isik - nii füüsiline kui juriidiline- alluks teatud riigi jurisdiktsioonile, on vajalik, et tal oleks selle riigiga piisav puutumus. Samas ei ole kohtud seda printsiipi alati järginud.

Ühe võimalusena piisava puutumuse kindlaks tegemiseks kasutavad kohtud tänapäeval n.ö "aktiivset-passiivset eristamist", mille kohaselt on isikul kohtualluvus riigis juhul, kui tema veebileht hõlmab kasutaja aktiivset osalemist ja kui ta reklaamib oma veebilehte selles riigis. Kohtupraktika on selles osas vastuoluline. Ühe kaasuse kohaselt on kohtualluvuse tekkimiseks vaja, et veebileht õhutaks inimesi selles riigis veebilehele minema (Cybersell Inc. v. Cybersell Inc., 1997 WL 739021 (9th Cir.)). Teises lahendis on kohus aga leidnud, et enda reklaamimine ei ole vajalik isikliku kohtualluvuse omandamiseks kui veebileht on mõeldud kõigile vaatamiseks, mistõttu isikul tekib kohtualluvus kõigis riikides. (Hasbro, Inc. v. Clue Computing, Inc., No. 97-10065-DPW (D.Mass. Jan. 10, 1997).²⁹⁴

USA-s prevaleerib siiski seisukoht, mida on kohus väljendanud juba eelpool käsitletud kohtuasjas Blumenthal v. Drudge. Jurisdiktsiooni üle otsustamisel on nimelt väga olulise tähtsusega veebilehe interaktiivsuse tase ja infovahetuse kaubanduslik iseloom. Kohus leidis, et isiklik kohtualluvus tekib, kui kostja sõlmib teiste jurisdiktsioonide residentidega lepinguid, mis eeldavad teadlikku ja korduvat failide edastamist Interneti teel. Samas aga ei saa kostjat allutada teise riigi jurisdiktsioonile juhul, kui tema tegevus seisnes ainult informatsiooni veebilehele sisestamises, mis on ligipääsetav ka teistest jurisdiktsioonidest, sest lihtsalt informatsiooni kättesaadavaks tegemine isikutele, kes sellest huvitatud on, ei saa olla piisavaks põhjuseks teise riigi kohtualluvuse kohaldamiseks.

²⁹³ Nicholson, A. The Expanding Web of Defamation: Gutnick v Dow Jones. Arvutivõrgus.

Kättesaadav: www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v8n4/nicholson84_text.html, 13.augustil 2002.

²⁹⁴ Sutcliffe, M.L. *Op. Cit.*

Ka 13. detsembri 2002.a. otsuses asjas Stanley K. Young v New Haven Advocate and Others²⁹⁵ leidis kohus, et Connecticutis asuvaltel kostjatel ei ole kohtualluvust Virginia osariigis, kuna neil ei ole piisavaid Interneti-kontakte Virginiaga, sest nende Interneti-tegevuse sihtgrupiks ei olnud selles osariigis elavad isikud ja nad ei suunanud oma tegevust tahtlikult sinna. Samuti ei võinud kostjad kohtu arvates mõistlikult eeldada, et nad võiksid alluda mõne teise osariigi kohtule.

Ühe varasema kohtulahendi kohaselt, mis küll ei puuduta Interneti, võib siiski ühe osariigi elanik alluda teise osariigi jurisdiktsioonile, kui teises osariigis on nii artikli kui ka kahju tekkimise „tulipunkt“. Nimelt leidis USA Ülemkohus asjas Calder v Jones²⁹⁶, et kui Florida residendist artikli autori tegevus on selgelt suunatud Californiasse ning ta teadis, et hageja kannatused ilmnevad just selles osariigis, kus ta elab ja töötab ning kus ajakirjal *National Enquirer*’l (s.o ajakiri, milles vaidlusalune artikkel ilmus) on suurim leviala (600 000 eksemplari), siis on tal ka kohtualluvus Californias.

Seega võib USA kohtupraktika põhjal väita, et lihtsalt veebilehe loomine ei ole piisav alus kohtualluvuse kohaldamiseks teises (osa)riigis, isegi kui selle riigi elanikud omavad juurdepääsu veebilehele. Oluline on, et veebilehe “sihtmärgiks” ei oleks teises riigis paiknevad isikud. Kui aga veebilehel olev informatsioon on suunatud teises riigis elava(te)le isiku(te)le ja selle tagajärjed tekivad just teises riigis, siis kuulub materjalide avaldaja ka selle riigi jurisdiktsiooni alla. Kui isik on ärilistes suhetes teise riigi residendiga, näiteks on sõlminud temaga lepingu või vahetab temaga faile, siis tekib isikul ilmselt kohtualluvus selles riigis. Käesoleva töö autor on seisukohal, et USA kohtute jurisdiktsiooniküsimuse lahendamine on õige. Lihtsalt veebisaidi Internetis kättesaadavaks tegemine, kui see materjal ei ole suunatud teise riigi residentidele, ei peaks kaasa tooma vastutust teises riigis. Isiku teise riigi jurisdiktsioonile allutamise on põhjendatud vaid siis, kui tema tegevus on seotud teise riigi residentidega.

Austraalia kohtupraktika toetab aga seisukohta, mille kohaselt on võimalik hagi esitada jurisdiktsioonis, kus materjal oli kättesaadav (kus materjal avaldati),

²⁹⁵ U.S. Court of Appeals for the Fourth Circuit, Case No. 01-2340.

²⁹⁶ 465 U.S. 783 (1984).

olenemata sellest, kus on veebilehe majutaja ehk serveri asukoht.²⁹⁷ Sellisel seisukohal oli kohus ka kaasuses Gutnick v Dow Jones & Co Inc.²⁹⁸ Gutnicku puhul on tegemist Austraalia äriühinguga, kes leidis, et tema au on teotatud USA-s Dow Jones & Co poolt avaldatud artikliga, mis oli kättesaadav Interneti vahendusel. Kohus leidis, et protsess võib toimuda Austraalias, kuna artiklit oli võimalik Austraalias lugeda ja just seal tekitati hagejale kõige suurem kahju. Siin on oluline ka asjaolu, et selline artikkel ei oleks ilmselt USA-s vastutust kaasa toonud, kuna seal kehtiv sõnavabaduse kaitse on laiem.

Kohus otsustas, et materjali avaldamine leiab aset kui selle sisu on kas kuulnud või nähtud (seda on teistele isikutele avaldatud) ja kuulja või nägija saab selle mõttest aru. Isiku au on teotatud just selles riigis, kus au teotavad andmed on avaldatud. Seega leidis kohus, et Dow Jonesil on kohtualluvus ka Austraalias, sest Internetis andmete avaldamine tähendabki nende avaldamist ka selles riigis, kus neid on võimalik lugeda.

Käesoleva magistritöö kirjutamise ajal tuli ka Austraalia Kõrgema Kohtu otsus palju elevust tekitanud Dow Jones'i kohtuasjas²⁹⁹, milles kohus kinnitas alama astme kohtute seisukohta, et materjal loetakse avaldatuks kõigis riikides, kus seda on võimalik alla laadida ja lugeda. Selle kohtulahendi põhjal võib järeldada, et Internetis au teotavate andmete avaldajat on võimalik hageda igas riigis, kus isiku maine sai kahjustatud. Sellist nn üleilmset vastutust kohaldab kohus selleks, et kaitsta kannatanut, kuivõrd „kulutused, mida toob endaga kaasa välismaise avaldaja teises riigis hagemine, hirmutaksid eemale ka kõige kartmatumad hagejad“. Austraalia Kõrgeim Kohus motiveerib oma otsust veel ka asjaoluga, et vastasel juhul saaks ajakirjandusväljaannete avaldajad viia serveri ehk andmete sisestamise koha riiki, mille au teotamise alane seadusandlus on kõige kostjastõbralikum. „Nii nagu raamatuid trükitakse sageli arengumaades, nii võib ka andmete sisestamine Internetti omada vähest või üldse mitte mingisugust suhet selle kohaga, kus avaldatav sõnum kokku pandi, toimetati või kus sellel sõnumil on kõige rohkem mõju.“

²⁹⁷ Nicholson, A. The Expanding Web of Defamation: Gutnick v Dow Jones. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v8n4/nicholson84_text.html, 13.augustil 2002.

²⁹⁸ VSC 305 (28 August 2001). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/vic/VSC/2001/305.html>, 29.novembril 2002.

²⁹⁹ Dow Jones & Company Inc v Gutnick (2002) HCA 56 (10 December 2002).

Seega on ka Austraalia Kõrgem Kohus pidanud vajalikuks rõhutada, et tuleb vaadata asjaolu, millises jurisdiktsioonis au teotavad andmed kõige enam kahju tekitasid. Kuid kohus ei pea seda siiski oluliseks kriteeriumiks, nagu nt USA kohtud. Austraalia kohtu otsuse põhjal võib järeldada, et igal isikul, kes mingi materjali Internetti üles paneb, võib olla kohtualluvus põhimõtteliselt igas maailma riigis, kust seda materjali on võimalik Internetist lugeda ja alla laadida. Siin ei ole oluline ka asjaolu, kas avaldatud materjali sisu on vastuolus selle riigi õigusaktidega, kus see materjal kõigile soovijatele ligipääsetavaks tehti.

Ilmselt on USA ja Austraalia erinevad lahendused kohtualluvuse küsimustele tingitud erinevast "avaldamise" käsitlesest. Inglise ja austraalia õiguses kujutab iga üksiku ebaõige andme avaldamine kolmandale isikule endast eraldi kahju tekitamise juhtumit, mis leiab aset selles riigis, kus seda avaldust kuuldi, loeti või nähti. Samas aga USA-s kehtib nn "ainsa avaldamise reegel" (*single publication rule*), mille kohaselt iga raamat või ajaleht tervikuna tähendab vaid ühtainust avaldamist ning annab aluse vaid üheks hagiks (*Restatement (Second) of Torts* (1976), s 577A(4)).

Austraalia kohtuga sarnasele järeldusele on jõutud ka Prantsusmaal, kus kaasuses LICRA et UEJF vs Yahoo! Inc and Yahoo France³⁰⁰ avaldas kohus seisukoha, et Interneti sisupakkujad ja Interneti-teenuse osutajad - ka need, mille asukoht ei ole Prantsusmaal - kuuluvad prantsuse jurisdiktsiooni alla, kui nende poolt edastatud materjalile on võimalik juurde pääseda Prantsusmaalt. Prantsuse kohtu otsust selles kaasuses on erialakirjanduses palju kritiseeritud, kuna sellega, et kohus nõuab, et ISP piiraks prantsuse Interneti-kasutajate juurdepääsu teatud materjalidele, on riik järjekordselt üritanud saavutada kontrolli kohaliku Interneti juurdepääsetavuse üle. Samuti on kriitikud juhtinud tähelepanu asjaolule, et erinevalt mitmete teistest riikide kohtutest, kes Interneti-küsimustes kohaldanud spetsiifilisi seadusi, on Prantsusmaa kohus kohaldanud prantsuse seaduseid, hoolimata sellest, et ISP asukoht ei ole Prantsusmaal. Kohtuotsusele on ette heidetud ka seda, et kohus eeldab materjalide tsenseerimist, milleks Internet ei ole tehnoloogiliselt sobiv. Samuti on kritiseeritud asjaolu, et seda prantsuse kohtu otsust ei ole võimalik jõustada välisriigis, sest tegemist on kriminaalasjaga, rahvusliku kriminaalõiguse ulatus on aga minimaalne.³⁰¹

³⁰⁰ Tribunal de Grande Instance de Paris, 20/11/2000. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.gigalaw.com/library/france-yahoo-2002-11-20-lapres.html

³⁰¹ Penfold, C. Nazis, Porn and Politics: Asserting Control Over Internet Content. Arvutivõrgus. Kättesaadav: elj.warwick.ac.uk/jilt/01-2/penfold.html, 13.augustil 2002.a.

Euroopas on kohtualluvuse aluseks traditsiooniliselt olnud isiku domitsiil, s.t et kohaldatakse isiku elu- või asukohariigi õigust (lad. k. *lex domicili rei*). Mõistet "domitsiil" ei saa täielikult samastada isiku faktilise viibimiskohaga, sest domitsiili doktriin hõlmab reeglina kahte elementi. Esiteks *factum* ehk asjaolu, et isik tegelikult viibib sellel territooriumil, ja teiseks *animus* ehk isiku tahe ka edaspidi sellel territooriumil viibida.³⁰² Euroopa Liidu liikmesriikidele kohaldub konventsioon jurisdiktsiooni ja tsiviilasjades tehtud kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta (Brüsseli konventsioon)³⁰³, mille tarbijalepingut reguleerivad sätted on muudetud Euroopa Nõukogu poolt 22.detsembril 2000.a. vastuvõetud määrusega nr 44/2001 jurisdiktsiooni ja tsiviilasjades tehtud kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta (Brüsseli määrus)³⁰⁴. Vastavalt Brüsseli konventsioonile tuleb iga isikut, hoolimata tema rahvusest, hageda tema elukohariigis. Sama põhimõte on kehtestatud ka Brüsseli määruses - jurisdiktsioon peab üldjuhul põhinema kostja asu- või elukoha riigil. Kui aga tegemist on tarbijalepinguga, siis määruse artikkel 16 kohaselt on tarbijal 2 valikuvarianti. Tarbija võib nimelt valida, kas esitada hagi teise poole elu- või asukoha või enda elukohariigi kohtule. Tarbijalepingu teisel poolel sellist valikut ei ole - temal on võimalik esitada hagi ainult tarbija elukohariigis.

Erialakirjanduse kohaselt on väga oluline ISP-de ja teiste interaktiivsete teenuste osutajate vastukaja Brüsseli määrusele, kuna iga teenuseosutaja või jaemüüja võib tulevikus kokku puutuda kulutustega, mida toob endaga kaasa kohtumenetlus ja esindaja palkamine välisriigis. Kui kannatanu tahab kohtusse hagi esitada, siis vaevalt teeks ta seda kostja asukoha riigi kohtus, mistõttu ei oma enam tähendust ka Interneti-teenuse osutamise lepingus sisalduvad klauslid kohtualluvuse kohta. Määruse jõustamine võib endaga kaasa tuua ka ISP-de poolse keeldumise teatud toodete ja teenuste pakkumisest, et kaitsta ennast potentsiaalse hagemise vastu ükskõik millises Euroopa Liidu liikmesriigis.³⁰⁵ Samuti on väidetud, et Euroopas asuvad äriühingud, kes kauplevad Interneti teel, on Brüsseli määruse vastuvõtmisega sattunud veelgi

³⁰² Bing, J. ESPRIT Project 27028 Electronic Commerce Legal Issues Platform, lk 5-6. E-CLIP EP 27028, 21.oktoobril 1999.

³⁰³ Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 27 September 1968.

³⁰⁴ Official Journal L 307, 24/11/2001 P. 0028-0028.

³⁰⁵ Musolino, T. EU to place procedural burdens on online product and service providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.legalmediagroup.com/analysts/print.asp?SID=409&SecID=47&Name=Teresa, 04.jaanuaril 2001.a.

halvemasse olukorda, mis aga ei lähe kokku üldise huviga soodustada elektroonilise kaubanduse arengut Euroopa Liidus.³⁰⁶

Seega on vastupidiselt teenusepakkujatele tarbijad ehk isikud, kes kasutavad ISP-de poolt pakutavaid teenuseid või ostavad Interneti teel kaupu, igati soodsas olukorras, sest neil on võimalik hageda oma elukohariigis. ISP-d paneb see aga keerulisemasse olukorda, sest Internetis olevatele pakkumistele saab ligi igaüks, ka selle riigi kodanikud, kellele pakkumine üldse suunatud ei olnud. Ilmselt peaksid äriühingud, kes ei soovi teatud riikides oma tooteid müüa või teenuseid osutada, selgelt oma sellist soovi pakkumises väljendama, sest muidu võidakse teda hageda ka selles riigis, mille turule tema toode või teenus suunatud ei olnud. Samas peaks iga äriühing, kes oma teenuseid või toodangut Internetis pakub, teadma, et Internet on üleilmselt ligipääsetav, mistõttu tarbijad võivad olla ükskõik millise riigi kodanikud.

Lugano konventsioon³⁰⁷, mille kohaldamisala on laiem kui Brüsseli konventsioonil, kuna hõlmab ka EFTA riike, annab võimaluse valida kahe jurisdiktsiooni vahel, milleks on vaidlusaluse teo toimepanemise koht või koht, kus saabus teo tagajärg. Kuigi nimetatud konventsioon määrab kindlaks kohtualluvuse, ei öelda seal midagi lõplikult kohaldatava õiguse ehk *lex causae* kohta. Kohtud kohaldavad siiski enamjaolt kohtu asukoha riigi õigust ehk *lex forumi*. Euroopa Kohus jõudis Fiona Shevill and Others v Presse Alliance SA³⁰⁸ au teotamist puudutavas asjas otsusele, et antud kaasuses on teo toimepanemise kohaks see riik, kus asub selle ajalehe väljaandja, kus väidetavad au teotavad andmed avaldati ehk Prantsusmaal. Nimelt oli prantsuse ajaleht *France Soir* seostanud inglasest hagejat narkootikumidega kaubitsemises ning kannatanu soovis hageda Inglismaal. Tagajärje saabumise koha suhtes leidis kohus, et kui tegemist on füüsilise või juriidilise isiku au teotamisega, siis on õigusvastase tegevuse tagajärg saanud riigis, kus väljaannet levitati ning kus kannatanut tuntakse.

³⁰⁶ Rosner, N. International Jurisdiction in European Union E-Commerce Contracts. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.llrx.com/features/eu_ecom.htm, 15. juulil 2003.a.

³⁰⁷ EC EFTA Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters Lugano, 16 September 1988.

³⁰⁸ Kaasus nr C-68/93 (saadetud Euroopa Kohtule Inglismaa parlamandi Lordide Koja poolt).

Seega peavad iga Lugano konventsiooniga liitunud riigi kohtud lubama kannatanul hageda riigis, kus au teotava sisuga artiklit sisaldavat väljaannet levitati ja kus kannatanu tunneb enda maine olevat kahjustunud. Erialakirjanduses ollakse arvamusel, et kohtu otsus põhineb asjaolul, et igas ühiskonnas on oma sotsiaalsed normid ja suhtumine isiku reputatsiooni, mille alusel saab kindlaks määrata, millal on tegemist isiku au teotamisega.³⁰⁹ Kohus leidis, et konventsiooni kohaselt võib isik hageda kostja asukoha riigis ning nõuda hüvitust au teotamise eest, ükskõik millises riigis kahju isiku mainele tekkis. Samuti võib isik esitada hagi riigis, kus au teotamine aset leidis ja kus kahju tekitati, kuid seda vaid juhul, kui kahju tekkis ainult selles riigis. Seega võis Shevill hageda Inglismaal, kui tema nõude on piiratud vaid Inglismaal tekitatud kahju eest hüvitise nõudmisega.

Brüsseli ja Lugano konventsioonide kohaselt tuleb riigis, kes on konventsiooniga liitunud, tehtud kohtuotsust tunnustada teise liikmesriigi kohtu poolt ilma erilise protseduurita, v.a teatud erandid (nt avalik kord).³¹⁰ Mõlema konventsiooni alusel võib teenusepakkujat hageda tema asukohariigis või konventsiooniga ühinenud riigis, kus tekkis kahju või kus pandi toime tegu, mille tagajärjel kahju tekkis, kui pooled ei ole teisiti kokku leppinud. Sisupakkujaid on seega võimalik hageda ka välisriigis, kus nende veebileht on majutatud.

Ka E-kaubanduse direktiiviga on püütud kohtualluvuse probleemi reguleerida. Üks nimetatud direktiivi vastuvõtmise eesmärkidest oli „õigusliku ebakindluse vähendamine, mille on endaga kaasa toonud infoühiskonna teenuste siseriiklik reguleerimine“. Erialakirjanduse kohaselt ei ole õigusliku ebakindluse vähendamine siiani õnnestunud.³¹¹ Nimetatud direktiiviga kehtestati oluline põhimõte, mille kohaselt tuleb järelevalvet infoühiskonna teenuste üle teostada teenusepakkuja tegevuskohas, st et ISP-dele kohaldatakse tema asukoha riigi õigust, kui ei ole teisiti kokku lepitud. See tähendab, et hoolimata sellest, millisel riigil on jurisdiktsioon teenusepakkuja üle, peab ISP tegevus olema kooskõlas ainult tema asukohariigi õigusega.

³⁰⁹ Bing, J. ESPRIT Project 27028 Electronic Commerce Legal Issues Platform, lk 39-40. E-CLIP EP 27028, 21.oktoobril 1999.

³¹⁰ Clarke, M., Baldwin, P. E-Commerce, European Union. International Technology Law Review. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.legalmediagroup.com/techlawlive/includes/print.asp?SID=563, 26.märtsil 2002.a.

³¹¹ Law Commission. Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2, December 2002, lk 28.

Seega on vastavalt kehtivatele rahvusvahelistele lepingutele ja õigusaktidele (Brüsseli konventsioon, Lugano konventsioon, Brüsseli määrus ja E-kaubanduse direktiiv) Euroopas asuvaid äriühinguid võimalik hageda kõigis Euroopa riikides, kus nad oma toodangut või teenuseid pakuvad. Tarbijale on aga nimetatud õigusaktid igati soodsad, kuna tema võib hageda alati oma elukoha riigis. Kui tegemist on au teotamisega, siis hagemise kohaks on riik, kus on tema elukoht, ja kohaldamisele kuulub selle riigi õigus. Erinevalt füüsilistest isikutest ei ole ISP-dele tagatud piisavat kaitset. ISP-d peavad arvestama võimalusega, et neid võidakse hageda kõigis konventsiooniga ühinenud riikides (Euroopa Liidu liikmesriigid ja EFTA riigid). Tegemist on äririskiga, mis kuulub Interneti-teenuse osutamise juurde.

Käesoleva töö autori arvates on igati positiivne, et tarbijad saavad oma õigusi kaitsta elukohariigis, kuid ka ISP-d peaks saama vältida kulutusi ja riske, mida toob endaga kaasa kohtuasi välisriigis. Viimast aitab kindlasti tagada E-kaubanduse direktiivis sätestatud põhimõtte, mille kohaselt ISP tegevuse õiguspärasuse hindamisel võetakse aluseks ISP asukoha seadused. Sellise lahenduse puhul on ühest küljest tagatud ISP-dele vajalik õiguskindlus ja –selgus ettevõtlusvabaduse realiseerimisel, teisest küljest aga saavad au teotamisega kahjustatud isikud valida, kas pöörduda oma õiguste kaitseks enda elu- või asukohariigi kohtusse, mis kindlasti on kõige mugavam variant, või siis juba ISP asukohariigi kohtusse.

Arvestades kehtivat õigust ei ole näiteks Eestis asuva ISP hagemine välisriigi tavakohtus hageja poolt vaadatuna mõistlik, sest jõustunud kohtuotsuse täitmisele pööramine Eestis on sisuliselt välistatud järgmistel põhjustel:

- a) Eesti ei ole Lugano konventsiooni osalisriik;
- b) Eesti ei ole sõlminud paljude riikidega kahepoolset lepingut (nn õigusabilepingut), millega oleks määratud kohtuotsuste täitmise küsimused tsiviilasjades.

Samas peaks olukord muutuma alates 1. maist 2004. a, kui Eesti saab Euroopa Liidu liikmesriigiks ning meile laieneb Brüsseli konventsioon. Siiski ei lahenda see Euroopa Liidu liikmesriigiks mitteolevate riikide kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise küsimust. Üheks lahenduseks oleks siinkohal vaidluste lahendamise allutamine rahvusvahelisele arbitraažile, sest Eesti Vabariik on 1958. a New York'i

konventsiooni (*New York Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*) osalisriik ning arbitraažiotsus on Eestis täidetav TsMS IX osa alusel. Rahvusvaheline arbitraaž on kulukam menetlus kui tavakohtumenetlus ning rahvusvahelise praktika põhjal ei ole au teotamise vaidlused reeglina vahekohtutele allutatud. Seega on ilmselt mõistlikum suunata põhitähelepanu liitumiseks Lugano konventsiooniga.

LÕPPSÕNA

Au väljendab ühiskonna positiivset hinnangut inimesele kui isiksusele (au objektiivses mõttes) ning inimese enda suhtumist iseendasse ehk enesehinnangut (au subjektiivses mõttes). Au teotamisega on tegemist juhul, kui levitatud tegelikkusele mittevastavad andmed kahjustavad hinnangut, mis on isikule antud ühiskonna teiste liikmete poolt, s.t au objektiivses mõttes, mitte isiku enesehinnangut. Seadus mitte ei reguleeri, vaid kaitseb isiku au.

Kõigis käesolevas töös käsitletud riikides (Eesti, Inglismaa, Saksamaa ja USA) on au teotamise hagi rahuldamiseks vaja, et andmed oleksid hageja au teotavad, tegelikkusele mittevastavad ja teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule ehk levitatud. Inglismaal on vaja lisaks veel tuvastada, kas andmed viitavad hagejale või kas tavaline mõistlik inimene võiks neid pidada hagejale viitavaks.

Seadus kaitseb konkreetse isiku, mitte aga isikute grupi kui terviku au. See tähendab, et hagi rahuldamise eeltingimuseks on, et andmed teotaksid kindla isiku au, mitte tervet isikute gruppi. Leian, et Eestis võiks sarnaselt USA praktikaga kohaldada väiksemate ja suuremate isikute gruppide eristamist au teotamise hagide korral, et kellegi reputatsioon ei jääks kaitseta. Kaitse peaks tagama just väiksematele gruppidele, mille iga liige võib põhjendatult pidada au teotavaid andmeid ka tema kohta käivaks.

Põhjendatuks pean seisukohta, mille kohaselt ka surnud isiku au kaitseks oleks võimalik kohtusse pöörduda, kuna ühelt poolt võib surnud isiku au teotamine haavata ka tema sugulaste ja teiste lähedaste isikute au, ja teiselt poolt on surnud isiku au teotamine vastuolus üldkehtivate moraalinormidega. Sellest tulenevalt võiks teha muudatuse VÕS-s ja lubada au teotamisest tulenevate nõuete õigusjärglust ehk sätestada, et au teotamisest tulenevad nõudeõigused võivad ühelt isikult teisele üle minna pärimisõigusjärgluse korras, mis annaks ka pärijatele hagemisvõimaluse (ja ka protsessiõigusjärgluse juhul, kui hageja sureb menetluse ajal). Nii saaks paremini tagada au kui ühe põhiväärtuse õiguskaitse.

VÕS-s puuduvad piirangud au teotamise hagi esitamisele riigile ja kohaliku omavalitsusüksustele kui ka nende töötajatele ehk avalikele teenistujatele. Käesoleva

töö autor on seisukohal, et riigi ja kohaliku omavalitsusüksuste puhul peaks võimalus oma au kaitseks hagi esitada olema piiratud või üldse puuduma. Nii riigi kui ka kohaliku omavalitsusüksuse puhul on tegemist organisatsiooni vormiga, mis on loodud neid moodustavate isikute õiguste ja huvide parema ning efektiivsema kaitsmise eesmärgil. Isikule peab jääma õigus riiki kui teatud abstraktsiooni kartmatult kritiseerida. Tagades juba sellesse organisatsioonivormi kuuluvate isikute au kaitse, tagab seadus ühes sellega ka riigi au kui teda moodustavate isikute au kogusumma kaitse. Samas võiks riigil ja kohalikul omavalitsusüksusel olla võimalik nõuda kohtu kaudu ebaõigete andmete ümberlükkamist, samuti au teotamise lõpetamist, kuid seda vaid juhul, kui tegemist on erandlike asjaoludega, näiteks selgelt au teotavate andmete levitamisega. Kahju hüvitamise võimalust ei tohiks käesoleva töö autori arvates võimaldada ei riigile ega ka kohalikule omavalitsusüksusele, kuna see pärsiks sõnavabaduse realiseerumist.

Asjaolu, et VÕS § 1046 lg 1 on au teotamise juurde on lisatud “ebakohane väärtushinnang” tähendab käesoleva töö autori arvates seda, et kohtud peavad hindama kostjate arvamuste, hinnangute, otsustuste jne. kohasust või ebakohasust, mitte aga analüüsima ainult faktiväidete tegelikkusele vastavust. Isikul on võimalik kasutada tsiviilõiguslikke õiguskaitse võimalusi ka siis, kui isiku au on teotatud väärtushinnanguga. Sellisel juhul on võimalik kohtul tuvastada, kas tegemist on ebakohase väärtushinnanguga, s.t et isikul on võimalik tõendada väärtushinnangu kohasust või ebakohasust (mitte aga selle tõesust või väärust). Nimetatud täiendus annab kohtule võimaluse kontrollida, kas antud ajas ja ruumis oli tegemist põhjendatud ja õigustatud väärtushinnanguga isikule või mitte. Ilma täiendita “ebakohane” oleks VÕS vastav paragrahv eksitav ning rikuks isiku Põhiseaduse §-s 45 ettenähtud õigust vabalt levitada ideid arvamusi, veendumusi ja muud informatsiooni ning eiraks Euroopa Inimõiguste Kohtu vastavat praktikat.

Eesti karistusseadustik enam au vastaste kuritegude koosseise ei sisalda. Algselt eelnõu isiksusevastaste süütegude peatükis au vastaste süütegude all asunud laimamine ja solvamine on käesolevast seadusest välja jäetud. Pean seda õigeks, kuna laimu ja solvamise eest kriminaalvastutust säilitada oleks ebasobiv, sest see ei ole proportsionaalne toimepandud teo raskusega. Tegemist on õiguserikkumistega, mis oma olemuselt põhimõtteliselt peaksid olema ja jääma dispositiivse tsiviilõiguse reguleerimissfääri. Ka otstarbekusest ja majanduslikust ratsionaalsusest lähtudes ei

saa põhjendada riigi kriminaalõiguskaitse organite kaasamist nende õiguserikkumiste lahendamisse. Tsiviilõigus tagab isiklikele õigustele piisava kaitse.

Leian, et vajalik oleks reguleerida erinevalt avaliku elu tegelaste ja „tavaliste“ isikute õiguslikku staatust au teotamise hagide korral. Isikud, kelle tegevus on avalik ja kes on avalikkuse huviorbiidis enamjaolt tänu oma teadlikule tegutsemisele ja püüetele seal olla, peavad taluma rohkem kriitikat. Tavakodanikud ja ajakirjandus peavad saama vabalt arvamust avaldada nende tegevuse, käitumise, isikuomaduste jne. kohta ning seda vähemalt osas, mis puudutab nende n.ö avalikku elu. Vastasel korral oleks tegemist Põhiseadusest tuleneva sõnavabaduse põhimõtte rikkumisega. Avalikke teenistujaid võib käsitleda seoses nende ametialase tegevusega samuti avaliku elu tegelastena.

Eestis käsitleb ajakirjandus vastavalt Ajakirjanduseetika Koodeksi punktile 1.6 poliitilist ja majanduslikku võimu ning avalikkusele olulist informatsiooni valdavaid inimesi avaliku elu tegelastena, kelle tegevuse üle on ajakirjanduse tavalisest suurem tähelepanu ja kriitika õigustatud. Samuti käsitleb ajakirjandus avaliku elu tegelastena neid, kes teenivad elatist enda isiku või loomingu eksponeerimisega. Seega ei saa laiendada avaliku elu tegelase mõistet kõigile isikutele ainuüksi selle tõttu, et nad on osalenud diskussioonides Interneti-portaalides, jututubades, veebilehtedel jne., sest sellisel juhul saavutab isik tuntuse üldjuhul ainult selles foorumis, kus ta osaleb, mitte aga laiema üldsuse silmis. Ei saa nõuda, et isikud, kes on osa võtnud mõnest diskussioonist Internetis, peavad taluma palju enam kriitikat ja tähelepanu oma eraelul suhtes kui tavalised inimesed. Avaliku elu tegelaseks muutumiseks on vaja omada tuntust avalikkuse silmis, mitte kitsas ringkonnas, nagu nt Interneti foorum.

Avaliku elu tegelastele ja tavalistele inimestele peaks au teotamise korral Internetis rakendama erinevaid kriteeriume, nt erinevat kriitikatalumise kohustust, sest isik saab küll kergelt au teotavad andmed ümber lükata, saates vastuse jututuppa või elektroonilise kirja teel jne., kuid ta ei saa teada kõiki kohti Internetis, kuhu au teotavaid andmeid sisaldav sõnum saadeti. Vastulause esitamise võimalus ei ole piisav kaitsevahend ning kuna eraisikutel on siiski väiksem võimalus vastata läbi teiste kanalite, siis on neile avaliku elu tegelasest erineva talumisläve kohaldamine põhjendatud ja õiglane.

Interneti-teenuse pakkujate õigusliku staatuse juures on väga oluline määratleda, kas ISP on kirjastaja või levitaja. ISP-l on küll mõningaid sarnasusi ajakirjade ja ajalehtede väljaandjaga, kuid need on marginaalsed ning ei too endaga kaasa seda, et ISP-dele laieneksid ajakirja väljaandjale kohaldatavad vastutuse reegleid avaldatud materjalide ja publikatsioonide eest, mis sisaldavad isiku au teotavaid andmeid. Näiteks avaldavad ISP-d samuti reklaami ja kasutavad teiste isikute poolt loodud teoseid kasu saamise eesmärgil. Kuid ISP puhul on enamik materjalidest kolmandate isikute - mitte palgatud ajakirjanike või kolumnistide - poolt avaldatud. Ja kuigi ka ajakirjad ja –lehed avaldavad samuti lugejate poolt saadetud kirju, on siin siiski suur erinevus, kuna nende poolt avaldatud lugejakirjad on alati selekteeritud ja redigeeritud enne avaldamist. Erinevusena võib veel välja tuua sedagi, et ajakirjade ja ajalehtede korral on alati olemas teatud koht, kus need avaldati, ISP puhul on avaldamisekoha kindlaks tegemine suhteliselt problemaatiline.

Selleks, et Interneti-teenus oleks kättesaadav võimalikult paljudele isikutele ja et tagada informatsioonivabaduse kui põhiseadusliku väärtuse ja ühe inimõiguse täielikum realiseerumine, tuleks ISP suhtes mitte kohaldada vastutust juhul, kui ISP klient on avaldanud ISP hallatavas serveris au teotavat materjali. Kui ISP-le oleks pandud materjali eelnev tsenseerimiskohustus, suureneks ka teenuse kulu, mis omakorda tähendaks tarbijatele majanduslikku piirangut Interneti juurdepääsule. Samuti võib tsenseerimiskohustus vähendada konkurentsi Interneti-teenuse turul. Avaldatavate materjalide toimetamisega kaasnev lisakulu oleks niivõrd suur, et tõrjuks turult välja väikese ja keskmise suurusega teenusepakkujad. Informatsiooni kogus, mis serveri kaudu ühes ajahetkes edastatakse, on nii suur, et tõusetub küsimus, kas isiklike õiguste kaitse nimel on vajalik ja proportsionaalne kehtestada ISP-le selline vastutus. Isiklike õiguste kaitset oleks võimalik tagada sellega, et ISP-l oleks kohustus tagada isiku, kes vastavaid andmeid läbi tema serveri edastas, identifitseerimine. Samal ajal ei saa keelata ISP-le võimalust võtta endale vastav kohustus tarbijaga sõlmitavas lepingus. Sellises olukorras on ISP loomulikult kohustatud täitma lepingut ning au teotamise teokoosseisu esinemisel kandma lepingus kokkulepitud vastutust.

Kuna enamik Interneti diskussioonides, foorumites ja jututubades osalejatest on anonüümsed, siis tavaliselt ei mõjuta nende kohta öeldu neid oluliselt ega sunni keskkonda vahetama. Isegi kui andmeid loetakse traditsioonilises õiguses isiku au

teotavateks, siis Internetis avaldatuna nende mõju hajub, eriti kui kannatanu näol on tegemist isikuga, kes on täiesti anonüümne. Samuti võib tegemist olla ainult spetsiaalset Internetis kasutamiseks loodud identiteedi, mitte kannatanu tegeliku isiku, laimamisega. Au teotamisel Interneti kaudu peaks isiku identiteedina käsitlema siiski ainult seda, mida isik omab reaalses elus suhtlemiseks. Virtuaalses maailmas suhtlemiseks loodud identiteet vajab kaitset Interneti-keskkonnas sealseid õiguskaitsevahendeid (nt vastulause) kasutades. Kui isik on otsustanud varjata oma tegelikku isikut, valides Interneti-keskkonnas endale varjunime ja tegutsedes selle varjunime all, siis puudub mõistlik vajadus riiklikul tasandil reguleerida n.ö virtuaalisiku kaitset. Puudub vajadus kaitsta isiku Interneti identiteeti, küll aga tuleb kaitsta konkreetset isikut ennast. Samas juhul, kui teistele Interneti kasutajatele (nt foorumis või jututoas osalejatele) oleks teada varjunime kasutav tegelik isik, siis peaks õiguskaitse omistama reaalses keskkonnas tegutsevale isikule ja seeläbi tema identiteedile virtuaal-keskkonnas.

Ka ühiskonnal on küberruumis mitmeid erinevaid tähendusi. Interneti teel suhtlevad isikud ei tea üksteise asukohta, sest nad on tihti täiesti anonüümsed. Interneti foorumisse või jututuppa postitatud sõnumeid saab lugeda ja neile vastata igäüks, kes jututuppa siseneb. Traditsioonilist geograafilist mõistet ühiskonnast ei saa Interneti keskkonna puhul kohaldada, sest "ühiskonnaks" võib Internetis olla nt teatud ala professionaalide kogukond, teatud süsteemi operaatoriga ühinenud isikud jne. Selle "ühiskonna" hulka võib kuuluda ka igäüks, kes külastab veebilehte, isegi kui see inimene ei pääsenud juurde kõigile materjalidele. Võimalusi määratleda ühiskonda Internetis on veel mitmeid, kuid ühtne üldtunnustatud definitsioon puudub. Internetis au teotamise tuvastamisel peaks arvesse võtma asjaolu, et jurisdiktsioon Internetis ei põhine geograafilisel kriteeriumil, vaid kujutab endast hoopis teistsugust keskkonda. Omavahelised suhted, mis on loodud Interneti vahendusel, eksisteerivad väljaspool geograafilisi piirjooni ja hõlmavad ühtset omavahel seostuvat andmekogu. Seega tuleks ühiskonnana ja selles kehtivate tõekspidamiste ja väärtuste kindlakstegemiseks hinnata Internetis suhtlevate isikute konkreetset kogumit, nt jututuba või foorumit vms. Kui andmed on au teotavad just selle kogumi piirides, siis peaks sellesse kogumisse kuuluv isik saama õiguskaitset au teotamise korral.

Käesoleva töö autor on arvamusel, et isikut ei tohiks võtta vastutusele au teotavate andmete avaldamise eest, kui vaidlusalusel andmed on avaldatud leheküljel, millele

selle isiku veebilehelt viidatakse. Pole mõistlik eeldada, et isik oleks kursis iga muutuse või parandusega, mida teise veebilehe omanik või selle külastajad lehele juurde lisavad. Igal veebilehel sisalduva informatsiooni eest peaks vastutama selle lehe looja, omanik või isik, kelle omanik on palganud oma veebilehte haldama.

Eesti õiguses loetakse au teotamine toimunuks juhul, kui au teotavad andmed on teatavaks tehtud vähemalt ühele kolmandale isikule. Käesoleva töö autori arvates ei ole vaja kehtestada selles osas eriregulatsiooni Interneti teel suhtlemisele, st et elektroonilise kirja edasi saatmine tuleks lugeda samaväärseks paber kandjal oleva kirja edastamisega. Selline seisukoht oleks oluline just kannatanule efektiivse õiguskaitse tagamise aspektist, sest aitaks vältida või vähemalt vähendada põhjendamatute E-kirjade ahelate teket ning minimeeriks võimalikule kannatanule tekkida võivat kahju. Samuti peaks iga Interneti-kasutaja näitama üles mõistlikku hoolsust ning mitte laiendama au teotavate andmete saajate ringi.

ISP ei peaks vastutama anonüümsete ISP teenuse-kasutajate poolt edastatud materjali sisu eest. Kohustus, mille seadusandja võiks ISP-le panna, on käesoleva töö autori arvates kohustus teha võimalikuks kõigi oma kasutajate isiku identifitseerimine, et neid oleks võimalik ebaseaduslike materjalide levitamise eest vastutusele võtta. See oleks ka ISP-le endale garantiiks, sest kui materjalide autor ehk esmane avaldaja on teada, siis saaks hageja oma nõude esitada tema vastu.

Interneti teel suhtlemise jätmine õiguslikult täiesti reguleerimata, soodustades ainul eneseregulatsiooni, ei ole õige. ISP-d omavad enda poolt hallatavates süsteemides piiramatu võimu, mistõttu ei ole üksikisikule piisavalt tagatud kaitse süsteemioperaatori omavoli vastu, nt võidakse kasutajad või nende poolt edastatud teave kõrvaldada süsteemist, ilma et oleks kindlaks tehtud selle teabe või kasutaja enda käitumise õigusvastasus. Kahju, mis isikul võib sellise ennatliku käitumise tõttu tekkida, jääb enamasti hüvitamata. Samuti on problemaatilised kasutajate endi poolt kasutatavad enesekaitsevahendid väidetavate *netiquette*'i rikkujate vastu, sest tegemist ei ole alati seaduslike vahenditega. Seega ei poolda töö autor ainult iseregulatsiooni toimimist ilma igasuguse riikliku järelevalve teostamiseta, sest see viiks ka Interneti vabas õhkkonnas soovimatu anarhia tekkimisele. Riiklikult peaks tagama Interneti-teenust kasutavate isikute õigused nii suhtes teenuse-pakkuja kui teiste kasutajatega.

Seadusandja poolne Interneti keskkonna reguleerimine võiks seisneda kaasaaitamises filtreerimissüsteemide arendamisele ja nende süsteemide isikute poolt kasutamise soodustamises. Samuti peaks riik seadma õiguslikud piirid eraõiguslike reguleerijate tegevusele, et tagada kasutajate õiguste kaitse, kuna Interneti keskkond on liiga keeruline ja unikaalne selleks, et kehtestada riiklikul tasandil üksikasjalist regulatsiooni. Riiklikult oleks vaja tagada ISP-de vastutusest vabastamine nende kaudu edastatud materjalide au teotava sisu eest, vähendades sellega ka ISP-de endi hirmu hagemise ees ja sellest tingitud igasuguste väidetavalt au teotavate materjalide eemaldamist. Samuti oleks vaja ette näha õiguslik raamistik ISP-de ja teenusekasutajate vahelistele lepingutele. Internetis olevate materjalide sisu reguleerimine ei ole mõttekas. Virtuaalmaailm ja seal kehtivad reeglid võiksid olla sallivamad ja liberaalsemad, et mitte pärssida Interneti arengut. Samuti ei tohiks riiklik regulatsioon takistada Interneti kasutamise levikut. Arvestades Interneti kiiret arengut, oleks ilmselt vastav regulatsioon juba aegunud, enne kui see suudetakse jõustada.

Vastutus au teotamise eest Internetis ja Interneti-teenuse pakkujate vastutus on Eestis veel õiguslikult reguleerimata. Kohtutesse ei ole jõudnud veel ühtegi sellega seotud vaidlust. Kuna aga Eesti on kiiresti arenev riik, kus Interneti-teenust kasutab suur osa elanikkonnast, peaks õiguslikult reguleerima teenusepakkujate vastutuse au teotavate andmete levitamise eest, et ei tekiks õiguse n.ö “vaakumit”, nagu see oli 90-ndatel aastatel näiteks USA-s, Inglismaal ja paljudes teistes lääneriikides.

Euroopa Ühendus on juba teinud sammu ISP-de vastutusest vabastamise poole kolmandate isikute poolt edastatud materjalide eest, võttes vastu elektroonilise kaubanduse direktiivi. Nimetatud direktiivi artiklid 12-15 reguleerivad ISP-de õiguslikku staatust, pannes liikmesriikidele kohustuse kindlustada, et teenusepakkuja ei ole edastatava materjali eest vastutav tingimusel, et ta ei algata ülekannet, ei vali ülekande saajat, ei vali ega muuda ülekande sisu. Lisaks keelatakse liikmesriikidel kehtestada ISP-dele üldist kohustust jälgida informatsiooni sisu, mida nad edastavad või hoiavad, ega ka kohustust otsida aktiivselt fakte või asjaolusid, mis viitavad ebaseaduslikule tegevusele. Kuna direktiivi regulatsioon on võrreldes töös käsitletud riikide vastavate sätetega kõige mõistlikum, siis võiks Eestigi selle oma õiguskorda üle võtta. Leian, et parim viis antud küsimuse lahendamiseks Eestis oleks vastu võtta eriseadus (elektroonilise kaubanduse seadus), sest kehtiv telekommunikatsiooniseadus ISP-de õiguslikku staatust ega vastutust ei reguleeri. Sellisel juhul oleks kõik

elektroonilise kaubandusega seotud probleemid lahendatud ühes õigusaktis, mis oleks kooskõlas ka Euroopa Ühenduse õigusega.

Lisaks ISP vastutusele tuleks õiguslikult reguleerida ka ISP ja teenuse kasutaja vahel sõlmitava lepingu põhitingimusi, tagamaks teenuse kasutaja kui eelduslikult nõrgema poole kaitse. Eelkõige peaks seaduse tasandil sätestama poolte vastutuse lepingutingimuste rikkumise korral, sh lepingu ülesütlemise regulatsiooni, kasutajatele kohaldatavad võimalikud sanktsioonid, kaebuste esitamise ja vaidluste lahendamise detailse korra. Samuti võiks kaaluda tavakohtutele alternatiivse vaidluste lahendamise organi loomist, mille pädevusse kuuluks kõigi elektroonilise kaubandusega seonduvate vaidluste lahendamine. Selline vaidluskomisjon koosneks vastavatest erialaspetsialistidest ja pakuks kohtumenetlusega võrreldes kiiret ning vähemkulukat lepitusteenust.

Interneti olemuse tõttu on võimatu isoleerida mõni geograafiline piirkond täielikult teatud kindlale veebilehele juurde pääsemisest. Vastavalt kehtivatele rahvusvahelistele lepingutele ja õigusaktidele (Brüsseli konventsioon, Lugano konventsioon, Brüsseli määrus ja E-kaubanduse direktiiv) on Euroopas asuvaid äriühinguid võimalik hageda kõigis Euroopa riikides, kus nad oma toodangut või teenuseid pakuvad. Tarbijale on aga nimetatud õigusaktid igati soodsad, kuna tema võib hageda alati oma elukoha riigis. Kui tegemist on au teotamisega, siis hagemise kohaks on riik, kus on tema elukoht, ja kohaldamisele kuulub selle riigi õigus. Erinevalt füüsilistest isikutest ei ole ISP-dele tagatud piisavat kaitset. ISP-d peavad arvestama võimalusega, et neid võidakse hageda kõigis konventsiooniga ühinenud riikides (Euroopa Liidu liikmesriigid ja EFTA riigid). Käesoleva töö autori arvates on igati positiivne, et tarbijad saavad oma õigusi kaitsta elukohariigis, kuid ka ISP-del peaks olema võimalus vältida kulutusi ja riske, mida toob endaga kaasa kohtuasi välisriigis. Viimast aitab kindlasti tagada E-kaubanduse direktiivis sätestatud põhimõte, mille kohaselt ISP tegevuse õiguspärasuse hindamisel võetakse aluseks ISP asukoha seadused. Sellise lahenduse puhul on ühest küljest tagatud ISP-dele vajalik õiguskindlus ja –selgus ettevõtlusvabaduse realiseerimisel, teisest küljest aga saavad au teotamisega kahjustatud isikud valida, kas pöörduda oma õiguste kaitseks enda elu- või asukohariigi kohtusse, mis kindlasti on kõige mugavam variant, või siis juba ISP asukohariigi kohtusse.

THE CIVIL LAW OF DEFAMATION AND THE DIFFERENCES OF THE DEFAMATION VIA THE INTERNET

Resumé

This Master's thesis deals with analysing the law of defamation and how the Internet effects the laws in force. The analysis is prepared through comparing defamation laws and court decisions in Estonia, in Germany, in the United Kingdom and in the United States, also in the area of defamation on the Internet. The aim of the comparison is to find the best way of regulation and to make proposals for the defamation law in Estonia, which is presently constituted in the Law of Obligations.

The first chapter of the work is searching an answer to the questions: what is the reputation of the person and what is the law of defamation? The reputation of the person is what is generally said or believed about a person's character, the opinion that the other people have about a person. Defamation is an invasion of one's interest in his good reputation and good name. A communication is defamatory if it tends to harm plaintiff's reputation in the community, either by lowering others' estimation of him, or deterring others from associating or dealing with him. The communication is defamatory if it exposes plaintiff to hatred, contempt, or ridicule; which reflect unfavourably on his morality or integrity; which impair his financial reputation; or which impute that plaintiff has a disease or other physical or mental attribute or deficiency such that others will be deterred from associating with him. Normally it is sufficient if plaintiff is defamed in the eyes of any substantial and respectable group, even though a small minority of the community. However, it is not defamatory if the minority's views on that subject are so anti-social or extreme that it would not be proper for the courts to recognize them.

In the U.K. a statement is most commonly defamatory because it imputes something disgraceful but reputation may suffer in other ways. For example, the accusations of professional incompetence, of poverty, etc. have been considered to be defamatory by the courts. Not every untrue statement is defamatory. The statement has to reflect on the reputation, the protection of which is the basis of tort.

In common law jurisdictions the law draws distinctions between libel and slander. Broadly speaking, libel is that which is written or other "permanent" form, slander is

spoken or otherwise transient. In England libel is actionable *per se* without proof of actual damage, whereas slander requires proof of actual damage, but the claim for slander will normally fail altogether, no matter how wounding the allegation is, unless the plaintiff can show “special damage”, which means some loss of material or financial nature. The courts in the U.S. do not distinguish libel and slander and have come to use the term “defamation” to describe both libel and slander. The libel/slander distinction has not even been uniformly applied to the older electronic media, television and radio broadcasts. In some jurisdictions, these broadcasts are considered to be libel, while in others, slander, or in others, a separate tort. The rationale for making libel claims easier to establish is that the written word (1) leaves a more permanent mark on a person’s reputation; (2) is capable of wider circulation; and (3) shows a more deliberation and intent than the spoken word.

In England and in Estonia the reputation of the dead cannot be protected by a civil action brought by a relative. Nor does an action for libel survive the death of the plaintiff or the defendant. Groups cannot protect their reputation. But the smaller the class and more specific allegation, the more likely is that a jury could hold that it referred to the individual plaintiff.

Anyone who publishes a libellous allegation may be liable. The action can be brought against the author, the editor and the proprietor, the printer and the distributor and the shop that sells the material. At common law a distributor of a book or newspaper enjoyed a special defence of “innocent dissemination”. A wholesaler, newsagent, bookseller, or library has not been liable, provided it did not know, and had no reason to believe, that the paper or book contained libellous matter. The Defamation Act 1996 extends this defence to everyone who does not have primary responsibility for a publication, that is those who are not the authors, editors or publishers. The protection now extends to broadcasters of live programmes with regard to statements over which they lack effective control, as well as, to Internet Service Providers (hereinafter referred to as the “ISP”s).

The second paragraph of the first chapter deals with the distinctions between facts and opinions or value judgements. The important principle here is that the defendants cannot be required to prove the truth of opinions. Before the Law of Obligations entered into force, the Estonian civil law provided that a person could only be

defamed with a statement of fact. If a person considered an opinion to be damaging to his/her reputation, he or she could only seek the criminal law protection.

The third chapter of the first chapter is about the different standards of public figures in defamation cases. As a matter of federal constitutional law, libel plaintiffs who are "public officials" or "public figures" must prove actual malice by clear and convincing evidence; that is, that the defamatory statement was published knowing that it was false, or with actual, substantial doubts as to its truth. *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 84 S. Ct. 710 (1964); *Curtis Publishing Co. v. Butts*, 388 U.S. 130, 87 S. Ct. 1975 (1967). A public official is a person such as an elected representative or public employee with some "substantial responsibility for or control over the conduct of governmental affairs." *Rosenblatt v. Baer*, 383 U.S. 75, 85, 86 S. Ct. 669, 676 (1966).

The category of "public figure" is much less well defined and often significantly broader, and may be affected by the unique nature of online speech. The Supreme Court has observed that public figures "have assumed roles of special prominence in the affairs of society" and have "assume[d] special prominence in the resolution of public questions." *Gertz v. Robert Welch, Inc.*, 418 U.S. 323, 351, 94 S. Ct. 2997, 3013 (1974). Public figures are held to the higher "actual malice" standard, at least in part, because they have greater access to the means of communication than the average person, enabling them to respond to defamatory statements, and because they have "voluntarily exposed themselves to increased risk of injury from defamatory falsehood" by assuming public status.

In Estonia the law does not make contain the definition of public figure, but the courts have applied different standards to the public figures and ordinary citizens. The Supreme Court has stated, that "the negative statement is considered to defame the public figure only in the case, when the statement is based on the facts that are not true. The defamation of a public figure in connection with his public life, can give rise to the claim for compensation for moral damage when the court reaches the conclusion, that the negative information is extremely defamatory." The Court has also found, that "the public figure must tolerate the higher standard of attention and possible criticism for his activities."

The second chapter of the thesis deals with the elements of libel action. The three essential elements of an action for defamation in UK Law are (1) Innuendo- does the untrue statement discredit the individual concerned? (2) Identification- the words complained of must refer to the plaintiff. (3) Publication- the communication. In the U.S. the defamation consists of a defamatory statement, published to the third parties and which the speaker and publisher knew or should have known was false. The defamation action in Estonia requires the statement to be false, defamatory and being published at least to one other person. So the elements of defamation action are principally the same in every jurisdiction.

The third chapter of the present work gives a survey of the defamation law on the Internet. The history and essence of the Internet, as well as legal status and responsibility of the Internet Service Providers are also described.

Despite the truly revolutionary nature of the Internet and on-line communication, it appears clear that many – probably most – aspects of defamation law will apply to speech in cyberspace the same way they apply to traditional earth-bound communications. For example, concepts such as what type of statements are defamatory, what constitutes falsity, what is needed to show knowledge of falsity, and how damages to reputation are proven should remain largely unaffected, although the particular facts of each case (including aspects unique to cyberspace) may have some impact.

The key issue that has emerged thus far is: who may be held liable for the speech of others? Internet Service Providers transmit third party content from their computers to others without any human intervention from ISP. Current defamation law is being interpreted that ISPs can only be liable for defamation if the ISP has a duty to inspect the material before transmitting it to recipients. The question of whether, and to what extent, to impose liability on ISPs for defamatory acts caused by its users, creates a conflict between two separate goals. The first goal is to bring as much social, economic, political and cultural life as possible on line, in order to reap the full benefits of the digital information revolution. The second goal is to avoid massive anarchy in the transition to cyberspace. The impulse itself is tempered by the need to impose order in an environment that will not stifle the very freedom, which makes digital information technology so valuable.

If ISPs are completely immune from liability, networks are likely to be available to fill every niche and cater to every taste. On the other hand, exposing network providers to liability claims makes entry into the market more expensive and increases the likelihood that services will be limited to those that are deemed safe to offer. Expansive liability would tend to limit the number and diversity of networks. Furthermore, ISPs would tend to impose excessive restrictions on the content of messages sent over their networks.

The third chapter also discusses the regulation and courts' decisions concerning the responsibility of the ISPs in different jurisdictions. At first I look at the USA regulation on this area. Prior to the passage of Telecommunications Act in 1996 there was no clear answer to the question whether ISP-s function as a publisher of the material found on they services, or are they merely distributors. Some courts, like the Southern District of New York, held that ISPs fell into the distributor category. In Cubby, Inc. v. CompuServe, Inc. the court held, that in order to prove that ISPs are publishers, plaintiffs would have to show that ISPs "manage, review, create, delete, edit or otherwise control the contents" on its servers. The court found, that without such control of content by the ISP, the provider was analogous to a public library, bookstore, or newsstand."

Congress passed the 1996 Communications Decency Act, which contains a defence for on-line service providers from civil liability for content they do not create. The statute states that "no provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider." Zeran v. America Online, Inc. was the first case after the passage of the Telecommunications Act. Here the court held that "lawsuits seeking to hold a service provider liable for its exercise of a publisher's traditional editorial functions ... such as deciding whether to publish, withdraw, postpone or alter content ... are barred."

In the U.K., the Defamation Act of 1996 extends to cover defamatory statements transmitted over the Internet. The Act allows three defences to a defamation suit

- (a) he was not the author, editor or publisher of the statement complained of,
- (b) he took reasonable care in relation to its publication, and

- (c) he did not know, and had no reason to believe, that what he did caused or contributed to the publication of a defamatory statement.¹⁸

The new law does not make the defendant's burden any lighter. The defendant still bears the burden of proof under the Defamation Act. Now, while proving that s/he was not the author, editor or publisher of the defamatory material the defendant must also show that reasonable care was taken in the publishing of the material at issue.

In Germany, the Information and Communications Services Act of 1997 governs Internet usage. The relevant section in the ICSA states in part that:

- (1) Service providers are responsible under the general laws for their own content, which they make available for use.
- (2) Service providers are only responsible for third-party content which they make available for use if they have knowledge of such content and blocking its use is both technically possible and can be reasonably expected.
- (3) Service providers are not responsible for third-party content to which they merely provide access for use. The automatic and temporary storage of third party content because of a user access constitutes the provision of access.
- (4) Any duties to block the use of illegal content according to the general laws remains unaffected, insofar as the service provider gains knowledge of such content while complying with the obligation of telecommunications secrecy under sec. 85 of the Telecommunications Law, and blocking is both technically possible and can be reasonably expected.²¹

While the law purports to free ISPs from liability if they are not the authors of the content at issue, there is a catch, as there was in England's Defamation Act. Providers must not know about the speech in question, otherwise they will be held liable unless it was not technically feasible or reasonably possible to block it. This could leave ISPs that wish to self-regulate in the awkward position. What happens when an ISP misses something considered offensive, defamatory or illegal? Have they opened themselves up to liability by attempting to censor their members?

Due to the fact that single state's government on its own is helpless when facing law infringements outside its jurisdiction, the responsibility for illegal content would be loaded off too easily onto ISPs. The socially valuable task of providing a modern communications infrastructure would be devalued by said liability for third parties content. Therefore, if other countries in the world were to follow suit in passing legislation on liability, an exemption of ISPs from the rules of liability should be included in this legislation.

The first paragraph of the forth chapter of the thesis covers the problems, that may arise in Internet defamation cases. The problem that appears most frequently is the different concept of identity on the Internet. Internet users can have multiple or false identities- the Internet identity may not be the same as the real plaintiff or the real defendant. The courts only need to provide the protection for the person's real identity, not for the virtual identity. The second problem concerns the community on the Internet. The traditional law regards a plaintiff's geographical community to be important. But on the Internet the community has no geographical limits. The community is usually based on the persons taking part in discussions or participating actively in the newsgroups that have nothing to do with frontiers. The courts must consider as a community on the Internet the people who participate in the specific community of the Internet. The other problems discussed in this paragraph are about the anonymity of the Internet users, what constitutes "publishing" on the Internet, the linking between Web sites, etc.

The means of electronic communications on the Internet have facilitated the ability to disseminate information, including not just opinions but also purported facts, anonymously. This possibility of the users to share their ideas and thoughts under cover of a pseudonym or screen name is considered to be very important tool for insuring the freedom of expression on the Internet. The ability of ISPs to unmask anonymous subscribers and users has proven to be the weakness in the protection of the freedom of expression on the Internet, because companies have found that they can simply file a civil lawsuit with unsupported claims, than issue a subpoena to the discussion's host ISP demanding the identity of the speaker. These subpoenas have effectively shut off discussion in many public forums. ISPs have recently begun to notify their subscribers when they receive these subpoenas, givin them at least limited opportunity to object. Yet still, many subscribers do not respond in time and their

identities are returned over with no analysis of whether their speech is actually caused any harm.

The Internet is communication technology that differs in very significant ways from the technologies that preceded them. The most important difference is the ability for inter-communication among an unprecedented number of people, using an unprecedented number of devices, without any intrinsic geographic limitations, using many different data-formats with great speed, high reliability and high capacity. The Internet achieves unprecedented reach and makes available vast amounts of information. The Internet supports many services. Important examples are e-mail, file transfer and the World Wide Web.

The new communication technologies unleashed by the Internet do not require substantial infrastructure, and are not capable of being controlled by large corporations. They are already available to individuals and this has resulted in an unprecedented degree of freedom of information, and in speed of reticulation of information. Once published on the Internet, material can be received anywhere, and it does not lie within the competence of the publisher to restrict the reach of the publication.

The second, third and fourth paragraphs of the fourth chapter discuss the alternatives for regulation of communication on the Internet. These are self-regulation, governmental and international regulation. As communication on the Internet is not legally regulated, the Internet now supports self-regulation. Systems operators use filtering of the content and banishment of the users who are constantly violating the agreement between the ISP and the user. Such solutions appear to be not righteous and reasonable, because the users do not get a fair hearing. ISPs can act in their systems as a prosecutor, as a jury and as a judge at the same time. The users have also created some self-help remedies against defamation on the Internet. These remedies include voluntary observance of the rules of netiquette (a group of informal norms on the Internet that have evolved over time), flaming (simultaneous multiple mailings to offenders) and boycotts of offenders in the chat rooms' discussions. The state can not just support the self-regulation on the Internet, but to control the operation of the ISPs in order to secure fair and impartial treatment of the Internet users. States must also pass legislation to ensure that ISPs would not be liable for the content they transfer.

The fifth paragraph of the fourth chapter deals with the regulation of the responsibility of ISPs for defamation on the Internet in Estonia. Good example for Estonian legislation is Directive of the European parliament and of the Council on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (“Directive on electronic commerce”). The objectives of this directive are to ensure legal certainty and consumer confidence and to create a legal framework to ensure free movement of information society services between member states. According to this statute, a service provider can benefit from the exemptions for “mere conduit” and for “caching” when he is in no way involved with the information transmitted. This requires among other things that he does not modify the information that he transmits. The requirement does not cover manipulations of a technical nature, which take place in the course of the transmission as they do not alter the integrity of the information contained in the transmission. A service provider who deliberately collaborates with one of the recipients of his service in order to undertake illegal acts goes beyond the activities of “mere conduit” or “caching” and as a result cannot benefit from the liability exemptions established for these activities. In order to benefit from a limitation of liability, the ISP, consisting of the storage of the information, upon obtaining actual knowledge or awareness of illegal activities has to act expeditiously to remove or to disable access to the information concerned.

The provisions of this directive are the best way to regulate the liability of ISPs for the defamation on the Internet. Therefore Estonian government must pass a statute that exempts ISP-s from liability. That would be also obligatory for Estonia as it will soon be participating in the Internal Market.

The fifth and last chapter of the thesis discusses the problems with jurisdiction on the Internet. This paragraph focuses on the provisions of Brussels Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, of Lugano EC EFTA Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters Lugano and of Council Regulation on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters. The important cases on jurisdiction are also discussed.

It is difficult to establish personal jurisdiction in a state for an Internet defamation lawsuit. To obtain personal jurisdiction over a person, there must traditionally be

sufficient contacts with the state. Courts today use an active/passive distinction to decide if there are sufficient contacts with the state. There will be personal jurisdiction where the Web site involves active participation by the user and the site seeks to make contact with the state through advertising or encourages people in the state to access the site. The nature of the Internet makes it impossible to avoid a contact with a given jurisdiction.

Concepts of jurisdiction are principally based on notions of physical presence within a jurisdiction, but the Internet changes traditional thinking about jurisdiction. Firstly, the Internet is indifferent to the physical location of the machines between which information is routed, and there is no necessary connection between an Internet address and physical jurisdiction. Secondly, the Internet often uses “caching”, the process of copying information to servers so that future trips to a Web site will be less time consuming. And finally, the hyperlink, which allows the connection of one Web site to another, regardless of location.

According to Brussels Convention, Lugano Convention, Brussels Regulation and Directive on electronic commerce, every company established in the European Union has jurisdiction in every state where it offers its production or services. From the consumer’s point of view this regulation is very favourable, because they can choose to sue in their domicile state. As for the ISPs the situation is not so good, because they have to be ready to face a defamation action in every state that has signed the abovementioned conventions.

KASUTATUD ALLIKATE LOETELU

Kasutatud kirjanduse loetelu

Abbott, G. Basic Elements of Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.abbottlaw.com/defamation.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

Avaliku Sõna Nõukogu 6. novembri 1996.a. otsus nr.91 Sven Sildniku interneti kodulehekülje sulgemise asjas. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.asn.org.ee/kaasused/91.html>, 17. augustil 2000.a.

Barendt, E., Lustgarten, L., Norrie, K., Stephenson, H. Libel and the Media. The Chilling Effect. Clarendon Press. Oxford. 1997.

Black, H. C. M.A. Black's Law Dictionary, 6th Ed. West publishing Company, 1990.

Bing, J. ESPRIT Project 27028 Electronic Commerce Legal Issues Platform, lk 5-6. E-CLIP EP 27028, 21.oktoobril 1999.

Censorship Issues. Defamation Law. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.gn.apc.org/article19/def.htm>, 17. jaanuaril 2001.a.

Clarke, M., Baldwin, P. E-Commerce, European Union. International Technology Law Review. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.legalmediagroup.com/techlawlive/includes/print.asp?SID=563, 26.märtsil 2002.a.

Clarke, R. Defamation on the Web. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/DefWeb01.html, 01.juulil 2002.a.

Clarke, R. Electronic Publishing. Commercial Considerations. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/II/ElPubComm.html, 01.juulil 2002

Dempsey, J.X. Application of Defamation Laws to the Internet. October 2001. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.internetpolicy.net/practices/libel.shtml, 24.juulil 2003.a.

Deturbide, M. Liability of Internet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interests, Different Responses. 2000 (3) Journal of Information, Law and Technology (JILT).

Dombosch, G., Cohen, A.I. Judicial means Of Identifying Anonymous Internet Users. Global eCommerce law and business report. June 2003 Volume 5, Number 6. WorldTrade Executive, Inc.

Donohue, J.P. Litigation In Cyberspace: Jurisdiction And Joice of Law. A United States Perspective. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.abanet.org/buslaw/cyber/initiatives/usjuris.html, 31.juulil 2000.a.

D'Udekem-Gevers, M. & Poulet, Y. Concerns from a European User Empowerment Perspective in Internet Content Regulation: an Analysis of some recent Statements.

Eden, E. Libel and Defamation in the Information Age. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.english.upenn.edu/afilreis/defamation-in-cyberspace.html, 10. juunil 2002.a.

Edwards, L. Law and the Internet. Regulating Cyberspace". Defamation and the Internet; Name Calling in Cyberspace. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.law.ed.ac.uk/it&law/c10_main.htm, 13.augustil 2002.

Flint, D. German Courts Move Against Internet (again). Press Release. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macroberts.co.uk/dynapub/files/113.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

Flint, D. If you can't say something nice, don't say anything. Defamation, Libel and Civil Liberties on the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.itsecurity.com/papers/p22.htm, 17.jaanuaril 2001.a.

Flint, D. Shock Decision by German Court Against ISP. Press Release. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macroberts.co.uk/dynapub/files/112.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

Flint, D. UK Internet Developments. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macroberts.co.uk/dynapub/files/43.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

Gole, T. Employer Liability of Employee Use of the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.gtlaw.com.au/t/publications/default.jsp?pubid=96, 13.augustil 2002.a.

Jannuska, J. To Shoot the Messenger? A Canadian Approach to Libel and the On-Line Service Provider. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.catalaw.com/logic/docs/jj-libel.html, 15. veebruaril 2001.a.

Johnson, D.R. Due Process and Cyberjurisdiction. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.ascusc.org/jcmc/vol2/issue1/due.html, 09.oktoobril 2002.a.

Karpen, U. Freedom of the Press in Germany. A Comparative Study of Press Freedom in European and Other Democracies: An Article 19 Report. London, 1993.

Kergandberg, E. Kohtuotsus kriminaalasjas, selle kujunemine ja kriitika. Juura, Õigusteabe AS. Tallinn, 1999.

Kionka, E., J. Torts 2nd Ed. In a Nutshell. West Publishing Company, 1991.

Koenig, C., Röder, E., Loetz, S. The Liability of Access Providers. A Proposal for Regulation Based on the Rules concerning Access Providers in Germany. International Journal of Communications Law and Policy. Issue 3, Summer 1999.

Korpan, V. Pressinõukogu hakkab menetlema kaebusi portaalide kohta. Äripäev 24.12.2002

- Kull, I. Lepinguvabaduse põhimõte Euroopa ühtlustavas tsiviilõiguses ja Eesti tsiviilõiguse reform. Riigikogu toimetised 2/2000.
- Köhler, H. Tsiviilseadustik. Üldosa. Õpik. Tallinn: Õigusteabe AS Juura, 1998.
- Lahe, J. Kahju tekitaja süü presumpatsioon. Juridica 1, 2003, lk 30-36.
- Lance, R. First Amendment Protection for Networks and On-Line Systems. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cla.org/RuhBook/chp10.htm, 15. veebruaril 2001.a.
- Law Commission. Defamation and the Internet. A Preliminary Investigation. Scoping Study No 2, December 2002.
- Liability for Libel in the Internet. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cuberlibel.com/liabilit.html, 10.juunil 2002.
- Liberto, S. M. "Defamation on the Web: Who Do You Sue?" Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.libertolaw.com/1-00.html, 01.juulil 2002.a.
- Lidsky, L.B. "Silencing John Doe: Defamation and Discourse in Cyberspace". Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.law.duke.edu/journals/dlj/articles/dlj49p855.htm, 01.juulil 2002.
- Martin, B. Defamation Havens. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.firstmonday.dk/issues/issue5_3/martin/index.html, 01.juulil 2002.a.
- Maruste, R. Sõnavabadus ja selle piirid. Juridica 1, 2001.
- Musolino, T. EU to place procedural burdens on online product and service providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.legalmediagroup.com/analysts/print.asp?SID=409&SecID=47&Name=Teresa, 04.jaanuaril 2001.a.
- Neo, M Defamation on the Internet, 1999. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://home1.pacific.net.sg/~jhm/article3a.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.
- Nicholson, A. The Expanding Web of Defamation: Gutnick v Dow Jones. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v8n4/nicholson84_text.html, 13.augustil 2002.
- Nicol, A., Bowman, C. Press Law in the United Kingdom. A Comparative Study of Press Freedom in European and Other Democracies. An Article 19 Report. London, 1993.
- Penfold, C. Nazis, Porn and Politics: Asserting Control Over Internet Content. Arvutivõrgus. Kättesaadav: elj.warwick.ac.uk/jilt/01-2/penfold.html, 13.augustil 2002.a.
- Potts, D. A. Impact of Distinctive Features of the Internet on Cyberlibel. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cyberlibel.com/elements.html, 18. jaanuaril, 2001.a.
- Pressinõukogu tutvustus. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eall.ee/pressinoukogu.html>.

Pressiteade "UK ISP-d Despair at Liability Decision". Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.macroboberts.co.uk/dynapub/files/130.Filetype.html, 15. veebruaril 2001.a.

Rebane, I. Eesti NSV kriminaalkoodeks. Kommenteeritud väljaanne. 1980.

Restatement 2nd, Torts. USA prominentsete õigusteadlaste ja kohtunike süstematiseeritud arvamused ja kohtulahendite detailsed analüüsid. The American Law Institute.

Rogers, W.V.H. The Law of Tort. Fundamental Principles of Law. London. Sweet & Maxwell, 1989.

Roseman, R., Brison, N. Third Party Defamation Liability for Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/sp89/roseman.html>, 3. augustil 2000.

Rosenoer, J. Online Defamation. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.cyberlaw.com/cylw0595.html, 10.juunil 2002.

Rosner, N. International Jurisdiction in European Union E-Commerce Contracts. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.llrx.com/features/eu_ecom.htm, 15. juulil 2003.a.

Saunders, J. ISPs face fresh challenge after defamation case. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.Shepweedd.co.uk/pa237.htm>, 17. jaanuaril, 2001.a.

Scott, S.E. Publisher or Distributor: Defamation and Internet Service Providers. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers/fa99/scott>, 17. jaanuaril 2001.a.

Siil, I. Ülevaade UNESCO infoetika kongressist. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eik.ee/publ/unesco.htm>, 29.jaanuaril 2003.a.

Sild, T. Kuriteod au ja väärkuse vastu. Juridica 9, 1997.

Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn 2002, Juura AS.

Strossen, N. Press Law in the United States. A Comparative Study of Press Freedom in European and Other Democracies. An Article 19 Report. London, 1993.

Sutcliffe, M.L. Defamation on the Internet: Searching for Community, Identity, and Statutory Solutions. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.uiowa.edu/cyberlaw/cls00/sutcliff.html, 13.augustil 2002.

Tampuu, T. Deliktiõigus võlaõigusseaduses. Üldprobleemid ja delikti üldkoosseisul põhinev vastutus. Juridica nr 2, 2003, lk 71-82.

Tikk, E. Aja ja ruumi õiguslik kontseptsioon teadmiste ühiskonna õiguse keskse probleemina. Juridica 10, 2002, lk 579-585.

Tysver, D.A. Linking and Liability. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.bitlaw.com/internet/linking.html, 04. septembril 2002.

United Nations Conference on Trade and Development, E-Commerce and Development Report 2001: Trends and Executive Summary, (2002).

USA telekommunikatsiooniseaduse seletuskiri. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://fcc.gov/telecom.html>, 25. jaanuaril 2001.a.

Weaver, R.L. Defamation Law in Turmoil: The Challenges Presented by the Internet. *The Journal of Information, Law and technology*, 2000(3). Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.elj.warwick.ac.uk/jilt/00-3/weaver.html

Zweigert, K., Kötz, H. An Introduction to Comparative Law. Third Edition. Clarendon Press, Oxford, 1998.

Kasutatud normatiivmaterjali loetelu

Eesti

Asjaõigusseadus RT I 1993, 39, 590; 1999, 44, 509; 2001, 34, 185; 52, 303; 93, 565; 2002, 47, 297; 53, 336; 2003, 13, 64; 17, 95.

Eesti Ajakirjanduseetika Koodeks. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.eall.ee/etika.html>.

Karistusseadustik RT I 2001, 61, 364; 2002, 86, 504; 105, 612; 2003, 4, 22.

Kriminaalkoodeks RT 1992, 20, 287.

Põhiseadus RT I 1992, 26, 349.

Telekommunikatsiooniseadus RT I 2000, 18, 116; 78, 495; 2001, 23, 125; 53, 310; 2002, 47, 297; 61, 375; 63, 387; 99, 580; 2003, 23, 136.

Tsiviilseadustiku üldosa seadus (enne 1. juulit 2002 kehtinud redaktsioonis) RT I 1994, 53, 889.

Tsiviilseadustiku üldosa seadus RT I 2002, 35, 216; 2003, 13, 64.

Tsiviilkohtumenetluse seadustik RT I 1998, 43/45, 666; 108/109, 1783; 1999, 16, 271; 31, 425; 2000, 51, 319; 55, 365; 2001, 21, 113; 34, 186; 53, 313; 93, 565; 2002, 29, 174; 50, 313; 53, 336; 64, 390; 92, 529; 2003, 13, 64; 67; 23, 140.

Võlaõigusseadus RT I 2001, 81, 487; 2002, 53, 336.

Saksamaa

The German Civil Code (as amended to January 1, 1975). Fred B. Rothman & Co. South Hadrensade, New Jersey. 1975.

Informatsiooni- ja telekommunikatsiooniteenuse seadus. Informations- und Kommunikationsdienste- Gesetz, August 1, 1997. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.iid.de/iukdg/gesetz/iukdgc.html, 26. jaanuaril 2001.a.

Inglismaa

Defamation Act 1996. Vastuvõetud 4. juulil 1996.a. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.hmso.gov.uk/acts/acts1996/96031--a.htm, 30. jaanuaril 2001.a.

USA

Telekommunikatsiooniseadus. Text of 47 USC 230 of the Telecommunications Act of 1996. Arvutivõrgus. Kättesaadav: www.techlawjournal.com/courts/zeran/47usc230.htm, 24. jaanuaril 2001.a.

USA Põhiseaduse Esimene täiendus (*The First Amendment*). Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.house.gov/Constitution/Amend.html>, 24. jaanuaril 2001.a.

Euroopa Ühendus

Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, 27 September 1968. (Brüsseli konventsioon)

Declaration on freedom of communication on the Internet, Strasbourg, 28.05.2003 (adopted by the Committee of Ministers at the 840th meeting of the Ministers' Deputies).

EC EFTA Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters Lugano, 16 September 1988. (Lugano konventsioon)

Directive 2000/31/EC of the European Parliament and the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal market (Directive on electronic commerce). Official Journal L 178, 17/07/2000 P. 0001-0016 (Elektroonilise kaubanduse direktiiv)

Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters. Official Journal L 012, 16/01/2001 P. 0001 - 0023 (Euroopa Nõukogu määrus jurisdiktsiooni ja tsiviilasjades tehtud kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta ehk Brüsseli määrus)

Kasutatud kohtupraktika loetelu

Eesti

Pärnu Maakohtu 6. märtsist 1996.a. otsus Heli Murumetsa hakis Ado Viik vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja temale tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2264/ 1995.

Tallinna Linnakohtu 12. märtsi 1997.a. otsus Sergei Babenko hakis Allan Sombri, Marko Saareti, Devil Tserpi ja AS Rupert vastu au teotavate andmete ümberlükkamise ja moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2-247/95/34.

Tallinna Linnakohus 26. märtsi 1996.a. otsus Mati Veinmanni hakis Mihkel Mandri vastu au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 2/5/27-90/96.

Tartu Ringkonnakohtu 7.veebruari 1997.a. otsus Valev Visnapuu hakis Uno Kase vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja tekitatud moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-7/97.

Tallinna Linnakohtu 14. veebruari 1997.a. otsus AS Vemp hakis OÜ Õhtuleht vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud varalise kahju 25 000.- krooni nõudes. Tsiviilasi number: 2-7420/95.

Lääne – Viru Maakohtu 23. aprilli 1997.a. otsus Einar Suimetsa hakis Virumaa Nädalalehe väljaandja AS-I L.M.T.I. vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. 2-126/97.

Tartu Ringkonnakohtu 1. juuni 1999.a. otsus Heino Heinsoo hakis Andres Noodla vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks Tsiviilasi nr. II-2-108/99.

Tallinna Ringkonnakohtu 6. märtsi 2000.a. otsus Heiki Veidebaumi hakis Sirje Veidebaumi vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks, au teotamise ja eraelu puutumatus rikkumise lõpetamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju 25 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2/33/00.

Tallinna Ringkonnakohtu 15. juuni 1999.a. otsus OÜ Baurest hakis Ingrid Lille, Olli Niemitalo ja Urmas Kiinvaldi vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ning au teotamisega tekitatud varalise kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2/614/99.

Tartu Ringkonnakohtu 23. detsembri 1999.a. otsus Sirle Karu hakis Mart-Olav Nikluse vastu au teotamise lõpetamiseks, au teotavate andmete ümberlükkamiseks, eraelu vaatluse all hoidmise lõpetamiseks ja moraalse kahju eest 50 000 krooni suuruse varalise hüvitise väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2-395/99.

Tallinna Ringkonnakohtu 23. detsembril 1999.a. otsus Boriss Krumingi hakis Vladimir Velmani, Boris Tucki ja AS Rukon-Info vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju 70 000 krooni nõudes. Tsiviilasi nr. II-2/1345 1999.

Tartu Ringkonnakohtu 31. jaanuari 2000.a. otsus Viivi Kuritsa hagi AS Alexela Entertainment vastu moraalse kahju rahalise hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. II-s-100/2000.

Tallinna Ringkonnakohtu 13. märtsi 2000.a. otsus Eldur-Georg Ratniku hagi Jüri Toomepuu vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks ja au teotamisega tekitatud moraalse kahju hüvitisena 70 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2/16/00.

Tallinna Ringkonnakohtu 20. juuni 2000.a. otsus Andrei Bairaši hagi AS Rukon-Info vastu moraalse kahju hüvitamiseks ja 1 000 000 krooni väljamõistmiseks. Tsiviilasi nr. II-2-674 2000.

Tartu Ringkonnakohtu 31. jaanuari 2000.a. otsus Viivi Kuritsa hagi AS Alexela Entertainment vastu moraalse kahju rahaliseks hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-s-100/2000.

Tartu Ringkonnakohtu 20. oktoobri 2000.a. otsus Margus Veisveeri hagi AS Postimees vastu moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr. II-2-80/2000.

Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 26. augusti 1997.a. otsus Enno Tammeri süüdistuses KrK § 130 järgi. Kriminaalasi nr. 3-1-1-80-97.

Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 30. oktoobri 1997.a. otsus Peeter Kreitzbergi hagi AS Cronoes vastu au teotamise lõpetamiseks tegelikkusele mittevastavate andmete ümberlükkamiseks ja moraalse kahju 20 000 krooni hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-123-97.

Riigikohtu erikogu 1. detsembri 1997.a. otsus 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.

Riigikohtu 7. mai 1998.a. otsus Larissa Jakovleva ja Inimõiguste Teabekeskuse hagi Mart Nutti ja AS Postimees vastu au teotamise lõpetamise, au teotavate andmete ümberlükkamise ja moraalse kahju hüvitamise nõudes. Tsiviilasi nr. 3-2-1-61-98.

Riigikohtu 20. juuni 2000.a. otsus AS Estonian Air hagi AS Reta LG vastu õiguste kaitseks, rikkumiste kõrvaldamiseks ja edasise rikkumise ärahoidmiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-85-00.

Riigikohtu halduskolleegiumi 22. detsembri 2000. a määrus AS Brolex Grupp ja OÜ Dreiv Grupp ning Maksuameti erikaebuste läbivaatamine kriminaalmenetluse uurimistoimingute seaduslikkuse kontrollimise asjas. Haldusasi nr 3-3-1-38-00.

Riigikohtu põhiseaduse järelvalve kolleegiumi 5. oktoobri 2000.a. otsus nr 3-4-1-8-2000.

Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13. juuni 2002. a kohtuotsus Sirje Rannajõe hagi Eesti Üliõpilaskondade Liidu vastu au teotavate andmete ümberlükkamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-63-02

Riigikohtu halduskolleegiumi 6.juuni 2002.a. otsus Asta Variku kaebuses Tallinna Linnavalitsuselt mittevarelise kahju hüvitise väljamõistmiseks. Haldusasi nr 3-3-1-27-02.

Riigikohtu halduskolleegiumi 8. oktoobri 2002. a kohtumäärus haldusasjas nr 3-3-1-56-02.

Riigikohtu 5.detsembri 2002.a. otsus Julia Põrtdeva hagi AS Inforing vastu moraalse kahju hüvitamiseks. Tsiviilasi nr 3-2-1-138-02.

Saksamaa

N.n Helnweini kaasus (Case Az 1 BvR 1530/96).

Michael Best'I kaasus (Case nr 312 O 85/98).

Inglismaa

Vizetelly v. Mundie's Library. (1900) 2 QB 170.

Sim v. Stretch. (1936) 2 All E.R. 1237, 1240.

Goldsmiths v. Sperrings. (1977) 2 AER 566.

Blackshaw v. Lord. (1984) 1 QB 1, 27.

Derbyshire County Council v. Times Newspapers Ltd. (1993) AC 534.

Godfrey v. Demon Internet Limited. Case No. 1998-G-No.30, High Court of Justice, London filed May 1998.

Prantsusmaa

LICRA et UEJF vs Yahoo! Inc and Yahoo France, Tribunal de Grande Instance de Paris, 20/11/2000.

Euroopa Kohus

Fiona Shevill and Others v Presse Alliance SA , nr C-68/93.

USA

New York Times v. Sullivan. 376 U.S. 254, 286 (1964).

Rosenblatt v. Baer. 383 U.S. 75, 85, S. Ct. 669, 676 (1966).

Gertz v. Robert Welch, Inc. 418 U.S. 323, 351, 94 S. Ct. 2997, 3013 (1974).

Anderson v. New York, Tel. Company. 320 N.E. 2d 647 (NY 1974).

Anderson v. Kammeier. 262 N.W. 2d 366, 371 (Minn. 1977).

Phipps v. Clark Oil & Ref. Corp. 408 N.W.2d 569, 573 (Minn. 1987).

Hustler Magazine v. Falwell. 485 U.S. 46, 51 (1987).

Cubby, Inc. v. CompuServe, Inc. 776 F. Supp. 135 (S.D.N.Y. 1991).

Stratton Oakmont, Inc. v. Prodigy Servs. Co. 23 Media L.Rep. (BNA) 1794 (N.Y. Sup. Ct. May 25, 1995).

McIntyre v. Ohio Elections Commission (93-986), 514 U.S. 334 (1995).

ACLU v. Reno, 117 S. Ct. 2329, 2344 (1997).

Zeran v. America Online, Inc. 129 F. 3d 327 (4th Cir. 1997).

Blumenthal v. Drudge and America Online, Inc. 186 F.R.D. 236 (D.D.C. 1998).

Matuskevitch v. Telnikoff, 877 F. Supp. 1 (D.C. Cir. 1995).

Calder v Jones, 465 U.S. 783 (1984).

Stanley K. Young v New Haven Advocate and Others, U.S. Court of Appeals for the Fourth Circuit, Case No. 01-2340.

Doe v. Yahoo! Inc., No. 00-CV-26077 (N.D. Cal.).

Australia

Theophanous v. Herald and Weekly Times Ltd (1994) 68 AJLR 713.

Gutnick v Dow Jones & Co Inc VSC 305 (28 August 2001).

Dow Jones & Company Inc v Gutnick (2002) HCA 56 (10 December 2002).

KASUTATUD LÜHENDITE LOETELU

AOL	America Online, Inc.
BBS	Bulletin Board System, BB süsteem
BGB	Bürgerliches Gezetsbuch
CDA	Communications Decency Act
Demon	Demon Internet Limited
Euroopa Inimõiguste Kohus	EIK
IKTS	informatsiooni- ja telekommunikatsiooniteenuste seadus
IP-aadress	Interneti-protokolli aadress
ISP	Interneti-teenuse pakkuja
KarS	karistusseadustik
KrK	kriminaalkoodeks
NKF	National Kidney Foundation of Singapoure
TsÜS	tsiviilseadustiku üldosa seadus
USA	Ameerika Ühendriigid
VÕS	võlaõigusseadus

