

TARTU ÜLIKOOL
HUMANITAARTEADUSTE JA KUNSTIDE VALDKOND
FILOSOOFIA JA SEMIOOTIKA INSTITUUT
FILOSOOFIA OSAKOND

Oto Tuul

**Vabadus solvata: filosoofiline uurimus vihakõnest ja sõnavabaduse
piiridest, miks solvamine ei ole kohane alus sõnavabaduse
piiramiseks**

Bakalaureusetöö

Juhendaja: Mats Volberg

TARTU 2019

Sisukord

Sissejuhatus	3
1. Jätta vihakõne piiramata sõnavabaduse kasuks, võrdsuse kahjuks.....	7
1.1 Ideede Turu teooria.....	7
1.2 Ideede Turu eeldused ja läbikukkumine.....	9
1.3 Vabaduse teooria	10
1.4 Kõne kui ennast loov väljendus ja looming	11
1.5 Miks on kõne kaitsealune	12
1.6 Mis ei ole kaitstud.....	13
2. Piirata vihakõne võrdsuse kasuks, sõnavabaduse kahjuks	15
2.1 Vihakõne kahju	15
2.2 Vihakõne nähtavus avalikkuses	16
2.3 Kindlustatuse teooria	17
2.4 Tunnete kaitsmine	18
2.5 Reaktsioon Waldronile.....	19
3. Kompromissi võimalusest.....	23
3.1 Printsipiide rohkus	23
3.2 Väärtuspluralism sõnavabaduse üle	24
3.3 Põhimõttelise Kompromissi teooria	25
4. Solvavus kui sobimatu alus vihakõne piiramiseks	28
4.1 Levinud põhjendus	28
4.2 Vabaduse teooria solvavusest.....	30
4.3 Kindlustatuse teooria solvavusest	32
4.4 Põhimõttelise Kompromissi teooria solvavusest	32
4.5 Toetavaid argumente	33
Kokkuvõte	36
Allikad.....	39
Abstract	40

Sissejuhatus

Eesti Vabariigi põhiseadus sätestab sõnavabaduse üldise printsiibi paragrahv 45 all:

„Igaühel on õigus vabalt levitada ideid, arvamusid, veendumusi ja muud informatsiooni sõnas, trükis, pildis või muul viisil. Seda õigust võib seadus piirata avaliku korra, kõlbluse, teiste inimeste õiguste ja vabaduste, tervise, au ning hea nime kaitseks. [...] Tsensuuri ei ole.“¹

Samas on juba Põhiseaduse samas paragrahvis seatud sõnavabadusele piirangud, millega kooskõlas määrab karistusseadustiku 151 paragrahv konkreetsed karistused

„[t]egevuse eest, millega avalikult on kutsutud üles vihkamisele, vägivallale või diskrimineerimisele seoses rahvuse, rassi, nahavärviga, soo, keele, päritolu, usutunnistuse, seksuaalse sättumuse, poliitiliste veendumuste või varalise või sotsiaalse seisundiga, kui sellega on põhjustatud oht isiku elule, tervisele või varale [...]“.²

Siiski on Euroopa Nõukogu 2008. aasta raamotsust silmas pidades Justiitsministeeriumis laual olnud plaan karistusi vihakõnele laiendada, eemaldades ülaltoodud Karistusseadustiku sõnastusest klausli „kui sellega on põhjustatud oht...“, mis tänaseks on poliitilise vastuseistu tõttu kavast maha võetud.³ Üleskutseid vihakõne rangemale piiramisele on Eestis poliitikute poolt varasemalt tehtud korduvalt.⁴ ⁵ Siin kerkib küsimus, kas teatud tüüpi väljendus iseenesest, millel puudub selge kahjulik mõju, võiks selle sisu tõttu olla seaduslikult piiratud. Seaduslik piiramine tähendab siinkohal seaduse alusel määratud karistuse ähvardusel tingimuste seadmist sellele, mida on avalikus ruumis lubatud väljendada. Piiramise äärmuslikumaks vormiks on keelamine. Väljendused, mida erinevatel põhjustel

¹ Eesti Vabariigi Põhiseadus. [WWW: <https://www.pohiseadus.ee/index.php?sid=1&p=45>] Vaadatud: 06.04.2019

² Riigi Teataja. Karistusseadustik. [WWW: <https://www.riigiteataja.ee/akt/184411>] Vaadatud: 06.04.2019

³ Pau, Aivar. (2019). Postimees. [WWW: <https://majandus24.postimees.ee/6519995/eesti-vilistab-brusseli-vaenuohutusnoudele>] Vaadatud: 06.04.2019

⁴ Maruste, Rait. (2015). Postimees. [WWW: <https://arvamus.postimees.ee/3175361/rait-maruste-vihakone-vaariks-kriminaliseerimist>] Vaadatud: 06.04.2019

⁵ Teder, Merike. (2015). [WWW: <https://www.postimees.ee/3319285/palling-vihakone-pidamise-eest-tuleb-ette-naha-karistus>] Vaadatud: 06.04.2019

probleemseks peetakse ja millele piiranguid soovitakse, saab liigitada kategooriasse 'vihakõne'.

Mis on vihakõne? Vihakõne on mõnevõrra häguste, kuid siiski eristatavate piiridega kategooria väljendusi, mille muudab probleemseks väljenduse sisu või esituse viis, mis kannab sõnumit, et mõned identiteedipõhised vähemusgrupid (nt rassiline vähemus) on tervikuna teistest inimestest olemuslikult halvemad ja neid tuleks seetõttu ka halvemini kohelda.

Teemakohases kirjanduses leidub mitmesuguseid erinevaid aspekte rõhutavaid definitsioone, mis üldjoontes enamasti siiski kokku langevad. Üks adekvaatsematest ja kompaktsematest pärineb Robert Mark Simpsonilt, kes defineerib vihakõne kui kommunikatiivset tegevust, mis väljendab tahtlikult tugevat antipaatiat mõne grupi vastu või indiviidi vastu grupikuuluvuse alusel, kus kõnealused grupid on üldiselt määratletud rahvuse, religiooni või seksuaalse orientatsiooni kaudu. Mitmesugused tegevused, nende hulgas ahistamine, teatud sõimusõnade kasutamine ja teatud sümbolid (nt svastikad) on samuti vihakõne kuivõrd väljendavad, et mõnda teatud gruppi kuulumine õigustab tema kohtlemist halvaks panuga. (Simpson, 2013, lk 701-702)

Definitsiooni juures tuleb tähele panna, et selle alla liigitub küllalt lai ring väljendusi, mitte ainult suuline või kirjalik kõne. Samuti võib rohkem olla tunnuseid, mille alusel moodustuvad grupid, kelle vastu esineb vihakõne.

Eesti seadusandlus on vaid üheks näiteks laiemast problemaatikast Lääneriikide liberaalsetes demokraatias, kus on vastuollu sattunud sõnavabaduse privilegeeritud positsioon demokraatia alusväärtusena ja püüd suurendada sotsiaalset võrdsust, selle juures vajadusel piirates kõne, mis ebavõrdust põlistab. Vihakõne staatuses väljendub konflikt – ühelt poolt usuvad liberaalid, et sõnavabadus, eriti poliitilist laadi sõnavabadus vajab kaitset valitsuse sekkumise eest, teiselt poolt soovivad liberaalid

kasutada seaduse jõudu, et reformida sotsiaalse võrdsuse huvides identiteedi-põhiseid sotsiaalseid hierarhiaid (Simpson, 2013, lk 702)

Eeldan, et tänases demokraatlike Lääneriikide poliitilises paradigmas on nii sõnavabadus kui ühiskondlik võrdsus jätkuvalt põhiväärtused, mille kaitsmist peetakse oluliseks. Küsimused, kas see eeldus tegelikult paika peab ja millisel määral on kumbki väärtus liberaalse demokraatliku riigisüsteemi olemuslikuks osaks jäävad selle töö ulatusest välja. Sõnavabadus on määr, kui suur hulk võimalikest väljendustest on väljendatavad ilma karistusteta õigusriigi kontekstis. Mida laiem sõnavabadus, seda rohkem asju saab öelda ilma karistust kartmata. Võrdsus tähendab siinses kontekstis võrdset kohtlemist teiste ühiskonna liikmete poolt sõltumata grupikuuluvusest kui see ei ole otseselt asjakohane. Mida laiem on võrdsus, seda vähem on põhjust oodata tavapäraistes situatsioonides erikohtlemist grupikuuluvuse alusel.

Vihakõne piiramise küsimuses on need kaks väärtust üksteisega vastuolus kuna paratamatult tuleb ühe edendamiseks vähendada teist ja vastupidi. Kui piirata vihakõne levikut ja seeläbi edendada võrdsust, on ühtlasi vähenenud sõnavabadus kuna piiramata väljenduste hulk on vähenenud. Kui laiendada sõnavabadust haarates sellesse ka vihakõne, on vähenenud võrdsus kuivõrd teised on väljendustes vabad kedagi tema grupikuuluvuse tõttu erinevalt kohtlema. Sedasi moodustub vihakõne küsimuses väärtusskaala, mille ühes otsas on absoluutne sõnavabadus ja teises otsas maksimaalne võrdsus. Küsimuseks jääb nüüd, milline peaks olema ühe riigi õigussüsteemi positsioon sellel skaalal – millisel määral on õigustatud piirangud ühele, et edendada teist.

Käesoleva töö 3. osas ilmneb, et põhjendusi vihakõneseadustele ja nende aluseks olevaid väärtusprintsipe on mitmeid – vihakõneseadustes kehtib väärtuspluralism. See justkui välistab viimati kirjeldatud dihhotoomse käsitlemise. Selle vastuolu saab lepitada kui pidada sõnavabadust ja võrdsust selles küsimuses 'metaväärtusteks', mille alla saab liigitada kõik teised väärtusprintsüübid. Mistahes kolmandat väärtust

konkreetne seadus ka edendada ei püüa, esmasel tasandil peab see ikka piirama sõnavabadust võrdsuse kasuks või vastupidi.

Kuidas sellises vastuolus seisukoht võtta? Laias plaanis saab vastused probleemile jaotada kolmeks kuivõrd kahe vastandliku, kuid soovitava väärtuse puhul saab tegutseda kolmel viisil: saab eelistada esimest väärtust teisele, kahjustades teist; saab eelistada teist väärtust esimesele, kahjustades esimest; või püüda raskustest hoolimata leida kompromissi kahe väärtuse vahel nii, et mõlemad saavad rahuldaval määral edendatud, kuid olulist kahju ei teki kummalegi. Käesolevas töös olen teemakohasest filosoofilisest kirjandusest välja valinud kolm autorit vastavalt kolmele võimalikule positsioonile, kes on oma seisukoha lahti kirjutanud ja seda veenvalt kaitsnud.

See ülevaade ei ole kaugeltki mitte ammendav kuna kolme autori käsitlused on valitud palju laiemast teemakohasest hulgast. Töö sihiks on eelkõige kujundada esialgne raamistik milles mõista debatti sõnavabaduse seaduslike piirangute üle, anda põhjalikum ülevaade mõnest käsitlusest selle raamistiku kontekstis ja uurida lähemalt, kas solvavus võiks olla asjakohane kriteerium sõnavabaduse piiramisel.

Töö esimeses osas, mis lähtub sõnavabadust eelistavast positsioonist, esitlen C. Edwin Bakeri kriitikat John Stuart Milli ideede turu metafoorile ja Bakeri poolset alternatiivi Vabaduse teooria kujul, mis seab keskseks tõe otsimise asemel eneseväljenduse väärtuse. Teises osas, mis lähtub võrdsust eelistavast positsioonist, esitlen Jeremy Waldroni Kindlustatuse teooriat, mis tähtsustab vähemusgruppide liikmete kindlustunde olulisust ja ühiskonna vastutust selle kaitsel. Kolmandas osas, mis püüab leida kompromissi kahe eelneva positsiooni vahel, esitlen Alexander Browni põhjalikku ülevaadet erinevatest vihakõne reguleerivaid seadusi motiveerivatest printsiipidest ja tema ettepanekut parima lahenduse leidmise protseduuri Põhimõttelise Kompromissi teooria kujul. Viimaks vaatlen neljandas osas kitsamalt väljenduse solvavuse aspekti ja kas see võiks olla kohane alus vihakõne piiramiseks.

1. Jätta vihakõne piiramata sõnavabaduse kasuks, võrdsuse kahjuks

Esimene positsioon seab väärtusena esikohale sõnavabaduse, põhjendab selle olulisust ja ei luba sellele laiemaid piiranguid. Seda võib kirjeldada kui klassikalist liberaalset käsitlust, mis on selles küsimuses Läänemaailmas valdavaks saanud, seda eriti Ameerika Ühendriikides, kus sõnavabadus on saanud konstitutsioonilise kaitse tuntud Esimeses Konstitutsiooniparanduses (*First Amendment*). Dilemma ebavõrdsust põhjustav komponent on küll teadvustatud, kuid tagaplaanil, sõnavabaduse väärtust vajaliku printsibiina ühiskonna toimimiseks hinnatakse omaette, otsimata esialgu kompromissi teiste konkureerivate väärtustega. Käsitluse lähtepunktiks on pikema ajalooga teooria ideede turust, mille alused pani 1859. aastal kirja John Stuart Mill. Ameerika põhiseadusliku õiguse kontekstis vaatleb oma raamatus „*Human Liberty and Freedom of Speech*“ sõnavabadust C. Edwin Baker, kes peab Ideede Turu teooriat puudulikuks ja pakub asemele isiku autonoomsel eneseteostusel põhineva Vabaduse teooria.

1.1 Ideede Turu teooria

Metafoor 'ideede turg' on hilisem nimetus mõtetele, mida Mill väljendas oma teostes sõnavabaduse kaitseks. Põhiline iva seisneb selles, et epistemoloogilise ebakindluse tingimustes on parim viis selgitada välja tõde lubada piiramata mõtte- ja sõnavabadust, mille tagajärjel hakkavad erinevad ja teinekord üksteisele vastukäivad ideed avalikkuses konkureerima justkui „turul“, kus „kauplemise“ tulemusena peaks selguma tõde sarnaselt sellele, kuidas turuprotsesside, nõudluse ja pakkumise tasakaaluna kujuneb välja toote eeldatavasti õiglase hind.

Mill toob ühes oma tuntumas teoses pealkirjaga „Vabadusest“ piiramata (või minimaalsete piirangutega) arvamuste ja nende avaldamise vabaduse kasuks neli põhjendust, mida võib pidada ühtlasi tänapäevases mõistes sõnavabaduse kaitseks. Esiteks selgitab Mill, et kuigi mingi arvamus võib olla üldiselt heakskiidetud, ei saa

siiski kindel olla selle eksimatuses. Milli väitel on üldiselt igal ajastul inimeste hulgas suhteliselt vähe neid, kes asjadest selgelt aru saavad ja isegi nende parimate arusaamised on piiratud. Samuti on ajaloolises kogemuse korduvalt ette tulnud, et üldine heakskiit on omistatud mitte lähtuvalt tõe või headuse kriteeriumitest vaid kehtiva üldise arvamuse ja korra säilitamiseks. Nii on tänasest perspektiivist ebaõiglaselt hukka mõistetud Sokrates ja Kristus, kristlaste taga kiusajate poolele sattunud aga igas muus mõttes üllas valitseja Marcus Aurelius (Mill, 1859/2018, lk 44, 49-53)

Teiseks on üsna tavaline, et tõe ei jää erinevate arvamuste puhul mitte ühele või teisele poole, vaid tõe leidub erineval määral erinevates arvamustes, mis saab välja tulla vaid nende omavahelistes kokkupõrgetes. Kolmandaks võivad inimesed vastuväidetega kokku puutumata arvamusi või uskumusi omaks võtta neid läbi mõtestamata, justkui eelarvamusi. Näiteks toob Mill siinkohal enda kaasaja ristiusu, kus üldiselt aktsepteeritud usutõed olid ajapikku muutunud vaid elututeks tavadeks, millest vastuseisu puudumise tõttu ei saadud sügavamalt aru ja mis tihti mõjutasid inimeste vaimset siseelu vähe. Neljandaks on oht, et vastukaalu puudumisel nõrgeneb mistahes õpetus ja kaotab mõju inimeste käitumisele kuna sellest saab läbimõtestatu või läbikogetu asemel vaid formaalsus. Kõigi nelja selgituse aluseks, mis toob kaasa tõe laiemä mõistmise, hoiab tõesed arvamused elujõulistena ja toob kaasa vaimse arengu, on vastukäivate arvamuste üle diskuteerimise positiivne mõju. Kusjuures ei piisa Milli arvates vaid erinevate arvamuste erapooletust esitamisest, vaid vajalik on, et neid esitaks poolehoidjad, kes ise usuvad oma seisukohtadesse (Mill, 1859/2018, lk 68-70, 72, 81)

C. Edwin Bakeri hinnangul põhineb Ameerika Ühendriikide kohtupraktika suuresti ideede turu teoorial ja selle eeldustel. Nii kaitseb Ameerika õigussüsteem ka laimu või solvavaid väljendusi seni kuni need ei ole esitatud tahtlikult-teadlikult ja neil on mingigi väärtus ratsionaalses ideede väljenduses ideede turul. Kui ideede turu teooria

peaks olema alusetu, oleks sellel Ameerikas laialdased praktilised tagajärjed. (Baker, 1989, lk 7-8,10-11)

1.2 Ideede Turu eeldused ja läbikukkumine

Baker toob välja klassikalise ideede turu teooria kolm eeldust: esiteks peab tõde olema objektiivne, teiseks peavad inimesed olema põhiliselt ratsionaalsed, suutma tõde hinnata sõltumata enda positsioonist või sõnumi esitusviisi omadustest ja kolmandaks, tõe avastamine peab olema soovitatav. Tema arvates kukuvad kõik kolm eeldust läbi. (Baker, 1989, lk 6-7)

Bakeri arvates ei ole tõde objektiivne, sest isegi loodusteadustes, mille tõed peaksid enim olema objektiivsed, sõltub erinevate teooriate valik väärtustest, mida teadlased tähtsamaks peavad. Nii võib paradigmade valikul väärtusena rolli mängida teooria suutlikkus vastata hetkel aktuaalsetele küsimustele, praktiline rakendatavus või esteetiline lihtsus. Kui objektiivse tõe asemel on erinevad perspektiivid, mida pigem luuakse kui avastatakse, ei pruugi „tõene“ perspektiiv olla erinevatele huvigruppidele ühtviisi kasulik ja ideede turu teooria ei põhjenda, miks peaks turg erinevaid huvigruppe võrdselt kohtlema. Objektiivse tõe puudumine õhnestab ka eeldust inimeste ratsionaalsest loomusest kuivõrd seda, mida ratsionaalsel teel leida, ei ole. Veel enam seavad selle eelduse kahtluse alla avastused arvamuse kujunemise psühholoogilistest mehhanismidest, kus vastavalt inimese huvidele ja vajadustele omavad suuremat osatähtsust sisendite (stiimulite) vorm ja hulk. Ratsionaalsuse asemel on inimestel kalduvus omaks võtta perspektiiv, mis on kasulik ja ignoreerida sellele vastukäivat informatsiooni. Viimaks ei pruugi vastandlikult kolmandale eeldusele olla soovitatav, et mingite huvigruppide „tõde“ saaks valdavalt ja ekslikult tunnistatud objektiivseks tõeks. Baker usub küll tõe olemasollu ja mõistuse rolli sellest aru saamisel, kuid peab tõde muutlikuks ja mitmemõõtmeliseks, mis seab kahtluse alla ideede turul aset leidva ratsionaalse arutelu protsessi võimekuse jõuda parimate perspektiivideni. (Baker, 1989, lk 6-7, 12-15)

Võib väita, et ideede turg toimiks isegi siis kui eeldused ühest objektiivsest tõest või inimeste ratsionaalsusest kõrvale jätta kuna paremat varianti ei ole – ajaloolises perspektiivis on tsensuur teinud rohkem kahju kui toonud kasu ja parimad valikud suudame teha ikka siis kui meil on rohkem informatsiooni. Bakeri arvates kukub ka see argument läbi. Viimane parandatud versioon argumendist eeldab, et ajalooline kogemus tõestab üheselt sõnavabaduse piiramise kahjulikkust. Baker selgitab, et seda on väga keeruline selliselt hinnata, sest saab spekuloida, et mingites olukordades oleks tsensuurist olnud kasu. Samuti ei järeldu ajaloolisest kogemusest, et tänased poliitilised režiimid ei suudaks tsensuuri rakendada paremini. Veel eeldab argument, et on neutraalne kriteerium, mille järgi tsensuuri mõju hinnata, seda aga ideede turu teooria ei paku. Ei ole loogiliselt põhjust arvata, et piiramatu sõnavabadus oleks kõigile kasulikum kui on ka väljendusi, mis põhjustavad kahju. Ainuüksi inimeste ekslikkusest ei tulene õigustust ideede turule, sest kuigi piiramata jätmine võib ära hoida üht tüüpi eksimusi, võib piiramine ära hoida teist tüüpi eksimusi. Nii järeldab Baker, et kui piiramata sõnavabaduse jaoks leidub põhjendusi, peavad need asuma mujal. (Baker, 1989, lk 17-22)

1.3 Vabaduse teooria

Olles välja näidanud põhimõttelised vead Ideede Turu teooria eeldustes, püüab Baker sellele alternatiivi pakkuda Vabaduse teooria näol, mis ei eelda objektiivse tõe olemasolu ning võtab lähtepunktiks autonoomse isiku ja vabadused, millele sellistel isikutel lähtuvalt oma olemusest peaks õigus olema.

Ideede turu teooriates on sõnavabaduse kaitsmise eesmärgiks tõe või parima teguviisi avastamine. Seda peab Baker liiga kitsaks ja võtab sõnavabaduse kaitsmist põhjendavateks alusväärtusteks individuaalse eneseteostuse ja osaluse ühiskondlikus otsustamises. Miks väärrib kaitset just neist kahest väärtusest johtuv? Kõige üldisemal tasandil, kui keegi esitab teisele mistahes nõudmisi, eeldab ta vaikimisi, et teine saab nõudmisele alluda või mitte alluda, et teise teguviis ei ole sunnitud ja teisel on võimalik ennast vabalt teostada. Sellisena on see eeldus aluseks mitmesugusele

moraalsele ja suhtluslikule tegutsemisele, kus implitsiitselt esitatud nõudmiseks on, et kuulaja peab omal iseseisval otsusel kuuldut siiraks ja tõseks. Poliitilise korra tasandil kehtib see eeldus samuti, sest põhjendamaks kohustust alluda seadustele, peab allumist nõudev kollektiiv, näiteks riik, tunnistama alluvate autonoomsust ehk individuaalset eneseteostust. Kuivõrd seaduse alus on mitte ainult sunnijõud, vaid tunnistatud legitiimsus, peab kollektiivi ja indiviidi vahel olema suhe, kus indiviidi koheldakse kui autonoomset tegutsejat. (Baker, 1989, lk 47-49)

Tänaste konkreetsete ühiskondade tasandil avaldub see eeldus demokraatlikus otsustusprotsessis, kus potentsiaalselt võimaldatakse igal osalejal öelda sõna sekka ja protsessi tulemusena kujunev seisukord peaks parimal võimalikul viisil esindama iga kodaniku huve. Nii peavad demokraatlikus ühiskonnas kõik kodanikud olema võrdsed ja autonoomsed, et protsessi tulemusena kujunenud ühiskonna otsused ja toimeviisid oleksid legitiimsed ning neile allumine kohustuslik. Järelikult ei ole kollektiivil õigust piirata liikmete võrdsust või autonoomsust. Seega tähendab pühendumine demokraatiale ka pühendumist individuaalsele võrdsusele ja vabadusele. Nii väidab Baker, et kolmel tasandil – üldiselt nõudmiste kommunikeerimist silmas pidades, konkreetsemalt poliitilist korda vaadates ja spetsiifiliselt tänaste demokraatlike ühiskondade perspektiivist – on kaheks alusväärtuseks individuaalne eneseteostus ja ühiskondlik osalus. (Baker, 1989, lk 49-50)

1.4 Kõne kui ennast loov väljendus ja looming

Baker kritiseerib kitsast nägemust kõnest, mille kohaselt on kõne peamiseks kasutuseks sisuline mõtete või suhtumiste edastamine teistele. Seegi on mõjutatud ideede turu teooriast ja jätab tähelepanu alt välja mitmed muud kõne kasutused, näiteks eraklikud kasutused nagu üksi olles päeviku pidamine, teaduslik probleemide lahendamine või palvetamine, kus puudub teine pool kellele midagi edastada; interaktiivsed kasutused nagu lugude jutustamine või laulmine, kus sihiks on mõtete edastamine asemel meelelahutus; ja loovad kasutused nagu luuletamine,

planeerimine või arutelu, kus oleva mõtte edastamise asemel luuakse mingi uus struktuur. Viidates Wittgensteinile avaldab Baker kahtlust, kas keele kasutusi saabki üheselt lõplikult määratleda. Pigem on erinevaid võimalikke keelekasutusi suur ja muutlik hulk. Need väärtuslikud kasutused jääksid kitsa nägemuse tõttu sõnavabaduse kaitse alt välja. (Baker, 1989, lk 51-52)

Ta rõhutab pakub kitsa nägemuse kõrval kõne rolli kõneleja ennast loovas väljenduses ja loomingus. Iga kord kui inimene väljendab ennast tahtlikult ja tähenduslikult, loob ta iseennast iseenesele, defineerib ennast kui mingil seisukohal olijat. Samuti on kõnel oluline roll loovas tegevuses. Ka ennast väljendav ja loov kõne väärrib sõnavabaduse kaitset. (Baker, 1989, lk 53)

Sellised kõnekasutused edendavad hästi kahte eelnevalt selgitatud alusväärtust, individuaalset eneseteostust ja ühiskondlikku osalust. Nii muudab ka eraklik kõnekasutus inimest ennast, tema suhestumist teistega ja edendab sedasi eneseteostuse väärtust ning osaleb ühiskondlikus kultuuris. Samuti aitavad meelelahutuslikud ja loovad keelekasutused kaasa eneseteostusele ja osalevad ühiskondlikus kultuuris. (Baker, 1989, lk 53-54)

1.5 Miks on kõne kaitsealune

Sugugi mitte kõik eneseväljendust ja osalust edendavad tegevused (näiteks vägivaldsed) ei ole seadusega kaitstud, mis viitab erilisele viisile, kuidas kõne neid väärtusi edendab. Kõne iseenesest ei ole vägivaldne ega destrukttiivne, väga valju lärmi, mis otseseid (kuulmis-) kahjustusi võiks põhjustada, ei peeta tavaliselt kõneks. Samas võib kõne põhjustada psühholoogilist kahju ja seega lubab sõnavabaduse doktriin põhjustada kahju kõne kaudu, kuid mitte teistsugustel viisidel. Baker põhjendab seda eristust vajadusega pidada lugu inimeste võrdsusest ja autonoomiast. Kõne väärrib kooskõlas eeltooduga kaitset kuna esiteks ei sekku kahju põhjustav kõne ise teise inimese suutlikusse teha otsuseid ja teiseks ei peaks me teatud kõne keelates lugu kuulaja vastutustundest ja vabadusest. Mõlemad asjaolud järelduvad tüüpilisest

inimese-kontseptsioonist, mille järgi on inimene osaliselt samastatud tema meeleseisunditega ja peame inimest vastutavaks tegude eest, mille ta nende meeleseisundite ajal korda viib. Lugupidamine inimesest kui autonoomsest isikust nõuab, et peaksime teda oma tegude eest vastutavaks, välja arvatud siis kui ta on oma tegudeks sunnitud, ja tunnistaksime tema õigust kasutada kõne enese arendamiseks, teistega suhtlemiseks või nende mõjutamiseks vastavalt enda väärtustele. (Baker, 1989, lk 55-56, 59)

1.6 Mis ei ole kaitstud

See perspektiiv viitab ühtlasi kõnekasutustele, mis ei ole sõnavabaduse alusena kaitstud. Kaitstud ei ole sundiv (*coercive*) kõne, mis sunnib kuulajat mingil viisil tegutsema. Kõne on sundiv, kui õõnestab kuulaja tahet, autonoomsust või tema mõtteprotsesside terviklikkust. Näiteks liigitub sellise kõne alla pettus ja väljapressimine. Kokku leiab Baker kõne kolm kategooriat, mis sõnavabaduse all kaitstud ei ole: 1) kõne mis on otseselt osa teise inimese või tema vara füüsilises kahjustamises (näiteks käsk tappa); 2) kõne, mis ei väljenda kõneleja enda tahet ega ole tema valitud, kõne kedagi teist esindades (näiteks läbirääkimistel firma seisukohti esitades) ja 3) sundiv kõne. (Baker, 1989, lk 56, 59)

Üldiselt keskendub Bakeri Vabaduse teooria mitte niivõrd kõne sisule, vaid selle kasutamise viisile või rollile. Kõne kui mitte-sundiv maailma muutmise viis, mis edendab eneseväljenduse ja osaluse väärtusi peaks üldiselt sõnavabaduse egiidi all kaitstud hoolimata selle sisust. Sõnavabaduse kaitse alt jääb välja kõne, mille kasutamise viis on isikute autonoomsuse austamise printsibiile vastukäiv.

Selles aspektis leiab Baker taas ühisosa Milliga, kes samuti teeb vahet väljenduse sisul ja selle esitamise viisil kui kutsub avalikku arvamust hukka mõistma väljendusi, kus „on tunda ebasiirust, pahatahtlikkust, vagatsemist või sallimatust“, samas hoiatades, et seda ei tohi otsida seisukohast endast. (Mill, 1859/2018, lk 83)

* * *

Kokkuvõtlikult leiab Baker, et Milli teooria ideede turust on ebarahuldav, kuna eeldab et eksisteerib objektiivne tõde, mille avastamiseks on parim viis lasta turuprotsessidel vabalt kulgeda. Baker seevastu peab tõde muutlikuks ja mitmetahuliseks, viidates moodsa teaduse toimeviisile, kus tihti valitakse paradigmade vahel sõltuvalt teadlase väärtustest või vajadustest. Asemele pakub Baker Vabaduse teooria, mille järgi on üldiselt nõudmiste esitamise ja demokraatliku riigi legitiimse toimimise aluseks eeldus teise inimese vabadusest, mis väljendub eneseteostuse ja ühiskondliku osaluse väärtustes. Nende väärtuste edendamiseks on vajalik võimalikult lai sõnavabadus, kus kõne eriline roll ühiskondlikus elus osalemise viisina on üldjuhul tingitud selle mitte-vägivaldsusest ja mitte-sunniviisilisusest. Vastavalt ei laiene sõnavabaduse kaitse kõnele, mis on otseseks osaks vägivallast või sundusest.

2. Piirata vihakõne võrdsuse kasuks, sõnavabaduse kahjuks

Teine positsioon ei hinda sõnavabadust ega võrdsust lahutatuna ülejäänud väärtusruumist, vaid kõrvutab ühe mõju teisega ja otsib soovivat tasakaalu. Selle järgi on vihakõne ühiskonnale tervikuna ja eriti selle teatud vähemusgruppide liigitatud liikmetele sedavõrd kahjulik, et õigustatud on vihakõne seaduslik piiramine väärtusliku sõnavabaduse arvelt. Toetudes teoreetilisele ebavõrdsust põhjustavale mõjule, mis vihakõne levikul ühiskonnas on haavatavate vähemusgruppide liikmete olukorrale, kaitseb sellist positsiooni oma monograafias „*The Harm In Hate Speech*“ Jeremy Waldron.

2.1 Vihakõne kahju

Waldron käsitleb vihakõne laiemalt kui vaid *kõne*, arvates sinna hulka ka muud visuaalsed väljendused avalikus ruumis ja peab ise mitmete Euroopa riikide seadusandluste eeskujul paremaks terminiks sõna 'grupilaim'. Ta esitab Ameerika Ühendriikide kontekstis üldlevinud liberaalse suhtumise vihakõnesse, millele oponeerib.

Avalikus ruumis plakatite, lendlehtede või muul kuul avaldatud sõnumite nagu näiteks „Moslemid ja 9/11! Ärge teenindage neid, ärge rääkige nendega ja ärge laske neid sisse.“ peamine funktsioon ei ole ainult, nagu 'vihakõne' termini alusel võiks arvata, väljenduslik. Sellised sõnumid ei väljenda ainult viha, vaid on suunatud kõnealustele vähemusgruppidele, öeldes neile, et nad ei ole siia teretulnud ja peaksid kartma, ning öeldes ülejäänud ühiskonnale, et halvustav suhtumine kõnealustesse vähemusgruppidesse on laialt levinud ja oodatav. Mitmed liberaalid jälestavad selliseid sõnumeid, kuid arvavad, et inimestel on selleks õigus, ja seadus ei peaks seda piirama. Need, kellele sellised sõnumid suunatud on, peaksid nendega lihtsalt elama õppima. (Waldron, 2012, lk 2-3, 34-40)

Waldron sellega ei nõustu ja väidab, et sellised väljendused ohustavad kahte olulist ühiskondlikku elementi. Esiteks *kaasatuse avalik hüve*, mille alusel võivad kõik

erinevad rahvuse, välimuse, religiooni või muu tunnuse alusel jagunenud grupid ühiskonnas vaikimisi olla kindlad, et igapäevases asjaajamises ei ole grupilise kuuluvuse tõttu nende elud ohus, neid ei kohelda teisiti ega tõrjuta. Vihakõne ohustab seda avalikku hüve viidates varjatult võimalikule erikohtlemisele, vägivallale ja tuletades meelde mineviku õudusi. Nii on see ohuks ühiskondlikule rahule ja muudab tasahilju järjest keerulisemaks selle ühiskondliku hüve tagamise. (Waldron, 2012, lk 4)

Teiseks ohustab vihakõne haavatavate vähemuste, keda on varasemalt ühiskonnas vihatud või põlatud, *väärikut*. Väärikut defineerib Waldron kui ühiskondlikku staatust, mis reputatsiooni kaudu annab õiguse olla võrdsetel alustel koheldud ühiskonna tavalistes tegevustes kui ühiskonna täieõiguslik liige. Vihakõne eesmärgiks on väarikust kahjustada, seostades mõne kirjeldava tunnuse nagu rahvuse, rassi või religiooni, käitumisviisi või tunnusega, mis peaks diskvalifitseerima ühiskonna liikme kohtlemisest võrdsetel alustel. (Waldron, 2012, lk 5)

2.2 Vihakõne nähtavus avalikkuses

Waldron rõhutab vihakõne kahjulikku mõju selle nähtavuse korral avalikus keskkonnas. Ta seab vastamisi ühiskonna, kus vihakõne on laialt levinud, ühiskonnaga, mida ta nimetab 'hästi korraldatud ühiskonnaks'. Termini on ta laenanud John Rawlsilt, kuid selgitab, et ta ei kasuta seda Rawlsi tehnilises tähenduses kui ideaalse abstraktse ühiskonna mudelit, vaid kui üldisemat ettekujutust sellest, milline parim võimalik ühiskond peaks olema. Waldron küsib: kas ühiskond, kus – seinad ja lambipostid on kaetud plakatitega, kus kujutatakse rassilisi vähemusi kui loomalikke või alaarenenuid, kus vähemusi nimetatakse kurjategijateks, terroristideks vms, kus jagatakse samasisulisi lendlehti ja tehakse üleskutseid vähemused riigist välja saata – näeb välja nagu hästi korraldatud ühiskond? (Waldron, 2012, lk 65-66)

Küsimusepüstituse alusena viitab Waldron liberaalsele mõtteviisile, mille järgi peaksid kõik sellised väljendused avalikus ruumis olema lubatud kui osad ideede

turust (*marketplace of ideas*), kus ebameeldivad ja kurjad sõnumid saaksid ülekaaluka vastuse polstrite, lendlehtede jm näol, mis kutsuksid vastupidi üles suuremale sallivusele ja inklusiivsusele. Seega peaksid avalikus ruumis igasugused, sh rassistlikud väljendused olema lubatud seni kuni need ei põhjusta otseselt tegelikku diskrimineerimist. (Waldron, 2012, lk 67-68)

Järgides Rawlsi enese mõtteliini on vastus küsimusele ilmne, seda sest definitsiooni järgi on hästi korraldatud ühiskond selline, mis on täielikult juhitud õigluskontseptsiooni poolt – seda peaksid pooldama ühehäälselt kõik. Vihakõne ilmingud aga tõestavad vastupidist. Siin toob Waldron näiteks selle, mida Rawls on kirjutanud mitteliberaalsete religioonide kohta: hästi korraldatud ühiskonnas mitteliberaalseid religioone ei eksisteeri ja seda mitte keelavate seaduste tõttu, vaid sest veel enne ühiskonna hästi korraldatuks saamist peavad sellised religioonid olema välja surnud. Seega ei tõstatu tegelikult hästi korraldatud ühiskonnas probleem, mida teha mitteliberaalsete religioonidega, niisamuti ei tõstatu probleem, mida teha vihakõnega – hästi korraldatud ühiskonnas seda lihtsalt ei ole. (Waldron, 2012, lk 77-79)

Selles jääb Waldron ent Rawlsiga eriarvamusele ja väidab, et ka hästi korraldatud ühiskonnas oleks piiravatel seadustel oma roll usalduse tagamisel ühiskonna liikmete vahel ja ekspressiivne funktsioon – väljendada selgelt ühiskondlikke arusaamu ja kohustusi. Veel vähem saab seaduste teisenenud rollist ideaalses hästi korraldatud ühiskonnas järeldada, et tänastes mitte hästi korraldatud riikides ei peaks olema piiravaid seadusi – ühiskond ei saa hästi korraldatuks iseenesest, vaid saavutab selle muuhulgas seadusi kasutades. (Waldron, 2012, lk 79-81)

2.3 Kindlustatuse teooria

Vihakõne piiravate seaduste sihiks on tagada kõigile ühiskonna liikmele kindlustatus (*assurance*), et neid koheldakse igapäevases elus nüüd ja edaspidi võrdsetel alustel teistega. Just kindlustatuse mõiste ja selle tagamise problemaatika on Waldroni

sõnavabaduse käsitluses kesksed. Kindlustatust peab Waldron avalikuks hüveks, millele kõigil on õigus. See avaldub implitsiitsel viisil, tarvilikud ei ole plakatid mille väljendataks, et kõik on teretunud vms. Vihakõne sihiks seevastu on mitte lihtsalt avaldada teatud arvamust või auru välja lasta, vaid võtta mõnelt haavatavalt vähemuselt ära kindlustatus – kindlus selles, et teda koheldakse samamoodi nagu teisi ja et ta ei satu ohtu. Kui avalikus ruumis on vihakõne avaldusi piisavalt, selline kindlustatus haihtub. (Waldron, 2012, lk 85-88)

Vihakõne väljendavad inimesed ei püüa mitte ainult õõnestada kõigipoolse implitsiitse kindlustatuse avalikku hüve, vaid püüavad selle asemel sisse seada konkureeriva avaliku hüve – võimaluse rassistidel oma tegevust koordineerida ja teada, et nad pole selles üksi. Niisiis kui väidetakse, et vihakõneseadused ajaksid rassismi „maa alla“, muudaksid selle varjatuks, siis see ongi täpselt see mida tarvis – et rassistid tunneksid ennast oma arvamustes üksi. (Waldron, 2012, lk 93-96)

Võidakse väita, et vihakõne piiramine on õigustatud alles siis kui kindlustatuse avalik hüve on sattunud selgesse ja kohesesse ohtu. Sellele vastab Waldron, et ühiskondliku kindlustatuse kui keskkondliku hüve, nagu ka nt õhusaaste puhul, avaldavad suurt mõju iga üksikliku teo summaarselt, mistõttu on piirangud vihakõnele selle kumulatiivse mõju tõttu õigustatud juba enne kui tekib oht kellegi elule. (Waldron, 2012, lk 96-97)

2.4 Tunnete kaitsmine

Ta teeb selge vahe ühelt poolt väärrikuse väärarmisel (*indignity*) ja teiselt poolt solvamisel (*offense*), kus väärrikuse väärarmise korral on mingi grupi puhul seatud kahtluse alla, kas neid peaks ühiskonnas kohtlema võrdväärsete teiste inimestega – küsimuse all on objektiivne sotsiaalne reaalsus. Seevastu solvamise korral on kellelgi on teatud tüüpi sõnumi mõjul tekkinud negatiivsed tunded (nt haavumine, häbi, piinlikkus) – küsimuse all on subjektiivsed emotsioonid. Waldron ei arva, et vihakõneseaduste sihiks peaks olema kellegi kaitsmine solvamise eest ja väidab, et

seadus suudab eristada väärkuse väärämist solvamisest. Ta ei eita, et väärkuse vääramisega käivad tihti kaasas tugevad negatiivsed emotsioonid, samuti ei taha ta neid alatähtsustada, aga kui vihakõneseadused kellegi tundeid kaitsevad, siis seda vaid kaudselt – kaitstes neid sotsiaalse reaalsuse eest. (Waldron, 2012, lk 106-108)

Waldron rõhutab, et neil, kes nõuavad kaitset oma väärkusele ja grupireputatsioonile, ei tohi õnnestuda saada seaduslikku kaitset ka solvamise eest. Kuigi väärkuse vääramise ja solvamise puhul võivad psühholoogilised aspektid olla väga sarnased, on sisuline aspekt erinev. Neid kahte kategooriat ei peaks püüdma eristada viidates erinevustele emotsionaalsetes seisundites, vaid viidates asjaolule, et vihakõnejuhtumites on peamiseks küsimuseks rünnak väärkuse ja kindlustatuse avaliku hüve vastu. (Waldron, 2012, lk 114-115)

Kriitiline on Waldron ka identiteedipoliitika suhtes, sest see teeb katse muuta mõned vastuolulised seisukohad osaks indiviidi identiteedist, mis sellisena peaksid olema seadusega kaitstud ja ühiskondlikust arutelust välja jääma. See jällegi muudab olukorra segaseks ja hägustab piire indiviidi sotsiaalse seisuse kaitsmise ja mingi religiooni või ideoloogia kaitsmise vahel. Näiteks on täiesti õiguspärane nõuda üldistest õigustest, näiteks usuvabadusest kinnipidamist, kuid samas ei saa ühegi religiooni liige nõuda ühiskonnas enda religiooni kui grupiidentiteedi kritiseerimise keelustamist. (Waldron, 2012, lk 131-136)

2.5 Reaktsioon Waldronile

Waldroni raamat sai Ameerika filosoofilises kirjanduses tugeva reaktsiooni, tõenäoliselt seetõttu, et avaldati suhteliselt hiljuti kui sõnavabaduse piiramise küsimus oli aktuaalseks muutunud, ja kuna esindas Ameerika põhivoolule vastu käivat sõnavabaduse-skeptilist positsiooni. Erandina käsitlen Waldroni puhul ka vastuväiteid kuna selles viljakas debatis tulevad esile mõned selle töö sihti silmas pidades olulised aspektid.

Leonard Wayne Sumner peab Waldroni raamatu suurimaks saavutuseks tema väärkuse mõiste defineerimist kui võrdset sotsiaalset staatust ja kindlustatust selles. Samas ei suuda Waldron Sumneri arvates veenvalt põhjendada, kuidas vihakõnelejad suudaksid sellisele väärkusele kahju teha. Kuivõrd sotsiaalset staatust ja kindlustatust selles saavad omistada vaid teised kodanikud kollektiivina, ei ole vihakõnelejad ainuüksi võimelised seda kahjustama. (Sumner, 2013, lk 378-380)

Waldron põhistab oma argumendi põhjusliku seosega – vihakõne kahjustab sihiks olevate vähemusgruppide väärkust. See väide vajab kinnitust sotsiaalteaduslike tõendite kujul, mida Waldron ei esita. Samale puudujäägile juhib tähelepanu David Archard: Waldroni väide põhineb mõiste 'kindlustatus' ebaselgusel – riik võib sallida kõne, mille järgi ei ole kõik vabad ja võrdsed, kuid see ei tähenda, et riik lubaks sellist korraldust ellu viia. Ainuüksi vihakõne väljendus kellegi staatust ei vähenda, või vähemalt ei ole põhjendatud, miks see nii on. (Sumner, 2013, lk 381-382; Archard, 2014, lk 136-138)

Ka Robert Mark Simpsoni analüüsis on põhjusliku seose tõendamine Waldroni argumendi nõrk koht. Ta peab Waldroni peamiseks saavutuseks seletust, miks kindlustatuse pakkumine on seaduslikust perspektiivist oluline: kindlustatuse pakkumine on inimeste väärkuse tagamise oluline osa ja see on delikaatne ettevõtmine, mille võib rikkuda vihakõnest rikutud keskkond. Üks viis Waldroni argumenti tõlgendada on näha vihakõne piiramises viisi kuidas parandada ühiskonnas inimeste väärkuse austamist praegu ja tulevikus, mis peaks viima rawlsiliku hästi korraldatud ühiskonnani. Simpson nõustub Waldroniga, et hästi korraldatud ühiskond ei teki iseenesest ja millilik lootus, et reguleerimata ideede vabaturg toob kaasa positiivse ühiskondliku arengu, on vähetõenäoline uskumus. Nii on aga Waldroni argument suunatud kaugesse tulevikku ja tõestamata on vihakõne konkreetne kahju praegusel ajal. Simpson juhib tähelepanu, et nii saab Waldroni argumendist põhjuslik spekulatsioon, mis sõltub sellest, kui olulist rolli mängib vihakõne keerulistes põhjuslikes süsteemides. Vihakõne võib mõjutada tulevikus

hästikorraldatud ühiskonna esile tulekut olulisel määral või võib seda mitte teha. Et väita ühte või teist on vaja tuua põhjuslikke tõendeid, seda Waldron ei tee ja sellisena on see tõlgendus tema argumendist ebaveenev. (Simpson, 2013, lk 721-723)

Teine tõlgendus Waldroni argumendist ütleb, et vihakõne võtab siin ja praegu selle ohvritelt midagi, mis peaks neile kuuluma, nimelt kindlustatuse oma väärikusepõhises staatuses. Siin sedastab Simpson, et vihakõne seaduslik piiramine ei saa seda kindlustatust neile tagada, sest seda põhjustab mitte vihakõne, vaid selle aluspõhjus – teadmine, et laiemas kogukonnas on inimesi, kes tunnevad nende vastu halvakspanu ja vaenulikkust. Nii ei ole täielikku kindlustatust oma staatuses võimalik tagada ilma, et kõrvaldataks aluspõhjus ja Waldron suunab oma tähelepanu ekslikult vihakõnele, mis vaid kaudselt on kandjaks suhtumistele, mille valguses võib keegi enda võrdse kodaniku staatuses kahtlema hakata. (Simpson, 2013, lk 123-126)

Et õigustada seaduslikke piiranguid vihakõnele, on Simpsoni järgi tarvis näidata, kuidas vihakõne vähendab ohvri staatust sotsiaalses hierarhias. Waldroni argumendi esimene haru, mille järgi viib vihakõne piiramine tulevikus õiglasema hästi korraldatud ühiskonnani ei ole ebatõenäoline, kuid vajab tõsiselt võtmiseks põhjuslikke tõendeid, mida Waldron ei too. Tema argumendi teine haru, mille järgi on kõigil ühiskonna liikmetel õigus kindlustatusele enda võrdses staatuses, suunab probleemina ekslikult tähelepanu vihakõnele kui võrd vihakõne piiramise läbi ei saa tagada võrdset staatust, mille seab ohtu selle juurpõhjus – identiteedipõhine põlgus. (Simpson, 2013, lk 126-127)

Waldroni käsitlusele on seega esitatud kaalukaid vastuväiteid, mis koonduvad seni peamiselt kahe aspekti ümber. Esiteks ei ole Waldron tõestanud otsest põhjuslikku seost vihakõne ja vähendatud sotsiaalse staatuse vahel ega teisipidi otsest põhjuslikku seost vihakõne vähesuse ja hästi korraldatud ühiskonna poole arenemise vahel. Ometi rajaneb sellel eeldataval asjaolul argumendi veenvus. See on nähtavasti põhiline puudujääk, millele juhivad erinevas sõnastuses tähelepanu kolm eelnevalt mainitud autorit. Teiseks on Waldron suunanud oma argumendi vihakõne vastu ebavõrdsuse

põhjustajana kui see on tagajärg, mille tegelikuks põhjuseks on identiteedipõhine põlgus. Sisulist muutust võrdsuse poole ei ole seega võimalik saavutada vihakõne, sümptomi piiramisega, vaid juurpõhjusega tegeledes.

* * *

Kokkuvõtlikult rõhutab Waldron kahju, mida vihakõne põhjustab haavatavate vähemusgruppide liikmetele võttes neilt kindluse, et igapäevastes toimetustes ei kohelda neid grupikuuluvuse tõttu teisiti ja nende elud ei satu ohtu. Seda nimetab Waldron kindlustatuse avalikuks hüveks, millele kõigil ühiskonna liikmetel on õigus. Viitega Rawlsi hästi korraldatud ühiskonnale märgib ta, et parim võimalik ühiskond ei oleks selline, kus lokkab vihakõne, samas on seadustel oma roll selles, et ühiskonda sinnapoole viia. Kahju kindlustatusele sünnib kumulatiivselt sarnaselt looduskeskkonna reostusele, kus iga vihakõne akt murendab kindlustatust vähesel määral, kuid kumulatiivselt põhjustavad kõik aktid kindlustatuse kadumise sootuks. Seega on vihakõne piiramine õigustatud veel enne kui on tekkinud otsene ühiskondlik kahju.

3. Kompromissi võimalusest

Kolmas positsioon ei asetu selgelt ei ühele ega teisele poolse senises vastasseisus. Selle asemel avab see sõnavabadust puudutavate seaduste aluseks oleva väärtusruumi mitmekesisust ja pakub välja protseduuri neis tingimustes üldiste otsuste tegemiseks, Põhimõttelise Kompromissi teooria. Teooria kompromissist mitte kui olude sunnil tehtud mööndusest, vaid kui soovitatavast teguviisist parima lahenduse leidmiseks visandab oma detailirohkes ülevaatlikus raamatus „*Hate Speech Law: A Philosophical Examination*“ Alexander Brown.

3.1 Printsiiptide rohkus

Brown kritiseerib senist filosoofilist kirjandust vihakõne teemal kuivõrd suur osa sellest teeb laiahaardelisi üldistusi ja esitab üldisi argumente vihakõne poolt või vastu. Tema käsitluses on vihakõne mitmesuguste seaduslike piirangute aluseks mitmesugused normatiivsed printsiibid ja kuigi ühe printsiiibi alusel võib teatud tüüpi piirang olla õigustatud, võib teiste printsiiptide alusel see olla õigustamata. Seega on laiemasse teemakäsitluse vaja tuua rohkem nüansirohkust, millega Brown oma raamatus algust püüab teha. Ta toob esile 10 klastrit erisuguseid piiranguid väljendustele, mida maailma riikide seadustest leida võib: 1) piirangud grupilaimule, 2) piirangud negatiivsele stereotüüpiseerimisele või stigmatiseerimisele, 3) piirangud viha väljendusele, 4) piirangud vihaõhutamisele, 5) piirangud avaliku korra ohustamisele, 6) piirangud grupivastaste massikuritegude eitamisele või vähendamisele, 7) piirangud väärkuse rikkumisele, 8) piirangud inimõiguste rikkumisele, 9) piirangud väljendusepõhiste vihakuritegudele, 10) piirangud väljenduse ajale, kohale ja viisile (Brown, 2015, lk 2, 7-8)

Need erisugused seadused saavad oma õigustuse erisugustest printsiipidest, mis omakorda põhinevad erisugustel väärtustel või põhjendustel. Brown jagab need printsiibid seitsmesse kategooriasse: 1) põhilise moraalsuse printsiibid, mille alla liigitab ta tervisest, autonoomsusest, turvalisusest, mittealluvusest, rõhumise

puudumisest ja inimväärikusest tulenevad põhjendused; 2) isikliku arengu printsiibid: tõe avastamisest, teadmise omandamisest, eneseteostusest ja inimliku täiuse püüdlusest tulenevad põhjendused; 3) ühiskondliku moraalsuse printsiibid: ühiskondlikust väärikusest, kindlustatusest ja väärimisest tulenevad põhjendused; 4) kultuurilise mitmekesisuse printsiibid: kultuurist, tunnustusest, kultuurispetsiifilisusest ja kultuuridevahelisest dialoogist tulenevad põhjendused; 5) poliitilise moraalsuse printsiibid: demokraatlikust isevalitsusest, poliitilisest legitiimsusest ja kodanike õiguslikust subjektsusest tulenevad põhjendused; 6) tasakaalu printsiibid: õiguste ja huvide tasakaalust tulenevad põhjendused ning 7) õiguslikud printsiibid: seaduste ühiskondlikust vajadusest, efektiivsusest, vähim piiravast alternatiivist, kavatsemata tagajärgede vältimisest ja neutraalsusest tulenevad põhjendused. Teatud printsiibid põhjendavad teatud seaduslikke piiranguid, kuid ei ütle midagi või satuvad vastuollu teiste printsiipidega, mis pooldavad või vastustavad teistsuguseid piiranguid. (Brown, 2015)

3.2 Väärtuspluralism sõnavabaduse üle

Kuidas printsiipide rohkuse tingimustes toimida? Esmalt toob Brown esile kaks lahendust, mida ta soovitavaks ei pea. Esiteks ei ole hea lahendus pidada üht printsiipi leksikaalselt prioriteetsemaks teiste ees. Selle asemel ei tuleks püüda väärtusi rangesse hierarhiasse asetada ja ühte neist prioriteetseks seada, vaid tunnistada väärtuste mitmekesisust. Brown toob selleks neli põhjendust. Väärtuspluralism võtab arvesse suure hulga seadusandjate, kohtunike ja õigusteadlaste kogemust, mis kinnitab, et sõnavabaduse teemal ei ole otsust, mis ei kahjustaks teisi õigusi, huvisid, hüvesid või väärtusi. Väärtuspluralism ei jäta püüdluses kõike ühe printsiibi alla ühendada teisi väärtusi kõrvale. See maandab riski, et paremini saab edendatud üks väärtus, mis teenib rohkem ühiskonnas dominantse grupi huve. Viimaks võimaldab pluralism osaleda metatasandi arutelus väärtuste üle, mis sõnavabaduse aluseks on, väärtusmonism võib selle mitmekesise arutelu lämmatada. (Brown, 2015, lk 278)

Teiseks ei ole hea lahendus mõelda üldisest õigustusest kui printsiipide tasakaalustamisest – kõikide printsiipide all on õigustatud otsus, mis leiab mõistliku tasakaalu, kus kui vähem on täidetud üks printsiip, on selle arvelt rohkem täidetud teine. Kui jõutakse intuitiivselt ühiste järeldusteni, saab sellist tasakaalu loomist kahe printsiibi vahel saab selgitada mingi neid hõlmava kolmanda 'nimetu' väärtusega. Brown arvab, et selline selgitus ei ole pädev kuivõrd tegelikkuses esineb sõnavabaduse teemadel üksmeelset intuitsiooni harva ja nimetu väärtuse postuleerimine ei selgita tasakaalustamise protsessi sisuliselt. Kuna selgitus ei ole mõistetav, seab see vastuolulistel juhtudel ohtu kohtusüsteemi stabiilsuse, kus keeruliste otsuste parimaks selgituseks jääb nimetu kolmanda väärtuse kui „musta kasti“ toimimine. (Brown, 2015, lk 278-280)

Siiski ei pea Brown kõikehõlmavate otsustuste tegemist võimatuks ja pakub välja enda lahenduse, mida nimetab põhimõtteliseks kompromissiks.

3.3 Põhimõttelise Kompromissi teooria

Kompromissi vajadus kerkib esile siis kui saab selgeks, et kõiki normatiivseid printsiipe korruga rahuldada ei saa, nii ka vihakõne puhul. Brown esitab oma teooria selgitamiseks, kuidas mingi otsus võib printsiipide mitmekesisuses üldiselt õigustatud olla. Ta ei pea kompromisside sõlmimist mitte institutsioonide toimimise puuduseks või nõrkuseks, vaid nende õiglase talituse osaks. Selline praktika on väärtuslik iseeneses ja parandab seejuures instrumentaalselt kodanike kindlust juriidiliste otsuste õigluses ja nende usku kohtusüsteemi legitiimsusesse kuivõrd hoiab ära eelmainitud „musta kasti“ olukorra ja kannab sõnumit, et otsused on sündinud põhimõtteliste ja hoolikate kompromisside tulemusena. (Brown, 2015, lk 281-284)

Brown peab vihakõne teemal asjakohaseks kahte liiki kompromisse, konjuktsiooni-kompromisse ja asendus-kompromisse. Konjuktsiooni-kompromissi korral saab kompromissi osaks võrdne hulk kummagi osapoole printsiipe, samas peavad mõlemad osapooled loobuma võrdsest hulgast printsiipidest kuna vastandlikud

printsiihid korruga teostavad ei ole. Nii et kui osapool A peab omaks printsiipe $\{O,P,Q, R\}$ ja teine osapool B peab omaks printsiipe $\{\neg O,\neg P,\neg Q,\neg R\}$, siis kompromissi osaks saavad printsiivid $\{O,P,\neg Q,\neg R\}$. Asendus-kompromissi korral loobuvad mõlemad osapooled oma algsetest printsiipidest ja nõustuvad omaks võtma kolmanda, kõrgema või nüansseerituma printsiibi, mis võimaldab lahenduse leida. (Brown, 2015, lk 284-285)

Millise kompromissi tüübini ka jõutakse, nõuab põhjendust, miks on kompromisside sõlmimine eetiline ja seekaudu soovitatav. Brown teeb vahet pragmaatilisel kompromissil ja põhimõttelisel kompromissil, kus mõlemad tegelevad põhimõtteliste otsustega. Pragmaatilised kompromissid põhinevad mingil eesmärgil ja omandavad oma mistahes väärtuse eesmärgi täitmisest kui abinõud selleks tingimustes, kus kompromiss on eelistatav vastuolu lahendamata jätmisele. Põhimõttelised kompromissid seevastu omandavad oma väärtuse arusaamast, mille järgi on kompromiss olemuslikult õige teguviis ja seda siis kui on läbi viidud õigel viisil. Õige viis on esindatud protseduurilistes ideaalides: mitmepoolsuses (*reciprocity*), võrdsuses (*equality*) ja lugupidamises (*mutual respect*). (Brown, 2015, lk 297-299)

Mitmepoolsuse väärtus kohustab kompromissi osapooli jõudma kompromissini vastastikku sobilikel põhjustel, nii et kõik osapooled võiksid nendega nõustuda nii sõnastuse kui põhimõtete poolest. Sama ei piisa eeldatavasti ainuüksi sellest väärtusest, et juhtida osapooli ühe ainsa lahenduseni. Selle kõrval on teiseks väärtuseks võrdsus, mille alusel peaks kõigile käsitletavatele alternatiividele kompromissi sõlmimises tagama võrdse ajalise ja sisulise esindatuse, ühe seisukoha esindajad ei tohi teisi osapooli protsessis domineerida. Kolmandaks väärtuseks on lugupidamine, lugupidav ja konstruktiivne suhtumine nendesse, kellega ollakse eriarvamusel. Lugupidava suhtumise lahutab Brown kuueks kommunikatiivseks vooruseks: 1) ausus – osapooled ei kasuta petlikke taktikaid, 2) terviklikkus – osapooled teevad otsuseid põhimõtete alusel ja mitte pinnapealsetel või isekatel eesmärkidel, 3) usaldus – osapooled eeldavat teisest mõistuse piires parimat, 4) avatus

– osapooled on valmis tugevatel põhjendustel end veenda laskma, 5) mõistlikkus – osapooled on valmis tegema oma positsioonis järeleandmisi, 6) suuremeelsus – osapooled on valmis kompromissi tagajärgi aktsepteerima ja nendega elama. (Brown, 2015, lk 299-304)

Sellist põhimõttelise kompromissi protsessi peab Brown väärtuslikuks ja soovitavaks. Seda nii iseenesest kui võrd väärtuslikud on mitmepoolsuse, võrdsuse ja lugupidamise ideaalid ise kui ka instrumentaalselt kui võrd sellel on kasulikud mõjud – see lihtsustab keeruliste põhimõtteliste vastasseisude lahendamist, soodustab nüansseeritud lahenduste leidmist, parandab inimeste arvamust kohtusüsteemist ja on laiemalt eeskujuks. (Brown, 2015, lk 305)

* * *

Kokkuvõtlikult ei asu Brown kummalegi poolele seni esitatud konfliktis sõnavabaduse ja võrdsuse vahel, kirjeldab põhjalikult vihakõne puudutavas seadusandluses esinevat väärtuspluralismi ning pakub välja protseduuri, mis peaks viima parima võimaliku lahenduseni sellises mitmetahulise vastuolu tingimustes. Seda protseduuri nimetab Brown Põhimõtteliseks Kompromissiks, mis seisneb mitmepoolsuse, võrdsuse ja lugupidamise protseduuriliste ideaalide teostamises näiteks kohtuvaidluse kontekstis.

4. Solvavus kui sobimatu alus vihakõne piiramiseks

Üks lihtne ja pealtnäha mõjus põhjendus vihakõne seaduslikuks piiramiseks on asjaolu, et vihakõne on solvav ehk põhjustab selle ohvrites (näiteks üksikisikutes või kollektiivselt vähemusgruppide liikmetes) teatud tüüpi negatiivse emotsionaalse reaktsiooni. Solvumise moraalset emotsiooni määratlen kui semantilise väljenduse (sõnad, sümbolid vms) poolt esile kutsutud negatiivset emotsiooni, mis põhineb solvuja uskumustel ja milles tajutakse põhjusena teiste tegutsejate ekslikku käitumist. Solvumist eristab teistest töös käsitletud situatsioonidest see, et solvumine on vaimne seisund ja ei midagi enam – solvumise puhul ei ole tegelikes asjaoludes toimunud solvujat kahjustavat muutust. Nii jäävad solvumisest eraldi kõik juhud, kus kellelegi on tekitatud tegelikku kahju, sh tema ühiskondliku staatuse kahjustamise näol. Selles peatükis kavatsen esmalt näidata, et solvavus on tihti piirangute põhjenduse aluseks inimeste hinnangutes ja mõne riigi seadustes, ning teiseks kavatsen analüüsida solvavuse teoreetilist sobivust selliste piirangute põhjendamiseks, muuhulgas läbi kolme varasemalt esitatud võimaliku positsiooni. Kuigi argument solvavuse alusel sõnavabaduse piiramiseks ei ole kuigi tugev, on see laialt levinud, mistõttu on selle ühiskondliku aktuaalsuse tõttu kasulik selle sobivust kriitiliselt hinnata.

4.1 Levinud põhjendus

On alust arvata, et üldise populatsiooni hulgas leidub märkimisväärne hulk neid, kelle jaoks õigustab piiranguid vihakõnele just selliste väljenduste solvavus, annavad mõned teemal läbi viidud empiirilised uuringud. Nii peab Pew Uuringutekeskuse 2015. aasta uuringu¹ andmetel Ameerika Ühendriikides üle kõikide vanusegruppide õigustatuks valitsuse piiranguid „vähemusgruppide solvavatele väljendustele“ 28% küsitletuist, samas noorema milleniaalide põlvkonna (vanuses 18-34) hulgas peab piiranguid õigustatuks 40%. Ameeriklased väärtustavad muu maailmaga võrreldes

¹ Poushter, Jacob. (2015). Pew Research Center. [WWW: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2015/11/20/40-of-millennials-ok-with-limiting-speech-offensive-to-minorities/>] Vaadatud: 06.04.2019

sõnavabadust rohkem – kuue Euroopa riigi peale keskmiselt pooldab küsitletuist piiranguid solvavale väljendusele 49%, Saksamaal koguni 70%. Teise, Cato Instituudi 2017. aasta uuringu andmetel¹ pooldab 40% ameeriklastest piiranguid vihakõnele, samas esineb küsitletute seas suuri lahkavusi selle osas, mis tegelikult on „solvav või vihakav“. Kuigi küsitluste sõnastused sellele viitavad, ei saa olla täiesti kindel, et need inimesed piiranguid vihakõnele just solvavuse kaudu põhjendavad. Siiski on see selgituse lihtsust ja intuiitsust arvestades suuresti tõenäoline.

Solvavusele viitavat kõnepruuki kasutavad ka mõnede riikide vastavad seadused, mille alusel on inimesi karistatud ning mõned Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) lahendid, kuhu sõnavabaduse rikkumise üle kaevatud on. Laiemat tähelepanu on pälvinud üks konkreetne juhtum Suurbritannias. Nii määratleb näiteks Austraalia Rassilise Diskrimineerimise Seaduse 1975 sektsioon 18C² ebaseaduslikuna teod (sh väljendused), mis tõenäoliselt „solvavad, alandavad või ähvardavad“ teist inimest või inimgruppi selle rassi, nahavärvi või rahvusliku päritolu pärast. EIK lahendis E.S. v. Austria nimetati osaliselt süüd põhjendava asjaoluna tegutsemist viisil, mis võib ohvrite „tunnetele haiget teha“³ Suurbritannia Kommunikatsiooniseaduse 2003 sektsioon 127⁴ määratleb rikkumisena avaliku elektroonilise võrgustiku (sh interneti) kasutamise sõnumi või muu väljenduse saatmiseks, mis on „jämedalt solvav, või ebasünda, ropu või ähvardava loomuga“.

Viimase seaduse alusel mõisteti 2018. aastal Šotimaal rikkumises süüdi Mark Meehan, kes postitas 2016. aastal veebikeskkonda Youtube'i lühikese satiirilise

¹ Ekins, Emily. (2017). Cato Institute. [WWW: <https://www.cato.org/survey-reports/state-free-speech-tolerance-america>] Vaadatud: 06.04.19

² *Racial Discrimination Act 1975 – Sect 18C*. [WWW: http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/legis/cth/consol_act/rda1975202/s18c.html] Vaadatud: 11.04.19

³ E.S v. Austria. European Human Rights Court. [WWW: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-12171>] Vaadatud 11.04.19

⁴ *Communications Act 2003 – Sect 127*. [WWW: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/section/127>] Vaadatud: 11.04.19

video¹, milles tema tüdruksõbra mopsi tõugu koer on karikatuurselt esitatud natsina: muu hulgas reageerib koer koheselt fraasile „gaasitage juudid“, tõstab käppa fraasi „*sieg heil*“ peale ja vaatab ekraanilt Hitlerit võidutseva muusika saatel kõnet pidamas. Video on nüüdseks kogunud ligi neli miljonit vaatamist. Youtube'i kasutajate poolt on 97% hindajatest (ligikaudu 107 000 inimest) hinnanud videot positiivselt. Süüdimõistva otsuse selgituses² pidas kohtunik videot jämedalt solvavaks ja anti-semiitlikuks hoolimata selle esitusest satiirilises kontekstis, rõhutades et ka nali võib olla jämedalt solvav. Süüdimõistva otsuse kriteeriumiks seaduse alusel oli kohtuniku sõnul see, kas väljendus võiks moodsa ühiskonna olusid arvestades jämedalt solvata gruppi kelle kohta see käis, siinjuhul juute. Sündmus pälvis laialdast tähelepanu meedias ja mujal, Meechan ise pidas kohtuotsust ebaõiglaseks ja sõnavabaduse piiramiseks, samal põhjusel astusid tema kaitseks välja sajad meelavaldajad ja mõned avaliku elu tegelased. Juhtum ei näi Suurbritannias olevat ainulaadne ja on pigem kasvav trend, ajalehe The Times väitel³ võeti 2016. aastal kinni ja küsitleti 3300 inimest kahtlustatuna sotsiaalmeedias solvavate sõnumite levitamises.

Küsitluste andmete ja mõnede riikide juriidilise praktika annab alust arvata, et väljenduse solvav sisu on levinud põhjendus selliste väljenduste avaldamise seaduslikuks piiramiseks. Järgenvalt vaatan, kuidas suhtuvad solvavusse sõnavabaduse piiramise alusena kolm eelnevalt esitatud positsiooni – Vabaduse teooria, Kindlustatuse teooria ja Põhimõttelise Kompromissi teooria.

4.2 Vabaduse teooria solvavusest

Selle töö esimeses osa kolmandas peatükis (1.3) esitatud Bakeri Vabaduse teooria võtab aluseks kaks väärtust, individuaalse eneseteostuse ja ühiskondliku osaluse,

¹Meechan, Mark alias Count Dankula. 2016. [WWW: <https://www.youtube.com/watch?v=SYslEzHbpus>] Vaadatud 11.04.19

² PF vs Mark Meechan. 2018. [WWW: <http://www.scotland-judiciary.org.uk/8/1962/PF-v-Mark-Meechan>] Vaadatud 11.04.19

³ Parker, C. 2017. The Times.

[WWW: <https://www.thetimes.co.uk/article/police-arresting-nine-people-a-day-in-fight-against-web-trolls-b8nkpgp2d>] Vaadatud 11.04.19

mille kaudu põhjendab laialdase sõnavabaduse õigustatust seni kuni see ei ole osaks vägivallast või sundimisest ja ei käi sellisena vastu aluseks võetud väärtustele. Baker paneb rõhku ka vaba väljenduse väärtuslikule rollile inimese ennast loovas tegevuses ja loomingus. Seega jääb Bakeri perspektiivist siinkohal peamiseks küsimuseks see, kas solvav väljendus on tingimata vägivaldne või sundiv. Ainult sellisel juhul, kus väljenduse solvavus tooks tavatingimustes paratamatult kaasa väljenduse vägivaldsuse või sunnijõu rakendamise, oleks selgelt õigustatud selle piiramine.

Solvav väljendus võib selle vastu võtjas tekitada ebameeldivaid tundeid, mida võib olla keeruline või isegi võimatu vältida. Samas on ka solvatud inimene jätkuvalt vaba oma tegudes ja arvamustes, solvatuse tunne ei sunni inimest mingil konkreetsel viisil tegutsema või omaks võtma mingit konkreetset arvamust enese või teise kohta. Solvamist ei saa pidada vägivaldaks teise inimese kallal. Vägivald on tavakäsitluses teisele otsese kahju põhjustamine, füüsiliselt või psühholoogiliselt. On ilmne, et solvamine ei põhjusta otsest füüsilist kahju kuivõrd see ei põhjusta vigastusi. Psühholoogilise kahju puhul on oluline määratleda, kas kahju tegelik põhjus on solvatud saamine või muu asjaolu, mis solvamisega kaasas käib. Näiteks on koolikeskkonnas pika perioodi jooksul sagedase ja korduva solvamisega kiusamise näol tõepoolest võimalik põhjustada intensiivset stressi ja seekaudu psühholoogilist kahju. Teinekord nimetatakse seda vaimseks vägivaldaks. Siin on aga kahju põhjustavaks elemendiks mitte solvangu sisu iseenesest, vaid selle korduv ja suunatud väljendus, mida saab pidada ahistamiseks või tagakiusuks. Ahistamise ja tagakiusu keelamist Bakeri Vabaduse teooria ei välista, kuna määravaks elemendiks on siin väljenduse meetod ja kontekst, mitte Bakeri esile toodud väärtusi kandev sisu. Nii ei õnnestu Bakeri Vabaduse teooria alusel põhjendada piiranguid solvavale väljendusele selle väidetava sunnijõu või vägivaldsuse tõttu.

Positiivsemast rakursist saab küsida, kas solvava väljendusega saab osaleda ühiskondlikus diskussioonis või kultuuris, mis on Bakeri teine sõnavabadust põhjendav alusväärtus. Näib, et selles pole kahtlust, kuivõrd leiab laialdaselt näited

poliitikute solvavatest sõnavõttudest või moodsa kunsti taiestest, mis on küll paljusid solvanud, kuid ühtlasi olnud tähenduslikuks osaks avalikust arutelust või kultuurist.

Esimese, sõnavabadust väärtustava positsiooni esindajaks oleva Bakeri Vabaduse teooria järgi ei ole väljenduse solvavus sobilik alus selle seaduslikuks piiramiseks.

4.3 Kindlustatuse teooria solvavusest

Teise osa neljandas peatükis (2.4) esitatud Waldroni Väärrikuse Kaitse teooria poolest on asi mõnevõrra lihtsam – Waldron on eksplitsiitselt väljendanud, et tema pakutud piirangud vihakõnele ei peaks rakenduma neile, kes otsivad kaitset oma subjektiivsetele tunnetele, sh kaitset solvamise eest (Waldron 2012: 114-115). See on tõepoolest Waldroni teooriaga kooskõlas kuna Väärrikuse Kaitse teooria aluseks on kindlustatuse avaliku hüve tagamine, mis tähendab, et vähemusgruppide liikmetelt ei tohi lasta ära võtta kindlustunnet selles, et neid nende elud ei ole igapäevastes toimetustes nende grupikuuluvuse tõttu ohus ja et neid koheldakse teistega võrdselt.

Hoolimata kriitikast kindlustatuse mõiste aadressil, mille põhjal ei ole täpselt selge seos, kuidas vihakõne kindlustatuse hüve kahjustab, peaks Waldroni kindlustatus väljendama objektiivne asjade seis sotsiaalses reaalsuses sõltumatult kellegi subjektiivsetest tunnetest. Kuigi solvatuse tunne võib kaasneda tegude ja väljendustega, mis kindlustatust vähendavad või selle kaotavad, ei ole see afektiivne seisund selle põhjuseks. Seega ei ole Waldroni vaates solvavus asjakohane kriteerium vihakõne piiramiseks.

4.4 Põhimõttelise Kompromissi teooria solvavusest

Kolmanda osa kolmandas peatükis (3.3) esitatud Browni Põhimõttelise Kompromissi teooria ei paku sõnavabaduse-vihakõne dilemmale lahendust, vaid annab seesuguste olukordade lahendamiseks metatasandi protseduuri: õigustatud on sihiliku põhimõttelise kompromissi mistahes tulemus, mille käigus on lähtutud mitmepoolsuse, võrdsuse ja lugupidamise ideaalidest. See on protsess, mille tulemus ei ole ettemääratav ja seetõttu ei saa ennustada, kas nimetatud ideaalidele kohanduva

protsessi tulemusena võiks kohaseks sõnavabaduse piiramise põhjuseks olla väljenduse solvavus.

4.5 Toetavaid argumente

Oleme näinud, mida võiksid kolm selles töös lahti seletatud positsiooni öelda sõnavabaduse seadusliku piiramise kohta põhjendusel, et teatud väljendused on solvavad ja vajavad seetõttu piiramist. Senise analüüsi tulemusena ei näi väljenduse solvavus olevat sobilik alus sõnavabaduse piiramiseks. Saab olla nii laia sõnavabaduse kui ka selle piiramise ja võrdsuse edendamise poolt, rajamata oma argumenti solvavusele. Et seda väidet veel enam toetada, annan lõpuks ülevaate autorite argumentidest, kes konkreetselt selle küsimusega on tegelenud ja samale järeldusele jõudnud.

Juba Mill juhib tähelepanu, et ebakohase solvavuse piire on võimatu kindlaks määrata, tema kogemuses tuntakse ennast solvatuna alati kui vastaspoole esitus väitluses on olnud mõjus ja võimas. Veel enam kiputakse aga selle alusel ebavõrdselt piirama üldlevinud arusaamale vastukäivaid avaldusi, mis ei ole arvamuste paljususe väärtust eeldades soovitatav. (Mill, 1859/2018, lk 82-83)

Eelnevalt peatükis 2.5 Waldroni kriitikuna esinenud David Archard toob solvangute moraalsust uurides esile, et solvangute moraalse valentsi puhul ei ole määravaks nende põhjustatud tunded. Seda seetõttu, et solvangu puhul sõltub selle mõju kuulja uskumustest ja väärtustest. Näiteks tunneb blasfeemiast ennast solvatuna ainult usuliste veendumuste hoidja. Selline sõltuvus viitab sellele, et solvavus (*offence*) iseenesest ei saa olla aluseks moraalsele hukkamõistule. Samuti on see kriteerium probleemne, esiteks kuna on võimalik edukalt solvata, ilma et teine ennast solvatuna tunneks, näiteks kui kavalast solvangust ei saada aru ja teiseks väärriks siis hukkamõistu ka keegi, kes on solvanud kedagi tema ainulaadsete uskumuste tõttu, mis oleks absurdne. (Archard, 2014, lk 132-133)

Viis kuidas viimast ülitundliku solvuja situatsiooni vältida, on määrata mõistliku solvumise tingimused, Archard toob neid neli: esiteks on solvumine mõistlik kui kõnealuste uskumustega mõistlik inimene selle peale solvuks; teiseks kui solvutakse mõistlike uskumuste omamise tagajärjel, kus mõistlik tähendab viitega Rawlsile (mõistlik pluralism kui liberaalse ühiskonna fakt) hoolikat ja siirast minimaalset mõistuse kasutust; kolmandaks kui solvumine on põhjustatud solvava väljenduse esitamise viisist; neljandaks kui solvumine oli vältimatu või ebamõistlikult raskesti vältitav. Kokkuvõtlikult väidab Archard, et moraalselt hinnata saab ainult solvumise hüpoteetilist mõistlikkust. Hüpoteetiline solvumine ei ole tegelikult tajutud solvumine, mis võib parimal juhul olla tõendiks, et on toimunud solvang, aga see ei ole määrav solvangu moraalsuse osas. Moraalselt halb võib olla see mis on öeldud, solvang ise. (Archard, 2014, lk 134-136)

Mis teeb solvangu mõnel juhul moraalselt vääraks, ei ole mitte põhjustatud ebameeldivad tunded, nagu eelnevalt näidatud, vaid kavatsus mustata. Archard teeb vahet teadmisel, et sind on solvatud – see on teada, et teisel on sinust alandav arvamus, ja solvangu aktsepteerimisel – see on arvata endast nii nagu seda teeb solvaja. Mis on solvamisega valesti on läbikukkumine ühiselu nõuete järgimisel, mitte kohelda teisi inimesi kui endaga samaväärse moraalse väärtuse ja staatusega isikuid. See aga ei ole veel teiste inimeste tegeliku staatuse alandamine. Nii järeldeb Archard, et solvumise tunde alusel ei saa seda põhjustavaid väljendusi pidada üheselt ebamoraalseks. (Archard, 2014, lk 136-139) Samadel põhjustel on kaheldav solvavuse sobivus seaduslike piirangute õigustamiseks .

Samuti peatükis 2.5 esinenud Robert Mark Simpson näitab oma ümberlükkes Joel Feinbergi argumendile, et solvava väljenduse seaduslik piiramine toob kaasa soovimatuid tagajärgi isegi kui tunnistada solvava väljenduse probleemsust. Feinbergi argument väidab, et solvava väljenduse või akti tunnistamine haarab selles hetkes kogu inimese tähelepanu ja piirab seeläbi tema vabadust tegeleda sellega, mida parasjagu soovib. Vabadust piirava mõju tõttu piiravad liberaalsed (põhimõtte

poolest isikliku vabadust prioriseerivad) ühiskonnad tavapäraselt avaliku korra rikkumisi nagu liigse müra tekitamine jms, mis otsest kahju ei põhjusta. Samamoodi on põhjendatud solvava väljenduse piiramine isegi kui see otsest kahju ei põhjusta. (Feinberg, 1988, lk 22; Simpson, 2018, lk 238)

Simpson eristab toorest solvumist ja nn töödeldud solvumist, kus esimene on mingi asjaolu, teo või väljenduse esile kutsutud vahetu vaimne seisund, mis ei ole kuigi kestev ja teine on kestvam refleksiivne kogemuse läbi elamine, mis sõltub vähemalt osaliselt olukorrale omapoolse hinnangu andmisest. Komponent selles, kas toorest solvumisest saab kestvam töödeldud solvumine, on sotsiaalsed normid, mida omakorda mõjutavad oluliselt kehtestatud seadused. Kui seadused määratlevad toore solvumise tunnet legitiimse alusena teiste käitumisele pretensioonide esitamiseks, võib see soodustada toore solvumise muutumist kestvamaks töödeldud solvumiseks. Seetõttu ei peaks solvavat väljendust või tegevust seaduslikult keelama isegi kui tunnistada isikliku vabaduse prioriteetsust ja solvavuse piiravat mõju sellele. (Simpson, 2018, lk : 239-240, 243)

Kokkuvõte

Käesoleva töö sihiks oli kujundada esialgne raamistik milles mõista debatti sõnavabaduse seaduslike piirangute üle, anda põhjalikum ülevaade mõnest käsitlusest selle raamistiku kontekstis ja uurida lähemalt, kas solvavus võiks olla asjakohane kriteerium sõnavabaduse piiramisel.

Sissejuhatuses selgitasin sõnavabadust puudutavat konflikti, selle aktuaalsust ka Eesti kontekstis ja kujundas raamistiku väärtusskaala näol, mille ühte otsa jääb sõnavabadus ja teiste otsa võrdsus. Kahe väärtuse vastandliku paiknemise skaalal tingib asjaolu, et paratamatult on ühe väärtuse edendamiseks vaja piirata teist. Nii joonistuvad välja laias laastus kolm positsiooni, millele selles küsimuses asuda saab – positsioon mis eelistab sõnavabadust; positsioon, mis eelistab võrdsust ja positsioon, mis püüab leida kompromissi kahjustamata kumbagi.

Näitena esimesest positsioonist andsin töö esimeses osas ülevaate C. Edwin Bakeri Vabaduse teooriast. See on pakutud välja asendusena John Stuart Milli Ideede Turu teooriale, mille eelduseid ta tänases kontekstis alusetuks peab kuna isegi loodusteadustes on tugeva kahtluse alla sattunud ühese objektiivse tõe olemasolu. Vabaduse teooria järgi on üldiselt nõudmiste esitamise ja demokraatliku riigi legitiimsuse toimimise aluseks eeldus teise inimese vabadusest, mis väljendub eneseteostuse ja ühiskondliku osaluse väärtustes. See tuleneb asjaolust, et nii üksikisiku tasandil kõnes nõudeid väljendades kui riiklikul tasandil seadusi kehtestades on vajalik teise poole autonoomsuse tunnistamine – vastasel juhul ei ole tegemist mitte nõudmise, vaid sunniga ja demokraatlik riik on sellisena kaotanud legitiimsuse, mis põhineb valitsemisel rahva huvides. Olulised on ka kõne ennast väljendavad ja ennast teostavad elemendid kõnes, mille kaudu inimene teostab oma olemist isegi ja mis peaks samuti sõnavabaduse all kaitstud olema. Nende väärtuste edendamiseks on vajalik võimalikult lai sõnavabadus, kus kõne eriline roll ühiskondlikus elus osalemise viisina on üldjuhul tingitud selle mitte-vägivaldsusest

ja mitte-sunniviisilisusest. Vastavalt ei laiene sõnavabaduse kaitse kõnele, mis on otseseks osaks vägivallast või sundusest.

Näitena teisest positsioonist esitasin töö teises osas Jeremy Waldroni Kindlustatuse teooria, milles rõhutatakse kahju, mida vihakõne põhjustab haavatavate vähemusgruppide liikmetele võttes neilt kindluse, et igapäevastes toimetustes ei kohelda neid grupikuuluvuse tõttu teisiti ja nende elud ei satu ohtu. Seda nimetab Waldron kindlustatuse avalikuks hüveks, millele kõigil ühiskonna liikmetel on õigus. Viitega Rawlsi hästi korraldatud ühiskonnale märgib ta, et parim võimalik ühiskond ei oleks selline, kus lokkab vihakõne ja seadustel on oma roll selles, et ühiskonda sennapoole viia. Kahju kindlustatusele sünnib kumulatiivselt sarnaselt looduskeskkonna reostusele, kus iga vihakõne akt murendab kindlustatust vähesel määral, kuid kumulatiivselt põhjustavad kõik aktid kindlustatuse kadumise sootuks. Seega on vihakõne piiramine õigustatud veel enne kui on tekkinud otsene ühiskondlik kahju.

Näitena kolmandast positsioonist esitasin töö kolmandas osas Alexander Browni Põhimõttelise Kompromissi teooria, mis ei paigutu kummalegi poolele seni esitatud konfliktis sõnavabaduse ja võrdsuse vahel. See kirjeldab põhjalikult vihakõne puudutavas seadusandluses esinevat väärtuspluralismi ning pakub välja protseduuri, mis peaks viima parima võimaliku lahenduseni sellises mitmetahulise vastuolu tingimustes. Põhimõtteline Kompromiss seisneb mitmepoolsuse, võrdsuse ja lugupidamise protseduuriliste ideaalide teostamises näiteks kohtuvaidluse kontekstis.

Töö neljandas osas uurisin, kas väljenduse solvavus võiks olla aluseks väljenduste seaduslikuks piiramiseks. Tõin statistika, mõnede riikide teemakohaste seaduste ja ühe Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendi näitel esile, et tihtipeale tuuakse piiramist õigustava põhjusena esile just solvavust. Vaadeldes seda aga kolme töös esitletud käsitluse valguses, ei ole see heaks aluseks Vabaduse teooria järgi kuna solvav väljendus ei ole sundiv või vägivaldne, samas võib edendada eneseväljenduse ja

ühiskondliku osaluse väärtusi. Kindlustatuse teooria järgi ei ole see samuti sobilik kriteerium kuna probleemsed on väljendused mis objektiivselt kindlustatust kahjustavad, solvavuse tunnetus aga ei ole usaldusväärseks märgiks sellest. Põhimõttelise Kompromissi teooria oma protseduurilise iseloomu tõttu ühest vastust anda ei saa. Veel teevad kaheldavaks solvavuse kohasuse piirangute alusena esiteks selle subjektiivne iseloom – sõltuvalt väljenduse kuulja uskumustest ja iseloomust võib ette tulla nii situatsioone, kus ei solvuta kui selleks võiks olla põhjust või seevastu solvutakse ka siis kui põhjust ei näi olevat, nii on solvavuse seisund ebausaldusväärne indikaator sellest, kas midagi oli väljenduse juures valesti. Teiseks on solvava kõne piirangute võimalik tagajärg seadustesse kirjutatuna legitimeerida solvatute tundeid pretensioonide alusena ja seetõttu solvumise juhtumite hulka hoopis suurendada.

Seega on sõnavabaduse ja vihakõne piiramise küsimus põhiliselt väärtuskonflikt sõnavabaduse ja võrdsuse vahel, kus kõike korraga ei saa ja tugevaid argumente võib esitada mõlema väärtuse kaitseks. Seejuures on tõenäoline, et levinud avalikust arvamusest hoolimata leiab kumbki pool oma positsiooni aluseks oluliselt paremaid põhjendusi kui seda on tajutud solvavus.

Allikad

Archard, D. (2014). Insults, Free Speech and Offensiveness. *Journal of Applied Philosophy*, 31(2), 127-141.

Baker, C. E. (1989). *Human Liberty and Freedom of Speech*. New York: Oxford University Press.

Brown, A. (2015). *Hate Speech Law: A Philosophical Examination*. New York: Routledge.

Feinberg, J. (1988). *The Moral Limits of the Criminal Law: Volume 2: Offense to Others*. Oxford University Press.

Mill, J. S. (1859/2018). *Vabadusest*. EKSA.

Simpson, R. M. (2013). Dignity, Harm and Hate Speech. *Law and Philosophy*, 32(6), 701-728.

Simpson, R. M. (2018). Regulating offense, nurturing offense. *Politics, Philosophy & Economics*, 17(3), 235–256.

Sumner, L. W. (2013). Review: The Harm in Hate Speech by Jeremy Waldron. *Law and Philosophy*, 32(2/3), 377-383.

Waldron, J. (2012). *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.

Abstract

“Liberty to offend: philosophical inquiry of hate speech and the limits to freedom of speech, why being offensive is not adequate grounds for limiting freedom of speech”

The aim of this thesis was to create a framework in which to understand the debate over the limits of free speech in law, give an overview of few positions in this framework and finally see if offensiveness could be a suitable criterion for limiting free speech. I propose that there is a fundamental contradiction between the values of free speech and equality which forms the backbone of the debate. Thus, three possible positions form on the matter: for free speech over equality, for equality over free speech, or compromise without sacrificing either too much.

Under viewpoints considered, the reasons for prioritising free speech could be the values of self-expression and societal participation, which are fundamental to satisfying human life and to functioning of democratic societies. Reasons for prioritising equality could rely in the right to assurance, which is the confidence of members of vulnerable minorities that they need not endure discrimination or violence. Unlimited freedom of speech would cause this assurance to deteriorate via exposure to contrary messages. Another possible stance to take is to focus on the procedure for producing best results in such value conflicts. The procedure then ought to embody the procedural ideals of reciprocity, equality and mutual respect. Finally, considering the property of offensiveness, which is often the reason behind supporting stricter limits to free speech as demonstrated by empirical data, national and international law – it most likely is not a suitable ground for restrictions on free speech. It is not a component of stronger cases in support of restrictions, its subjective nature makes it an unreliable indicator of wrongful conduct, and by legitimising felt offense such restrictions might end up facilitating more offense instead of lessening it.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Oto Tuul,

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) minu loodud teose „Vabadus solvata: filosoofiline uurimus vihakõnest ja sõnavabaduse piiridest, miks solvamine ei ole kohane alus sõnavabaduse piiramiseks“, mille juhendaja on Mats Volberg, reprodutseerimiseks eesmärgiga seda säilitada, sealhulgas lisada digitaalarhiivi DSpace kuni autoriõiguse kehtivuse lõppemiseni;
2. annan Tartu Ülikoolile loa teha punktis 1 nimetatud teos üldsusele kättesaadavaks Tartu Ülikooli veebikeskkonna, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace kaudu Creative Commons'i litsentsiga CC BY NC ND 3.0, mis lubab autorile viidates teost reprodutseerida, levitada ja üldsusele suunata ning keelab luua tuletatud teost ja kasutada teost ärieesmärgil, kuni autoriõiguse kehtivuse lõppemiseni;
3. olen teadlik, et punktides 1 ja 2 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile;
4. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei riku ma teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse õigusaktidest tulenevaid õigusi.

Oto Tuul
04.05.2019