

npr. pogodbenim delavcem) ni treba skrbeti, da bi morali premoženjsko odgovarjati za manjše napake pri delu, ki se lahko primerijo povprečno skrbni osebi. Glede na siceršnje pravilo o dokaznem bremenu v odškodninskem pravu, skladno s katerim oškodovancu, ki terja povrnitev škode, krivde povzročitelja niti ni treba dokazovati, saj se njegova navadna malomarnost kar domneva, je jasno, da pomeni določba 147. člena bistveno razbremenitev za delavca: za navadno malomarnost namreč sploh ni odgovoren, za veliko malomarnost zgolj regresno, samo za naklepno povzročitev škode pa tudi neposredno (solidarno z delodajalcem). Ekskulpacija delavca za navadno malomarnost je uzakonjena ne le v razmerju do oškodovanca, temveč tudi do delodajalca: delodajalec namreč v tem primeru nima regresnega zahtevka.

Glede na načelni pomen določbe 147. člena OZ skrb zbuja stališče, ki ga v medijskem pravu lahko najdemo v odločbah Vrhovnega sodišča RS (v nadaljevanju VS) in nekaterih višjih sodišč. VS namreč za zaposlene novinarje in urednike uvaja tako stroga pravila neposredne osebne odgovornosti, da ekskulpacija po 147. členu v primeru navadne malomarnosti praktično ni več mogoča. Ta trend je problematičen tako z vidika ureditve odgovornosti delodajalca za delavca v OZ kot tudi z vidika ustavne določbe o svobodi izražanja. V prispevku analiziram sodno prakso in predstavim svoje mnenje o spornih stališčih.

2. Splošno o pravni ureditvi odgovornosti delodajalca za delavca v OZ

2.1. Pomen socialne funkcije civilnega prava

Ureditev odškodninske odgovornosti v 147. členu OZ v Sloveniji je zelo (a ne preveč!) prijazna do delavcev, saj jih v celoti razbremeni odgovornosti za škodo, povzročeno z navadno malomarnostjo. Kakršnikoli odstopi od načela *respondeat superior*, konkretiziranega v 147. členu OZ, so po mojem mnenju zato dopustni izključno pod pogojem, da tako določa poseben zakon ali pa to zahtevajo izredne okoliščine. Obligacijsko pravo s citirano določbo uresničuje svojo socialno funkcijo, ki je v njem v primerjavi z delovnim pravom mnogokrat zanemarjena in podcenjena – nanjo se morda spomnimo ob potrošniških pravilih, sicer pa jo sodišča omenjajo zelo redko. Pravilo 147. člena OZ, ki bo podrobneje obravnavano v nadaljevanju, je zato treba jemati resno in odgovorno, saj pomeni zaščito šibkejše stranke v delovnem razmerju – delavca, ki je škodo povzročil zato, ker opravlja delo v korist delodajalca, pri tem pa ni ravnal hudo malomarno. Ker je delodajalec delavcu naložil delo, pri katerem je prišlo do škodnega dogodka, ker delodajalec organizira delovni proces, ker ima možnost sklenitve zavarovanja in ker mu pripadajo koristi iz opravljenega dela, naj nosi tudi tveganje morebitne izgube. Ta logika seveda zdrži le v primeru skrbnih delavcev, torej takšnih, ki jim lahko očitamo zgolj majhno (navadno) malomarnost pri sicer skrbnem izpolnjevanju svojih obveznosti. Pri hudi malomarnosti ali celo naklepni povzročitvi škode je potreba po varstvu delavca mnogo manjša ali je sploh ni, zato se s temi primeri ne bom posebej ukvarjala.

2.2. Odgovornost za delavca in odgovornost za škodni dogodek

Delodajalec za škodo, ki jo povzroči delavec tretjim osebam, odgovarja po splošnih pravilih, za delavca pa odgovarja objektivno. To pomeni, da je za njegovo ravnanje odgovoren kljub temu, da ga je pravilno in skrbno izbral (*culpa in eligendo*), da ga je zadostno in pravilno nadzoroval (*culpa in custodiendo*) in da mu je dal primerna in potrebna navodila za opravljanje dela (*culpa in instruendo*).³ Skratka, čeprav delodajalcu ni mogoče očitati, da je z lastnim neskrbnim ravnanjem povzročil škodo, zanjo vseeno odgovarja, saj delavec nastopa kot njegova »podaljšana roka«, kar pomeni, da z vidika oškodovanca razlike med delavcem in delodajalcem mnogokrat ni (oz. ju dojema kot eno).⁴ Delodajalec torej objektivno odgovarja za svojo odločitev, da je delavca postavil na določeno delovno mesto oz. mu zaupal določeno delo.

Za sam škodni dogodek delodajalec odgovarja po splošnih pravilih: praviloma torej krivdno z obrnjenim dokaznim bremenom, le v primerih nevarnih dejavnosti (ali stvari) objektivno.⁵ Odgovornost za škodo je torej vezana na delavčevo krivdo. Ta se v skladu s temeljnimi načeli odškodninskega prava domneva, delodajalec pa se lahko odgovornosti razbremeni, če dokaže, da delavcu ni mogoče očitati krivde. Skrbnost delavca se presoja po merilih, ki veljajo za delodajalca.⁶ Ali je bolnišnica odgovorna za škodo, ki je pacientu nastala kot posledica zdravljenja, je torej odvisno od tega, ali je zaposleni lečeči zdravnik ravnal skladno s standardom profesionalne skrbnosti, ki zanj kot strokovnjaka velja v bolnišnici.

Čeprav OZ uporablja terminologijo delovnega prava (»delavci« in »delodajalci«), v teoriji in sodni praksi že dolgo ni sporno, da obstoj delovnega razmerja za uporabo pravila *respondereat superior* ni bistven, temveč je treba pojem delodajalca in delavca v smislu 147. člena OZ razumeti širše: odločilno je razmerje nadrejenosti (z vidika delodajalca) oz. odvisnosti, nesamostojnosti (z vidika delavca).⁷ V resnici torej ne gre nujno za »delodajalca« in zaposlenega »delavca«, temveč za osebo, ki izpolnitev določene naloge zaupa drugi, podrejeni osebi – po-

³ Cigoj, 1984, str. 629.

⁴ Tako npr. naročnik, ki se je s podjetjem XY, s. p., dogovoril za polaganje keramičnih ploščic, tega šteje tudi za izvajalca dela in zato odgovornega za vso nastalo korist in škodo – ne glede na to, da sta ploščice polagali konkretni osebi A in B, delavca, zaposlena pri XY, s. p.

⁵ Cigoj, 1984, str. 633: »S tem da je bila vpeljana objektivna odgovornost, ni bila vpeljana objektivna odgovornost za škodno dejanje kot nedopustno dejanje.« Enako Jadek Pensa, v: Juhart, Plavšak, Komentar OZ, str. 840.

⁶ Možina, str. 11–13, Cigoj, 1984, str. 634.

⁷ Glej npr. sodbo VS RS II Ips 1105/2008 z dne 25. 4. 2013: »V zvezi s tem je treba revidentki pojasniti, da vprašanje (ne)obstoja delovnopравниh razmerja med toženo stranko in novinarko, s katerim bi se po njegovem mnenju morali sodišči posebej ukvarjati in ga obrazložiti, za uporabo določbe 147. člena OZ ni odločilno. Vrhovno sodišče je že večkrat poudarilo, da je pri omenjeni podlagi bistveno, da je šlo za opravljanje dela za interes in dejavnost tožene stranke (za kar je po ugotovitvah sodišč tudi šlo v konkretnem primeru), status zaposlitve pa pri tem ni odločujoč.« Enako sodba II Ips 1149/2008 z dne 17. 12. 2008.

močniku, ta pa v razmerju do tretjega – oškodovanca daje videz »podaljšane roke« izvajalca dela. Ta pogoj je lahko izpolnjen tako pri delovnem razmerju na podlagi pogodbe o zaposlitvi kot tudi pri drugih oblikah sodelovanja med strankama, npr. na podlagi podjemne pogodbe,⁸ avtorske pogodbe, izvajalske pogodbe, pogodbe o poslovnem sodelovanju ... V primeru novinarjev je to toliko bolj pomembno, saj jih danes večina delo opravlja na podlagi pogodb civilnega prava, kot t. i. *free lancerji*. Člen 147 OZ torej velja tudi zanje.

3. Neposredni zahtevek zoper delavca

Neposredni odškodninski zahtevek oškodovanca zoper neposrednega povzročitelja škode (novinarja ali urednika) je torej glede na jasno dikcijo 147. člena OZ dopusten v le primeru naklepne povzročitve škode, sicer pa mora biti uperjen izključno zoper delodajalca (izdajatelja medija) ali njegovo zavarovalnico. Ker se v okviru načela domnevane krivde domneva le navadna malomarnost, mora oškodovanec naklepno povzročitev škode novinarja in/ali urednika v tožbi zatrjevati in dokazati.⁹

Na to bi morala biti sodišča prve stopnje posebej pozorna v vseh primerih, ko oškodovanec na podlagi 147. člena OZ toži ne le delodajalca, npr. časopisno hišo, ampak tudi konkretnega delavca, ki je povzročil škodo – novinarja oz. urednika. Če v tožbi sploh ni podlage, ki bi direktni zahtevek zoper novinarja utemeljevala (takšne so npr. splošne navedbe o tem, da je zaposlen in da je škodo povzročil pri delu), ali če tožnik izrecno zatrjuje, da je bil novinar malomaren, je zahtevek zoper novinarja brez nadaljnega mogoče zavrniti. To velja tudi za veliko (hudo) malomarnost, saj v tem primeru solidarne odgovornosti delavca ni, ima pa delodajalec regresni zahtevek, ki ga mora uveljavljati najpozneje v roku šestih mesecev od plačila škode.

V nekaterih primerih naklepna povzročitev škode izhaja že iz same izvedbe dejanja ali pa iz predhodne pravnomočne kazenske obsodilne sodbe. V sodni praksi sta bila pred kratkim

⁸ Prim. Jadek Pensa, v: Juhart, Plavšak, Komentar OZ, str. 837. Ne strinjam se z njenim stališčem, po katerem podjemnik ne more biti delavec v smislu 147. člena OZ. Menim, da je treba pri tem izhajati iz konkretnih okoliščin in odnosa med naročnikom, podjemnikom ter tretjim (ki mu je bila povzročena škoda) in presoјati, ali podjemnik navzven deluje podobno kot zaposleni delavec. Dandanes je celo podjetnik posameznik (s. p.) kot statusopravno osamosvojeni subjekt delodajalcu lahko povsem podrejen. Pogosto gre namreč za osebo, ki je bila v preteklosti zaposlena na podlagi pogodbe o zaposlitvi, zaradi stroškovnih razlogov pa jo delodajalec odpusti in naprej z njo poslovno sodeluje na podlagi pogodbe civilnega prava. Glej sodbo in sklep VS RS II Ips 255/2011 z dne 24. 5. 2012. Vrhovno sodišče je tudi pojasnilo, da za redarja (pogodbenege delavca) na podlagi 147. člena OZ odgovarja samo njegov delodajalec, samostojni podjetnik posameznik, ki je sklenil pogodbo o opravljanju storitev varovanja z lastnikom diskoteke, ne pa tudi lastnik diskoteke, čeprav je slednji občasno dajal navodila neposredno redarjem. Vrhovno sodišče je (po mojem mnenju upravičeno) dodalo, da med lastnikom diskoteke in neposrednim povzročiteljem škode (redarjem) »ni bilo vzpostavljeno takšno pravno upošteveno razmerje, ki bi lahko predstavljalo podlago za odškodninsko odgovornost lastnika lokala«.

⁹ Tako jasno tudi Strohsack, str. 294, 295.

obravnavana primera, ko sta bila solidarno tožena redar (varnostnik) kot neposredni povzročitelj škode in njegov delodajalec. V obeh primerih sta redarja ob intervenciji zlorabila svoja pooblastila in poškodovala gosta, na podlagi česar sta bila predhodno obsojena za kaznivo dejanje lahke¹⁰ oz. hude¹¹ telesne poškodbe. Čeprav predpostavka za neposredni odškodninski zahtevek zoper delavca ni storitev naklepnega kaznivega dejanja,¹² pa je sodišče že v sklopu predhodnega vprašanja vezano na obstoj naklepa v okviru kazenske odgovornosti delavca (kaznivo dejanje lahke telesne poškodbe je lahko storjeno zgolj naklepno). V takšnih primerih je torej jasno, da tožniku ni potrebno še posebej dokazovati, da je redar pri povzročitvi škode ravnal naklepno.

Po pregledu sodne prakse ugotavljam, da so zahtevki, v katerih je poleg delodajalca in/ali zavarovalnice solidarno tožen tudi neposredni povzročitelj škode (delavec), v manjšini,¹³ vendar jih je vseeno precej, največ na področju medijskega prava.¹⁴ Iz tega lahko sklepamo, da se tožniki in njihovi pooblaščenци zavedajo omejitve in zahtev obligacijskega prava, vsebovanih v prvem in drugem odstavku 147. člena OZ.

3.1. Naklepna povzročitev škode – sodna praksa Vrhovnega sodišča RS

Žal pa so, kot bo vidno iz nekaterih primerov v nadaljevanju, nekatera sodišča v medijskih zadevah v zadnjih letih pogosto odločala drugače, po mojem mnenju napačno in brez podlage v veljavni zakonodaji. V sodni praksi Vrhovnega sodišča je tako vsaj v medijskem pravu prevladalo zmotno stališče, da za uporabo drugega odstavka 147. člena OZ zadošča dokaz o tem, da delavec svoje delo opravlja namenoma. Tako npr. je Vrhovno sodišče v letu 2012 zapisalo, da *»nekatera dejanja že po naravi stvari predpostavljajo namen. Takšno je tudi delo novinarja. Novinarskega članka po naravi stvari ni moč napisati in objaviti drugače kot namenoma. V tem kontekstu se namen nanaša na zavest o žaljivosti (neresničnosti) izjave in na hotenje novinarja, da se žaljiva (neresnična) izjava posreduje – kar predstavlja škodo v smislu drugega odstavka 170. čle-*

¹⁰ II Ips 370/2008 z dne 29. 9. 2011.

¹¹ II Ips 255/2011 z dne 24. 5. 2012.

¹² Strohsack, str. 295.

¹³ Glede na vse zahtevke, kjer odgovornost temelji na 147. členu OZ.

¹⁴ V primeru zdravniških napak je le redko tožen tudi zdravnik, najpogosteje je toženka le zavarovalnica (npr. II Ips 656/2008 z dne 12. 1. 2012); v primeru odgovornosti šole je tožena šola ali zavarovalnica (npr. II Ips 88/2010 z dne 7. 4. 2011, II Ips 58/2010 z dne 8. 9. 2011), tudi v nekaterih medijskih zadevah je bil zahtevek naperjen le zoper izdajatelja medija (II Ips 546/2000 z dne 19. 9. 2001, II Ips 411/2002 z dne 29. 4. 2003, II Ips 296/2002 z dne 25. 9. 2003, II Ips 311/2006 z dne 13. 10. 2007, II Ips 405/2002 z dne 8. 1. 2004 in II Ips 1105/2008 z dne 25. 4. 2011). Delavec pa je bil solidarno tožen kot voznik tovornjaka (II Ips 803/2008 z dne 1. 9. 2011), kot redar (varnostnik v diskoteki oz. lokalu, II Ips 370/2008 z dne 29. 9. 2011, II Ips 255/2011 z dne 24. 5. 2012) ter kot novinar (II Ips 326/2009 z dne 6. 12. 2012, II Ips 397/2000 z dne 10. 5. 2001, II Ips 658/2006 z dne 7. 12. 2006, I Cp 4698/2010 z dne 28. 9. 2011).

na ZOR ... Zmotno je zato revizijsko naziranje, da se mora namen pisanja novinarskega članka nanašati na povzročitev nepremoženjske škode pri razžaljenem.»¹⁵

Navedeno stališče izhaja iz zmotne predpostavke, da v primerih neskrbnega ravnanja namen opraviti neko delo (napisati in objaviti članek v časopisu) že sam po sebi implicira tudi namen z delom protipravno povzročiti škodo (prizadeti osebo, o kateri piše novinar). V resnici te povezave ni: novinarjem seveda lahko očitamo neskrbnost ob pripravi prispevka, ne moremo pa jim pavšalno očitati, da vselej, ko objavijo članek, ki povzroči škodo, ravnaajo z naklepom nekomu povzročiti škodo. Po isti logiki bi namreč lahko vsakemu zdravniku, ki pacientu zaradi neskrbnega ravnanja povzroči škodo, očitali, da je to storil naklepno, saj operacije »po naravi stvari ni mogoče izvesti drugače kot namenoma«. Enako kot kirurg škode ni povzročil naklepno samo zato, ker se je odločil, da operacijo izvede, tudi novinar ni odgovoren samo zato, ker se je odločil napisati članek,¹⁶ temveč zato, ker ni ravnal skladno s standardi skrbnosti v novinarski stroki. Seveda je v praksi mogoče in celo pogosto, da novinar napiše prispevek ali (urednik) objavi fotografijo, ki očitno in brez dvoma pomeni naklepno protipravno škodno ravnanje. Takšni primeri so pogosti v rumenem tisku: objava fotografij gole igralke in njenih družinskih članov (z otroki vred) na dopustu na samotni plaži je tako očitna in neopravičljiva poseg v njene osebne pravice, da tožnik lahko brez težav zatrjuje in dokaže vsaj eventualni naklep zaposlenega novinarja (urednika) – tudi ta mora po mojem mnenju zadoščati za neposredno odgovornost delavca. Enako velja npr. za novinarja, ki bi se očitno žaljivo (primitivno) izražal o neki osebi. Vendar pa je treba namen povzročiti škodo (vsaj eventualni naklep) izrecno zatrjevati in ga dokazati vsaj z okoliščinami konkretnega primera (npr. s tem, da je bil izključni namen članka oblatiti neko osebo), ne pa ga kar domnevati vselej, ko se novinarski prispevek izkaže za škodljivega. Celo redar, ki fizično odstrani nasilnega gosta, pri tem ne ravna nujno z naklepom, da bi gostu povzročil telesne poškodbe. Isto velja za v praksi pogoste zahteve za škodo, povzročeno med poukom: učiteljica, ki je med vajo na kozi zapustila telovadnico, medtem pa se je učenec poškodoval, ni naklepno povzročila škode samo zato, ker se je (naklepno) odločila, da bodo izvajali vajo na kozi. V opisanih primerih so delavci ravnali malomarno, zato za škodo po slovenskem obligacijskem pravu niso odgovorni sami, temveč njihovi delodajalci.¹⁷

Stališče Vrhovnega sodišča, je napačno, saj pomeni obid jasne zakonske določbe. Vodi namreč v situacijo, ko bodo zaposleni novinarji tudi v primerih, ko jim je mogoče očitati zgolj povzročitev škode iz malomarnosti, neposredno odgovorni, s čimer se povsem izniči temeljni namen določbe 147. člena OZ. Vrhovno sodišče je takšno prakso sprejelo sicer samo na področju

¹⁵ II Ips 326/2009 z dne 6. 12. 2012.

¹⁶ Še podrobnost: Vrhovno sodišče novinarju v citirani sodbi očita tudi »objavo« članka, ki je nujen pogoj, da je do škode prišlo, čeprav je jasno, da za objavo ne odgovarja novinar, temveč (odgovorni) urednik in izdajatelj časnika.

¹⁷ Seveda ob tem ni izključen regresni zahtevek, a mora delodajalec tudi v tem primeru delavcu dokazati, da je ravnal hudo malomarno (tudi ta stopnja malomarnosti se ne domneva, temveč jo je treba dokazati).

medijskega prava in je ne širi na druga področja, vendar pa sem prepričana, da bi jo bilo treba v vsakem primeru ustaviti. Gre namreč za napačno načelno razumevanje odgovornosti delavcev v obligacijskem pravu.

4. Odgovornost delodajalca (147. člen OZ) na področju medijskega prava

Po dostopnih objavljenih judikatih sklepam, da so pogledi o strožji odgovornosti zaposlenih novinarjev in urednikov v sodni praksi ukoreninjeni že precej dolgo. Tako je leta 2000 Višje sodišče v Ljubljani v zadevi, v kateri so bili poleg izdajateljev časopisa (delodajalca) toženi tudi zaposleni novinarji in uredniki, zapisalo: »Sodišče prve stopnje je opredelilo odgovornost vseh toženih strank, pri čemer se je oprlo predvsem na določbo 170. čl. ZOR. Pri tem je prvo sodišče utemeljevalo krivdno odgovornost novinarjev po 2. odst. navedene določbe. Po oceni pritožbene stopnje novinarji za škodo pri svojem delu samostojno odgovarjajo, ne glede na to, ali jo povzročijo namenoma ali iz malomarnosti. Sodišče prve stopnje je v razlogih izpodbijane sodbe prepričljivo utemeljilo krivdo vseh odgovornih urednikov in novinarjev v smislu 154. čl. ZOR. Nedvomno je v sodbi izražena malomarnost pri njihovem delu, čeprav se je prvo sodišče (po nepotrebnem) celo prizadevalo dokazati namen (eventualni naklep) posameznih tožencev.«¹⁸

Kot nedvoumno izhaja iz sodbe, je Višje sodišče v Ljubljani povsem obšlo določbo drugega odstavka 170. člena ZOR¹⁹ (»prvo sodišče si je po nepotrebnem celo prizadevalo dokazati namen novinarjev«) in delo zaposlenih novinarjev ocenilo za tako odgovorno, da zanj odgovarjajo *de facto* objektivno (»ne glede na to, ali škodo povzročijo namenoma ali iz malomarnosti«). Takšno naziranje pomeni, da glede zaposlenih urednikov in novinarjev temeljno pravilo *respondeat superior* sploh ne velja, saj novinarji za svoje delo vselej odškodninsko odgovarjajo, tudi če jim lahko očitamo le (navadno, najmanjšo ali hudo) malomarnost in čeprav takšnega pravila pri drugih poklicih ne poznamo.

Če iz citirane sodbe še ni mogoče povsem jasno razbrati razlogov, ki so sodišče vodili k tako strogemu razumevanju odgovornosti zaposlenih novinarjev in urednikov, pa to delno pojasnjujejo poznejše odločbe Vrhovnega sodišča, iz katerih izhaja, da je podlago za neposredno osebno odgovornost videlo v določbah Zakona o medijih.²⁰ Tudi s to argumentacijo se ne morem strinjati.

¹⁸ I Cp 1231/98 z dne 12. 1. 2000.

¹⁹ Ta je identična zdajšnjemu drugemu odstavku 147. člena OZ.

²⁰ Uradni list RS, št. 35/01, s spremembami in dopolnitvami (v nadaljevanju ZMed). Pred njim je isto področje urejal Zakon o javnih glasilih (Uradni list RS, št. 18/94, v nadaljevanju ZJG), še prej pa Zakon o javnem obveščanju (Uradni list SRS, št. 2/86, v nadaljevanju ZJO).

4.1. Odgovornost delodajalca (založnika – medijske hiše) in delavca (novinarja in urednika) po Zakonu o medijih in OZ: praksa VS RS

Vrhovno sodišče je v zadnjih približno petnajstih letih vsaj trikrat odločalo o tem, ali je podana neposredna (solidarna) odgovornost novinarja za škodo, ki jo povzroči tretji osebi pri svojem delu. V sodni praksi ni sporno, da za takšno škodo odgovarja izdajatelj medija (časopisna hiša, RTV-hiša) na podlagi 147. člena OZ (170. člena ZOR);²¹ v letih 2001, 2006 in 2012 pa se je VS izreklo tudi o tem, ali in na kakšni podlagi poleg delodajalca – izdajatelja medija za škodo odgovarja še zaposleni novinar in/ali urednik, ki je bil v teh primerih solidarno tožen. V nobenem primeru tožnik ni uveljavljal ali dokazal novinarjevega naklepnega ravnanja pri povzročitvi škode.

Leta 2001 je VS zapisalo: »*Delo novinarja in izdajatelja časopisa, v katerem novinar objavlja, se presoja po dveh različnih pravnih temeljih. Novinar je odgovoren po 11. in 12. členu ZJO v zvezi s prvim odstavkom 154. člena ZOR, izdajatelj časopisa pa po 73. in 74. členu ZJO, prav tako v zvezi s 154. členom ZOR.*«²² Sporno je bilo sicer vprašanje, ali je za obe toženi stranki zastaralni rok začel teči hkrati ali ne, vendar je VS jasno povedalo, da zaposleni novinar odgovarja samostojno, poleg svojega delodajalca, pri čemer je njegovo odgovornost oprlo neposredno na načelo krivdne odgovornosti povzročitelja škode (154. člen ZOR) ter takrat (v času odločanja na prvi stopnji) veljavni Zakon o javnem obveščanju (ZJO), ki je v 11. in 12. členu določal:

Novinar je delavec oziroma delovni človek, ki se poklicno ukvarja z javnim obveščanjem.

Novinar ima pravico in dolžnost preverjati dobljene informacije in raziskovati dejstva, dogodke in pojave, o katerih poroča. Pri opravljanju svojega dela mora spoštovati ustavo, zakone in načela novinarske etike.

Novinarji in druge osebe, ki sodelujejo v javnem obveščanju, morajo pri opravljanju svojega dela upoštevati načela novinarske etike, utrjevati socialistično samoupravno družbeno ureditev ter varovati človekovo dostojanstvo in splošne družbene interese.

VS se je povsem izognilo 170. členu ZOR in se ni izrecno izreklo o razmerju med to določbo (odškodninska odgovornost delodajalca za delavca) in ZJO. Iz obrazložitve je sicer *implicite* razbrati, da šteje 11. in 12. člen ZJO za *lex specialis*, ki očitno prevladata nad načelom *respondeat superior*:

²¹ V vseh medijskih zadevah, omenjenih v opombi 14, je bil tožen novinarjev (urednikov) delodajalec – izdajatelj medija. Višje sodišče v Ljubljani pa je v dveh zadevah pojasnilo, da se odgovornost po 147. členu OZ ne razteza na lastnika medija, kadar je ta statusnopravno ločen od izdajatelja in so novinarji zaposleni pri slednjem (II Cp 210/2012 z dne 1. 8. 2012), oz. na producenta, kadar je ta samostojna oseba (II Cp 1118/2009 z dne 21. 10. 2009).

²² II Ips 397/2000 z dne 10. 5. 2001.

»Ni nadalje res, da sodišči uvajata objektivno odgovornost za škodo, ki jo je povzročil drugi toženec. Njegova odgovornost se presoja po prvem odstavku 154. člena ZOR v povezavi s tedaj veljavnim 11. in 12. členom ZJO. Revizientka namreč prezre, da po 154. členu ZOR povzročitelj škode sam nosi dokazno breme za razbremenitev odgovornosti. Dokazati mora, da za škodo ni kriv. Sodišče prve stopnje je obrazložilo, zakaj in v čem vidi toženčevo odgovornost. ... S tem je sodišče ugotovilo toženčevo krivdo (malomarnost), kar zadošča za njegovo odškodninsko odgovornost.«

Sodišče je torej ugotovilo, da za novinarje pravilo *respondeat superior* ne pride v poštev in da za njihovo obsodbo zadošča malomarno ravnanje, ki pa se tako domneva. Odločitev je po mojem mnenju zgrešena, še posebej zato, ker ne razumem, kako lahko 11. in 12. člen ZJO derogirata 170. člen ZOR, ko pa kot programski normi urejata splošna načela novinarskega dela, iz njune jezikovne in namenske razlage pa niti z mnogo domišljije ne izhaja, da bi želela posegati na področje obligacijskega prava.

Podoben je bil zaključek Vrhovnega sodišča v letu 2006. Poleg izdajatelja je bil tožen novinar, ki je v reviziji navedel, da sta ga nižji sodišči neupravičeno obsodili, saj za uporabo 170. člena ZOR ni bilo utemeljenih razlogov, zlasti ne namerne povzročitve škode.²³ Sodišče ga je zavrnilo z obrazložitvijo:

»Nadaljnji revizijski očitki sodiščema prve in druge stopnje o neupoštevanju določbe drugega odstavka 170. člena v času povzročitve škode še veljavnega Zakona o obligacijskih razmerjih – ZOR, po kateri bi bil tožnik upravičen zahtevati povrnitev škode neposredno od drugega toženca le, če bi ta škodo povzročil namenoma, ni docela razumljivo, zanesljivo pa je neutemeljen v obeh modalitetah iz njega izpeljanih revizijskih razlogov kot uveljavljenih. Drugi toženec v reviziji sicer navaja, da mu ni mogoče očitati, da je škodo povzročil namenoma. Vendar si spričo dejanskih ugotovitev v pravnomočni sodbi po naravi stvari ni mogoče predstavljati, da bi s to trditvijo utegnil resno meriti na možnost sklepanja, da sta bila za tožnika škodljiva članka napisana in objavljena morda iz malomarnosti (?), česa takega pa ni med postopkom tudi nikoli zatrjeval. Zato s procesnoppravnega vidika ni bilo nikakršne potrebe po vsebinsko bolj bogatem odgovoru na v tej smeri uperjen pritožbeni očitek toženecov od tistega ob zaključku obrazložitve v drugem odstavku na 5. strani sodbe sodišča druge stopnje; z materialnoppravnega vidika pa je treba drugega toženca s tem v zvezi napotiti le še na z določbo 7. člena v času povzročitve škode veljavnega Zakona o javnih glasilih (Uradni list RS, št. 18/94) izrecno predvideno tudi osebno odgovornost novinarja za posledice njegovega dela.«

Vrhovno sodišče je torej najprej z vso resnostjo potrdilo svoje stališče, da za neposredno odgovornost zaposlenega novinarja zadošča ugotovitev, da novinar »škodljivi članek napiše in objavi«, saj »si ni mogoče predstavljati, da bi tožnik utegnil resno trditi, da sta škodljiva članka napisana in objavljena morda iz malomarnosti«. Ob koncu pasusa, ki se ukvarja z novinarjevo

²³ II Ips 658/2004 z dne 7. 12. 2006.

krivdo, pa najdemo še »napotitev« na določbo 7. člena ZJG. Vrhovno sodišče ni razložilo, v čem je pomen 7. člena ZJG za konkretno zadevo ali kakšno je njegovo razmerje do 170. člena ZOR, vendar se da razbrati, da ga šteje za pravno podlago svoji odločitvi o nujnosti neposredne odškodninske odgovornosti delavca – novinarja. Člen 7 ZJG z naslovom »načela javnih glasil« je vseboval besedilo:

Dejavnost javnih glasil temelji na svobodi obveščanja, nedotakljivosti in varstvu človekove osebnosti in dostojanstva, svobodnem pretoku informacij in odprtosti javnih glasil za različna mnenja, avtonomnosti novinarjev pri opravljanju novinarskega dela, spoštovanju kodeksov novinarske etike ter osebni odgovornosti novinarjev za posledice njihovega dela.

Domnevam, da je bila ključna za odločitev Vrhovnega sodišča besedna zveza »osebna odgovornost novinarjev za posledice njihovega dela«, kar naj bi pomenilo neposredno odškodninsko odgovornost tudi v primeru zaposlenih novinarjev. Takšno sklepanje je po mojem napačno. Ne takrat veljavnega ZJG ne trenutno veljavnega ZMed ne moremo šteti za *lex specialis*, ki bi derogiral določbo 170. člena ZOR oz. 147. člena OZ. Gre za programsko in načelno določbo, ki sicer govori o »osebni odgovornosti novinarjev«, vendar to ni termin obligacijskega ali odškodninskega prava, temveč splošno etično in moralno vodilo v novinarskem poklicu (pravzaprav v vseh poklicih), ki pomeni, da novinar osebno odgovarja za objavljene vsebine, pa čeprav informacije pridobiva od tretjih oseb. Če bi načelne določbe področnih zakonov res s takšno lahkoto posegale v temeljne določbe obligacijskega prava (in pravilo *respondeat superior* gotovo spada mednje), bi to vodilo v razpad sistema civilnega prava: ne nazadnje tudi Zakon o zdravniški službi²⁴ v 1. členu določa, da je »zdravnik temeljni odgovorni (!) nosilec opravljanja zdravstvene dejavnosti«, pa še nisem zasledila, da bi kdo na tej podlagi uveljavljal neposredno odgovornost zaposlenih zdravnikov.

Da Vrhovno sodišče resno misli z obema predstavljenima argumentoma, je znova potrdilo leta 2012, ko je bil poleg izdajatelja za zapis v spornem članku tožen tudi neposredni povzročitelj škode – zaposleni novinar.²⁵ Čeprav tožnik ni zatrjeval njegovega naklepnega ravnanja,²⁶ je bil novinar obsojen z utemeljitvijo:

»Delodajalčeva odgovornost je samostojna in ni odvisna od obstoja odškodninske odgovornosti delavca. Delo novinarja in izdajatelja revije oziroma časopisa, v katerem novinar objavlja, se namreč presoja po dveh različnih pravnih temeljih. Odgovornost za škodo, ki jo je povzročil novinar, se presoja po prvem odstavku 154. člena ZOR v povezavi z v času objave članka veljavnim Zakonom o

²⁴ Uradni list RS, št. 98/99 s spremembami in dopolnitvami.

²⁵ II Ips 326/2009 z dne 2. 12. 2012.

²⁶ Revident je (po mojem mnenju utemeljeno) zatrjeval, da je bilo materialno pravo zmotno uporabljeno, saj je sodišče glede vprašanja odgovornosti druge tožene stranke napačno uporabilo drugi odstavek 170. člena ZOR. Ta zakonska določba je namreč specialnejša od 6. člena Zakona o medijih in prvega odstavka 154. člena ZOR.

medijih, ki je med drugim v 6. členu določal, da temelji dejavnost medijev tudi na osebni odgovornosti novinarjev oziroma drugih avtorjev prispevkov in urednikov za posledice njihovega dela. Kljub temu, da se v kontekstu prvega odstavka 154. člena ZOR predpostavlja najmilejša oblika krivde (malomarnost), pa nekatera dejanja že po naravi stvari predpostavljajo namen. Takšno je tudi delo novinarja. Novinarskega članka po naravi stvari ni moč napisati in objaviti drugače kot namenoma. V tem kontekstu se namen nanaša na zavest o žaljivosti (neresničnosti) izjave in na hotenje novinarja, da se žaljiva (neresnična) izjava posreduje – kar predstavlja škodo v smislu drugega odstavka 170. člena ZOR, duševno trpljenje razžaljenega pa je le reflektirana manifestacija te škode (napisanega in objavljenega članka) ter pravno priznana oblika škode, zaradi katere lahko sodišče prisodi odškodnino. Zmotno je zato revizijsko naziranje, da se mora namen pisanja novinarskega članka nanašati na povzročitev nepremoženjske škode pri razžaljenemu. Predvidljiva posledica so-očjenja z žaljivimi oziroma neresničnimi trditvami je namreč tudi nepremoženjska škoda v obliki duševnih bolečin zaradi razžalitve časti in dobrega imena pri oškodovancih, kar mora novinar, ki napiše in objavi članek s takšnimi navedbami, tudi vzeti v račun.»

Glede na argumente, ki sem jih podala, je jasno, da se z navedenim ne strinjam. Spet gre za zmotno enačenje novinarjevega namena napisati članek z namenom z zapisom povzročiti škodo. Zakonski dejanski stan (drugi odstavek 147. člena OZ oz. 170. člena ZOR) povsem jasno zahteva, da tožnik dokaže delavčev naklep povzročiti škodno posledico, ne pa zgolj njegov naklep opraviti svoje delo. Člen 6 ZMed²⁷ z naslovom »svoboda izražanja«, ki je uvrščen v poglavje o splošnih načelih zakona, je po svoji vsebini, jezikovni in namenski, zlasti pa sistematični razlagi še dlje od že omenjenega 7. člena ZJG, da bi lahko pomenil derogacijo 147. člena OZ. Seveda novinarji in uredniki »osebno odgovarjajo« za posledice svojega dela, vendar to velja v vsakem poklicu, v skladu s pravili delovnega in obligacijskega prava. S sklicevanjem na splošna načela nekega poklica pa nikakor ni dopustno delavcu vzeti temeljne pravice, da za škodo, povzročeno iz malomarnosti, oškodovancu ni direktno odgovoren.²⁸

Opazam, da je Vrhovno sodišče tako strogo le do zaposlenih novinarjev in odgovornih urednikov. Razen s sklicevanjem na 6. in 18. člen ZMed Vrhovno sodišče ni nikoli podrobneje pojasnilo, zakaj ravno novinarsko in uredniško delo velja za tako pomembno, da je pri pravilu

²⁷ »Dejavnost medijev temelji na svobodi izražanja, nedotakljivosti in varstvu človekove osebnosti in dostojanstva, na svobodnem pretoku informacij in odprtosti medijev za različna mnenja, prepričanja in za raznolike vsebine, na avtonomnosti urednikov, novinarjev in drugih avtorjev pri ustvarjanju programskih vsebin v skladu s programskimi zasnovami in profesionalnimi kodeksi, ter na osebni odgovornosti novinarjev oziroma drugih avtorjev prispevkov in urednikov za posledice njihovega dela.«

²⁸ Kot je razumeti, je stališče o neposredni odškodninski odgovornosti novinarjev zavzel tudi Tekavc. Glej Tekavc, Janez: Odškodninska odgovornost novinarjev in medijev, Pravna praksa, št. 19/2001, str. XVIII–XX. Njegovo stališče je nekoliko težje razumljivo, ker izhaja iz predpostavke, da je primarno odgovoren novinar (»Odškodninska odgovornost se v prvi vrsti veže na novinarja ... novinar je torej kot avtor odgovoren za objavljeno«), medij pa »le« po 170. členu ZOR, pri čemer povsem prezre, da je omenjena določba namenjena ravno ekskulpaciji malomarnih delavcev.

respondeat superior zanje potrebna izjema. Naj dodam, da ne zavračam kategorično možnosti, da poseben zakon za določen poklic iz utemeljenih razlogov uvede jasno in nedvoumno izjemo od privilegija, ki ga za odškodninsko odgovornost zaposlenih uvaja 147. člen OZ. Vendar tega kriterija 6. člen ZMed ne izpolnjuje. Tudi rešitev v nemškem pravu, po kateri se odgovornost za škodo deli med delodajalca in delavca že v primeru navadne malomarnosti, je lahko primerna, a bi zanjo bilo treba spremeniti OZ. Na podlagi veljavne zakonodaje (147. člen OZ), ki je res jasna, pa izjeme trenutno niso dopustne – ne za zaposlene novinarje ne za kogarkoli drugega.

4.2. Druga(čna) stališča v sodni praksi

Povsem nasprotno stališče v aktualnih zadevah ima do odgovornosti zaposlenih novinarjev in urednikov Višje sodišče v Ljubljani. Leta 2011 je zavrnilo zahtevek zoper solidarno toženega odgovornega urednika iz razloga, ker zanj v primeru malomarnega ravnanja odgovarja delodajalec (izdajatelj medija).²⁹ Višje sodišče je tudi pojasnilo, zakaj za podlago za neposredno odgovornost odgovornega urednika ni mogoče uporabiti 18. člena ZMed. Enako stališče je ponovilo leta 2014, ko je tudi izrecno zapisalo:³⁰

»Niti 6. niti 18. člen ZMed v pogledu urejanja odškodninske odgovornosti nista lex specialis, ki bi derogirala načelo respondeat superior, kot ga ureja 147. člen OZ.«

Stališče Višjega sodišča v Ljubljani je prepričljivo in se z njim v celoti strinjam.

Po drugi strani pa je v nedavni sodbi Višje sodišče v Mariboru³¹ pojasnilo, da odgovornost zaposlene odgovorne urednice za objavo spornega članka na spletnem portalu *»ni primerljiva s katerikoli delavcem, zato za njeno odgovornost ni mogoče uporabiti le določbe 147. člena OZ. Zaradi dela, ki ga opravlja (temu ustrezen je tudi naziv), je od nje pričakovati večjo skrbnost pri nadzoru informacij, ki jih bo medij objavil, kot pa od kateregakoli drugega delavca (na primer novinarja)«*. Odločitev je zanimiva zato, ker očitno razlikuje med odgovornostjo zaposlenega novinarja (zanj naj bi 147. člen OZ veljal v celoti) in odgovornega urednika, za katerega privilegija po 147. členu OZ ni mogoče uporabiti, saj že iz njegovega *»naziva«* izhaja, da ima bolj odgovorno delo. Ta argument me seveda ne prepriča. Sodišče nadalje zmotno zaključi, da bi uporaba 147. člena OZ v primeru odgovorne urednice vodila k *»razbremenitvi kakršnekoli skrbnosti pri objavi informacij, saj zanje odškodninsko nikoli ne bi bila odgovorna«*. To ne drži. Skladno s tretjim odstavkom 147. člena je odgovorna urednica odgovorna tudi za škodo, pov-

²⁹ I Cp 4698/2010 z dne 28. 9. 2011. Primer je zanimiv, ker je tožnik tožbo vložil zoper izdajatelja medija (kot novinarjevega delodajalca) in zoper odgovornega urednika, ne pa tudi zoper novinarja.

³⁰ Sodba I Cp 2301/2014 z dne 26. 11. 2014.

³¹ I Cp 1033/2013 z dne 19. 11. 2013.

zročeno s hudo malomarnostjo, le da zahtevka zoper njo nima na voljo neposredni oškodovalec, temveč njen delodajalec. Res pa je, da urednica nikoli ni odgovorna za škodo, povzročeno z navadno malomarnostjo, vendar to velja za vse zaposlene v Sloveniji. V nasprotju z ljubljanskim je Višje sodišče v Mariboru odgovornost urednice oprlo neposredno na tretji odstavek 18. člena ZMed, po katerem odgovorni urednik odgovarja za vsako objavljeno informacijo.

5. Sklep

Stališče Vrhovnega sodišča, po katerem za zaposlene novinarje in urednike ne velja privilegij izključne odškodninske odgovornosti delodajalca za škodo, povzročeno iz malomarnosti, ni niti pravnopolitično sprejemljivo niti teoretično pravilno. To velja za oba argumenta, na katera se opira sodna praksa najvišjega sodišča: ni res, da namen napisati članek vsebuje tudi naklep s člankom povzročiti škodo, in ni res, da je 6. člen (oz. 18. člen) ZMed *lex specialis* v razmerju do 147. člena OZ.

V sodni praksi višjih sodišč obstajajo drugačni pogledi, med seboj tudi diametralno nasprotni. Medtem ko ljubljansko zavrača ZMed kot pravno podlago za utemeljitev odstopa od 147. člena OZ tako za zaposlene novinarje kot za odgovorne urednike, pa mariborsko meni, da 18. člen ZMed pomeni izjemo in pravno podlago za neposredno odgovornost urednikov, ne pa tudi novinarjev, katerih delo naj bi bilo »manj odgovorno«.

Osebnostno ne vidim potrebe, da se zaposleni novinarji in uredniki³² v obligacijskem pravu obravnavajo strožje kot drugi zaposleni v Sloveniji. Novinarsko in uredniško delo je gotovo odgovorno (mediji kot četrta veja oblasti), a nič bolj kot nekateri drugi poklici, v katerih o odgovornosti delodajalca za svoje delavce nihče ne dvomi (npr. v zdravstvu, šolstvu, pravosodju). Tudi v medijih je izdajatelj (delodajalec) tisti, v čigar korist novinar in urednik opravljata svoje delo, ki lažje poskrbi za zavarovanje odgovornosti in ki poskrbi za to, da je sporni prispevek sploh priobčen. Ne nazadnje je tovrstno »diskriminiranje« novinarjev in urednikov v sodni praksi lahko problematično tudi z vidika temeljnih ustavnih pravic – načela enakosti in svobode izražanja –, saj gotovo pomeni dodatno breme k odločitvam, ki jih te osebe sprejemajo v svojem profesionalnem življenju.

Viri in literatura

Cigoj, Stojan: Komentar obligacijskih razmerij (Veliki komentar ZOR), 1. knjiga, Uradni list, Ljubljana 1984.
Juhart, Miha; Plavšak, Nina (ur.): Komentar OZ, GV Založba, Ljubljana 2003.

³² Jasno je, da termin »zaposleni novinarji in uredniki« uporabljam v širšem smislu, ki obsega tudi pogodbene delavce, ne le zaposlenih na podlagi pogodbe o zaposlitvi.

- Možina, Damjan: Odgovornost upravljavca gostinskega lokala za ravnanje varnostnika, *Pravna praksa*, 2007, št. 41-42, str. 11–13.
- Strohsack, Boris: Obligacijska razmerja I, II, *Uradni list RS*, Ljubljana 1998.
- Von Bröckel, Jan: Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung für Schäden, die während des Arbeitsverhältnisses entstehen?, dosegljivo na <http://www.janvonbroeckel.de/arbeitsleben/anhaftung.pdf>.
- Weber, Martina: *Arbeitsrecht für Pflegeberufe: Handbuch für die Praxis*, W. Kohlhammer Verlag, 2007.