

Михајло Цветковић, асистент
Правни факултет Универзитета у Нишу

**ГРАЂАНСКОПРАВНА ОДГОВОРНОСТ ЗА ИНФОРМАЦИЈУ
ОБЈАВЉЕНУ У МЕДИЈИМА (ДУЖНИЦИ, ВИСИНА НОВЧАНЕ
НАКНАДЕ И ДРУГА СРЕДСТВА ЗАШТИТЕ)¹**

***Апстракт:** Темељни проблем, који чини ову тему интересантном, је како адекватно, дакле уравнотежено и праведно, решити сукоб права на слободу изражавања односно информисања на једној, и личних права на другој страни. Пораст значаја медија, као и тренд декриминализације клевете и увреде, такође актуелизују наслов, будући да грађанске санкције остају једино средство заштите оштећеног. У првом делу рада анализирано је који субјекти чине круг потенцијалних дужника новчане накнаде штете. Други део посвећен је критеријумима за одређивање висине накнаде - традиционална мерила за процену нематеријалне штете допуњена су критеријумима специфичним за Медијско право. „Неновчана“ средства заштите (исправка и одговор) и њихов однос са новчаном накнадом предмет су последњег дела. У раду су приказана позитивна упоредноправна решења, домаћа, страна и пракса Европског суда за људска права, а закључак садржи предлоге за неку будућу редакцију српског медијског закона.*

***Кључне речи:** медији, штета, новчана накнада, критеријуми, лимитирање, слобода изражавања, лична права, сатисфакција.*

Увод

Законом о јавном информисању РС прописано је да свако лице на које се односи нетачна, непотпуна или друга информација чије је објављивање забрањено, као и лице коме није објављена исправка, одговор или друга информација чије објављивање има право да тражи од јавног гласила, а због њеног објављивања, односно необјављивања трпи штету, има право на накнаду материјалне и нематеријалне штете у складу

¹ Овај рад је резултат истраживања на пројекту: „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који подржава Министарство просвете и науке.

са општим прописима и одредбама овог закона, независно од других правних средстава која му стоје на располагању.²

Уколико информација објављена у медијима повређује једно или више личних права (право на углед, част, достојанство, приватност...) оштећени трпи нематеријалну штету.³ За претрпљене душевне болове због повреде угледа, части, или права личности, суд ће, ако нађе да околности случаја а нарочито јачина болова и њихово трајање то оправдава, досудити правичну новчану накнаду, независно од накнаде материјалне штете, као и у њеном одсуству. Према Закону о облигационим односима (даље: ЗОО) висину новчане накнаде нематеријалне штете суд утврђује оценом значаја повређеног добра и циља накнаде, пазећи при томе да се накнадом не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом, полазећи од начела правичности.⁴

Ако се утврди да тужиоцу припада право на накнаду штете, суд ће висину новчаног износа одредити по слободној оцени у складу са чланом 232. Закона о парничном поступку.⁵ Задатак суда није једноставан. Новчана накнада нематеријалне штете, деликатни правни проблем *пер се*, додатно је искомпликован специфичностима Медијског права, конкретно сукобом слободе изражавања на једној и права личности на другој страни.⁶

Ситуацију отежава и чињеница да у правној доктрини о решењу тог сукоба нема јединственог става, већ постоје два супротстављена модела. По тзв. моделу цивилног друштва (који је заступљен нпр. у Русији) слобода изражавања је искључиво индивидуално право које понекада мора да се повуче пред личним правима. Алтернатива је западноевропски „демократски модел“. Слобода изражавања обухвата два елемента: један

² Чл. 79, рубрум „Право на накнаду штете“, Закон о јавном информисању ("Сл. гласник РС", бр. 43/2003, 61/2005, 71/2009, 89/2010 - одлука УС и 41/2011 - одлука УС).

³ Право на достојанство обухвата заштиту части и угледа. Част је мишљење које човек има о себи као припаднику друштва или групе. Углед представља објективизирано мишљење осталих о конкретном појединцу. Овде је потребан опрез: нпр. углед одређеног лица неће бити повређен објављивањем информације да је пријавио кривична дела полицији, иако ће његови пријатељи криминалци након тога имате лоше мишљење о њему! Приватност је „право да вас оставе на миру када то желите“.

⁴ Чл. 200, Закон о облигационим односима ("Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, ... "Сл. лист СЦГ", бр. 1/2003 - Уставна повеља).

⁵ Закон о парничном поступку ("Сл. гласник РС", бр. 72/2011).

⁶ Већина аутора имплицира да се посебност Медијског права огледа у судару индивидуалног и колективног интереса (права личности против слободе изражавања, тј. права на информисање). Са том тезом се не слажемо, јер се иста колизија среће и у другим гранама права (нпр. у пореском праву обвезнику одговара мањи порез, држави већи; у имовинском праву појединац може остати без својине због експропријације (колективног интереса) итд.

приватни (индивидуални) и други јавни (колективно право на информацијае). Због овог јавног елемента, односно вредности информације за плурализам и демократију, лична права понекад треба жртвовати због слободе изражавања.⁷

У демократским државама, они чија су лична права повредили медији све више се одлучују за парницу због тога што кривични судови релативно ретко кажњавају новинаре, али и због тренда декриминализације увреде и клевете.⁸ У Сједињеним Америчким Државама накнаде који су платили медији порасле су са 1,5 милиона УСД 1980, на 3,4 милиона УСД 2003. У Русији се за 10 година број парница против медија упетостручио. У Уједињеном Краљевству како расте утицај медија тако се развија и законодавство о клевети.⁹ У државама некадашњег источног блока тужиоци су најчешће друштвено утицајне личности које желе да случај буде познат у јавности,¹⁰ док је у западној Европи је другачије. Ассоциатед Пресс процењује да 95% судских спорова због клевете настаје не због прича „високог профила“ већ информација о свакодневним животу, локалним истрагама, суђењима или пословању.¹¹

Поред права на новчану накнаду штете, оштећеном стоје на располагању и друга средства заштите. Њихов међусобни однос и потенцијални утицај на висину накнаде је значајан, па је у раду указано на различита упоредноправна решења. Америчка концепција заснива се на тези да је слобода медија неограничена, те нема права на исправку или одговор на информацију, али постоји (понекад и врло радикална) имовинска одговорност за штету. Континентална, европска правна школа преферира други пут: слобода медија може бити ограничена, оштећени субјект има првенствено право на моралне облике сатисфакције (исправка и одговор имају предност), а новчана накнада штете (имовинске или неимовинске) изузетак је и није виша од „правичне”.¹²

⁷ Peter Krug, *Civil Defamation Law and the Press in Russia: Private and Public Interests, the 1995 Civil Code, and the Constitution*, *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 14/1996, str. 327.

⁸ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Damage Awards in Defamation Cases: An Italian View*, *The International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge Univ, vol. 40, 3/1991, str. 693.

⁹ Група аутора, *Freedom of Expression and Defamation: Legal Provisions and Actual Practice*, Chişinău, 2009, стр. 4-5.

¹⁰ Ibid, стр. 5

¹¹ Silvano Domenico Orsi, *Defamation: Tort or Crime ? A Comparison Of Common Law And Civil Jurisdictions*, *The Dartmouth Law Journal*, vol. 9, 3/2012, стр. 25.

¹² Aldo Radolović, *Odnos prava osobnosti i medijskog prava*, *Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci*, vol. 28, 1/2007, стр. 274.

1. Дужници новчане накнаде

1.1. Упоредно право

Аустријски медијски закон прописује да уколико је повреда учињена преко медија (клевета, увреда, омаловажавање, повреда приватности) оштећени има право на накнаду штете од власника медија.¹³ Законом је дефинисано ко се сматра „власником медија“ па тако наспрам оштећеног стоји само један дужник.

У Хрватској за штету који проузрокује информација објављена у медију одговара накнадник. Ако је информација ауторизована, а поједини делови садрже очевидне увреде или клевете, ауторизација не искључује солидарну одговорност накладника и главног уредника, уколико нису поступали у доброј вери.¹⁴ Накладник је законом дефинисан као свако физичко или правно лице које путем медија објављује програмске садржаје и суделује у јавном информисању, без обзира на техничка средства преко којих се његови уреднички обликовани програмски садржаји објављују, преносе или су доступни јавности, док је новински накладник физичко или правно лице које објављује програмске садржаје путем штампе. Главни уредник је новинар овлашћен за уређивање медија којег именује накладник на начин прописан законом. У електронским медијима главним уредником се сматра директор програма уколико главни уредник није именован.¹⁵

Хрватски Закон о медијима не прописује одговорност за штету новинара, дакле физичког лица које се бави прикупљањем, обрадом, обликовањем или разврставањем информација за објаву путем медија, те је запослен код накладника на темељу уговора о раду или обавља новинарску делатност као самостално занимање (законска дефиниција). Међутим, хрватска правна пракса свесрдно и некритички подржана одлукама судова, довела је до тога да осим тужбе управљене према накладнику, оштећени тужбу може поднети и директно против аутора информације, дакле против новинара као физичког лица. Део правних теоретичара подржава такву праксу, при том наводећи да таква тужба има основ у Закону о обвезним односима. Супротно, неки теоретичари држе да за штету искључиво одговара накладник, али да његова одговорност није изворна, већ представља вид одговорности за другога. Последица ове дилеме је да оштећени као тужилац може изабрати по слободној вољи

¹³ Чл. 6. ст. 1. и чл. 7. ст. 1, Bundesgesetz vom 12. Juni 1981 über die Presse und andere Publizistische Medien (Mediengesetz) StF: BGBl. Nr. 314/1981 in der Fassung BGBl I Nr. 49/2005, 151/2005 und 112/2007 und 8/2009.

¹⁴ Чл. 21. ст. 1. и ст. 7, Закон о медијима („Народне новине“, бр: 59/2004).

¹⁵ Чл. 2, Закон о медијима („Народне новине“, бр: 59/2004).

закон и правни основ захтева за накнаду штете почињене објавом информације у медију, а тиме бира и личност туженог.¹⁶ *Сумма суммарум*, по хрватском медијском закону, на пасивној страни је само један субјект - накладник, изузетно два (накладник и главни уредник). Међутим, у пракси често грађански одговара и новинар.

У црногорском праву, ако медиј објави програмски садржај којим се нарушава законом заштићени интерес лица на које се информација односи, или којим се вређа част или интегритет појединца, износе или преносе неистинити наводи о његовом животу, знању и способностима, заинтересовано лице има право на тужбу надлежном суду за накнаду штете против аутора и оснивача медија.¹⁷ Предвиђена је, дакле, одговорност два субјекта, али они нису законом ближе одређени.

Позитивни црногорски Закон о медијима не предвиђа одговорност уредника за објављени програмски садржај, што је неуобичајено решење у упоредном праву.¹⁸ Зато постоје предлози да се у круг одговорних лица укључи и уредник, као солидарни дужник. Имајући у виду његову улогу у уређивању медија, посебно у доношењу коначне одлуке о представљању информације (опрема текста, наслов, поднаслов, и сл.), неопходно је прописати и његову одговорност. Одговорни уредник представља ауторитет новинарима, и спона је између медијске куће (бизниса) и новинара (новинарске професије). Пошто је најчешће и сам новинар, требало би да је и најспособнији, а према томе и најодговорнији, да води рачуна о интересима јавног гласила и да, својим знањем и искуством спречи објављивање информација које су последица незнања, неискуства или лоше намере. Уредник има овлашћење да у крајњем одлучи шта ће бити објављено, па је природно и оправдано решење да зато и треба да сноси одговорност поред оснивача медија и новинара, који не може да промени одлуку уредника.¹⁹

У Федерацији Босне и Херцеговине, одговорност за објављену информацију није уређена „медијским законом“, већ Законом о заштити од клевете који прописује да су за клевету изнесену у средствима јавног информисања одговорни аутор, одговорни уредник, издавач, као и лице

¹⁶ Никола Опачић, *Грађанско-правна одговорност новинара за почињену штету због објављене информације у медију*, Годишњак 16, 2009, стр. 11, (у прелому текста доступном на сајту <http://www.pravnadatoteka.hr>).

¹⁷ Чл. 20, Закон о медијима („Сл. лист РЦГ”, бр. 51/02).

¹⁸ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, Подгорица, 2010, стр. 76.

¹⁹ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 76. и 77.

које је на други начин вршило надзор над садржајем тог изражавања.²⁰ Из наведене норме се види да круг одговорних чине четири субјекта. Они нису законом дефинисани нити ближе одређени.

У Републици Српској, свако пословно способно лице које проузрокује штету угледу физичког или правног лица изношењем или проношењем изражавања нечег неистинитог, идентификујући то лице трећем лицу, одговорно је за клевету, ако је то лице проузроковало штету у својству аутора, уредника или издавача изражавања, или у својству лица које је на неки други начин ефикасно контролисало садржај тог изражавања, као и правно лице које је објавило изражавање.²¹ Круг одговорних броји пет субјеката. Законом о заштити од клевете одговорна лица нису ближе одређена, само је „аутор“ дефинисан као свако ко износи или проноси изражавање.²² Ни Закон о јавном информисању Републике Српске не садржи поменуте дефиниције.²³

Да круг дужника у неким правима може бити и шири, илуструје пример из Израела. Ако се ради о штампаном медију тамо одговара лице које је извор информације, уредник, новинар и издавач, а у одређеним случајевима и штампар, односно, продавац и дистрибутер публикације (чак седам потенцијалних дужника).²⁴

1.2. Домаће право

У нашем праву, Законом о јавном информисању, прописана је солидарна одговорност за штету новинара, одговорног уредника и правног лица које је оснивач јавног гласила уколико су пажњом примереном околностима могли утврдити неистинитост или непотпуност информације. Исти круг лица одговара и за недопуштено објављивање истините информације (из приватног живота, пребацивање за извршено кривично дело и друго).²⁵ У посебном члану, испод рубрума „Одговорност новинара“, прописано је да „аутор информације који је новинар“, одговара за штету само ако се докаже да је штета настала његовом кривицом.²⁶ Законом о јавном информисању проширена је одговорност за повреду части и ширење неистинитих навода уређена Законом о облигационим односима тако што за штету одговарају аутор, одговорни уредник и

²⁰ Чл. 6. ст. 2, Закон о заштити од клевете Федерације Босне и Херцеговине („Сл. новине ФБиХ“, бр. 19/2003, 73/05).

²¹ Чл. 5, Закон о заштити од клевете („Сл. гласник РС“, бр. 37/2001).

²² Чл. 3, Закон о заштити од клевете („Сл. гласник РС“, бр. 37/2001).

²³ Закон о јавном информисању РС („Сл. гласник РС“, бр. 10/97)

²⁴ Todd Harris Fries, *The Law Of Defamation In Israel*, str. 11, <http://toddharrisfries.weebly.com>.

²⁵ Чл. 80, Закон о јавном информисању.

²⁶ Члан 81, Закон о јавном информисању.

правно лице које је оснивач јавног гласила ако су пре објављивања с пажњом примереном околностима могли утврдити неистинитост или непотпуност информације.²⁷ Закон не одређује ко се сматра аутором односно новинаром, нити дефинише уредника односно оснивача медија. Из норми следи, ако се изузму понављања, да круг потенцијалних солидарних дужника обухвата четири субјекта.

Институт солидарне одговорности свакако иде у прилог оштећеном. Осим што му даје могућност избора да тужи одређеног или све дужнике заједно, представља и једну врсту гаранције да ће потраживање наплатити (оштећени ће редовно тужбом обухватити најликвиднијег из круга солидарних дужника). Међутим, овде се на пасивној страни налазе дужници различите економске снаге (оснивач медија и новинар), па се чини да овакво решење пре оштећеном омогућава да своје право претвори у личну одмазду против новинара као појединца, него што побољшава његов положај повериоца.²⁸ У упоредном праву тенденција је да највећим делом (и кривично и грађански) одговара само правно лице (оснивач или власник медија). Узрок штете није креирање информације већ делатност њеног објављивања, коју обавља оснивач медија.²⁹

Ови аргументи иду у прилог тези да и уредника треба искључити из круга одговорних субјеката, јер је и он само „радник“ послодавца. Међутим, из праксе Европског суда за људска права, очигледно је да у европским државама по правилу одговарају и уредници медија (Француска, Велика Британија).³⁰ По Закону о јавном информисању, новинар је стављен у исту раван као и уредник, иако њихов положај није исти. Новинар се веома тешко може заштити од тужбе у ситуацији када је уредник значајно изменио садржај оригиналног прилога. Ако уредник промени текст толико да се измени његова суштина или се унесу непроверене и неистините чињенице, најбоље би било да новинар не пристане на објављивање таквог текста под својим именом. У противном, уколико га потпише, на суду ће тешко доказати да није аутор. У доказивању би могла да помогне сачувана оригинална комуникација са уредником (нпр. електронска пошта) или други докази, ако их новинар

²⁷ Члан 83, Закон о јавном информисању.

²⁸ Никола Опачић, Грађанско-правна одговорност новинара за почињену штету због објављене информације у медију, стр. 3.

²⁹ Никола Опачић, Грађанско-правна одговорност новинара за почињену штету због објављене информације у медију, стр. 13.

³⁰ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, напомена 64.

има на располагању у конкретном случају. Наравно, ово би се вероватно негативно одразило на радни статус новинара.

Да нема оваквог, за новинаре строгог решења у Закону о јавном информисању, они би солидарно са послодавцем одговарали само за намерно проузроковану штету, по правилима ЗОО о одговорности послодавца за запослене.

2. Одређивање висине новчане накнаде

2.1. Бројчани показатељи из региона

Досадашња судска пракса из држава у окружењу показује да се у великом броју случајева право на обештећење остварује из чисто комерцијалних разлога, па су захтеви несразмерни у односу на претрпљену штету.³¹ Насупрот томе, понекад су оштећени често задовољни и самим објављивањем исправке и евентуално досуђењем симболичне накнаде од 1 ЕУР. Мотиви таквих странака су другачији.³²

У Хрватској се накнаде због повреде части и угледа крећу у распону од 1 350 до 13.500 ЕУР, док се, поређења ради, за губитак блиске особе досуђује око 29 700 ЕУР.³³ Хрватски аутори процењују да у националним оквирима накнаде нису високе, а истраживања показују да је оштећеницима - тужиоцима у „медијским“ судским споровима досуђено само 2,32% од укупно затраженог износа, што упућује на непримерено високе тужбене захтеве за накнаду неимовинске штете почињене објавом информације у медијима.³⁴

Судска пракса у Црној Гори је крајње неуједначена, што је очигледно ако се накнаде због повреде части и угледа упореде са накнадама због инвалидитета, нарочито ако су оштећени политичари или државни функционери. Распон накнада за повреду угледа креће се од 3 000 до 15 000 ЕУР, док се за 10% инвалидитета досуђује 3 000 ЕУР.³⁵ Као еклатантан пример, наводи се накнада за душевне болове досуђена

³¹ Група аутора, *Freedom of Expression and Defamation: Legal Provisions and Actual Practice*, стр. 56.

³² Младен Срдић, *Искусство БиХ*, Реформа одговорности за клевету и увреду, Подгорица, 2010, стр. 52.

³³ Сања Катужић-Јерговић, *Искусство Хрватске*, Реформа одговорности за клевету и увреду, стр. 77.

³⁴ Божо Скоко, Денис Бајс, *Објављивање неистина и манипулирање чињеницама у хрватским медијима и могућности заштите приватности, части и угледа*, Политичка мисао, бр. 1/2007, стр. 113.

³⁵ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 84.

црногорском премијеру у износу од 15 000 ЕУР, против главног уредника листа Дан, што одговара износу који се додељује за душевне болове због смрти блиског члана породице, према ставовима Грађанског одјељења Вишег суда у Подгорици.³⁶

2.2. Сразмерност као критеријум за одређивање висине накнаде

У расправама о висини одштете у медијском праву свакако је кључна реч „сразмерност“. Сви су једногласни да накнада мора да буде „сразмерна“, али су мишљења о реперу те сразмере подељена. Декларативни ставови да треба избегавати досуђивање износа који представљају несразмерно ограничење слободе изражавања у односу на стварну потребу за заштитом угледа,³⁷ односно да је сразмерна накнада она која нема обесхрабрујући утицај на слободу изражавања и информисања,³⁸ нису од велике практичне користи, а упитна је и њихова логичка исправност (циркуларни су).³⁹

Најчешће се у одлукама Европског суда за људска права захтева сразмерност између висине одштете и тежине повреде, што је у складу са апелима међународних организација да државе уведу одговарајуће гаранције против досуђивања накнада које су несразмерне стварној штети.⁴⁰ „Тежина повреде“ се оцењује према стандарду разумног читаоца или слушаоца. Суд мора да се запита како спорну информацију перципира просечан човек, који није глуп или буквалиста. Он има смисао за хумор и иронију, није наиван нити прекомерно сумњичав. „Обични људи“ имају отворенији приступ у тумачењу информација него правници, и читају „између редова“ у складу са својим општим образовањем и искуством. Такође, неће се задржавати искључиво на негативном контексту информације ако постоје и другачија, позитивна тумачења.⁴¹

Са друге стране, понекад се у пракси Европског суда за људска права сразмерност не везује за тежину повреде, већ за одређене економске чињенице. Приликом процене сразмерности узима се у обзир да ли је

³⁶ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 9.

³⁷ Видети пресуду: Цумпана и Мазаре против Румуније, 2004, ст. 111.

³⁸ Media Division/Directorate General of Human Rights, *Defamation and Freedom of Expression*, Strazburg, 2003, стр. 3.

³⁹ Овакви ставови су логички некоректни јер је своде се на „сразмерно је ако није несразмерно“ (негативна дефиниција преко антонима).

⁴⁰ Тачка 17.9. оригинални назив: CoE Resolution 1577(2007) *Towards decriminalization of defamation*.

⁴¹ Thomas Gibbons, *Defamation Reconsidered*, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 16, 4/1996, стр. 601.

накнада штете одређена правном лицу - оснивачу медија или уреднику, односно новинару као физичком лицу. Такође, узима се у обзир финансијски капацитет правног лица, нпр. да ли је у питању медијски гигант или не. У једном случају против Велике Британије, суд је утврдио да, иако је досуђена накнада релативно скромна у односу на просечне накнаде које тамошњи судови досуђују, ипак је несразмерна имајући у виду скромне приходе медија.⁴² С друге стране, Европски суд није нашао да је обавезивање највећег новинског издавача у Хрватској, *Еуропрес Холдинга*, да надокнади штету од 8 000 ЕУР због клевете несразмерно, имајући у виду да је досуђена петина траженог износа, као и величину туженог издавача.⁴³ У случају дужника - физичког лица, Европски суд је на пример, у предмету Филиповић против Србије, 2007, закључио да је накнада штете једнака шестомесечној нето заради подносиоца представке била несразмерна.⁴⁴

2.3. Критеријуми у хрватском праву

Ранији хрватски Закон о јавном приопћавању прописивао је да ће приликом одлучивања о висини новчане накнаде суд водити рачуна о следећим критеријумима: степену одговорности накладника, значају повређеног добра, циљу који се сатисфакцијом жели постићи, наклади, односно броју слушаоца или гледаоца на подручју које својим програмом покрива радијска или телевизијска станица која је објавила спорну информацију, настојању накладника да другим средствима накнади учињену штету, те другим околностима случаја, али и о томе да се не погодује тежњама које нису спојиве с природом и друштвеном сврхом накнаде штете (чл. 22. ст. 7). У позитивном хрватском Закону о медијима ови критеријуми нису наведени, што се у литератури оцењује као бољи и исправнији модел, са образложењем да неки од параметара (као што је тираж) више неће нужно бити присутни у судском поступку, што је „не само економичније, него и знатно праведније. Висина штете, наиме, доиста се не може везати уз накладу, већ уз тежину повреде и њезине размјере, а на што у одређеној мјери непобитно утиче број слушатеља или гледатеља, односно препознавање оштећеника у ужој или широкој средини.“

⁴⁵ Овакво образложење узимамо са резервом, јер тираж је индикатор

⁴² Видети пресуду: *Steel i Morgan* против Уједињеног краљевства, ст. 77

⁴³ Видети пресуду: *Europress Holding* против Хрватске, ст. 73

⁴⁴ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 84.

⁴⁵ Сања Катужић-Јерговић, *Искусство Хрватске, Реформа одговорности за клевету и увреду*, стр. 74.

бројности публике. Разумљиво је да су поједини критеријуми који су саставни део цитиране норме из ранијег закона и даље од значаја код одлучивања о висини штете, с обзиром да се поједини он њих налазе и у одредбама Закона о обвезним односима.

Иначе, у Аустрији законом је прописано да износ одштете зависи од тежине повреде, њених последица, врсте и пенетрације медија (код штампаних медија то је тираж, код електронских гледаност или слушаност).⁴⁶

2.4. Критеријуми из италијанске судске праксе

Прекретницу у италијанској судској пракси из Медијског права представља случај ПANNELЛА. Штета је проузрокована тако што је у штампаном медију изнета неоснована оптужба да је један политичар повезан са терористичком организацијом. При процени висине нематеријалне штете, суд је кренуо од два полазишта: 1. природе спорне информације (њеног капацитета да угрози репутацију); 2. раширености информације (бројности публике). У вези са тим, суд је успоставио пет критеријума за оцену штетних ефеката објављивања. То су: 1. Тираж и читаност листа (у конкретном случају преко милион читалаца); 2. Позиција чланка (објављен на првој страни са великим насловом); 3. Публика (лист читају друштвени и културни кругови којима се оштећени својим политичким изјавама обраћа); 4. Друштвени положај оштећеног (неокаљана репутација је главни капитал политичара); 5. Положај штетника (лист ужива висок ново кредибилитета и профитабилан је).⁴⁷

Због високог новчаног износа досуђеног у поменутом случају, значајно је порастао број цивилних тужби против медија, али је судска пракса била изузетно неуједначена. Зато је у теорији изражен став да је неопходно утврдити објективна мерила за одређивање висине новчане накнаде нематеријалне штете у медијским парницама.

Као могуће решење предлаже се, као основа за израчунавање, приход од продаје медија-штетника. На пример, ако магазин кошта 50 центи и има тираж од 500.000 примерака накнада се може одредити као проценат од укупног износа оствареног продајом (250.000). Процентни поен зависи од озбиљности повреде, за ситне 5%, за средње 10%, за најтеже повреде 15%. Недостаци овог метода су то што не узима у обзир приход од маркетинга (оглашавања) који може бити значајнији од прихода од продаје; не може се користити за медије који се не продају на класичан начин (телевизија, радио), нити за бесплатна издања. Али, најозбиљнија

⁴⁶ Чл. 6. ст. 1, AT Mediengesetz.

⁴⁷ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Damage Awards in Defamation Cases: An Italian View*, стр. 694.

замерка је заправо да не постоји директна веза између цене медија и стварног губитка оштећеног.⁴⁸

Други предлог је да се за основу узму приходи од оглашавања. Ови зависе од објективних фактора попут читаности (не само тиража), положаја и величине огласа, односно термина и временског трајања емитовања. Прво треба израчунати колико би коштао оглас на месту на којем је објављен спорни чланак (или у случају медија који емитују садржај, колико кошта рекламни спот исте дужине као и клеветнички прилог). Добијени износ се множи одређеним индексом који зависи од тежине клеветничке изјаве и друштвеног статуса оштећеног (најнижи за особе са лошом, највиши за оне са неокаљаном репутацијом). Слабост овог предлога је што се и он везује за економске факторе који се не тичу оштећеног, већ штетника, а накнада добија казнени уместо компензаторни карактер.⁴⁹

2.5. Израел

У настојању да проширимо видике, наводимо и једно решење са Блиског истока. У Израелу, приликом одређивања висине накнаде суд узима у обзир: 1. да ли су спорне информације раније изнете на другом месту, односно да ли је наведен извор информација; 2. да ли је одговорно лице веровало у њихову тачност; 3. да ли се штетник обратио оштећеном пре објављивања; 4. да ли је следило извињење, исправка или опозив; 5. да ли су преузети кораци у циљу заустављања даље продаје и дистрибуције гласила.⁵⁰ Од утицаја на висину накнаде је и степен кривице штетника. Ако суд утврди да је информација објављена са намером да се нанесе штета досудиће до 24 000 \$ пунитивне одштете, а оштећени не мора да доказује стварну штету.⁵¹

2.6. Критеријуми из домаће судске праксе

Српски судови, приликом одређивања висине накнаде, узимају у обзир бројне чиниоце. У образложењима одлука против медија истиче се да новчана накнада нематеријалне штете има симболички значај санкције за учињену повреду личног права и опомене за убудуће, да не буде поновљена у истом или тежем облику.⁵² По својој природи, она није

⁴⁸ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Damage Awards in Defamation Cases: An Italian View*, стр. 698.

⁴⁹ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Damage Awards in Defamation Cases: An Italian View*, стр. 698.

⁵⁰ Todd Harris Fries, *The Law Of Defamation In Israel*, стр. 12.

⁵¹ Todd Harris Fries, *The Law Of Defamation In Israel*, стр. 13.

⁵² Пресуда Врховног суда Србије, Гж. 67/2009 од 21.5.2009. У време доношења одлуке курс је био 93 РСД за 1 ЕУР.

репарација већ морална сатисфакција која се постиже и самим сазнањем да је пресудом утврђена одговорност штетника и изречена грађанско-правна санкција због повреде Уставом и законом заштићеног личног права или добра, као и самим објављивањем те пресуде.⁵³

Врховни суд Србије захтева да приликом одмеравања висине накнаде судови имају у виду друштвену заједницу којој тужилац припада и мишљење просечног члана те заједнице, опште мишљење о угледу као моралној категорији коју та заједница има, као и шири друштвени контекст (у конкретном случају спорни чланак са тешким инсинуацијама објављен је у време ванредног стања и повећане друштвене тензије због убиства премијера, у атмосфери опште неодговорности према јавности и раширене злоупотребе штампе).⁵⁴

Пажња се поклања објективним мерилима, али и субјективним обележјима оштећеног. Тако је у једној одлуци наведено да накнада од 200 000 динара досуђена првостепеном пресудом, превазилази скоро двоструко износ прихода од укупно продатог тиража часописа у којем је информација са тужиочевим ликом објављена, па је суд умерио накнаду на 30 000 динара.⁵⁵ У другој одлуци, оцењено је да тужилац ужива велики професионални углед, да је млад човек, да се бави специфичном области медицине, да је шира јавност упозната са његовим стручним радом, да је велики број колега видео емитоване поруке на програму туженог или за њих сазнао на други начин. Емитовањем спорних СМС порука на телевизији, професионални углед и част тужиоца међу његовим сарадницима и познаницима био је повређен у већој мери и та је повреда релативно дуго трајала, те све набројано треба узети у обзир приликом одређивања накнаде штете.⁵⁶

За парнице које против медија воде јавне личности, релевантан је случај Лепојић против Србије из 2007, када је ЕЦХР нарочито критиковао став домаћег суда да је углед градоначелника и директора значајнији од угледа обичног грађанина, што је касније и у литератури оцењено као апсурдно.⁵⁷ Потом је ВСС заузео правно схватање да особа која се бави јавном функцијом, мора да покаже мању осетљивост, односно већу толеранцију од осталих лица у смислу члана 9. ст. 1. Закона о јавном информисању, односно да су границе прихватљиве критике шире када је

⁵³ Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 909/2006 од 4.5.2006.

⁵⁴ Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 909/2006 од 4.5.2006.

⁵⁵ Пресуда Врховног суда Србије, Гж. 67/2009 од 21.5.2009.

⁵⁶ Пресуда Врховног суда Србије, Гж. 13/2004 од 12.2.2004. Билтен судске праксе Врховног суда Србије, бр. 1/2004, стр. 87.

⁵⁷ Славољуб Царић, *Искусство Србије*, Реформа одговорности за клевету и увреду, стр. 94.

реч о јавним личностима у односу на приватна лица.⁵⁸ За разлику од обичних грађана, који то својство немају, јавне личности су неизбежно и свесно изложене помном испитивању сваке своје речи и дела како од новинара, тако и од јавности уопште, те стога морају испољити већи степен толеранције.⁵⁹

2.7. Да ли и како лимитирати новчану накнаду штете?

Постоје залагања да се медијским законом утврди горња граница износа новчане накнаде коју је могуће досудити оштећеном у парничном поступку. Лимитирање (одређивање највиших износа) новчане накнаде примењено је у предлогу Закона о штампи у Италији,⁶⁰ а исто решење налазимо и у аустријском медијском закону: накнада не сме угрозити економску базу медија. Максимални износ накнаде је ограничен на 20 000 ЕУР, а за нарочито тешке повреде 50 000 ЕУР.⁶¹ Парламентарна скупштина Савета Европе је 2007, у резолуцији „Ка декриминализацији клевете“ апеловала на државе да успоставе разумна и сразмерна ограничења максималних износа накнаде штете, тако да се опстанак медија не доводи у питање.⁶² Група аутора из Црне Горе предлаже да лимитирање буде стипулисано на следећи начин: „Аутор програмског садржаја и одговорни уредник не могу бити обавезани на накнаду нематеријалне штете учињене путем медија у износу који прелази четвороструки износ просечне месечне зараде (...) Оснивач медија не може бити обавезан на накнаду нематеријалне штете учињене путем медија у износу који би могао довести до великих материјалних потешкоћа или стечаја“.⁶³

У неким државама ограничења је поставила судска пракса. Децембра 2004, Врховни суд Русије забранио је судовима да досуђују неумерене накнаде због објављивања нетачних информација које могу да изазову банкротство медијских кућа.⁶⁴ Са друге стране, Врховни суд Црне Горе посебно наглашава да би лимитирање накнаде нематеријалне штете, од стране Врховног суда и суда уопште, било у супротности принципу

⁵⁸ Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 2898/2007 од 13.3.2008.

⁵⁹ Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије 25.11.2008.

⁶⁰ Алдо Радоловић, Однос права особности и медијског права, стр. 299.

⁶¹ чл. 6. ст. 1, АТ Медиенгесетз.

⁶² Тачка 17.8, Резолуција СоЕ 1577(2007): *Towards decriminalization of defamation*.

⁶³ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 83

⁶⁴ OSCE, *Libel And Insult Laws: A Matrix On Where We Stand And What We Would Like To Achieve*, Беч, 2005, стр. 129.

пропорционалности, као темељном принципу европског права, који предвиђа да се према конкретним субјектима, конкретним околностима и чињеницама примењују мере које су сразмерне циљевима предвиђеним прописима, уз напомену да досуђени износ накнаде не треба да обесхрабрујуће утиче на новинаре и медије у обављању њихове улоге у очувању демократских вредности друштва.⁶⁵

3. Новчана накнада штете и друга средства заштите

3.1. Разноврсност инструмената

Осим новчане накнаде штете, домаћи формални извори медијског права оштећеном обезбеђују и право на одговор и исправку, док се у упоредном праву срећу још и опозив и извињење. Члан 199. Закона о облигационим односима, такође, предвиђа могућност да се објави пресуда или исправка и нареди повлачење спорне изјаве. Међутим, то се у судској пракси ретко користи, најчешће се прибегава тужби против медија за накнаду штете.⁶⁶

Иако поједини аутори имају врло лоше мишљење о неновчаним облицима поправљања нематеријалне штете у медијском праву,⁶⁷ преовладава став да они морају да имају предност у односу на новчану накнаду.⁶⁸ Препоручује се и алтернативно решавање спорова, све ради избегавања судске процедуре.⁶⁹ Поводом међусобног односа различитих средстава заштите у медијском праву отворена су бројна спорна питања попут: 1. Треба ли (као у САД) задржати само имовинску сатисфакцију? 2. Ако су допуштени и облици неимовинске сатисфакције, какав је њихов однос према новчаној накнади? 3. Да ли једно искључује друго или могу коегзистирати? 4. Да ли су неки облици неимовинске сатисфакције претпоставка накнаде штете у новцу?⁷⁰ Упоредноправна решења су разнолика. У Украјини, на пример, новчана накнада је могућа само ако је утврђена зла намера, а јавне личности (политичари) имају право једино на неновчана средства заштите.⁷¹ У литератури се среће и теза да „обични људи“ не граде репутацију преко медија, па је зато оправдано досудити им

⁶⁵ Начелни правни став заузет на Општој седници Врховног суда Црне Горе, одржаној дана 29.03.2011.

⁶⁶ Славољуб Царић, *Искусство Србије*, Реформа одговорности за клевету и увреду, стр. 92.

⁶⁷ Алдо Радоловић, *Однос права особности и медијског права*, стр. 299.

⁶⁸ Article 19, *Defamation Law And Practice In Belarus, Moldova And Ukraine*, Лондон, 2006, стр. 18.

⁶⁹ *Defamation and Freedom of Expression*, стр. 4

⁷⁰ Однос права особности и медијског права, стр. 299.

⁷¹ Article 19, *Defamation Law And Practice In Belarus, Moldova And Ukraine*, стр. 15.

новчану накнаду. По томе се разликују од политичара, забављача и јавних личности, чија је репутација управо изграђена медијском активношћу, па ту повреду треба санирати неновчаним средствима заштите - преко медија.

3.2. Међусобни однос средстава заштите

Професионална удружења новинара захтевају да се у Закон о јавном информисању унесу одредбе које изричито предвиђају да судови, приликом одлучивања о висини накнаде штете, посебно цене и околности предузимања одговарајућих мера од стране тужиоца како би се штета умањила (нпр. подношење захтева за објављивање одговора, обраћање Савету за штампу или независном регулаторном телу надлежном за радиодифузију).⁷² Слична решења садрже закони у окружењу. Закон о клевети Федерације БиХ у члану 8. (рубрум „Обавеза ублажавања штете”), прописује да је оштећени дужан да предузме све потребне мере да ублажи штету узроковану изражавањем неистините чињенице, а нарочито да штетнику поднесе захтев за исправку тог изражавања. Постоје и предлози да се у медијске законе унесе одредба да судови при досуђивању накнаде штете узимају у обзир да ли је медиј објавио одговор или исправку у складу са законом.⁷³

Врховни суд Србије сматра да се приликом одређивања висине накнаде мора узети у обзир чињеница да је медиј објавио тужбичев деманти.⁷⁴ У земљама ефикасне и добро организоване неновчане сатисфакције (опозив, исправка, одговор) тужба ради накнаде имовинске штете није, додуше, недопуштена, али је – баш због ефеката постигнутих давањем одговарајуће неновчане сатисфакције – битно мање материјално-правно основана или је чак и посве неоснована.⁷⁵

3.3. Исправка или одговор као процесна претпоставка новчане накнаде

По хрватском Закону о медијима право на тужбу за накнаду нематеријалне штете у складу са општим прописима облигационог права има особа која је претходно затражила од накладника објављивање исправка спорне информације односно исприке накладника када исправак није могућ (чл. 22, став 2). Нематеријална штета, која је у фокусу интереса

⁷² АНЕМ, Сугестије за додатне мере које би требало да прате декриминализацију клевете и увреде, Београд, 2011, тачка 8, www.anem.rs.

⁷³ Радна група НВО Акција за људска права, *Предлог реформе одговорности за повреду части и угледа у Црној Гори*, стр. 85.

⁷⁴ Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 2898/2007 од 13.3.2008.

⁷⁵ Алдо Радоловић, *Однос права личности и медијског права*, стр. 299.

овог рада, по правилу се отклања објављивањем исправка информације чиме законодавац следи начело да се штета поправља на исти начин на који је и нанесена.⁷⁶ У пракси се, међутим, кумулирају захтеви за неновчану накнаду штете, са захтевом за исплату правичне новчане накнаде. Дакле, могуће је захтевати исплату новчане накнаде, иако је пре тога накладник објавио исправак или исприку, јер то не елиминише у потпуности штету, уз образложење да једном објављена нетачна, погрешна и лажна информација делује и након исправка. Таква пракса се критикује, јер се једна те иста почињена штета више пута репарира, а новчаној накнади као врсти репарације даје апсолутни приоритет. Познато је да звекет кованица и шуштање новчаница најбоље лечи сваку повреду права личности, али то није озбиљна аргументација.⁷⁷

Овакво условљавање у српском закону не постоји и сматрамо да је то исправно, будући да у хрватском праву није дало очекиване резултате (интенција законодавца била је да се смањи број одштетних парница). Судови су обавезни да утврде да ли је право(а) тужиоца повређено и да му према томе пружи правну заштиту, а не да оцењују којим се правним средствима постиже већа заштита и какви су ефекти будућих пресуда, јер право избора правног средства припада тужиоцу.⁷⁸ Кумулација санкција је допуштена с обзиром на то да је наш закон не искључује, али је нужно уважити чињеницу да су захтеви међусобно условљени па је према томе неопходно да суд приликом одмеравања штете узме у обзир и то да ли је захтев за исправку или одговор поднет, односно, да ли је усвојен, у складу са законом.

Закључак

1. Анализа позитивних прописа из региона показала је да круг потенцијалних дужника накнаде штете, проузроковане објављивањем информације у медијима, чине бројни субјекти, у различитим комбинацијама. У прописима се помињу: власник медија, накладник, уредник, главни уредник, директор програма, аутор, оснивач медија, издавач, лице које вршило надзор над „садржајем изражавања“, лице које је на неки други начин ефикасно контролисало садржај, лице које је објавило изражавање, новинар, правно лице које је оснивач јавног гласила, па и „аутор информације који је новинар“. Чак и када се изузму

⁷⁶ Дамир Јелушич, *Накнада штете због објаве спорних информација публицираних у медијима*, Хрватска правна ревија, бр. 11/2008, стр. 5 (у прелому текста на сајту аутора).

⁷⁷ Никола Опачић, *Грађанско-правна одговорност новинара за почињену штету због објављене информације у медију*, стр. 12 (у прелому текста доступном на сајту).

⁷⁸ Решење Врховног суда Србије, Гж. 92/2006 од 17.7.2006.

језичко/терминолошка понављања, дужина списка илуструје комплексну ситуацију у којој се може наћи оштећени, или суд, када је потребно утврдити пасивну легитимацију.

2. Позитивним прописима РС одговорни субјекти нису ближе дефинисани, што може изазвати конфузију, нарочито због нетранспарентне власничке структуре медија и чињенице да је правни основ ангажмана медијских радника у Србији различит (срећу се разни модалитети уговора о раду или уговора о делу). Зато предлагемо да будући српски медијски закон садржи и део са дефиницијама што је уобичајена савремена европска номотехника (нпр: у смислу овога Закона поједини појмови имају следећа значења...).

3. Сматрамо да новинара треба искључити из круга солидарних дужника. Његово присуство на пасивној страни (заједно са оснивачем медија) не побољшава правни положај оштећеног, али отвара могућност за личну освету. Уредник треба да остане потенцијални дужник, не (само) због традиције већ фактичке контроле и улоге коју има, уз напомену да је неправично да уредник сноси исте материјалне последице као његов послодавац тј. медијска кућа.

4. Приликом одређивања висине новчане накнаде нематеријалне штете у медијском праву судови узимају у обзир степен одговорности, значај повређеног добра, циљ који се сатисфакцијом жели постићи, трајање повреде као и субјективна обележја оштећеног.⁷⁹ Ови традиционални критеријуми у медијским парницама нису довољни. Континентална пракса дискреционалности суда, соучена је са критикама и захтевима да се износ накнаде веже за одређене објективне критеријуме као што су: природа спорне информације, њена раширеност (читаност, гледаност, слушаност, тираж), држање оштећеног, настојање медија - штетника да санира повреду, приход од продаје, приход од оглашавања. Захтева се сразмерност висине одштете са тежином повреде, односно са одређеним економским чињеницама. Релевантно је да ли је дужник физичко лице (уредник, новинар) или правно лице и какав је његов финансијски капацитет, да ли је у питању медијски гигант или не. Морају се узети у обзир и подаци о просечној плати, заради туженог па и националном стандарду. На судовима је да примјењују сва наведена мерила, поготово имајући у виду износе накнада које се у пракси досуђују за смрт или телесна оштећења.

5. Као отворено, остаје питање лимитирања новчане накнаде штете било медијским законом, било одлукама највиших судских инстанци.

⁷⁹ Јавни званичници треба да покажу виши степен толеранције према медијској критици, чак и онда када прилози о раду органа власти садрже непрецизне информације.

Иако је ово решење примењено у неким државама, оно је супротно принципу пропорционалности. Са друге стране, свако правило захтева изузетак.

6. Новчана накнада не сме имати казни карактер и судске одлуке којима се новинари одвраћају од истраживачког и критичког новинарства су непожељне. Превисоки износи угрожавају опстанак медија, воде у стечај и аутоцензуру, што је недопустиво у демократском друштву.

7. Сматра се да „неновчана“ средства заштите, гарантована медијским прописима, мање гуше слободу изражавања и информисања, а адекватније репарирају репутацију. Новчана накнада штете без објављивања пресуде (или исправке, опозива, одговора, извињења) не утиче на углед (мишљење других), већ искључиво пружа сатисфакцију, евентуално рестаурира осећај части.

8. Аргументи да новчану накнаду треба досудити тек када су остала средства заштите недовољна су основани и разумни, али они остају без снаге у ситуацијама када оштећени тужбом захтева искључиво новац.

9. Уколико је оштећени искористио право на исправку или одговор, а потом тужио и за новчану накнаду штете, то треба узети у обзир приликом одмеравања накнаде. Из тог разлога, формулација чл. 79. Закона о јавном информисању „Свако лице (...) има право на накнаду штете (...) НЕЗАВИСНО од других правних средстава која том лицу стоје на располагању“, није најприкладнија. Право на новчано обештећење није независно, већ постоји „поред“ осталих средстава заштите.

Mihajlo Cvetković, LL.B.,
Teaching Assistant,
Faculty of Law, University of Niš

Civil Liability for Information published in the Media

The basic problem that makes this topic interesting is the conflict between the right to the media freedom of expression and the personality rights (right to privacy) and how this conflict may be solved in an adequate, balanced and fair way. These values are protected by both international and national acts but the difference is that the media freedom is significant for the society as a whole while the right to privacy and dignity is important for every individual member of that society. The trend of decriminalizing defamation and insult (offensive speech) also makes this topic very current, given that the civil sanctions remain the only instrument for the protection of the injured party.

*Every person who has been injured by some inaccurate, incomplete or incorrectly imparted information, or by some information whose publication has been banned, as well as a person who has been injured by a failure of a media outlet to published the correction of some information or the person's reply is entitled to seek pecuniary and non-pecuniary damages for the sustained damage or harm. The obligations arising from this relation are regulated by the Public Information Act and the Obligation Relations Act. The general rules of tort law are modified by a *lex specialis*, in line with the principles of Media law. These modifications are sometimes minor and even redundant (for example, prescribing the contributory liability of journalists, the editor-in-chief and the founder of a media outlet) but sometimes they are more substantial and quite necessary (in media law, for example, the predominant standard of proof in establishing journalists' liability is the presumption of innocence while the obligation relations are governed by the assumed culpability (the defendant is guilty until proven otherwise). The journalists' duty of care has been added to the standard of due professional care. Moreover, the legislator has extended the scope of the rules contained in the Obligation Relations Act on the compensation for damage in case of a violation of honour and disseminating incorrect information; consequently, media professionals may be found liable even when they may not have known but could have established that some information was inaccurate or incomplete.*

For these reasons, the elements of civil liability (damage, causation, culpability and unlawfulness) are perceived from the aspect of media law. Such a standpoint gives rise to a number of questions. Is the natural restitution (publishing a correction or a reply) efficient and adequate enough? Which criteria shall be applied in determining the amount of monetary compensation which shall provide for just satisfaction without being abused for "silencing" the media? How shall "multiple" reparation be avoided? In cases involving multiple legal subjects, who shall bear the primary burden of compensation? What are the exculpatory circumstances in the national and comparative law? Shall the new electronic media be regulated by specific rules?

Key words: *civil liability, damage, journalist, information, professional care, media*