

Марија Караникић

## ОДГОВОРНОСТ ЗА РАЗВОЈНЕ РИЗИКЕ\*

*Наш Закон о облигационим односима био је први пропис у Европи који је именован и као засебан институцијски уредио одговорност произвођача за штету од ствари с недостигајком. Решење које је усвојено овим законом доследно сироводи теоријски конципирану објективну одговорност – произвођач се не може ослободити одговорности за штету иако није могао открити у тренутку када је ствар пуштена у промет. С друге стране, Директива о одговорности за штету од производа с недостигајком препоручује државама чланицама ЕУ да ослободе одговорности оног произвођача који докаже да се постојање недостигајка није могло открити у тренутку када је производ пуштен у промет ни применом научног и техничког знања највишег нивоа.*

*Да ли се јавна природа произвођачеве одговорности мења ако се као правнорелевантно уважи питање о томе шта је произвођач могао да зна? Који је ratio правила које сугерише европски законодавац, а којим се ризик штете од несазнајљивих узрока пребацује с произвођача на оштећеног? Постоје ли уверљиви разлози за усвајање овог правила у нашем праву? На крају, које су могуће последице нашег остварања при решењу које се, у погледу одговорности за штету од несазнајљивих недостигајака, разликује од оног које је прихваћено у већини европских земаља?*

Кључне речи: *Објективна одговорност. – Одговорност за штету од производа с недостигајком. – Развојни ризик. – Несазнајљив недостигајак.*

---

\* Након што је овај рад припремљен за штампу, Скупштина Републике Србије је донела Закон о одговорности произвођача ствари са недостатком (Службени гласник РС број 101/05 од 14. новембра 2005. године). Усвојени Закон се по садржини и нумерацији чланова у потпуности поклапа са Предлогом Владе Републике Србије о коме је реч у овом раду.

## I. УВОД

Одговорност произвођача за штету од ствари с недостатком јесте по својој правној природи објективна вануговорна одговорност.<sup>1</sup> Произвођач пушта произведену ствар у промет и на тај начин повећава опасност да други претрпе штету, при чему он сам остварује зараду. Произвођачу је далеко лакше него потрошачу да се заштити од коначних имовинских последица штетног догађаја – он може да се осигура од одговорности, или да ризик који његова активност са собом носи превали на потрошаче, тако што ће повећати цену свог производа. Надаље, произвођач располаже с далеко више информација о произведеној ствари него њен крајњи корисник, па му је стога лакше да предупреди евентуалну штету. Из наведених разлога, савремена права не заснивају одговорност произвођача на његовој кривици, него на чињеници да произвођач ствара или одржава повећани ризик штете и да на томе остварује добит.<sup>2</sup>

У нашем позитивном праву произвођач је одговоран за штету од ствари с недостатком, без обзира на то да ли је знао за постојање недостатка. Правна природа ове одговорности је таква да је се произвођач не може ослободити доказујући да није крив. Другим речима, нема правног значаја питање да ли је произвођач знао или могао да зна да ствар има одређени недостатак.

Насупрот томе, установа ослобађања од објективне одговорности позивањем на развојни ризик (*development risks, le risque de développement*) омогућава да се произвођач ослободи одговорности за штету од ствари с недостатком, тако што ће доказати да се применом научног и техничког знања највишег нивоа недостатак није могао открити у тренутку када је ствар пуштена у промет. Иако је неспорно да је у тренутку пуштања у промет ствар имала одређени недостатак, произвођач није одговоран за штету која одатле потиче стога што је овај недостатак био објективно несазнатљив. Другим речима, произвођач не одговара за штету од недостатка који је у тренутку када је ствар пуштена у промет био недоступан људском сазнању.

Ослобађање од одговорности позивом на развојни ризик често се у литератури илуструје једним случајем из холандске судске праксе.<sup>3</sup> Пацијенту је извршена трансфузија крви у току операције

---

1 Cf. Марија Караникић, *Одговорности за штету од производа – у праву Европске уније и Сједињених Америчких Држава, Правни животи*, том II, 2003, стр. 711–737.

2 Пре доношења Закона о облигационим односима, у нашем праву није била посебно регулисана вануговорна одговорност за штету од ствари с недостатком, већ је постојала само уговорна одговорност за физички недостатак ствари. Cf. §§459–493 Српског грађанског законика; §§922–933 Аустријског грађанског законика; узансе 135–159 Општих узанси за промет робом.

3 Hartman v. Stichting Sanquin Bloedvoorziening, 3. фебруар 1999, NJ 1994/621, наведено према Christopher Hodges, *Product Liability in Europe: Politics, Reform and Reality*, 27 *William Mitchell Law Review* 121, 2000, стр. 124–125.

срца, а крв коју је примио била је заражена ХИВ-ом. Холандски суд је сматрао да вирусом контаминирана крв јесте производ с недостатком. Ипак, испоручилац крви је успео да се ослободи одговорности, тако што је доказао да се присуство вируса у крви није могло открити према стању научног и техничког знања у време када је крв испоручена.

У време када је доносио одлуку, а то је било 1999. године, холандски суд је сматрао да су *већ неко време основана* очекивања холандске јавности да не буде овог вируса у крви која се користи за трансфузију. Међутим, та очекивања нису била основана 1996. године, када је операција извршена. У конкретном случају, крв је била тестирана применом два метода (*ХИВ-1-2* и *ХИВ њ24 антии-џен*) и резултати оба теста били су негативни. Трећи метод (*ХИВ-1 РНА*), онај којим је накнадно утврђено присуство вируса у крви, још увек се налазио у експерименталној фази и није био званично одобрен за употребу у време када је тестирање вршено. Суд је закључио да је, и поред тога што се испоручилац крви понашао у складу с научним и техничким знањем највишег нивоа, било практично немогуће открити постојање вируса у крви и да стога испоручилац није одговоран.

У Републици Србији, у скупштинску процедуру ушао је Предлог Закона о одговорности произвођача ствари са недостатком.<sup>4</sup> Предлагач овог закона је Влада Републике Србије. Предлогом је предвиђено да се у наше право уведе могућност да се произвођач ослободи објективне одговорности за штету од ствари с недостатком, тако што ће доказати да је недостатак био објективно несазнатљив у тренутку пуштања ствари у промет.

Предмет овог рада јесте вануговорна одговорност произвођача за *несазнатљиве* недостатке, и то према Закону о облигационим односима, праву Европске уније и унутрашњим правима неких европских држава. Поред тога, у раду је разматрано које су могуће последице измене нашег позитивноправног решења, као и последице остајања при решењу које се разликује од оног које је прихваћено у већини европских земаља.

## II. ОДГОВОРНОСТ ЗА НЕСАЗНАТЉИВЕ НЕДОСТАТКЕ ПРЕМА ЗАКОНУ О ОБЛИГАЦИОНИМ ОДНОСИМА

Вануговорна одговорност произвођача ствари с недостатком уведена је у наше право Законом о облигационим односима. За

---

<sup>4</sup> Извор: web страница Народне скупштине Републике Србије, <http://www.parlament.sr.gov.yu>.

заснивање ове врсте одговорности није од значаја постојање уговорног односа између произвођача и оштећеника.<sup>5</sup> Закон везује настанак произвођачеве обавезе да штету надокнади за чињеницу да постоји каузална веза између манљивости производа, с једне стране, и причињене штете, с друге стране. Право на накнаду штете има не само купац дефектне ствари него и свако треће лице које је претрпело штету чији је узрок физичка мана одређеног производа.

У нашем праву произвођач може бити одговоран за штету чији је узрок неки физички недостатак ствари уколико у тренутку пуштања ствари у промет није знао да та ствар има одређени физички недостатак. У Закону о облигационим односима стоји:<sup>6</sup>

„Ко стави у промет неку ствар коју је произвео, а која због неког недостатка за који он није знао представља опасност штете за лица или ствари, одговара за штету која би настала због тог недостатка.“

Правило прописано Законом о облигационим односима не разликује се у том погледу од решења предложеног Скицом за законик о облигацијама и уговорима.<sup>7</sup> Међутим, члан 179 ЗОО садржи још један став који се односи на случај у коме ствар има опасна својства за која је произвођач знао, а која ту ствар не чине дефектном. На пример, бензин има одређена неотклоњива својства која га неизбежно чине опасним производом. У та својства убрајају се запаљивост, као и штетност по здравље у случају гутања или удисања испарења. Ипак, наведена својства не чине бензин дефектним производом, упркос томе што повећавају ризик штете. Произвођач који није учинио све што је потребно да упозорењем, амбалажом или на други прикладан начин спречи штету од познатог опасног својства ствари, може бити одговоран само за ону штету коју је могао да предвиди.<sup>8</sup>

Дакле, према наведеном члану Закона о облигационим односима, произвођач се не може ослободити одговорности за штету од ствари с недостатком тако што ће доказати да у тренутку када је ствар пустио у промет *није знао* да недостатак постоји.

---

5 Поред деликтне одговорности произвођача за штету од производа с недостатком, Закон о облигационим односима уређује и уговорну одговорност продавца за материјалне недостатке (чланови 478–500 ЗОО), као и уговорну одговорност продавца и произвођача по основу гаранције за исправно функционисање продате ствари (чланови 500–507 ЗОО).

6 Члан 179 ст. 1 ЗОО.

7 Члан 179 ст. 1 ЗОО у свему се поклапа са чланом 141 Скице за законик о облигацијама и уговорима.

8 „Произвођач одговара и за опасна својства ствари ако није предузео све што је потребно да штету, коју је могао предвидети, спречи путем упозорења, безбедне амбалаже или другом одговарајућом мером.“ Члан 179 ст. 2 ЗОО.

Иако у члану 179 ЗОО о томе нема изричите напомене, произвођач ће бити одговоран и за ону штету која потиче од физичког недостатка ствари за који је *знао* у тренутку када је произведену ствар пустио у промет. Произвођачево *знање* о постојању недостатка који представља повећану опасност од штете, чинило би произвођача *кривим* за штету која је тим недостатком проузрокована, и то у степену који се у нашем праву не може претпоставити.

Наиме, штетникова кривица се у нашем праву обориво претпоставља као услов и основ штетникове субјективне одговорности ако оштећеник као тужилац докаже да му је штета причињена и да штетниково понашање јесте њен узрок. Међутим, ова оборива законска претпоставка важи само за обичну непажњу. Уколико законом није изричито предвиђена претпоставка неког вишег степена кривице, оштећени који тврди да му је штета проузрокована намерно или грубом непажњом, мора ову своју тврдњу и да докаже.<sup>9</sup>

Наше право, дакле, не претпоставља да је произвођач дефектног производа знао за постојање дефекта. Међутим, ако оштећени докаже постојање овог знања, произвођачева одговорност може се засновати на кривици. Другим речима, чињеница да у нашем праву постоји установа *објективне* одговорности произвођача ствари с недостатком, не искључује могућност да се одговорност произвођача за штету од производа заснује на кривици. Врховни суд Србије је о том питању резонувао на следећи начин:<sup>10</sup>

„Врховни суд налази да је преурањен закључак другостепеног суда да првогужени није ни у ком случају одговоран. Ово са разлога што произвођач који није одговоран по члану 179 ЗОО (који уређује објективну одговорност), може бити одговоран по члану 154 ЗОО (који уређује субјективну одговорност), ако је до штете дошло услед његових пропуста. Одговорност произвођача који производи робу за тржиште јесте појачана одговорност. Према члану 18 ЗОО, он мора поступати са појачаном пажњом, то јест са пажњом доброг домаћина. Обзиром да је његова одговорност појачана, јер он узгаја коке ради продаје на тржишту, а било му је

<sup>9</sup> „По правилу о претпостављеној кривици (члан 154, ст. 1 ЗОО) претпоставља се само најблажи степен кривице учиниоца штете (обична непажња). Тежи степен кривице (груба непажња и намера) претпоставља се само ако је таква претпоставка законским правилом изричито утврђена, или ако из смисла односног законског правила то недвосмислено произилази. Изван тих случајева, степен кривице доказује се према општим правилима доказног поступка.“ Закључак XIV Заједничке седнице Савезног суда, републичких и покрајинских врховних суда и Врховног војног суда од 25. и 26. марта 1980. године.

<sup>10</sup> Пресуда Врховног суда Србије, Рев. 368/96 од 29. октобра 1997. године, *Збирка судских одлука*, књ. 23, св. 1, број одлуке 102, 1999.

од раније познато да његова јата оболевају од марекове болести, било је нужно утврдити да ли је првотужени субјективно одговоран.“

Које је, дакле, значење речи *негосѿаѿѿак за који ѿпроизвођач није знао* у члану 179 Закона о облигационим односима? Одговорност произвођача из члана 179 ЗОО је по својој природи објективна одговорност, то јест одговорност без обзира на кривицу. Тумачење према коме би законодавчеве речи заправо значиле да одговорности нема у случајевима када је произвођач знао за дефект, било би и логички неутемељено. То би, наиме, значило да се изузетак од одговорности, без обзира на кривицу, предвиђа за ситуацију када је произвођач поступао с најтежим степеном кривице. Поред тога, правило које би искључивало одговорност за намеру или тешки нехат било би противно јавном поретку. Из свих наведених разлога, законодавчеве речи не могу се интерпретирати тако да произвођачево незнање о недостатку буде схваћено као *conditio sine qua non* произвођачеве одговорности за штету која потиче од тог недостатка.

Изгледа да речи које је законодавац употребио у члану 179 ЗОО – у коме стоји да произвођач одговара за штету од *негосѿаѿѿика за који није знао* – заправо значе да произвођач одговара за штету која потиче од недостатка, *без обзира на ѿо да ли је он за ѿај негосѿаѿѿак знао*. Право претпоставља да произвођач није знао да у промет ставља дефектан производ. С једне стране, произвођач нема интереса да обара ову претпоставку, будући да би га знање о дефекту учинило кривим и, на основу тога, субјективно одговорним за штету која је овим дефектом проузрокована. С друге стране, за оштећеног би доказивање произвођачевог знања о недостатку представљало расипање ресурса, будући да произвођач одговара за штету иако није знао да недостатак постоји.

Показано је да у нашем праву произвођач одговара за штету која је последица недостатка у производу, без обзира на то да ли је произвођач за овај недостатак знао, или му је чињеница да недостатак постоји била непозната у тренутку када је произведена ствар пустио у промет. Међутим, да ли је за постојање објективне одговорности произвођача који није знао за манљивост производа релевантан одговор на питање да ли је тај произвођач уопште *могао да зна* за постојање недостатка? Другим речима, отвара се питање да ли је произвођач одговоран и за оне недостатке који су му били субјективно несазнатљиви. Надаље, да ли је произвођач одговоран и за штету од оних недостатака који су објективно били изван домашаја људског сазнања у тренутку када је производ био пласиран на тржиште?

У оним одредбама којима уређује услове за заснивање објективне одговорности, наш законодавац не придаје правни значај питањима да ли је одређени произвођач могао да зна за недостатак којим је проузрокована штета, односно да ли је постојање овог недостатка уопште било доступно људском сазнању. Произвођач дефектног производа не може се ослободити одговорности доказујући да из неких субјективних разлога није могао да зна за постојање дефекта. Надаље, произвођач се не може ослободити одговорности доказујући да је постојање одређеног дефекта било објективно несазнатљиво. Другим речима, произвођач одговара за штету изазвану недостатком, без обзира на своја знања о недостацима производа, и без обзира на субјективну и објективну сазнатљивост тих недостатака.<sup>11</sup>

Закључак претходних разматрања јесте у следећем: у нашем позитивном праву питање да ли је произвођач у тренутку пуштања произведене ствари у промет *могао да зна* да ствар има недостатак – може бити релевантно само у погледу утврђивања произвођачеве кривице, то јест при покушају да се заснује произвођачева субјективна одговорност. Насупрот томе, произвођач је у нашем праву објективно одговоран и за ону штету која потиче од несазнатљивих недостатака производа, то јест од недостатака који се у тренутку пласирања производа на тржиште нису могли открити.

Међутим, процењујући да ли је оштећени својом радњом допринео да штета од ствари с недостатком настане или да буде већа него што би иначе била,<sup>12</sup> судови узимају у обзир и сазнања која је *ошћећени* имао или могао имати о постојању овог недостатка. Тако је Врховни суд Србије у једној скорашњој одлуци резонувао на следећи начин:<sup>13</sup>

„Према налазу и мишљењу вештака је несумњиво да је до истицања пропан бутан гаса из плинске боце и до стварања запаљиве експлозивне смеше дошло због тога што неповратни вентил са заптивном гумицом није био у довољној мери заврнут у садник боце *што корисник боце није могао да примећује* (подвукла М.К.). Паљење експлозивне смеше гаса и ваздуха је највероватније извршено искром или жаром са шпорета који се налазио у близини плинске боце на коју је прописно био постављен решо за ко-

---

11 Према Ј. Радишићу, у члану 179 ЗОО, којим је уређена одговорност произвођача ствари с недостатком, не прави се разлика између сазнатљивих и несазнатљивих недостатака. *Ср. Јаков Радишић, Одговорности произвођача ствари са недостатаком*, у: *Коментар Закона о облигационим односима*, главни редактор Слободан Перовић, I књига, „Савремена администрација“, Београд, 1995, стр. 412.

12 „Оштећеник који је допринео да штета настане или да буде већа него што би иначе била, има право само на сразмерно смањену накнаду“, члан 192 ст. 1 ЗОО.

13 Пресуда Врховног суда Србије, Рев.1660/00 од 10. априла 2000. године, *Избор судске праксе*, број 1/2002, „Глосаријум“, Београд 2002.

ришћење плина са исправним вентилом. До експлозије плинске боце је, дакле, дошло због грешке на истој, без икаквог доприноса тужиоца као корисника.“

На овом месту отвара се начелно питање да ли одговорност произвођача за штету од ствари с недостатком може бити објективна по својој правној природи, ако се као правнорелевантна, уважи дилема о томе да ли је произвођач могао да зна да ствар има недостатак. Другим речима, да ли се постављањем питања шта је произвођач могао да зна о производу, одговорност произвођача приближава установи субјективне одговорности, то јест одговорности засноване на кривици?

### III. УСТАНОВА РАЗВОЈНИХ РИЗИКА

Савремено право познаје решења која предвиђају могућност да се у склопу утврђивања *објективне* одговорности произвођача разматра да ли је произвођач могао да зна за манљивост производа, то јест да ли је постојање недостатка у производу било сазнатљиво.

Директивом о одговорности за штету од производа с недостатком<sup>14</sup>, у право Европске уније уведена је установа ослобађања од одговорности позивањем на ризик развоја (*development risks, le risque de développement*). Чланом 7(е) Директиве предвиђено је да се произвођач ослобађа објективне одговорности за штету од производа с недостатком, ако докаже да је стање научног и техничког знања у време када је он пустио ствар у промет било такво да се постојање недостатка није могло открити.<sup>15</sup>

Дакле, Директивом је предвиђено да се произвођач ослобађа одговорности ако докаже да се недостатак у производу није могао открити у часу пуштања производа у промет ни применом научног и техничког знања највишег нивоа (*development risk defense*). Директива не дозвољава да се произвођач ослободи одговорности доказујући да је ствар произведена у складу с важећим научним и техничким стандардима (*state-of-the-art defense*).<sup>16</sup> Другим речима, ствар може имати недостатак и онда када се произвођач понашао

---

14 Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products; amended by Directive 1999/34/EC of the European Parliament and of the Council of 10 May 1999 (у даљем тексту Директива), извор: [www.europa.eu.int/eur-lex](http://www.europa.eu.int/eur-lex).

15 “The producer shall not be liable as a result of this Directive if he proves ... (e) that the state of scientific and technical knowledge at the time when he put the product into circulation was not such as to enable the existence of the defect to be discovered“, члан 7(е) Директиве.

16 Hans Claudius Taschner, *Harmonization of Product Liability Law in the European Community*, 34 *Texas International Law Journal* 21, 1999, стр. 25 и даље.



онако како је требало – тиме што је произвођач поштовао важеће научне и техничке стандарде није искључена могућност да ствар има неки недостатак. Доказујући да је у поступку производње поштовао важеће научне и техничке стандарде, произвођач заправо доказује да се понашао онако како је требало, то јест да није крив. То још увек не значи да произведена ствар нема неки недостатак од кога потиче штета за коју произвођач може бити објективно одговоран.

На овом месту поставља се питање на које се то животне ситуације односи наведена одредба Директиве, то јест који то практичан проблем решава европски законодавац допуштајући да се произвођач ослободи одговорности за штету, тиме што ће доказати да је недостатак којим је штета проузрокована био објективно несазнатљив у тренутку када је произвођач пустио ствар у промет.

Наведеном одредбом разрешава се следећа дилема: ко треба да носи ризик оних штета до којих долази у периоду од тренутка када је ствар с недостатком пуштена у промет, до тренутка када је откривено да производ има неки недостатак који ствара повећану опасност од штете – и то у оним случајевима у којима се, узевши у обзир стање научног и техничког знања, постојећи недостатак није могао открити у часу пуштања производа у промет. Другим речима, ко треба да сноси ризик *накнадно* – а у погледу могућности да се претрпљена штета спречи *закасно* – сазнања о постојању недостатка у производу?

Ако правни систем дозвољава да се произвођач ослободи одговорности доказивањем да је недостатак који је узрок штете био несазнатљив према стању научног и техничког знања у тренутку пласирања производа на тржиште, онда ризик промена у људском сазнању у времену од пласирања производа на тржиште, до испољавања штетне последице, сноси оштећени. Уколико се, пак, произвођач не може ослободити одговорности на овај начин, онда он сам одговара за несазнатљиве ризике, то јест, на њему је ризик неблагоприятног сазнања о могућем узроку штете.<sup>17</sup>

Разматрана одредба Директиве у стручним круговима сматра се у најмању руку контроверзном.<sup>18</sup> Неки аутори су мишљења да постоји контрадикција између, с једне стране, могућности да се произвођач ослободи одговорности доказивањем да није могао да зна за постојање недостатка и, с друге стране, заснивања одговорности произвођача, без обзира на кривицу. Другим речима, ови

---

<sup>17</sup> О могућим последицама усвајања једног или другог решења биће касније речи.

<sup>18</sup> Simon Taylor, *L'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux. Etude comparative du droit anglais et du droit français*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1999, стр. 67.

аутори сматрају да ослобођење од одговорности позивањем на развојни ризик не може опстати у систему објективне одговорности.

Хендерсон и Тверски (*James A. Henderson, Aaron D. Twerski*)<sup>19</sup> критикују решење предвиђено Директивом и као застарело, стога што се у Директиви не прави разлика између следеће три врсте недостатака у производу: 1. недостатак настао у поступку производње (*manufacturing defect*), што значи да конкретан производ није онакав какав је према пројекту требало да буде; 2. конструкцијски недостатак или недостатак у дизајну (*design defect*), који се испољава у читавој линији производа; 3. недостатак адекватног упозорења у погледу опасног својства ствари (*warning defect*).<sup>20</sup> Изостанак адекватног упозорења или безбедне амбалаже код ствари која има опасна својства представља посебну врсту недостатака у нашем позитивном праву. Одговорност за штету која потиче од недостатака ове врсте засебно је регулисана чланом 179 ст. 2 Закона о облигационим односима.

Директива оставља могућност државама чланицама да својим националним прописима ускрате произвођачу могућност да се на овај начин ослободи одговорности.<sup>21</sup> Дакле, држава чланица Европске уније није у обавези да унутрашњим прописом – којим у своје национално право уводи режим одговорности предвиђен Директивом<sup>22</sup> – пропише и могућност ослобађања од одговорности позивањем на развојни ризик. Луксембург и Финска су једине земље које су у потпуности искористиле ову могућност коју државама чланицама оставља члан 15 (1.б) Директиве, то јест

19 James A. Henderson, Aaron D. Twerski, *What Europe, Japan, and Other Countries Can Learn from the New American Restatement of Products Liability*, 34 *Texas International Law Journal* 1, 1999, стр. 13–14.

20 У праву Сједињених Америчких Држава [Restatements (Third) of Torts] произвођач одговара, без обзира на кривицу, само за оне штете које потичу од недостатака прве врсте; у наредна два случаја произвођач може бити одговоран само за скривљено понашање (*negligence*). *Ibidem*, стр. 13–15.

21 “Each Member State may ... (1.b) by way of derogation from Article 7(e), maintain or, subject to the procedure set out in paragraph 2 of this Article, provide in this legislation that the producer shall be liable even if he proves that the state of scientific and technical knowledge at the time when he put the product into circulation was not such as to enable the existence of a defect to be discovered.” члан 15 (1.б) Директиве.

22 Директива о одговорности за штету од производа са недостатком не укида постојеће националне режиме ванугворне одговорности. Објективна одговорност произвођача, која је предвиђена Директивом чланице, уводи се у законодавство државе одговарајућим унутрашњим прописом и у правном систему те државе постоји паралелно са затеченим режимима деликтне одговорности. О методима хармонизације и унификације у комунитарном праву, *cf.* Радован Вукадиновић, *Хармонизација права о одговорности за штету од производа са негоспајком у оквиру ЕЕЗ-а, Правни животи (Штетица и њена накнада)*, II том, 11–12/1992, стр. 2173–2185.

једине државе чија национална законодавства не омогућавају произвођачу да се ослободи одговорности на описани начин.

Дакле, према унутрашњим прописима Финске и Луксембурга, произвођач се не може ослободити одговорности позивањем на развојни ризик. У овим државама, произвођач је одговоран за штету од недостатака за које објективно није могао знати, без обзира на то о којој врсти производа је реч. У Шпанији је искључена могућност да се произвођач ослободи одговорности доказујући несазнатљивост недостатака онда када штета потиче од хране или од фармацеутских производа. Другим речима, произвођач одговара за последице онога о чему објективно није могао имати сазнања само када је штета проузрокована производима одређене врсте. У Француској, произвођачи одговарају за штету од недостатака за које нису могли знати искључиво када је реч о штети од производа добијених из људског тела – каква је на пример крв или крвна плазма – и код оних стављених у промет пре маја 1998. године, када је Француска унела одредбе Директиве у свој унутрашњи правни систем. У немачком праву<sup>23</sup> произвођач одговара за штету од објективно несазнатљивих недостатака само уколико је реч о штетама проузрокованим фармацеутским производима и производима добијеним генетским инжењерингом.<sup>24</sup>

Из напред реченог следи да је одговорност произвођача за штету од производа с недостатком строже постављена у члану 179 нашег Закона о облигационим односима него у прописима већине земаља чланица Европске уније.

Према Закону о облигационим односима, произвођач је тај који сноси одговорност за развојни ризик, при чему није од значаја о којој врсти производа је реч. Произвођач се не може ослободити одговорности доказујући да су недостаци у производу од којих потиче штета били објективно ван домашаја људског сазнања у тренутку када је производ пуштен у промет.

---

23 У случају када је рециклирана стаклена флаша експлодирала деветогодишњој девојчици у рукама и повредила јој око – немачки Савезни врховни суд је установио да је експлозија била последица микроскопског оштећења стакла. Немачки суд је сматрао да се произвођач може ослободити одговорности доказујући да је недостатак био објективно несазнатљив само ако је реч о недостатку до којег је дошло приликом дизајнирања одређеног производа, а не и ако је реч о недостатку до кога је дошло у поступку производње. Суд је утврдио да је до микроскопске пукотине дошло у производњи конкретне флаше, а не у дизајну читаве линије производа, па је нашао да је произвођач у наведеном случају одговоран за штету, без обзира на објективну несазнатљивост недостатка. BGH, 9 May 1995, VI ZR 158/94, наведено према: Christian von Bar, *The Common European Law of Torts*, Volume Two, New York, Oxford University Press, 2000, стр. 424.

24 Cf. Report on the Application of Directive 85/374 on Liability for Defective Products, Commission of the European Communities, Brussels, 2001, COM(2000) 893 final, стр. 16–17; H. C. Taschner, *op.cit.*, стр. 32; Von Bar, *op.cit.*, стр. 422–423.

Насупрот томе, у већини западноевропских правних система произвођач се може ослободити објективне одговорности ако докаже да је у време када је он пустио производ у промет – стање научног и техничког знања било такво да се постојање недостатка није могло открити. Само у малом броју земаља Европске уније произвођач одговара и за објективно несазнатљиве недостатке. Ова строже постављена одговорност произвођача постоји у правима Финске и Луксембурга код одговорности за штету од свих врста производа с недостатком; а у француском, немачком и шпанском праву само код одговорности за штету од производа одређене врсте – по правилу су то храна, производи добијени из људског организма и фармацеутски производи.

#### IV. ПРЕДЛОГ ЗАКОНА О ОДГОВОРНОСТИ ПРОИЗВОЂАЧА СТВАРИ С НЕДОСТАТКОМ

Закон о облигационим односима био је први пропис у Европи који је именовано и као засебан институт регулисао одговорност произвођача ствари с недостатком.<sup>25</sup> Показано је да се према Закону о облигационим односима произвођач не може ослободити одговорности за штету од ствари с недостатком, тако што ће доказати да је недостатак у тренутку пуштања ствари у промет био несазнатљив.

У Народној скупштини Републике Србије, 16. фебруара 2005. године ушао је у скупштинску процедуру Предлог Закона о одговорности произвођача ствари са недостатком.<sup>26</sup> Влада предлаже доношење овог закона по хитном поступку ради испуњења обавезе преузете Акционим планом за хармонизацију прописа Републике Србије са прописима Европске уније. Као разлог за давање овог предлога, Влада наводи потребу за усклађивањем домаћег законодавства с одредбама Директиве.

Према члану 7 Предлога, *произвођач одговара за штету насталу од производа с недостатком без обзира на то да ли је знао за недостатак*. Ова одредба слична је одредби члана 179 Закона о облигационим односима, утолико што изричито предвиђа

---

25 J. Радишић, *op.cit.*, стр. 410. О међусобном односу установа субјективне и објективне одговорности у нашем праву, као и о створеном и контролисаном ризику као основу одговорности, *cf.* Михаило Константиновић, *Основ одговорности за проузроковану штету*, *Правни животи* 9–10/1992, стр. 1153–1163, чланак преузет из *Архива за правне и друштвене науке*, бр. 3/1952; Слободан Перовић, *Предговор за Закон о облигационим односима*, НИУ Службени лист, Београд, 1995, стр. 45 и даље.

26 Извор: веб страница Народне скупштине Републике Србије, <http://www.parlament.sr.gov.yu>.

да је за заснивање одговорности за штету од ствари с недостатком правно ирелевантно произвођачево знање о том недостатку. Треба приметити да се у оном члану Директиве, коме би требало да одговара наведени члан Предлога, не говори о сазнањима произвођача, већ се просто прописује да ће произвођач бити одговоран за штету од производа с недостатком.<sup>27</sup>

Међутим, према члану 8 Предлога, *произвођач неће бити одговоран ако докаже да ниво научног и техничког знања у време када је производ сављен у промет није омогућавао откривање недостатка*. Другим речима, упркос томе што члан 7 Предлога наизглед остаје при решењу из Закона о облигационим односима, становиште је Владе Републике Србије да у наше позитивно право треба увести могућност да се произвођач ослободи одговорности позивом на развојни ризик, без обзира на то о којој врсти производа је реч. Наравно, произвођачима појединих врста производа може се неким будућим законом ускратити овај начин ослобађања од одговорности.

У образложењу Предлога наводи се да према процени Владе, *примена предложених решења неће изазвати додатне трошкове ни грађанима ни привреди, а тиме ни малим и средњим предузећима*. При разматрању тачности ове тврдње, требало би узети у обзир чињеницу да су интереси произвођача и потрошача супротстављени по питању одговорности за развојне ризике, те да се Предлогом отежава позиција коју потрошачи већ имају према Закону о облигационим односима у погледу развојних ризика. Другим речима, *status quo* се не може променити без *додатних трошкова* за онај од супротстављених интереса коме постојеће стање погодује.

Дакле, не улазећи у овом часу у вредновање предложеног решења, треба приметити да Влада Републике Србије оптира за увођење установе развојних ризика у наше право, иако се хармонизација с правом Европске уније може извршити и без усвајања ове погодности за произвођаче. Постоје још неке индиције да су предложене измене нашег позитивног права по својој природи такве да погодују интересима произвођача.

Према одредби члана 7 Директиве, произвођач се може ослободити одговорности уколико докаже да ствар није имала недостатак у тренутку када је пуштена у промет.<sup>28</sup> Смисао овог правила

<sup>27</sup> “The producer shall be liable for damage caused by a defect in his product“, члан 1 Директиве.

<sup>28</sup> Чланом 7 Директиве прописано је да се произвођач ослобађа одговорности уколико докаже нешто од наведеног: да он није пустио ствар у промет; да је недостатак настао након што је произвођач пустио ствар у промет; да ствар није произведена за продају или неку другу врсту дистрибуције у комерцијалне сврхе;

је у следећем: ако оштећени докаже да производ има одређени недостатак и да је тај недостатак узрок штете, онда се претпоставља да је производ био дефектан у тренутку када је пуштен у промет, а произвођач се ослобађа одговорности уколико обори ову претпоставку. Другим речима, на произвођачу лежи терет доказивања да је недостатак настао доцније него што се претпоставља, то јест, у време када је ствар већ била у промету. Директива препушта државама чланицама да саме одреде степен у којем суд треба да буде уверен да производ није имао недостатак у релевантном тренутку. Према члану 8 Предлога Владе Републике Србије, довољно је да произвођач докаже да недостатак који је узрок штете *вероватно није постојао* у тренутку када је произвођач пустио ствар у промет.<sup>29</sup>

Владиним Предлогом положај произвођача олакшан је онолико колико је то уопште могуће када већ терет доказивања одређене околности лежи на произвођачу. Да би се ослободио одговорности, произвођач треба да докаже да је *вероватније* да недостатак није било него да га је било у релевантном тренутку. Положај произвођача свакако би био тежи да се од њега захтева да докаже да је *извесно* да ствар није имала недостатак, или да је *неосновано сумњати* да је ствар била дефектна у тренутку када је пласирана на тржиште. Довољно је, дакле, да произвођач докаже да постоји *већа вероватноћа* (51%) да је недостатак настао *након* што је ствар пуштена у промет него да је недостатак већ постојао у том тренутку. Примера ради, предлагач закона је могао да отежа процесну позицију произвођача ствари са недостатком, тако што би предвидео да се произвођач ослобађа одговорности тек уколико докаже да је ван основане сумње да је ствар била перфектна у тренутку када је пуштена у промет.

Надаље, одредбом члана 8 Предлога предвиђено је да се произвођач ослобађа одговорности ако докаже да је постојање одређеног недостатка последица усклађивања својства производа с *ипрописаним нормама* – биле оне императивне или не. Насупрот томе, одредбом члана 7 Директиве изричито је предвиђено да се произвођач ослобађа одговорности ако докаже да је постојање

да је недостатак последица произвођачевог повиновања императивним правним прописима; да је стање научног и техничког знања у време када је произвођач пустио ствар у промет било такво да се постојање недостатка није могло открити.

<sup>29</sup> „Произвођач неће бити одговоран ако докаже да: није ставио производ у промет; недостатак вероватно није постојао у време када је ставио производ у промет или се појавио касније; он није произвео производ намењен за продају и да производ није произведен у оквиру његове редовне делатности; недостатак је настао услед услагашавања својства производа са прописаним нормама; ниво научног и техничког знања у време када је производ стављен у промет није омогућавао откривање недостатка“; члан 8 Предлога Закона о одговорности произвођача ствари са недостатком.

недостатка у производу последица произвођачевог повиновања *империјативним* правним прописима.

Када је доношен национални пропис којим је требало имплементирати одредбе Директиве у унутрашње право Луксембурга, луксембуршки законодавац се налазио у ситуацији која је аналогна нашој. Наиме, према затеченом правилу унутрашњег права, произвођачи су сматрани одговорним и за објективно несазнатљиве недостатке. Луксембуршки законодавац се стога определио да остане при постојећем правилу, то јест да не лиши потрошаче оне заштите коју они већ уживају.<sup>30</sup> Другим речима, Луксембург је искористио могућност коју оставља члан 15 (1.б) Директиве и задржао већ постојеће решење из сопствене судске праксе, а према коме је одговорност произвођача била постављена оштрије него што то Директива налаже. У Извештају Европске комисије од 2001. године, стоји да није дошло ни до каквих проблема у вези с кораком на који се Луксембург одлучио.<sup>31</sup>

С друге стране, ни према схватању француских судова није било могуће ослободити се објективне одговорности, тако што би се доказало да је узрок штете био објективно недоступан људском сазнању.<sup>32</sup> Ипак, без обзира на схватање које је до тада било прихваћено у судској пракси, у Француској је 1998. године омогућено произвођачима да се ослободе одговорности за штету од ствари с недостатком, тако што ће доказати да је недостатак био несазнатљив у тренутку пуштања ствари у промет;<sup>33</sup> изузев уколико ствар с недостатком јесте део људског тела или производ добијен из људског тела.<sup>34</sup>

Треба приметити да је Република Словенија у свом Облигацијском законнику задржала одредбу о одговорности произвођача за штету од ствари с недостатком каква постоји у члану 179 Закона

30 Report on the Application of Directive 85/374 on Liability for Defective Products, Commission of the European Communities, Brussels, 2001, COM(2000) 893 final, стр. 17.

31 *Ibidem*, стр. 17.

32 Yvan Markovits, *La Directive C.E.E. du juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1990, стр. 225.

33 Француска је 19. маја 1998. године донела закон којим су решења предвиђена Директивом постала део њеног унутрашњег правног поретка (Loi No. 98–389). Одредбе овог закона постале су део Француског грађанског законика. Cf. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, *Droit civil – Les obligations*, 8e édition, Paris, Dalloz, 2002, стр. 937 и даље.

34 “Le producteur est responsable de plein droit à moins qu’il ne prouve: ... (4°) Que l’état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n’a pas permis de déceler l’existence du défaut.” Article 1386–11, Code Civil. (Article 12, Texte issu de la loi n° 98–389 du 19 mai 1999).

„Le producteur ne peut invoquer la cause d’exonération prévue au 4° de l’article 1386–11 lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits issus de celui-ci.” Article 1386–12/1, Code Civil. (Article 13, Texte issu de la loi n° 98–389 du 19 mai 1999.)

о облигационим односима.<sup>35</sup> Међутим, Словенија је Законом о заштити потрошача (*Zakon o varstvu potrošnikov*) предвидела могућност да се произвођач ослободи одговорности уколико докаже да је, у време када је он пустио производ у промет, стање научног и техничког знања било такво да се постојање недостатка није могло открити.<sup>36</sup> Дакле, у Словенији је новим прописом о заштити потрошача отежан положај оштећеника у односу на онај положај који оштећенику гарантује Облигацијски законик.

Иако у свом правном наслеђу има правило које постоји и у нашем Закону о облигационим односима, Словенија је прописима о заштити потрошача пребацила развојни ризик на оштећеника, то јест усвојила норму према којој произвођач не дугује потрошачу накнаду за ону штету која потиче од објективно несазнатљивих недостатака ствари. На тај начин објективно су несазнатљиви недостаци по свом правном значају изједначени са случајем или вишом силом. Другим речима, штета од узрока за које се није могло знати, шкоди ономе кога згоди.

## V. УСТАНОВА РАЗВОЈНИХ РИЗИКА У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

На овом месту потребно је да се детаљније објасни и изложи садржина правног решења које европски законодавац сугерише земљама чланицама Европске уније. Из наше перспективе, дакле, потребно је да се испита домаћај правила усвојеног у већини земаља Европске уније, а затим и да се сагледа која политика стоји иза овог правила и које би биле евентуалне последице остајања при решењу које се у погледу развојних ризика разликује од већинског.

Најзначајнији случај који је разматран пред Европским судом правде, а који се односи на тумачење члана 7(е) Директиве, јесте случај Комисија против Уједињеног Краљевства из 1997. године.<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> "Odgovornost proizvajalca stvari z napako: (1) Kdor da v promet kakšno stvar, ki jo je izdelal, ki pa pomeni zaradi kakšne napake, škodno nevarnost za osebe ali stvari, odgovarja za škodo, ki nastane zaradi take napake. (2) Proizvajalec odgovarja tudi za nevarne lastnosti stvari, če ni ukrenil vsega, kar je potrebno, da škodo, ki jo je mogel pričakovati, prepreči z opozorilom, varno embalažo ali kakšnim drugim ustreznim ukrepom." член 155, Obligacijski zakonik, Uradni list Republike Slovenije 83/2001, 32/2004.

<sup>36</sup> "Proizvajalec ni odgovoren za škodo, če dokaže, da: ... – svetovna raven znanosti in tehničnega napredka v času, ko je dal izdelek v promet, ni bila takšna, da bi bilo možno napako na izdelku odkriti (npr. z znanimi metodami in analizami)." член 10, Zakon o varstvu potrošnikov (uradno prečiščeno besedilo), Uradni list Republike Slovenije 98/2004.

<sup>37</sup> Commission of the European Communities v. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, C-300/95, European Court Reports 1997 Page I-02649 (www.europa.eu.int/eur-lex). Cf. S. Taylor, *op.cit.*, стр. 69-72.



Европска комисија је покренула поступак пред Судом захтевајући да се утврди да Уједињено Краљевство није на одговарајући начин унело у своје унутрашње право наведену одредбу Директиве.

Спорним законским чланом, којим је Уједињено Краљевство имплементирало ову одредбу, било је прописано да се произвођач ствари с недостатком може ослободити одговорности за штету која је проузрокована тим недостатком, ако докаже да је стање научног и техничког знања у релевантном тренутку било такво да би било неосновано очекивати од произвођача *исте врсте производа* да открије постојање овог недостатка у време док је производ био под његовом контролом.<sup>38</sup>

Комисија је у поступку истакла да дата одредба Директиве позива на објективност стога што налаже да се процена сазнатљивости недостатка који је био узрок штете изврши према објективном стању свеукупног научног и техничког знања у релевантном моменту, а не према томе да ли је хипотетички произвођач исте врсте производа могао да дође до потребног сазнања. Насупрот томе, према спорној одредби унутрашњег права Уједињеног Краљевства, сазнатљивост недостатка који је био узрок штете цени се с обзиром на то да ли је произвођач из исте области производње могао у релевантном моменту да открије наведени недостатак.

Европски суд је у овом случају одбио захтев Комисије уз следеће образложење: оцена адекватности унутрашњег прописа којим одређена држава чланица имплементира одредбу комунитарног права, обавља се узимајући у обзир начин на који национални судови државе чланице тумаче тај унутрашњи пропис. Европски суд је сматрао да сама спорна одредба не даје основа за тумачење какво јој је приписала Комисија, као и да Комисија није доказала да би судови Уједињеног Краљевства тумачили ову одредбу на наведени начин.

Према мишљењу Европског суда за људска права,<sup>39</sup> члан 7(е) Директиве не односи се на стање науке и технике у оној области производње у којој је произвођач активан, него на опште стање научног и техничког знања у свим областима, у време кад је производ пуштен у промет, укључујући и највише домете тог знања.

Суд је у истој одлуци изразио мишљење да одредба из члана 7(е) имплицитно предвиђа да релевантно научно и техничко знање

---

38 "In any civil proceedings by virtue of this Part against any person ... in respect of a defect in a product it shall be a defence for him to show ... (e) that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer of products of the same description as the product in question might be expected to have discovered the defect if it had existed in his products while they were under his control." Section 4(1)(e), Consumer Protection Act of 1987, који је ступио на снагу 1. марта 1988.године.

39 Cf. *Commission v. UK*, C-300/95.

мора бити *досиујно* у време када је производ пуштен у промет. Суд није дефинисао појам доступности информације, већ је то препустио судовима држава чланица. Ипак, треба приметити да се у овом контексту може судити о томе да ли је нека информација била доступна само ако је она била објављена, односно уколико је на неки начин исказана, учињена сазнатљивом.<sup>40</sup> Примера ради, излишно је процењивати доступност информације забележене у свесци или на рачунару неког научника, ако она никада није обзнањена, то јест јавно саопштена. Таква информација је *a priori* недоступна.

Доступност информације ствар је процене националног суда. Ова процена се не фокусира на објективну припадност информације научној и техничкој баштини, будући да је информација део те баштине самим својим постојањем – без обзира на доступност. То значи да ће се национални судови при давању оцене о доступности одређеног сазнања упуштати и у питање адекватности произвођачевог понашања. Другим речима, судови ће се неминовно питати да ли се од произвођача могло основано очекивати да дође у посед одређеног сазнања, односно да ли би разуман и брижљив произвођач дошао до тог сазнања.

На пример, информација која је од значаја за благовремено откривање недостатка у производу, била је објављена у научном часопису на страном језику. Питање доступности те информације пред судом своди се на питање да ли се од произвођача могло основано очекивати да прати научне часописе на страном језику. На тај начин се у резонување суда уводе елементи који су специфични за установу субјективне одговорности, то јест, управо они елементи чије је одсуство карактеристично за установу објективне одговорности.<sup>41</sup> У њих се свакако убрајају стандард основаних очекивања и стандард разумног и брижљивог човека.

У сваком случају, када би се сазнатљивост недостатка ценила с обзиром на постојећа научна и техничка знања, без обзира на њихову доступност, европски произвођач би био одговоран и за оне недостатке који су се могли открити на основу неке информације објављене у локалним новинама у Кини.<sup>42</sup>

40 Cf. Geraint G. Howells, Mark Mildred, *Is European Products Liability more protective than the Restatement (Third) of Torts Products Liability*, 65 *Tennessee Law Review* 985, 1998, стр. 998–1015.

41 Cf. Jane Stapleton, *Products Liability in the United Kingdom: The Myths of Reform*, 34 *Texas International Law Journal* 45, 1999, стр. 58–59.

42 Познат је пример који наводи Џејн Степлтон: да је у време када је лек Thalidomide пласиран на европско тржиште, неки лекар у Манџурији или Сибиру, на локалном дијалекту или у кругу својих пријатеља објавио идеју о тестирању хране за псе на одређени начин, а која би омогућила откриће штетних ефеката овог лека, његова идеја би представљала део научног и техничког знања. *Ibidem*, стр. 59.

Неки аутори критикују структуру Директиве указујући да су у њој неоправдано раздвојена излагања о условима одговорности, од излагања о томе шта произвођач треба да докаже како би се одговорности ослободио.<sup>43</sup> Поред тога, критикована је и околност што они теоријски концепти на којима се заснива режим објективне одговорности у Директиви нису примењени у свом чистом облику – у институт објективне одговорности уведено је питање *сазнајљивосићи* које изворно припада институту одговорности по основу кривице.<sup>44</sup>

Услови одговорности произвођача уређени су чланом 4 Директиве, према коме је оштећени тај који треба да докаже да је претрпео штету, да производ има недостатак и да је управо тај недостатак узрок претрпљене штете. Кривица произвођача не фигурира ни као услов ни као основ његове одговорности. С друге стране, чланом 7 Директиве прописано је да се произвођач ослобађа одговорности уколико докаже нешто од наведеног: да он није пустио ствар у промет; да је недостатак настао након што је произвођач пустио ствар у промет; да ствар није произведена за продају или неку другу врсту дистрибуције у комерцијалне сврхе; да је недостатак последица произвођачевог повиновања императивним правним прописима; да је стање научног и техничког знања у време када је произвођач пустио ствар у промет било такво да се постојање недостатка није могло открити (*развојни ризик*).

Треба приметити да и наш Закон о облигационим односима одвојено третира услове за заснивање објективне одговорности, с једне стране, и начине за ослобођење од ове врсте одговорности, с друге стране. Чланом 173 ЗОО засебно је уређено питање услова одговорности за опасну ствар или опасну делатност, док је чланом 177 ЗОО уређено на који се начин ималац опасне ствари, или вршилац опасне делатности, може ослободити објективне одговорности. Члан 173 као услове одговорности поставља постојање штете и постојање каузалне везе између опасне ствари и причињене штете. Постојање ове каузалне везе се обориво претпоставља ако оштећени докаже да је опасна ствар материјално учествовала у настанку штете. Члан 177 дозвољава да се ималац опасне ствари ослободи одговорности ако обори ову претпоставку. Другим речима, члан 177 у свему кореспондира члану 173; он не уводи ниједну нову околност коју би ималац опасне ствари могао да докаже како би се ослободио одговорности, а која не представља побијање неког од услова одговорности уобличених у члану 173. Ослобађање

---

43 Jane Stapleton, *International Torts: A Comparative Study: Restatement (Third) of Torts: Product liability, An Anglo-Australian Perspective*, 39 *Washburn Law Journal* 363, 2000, стр. 368.

44 Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 227.

од одговорности, дакле, своди се на доказивање да нису испуњени услови одговорности, односно на побијање онога што је оштећени доказао, или онога што се обориво претпоставља као услов одговорности.

Насупрот томе, одредбом Директиве којом је прописано шта произвођач треба да докаже како би се ослободио од одговорности, уводи се нова околност – околност која није узета у обзир у склопу разматрања о условима одговорности и која је чак у логичкој супротности са устројеним режимом одговорности. Одредбом члана 4 Директиве уређен је систем објективне одговорности произвођача, то јест одговорности произвођача без обзира на његову кривицу. Одредбом члана 7 Директиве омогућено је да произвођач избегне одговорност за штету која потиче од оних узрока за које се *није могло знаћи*. Другим речима, произвођач који не спори да ствар има недостатак ослобађа се одговорности за штету проузроковану тим недостатком уколико докаже да на његовој страни нема кривице.<sup>45</sup>

У савременом грађанском праву приметна је појава објективизирања појма кривице као основа субјективне одговорности. Појам *скривљеног понашања* се поистовећује са појмом *погрешног понашања*, без обзира на садржину штетникове свести.<sup>46</sup> Кривица се сагледава као грешка, то јест као понашање које одступа од онога што се могло основано очекивати од разумног и брижљивог човека. Упркос тренду објективизације саме кривице као основе субјективне одговорности, Директива отвара могућност да се онај чија се одговорност и не заснива на кривици ослободи од одговорности доказујући да се нешто није могло знати, то јест *показујући се на одсуство кривице на својој страни*.

Неки аутори сматрају да је суштина установе објективне одговорности за штету од ствари с недостатком управо у одговорности произвођача за објективно несазнатљив недостатак.<sup>47</sup> Они подсећају да је развој установе објективне одговорности произвођача у Европи значајно убрзан масовним штетама до којих је

---

45 Cf. Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 227.

46 „Може се рећи да је крив сваки онај који се није понашао онако како се основано могло очекивати од њега. То очекивање не мора бити основано на праву, довољно је ако је основано на обичају, општим навикама. Кад идем десном страном, као што је обичај, ја очекујем да ће и други ићи десном страном и тако избећи судар са мном. Онај који не чини тако, него иде левом страном и судари се са мном који идем право, крив је за штету која тако настане, без обзира на све друго, јер сам ја легитимно, основано веровао да ће се он према навикама града кретати десном страном као и ја. Тако схваћена кривица знатно проширује домен такозване субјективне одговорности и чини неоснованим неке критике те теорије.“ Михаило Константиновић, *Дискусија*, у зборнику *Грађанска одговорност*, Београд, *Институти друштвених наука*, 1966, стр. 332.

47 J. Stapleton, *op.cit.*, стр. 368.

долазило услед употребе лека *Thalidomide* – тим поводом фокус пажње европских правника усмерен је на питање одговорности за недостатке који нису били познати у време када се лек нашао на тржишту. Из којих разлога онда Директива сугерише, а државе чланице Европске уније махом прихватају, да се произвођач може ослободити објективне одговорности доказујући да у време када је ствар с недостатком пуштена у промет није било могуће открити овај недостатак?

## VI. РАЗЛОЗИ ЗА УВОЂЕЊЕ УСТАНОВЕ РАЗВОЈНИХ РИЗИКА

Установа објективне одговорности за штету од ствари с недостатком води ка остварењу два друштвена циља. Први друштвени циљ јесте компензација – накнада штете која је проузрокована производом с недостатком, то јест постављање оштећеника у ону имовинску позицију у којој би се он налазио да му штета није причињена. Други друштвени циљ јесте превенција – одвраћање произвођача од пуштања у промет ствари с недостатком. Грађанскоправна санкција којој произвођач ствари с недостатком бива изложен, састоји се у обавези накнаде штете која је последица овог недостатка.<sup>48</sup>

Европски законодавац истиче у Преамбули Директиве да би објективна одговорност за штету од ствари с недостатком требало да обезбеди *правичну расподелу ризика*<sup>49</sup> у друштву чији се технолошки развој стално убрзава. Ризик који треба расподелити јесте опасност од штета проузрокованих производима с недостатком. Другим речима, Директива је донета с намером да одигра одређену улогу у остваривању дистрибутивне правде у друштву, тако што ће ризик од наведене врсте штета приписати ономе ко тај ризик ствара.

Ипак, Директива допушта да се произвођач ослободи објективне одговорности, тако што ће доказати да је стање научног и техничког знања у време када је он пустио производ у промет било такво да се постојање недостатка није могло открити. Изгледа да се овом одредбом Директиве интервенише у расподелу ризика из сасвим другог угла. Овде у фокусу пажње законодавца више није онај ризик коме се излаже лице које користи производ с недостатком – ризик који се састоји у опасности да потрошачу буде причињена штета. Напротив, законодавачева пажња је овде усмерена на индиректан ризик коме се излаже произвођач, а који се састоји

---

48 G. Howells, M. Mildred, *op.cit.*, стр. 1026.

49 Fair apportionment of risk.

у могућности да он буде тужен за штете од недостатака за које није могао да зна.<sup>50</sup>

Опште правило, прописано Директивом, јесте правило да је произвођач одговоран за штету од ствари с недостатком.<sup>51</sup> Дакле, произвођач сноси коначне имовинске последице штетног догађаја – на њему лежи ризик у вези с пуштањем у промет ствари која има недостатак. Ризик штете остаје на произвођачу и након што је ствар измакла његовој контроли, то јест и после пуштања ствари у промет.

Одредба којом се произвођачу омогућава да избегне одговорност, тако што ће доказати да се недостатак није могао открити у тренутку када је ствар пласирана на тржиште, конституише изузетак од општег правила. Наиме, у погледу штете која потиче од оних недостатака који се нису могли благовремено открити, тренутак пуштања ствари у промет означава прелазак ризика с произвођача на потрошача. Околност да је недостатак откривен након што је ствар пуштена у промет, не мења чињеницу да је у промет пуштена ствар с недостатком.<sup>52</sup> Другим речима, недостатак је постојао иако се за њега није могло знати. Питање које се отвара јесте следеће: да ли чињеница да се недостатак није могао открити у тренутку када је ствар пуштена у промет оправдава прелазак ризика у погледу последица тог недостатка с произвођача на потрошача?<sup>53</sup>

Установа развојних ризика представља покушај да се направи компромис између два супротстављена интереса. С једне стране стоји потреба да се успостави систем који подстиче не само производњу него и научна истраживања и иновације у функцији унапређења производње. С друге стране се налазе основана очекивања потрошача у погледу безбедности производа пласираних на тржиште.

Проблем развојних ризика најчешће се јавља у фармацеутској, хемијској и биохемијској индустрији, производњи хране и генетски модификованих организама – другим речима, у оним обла-

---

50 Cf. Y. Markovits, *op.cit.*, стр 221.

51 Cf. Члан 1 Директиве, фуснота 24.

52 Према Ивану Марковићу (*Ivan Markovits*), сам развојни ризик представља врсту недостатка (мане), у оном смислу у коме се појам недостатка користи у Директиви. Развојни ризик јесте накнадни недостатак безбедности производа (*un manque à posteriori de sécurité*). Одговорност за накнадни недостатак безбедности треба да сноси произвођач стога што је недостатак безбедности постојао још у тренутку стављања производа у промет, иако се у том тренутку није могао открити. Cf. Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 218–234.

53 Cf. Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 221.

стима производње за које су типична осетљива етичка питања, примена високих технологија и опасност од масовних штета.<sup>54</sup>

Бројни су разлози којима се оправдава установа развојних ризика, то јест аргументи којима се поткрепљује тврдња да је веома значајно да се произвођач ослободи од одговорности за штету од ствари с недостатком, ако се тај недостатак није могао открити у тренутку пуштања ствари у промет.

Обично се истиче да научни и технички напредак доноси корист свима, то јест да од њега профитира друштво као целина. Стога би ризик који неизбежно иде уз научни и технички прогрес требало да буде расподељен на све који од овог прогреса имају користи.

Приметно је да се учесници у дебати о развојним ризицима позивају и на неке аргументе којима иначе нису склони. На пример, произвођачи као економски и информационо јача страна – страна којој је, по правилу, у интересу минимизирање законодавчеве интервенције – постављају захтев за додатним нормирањем с позивом на општи интерес. Другим речима, у расправи о томе ко треба да сноси развојни ризик долази до занимљивог преокрета, па се оне интересне групе којима по правилу није блиска идеја о улози државе у правичној дистрибуцији добара у друштву – позивају на потребу остваривања правичне расподеле ризика или на потребу постојања разрађене схеме социјалног осигурања.

Затим, тврди се да установа развојних ризика подстиче иновацију тако што умањује ризике везане за њу. Укидање ове установе спутало би научна истраживања тако што би увећало трошкове сваке иновације за онолико колико износи цена осигурања од одговорности за непознате ризике. Поред тога, укидање установе развојних ризика учинило би да произвођачи оклевају да пусте у промет ствари произведене по најновијој технологији.

Такође, треба приметити да се произвођачи веома често налазе у улози наручилаца научних истраживања и да су најновија научна и техничка сазнања по правилу у њиховој власти. Произвођачу није у интересу да учини доступним резултате својих истраживања ако се може ослободити одговорности тако што ће до-

---

<sup>54</sup> О овде наведеним аргументима за установу развојних ризика и против ње, *cf.* Green Paper on liability for defective products, Commission of the European Communities, Brussels, 1999, COM(1999) 396 final; Report on the Application of Directive 85/374 on Liability for Defective Products, Commission of the European Communities, Brussels, 2001, ЦОМ(2000) 893 final, стр. 16–17; Analysis of the Economic Impact of the Development Risk Clause as provided by Directive 85/374/EEC on Liability for Defective Products, Final Report, Study for the European Commission, Fondazione Rosselli, Contract No. ETD/2002/B5, стр. 34; Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 229–230.

казати да се недостатак у производу није могао открити, с обзиром на стање *досиујног* научног и техничког знања.

Надаље, тврди се да би произвођачима било тешко да прибаве осигурање од одговорности за штету од несазнатљивих недостатака, те да установа развојних ризика представља кључ стабилности на тржишту осигурања од одговорности у европској индустрији. Другим речима, поставља се питање да ли би и по којој цени осигуравачи пристали да осигурају *непознате* ризике.

Наводи се и да би одговорност произвођача за штету од непознатих недостатака довела до снижавања стандарда у процесу производње, будући да би произвођач одговарао и онда када је производио примењујући научно и техничко знање највишег нивоа. Имајући у виду да ни поштовање највиших научних и техничких стандарда не би могло да га заштити од одговорности, произвођачу би било исплативо да умерено снизи стандарде по којима производи, то јест да оптимализује своје инвестирање у безбедност производа.

Затим, истиче се да би установа одговорности требало да подстиче произвођаче да на тржиште пласирају што безбедније производе, а не да ставља произвођаче у позицију осигуравача. Најјачи подстрек да производи безбедне производе, произвођачу се може дати тако што ће се он ослободити одговорности за оне штете до којих је дошло упркос томе што је произвођач применио научно и техничко знање највишег нивоа.

Даље, положај произвођача у поступку већ је отежан у довољној мери тиме што произвођач мора да докаже негативну чињеницу (да се недостатак *није могао открити*) да би се ослободио одговорности.<sup>55</sup>

На крају, тврди се да установа објективне одговорности није најбољи начин да се изађе на крај с масовним штетама. Као примереније решење, предлаже се компензација у систему социјалног осигурања или путем оснивања специјалних – јавних или приватних

---

<sup>55</sup> Из одредбе члана 6 Директиве закључује се да судија који процењује да ли одређени производ има недостатак, узима као референтну тачку оправдана очекивања потрошача. Ово правило имплицира да постоје одређени ризици које потрошачи напросто треба да предвиде, то јест да потрошач може основано да очекује одређени степен безбедности производа, а не његову апсолутну безбедност. При том, нису релевантна она очекивања која је конкретни потрошач имао, већ она очекивања која су била основана. Као једну од смерница при утврђивању која су то очекивања била основана, судови узимају у обзир очекивања друштвене заједнице (а не очекивања просечног, нити очекивања конкретног потрошача) у погледу степена релевантности одређеног производа. Cf. H. C. Taschner, *op.cit.*, стр. 30–31. У савременом америчком праву, Restatements (Third) of Torts примењује тест који одмерава корисност једног производа према ризику који тај производ носи са собом (risk utility test).



– фондова из којих би се исплаћивале накнаде. У многим земаљама Европске уније произвођачи лекова, вакцина и хране, заједно с осигуравајућим друштвима активним у одговарајућим гранама индустрије, већ су основали фондове из којих се исплаћују накнаде штета проузрокованих одређеним врстама производа с недостатком.<sup>56</sup>

С друге стране, аргументи који се наводе против установе развојних ризика, такође су бројни. Установа развојних ризика разара кохерентност режима објективне одговорности. Она допушта произвођачу да се ослободи одговорности тако што ће доказати одсуство сопствене кривице у оквиру система чија основна карактеристика јесте то што одговорност произвођача није условљена постојањем кривице.

Поред тога, није правично да потрошачи снесу ризик оних опасних активности од којих у првом реду користи имају произвођачи. Такође, економски ефикасно би било да трошкове који су последица недостатака у производу сноси онај ко те трошкове ствара – а то је произвођач. Затим, управо произвођач располаже с највише информација о могућим ризицима – он у сваком случају зна више о производу од просечног потрошача.

Произвођач може да превали на потрошаче трошкове повећања безбедности производа. На исти начин произвођач може да угради у цену производа и трошкове осигурања од одговорности. Када је реч о великим произвођачима, преваљивање трошкова осигурања од одговорности на потрошаче не доводи до значајног повећања цене производа.<sup>57</sup>

Срећу се и опажања да није расветљена веза између одговорности произвођача за развојни ризик и његове спремности на иновацију, то јест да није доказано да би у конструкцији сопствене одговорности за несазнатљиве недостатке, произвођачи оклевали да инвестирају у научна истраживања. Ипак, чини се да је потребно доказивати ону тврдњу која *prima facie* не стоји, а у конкретном случају то је тврдња да би се произвођачи упуштали у иновације и

---

56 Analysis of the Economic Impact of the Development Risk Clause as provided by Directive 85/374/EEC on Liability for Defective Products, Final Report, Study for the European Commission, Fondazione Rosselli, Contract No. ETD/2002/B5, стр. 79–88.

57 У Финској произвођачи снесу одговорност за штету од објективно несазнатљивих недостатака производа. Финска влада је известила Европску комисију да је с тим у вези дошло до занемарљивог повећања премија осигурања од одговорности. Немачка и холандска осигуравајућа друштва истичу да се 90% случајева који се тичу одговорности за штету од ствари с недостатком, решава вансудским поравнањем. Report on the Application of Directive 85/374 on Liability for Defective Products, Commission of the European Communities, Brussels, 2001, COM(2000) 893 final, стр. 10–17.

онда када би били одговорни за све непредвидљиве последице тих иновација.

На крају, истиче се могућност да се законом пропише највиши износ до кога произвођачи могу бити одговорни, с тим што одговорност ипак остаје на њима. Директива допушта државама чланицама да својим унутрашњим прописима одреде највиши износ накнаде штете услед смрти или телесних повреда проузрокованих једним производом с одређеним недостатком, уз ограду да овај износ не може бити мањи од 70 милиона евра.<sup>58</sup> До сада су то учиниле само три државе – Немачка, Португал и Шпанија, и у њима се никада није догодило да износ причињених штета премаши прописани лимит одговорности произвођача.<sup>59</sup>

Европска комисија је 2004. године ангажовала Фондацију Росели (*Fondazione Rosselli*) да изврши свеобухватну анализу економског утицаја који остварује установа развојног ризика.<sup>60</sup> Разматрајући начине на које се учесници у правном промету прилагођавају важећим правилима, ова обимна анализа указује на то да би укидање установе развојних ризика довело до пораста парцијалних и до опадања радикалних иновација. Наиме, ако би им се ускратила могућност да се ослободе одговорности за штету од недостатака који се нису могли открити ни применом научног и техничког знања највишег нивоа, произвођачи би усмерили своје напоре на конвенционална и мање ризична истраживања, улажући у безбедност и квалитет онога што већ постоји. Поред тога, дошло би до смањења броја радикалних иновација и пионирских научних истраживања, као и до опадања разноврсности понуђених производа. У анализи се истиче да је извесно да би у случају укидања установе развојних ризика дошло до повећања трошкова осигурања, те да произвођачи не би могли да прибаве осигурање од одређених врста развојних ризика. Даље се наводи да би укидање ове установе довело до промене у структури европског тржишта, односно до концентрације компанија. Анализа предвиђа стварање јавних и приватних компензационих фондова на нивоу Европске уније, из којих ће се исплаћивати накнаде за штете проузроковане

---

58 “Any Member State may provide that a producer's total liability for damage resulting from a death or personal injury and caused by identical items with the same defect shall be limited to an amount which may not be less than 70 million ECU”, члан 16.1 Директиве.

59 Green Paper on liability for defective products, European Commission, Brussels, 1999, COM(1999) 396 final. Предлог Закона о одговорности за штету од производа, чији је аутор Влада РС, не прописује финансијски лимит произвођачеве одговорности.

60 Analysis of the Economic Impact of the Development Risk Clause as provided by Directive 85/374/EEC on Liability for Defective Products, Final Report, Study for the European Commission, Fondazione Rosselli, Contract No. ETD/2002/B5, [www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int). Фондација Росели је независна, непрофитна истраживачка институција из области економских, политичких и осталих друштвених наука, основана у Торину 1988. године.

објективно несазнатљивим недостацима; док ће у неким гранама индустрије учешће произвођача у компензационим фондовима бити обавезно.<sup>61</sup>

## VII. ОГРАНИЧЕЊА ДОМАШАЈА УСТАНОВЕ РАЗВОЈНИХ РИЗИКА

Иако су готово све европске државе – са изузетком Финске и Луксембурга – прихватиле решење које је сугерисано Директивом и омогућиле својим произвођачима да се ослободе одговорности за развојне ризике, чињеница је да су неке од великих европских држава направиле изузетак у том погледу, управо у оним секторима индустријске производње у којима се развојни ризици најчешће јављају, и у којима је већа вероватноћа отварања осетљивих етичких питања. У француском, немачком и шпанском праву, произвођачи су одговорни за ризике који су били изван домашаја људског сазнања, управо код оних производа код којих су такви ризици највећи – хране, фармацеутских производа и производа добијених из људског организма.

Поред тога, у Немачкој су судови тумачењем ограничили примену законске норме по којој се произвођач ослобађа одговорности за развојне ризике. Према интерпретацији судова, ова одредба се односи искључиво на недостатке у конструкцији и дизајну производа.

Према схватању прихваћеном у немачкој судској пракси, произвођач се може ослободити одговорности доказујући да је недостатак био објективно несазнатљив, само ако је реч о недостатку до кога је дошло приликом пројектовања и дизајнирања одређеног производа – услед чега исти недостатак постоји у читавој производној линији. Насупрот томе, произвођач одговара и за објективно несазнатљив недостатак који је настао у поступку производње, а не у поступку дизајнирања или пројектовања. Другим речима, произвођач се не може ослободити одговорности ако је до недостатка дошло у производњи конкретног комада производа.<sup>62</sup>

---

61 У анализи се наглашава потреба за хармонизацијом (у складу са чланом 153 Оснивачког уговора) различитих решења која у погледу установе развојног ризика постоје у земљама чланицама; као и потреба да се систем компензације уређен Директивом, у потпуности усклади са системом административне контроле који је уређен Директивом о општој сигурности производа (Council Directive 92/59/EEC of 29 June 1992 on general product safety; amended by Directive 2001/95/EC of the European Parliament and of the Council, of 3 December 2001 on general product safety). Fondazione Rosselli, *op.cit.*, стр. 137–138.

62 Видети фусногу 23. Ипак, потребно је нагласити да је положај произвођача лекова у Немачкој олакшан постојањем приватног фонда реосигурања *Pharmapool*, који су основале националне осигуравајуће компаније. С обзиром на

Надаље, у француском праву произвођач има обавезу да прати ствар у периоду од десет година након пуштања у промет (*obligation de suivi*).<sup>63</sup> У случају да је недостатак откривен у року од десет година од пуштања ствари у промет, произвођач који није предузео одговарајуће мере да спречи наступање штетних последица тог недостатка, не може се ослободити вануговорне одговорности позивањем на развојни ризик или на сопствену спутаност императивним прописима.

Другим речима, само онај произвођач који се није оглушио о обавезу праћења производа, може се ослободити одговорности за штету, тако што ће доказати да је накнадно откривени недостатак последица његовог повиновања императивним прописима који су били на снази у тренутку пуштања ствари у промет, или да је стање научног и техничког знања у време када је он пустио ствар у промет било такво да се постојање овог недостатка није могло открити.<sup>64</sup>

Према наведеној одредби Француског грађанског законика, оглушење о обавезу праћења производа не представља привредни преступ, већ онемогућава да се произвођач ослободи грађанско-правне одговорности за проузроковану штету.<sup>65</sup>

Идеја о томе да произвођач нема право да игнорише недостатке ствари коју производи, прилично је стара у француском праву и она потиче још од Потјеа (*Pothier*).<sup>66</sup> Пре него што је у француско право имплементирана одредба члана 7(е) Директиве, која се од-

---

припадност једној од три категорије ризика, произвођачи фармацеутских производа уплаћују проценат свог годишњег обрта у овај фонд. Оштећени не може да тужи директно осигуравача, нити *Pharmapool*. Немачки законодавац одолева захтевима организација за заштиту интереса потрошача које траже оснивање општег компензационог фонда из којег би се исплаћивале накнаде штета проузрокованих дефектним фармацеутским производима. *Fondazione Rosselli, op.cit.*, стр. 111–112.

<sup>63</sup> *Cf. S. Taylor, op.cit.*, стр. 79–81.

<sup>64</sup> “Le producteur ne peut invoquer les causes d'exonération prévues aux 4° et 5° de l'article 1386–11 si, en présence d'un défaut qui s'est révélé dans un délai de dix ans après la mise en circulation du produit, il n'a pas pris les dispositions propres à en prévenir les conséquences dommageables.” Article 1386–12/2, Code Civil. (Article 13, Texte issu de la loi n° 98–389 du 19 mai 1999.)

<sup>65</sup> Директива о општој сигурности производа предвиђа обавезу произвођача и дистрибутера да на адекватан и ефикасан начин обавесте потрошаче о недостатку који је откривен након што је производ већ пуштен у промет и да повуку са тржишта (из дистрибуције или од крајњег корисника) производе са недостатком када је то неопходно. Оглушење о ову обавезу јесте преступ који бива кажњен од стране државе, а не услов за заснивање одговорности за штету. *Cf.* члан 5 (1.б), Council Directive 92/59/EEC of 29 June 1992 on general product safety; amended by Directive 2001/95/EC of the European Parliament and of the Council, of 3 December 2001 on general product safety.

<sup>66</sup> *Y. Markovits, op.cit.*, стр. 227.

носи на развојне ризике, правило је било да се произвођач не може ослободити одговорности за штету од ствари с недостатком доказујући да није знао или да није могао знати да недостатак постоји. Произвођач треба да докаже да је узрок штете изван ствари – да не постоји узрочна веза између недостатка ствари и причињене штете – да би се ослободио објективне одговорности.

Правило према коме се произвођач ослобађа од одговорности за развојне ризике, а које је у француско право уведено 1998. године, уподобљава несазнатљиви недостатак у самом производу оним узроцима штете који се налазе изван ствари. Другим речима, према овом правилу, недостатак за који се није могло знати у тренутку пуштања ствари у промет, има исти правни значај као и узрок штете који се налази изван ствари.<sup>67</sup>

Промена која је овим правилу унета у француско право ублажена је одредбом којом се прописује обавеза произвођача да десет година након што је пустио ствар у промет прати да ли ће се испољити недостатак који ствара повећану опасност од штете.<sup>68</sup> Дакле, произвођач није објективно одговоран за штету од ствари с недостатком, уколико се тај недостатак није могао открити у тренутку када је ствар пуштена у промет. Међутим, сматраће се да је произвођач крив и стога субјективно одговоран, уколико у периоду од десет година након пуштања ствари у промет није предузео све одговарајуће мере да би спречио последице овог недостатка.

Закључак који се намеће из претходних излагања је следећи: у француском, немачком и шпанском праву прихваћено је решење које је сугерисано Директивом, а према коме произвођач није одговоран за штету од несазнатљивог недостатка. Влада Републике Србије предлаже увођење овог решења и у наше позитивно право. Међутим, велики уступак који су Француска, Немачка и Шпанија на први поглед учиниле својим произвођачима редукован је тако што је право позивања на развојни ризик ускраћено произвођачима управо оних производа код којих су развојни ризици највећи. Затим, у немачком праву је наведени уступак додатно ограничен тумачењем од стране судова, према коме се произвођач може ослободити одговорности доказујући да је недостатак био несазнатљив искључиво ако је реч о недостатку у дизајну, то јест о недостатку који погађа читаву линију производа. У француском праву, наизглед веома повољан положај произвођача додатно је отежан обавезом праћења производа (*obligation de suivi*).

---

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> *Cf.* S. Taylor, *op.cit.*, стр. 80.

### VIII. ДА ЛИ ПОСТОЈЕ ДОВОЉНО УВЕРЉИВИ РАЗЛОЗИ ЗА НАПУШТАЊЕ НАШЕГ ПОЗИТИВНОПРАВНОГ РЕШЕЊА?

У претходним излагањима било је речи о аргументима којима се најчешће поткрепљује или оспорава могућност да се произвођач ослободи одговорности позивањем на развојни ризик. На овом месту потребно је да се укаже на неке од могућих последица остајања при постојећем решењу или уношења промена у наше позитивно право.

Ј. Радишић је 1995. године указао на чињеницу да Закон о облигационим односима полази од схватања да ствар с недостатком има обележја опасне ствари, те да Закон уређује одговорност произвођача у одсеку који се односи на одговорност за опасне ствари и опасне делатности, не правећи разлику између сазнатљивих и несазнатљивих недостатака.<sup>69</sup> Другим речима, према одредби члана 179 ЗОО, произвођач се не може ослободити одговорности за штету од ствари с недостатком доказујући да је недостатак био несазнатљив, то јест да се није могао открити у тренутку пуштања ствари у промет.

Поред нашег Закона о облигационим односима, одговорност произвођача за несазнатљиве недостатке постоји у правима Финске и Луксембурга, а у немачком, француском и шпанском праву само за одређене врсте производа. У осталим земљама Европске уније произвођач се може ослободити објективне одговорности уколико докаже да се према стању научног и техничког знања, у време пуштања производа у промет, постојећи недостатак није могао открити. Влада Републике Србије предложила је увођење овог решења и у наше право.

У нашем позитивном праву за штету од ствари с недостатком одговара финални произвођач, односно лице које је на производу означено као произвођач. Финални произвођач је одговоран и ако је недостатак постојао још у сировини, полупроизводу, односно саставном делу који је произвео неко други,<sup>70</sup> с тим што се финални произвођач који је оштећенику исплатио накнаду може обратити произвођачу саставног дела за регрес. За штету од иностраног

---

<sup>69</sup> Ј. Радишић, *op.cit.*, стр. 412.

<sup>70</sup> “У ранијој пракси наших судова дошло је до изражаја становиште по коме је финални или основни произвођач искључиво одговоран оштећеноме. Међутим, такво тумачење Закона било би погрешно, јер је логичније ставити на вољу оштећенику да може тужити и произвођача оног дела ствари који је штету узроковао. Поред стварног, требало би да одговара и квазипроизвођач, то јест лице које се издаје за произвођача, тако што на туђи производ ставља своје име, свој жиг или неки други знак распознавања.“ Ј. Радишић, *op.cit.*, стр. 411.

производа с недостатком деликтно је одговоран увозник, односно продавац уколико на производу није назначено ко је увозник.

Члан 2 Предлога Владе Републике Србије и члан 3 Директиве<sup>71</sup> дефинишу појам произвођача на исти начин. У Предлогу стоји:<sup>72</sup>

„Произвођач, у смислу овог закона, је лице које производи готове производе, сировине и саставне делове.

Произвођачем се сматра и лице које се представља као произвођач стављањем свог имена, заштитног знака или другог обележавајућег знака на производ и лице које увози производ намењен продаји.

Ако производ не садржи податке о произвођачу, продавац има положај произвођача, осим ако у разумном року не обавести оштећеног о идентитету произвођача, односно лица од кога је набавио производ.

Ако увозни производ не садржи податке о увознику, продавац има положај произвођача, иако производ садржи податке о произвођачу.“

Поред наведеног решења, Директива садржи и правило према коме је за штету од ствари с недостатком одговорно и оно лице које је увезло производ с недостатком у Европску унију. У погледу овог решења у литератури се срећу примедбе да би интереси потрошача били боље заштићени ако би за штету од ствари с недостатком одговарао увозник у земљу чланицу Уније, а не увозник у Унију. То је стога што је потрошачу тешко да идентификује и тужи лице које је извршило увоз у Унију када се то лице налази у некој другој земљи чланици.<sup>73</sup> Надаље, режим објективне одговорности, предвиђен Директивом, не односи се на сервисере и складиштаре.<sup>74</sup>

---

71 “1. ‘Producer’ means the manufacturer of a finished product, the producer of any raw material or the manufacturer of a component part and any person who, by putting his name, trade mark or other distinguishing feature on the product presents himself as its producer. 2. Without prejudice to the liability of the producer, any person who imports into the Community a product for sale, hire, leasing or any form of distribution in the course of his business shall be deemed to be a producer within the meaning of this Directive and shall be responsible as a producer. 3. Where the producer of the product cannot be identified, each supplier of the product shall be treated as its producer unless he informs the injured person, within a reasonable time, of the identity of the producer or of the person who supplied him with the product. The same shall apply, in the case of an imported product, if this product does not indicate the identity of the importer referred to in paragraph 2, even if the name of the producer is indicated.“, члан 3 Директиве.

72 Члан 2 Предлога Закона о одговорности произвођача ствари са недостатком.

73 J. Stapleton, *International Torts: A Comparative Study*, стр. 374–375.

74 Y. Markovits, *op.cit.*, стр. 153.

У конструкцији останка при решењу које је предвиђено Законом о облигационим односима, наши увозници би у највећем броју случајева били одговорни за штету од производа с несазнатљивим недостатком, без права на регрес од европских произвођача.<sup>75</sup> Изузетак би постојао у погледу произвођача из Финске и Луксембурга, као и у погледу немачких, француских и шпанских произвођача одређених врста производа – по правилу су то храна, производи добијени из људског организма и фармацеутски производи. Другим речима, наши увозници би могли да остваре право на регрес само од европских произвођача, из оних земаља у којима развојни ризик сноси произвођачи, то јест у којима се произвођач не може ослободити одговорности доказујући да је недостатак био несазнатљив. Надаље, наши домаћи произвођачи били би изложени већем ризику када продају своје производе домаћим потрошачима, него када их извозе у земље Европске уније.<sup>76</sup>

Могуће је да су неке од наведених околности узете у обзир од стране словеначког законодавца, који се одлучио да Законом о заштити потрошача омогући произвођачима оно што им није допуштено Облигацијским закоником – да се ослободе одговорности за штету од ствари с недостатком, ако докажу да је тај недостатак био објективно ван домашаја људског сазнања у тренутку када је ствар пуштена у промет.

Дакле, ослобађање произвођача од одговорности за штету од несазнатљивог недостатка, у нашем праву би олакшало положај домаћих произвођача и увозника у односу на европске произвођаче. Међутим, *ratio* постојећег правила из Закона о облигационим односима се и не тиче положаја наших произвођача на европском тржишту већ обима заштите која се пружа оштећенику. Законом о облигационим односима предвиђено је једно теоријски сасвим заокружено решење, које доследно разрађује концепт објективне одговорности. Према овом решењу, произвођач се не може ослободити објективне одговорности позивањем на одсуство сопствене кривице, то јест позивањем на потешкоће у погледу откривања недостатка који је узрок штете.

Потрошач-оштећеник је, према Закону о облигационим односима, у потпуности заштићен од недостатака у производу. Ризик оних недостатака који се у тренутку пуштања ствари у промет нису могли открити сноси произвођач, односно онај ко је наведени ризик изазвао сопственом привредном активношћу и ко је био у бољој позицији да тај ризик предупреди. Велике европске државе

---

<sup>75</sup> Cf. J. Радишић, *op.cit.*, стр. 412.

<sup>76</sup> *Ibidem.*



– Немачка, Француска, Шпанија – управо су овакву заштиту гарантовале својим потрошачима у оним секторима производње у којима су ризици несазнатљивих недостатака највећи.

Не улазећи у могуће стратегије којима се учесници у правном промету прилагођавају сваком регулаторном решењу, изгледа да се Предлогом Владе Републике Србије ојачава позиција домаћих увозника у односу на европске произвођаче. Међутим, истим Предлогом се ојачава и њихов положај – положај домаћих увозника – у односу на домаће потрошаче. Другим речима, наведена одредба има далеко већи домашај од пуког поговдања домаћим увозницима и произвођачима у европском контексту. Њоме се ризик свих штета које могу потећи од оних узрока за које се није могло знати, пребацује на оштећеника као економски и информационо слабију страну.

С друге стране, интереси домаћих увозника и произвођача могли би да се заштите и на друге начине – увођењем јавних и приватних компензационих фондова произвођача у одређеним секторима производње, какви већ постоје у многим земљама Европе, а чије оснивање на нивоу Европске уније предвиђа поменута Анализа Фондације Росели, урађена за потребе Европске комисије.<sup>77</sup>

Наведена Анализа као последицу одговорности произвођача за несазнатљиве недостатке предвиђа опадање радикалних иновација и пионирских научних истраживања, као и преусмеравање произвођача на конвенционална и мање ризична истраживања, претежно с циљем побољшања безбедности и квалитета онога што се већ производи. Уколико наш законодавац жели да усвоји овај аргумент као релевантан за домаће прилике, било би потребно да се претходно испита који је постојећи обим радикалних иновација и пионирских научних истраживања у нашој земљи, као и колики би могао бити стварни позитиван утицај укидања одговорности за несазнатљиве недостатке у нашем праву на ове иновације и истраживања.

Надаље, у Анализи се истиче да је извесно да би у случају укидања установе развојних ризика дошло до повећања трошкова осигурања, те да произвођачи не би могли да прибаве осигурање од одређених врста развојних ризика. Потребно је испитати да ли при постојећем позитивноправном решењу садржаном у Закону о облигационим односима постоје примедбе наших произвођача на могућност осигурања од одговорности за несазнатљиве ризике.

---

<sup>77</sup> Analysis of the Economic Impact of the Development Risk Clause as provided by Directive 85/374/EEC on Liability for Defective Products, Final Report, Study for the European Commission, Fondazione Rosselli, Contract No. ETD/2002/B5

## IX. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Каже се да нема бољег начина за упознавање било које појаве од покушаја да се та појава промени. Међутим, упознавати правило које имамо, покушавајући да га променимо, може бити веома скупо.

Постојеће решење Закона о облигационим односима теоријски је доследно заокружено. Оно није супротно одредбама Директиве о одговорности за штету од производа с недостатком – Директива оставља могућност државама чланицама да својим националним прописима ускрате произвођачу могућност да се ослободи одговорности за несазнатљиве недостатке.<sup>78</sup> Надаље, постојеће решење пружа потпуну заштиту оштећенику, док изгледа да у домаћој литератури нема запажања о озбиљним последицама које одговорност за несазнатљиве недостатке остварује на пословање домаћих произвођача и увозника. Стога се чини да решење Закона о облигационим односима у погледу одговорности за несазнатљиве недостатке не би требало мењати без подробне *cost/benefit* анализе.

Marija Karanikić

## DEVELOPMENT RISKS DEFENSE

### *Summary*

The development risks clause (as in the Directive 85/374/EEC) excludes liability for damage caused by a defect that could not be foreseen given the technical and scientific knowledge available at the time the product was developed. This provision was defined with the intention to establish a satisfactory compromise between the need to stimulate innovation and consumers' legitimate expectations for safer products.

The European Court of Justice interpreted this clause in the following way: the producer of a defective product is absolved of liability if he can establish that the objective state of technical and scientific knowledge at the time when he put the product into circulation was not such as to enable the existence of the defect to be discovered. This includes the most advanced level of accessible knowledge, without any restriction as to the industrial sector concerned.

One of the crucial arguments of the debate on the development risks is that removing this provision would suppress innovation. In view of

---

<sup>78</sup> Cf. Члан 15 (1.6) Директиве.

controversial disputation, the Community legislator let the Member States had the option of abolishing this provision unilaterally.

At the heart of this article is the following question: are there sufficient reasons to introduce development risks defense in Serbian legislation? Would this alteration dilute the rationale of risk spreading and loss distribution that underpin strict products liability theory? Should we be reluctant to remain faithful to the concept of full strict liability considering this adherence does not oppose to the requirements of the Directive 85/374/EEC? The importance of this issue is increased by the fact that Serbian Government prompts for implementation of the development risks defense in Serbian law (as in the Draft Law on Product Liability).

Key words: *Strict liability. – Liability for defective products. – Development risks. – Undiscoverable defects.*