

Erhvervsdrivendes forpligtelser og ansvar ved sikkerhedsmangler



INSIGHT

Resumé

Lov om produkter og markedsovervågning forpligter erhvervsdrivende til kun at bringe sikre produkter i omsætning og til at træffe relevante foranstaltninger, hvis et produkt viser sig at være farligt. Artiklen gennemgår de erhvervsdrivendes forpligtelser til at træffe sikkerhedsmæssige foranstaltninger for farlige produkter samt Sikkerhedsstyrelsens muligheder for at udstede påbud for at gennemtvinge sådanne foranstaltninger. Artiklen redegør endvidere for brugernes muligheder for at gøre mangelskrav og erstatningskrav gældende mod de erhvervsdrivende, når et produkt viser sig at være farligt og bliver genstand for sikkerhedsmæssige foranstaltninger.

1. Indledning

Lov om produkter og markedsovervågning (herefter "LPM")¹ trådte i kraft den 1. juli 2020 og fastslår blandt andet producenteres, distributørers og importørers forpligtelser til kun at bringe sikre produkter i omsætning og til at træffe relevante foranstaltninger, hvis et produkt viser sig at udgøre en fare for brugerne. Loven supplerer markedsovervågningsforordningen² og er for så vidt ikke en nyskabelse i dansk ret, men viderefører de samme principper, som gjaldt under den tidligere produktsikkerhedslov, som nu er ophævet³.

LPM samler den sikkerhedsmæssige regulering af produkter - og myndighedernes beføjelser i den forbindelse

- både i forhold til de produkter, der var omfattet af produktsikkerhedsloven, og for en række yderligere produkter omfattet af EU-harmonisering, jf. lovens § 2, som oplister de relevante EU-regelsæt.

Denne artikel vil overordnet gennemgå producenteres, distributørers og importørers forpligtelser i henhold til loven samt myndighedernes - i de fleste tilfælde Sikkerhedsstyrelsens⁴ - muligheder for at gribe ind overfor potentielt farlige produkter. Producenter, distributører og importører mv. har i vidt omfang samme forpligtelser i henhold til loven, hvor de behandles under samlebetegnelsen "erhvervsdrivende", jf. definitionen i lovens § 4, stk. 1, nr. 1. Denne artikel vil derfor anvende samme terminologi, og der vil i det følgende ikke blive skelnet mellem producenter, distributører mv., men blot blive anvendt den fælles betegnelse "erhvervsdrivende".

Artiklen vil dernæst redegøre for købernes eller brugernes (herefter samlet kaldet "brugerne") muligheder for at gøre brug af mangelsbeføjelser eller rejse erstatningskrav i tilfælde af sikkerhedsmangler ved et produkt, herunder i tilfælde, hvor et produkt tilbagekaldes på grund af en potentiel fare ved produktet. Disse regler følger ikke af LPM, men skal i stedet udledes af de almindelige køberetlige og erstatningsretlige regler i dansk ret.



¹ Lov nr. 799 af 9. juni 2020

² Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2019/1020 af 20. juni 2019 om markedsovervågning og produktoverensstemmelse

³ Lovbekendtgørelse nr. 3 af 3. januar 2019, nu ophævet, jf. § 39.

⁴ Jf. lov om produkter og markedsovervågning, § 9, stk. 1. For særlige produkter med specifikke risici, som er underlagt særregler, kan en anden kontrolmyndighed være udpeget. Denne alternative kontrolmyndighed vil dog have samme beføjelser, og denne artikel vil alene omtale Sikkerhedsstyrelsen, som varetager opgaven som kontrolmyndighed for de fleste produkter

2. De erhvervsdrivendes forpligtelser i henhold til loven

Det følger af LPM § 5, stk. 1, at erhvervsdrivende skal sikre, at produkter, der bringes i omsætning eller gøres tilgængelige på markedet, opfylder en række krav, herunder, at de ikke indebærer risici, når de installeres og vedligeholdes på passende vis og anvendes til den forudsatte anvendelse eller under forhold, der med rimelighed kan forudses, jf. § 5, stk. 1, nr. 3.

Såfremt et produkt ikke opfylder disse krav, må produktet ikke markedsføres eller gøres tilgængeligt på markedet. Produktet må heller ikke installeres eller tages i brug af f.eks. installatører eller montører, jf. § 5, stk. 2. Ifølge lovforarbejderne til § 5⁵ skal bestemmelsen "tydeliggøre, at den erhvervsdrivende har pligt til at gøre en aktiv indsats for, at det produkt, den pågældende bringer i omsætning eller gør tilgængeligt på markedet, lever op til reglerne og er sikkert at anvende". Der påhviler således alle erhvervsdrivende en generel pligt til at sikre, at de produkter, de bidrager til at bringe på markedet, er sikre at anvende.

Vurderingen af, om et produkt er sikkert eller ej, må vurderes ud fra bl.a. produktets egenskaber og formål, brugernes forudsætninger og muligheden for at vejlede om og advare mod eventuelle farer ved produktet. Det fremgår af lovforarbejderne til § 5, at "Kravene [til produkternes sikkerhed] vil særligt være knyttet til bestemte risici i forbindelse med produktet, f.eks. fysisk og mekanisk modstandsdygtighed, berøringsbeskyttelse, antændelighed, elektriske egenskaber, påvirkning af andre produkter, nøjagtighed m.m., eller til produktets brugsegenskaber, eksempelvis bestemmelser vedrørende materialer, konstruktion, opbygning, fremstillingsproces, holdbarhed og instrukser opstillet af fabrikanten, advarsel og aldersmærkning". Det påhviler dermed de erhvervsdrivende ud fra deres kendskab til produktets konstruktion, egenskaber mv. at vurdere eventuelle risici og på den baggrund give de nødvendige advarsler og vejledninger til, at produktet er sikkert at anvende.

Sø- og Handelsretten tog i Ufr.2000.679 S stilling til begrebet "sikkert" under den forhenværende Produktsikker-



hedslovs § 6 i en sag vedrørende fyrfadslys. Det fremgår af rettens begrundelse i dommen:

Efter produktsikkerhedslovens § 6, stk. 1, er et produkt sikkert, hvis det ikke indebærer sundheds- eller sikkerhedsfare for personer eller ejendom, når der anvendes til det forudsatte formål eller på en måde, som det forventes at blive anvendt på. Bestemmelsen skal fortolkes i lyset af direktivets artikel 2, litra b, der forudsætter et højt beskyttelsesniveau for borgernes sundhed og sikkerhed, og hvorefter der ved bedømmelsen af, om et produkt må anses for farligt, bl.a. skal tages hensyn til produktets egenskaber, herunder dets sammensætning, til dets præsentationsmåde, mærkning og eventuelle anvisninger vedrørende dets anvendelse og til de persongrupper, for hvem produktets anvendelse især kan indebære fare, herunder navnlig børn.

Ved vurderingen af, hvilken brug af produktet som med rimelighed kan forudses, må der også tages højde for en vis atypisk brug af produktet, når denne dog efter almindelige erfaringer er forventelig."

Principperne bag den daværende produktsikkerhedslovs § 6, stk. 1, må antages på dette punkt fortsat at være retvisende. Risikovurderingen foretages således ud fra en vurdering af, om det givne produkt med dets konkrete egenskaber udgør en sundheds- eller sikkerhedsfare for personer eller ejendom, når det anvendes på en for den erhvervsdrivende forventelig måde.

Vurderingen af produktets sikkerhed har mange lighedstegn med defektvurderingen efter de produktansvarsretlige regler, hvor et produkt betegnes som defekt, når det ikke frembyder den sikkerhed, som med rette må forventes, jf. produktansvarslovens § 5 (og det tilsvarende princip inden for det i retspraksis udviklede produktansvar). Ved defektvurderingen tages navnlig hensyn til produktets markedsføring, den anvendelse af produktet, som med rimelighed kan forventes, samt tidspunktet, hvor produktet er bragt i omsætning, jf. produktansvarslovens § 5, stk. 1, nr. 1)-3).

Der kan dog ikke stilles fuldstændig lighedstegn mellem den produktansvarsretlige defektvurdering og risikovurderingen efter LPM. Det forhold, at et produkt er defekt, medfører således ikke nødvendigvis, at produktet også udgør en risiko efter lov om produkter og markedsovervågning, om end vejen til at statuere en sikkerhedsrisiko formentlig vil være kortere, såfremt produktet er fundet defekt. Omvendt vil et produkt, som udgør en sikkerhedsrisiko i medfør af LPM, som udgangspunkt også være defekt efter de produktansvarsretlige regler, jf. også Jens Rostock-Jensen og Allan Kvist-Kristensen, Produktansvarsloven med kommentarer, om produktansvarslovens § 5, s. 135. Se dog nedenfor i forhold til de såkaldte udviklingskader.

⁵ Lovforslag nr. 179 af 23. april 2020.

Det produktansvarsretlige princip om systemskader (skader, som skyldes en kendt og uundgåelig risiko ved produktet), som efter produktansvarsretten fritager en producent for ansvar, finder også anvendelse i forhold til vurderingen af sikkerhedsrisici inden for lov om produkter og markedsovervågning. Det følger således af lovens § 5, stk. 1, nr. 3, b), at produktet ikke må indebære en risiko, når det "anvendes til den forudsatte anvendelse eller anvendes under forhold, der med rimelighed kan forudses". Det følger modsætningsvist, at et produkt ikke anses for at udgøre en risiko, hvis produktets almindelige egenskaber indebærer en acceptabel risiko, som i høj grad kan imødegås ved en forudsigelig og sædvanlig anvendelse. I henhold til lovforarbejderne til § 5 betragtes produktet dermed "ikke som farligt, hvis risikoen ved at anvende det er begrænset og acceptabel, og et produkt anses ydermere ikke for at være farligt, alene fordi det er muligt at øge sikkerheden eller skaffe et andet og mere sikkert produkt".

En kniv indebærer en risiko for, at brugeren skærer sig, men risikoen er kendt og acceptabel og vil ikke manifestere sig, hvis kniven anvendes på sædvanlig og fornuftig vis. Kniven vil derfor som udgangspunkt ikke udgøre en risiko i medfør af LPM (og vil heller ikke være defekt efter produktansvarsreglerne). På samme vis vil et lægemiddel, som har en kendt og acceptabel risiko for sædvanlige bivirkninger, som udgangspunkt ikke blive anset for at udgøre en risiko efter loven (og vil igen ikke være defekt efter produktansvarsreglerne).

Både kniven og lægemidlet kan dog alligevel udgøre en risiko (og kan blive anset for defekt), hvis risikoen går ud over, hvad der sædvanligvis må forventes og accepteres ved sædvanlig anvendelse af produktet.

En risiko ved et produkt kan imødegås, hvis det er muligt ved forståelig vejledning eller advarsel at undgå risikoen. Jo mere risikabelt produktet potentielt er, desto større krav vil der blive stillet til vejledningen eller advarslen, og faren kan naturligvis blive så stor, at vejledning og advarsler ikke er tilstrækkeligt til at imødegå risikoen. Samtidig vil den sædvanlige målgruppe for produktet blive inddraget i vurderingen, således at der stilles større krav til sikkerhed ved produkter rettet mod f.eks. børn, mens risici ved produkter rettet til voksne bedre kan imødegås ved tilstrækkelig vejledning eller advarsel⁶.

Det følger af lovens § 6, at et produkt formodes at være i overensstemmelse med loven, dvs. ikke indebærer en risiko, når det er fremstillet i overensstemmelse med standarder, der er anført i EU-tidende, eller er forsynet med en overensstemmelsesmærkning (typisk CE-mærkning). Reglen er alene en formodningsregel og udgør således ikke en ubetinget regel om, at produkter altid vil blive anset for sikre, hvis de er produceret efter en EU-standard. Såfremt en erhvervsdriven-



de får kendskab til, at et produkt indebærer en risiko, selvom det er produceret efter en EU-standard eller er CE mærket, vil den erhvervsdrivende således fortsat have pligt til at undlade at bringe produktet i omsætning efter lovens § 5.

Såfremt en erhvervsdrivende får viden om, at et produkt, som vedkommende har bragt i omsætning eller gjort tilgængeligt på markedet, ikke opfylder betingelserne i § 5, stk. 1, nr. 3 eller 4, f.eks. at produktet indebærer en risiko for personers sundhed, når det anvendes på sædvanlig og forventelig måde, skal den erhvervsdrivende straks underrette Sikkerhedsstyrelsen og træffe de "nødvendige foranstaltninger", jf. § 5, stk. 3.

Underretningen til Sikkerhedsstyrelsen skal muliggøre, at styrelsen kan vurdere risikoen, herunder om de "nødvendige foranstaltninger", den erhvervsdrivende har iværksat for at imødegå risikoen, er tilstrækkelige. Underretningen bør derfor sædvanligvis indeholde en beskrivelse af produktet og risikoen, herunder sandsynligheden for, at risikoen manifesterer sig, en opgørelse af antallet af berørte produkter, der er sat på markedet, oplysninger om, hvem produktet er solgt til (distributører, forbrugere mv.), samt en redegørelse for, hvordan den erhvervsdrivende agter at imødegå risikoen (de "nødvendige foranstaltninger"). I henhold til lovforarbejderne til § 5 påhviler pligten til at underrette Sikkerhedsstyrelsen alle erhvervsdrivende led i afsætningen af produktet, dvs. både fabrikanter, importører, distributører, handelsagenter, detailforhandlere og andre led i omsætningskæden. Det er dog tilstrækkeligt, at en enkelt af de erhvervsdrivende underretter Sikkerhedsstyrelsen, så længe underretningen er fyldestgørende.

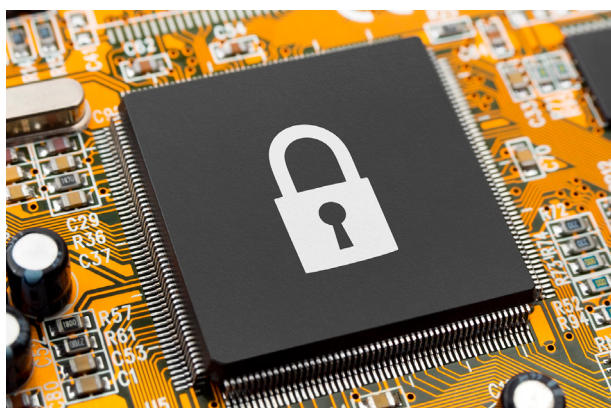
⁶ Det følger af lovforarbejderne til § 5, lovforslag nr. 799 af 9. juni 2020: "Ved vurderingen af om en risiko er acceptabel, må også indgå, hvilken kategori af personer produktet er bestemt for. Eksempelvis må en sut eller tandbørste være konstrueret på en måde, så den ikke volder skade, når den kommer i hænderne på små børn, mens en erfaren hobbymekaniker kan anvende potentielt farlige produkter, så længe de er forsynet med de nødvendige beskyttelsesforanstaltninger, herunder oplysning om risikoen."

Såfremt produktet er solgt i flere EU-lande, kan underretningen til myndighederne ske som en fælles henvendelse til alle de relevante nationale myndigheder ved benyttelse af EU Kommissionens Product Safety Business Alert Gateway⁷. Ved en sådan underretning udfyldes en formular med oplysninger om produktet, risikoen, de tiltænkte foranstaltninger mv., som indsendes til en fælles EU-database, hvorfra de lokale sikkerhedsmyndigheder vil kunne trække oplysninger.

Den erhvervsdrivende bør dog samtidig underrette de enkelte nationale myndigheder om den konstaterede risiko, også selvom den erhvervsdrivende har indsendt en fælles underretning via Product Safety Business Alert Gateway, og Sikkerhedsstyrelsen anfører tilsvarende på deres hjemmeside, at erhvervsdrivende skal orientere styrelsen særskilt i tillæg til en fælles EU-underretning.

Lovens § 5, stk. 3, indeholder ingen vejledning til, hvilke "nødvendige foranstaltninger" den erhvervsdrivende skal træffe, og det er derfor i første omgang op til den erhvervsdrivende selv at vurdere, hvilke foranstaltninger som i den pågældende situation er nødvendige for på effektiv vis at forhindre, at den opdagede risiko manifesterer sig i skader. Lovens § 14, som indeholder Sikkerhedsstyrelsens beføjelser til at påbyde de erhvervsdrivende at foretage visse foranstaltninger, kan dog tjene som inspiration for de erhvervsdrivendes overvejelser over relevante foranstaltninger. De mulige påbud efter § 14 går grundlæggende på at advare brugerne, standse salg eller markedsføring af produktet eller tilbagetrække, tilbagekalde eller destruere produktet. Der henvises til afsnit 3 nedenfor for en detaljeret gennemgang af de enkelte foranstaltninger.

I forhold til de erhvervsdrivendes forpligtelse til af egen drift at træffe de nødvendige foranstaltninger efter lovens § 5, stk. 3, tjener listen i § 14 blot som eksempler på mulige foranstaltninger og skal ikke anses som udtømmende. De erhvervsdrivende kan således benytte sig af en eller flere af de oplyste foranstaltninger for at imødegå risikoen ved produktet, ligesom der efter omstændighederne kan være andre foranstaltninger, som på samme eller bed-



re vis kan imødegå den konstaterede risiko. Det afgørende er, at de truffe foranstaltninger på effektiv vis forhindrer eller på acceptabel vis begrænser risikoen ved produktet.

Jo mere alvorlig risikoen er, jo mere omfattende foranstaltninger vil være påkrævet. En begrænset risiko for tingsskade kan efter omstændighederne imødegås ved en advarsel eller vejledning, mens en alvorlig risiko for personskade mere sandsynligt vil kræve, at produktet tilbagetrækkes og - hvis produktet er solgt videre til brugerne - tilbagekaldes.

Den erhvervsdrivendes pligt til at træffe nødvendige foranstaltninger efter § 5, stk. 3, vil indtræde, også selvom produktet efter den tilgængelige viden på omsættningstidspunktet blev betragtet som sikkert, da det blev sat på markedet. Det produktansvarsretlige begreb om udviklingsskader - skader, som skyldes defekter, som det på baggrund af den videnskabelige og tekniske viden på omsættningstidspunktet ikke var mulige at opdage - har således ikke en pendant i LPM⁸.

En producent vil efter produktansvarsreglerne være fri for erstatningsansvar, såfremt skaden havde karakter af en udviklingsskade, jf. produktansvarslovens § 7, stk. 1, nr. 4, og det tilsvarende princip i de i retspraksis udviklede produktansvarsregler. En erhvervsdrivende kan dog ikke på samme vis undslå sig forpligtelserne efter LPM ved at henvise til, at risikoen ved produktet ikke kunne opdages på det tidspunkt, hvor produktet blev bragt i omsætning. Hvis den erhvervsdrivende som følge af ny viden eller teknologisk udvikling bliver bekendt med en risiko ved produktet, skal den erhvervsdrivende underrette Sikkerhedsstyrelsen og træffe nødvendige foranstaltninger efter lovens § 5, stk. 3, også selvom risikoen ikke kunne have været opdaget, da produktet blev bragt i omsætning.

Det er op til den erhvervsdrivende selv at træffe beslutning om, hvilke foranstaltninger som efter de konkrete omstændigheder mest effektivt kan forhindre skader som følge af risikoen ved produktet. Denne "frivillighed" i forhold til, hvilke foranstaltninger der skal træffes, skal dog ses i lyset af Sikkerhedsstyrelsens muligheder for at gribe ind og påbyde yderligere foranstaltninger, hvis ikke den erhvervsdrivendes frivillige foranstaltninger anses for tilstrækkelige, jf. afsnit 3 nedenfor.

Der er i henhold til LPM ingen tidsbegrænsning på den erhvervsdrivendes forpligtelser i forhold til de produkter, vedkommende har sat på markedet. Det må således antages, at den erhvervsdrivendes forpligtelse til at underrette Sikkerhedsstyrelsen og træffe de nødvendige foranstaltninger, hvis der konstateres en risiko ved produktet, består under hele produktets levetid⁹, hvilket harmonerer med lovens forbrugerbeskyttende hensyn. Produkternes levetid må vurderes konkret ud fra det enkelte produkt.

⁷ Product Safety Business Alert Gateway (europa.eu). Sikkerhedsstyrelsen har en detaljeret vejledning om oprettelse af EU login, anvendelse af Business Alert Gateway portalen mv.: [Hvad gør jeg, hvis jeg har solgt et farligt produkt? \(sik.dk\)](http://www.sik.dk)

⁸ Jf. også Ulla Brøns Schnohr og Lars Økjær Jørgensen, Produktsikkerhedsloven med kommentarer, s. 48, om den nu ophævede produktsikkerhedslovs § 6.

⁹ Jf. også Ulla Brøns Schnohr og Lars Økjær Jørgensen, Produktsikkerhedsloven med kommentarer, s. 48 og 62, om den nu ophævede produktsikkerhedslovs § 6 og § 9.

I praksis vil der dog for de fleste produkter være en naturlig tidsbegrænsning for de erhvervsdrivendes forpligtelser, da produkter med tiden slides op og kasseres, og da mulighederne for at opspore de berørte produkter og brugerne vil forringes over tid.

Omvendt vil de erhvervsdrivendes forpligtelser i henhold til købeloven ikke være tidsbegrænsede, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 4.

LPM § 5, stk. 3, er strafbelagt, og overtrædelse straffes med bøde eller i grove tilfælde fængsel i op til to år, jf. lovens § 37.

3. Myndighedernes beføjelser over for de erhvervsdrivende

Sikkerhedsstyrelsen er som kontrolmyndighed i henhold til loven tillagt en række beføjelser over for de erhvervsdrivende i forhold til at sikre, at lovens krav overholdes. I henhold til lovens § 9, stk. 3, fører Sikkerhedsstyrelsen kontrol med, at lovens regler overholdes. Kontrollen skal i henhold til stk. 4 udøves *"på en sådan måde, at der gribes ind med de midler og med den hurtighed, som risikoens alvor kræver, herunder ved brug af en skjult identitet"*. Sikkerhedsstyrelsen har således brede beføjelser til at gribe ind overfor potentielt farlige produkter og kan f.eks. udtage produkter til kontrol eller foretage kontrol ved hjælp af henvendelser eller brug af sociale medier uden at tilkendegive, at kontrollen sker på vegne af Sikkerhedsstyrelsen.

Sikkerhedsstyrelsen kan videre kræve oplysninger fra de erhvervsdrivende, som skønnes nødvendige for Sikkerhedsstyrelsens virksomhed, jf. § 10, ligesom Sikkerhedsstyrelsen uden retskendelse har ret til adgang til alle erhvervs-mæssige lokaliteter, hvor der kan findes produkter, som er omfattet af loven, jf. § 11. I tilfælde af elevatorer og andet løfteudstyr, trykbærende udstyr, elektrisk materiel og gasmateriel har Sikkerhedsstyrelsen også adgang til private lokaliteter, hvor sådan udstyr er opstillet eller opbevaret.

Sikkerhedsstyrelsen har dermed mulighed for at foretage ransagninger hos erhvervsdrivende uden retskendelse, hvis styrelsen har mistanke om, at et produkt ikke lever op til lovens krav. I henhold til lovforarbejderne til § 11¹⁰ kan denne kontroladgang *"anvendes med henblik på at konstatere, om produkter er i overensstemmelse med reglerne eller en erhvervsdrivende lever op til sine forpligtelser"*. Adgangen kan bruges både i tilfælde, hvor Sikkerhedsstyrelsen har mistanke om en overtrædelse (dvs. proaktivt), og i tilfælde, hvor Sikkerhedsstyrelsen har fået viden om en aktuel risiko, f.eks. på grund af en ulykke eller lignende (dvs. reaktivt). Sikkerhedsstyrelsen kan vælge at kontrollere produkter på lokaliteten eller at udtage produkter til kontrol og undersøgelse, jf. § 11, stk. 2, og § 12. Sikkerhedsstyrelsen kan lade sig bistå af sagkyndige til at hjælpe

med tekniske undersøgelser, jf. § 11, stk. 4, og kan om nødvendigt få bistand af politiet til at skaffe sig adgang og gennemføre kontrollen, jf. § 11, stk. 5.

Det følger videre af lovforarbejderne, at Sikkerhedsstyrelsen i sit valg af fremgangsmåde er underlagt et sædvanligt proportionalitetsprincip, således at det valgte indgreb skal stå i rimeligt forhold til den formodede risiko. Vurderingen af, om det er nødvendigt for Sikkerhedsstyrelsen at skaffe sig adgang for at udtage testeksemplarer, vil således ifølge forarbejderne afhænge af det konkrete produkt, der skal testes, og hvor vigtigt det er, at det er kontrolmyndigheden selv, der udvælger produktet. Hvis Sikkerhedsstyrelsen vurderer, at det ikke er nødvendigt, at myndigheden selv udvælger produkterne, vil styrelsen kunne bede om at få tilsendt et eller flere eksemplarer af et produkt til undersøgelse. I henhold til lovens § 12, stk. 2, er de erhvervsdrivende forpligtet til at efterkomme en sådan anmodning om at udlevere produkter til Sikkerhedsstyrelsen.

Vurderer Sikkerhedsstyrelsen, at et produkt udgør en risiko - eventuelt på baggrund af en kontrolundersøgelse efter § 11 - kan Sikkerhedsstyrelsen udstede et midlertidigt forbud mod levering, markedsføring eller anden tilgængeliggørelse af produktet, jf. § 13. Også denne beføjelse er underlagt et proportionalitetsprincip, og forbuddet kan derfor ifølge bestemmelsen ikke opretholdes længere, end hvad der er nødvendigt for at foretage undersøgelsen eller vurderingen af produktets sikkerhed.

Hvis Sikkerhedsstyrelsen konkluderer, at et produkt ikke er i overensstemmelse med lovens sikkerhedskrav, eller at en erhvervsdrivende ikke lever op til reglerne i loven, herunder at den erhvervsdrivendes egne foranstaltninger for at imødegå en risiko efter § 5, stk. 3, ikke er tilstrækkelige, kan Sikkerhedsstyrelsen udstede en række yderligere påbud over for den erhvervsdrivende, jf. § 14. Påbud kan udstedes over for alle led i led omsætningskæden.

De mulige påbud efter § 14 er som følger:

- 1 advare brugerne om de risici, der er ved produktet
- 2 standse markedsføring, der kan vildlede brugerne
- 3 afhjælpe forhold, som ikke er i overensstemmelse med reglerne
- 4 standse salg eller udlevering af produktet
- 5 tilbagetrække produktet fra markedet effektivt og øjeblikkeligt
- 6 tilbagekalde produktet fra brugerne, eller
- 7 destruere produktet på forsvarlig måde

¹⁰ Lovforslag nr. 179 af 9. juni 2020

Det følger af forarbejderne til § 14, at Sikkerhedsstyrelsen også i forhold til de mulige påbud er underlagt et forvaltningsretligt proportionalitetsprincip, således at det mindst indgribende påbud, som vurderes tilstrækkeligt, anvendes.

Advarsler - som er det mindst indgribende påbud - kan gives på selve produktet, på indlægssedlen eller brugsanvisningen, på skilte i de fysiske butikker, på hjemmesider, der sælger produktet, eller på anden vis, jf. lovforarbejderne til § 14. I forhold til advarslens indhold vil dette afhænge af produktet og risikoen. Advarslen skal være målrettet de konkrete og relevante brugere og skal være udfærdiget på dansk (men kan også skrives på andre sprog, om nødvendigt).

Afhjælpning kan ske ved, at den erhvervsdrivende selv foretager afhjælpningen, enten ved, at den erhvervsdrivende afhenter produktet eller beder brugeren sende produktet til den erhvervsdrivende eller en reparatør for afhjælpning, eller ved, at brugeren selv foretager afhjælpningen. Såfremt brugeren selv skal stå for afhjælpningen, må den erhvervsdrivende sende relevante instruktioner og eventuelt reservedele til brugeren. Muligheden for at lade brugeren selv stå for afhjælpningen kan i henhold til forarbejderne alene anvendes til "ukomplicerede afhjælpninger", og der er således grænser for, hvor omfattende og/eller tekniske afhjælpninger brugeren selv kan forventes at udføre.

Omkostningerne til afhjælpning skal betales af den erhvervsdrivende, uanset om afhjælpningen foretages af den erhvervsdrivende eller af brugerne.

Forskellen på en tilbagetrækning og en tilbagekaldelse er, at produktet ved en tilbagetrækning endnu ikke er nået ud til brugerne. Forpligtelsen for den erhvervsdrivende ved en tilbagetrækning består således i at trække produktet tilbage fra de efterfølgende led i afsætningen, så produkterne ikke distribueres eller på anden måde gøres tilgængelige for brugerne. Ved en tilbagekaldelse er produkterne allerede nået ud til brugerne, og den erhvervsdrivendes forpligtelse går derfor på at opspore produkterne og kalde dem tilbage fra brugerne, således at produkterne returneres og risikoen ved produktet derved undgås.

Både tilbagetrækning og tilbagekaldelse skal være effektiv, således at de senere distributionsled og/eller brugerne forstår situationens alvor og dermed vigtigheden af, at produktet returneres. Det fremgår ikke af loven eller lovforarbejderne, hvor mange produkter der skal returneres, før en tilbagetrækning eller tilbagekaldelse anses for effektiv. I tilfælde af en tilbagetrækning må den erhvervsdrivende som udgangspunkt være i stand til at opspore størstedelen af produkterne, som fortsat befinder sig på lagre eller hos distributører, og Sikkerhedsstyrelsen må derfor efter omstændighederne kunne stille krav om, at en stor andel af produkterne tilbagetrækkes.



I tilfælde af en tilbagekaldelse vil muligheden for at opspore produkterne og komme i kontakt med de enkelte brugere være vanskeligere, og kravene til andelen af tilbagekaldte produkter må derfor være lempeligere. Kravene til effektiviteten må i sidste ende afhænge af produktets karakter, farens alvorlighed og de reelle muligheder for at komme i kontakt med brugerne og rent faktisk få gennemført tilbagekaldelsen.

Tilbagekaldelse fra brugerne skal ifølge lovforarbejderne tilrettelægges således, at den ikke medfører væsentlige ulemper for brugeren. Det fremgår hverken af loven eller lovforarbejderne, præcis hvilke forpligtelser dette indebærer for den erhvervsdrivende, og det er således op til den erhvervsdrivende - og i sidste ende Sikkerhedsstyrelsen - at afgøre, hvordan tilbagekaldelsen tilrettelægges efter de konkrete omstændigheder. Det vil dog i praksis ikke være muligt helt at friholde brugeren for opgaver i relation til tilbagekaldelsen, f.eks. at sende produktet tilbage efter den erhvervsdrivendes anvisninger.

I forhold til brugernes erstatningsretlige og køberetlige beføjelser som følge af en tilbagekaldelse henvises til afsnit 4 nedenfor.

Et påbud om destruktion er det mest indgribende påbud og kan kun anvendes, såfremt ingen af de øvrige påbud er tilstrækkelige, f.eks. hvor selv opbevaring af produkterne efter en tilbagekaldelse er behæftet med en risiko. Sikkerhedsstyrelsen kan ikke påbyde den erhvervsdrivende at destruere produkter, der ikke er i den erhvervsdrivendes besiddelse, f.eks. fordi de befinder sig hos brugerne. I disse tilfælde er det således en forudsætning, at produkterne først er returneret til den erhvervsdrivende som følge af en tilbagetrækning eller tilbagekaldelse, før produkterne kan destrueres.

Sikkerhedsstyrelsen kan efter omstændighederne anvende flere af påbuddene på samme tid, hvis det vurderes nødvendigt.

Den erhvervsdrivende kan forlange et påbud efter § 14 indbragt for domstolene inden for 4 uger efter meddelelsen om påbuddet, jf. lovens § 36, stk. 1. En sådan indbringelse for domstolene har ikke opsættende virkning, medmindre retten konkret beslutter det, jf. § 36, stk. 2, og påbuddet skal således som udgangspunkt også efterkommes, mens retssagen pågår.

I medfør af lovens § 16 kan Sikkerhedsstyrelsen endvidere forbyde enhver at bringe et produkt i omsætning eller på anden vis gøre det tilgængeligt på markedet, hvis produktet ikke lever op til lovens regler.

I forhold til såkaldte onlinegrænseflader - dvs. typisk webbutikker og handelsplatforme, der formidler salg af produkter - har Sikkerhedsstyrelsen mulighed for at påbyde ejeren af platformen at ændre eller fjerne indhold, der henviser til produkter, som ikke er i overensstemmelse med lovens regler, jf. § 17. Påbuddet kan både gå på at ændre markedsføringen af produktet, herunder f.eks. at indsætte en advarsel eller vejledning i markedsføringen, eller helt at fjerne produktet fra hjemmesiden.

Hvis ejeren af en onlinegrænseflade ikke efterkommer et påbud fra Sikkerhedsstyrelsen eller gentagne gange har solgt eller formidlet salg af produkter, der udgør en alvorlig risiko, kan onlinegrænsefladen blokeres efter begæring fra Sikkerhedsstyrelsen, jf. § 18, stk. 1. Afgørelsen om blokering træffes af domstolene ved kendelse, som afsiges over for den informationssamfundstjenesteudbyder, typisk internetudbyderen, der er nærmest til at blokere for adgangen til onlinegrænsefladen. Påbuddet rettes derfor formelt ikke mod den erhvervsdrivende selv - dvs. ejeren af hjemmesiden - men derimod over for internetudbyderen. Påbuddet får dog selvsagt konsekvenser for den erhvervsdrivende, som får blokeret sin handelsplatform.

Det er en betingelse for at blokere hjemmesiden, at der er tale om en alvorlig risiko. Vurderingen af, om en risiko skal anses som alvorlig, skal efter artikel 3, nr. 20, i markeds- og overvågningsforordningen foretages under hensyntagen til sandsynligheden for, at en fare forårsager skade under almindelig og forventelig brug af produktet, skadens sværhedsgrad og behovet for en hurtig indgriben fra myndighedernes side over for produktet. Såfremt produktet indebærer en risiko for personskaade ved almindelig brug, vil der formentlig ikke skulle meget til, før en domstol vil vurdere risikoen som alvorlig.

Det er endvidere en betingelse for blokering, at onlinegrænsefladen gentagne gange har solgt eller formidlet

salg af et farligt produkt, hvilket ifølge lovforarbejderne indebærer, at den erhvervsdrivende inden for de seneste 2 år har begået mindst to lignende forseelser, dvs. tre forseelser i alt. Det er ikke afgørende, at der er tale om de samme produkter, eller om Sikkerhedsstyrelsen tidligere har afsagt påbud over for den erhvervsdrivende. Afgørende er derimod blot, at Sikkerhedsstyrelsen gentagne gange har truffet afgørelse om, at produkter udbudt på hjemmesiden har vist sig at udgøre en alvorlig risiko, uden at dette har fået den erhvervsdrivende til at træffe foranstaltninger for stoppe salget af produkterne.

Både ejeren af onlinegrænsefladen (internetudbyderen) og den erhvervsdrivende (ejeren af hjemmesiden) skal have adgang til at udtale sig, inden retten træffer kendelse, jf. lovens § 18, stk. 2. Såfremt anmodningen om blokering imødekommes af retten, skal Sikkerhedsstyrelsen af egen drift sørge for, at blokeringen ikke opretholdes længere end nødvendigt og således træffe afgørelse om ophævelse af blokeringen. Denne afgørelse om ophævelse af blokeringen kan træffes af Sikkerhedsstyrelsen selv uden retskendelse.

Efter anmodning fra den erhvervsdrivende skal retten tage fornyet stilling til, om blokeringen skal opretholdes, jf. § 18, stk. 5, også i tilfælde, hvor Sikkerhedsstyrelsen fortsat begærer blokeringen opretholdt.

4. Erstatningsretlige og køberetlige krav som følge af sikkerhedsforanstaltninger

i afsnittene ovenfor er gennemgået først de erhvervsdrivendes forpligtelser til selv at træffe foranstaltninger for at undgå risici ved produkter og herefter myndighedernes muligheder for at udstede påbud, hvis ikke de erhvervsdrivendes egne foranstaltninger er tilstrækkelige. Et spørgsmål, som imidlertid endnu ikke er berørt, er brugerens erstatnings- og køberetlige beføjelser som følge af produktsikkerhedsmæssige foranstaltninger. Dette emne behandles i det følgende.

Det følger af forarbejderne til § 14 i LPM, at lovens regler har et andet sigte end købelovens regler. Muligheden for at gøre mangelsbeføjelser gældende i forbindelse med f.eks. en tilbagekaldelse er således et civilretligt anliggende, som ikke er reguleret af LPM, men derimod følger de almindelige erstatnings- og køberetlige regler.

Et produkt, som af den erhvervsdrivende selv eller Sikkerhedsstyrelsen vurderes potentielt farligt ved almindelig brug, må som udgangspunkt anses som mangelfuld og vil derfor efter omstændighederne give brugerne mangelsbeføjelser efter købelovens §§42-54 for erhvervskøb og §§ 78-80 for forbruger køb. Afhængig af produktet og den konkrete mangel kan brugerne således have ret til afhjælpning, omlevering, forholdsmæssigt afslag, erstat-

ning og/eller at hæve købet og kræve købesummen tilbagebetalt.

Selvom risikoen ved produktet ikke har manifesteret sig i en egentlig skade endnu, vil produktet stadig kunne være mangelfuldt og give adgang til mangelsbeføjelser, hvis den erhvervsdrivende træffer frivillige forebyggende foranstaltninger eller påbydes at træffe foranstaltninger efter LPM¹¹. Tilstedeværelsen af en relevant risiko ved brug af produktet kan således efter omstændighederne udgøre en mangel, ligesom det forhold, at den erhvervsdrivende gennem sikkerhedsforanstaltninger fratager brugeren rådighed over produktet midlertidigt eller permanent, potentielt vil kunne betragtes som en mangel ved produktet.

Såfremt den erhvervsdrivende selv afhjælper manglen inden for rimelig tid, vil brugeren som udgangspunkt ikke have yderligere mangelsbeføjelser, jf. købelovens § 49 og § 78 a. Brugeren vil dog kunne kræve, at den erhvervsdrivende betaler eventuelle omkostninger forbundet med afhjælpningen, jf. også lov om produkter og markedsovervågning, § 14, stk. 1, nr. 3, og lovforarbejderne hertil, som gennemgået i afsnit 3 ovenfor, og kan efter omstændighederne også kræve erstatning for tab opstået som følge af manglen, jf. nærmere herom nedenfor.

Afhjælper den erhvervsdrivende ikke manglen inden for rimelig tid, vil brugeren have adgang til yderligere mangelsbeføjelser, såsom omlevering eller hæve købet, jf. købelovens § 49, § 78 b og § 80.

Såfremt den erhvervsdrivende tilbagekalder produktet fra brugerne, vil afhjælpning ikke længere være relevant, og brugeren må i stedet kunne kræve omlevering af et fejlfrit produkt om muligt, eller hæve købet, hvis manglen må



anses som væsentlig, jf. købelovens § 42, § 43, § 49 og § 78 a og b. En risiko, som nødvendiggør en tilbagekaldelse af produktet - og dermed indebærer, at brugeren ikke længere sikkert kan anvende produktet - må alt andet lige anses som væsentlig og må derfor som udgangspunkt berettigede brugeren til at hæve købet og kræve købesummen tilbagebetalt.

Såfremt manglen har medført et tab for brugerne, f.eks. hvor et produkt, som brugeren er afhængig af i sit erhverv, tilbagekaldes og ikke uden videre kan erstattes, kan brugeren tillige være berettigede til erstatning, jf. købelovens § 45, jf. § 25, og § 80. Et erstatningskrav kræver foruden eksistensen af en mangel, at de sædvanlige erstatningsretlige betingelser om adækvans og årsagssammenhæng er opfyldt, ligesom brugeren skal kunne dokumentere tabet.

Da brugerens mangelsbeføjelser følger af købelovens regler, er brugeren også underlagt de sædvanlige reklamationsfrister. Der gælder dog i forhold til produktsikkerhedsmangler den særregel, at den sædvanlige 2-årige reklamationsfrist ikke gælder i tilfælde, hvor Sikkerhedsstyrelsen har udstedt påbud til den erhvervsdrivende om tilbagekaldelse eller destruktion, jf. købelovens § 54, stk. 2 og § 83, stk. 4.

Dette medfører, at købere af et mangelfuldt produkt, som i henhold til et påbud fra Sikkerhedsstyrelsen tilbagekaldes, kan gøre mangelsbeføjelser gældende også efter udløbet af den 2-årige reklamationsfrist. Bestemmelsen gælder alene påbud om tilbagekaldelse og destruktion og således ikke f.eks. påbud om afhjælpning eller tilbagekaldelse, jf. forarbejderne til købelovens § 54¹². Ved sådanne påbud vil den sædvanlige 2-årige reklamationsfrist derfor fortsat finde anvendelse.

Det følger videre af forarbejderne til købelovens § 54, at udvidelsen af reklamationsfristen heller ikke gælder, når den erhvervsdrivende af egen drift tilbagekalder et produkt¹³. Brugernes mulighed for at gøre mangelsbeføjelser gældende i tilfælde af tilbagekaldelse af et produkt efter reklamationsfristens udløb vil således afhænge af, om tilbagekaldelsen følger af et påbud fra myndighedernes side, eller om den sker som et frivilligt tiltag fra den erhvervsdrivende.

Ved frivilligt at foretage de nødvendige foranstaltninger, såsom tilbagekaldelse, for at undgå en konstateret risiko ved et produkt kan den erhvervsdrivende derfor undgå, at reklamationsfristen tilsidesættes og dermed afskære mangelskrav fra brugerne efter udløbet af den 2-årige reklamationsfrist. Dette skal dog igen ses i lyset af Sikkerhedsstyrelsens muligheder for at bryde ind og udstede påbud over for den

¹¹ Det følger således af lovforarbejderne til købelovens § 54, lovforslag nr. 166 af 26. februar 2007: "Den foreslåede bestemmelse vil også omfatte tilfælde, hvor der udstedes et påbud om tilbagekaldelse eller destruktion, selv om det ikke er endeligt konstateret, at produktet er farligt. Hvis det efterfølgende viser sig, at produktet ikke er farligt, vil der dog i sådanne tilfælde ofte ikke foreligge en mangel, som køber kan påberåbe sig over for sælger."

¹² Lovforslag nr. 166 af 28. februar 2007.

¹³ Ff. også Ulla Brøns Schnor og Lars Ølkjær Jørgensen, Produktsikkerhedsloven med kommentarer, s. 86, om den nu ophævede produktsikkerhedsloves § 12.

erhvervsdrivende, såfremt de frivillige tiltag ikke anses for tilstrækkelige, jf. LPM § 14 og ovenfor under afsnit 3.

Hvis ikke den erhvervsdrivendes frivillige tiltag til at imødegå risikoen ved produktet er tilstrækkelige, og Sikkerhedsstyrelsen finder det nødvendigt at udstede påbud om tilbagekaldelse, vil reklamationsfristen blive tilsidesat, og den erhvervsdrivende risikerer at blive mødt med mangelskrav selv efter udløbet af reklamationsfristen.

Samspillet mellem købelovens § 54, stk. 2, og § 83, stk. 4, og § 14 i lov om produkter og markedsovervågning tilskynder således de erhvervsdrivende til selv at træffe effektive og tilstrækkelige foranstaltninger, så Sikkerhedsstyrelsen ikke behøver at udstede påbud i medfør af § 14, og reklamationsfristen dermed ikke sættes ud af spil.

Et eventuelt mangels- eller erstatningskrav vil stadig være underlagt de almindelige forældelsesregler i forældelsesloven. Da brugeren almindeligvis næppe vil være bekendt med manglen eller kravet, før brugeren modtager besked om risikoen ved produktet fra den erhvervsdrivende eller Sikkerhedsstyrelsen, vil forældelsesfristen ofte først løbe fra dette tidspunkt, jf. forældelseslovens § 3, stk. 2.

Såfremt et farligt produkt forvolder skade på andre ting eller personer, vil den skadelidte i tillæg til mangelsbeføjelserne efter købeloven, som beskrevet ovenfor, også kunne rejse erstatningskrav efter produktansvarsreglerne. I tilfælde af personskade og skade på forbrugerting er ansvaret reguleret af produktansvarsloven (og suppleret af de i retspraksis udviklede regler) og i tilfælde af skade på erhvervsting af de i retspraksis udviklede regler om produktansvar.

En betingelse for ansvar efter begge regelsæt er, at produktet er defekt. Som redegjort for i afsnit 2 ovenfor vil et produkt, som udgør en risiko og derfor nødvendiggør tiltag i medfør af LPM, ofte også kunne karakteriseres som defekt, og vejen til at kræve erstatning efter produktansvarsreglerne i tilfælde af skader forvoldt af sådanne produkter vil derfor formentlig være kort.

5. Sammenfatning

Erhvervsdrivende er underlagt en klar forpligtelse til at sikre, at de produkter, de bidrager til at gøre tilgængelige for brugerne, er sikre og ikke udgør en fare ved sædvanlig og forventelig brug. Erfarer de erhvervsdrivende, at et produkt alligevel udgør en sundheds- eller sikkerhedsfare for personer eller ejendom, gælder en lige så klar forpligtelse til at tage de nødvendige forholdsregler for at imødegå denne risiko og forhindre, at risikoen fører til skader. Hvordan de erhvervsdrivende vælger at opfylde disse krav, er i høj grad op til de erhvervsdrivende selv, og så længe

der tages effektive og tilstrækkelige forholdsregler, vil Sikkerhedsstyrelsen som udgangspunkt ikke have grund til at involvere sig.

Hvis ikke de erhvervsdrivende selv træffer de nødvendige foranstaltninger, har Sikkerhedsstyrelsen omfattende beføjelser til at gribe ind og udstede påbud over for de erhvervsdrivende for at sikre, at en risiko imødegås effektivt.

Lider et produkt af sikkerhedsmangler, vil produktet som udgangspunkt også blive anset som mangelfuldt. Brugernes mulige krav mod de erhvervsdrivende i den anledning følger af de sædvanlige køberetlige regler, og købernes mangelsbeføjelser er derfor som udgangspunkt underlagt den sædvanlige reklamationsfrist.

Så længe de erhvervsdrivende selv træffer de nødvendige foranstaltninger, og Sikkerhedsstyrelsen ikke involveres, vil brugernes mangelsbeføjelser således afskæres to år efter købstidspunktet. Hvis Sikkerhedsstyrelsen skulle finde det nødvendigt at udstede påbud om tilbagekaldelse eller destruktion, vil købelovens reklamationsfrist imidlertid blive tilsidesat, jf. købelovens § 54, stk. 2 og § 83, stk. 4, og brugerne vil have mulighed for at gøre brug af mangelsbeføjelser også efter udløbet af 2-års fristen, dog fortsat underlagt den sædvanlige forældelsesfrist.

Herudover vil køberne kunne rejse krav om erstatning efter de almindelige erstatnings- og produktansvarsretlige regler.

De erhvervsdrivende har således et klart incitament til selv træffe nødvendige og effektive foranstaltninger for at undgå, at deres produkter udgør en fare for brugerne, da de derved - udover det åbenlyse samfundsmæssige hensyn om at undgå skader - begrænser risikoen for mangelskrav og erstatningskrav fra brugerne. Hertil kommer, at de erhvervsdrivende vil have en interesse i selv at arrangere og koordinere eventuelle sikkerhedsforanstaltninger, og dermed have bedre kontrol over ressourceforbrug og omkostninger herved, frem for at lade sig styre af Sikkerhedsstyrelsens påbud.

Kontakt



Jakob Dahl Mikkelsen
Partner

Dir. +45 38 77 46 12
Mob. +45 61 20 11 67
jdm@kromannreumert.com

