

Unsafe products and their withdrawal / recall from the market

Avv. Maurizio Iorio (Attorney at Law)

In this issue of Market Place, I will briefly address the complex regulations concerning unsafe, and hence dangerous, products with which anyone - producer, retailer, home or professional user - might have to deal with.

Products under guarantee, dangerous products and products that have caused damage

Let us begin by distinguishing the product not meeting the promised performance from the one that poses a danger when used and the one that is defective and has caused damage or injury.

These are in fact three situations very different between themselves, to which correspond three different applicable laws.

Only the second of these laws, namely the one concerning the potentially dangerous product, will be addressed in this article.

For clarity, let us consider, by way of example, the case of Mr. Smith who after having bought an immersion blender is faced with one of these three situations:

- (a) the blender sometimes work intermittently;
- (b) the blender abnormally overheats even when used for a short time;
- (c) the blender produces a flame while being used and burns Mr. Smith's hand.

- **GUARANTEE:** In case (a) the blender does not work properly; we are thus facing a case of non-compliance of the product with what promised by the seller or anyhow with what can be reasonably expected from it: we are therefore faced with a legitimate **GUARANTEE** claim.

There are two types of guarantees: a non-derogable *legal guarantee*, governed by the Italian Consumer Code (hereinafter "CdC") and it relates only to non-professional consumers, and a *guarantee* called *conventional*, since governed by the agreements between the parties, which can relate to either private (and in such case it does not constitute a waiver to the legal guarantee) or professional consumers, as well as to organizations and businesses. This short article, as I previously said, is NOT about guarantee concerning non-compliant products.

- **DANGER:** In case (b), in which the blender overheats in a completely abnormal way, we are faced with a situation of DANGER since the product does not comply with the applicable regulations (specifically, the directive on low voltage, implemented by the Law No. 791/1977 and subsequent amendments), which ensures its safe use. The product, in other words, even though it has not caused any damage it is unsafe to use. **It is precisely this legal situation** (called "*General Product Safety*") **that I intend to examine in this article.**

- **DAMAGE:** In the final case (c), the blender catches fire and burns the user's hand; we are thus faced with a situation of real and concrete DAMAGE caused by the product, and with the consequent producer's (or seller in some cases) obligation to compensate the user: this is a complex matter characterized by a form of strict liability upon which I intend to expand in a future issue of this magazine.

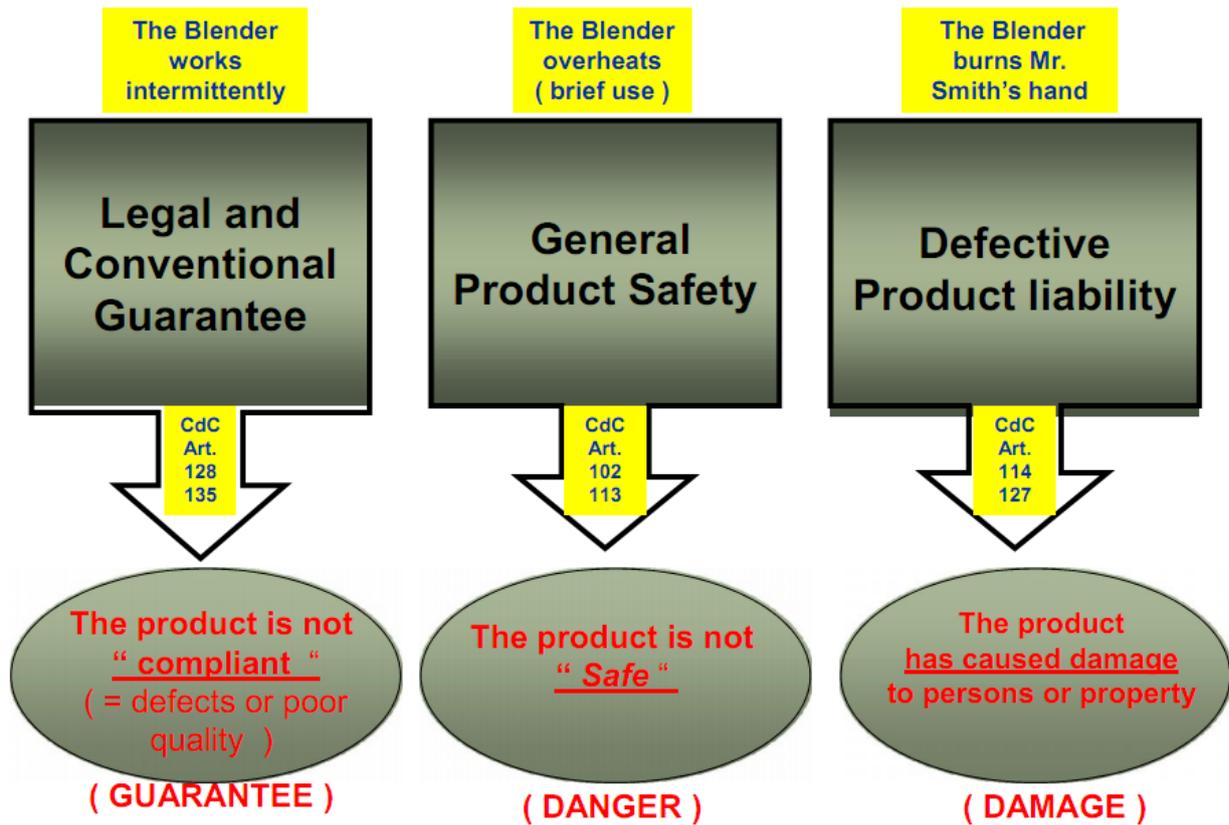


Figure 1: There are at least three types of responsibility imposed by law on who produces and/or sells products: they refer to different aspects of responsibility and are subject to regulations that are often rather dissimilar from each other, and, consequently, it is quite important to distinguish between the different scopes. The legislation concerning the legal guarantee (left column) refers to cases in which the product sold does not comply with what promised by the seller or with what the buyer can reasonably expect: the responsibility for defective products (right column) is the producer's financial liability - mostly objective, and regardless of whose fault it was - for damages to persons or property caused by his products. The general product safety (middle column) refers to the non-compliance of the product with the applicable provisions of law and to the resulting danger posed by the same.



Figure 2: The regulation on general product safety, which is the one examined in this article, could lead to the obligation on the part of the producer to withdraw or recall his products from the market.

General product safety

Let us now consider the regulation on products which, for their failing to meet the requirements set by law, are unsafe (and can cause damage to persons or property). As mentioned, the regulation concerning them is called "General Product Safety" and it is harmonized within the EU by the Directive 2001/95/EC, which was first implemented in Italy by the Legislative Decree No. 172 of 21 May 2004 and, subsequently, by the CdC (Legislative Decree No. 206/2005), Part IV, Articles 102 to 113.

Which Products cannot be marketed if they are not "safe"?

The definition provided by Article 3.e of the CdC for a product subject to the general safety regulations is very wide and it refers to **any product that a non-professional consumer may possibly use**, namely a product:

- **intended to be transferred, even free of charge, to a (non- professional) consumer** also as part of a provision of services (*e.g., product repaired out of guarantee with a built-in replacement part*), or
- **that is even remotely likely to be used by a (non- professional) consumer** even when the same is not intended for him (*e.g., professional printer sold as "large format printer" or purchased second hand by a student*), in both cases:
- whether **new, second hand or reconditioned** (save for those products expressly sold as antiques or as products to be repaired/reclaimed).

When is a product “safe”?

Pursuant to the law (Article 103,1 of the CdC), any product **that under normal use conditions does not present any risk or presents minimal risk** is safe, in consideration of **various factors**, including:

- the product's characteristics (e.g.: since it is known that an electric knife cuts, it does not constitute a safety defect if by using the same without due care it causes an injury ...);
- the product's reasonably foreseeable outcome on other products (e.g.: a frame for a shelving system must necessarily carry the weight of the shelves when used);
- the product's presentation (e.g.: a wall raw plug with no indication of its maximum carrying weight is not “safe”);
- the consumers' categories that could be facing a risk when using the product (e.g.: toys must have non-removable batteries to prevent children from swallowing them; lighters must not be in the shape of fruits, sweets or toys, to avoid that children mistakenly take them for such).

How do you prove that a product is “safe”? Is there a PRESUMPTION?

Pursuant to Article 105 of the CdC, it is PRESUMED that a product is safe when it complies with the **specific EU regulation or, in its absence, with the applicable Italian one**.

In the absence thereof, the presumption applies when the product complies with the **European harmonized technical regulations (EN regulations) or, in their absence, with the national ones**.

in the absence of even such regulations, **different residual criteria shall apply in descending order** (EU recommendations, codes of good practice, latest technology, consumers' expected safety level).

What are the Producers' obligations with regard to the safety of the products?

The Producers, pursuant to Article 104 of the CdC,:

- must **place on the market only safe products**,
- in addition, they must **provide the consumers with all appropriate and necessary information to prevent hazards** (e.g. cautions, user's instruction, indications of possible risks ...) and,
- **adopt the necessary commensurate measures**, including: controls (a safety controls register must be set up and kept updated); inform the buyers if the products already on the market are found to be dangerous and, if necessary, **withdraw** the products from retailers or **recall** them from end-consumers.

When a “Product Withdrawal” and when a “Product Recall” from the market?

The prerequisite for both measures is the degree of danger or potential danger posed by the product according to certain increasingly serious factors which take into account various aspects, which include the seriousness of the consequences of possible accidents caused by the product, the likelihood of the occurrence, the characteristics (greater or lesser vulnerability) of the users.

That said:

- *Withdrawal*: refers to products held by retailers;
- *Recall*: refers to products held by end-consumers. .

Either can be voluntary or mandatory by the authorities. If a product is considered dangerous and the withdrawal and/or recall is necessary, the producer not voluntarily complying with one and/or the other, while

at the same time informing the authorities, will receive a penalty. The measure taken will in any case be published on the RAPEX website and - save for special cases - notice of the same must be given to the national supervising authorities.

What is "RAPEX"?

RAPEX is an electronic newsletter aimed at ensuring the rapid exchange of information between Member States (between the authorities, but also for the benefit of those interested individuals and/or entities who have access to RAPEX) concerning the existence within the EU of dangerous products posing a serious risk. The RAPEX system provides a description of the products, the producer, the origin of the product, the risk posed, the actions and measures taken by the authorities and/or by the producer himself.

How do you inform the national authorities of the product's "Withdrawal" or "Recall"?

There is a form to be completed online which has been purposely set up by the European Commission to concurrently notify of the existence of a dangerous product to a number of interested Member States (including the Italian Government through MISE - Italian Ministry for Economic Development).

The form is available at the following website:

<https://webgate.ec.europa.eu/gpsd-ba/index.do;jsessionid=PJVvXvQSVXQL6xRxyn8YhJSGIznpt02IsQMbvQkr0V1p5SRw16T!1307198953>

Who is considered a "Producer" for "General product safety" purposes?

Pursuant to Article 103 of the CdC, "Producers" are:

- The manufacturer within the EU.
- The representative in the Community of the non-EU manufacturer.
- The importer, if there is no manufacturer's representative.
- Any person presenting himself as a manufacturer by affixing to the product his trade mark, name, OEM symbol or other distinctive mark.
- Any person who "*reconditions the product*".
- Other professionals within the supply chain whose activities affect the safety of the product (e.g. a person who reconditions, works, re-works, assembles it with other products ...)

Do also distributors and retailers have some obligations? If so, which ones?

The distributors (Article 104 of the CdC) **must not place on the market** products of which they know or should know the danger and **must participate with the inspection authorities** in the safety control, in particular:

- promptly pass on, also on own initiative, all information that are needed for assessing or ensuring the safety of products and cooperate in the actions set out by the authorities;
- keep the documentation necessary to identify the origin of each product for at least 10 years from the date of sale to the consumer.

Who is responsible for supervising the compliance with the "General Product Safety" regulations?

There are a number of parties involved in the supervision, rather in the same way as the many diversified provisions governing its powers and activities (Articles 106 to 107 of the CdC - Regulation 765/2008/EC - Law No. 580/93 - other laws):

- The Italian Ministry for Economic Development - MISE (which has decentralized inspectorates throughout Italy), which has a cross-responsibility - organizing, coordinating, consulting - with the Ministry of Health and other government agencies (Labour, Transport, Finance
- The Chambers of Commerce (in some special statute Regions, e.g. the Friuli Region: the Municipalities).
- Guardia di Finanza (Italian law and enforcement agency responsible for border control and fraud investigations).
- Agenzia delle Dogane (Customs authorities).

What kind of safety controls are foreseen?

The controls (Article 107 of the CdC) vary depending on the seriousness of the risk posed by each product:

- ANY PRODUCT: controls, sample checks, inspections in any warehouse, request for information.
- POTENTIALLY HAZARDOUS PRODUCTS:
 - Request to add warnings (e.g. warning on the packaging of a videogame which may cause nervous disorders in some individuals);
 - Make the sale subject to the adoption of precautions
- POTENTIALLY DANGEROUS PRODUCTS:
 - Prohibit the sale/supply, pending the outcome of the controls.
 - Implement the required product improvements.
- DANGEROUS PRODUCTS:
 - Prohibit the supply/distribution of the product, even free of charge.
 - Arrange for the withdrawal and the possible recall from the market.
 - Arrange for publication on RAPEX of the information on the product, producer, and measures adopted.

What are the penalties?

The foreseen penalties are set out in Article 112 of the CdC, and are as follows:

- Placing dangerous products on the market: criminal offense
- Breach of the requirements imposed by the Authorities (e.g. withdrawal from the market): criminal offense
- Infringement of the obligation to cooperate with the Authorities: criminal offense
- Violation of various specific obligations on the part of the Producer and/or Distributor (including the duty to notify about dangerous products they have placed on the market): various administrative penalties.
- Placing dangerous products on the market: arrest from 6 months to 1 year and a fine from EUR 10.000 to 50.000
- Non-compliance with the request to affix to the product adequate warnings about the risks: fine from EUR 10.000 to 25.000
- Failure to inform the competent authorities of the risks of a product when said risks are known: administrative penalty from EUR 1.500 to 30.000.

- Failure to keep the documentation necessary for tracing the origin of the products: administrative penalty from EUR 1.500 to 30.000

When do the regulations - that we have seen so far - apply?

This subject matter is governed by Article 102 of the CdC. The provisions of the Consumer Code that we have seen so far **apply only to non-food products for which there are not already specific EU or National regulations.**

Moreover, even when there are already specific EU regulations, some of the most important provisions among the ones examined shall however apply; e.g.:

- **Producers and Distributors' obligations;**
- **factors which make it possible to presume that a product is "safe";**
- **coordination, inspection and sanctioning activities of the competent authorities.**

Further information on the topic addressed in this article can be found on my website: : www.avvocatoiorio.it, under "Responsabilità del Produttore".

Avv. Maurizio Iorio (Attorney at Law)

PRODOTTI NON SICURI E OBBLIGHI DI RITIRO/RICHIAMO DAL MERCATO

PRODUTTORI, IMPORTATORI E RIVENDITORI DI PRODOTTI NON ALIMENTARI DESTINATI AI CONSUMATORI SONO ASSOGGETTATI A NORME BEN PRECISE IN TEMA DI SICUREZZA GENERALE DEI BENI, LA CUI INOSSERVANZA COMPORTA SANZIONI ANCHE GRAVI E, IN ALCUNI CASI, L'OBBLIGO DI RITIRARE O RICHIAMARE GLI APPARECCHI VENDUTI. IN QUESTO ARTICOLO L'AVVOCATO IORIO ESAMINA LE REGOLE PRINCIPALI CHE DISCIPLINANO TALE SPECIFICA RESPONSABILITÀ.



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita a questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC. Su ogni numero affronteremo tematiche legali con particolare riguardo al mondo dell'elettronica. Ulteriori approfondimenti sul sito: www.andec.it. Mentre sulla Web page di Maurizio Iorio (www.avvocatoiorio.it) si trova la rubrica tradotta anche in inglese e francese.

Su questo numero di Marketplace affronterò brevemente la complessa normativa concernente i prodotti che non sono sicuri e quindi pericolosi, con i quali chiunque (produttore, rivenditore, utente privato o professionale) può trovarsi ad avere a che fare.

PRODOTTI IN GARANZIA, PRODOTTI PERICOLOSI E PRODOTTI CHE HANNO CAGIONATO UN DANNO

Cominciamo con il distinguere un prodotto che non offre le prestazioni promesse da quello il cui uso espone a pericoli e da quello, infine, che è difettoso e ha cagionato un danno a cose o persone. Si tratta infatti di tre situazioni assai diverse da loro, a cui corrispondono tre diverse discipline di legge. Solo la seconda di queste discipline, quella del prodotto potenzialmente pericoloso, sarà trattata in questo articolo.

Per fare chiarezza consideriamo, a titolo di esempio, il caso del Sig. Bianchi che acquista un frullino a immersione e si trova a far fronte a una di queste tre situazioni: (a) il frullino talora funziona ad intermittenza; (b) il frullino si surriscalda in modo anomalo quando è usato anche solo per poco tempo; (c) il frullino produce una fiammata mentre è in uso e brucia la mano del Sig. Bianchi.

- **GARANZIA:** Nel caso (a) il frullino non funziona correttamente; ci troviamo pertanto di fronte a un caso di mancata conformità del prodotto rispetto a quanto promesso dal venditore o comunque a quanto ci si aspetta ragionevolmente dallo stesso: siamo pertanto di fronte a una legittima pretesa di Garanzia.

Vi sono due tipi di Garanzia: una di tipo legale, non derogabile, disciplinata dal Codice del Consumo e concernente i soli consumatori non professionali; e una garanzia,

detta convenzionale in quanto disciplinata dagli accordi tra le parti, che può riguardare sia i consumatori privati (e in tal caso non può derogare alla garanzia legale) sia professionisti, enti e imprese. Questo breve articolo, come dicevo, **non** si occupa di garanzia, ossia di mancata conformità del prodotto. - **PERICOLO:** Nel caso (b), in cui il frullino si surriscalda in modo assolutamente anomalo, ci troviamo di fronte a una situazione di pericolo in quanto il prodotto non è conforme alla legge (nello specifico alla normativa in campo di bassa tensione, di cui alla L.791/1977 e successivi emendamenti) che ne assicura la sicurezza d'uso. Il prodotto, in altri termini, anche se non ha cagionato alcun danno, non è sicuro. È proprio questa la situazione giuridica (detta "Sicurezza generale dei prodotti") che intendo esaminare in questo articolo.

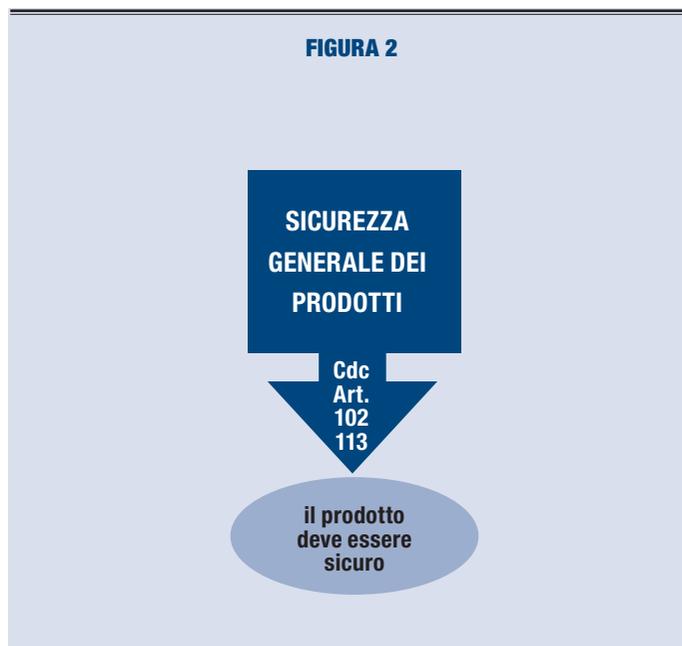
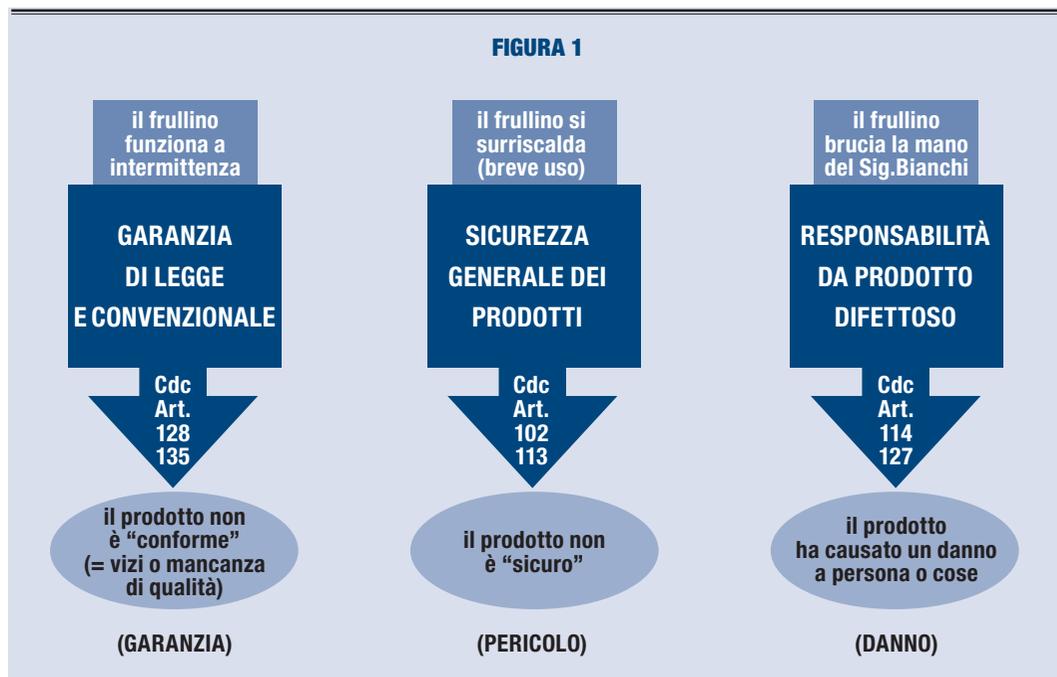
- **DANNO:** Infine, nel caso (c) il frullino si infiamma e brucia la mano dell'utilizzatore; ci troviamo pertanto di fronte

a una situazione di vero e proprio danno cagionato dal prodotto, e alla conseguente obbligazione del produttore (o in certi casi del venditore) di risarcire l'utente: si tratta di una materia complessa, caratterizzata da una forma di responsabilità oggettiva, che mi riprometto di illustrare in un prossimo numero di questa rivista.

LA SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI

Soffermiamoci ora sulla disciplina dei prodotti che, per difetto di conformità ai requisiti di legge, non sono sicuri (e possono cagionare un danno a persone o cose): come accennavo, la normativa che li concerne si chiama "Sicurezza Generale dei Prodotti"; essa è uniformata a livello UE dalla Direttiva 2001/95/CE, che è stata attuata in Italia prima dal Dlgs 21.5.2004 n.172 e, successivamente, dal Codice del Consumo o CdC (D.Lgs 206/2005), parte IV, agli articoli dal 102 al 113.

QUALI SONO I PRODOTTI CHE NON POSSONO ESSERE COMMERCIALIZZATI



SE NON SONO "SICURI"?

La definizione di prodotto soggetto alla normativa sulla sicurezza generale è molto vasta: essa è stabilita all'art. 3 e del CdC e si riferisce a qualsiasi prodotto che un consumatore non professionale si può trovare a utilizzare, ossia a un prodotto: - destinato a essere ceduto, finanche gratuitamente, a un consumatore (non

professionale) anche nel quadro di una prestazione di servizi (esempio: ricambio incorporato in prodotto riparato fuori garanzia), o: - anche solo suscettibile di essere utilizzato dal consumatore (non professionale) anche quando lui non destinato (esempio: stampante professionale venduta da "grande superficie" o acquistata/usata

FIGURA 1

Sono almeno tre le tipologie di responsabilità poste in capo dalla legge a chi produce e/o vende prodotti: esse si riferiscono ad aspetti diversi di responsabilità e sono soggette a regole spesso assai dissimili l'una dall'altra. Pertanto, è importante distinguere i vari profili. La normativa in tema di garanzia legale (prima colonna a sinistra) si riferisce al caso in cui il prodotto venduto non è conforme a quanto promesso dal venditore o a quanto l'acquirente si può ragionevolmente aspettare; la responsabilità per prodotto difettoso (terza colonna a destra) è la responsabilità patrimoniale del produttore, per lo più oggettiva, indipendente dalla colpa, per i danni a persone e cose cagionate dai suoi prodotti. La sicurezza generale dei prodotti (colonna di mezzo) si riferisce alla mancata conformità del prodotto alla normativa di legge applicabile e alla conseguente pericolosità dello stesso.

FIGURA 2

La normativa in tema di sicurezza generale dei prodotti, che è quella esaminata in questo articolo, può comportare l'obbligo in capo al produttore di ritirare o richiamare dal mercato i prodotti commercializzati.

“Se un prodotto è pericoloso e il ritiro e/o il richiamo sono necessari, il produttore è sanzionato se non effettua volontariamente l’uno e/o l’altro, informando le autorità”.

da uno studente).

In entrambi i casi: nuovo, usato o rimesso a nuovo (sono fatti salvi i espressamente venduti come antiquariato o come prodotti da riparare/rigenerare).

QUANDO UN PRODOTTO È “SICURO”?

Ai sensi di legge (art. 103,1 del CdC) è sicuro qualsiasi prodotto che in condizioni d’uso normali non presenti alcun rischio o presenti rischi minimi, in considerazione di diversi elementi, tra cui:

- le caratteristiche del prodotto (per esempio: si sa che un coltello elettrico taglia, e non costituisce difetto di sicurezza il fatto che, se lo stesso non è usato con cura, ci si possa fare male...);
- l’effetto ragionevolmente prevedibile del prodotto su altri prodotti (per esempio: un supporto per scaffale dovrà necessariamente sostenere il peso di questo quando utilizzato);

- la presentazione del prodotto (per esempio: un tassello da muro privo dell’indicazione del peso massimo che può sopportare non è “sicuro”);
- le categorie di consumatori che si trovano in condizione di rischio nell’utilizzazione del prodotto (per esempio: i giocattoli dovranno avere le pile non rimovibili, per evitare che i bambini le ingoiano; gli accendini non dovranno avere la forma di frutta, o di dolci, o di giocattoli, per evitare che i bambini li scambino per tali).

COME SI PROVA CHE UN PRODOTTO È “SICURO”? C’È UNA PRESUNZIONE?

Ai sensi dell’art. 105 del CdC, si **presume** che un prodotto sia sicuro quando esso è conforme alla specifica legislazione UE o, in mancanza, a quella italiana che lo riguarda.

In mancanza della stessa, la presunzione opera quando il prodotto è conforme alle norme tecniche europee uniformi (norme EN) o, in mancanza, a quelle nazionali. In mancanza anche di tali norme, si applicano a discesa diversi criteri residuali (raccomandazioni UE, codici di buona condotta, ultimi ritrovati tecnica, livello di sicurezza attendibile dai consumatori).

QUALI SONO I DOVERI DEI PRODUTTORI PER QUANTO CONCERNE LA SICUREZZA DEI PRODOTTI?

I Produttori, ai sensi dell’art. 104 del CdC,

- devono immettere nel mercato solo prodotti sicuri;
- inoltre, essi devono fornire ai consumatori tutte le informazioni utili a prevenire i pericoli (esempio: cautele, istruzioni d’uso, indicazione di possibili rischi...), e
- adottare le misure proporzionate necessarie tra cui: controlli (occorre costituire e mantenere aggiornato un registro dei

controlli); informare gli acquirenti se viene accertata la pericolosità dei prodotti già in circolazione; se del caso ritirare i prodotti dai rivenditori o richiamarli dai consumatori finali.

QUANDO IL “RITIRO” E QUANDO IL “RICHIAMO” DAL MERCATO?

Presupposto per entrambi i provvedimenti è che un prodotto sia pericoloso o potenzialmente pericoloso secondo certi parametri di accentuata gravità, che tengono conto di vari elementi, tra cui la gravità delle conseguenze di eventuali sinistri cagionabili dal prodotto, la probabilità dell’evento, le qualità (maggiore o minore vulnerabilità) degli utenti. Ciò posto:

- il Ritiro: si riferisce ai prodotti presso i rivenditori;
- il Richiamo: si riferisce ai prodotti presso i consumatori finali.

Entrambi possono essere volontari o richiesti dalle autorità. Se un prodotto è pericoloso e il ritiro e/o il richiamo sono necessari, il produttore è sanzionato se non effettua volontariamente l’uno e/o l’altro, informando le autorità. In ogni caso, il provvedimento è riportato sul **Rapex** e dello stesso (salvo eccezioni) è necessario dare notizia alle autorità nazionali competenti per la sorveglianza.

COSA È IL “RAPEX”?

Il Rapex è un bollettino informativo telematico destinato a permettere un rapido scambio di informazioni tra gli Stati membri (cioè tra le autorità ma anche a beneficio delle persone fisiche e/o enti interessati, che hanno libero accesso al Rapex) circa l’esistenza nell’Unione Europea di prodotti che presentano un rischio grave. Il Rapex riporta una descrizione dei prodotti, del produttore, dell’origine del prodotto, del rischio posto, delle azioni e dei provvedimenti presi dalle autorità e/o dal produttore medesimo.

COME SI INFORMANO LE AUTORITÀ NAZIONALI DEL “RITIRO” O DEL “RICHIAMO”?

Esiste un modulo da compilarsi e trasmettere on-line, predisposto dalla Commissione Europea per effettuare la notifica dell’esistenza di un prodotto pericoloso anche in contemporanea, a più Stati membri interessati (compreso il governo italiano, tramite il Mise).

Il modulo è reperibile al seguente indirizzo :
<https://webgate.ec.europa.eu/gpsd-ba/index.do;jsessionid=PJVvXvQSVXQL6xRxyN8YhIJSglznpt02lsQMbvQkr0V1p5SRw16T!1307198953>

QUALI SOGGETTI SONO CONSIDERATI “PRODUTTORI” AI FINI DELLA “SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI”?

Ai sensi dell’art. 103 del CdC sono “Produttori”:

- il fabbricante nella UE;
- il rappresentante nella UE del fabbricante extra UE, qui

non stabilito;
 - l'importatore, se non c'è il rappresentante del fabbricante;
 - chi si presenta come fabbricante poiché appone sul prodotto il suo marchio, nome, segno distintivo (OEM);
 - colui che "rimette a nuovo il prodotto";
 - altri operatori nella catena che incidono sulla sicurezza del prodotto (esempio: reworking, elaborazione del prodotto, assemblaggio con altri prodotti...).

I DISTRIBUTORI E I RIVENDITORI HANNO ANCH'ESSI DEI DOVERI? SE SÌ, QUALI?

I Distributori (art. 104 CdC) non devono commercializzare prodotti di cui conoscono o dovrebbero conoscere la pericolosità e devono collaborare con le autorità ispettive nel controllo di sicurezza e in particolare:
 - trasmettere tempestivamente, anche di loro iniziativa, informazioni che siano necessarie a valutare o garantire la sicurezza di prodotti e collaborare con le azioni decise dalle autorità;
 - conservare la documentazione idonea a identificare l'origine di ogni prodotto per almeno 10 anni dalla data di cessione al consumatore.

CHI ESERCITA LA SORVEGLIANZA SULL'OSSERVANZA DELLA DISCIPLINA SULLA "SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI"?

Sono molteplici i soggetti coinvolti nella sorveglianza, così come è piuttosto variegata la normativa che ne regola poteri e attività

"I Distributori (art. 104 CdC) non devono commercializzare prodotti di cui conoscono o dovrebbero conoscere la pericolosità e devono collaborare con le autorità ispettive nel controllo di sicurezza".

(art. 106- 107 del CdC – Reg. 765/2008 / CE – L. 580/93 – altre leggi):
 - il Ministero dello Sviluppo economico – MISE (che possiede ispettorati decentrati in tutta Italia), con l'obbligo di organizzarsi in consultazione e coordinamento col Ministero della Salute e altre pubbliche amministrazioni competenti (Lavoro, Trasporti, Finanze e così via);
 - le Camere di Commercio (in alcune Regioni a Statuto Speciale, come ad esempio il Friuli);
 - la Guardia di Finanza;
 - l'Agenzia delle Dogane.

QUALI CONTROLLI SONO PREVISTI ?

I controlli (art. 107 CdC) variano a seconda della gravità del rischio posto da ogni prodotto.
 • **QUALSIASI PRODOTTO:** controlli, campionamento, ispezioni in qualsiasi magazzino, richiesta di informazioni.
 • **PRODOTTI POTENZIALMENTE RISCHIOSI:**
 - richiesta di aggiungere avvertenze (esempio avviso sulla confezione di un videogame che può generare disturbi nervosi a certi soggetti);
 - subordinare la vendita all'adozione di cautele.
 • **PRODOTTI POTENZIALMENTE PERICOLOSI:**
 - vietare la fornitura in

pendenza di controlli;
 - disporre l'adeguamento del prodotto.
 • **PRODOTTI PERICOLOSI:**
 - vietare la fornitura/immissione anche gratuita in circolazione;
 - disporre il ritiro ed eventualmente anche il richiamo dal mercato;
 - disporre la pubblicazione sul Rapex delle informazioni sul prodotto, sul produttore e sui provvedimenti adottati.

QUALI SONO LE SANZIONI?

Le sanzioni previste all'art. 112 del CdC sono le seguenti:
 - Immissione nel mercato di prodotti pericolosi: reato.
 - Violazione di provvedimenti disposti dall'Autorità (esempio ritiro dal mercato): reato.
 - Violazione dell'obbligo di collaborazione con le Autorità: reato.
 - Violazione di obblighi vari specifici posti in capo al Produttore e al Distributore (tra cui quello di informare circa l'avvenuta immissione nel mercato di prodotti pericolosi): sanzioni amministrative varie.
 - Immissione nel mercato di prodotti pericolosi: arresto da 6 mesi a 1 anno e ammenda da 10.000 a 50.000 euro.
 - Mancata ottemperanza alla richiesta di apporre sul prodotto adeguate avvertenze sui rischi: ammenda da 10.000 a 25.000 euro.
 - Mancata informazione

alle autorità competenti dei rischi di un prodotto di cui sia a conoscenza: sanzione amministrativa da 1.500 a 30.000 euro.
 - Mancata conservazione di documentazione idonea a tracciare l'origine dei prodotti: sanzione amministrativa da 1.500 a 30.000 euro.

QUANDO SI APPLICANO LE REGOLE CHE ABBIAMO VISTO FINORA?

La materia è regolata dall' art. 102 del CdC . Le disposizioni del Codice del Consumo che abbiamo visto finora valgono solo per i prodotti non alimentari per i quali non sussistano già disposizioni specifiche UE o nazionali. Inoltre, anche quando sussistono già specifiche disposizioni UE, si applicano comunque alcune delle previsioni più importanti tra quelle esaminate, quali:
 - i doveri di Produttori e Distributori;
 - gli elementi che permettono di presupporre che un prodotto sia "sicuro";
 - le attività di coordinamento, ispettive e sanzionatorie delle autorità competenti.

Ulteriori informazioni sull'argomento sviluppato in questo articolo si possono reperire sul mio sito, all' indirizzo:
www.avvocatoiorio.it
 alla voce "Responsabilità del Produttore".



PRODOTTI NON SICURI E OBBLIGHI DI RITIRO/RICHIAMO DAL MERCATO

PRODUTTORI, IMPORTATORI E RIVENDITORI DI PRODOTTI NON ALIMENTARI DESTINATI AI CONSUMATORI SONO ASSOGGETTATI A NORME BEN PRECISE IN TEMA DI SICUREZZA GENERALE DEI BENI, LA CUI INOSSERVANZA COMPORTA SANZIONI ANCHE GRAVI E, IN ALCUNI CASI, L'OBBLIGO DI RITIRARE O RICHIAMARE GLI APPARECCHI VENDUTI. IN QUESTO ARTICOLO L'AVVOCATO IORIO ESAMINA LE REGOLE PRINCIPALI CHE DISCIPLINANO TALE SPECIFICA RESPONSABILITÀ.



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita a questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC. Su ogni numero affronteremo tematiche legali con particolare riguardo al mondo dell'elettronica. Ulteriori approfondimenti sul sito: www.andec.it. Mentre sulla Web page di Maurizio Iorio (www.avvocatoiorio.it) si trova la rubrica tradotta anche in inglese e francese.

Su questo numero di Marketplace affronterò brevemente la complessa normativa concernente i prodotti che non sono sicuri e quindi pericolosi, con i quali chiunque (produttore, rivenditore, utente privato o professionale) può trovarsi ad avere a che fare.

PRODOTTI IN GARANZIA, PRODOTTI PERICOLOSI E PRODOTTI CHE HANNO CAGIONATO UN DANNO

Cominciamo con il distinguere un prodotto che non offre le prestazioni promesse da quello il cui uso espone a pericoli e da quello, infine, che è difettoso e ha cagionato un danno a cose o persone. Si tratta infatti di tre situazioni assai diverse tra loro, a cui corrispondono tre diverse discipline di legge. Solo la seconda di queste discipline, quella del prodotto potenzialmente pericoloso, sarà trattata in questo articolo.

Per fare chiarezza consideriamo, a titolo di esempio, il caso del Sig. Bianchi che acquista un frullino a immersione e si trova a far fronte a una di queste tre situazioni: (a) il frullino talora funziona ad intermittenza; (b) il frullino si surriscalda in modo anomalo quando è usato anche solo per poco tempo; (c) il frullino produce una fiammata mentre è in uso e brucia la mano del Sig. Bianchi.

- **GARANZIA:** Nel caso (a) il frullino non funziona correttamente; ci troviamo pertanto di fronte a un caso di mancata conformità del prodotto rispetto a quanto promesso dal venditore o comunque a quanto ci si aspetta ragionevolmente dallo stesso: siamo pertanto di fronte a una legittima pretesa di Garanzia. Vi sono due tipi di Garanzia: una di tipo legale, non derogabile, disciplinata dal Codice del Consumo e concernente i soli consumatori non

professionali; e una garanzia, detta convenzionale in quanto disciplinata dagli accordi tra le parti, che può riguardare sia i consumatori privati (e in tal caso non può derogare alla garanzia legale) sia professionisti, enti e imprese. Questo breve articolo, come dicevo, **non** si occupa di garanzia, ossia di mancata conformità del prodotto. - **PERICOLO:** Nel caso (b), in cui il frullino si surriscalda in modo assolutamente anomalo, ci troviamo di fronte a una situazione di pericolo in quanto il prodotto non è conforme alla legge (nello specifico alla normativa in campo di bassa tensione, di cui alla L.791/1977 e successivi emendamenti) che ne assicura la sicurezza d'uso. Il prodotto, in altri termini, anche se non ha cagionato alcun danno, non è sicuro. È proprio questa la situazione giuridica (detta "Sicurezza generale dei prodotti") che intendo esaminare in questo articolo. - **DANNO:** Infine, nel caso (c) il frullino si infiamma e brucia la

mano dell'utilizzatore; ci troviamo pertanto di fronte a una situazione di vero e proprio danno cagionato dal prodotto, e alla conseguente obbligazione del produttore (o in certi casi del venditore) di risarcire l'utente: si tratta di una materia complessa, caratterizzata da una forma di responsabilità oggettiva, che mi riprometto di illustrare in un prossimo numero di questa rivista.

LA SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI

Sofferamoci ora sulla disciplina dei prodotti che, per difetto di conformità ai requisiti di legge, non sono sicuri (e possono cagionare un danno a persone o cose): come accennavo, la normativa che li concerne si chiama "Sicurezza Generale dei Prodotti"; essa è uniformata a livello UE dalla Direttiva 2001/95/CE, che è stata attuata in Italia prima dal Dlgs 21.5.2004 n.172 e, successivamente, dal Codice del Consumo o CdC (D.Lgs 206/2005), parte IV, agli articoli dal 102 al 113.

QUALI SONO I PRODOTTI CHE NON POSSONO ESSERE COMMERCIALIZZATI SE NON SONO "SICURI"?

La definizione di prodotto soggetto alla normativa sulla sicurezza generale è molto vasta: essa è stabilita

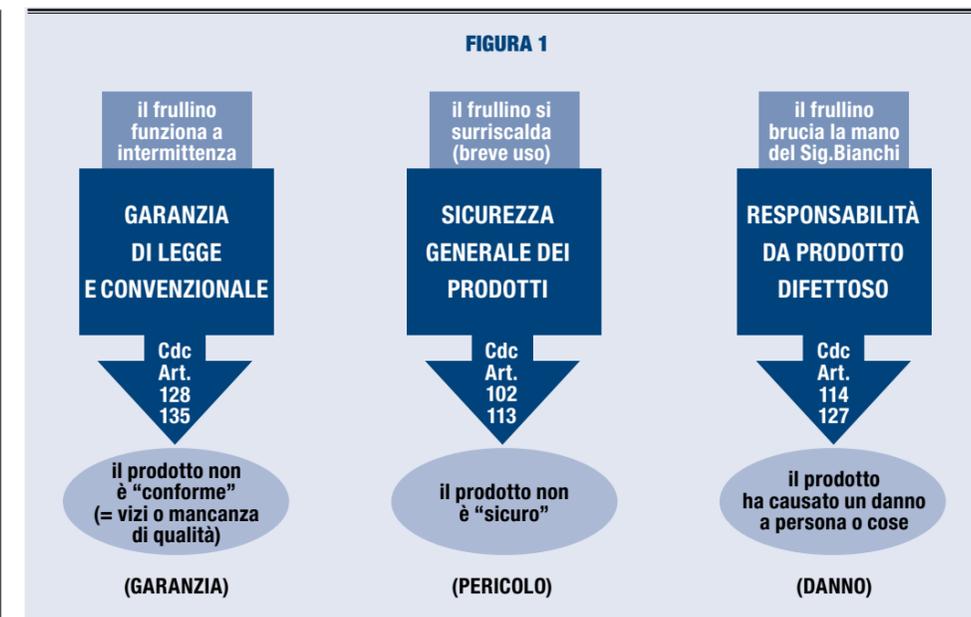


FIGURA 1 Sono almeno tre le tipologie di responsabilità poste in capo dalla legge a chi produce e/o vende prodotti: esse si riferiscono ad aspetti diversi di responsabilità e sono soggette a regole spesso assai dissimili l'una dall'altra. Pertanto, è importante distinguere i vari profili. La normativa in tema di garanzia legale (prima colonna a sinistra) si riferisce al caso in cui il prodotto venduto non è conforme a quanto promesso dal venditore o a quanto l'acquirente si può ragionevolmente aspettare; la responsabilità per prodotto difettoso (terza colonna a destra) è la responsabilità patrimoniale del produttore, per lo più oggettiva, indipendente dalla colpa, per i danni a persone e cose cagionate dai suoi prodotti. La sicurezza generale dei prodotti (colonna di mezzo) si riferisce alla mancata conformità del prodotto alla normativa di legge applicabile e alla conseguente pericolosità dello stesso.

FIGURA 2 La normativa in tema di sicurezza generale dei prodotti, che è quella esaminata in questo articolo, può comportare l'obbligo in capo al produttore di ritirare o richiamare dal mercato i prodotti commercializzati.

all'art. 3 e del CdC e si riferisce a qualsiasi prodotto che un consumatore non professionale si può trovare a utilizzare, ossia a un prodotto: - destinato a essere ceduto, finanche gratuitamente, a un consumatore (non professionale) anche nel quadro di una prestazione di servizi (esempio: ricambio incorporato in prodotto riparato fuori garanzia), o: - anche solo suscettibile di essere utilizzato dal consumatore (non

professionale) anche quando lui non destinato (esempio: stampante professionale venduta da "grande superficie" o acquistata/usata da uno studente). In entrambi i casi: nuovo, usato o rimesso a nuovo (sono fatti salvi i espressamente venduti come antiquariato o come prodotti da riparare/rigenerare).

QUANDO UN PRODOTTO È "SICURO"? Ai sensi di legge (art. 103,1

“Se un prodotto è pericoloso e il ritiro e/o il richiamo sono necessari, il produttore è sanzionato se non effettua volontariamente l’uno e/o l’altro, informando le autorità”.

del CdC) è sicuro qualsiasi prodotto che in condizioni d’uso normali non presenti alcun rischio o presenti rischi minimi, in considerazione di diversi elementi, tra cui:

- le caratteristiche del prodotto (per esempio: si sa che un coltello elettrico taglia, e non costituisce difetto di sicurezza il fatto che, se lo stesso non è usato con cura, ci si possa fare male...);
- l’effetto ragionevolmente prevedibile del prodotto su altri prodotti (per esempio: un supporto per scaffale dovrà necessariamente sostenere il peso di questo quando utilizzato);
- la presentazione del prodotto (per esempio: un tassello da muro privo dell’indicazione del peso massimo che può sopportare non è “sicuro”);
- le categorie di consumatori che si trovano in condizione di rischio nell’utilizzazione del prodotto (per esempio: i giocattoli dovranno avere le pile non rimovibili, per evitare che i bambini le ingoiano; gli accendini non dovranno avere la forma di frutta, o di dolci, o di giocattoli, per evitare che i bambini li scambino per tali).

COME SI PROVA CHE UN PRODOTTO È “SICURO”?

Ai sensi dell’art. 105 del CdC, si **presume** che un prodotto sia sicuro quando esso è conforme alla

specificata legislazione UE o, in mancanza, a quella italiana che lo riguarda. In mancanza della stessa, la presunzione opera quando il prodotto è conforme alle norme tecniche europee uniformi (norme EN) o, in mancanza, a quelle nazionali. In mancanza anche di tali norme, si applicano a discesa diversi criteri residuali (raccomandazioni UE, codici di buona condotta, ultimi ritrovati tecnica, livello di sicurezza attendibile dai consumatori).

QUALI SONO I DOVERI DEI PRODUTTORI PER QUANTO CONCERNE LA SICUREZZA DEI PRODOTTI?

I Produttori, ai sensi dell’art. 104 del CdC,

- devono immettere nel mercato solo prodotti sicuri;
- inoltre, essi devono fornire ai consumatori tutte le informazioni utili a prevenire i pericoli (esempio: cautele, istruzioni d’uso, indicazione di possibili rischi...), e
- adottare le misure proporzionate necessarie tra cui: controlli (occorre costituire e mantenere aggiornato un registro dei controlli); informare gli acquirenti se viene accertata la pericolosità dei prodotti già in circolazione; se del caso ritirare i prodotti dai rivenditori o richiamarli dai consumatori finali.

QUANDO IL “RITIRO” E QUANDO IL “RICHIAMO” DAL MERCATO?

Presupposto per entrambi i provvedimenti è che un prodotto sia pericoloso o potenzialmente pericoloso secondo certi parametri di accentuata gravità, che tengono conto di vari elementi, tra cui la gravità delle conseguenze di eventuali sinistri cagionabili dal prodotto, la probabilità dell’evento, le qualità (maggiore o minore vulnerabilità) degli utenti. Ciò posto:

- il Ritiro: si riferisce ai prodotti presso i rivenditori;
- il Richiamo: si riferisce ai prodotti presso i consumatori finali. Entrambi possono essere volontari o richiesti dalle autorità. Se un prodotto è pericoloso e il ritiro e/o il richiamo sono necessari, il produttore è sanzionato se non effettua volontariamente l’uno e/o l’altro, informando le autorità. In ogni caso, il provvedimento è riportato sul **Rapex** e dello stesso (salvo eccezioni) è necessario dare notizia alle autorità nazionali competenti per la sorveglianza.

COSA È IL “RAPEX”?

Il Rapex è un bollettino informativo telematico destinato a permettere un rapido scambio di

informazioni tra gli Stati membri (cioè tra le autorità ma anche a beneficio delle persone fisiche e/o enti interessati, che hanno libero accesso al Rapex) circa l’esistenza nell’Unione Europea di prodotti che presentano un rischio grave. Il Rapex riporta una descrizione dei prodotti, del produttore, dell’origine del prodotto, del rischio posto, delle azioni e dei provvedimenti presi dalle autorità e/o dal produttore medesimo.

COME SI INFORMANO LE AUTORITÀ NAZIONALI DEL “RITIRO” O DEL “RICHIAMO”?

Esiste un modulo da compilarsi e trasmettere on-line, predisposto dalla Commissione Europea per effettuare la notifica dell’esistenza di un prodotto pericoloso anche in contemporanea, a più Stati membri interessati (compreso il governo italiano, tramite il Mise).

Il modulo è reperibile al seguente indirizzo : <https://webgate.ec.europa.eu/gpsd-ba/index.do;jsessionid=PJVvXvQSVXQL6xRxyN8YhIJSGLznp02IsQMbvQkr0V1p5SRw16T!1307198953>

QUALI SOGGETTI SONO CONSIDERATI “PRODUTTORI” AI FINI DELLA “SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI”?

Ai sensi dell’art. 103 del CdC sono “Produttori”:

- il fabbricante nella UE;
- il rappresentante nella UE del fabbricante extra UE, qui non stabilito;
- l’importatore, se non c’è il rappresentante del fabbricante;
- chi si presenta come fabbricante poiché appone

sul prodotto il suo marchio, nome, segno distintivo (OEM);

- colui che “rimette a nuovo il prodotto”;
- altri operatori nella catena che incidono sulla sicurezza del prodotto (esempio: reworking, elaborazione del prodotto, assemblaggio con altri prodotti...).

I DISTRIBUTORI E I RIVENDITORI HANNO ANCH’ESSI DEI DOVERI? SE SÌ, QUALI?

I Distributori (art. 104 CdC) non devono commercializzare prodotti di cui conoscono o dovrebbero conoscere la pericolosità e devono collaborare con le autorità ispettive nel controllo di sicurezza e in particolare:

- trasmettere tempestivamente, anche di loro iniziativa, informazioni che siano necessarie a valutare o garantire la sicurezza di prodotti e collaborare con le azioni decise dalle autorità;
- conservare la documentazione idonea a identificare l’origine di ogni prodotto per almeno 10 anni dalla data di cessione al consumatore.

CHI ESERCITA LA SORVEGLIANZA SULL’OSSERVANZA DELLA DISCIPLINA SULLA “SICUREZZA GENERALE DEI PRODOTTI”?

Sono molteplici i soggetti coinvolti nella sorveglianza, così come è piuttosto variegata la normativa che ne regola i poteri e attività (art. 106- 107 del CdC – Reg. 765/2008 / CE – L. 580/93 – altre leggi):

- il Ministero dello Sviluppo economico – MISE (che possiede ispettorati decentrati in tutta Italia),

“I Distributori (art. 104 CdC) non devono commercializzare prodotti di cui conoscono o dovrebbero conoscere la pericolosità e devono collaborare con le autorità ispettive nel controllo di sicurezza”.

con l’obbligo di organizzarsi in consultazione e coordinamento col Ministero della Salute e altre pubbliche amministrazioni competenti (Lavoro, Trasporti, Finanze e così via);

- le Camere di Commercio (in alcune Regioni a Statuto Speciale, come ad esempio il Friuli);
- la Guardia di Finanza;
- l’Agenzia delle Dogane.

QUALI CONTROLLI SONO PREVISTI ?

I controlli (art. 107 CdC) variano a seconda della gravità del rischio posto da ogni prodotto.

- **QUALSIASI PRODOTTO:** controlli, campionamento, ispezioni in qualsiasi magazzino, richiesta di informazioni.
- **PRODOTTI POTENZIALMENTE RISCHIOSI:** richiesta di aggiungere avvertenze (esempio avviso sulla confezione di un videogame che può generare disturbi nervosi a certi soggetti);
- subordinare la vendita all’adozione di cautele.
- **PRODOTTI POTENZIALMENTE PERICOLOSI :**
- vietare la fornitura in pendenza di controlli;
- disporre l’adeguamento del prodotto.
- **PRODOTTI PERICOLOSI :**
- vietare la fornitura/

immissione anche gratuita in circolazione;

- disporre il ritiro ed eventualmente anche il richiamo dal mercato;
- disporre la pubblicazione sul Rapex delle informazioni sul prodotto, sul produttore e sui provvedimenti adottati.

QUALI SONO LE SANZIONI?

Le sanzioni previste all’art. 112 del CdC sono le seguenti:

- Immissione nel mercato di prodotti pericolosi: reato.
- Violazione di provvedimenti disposti dall’Autorità (esempio ritiro dal mercato): reato.
- Violazione dell’obbligo di collaborazione con le Autorità: reato.
- Violazione di obblighi vari specifici posti in capo al Produttore e al Distributore (tra cui quello di informare circa l’avvenuta immissione nel mercato di prodotti pericolosi): sanzioni amministrative varie.
- Immissione nel mercato di prodotti pericolosi: arresto da 6 mesi a 1 anno e ammenda da 10.000 a 50.000 euro.
- Mancata ottemperanza alla richiesta di apporre sul prodotto adeguate avvertenze sui rischi: ammenda da 10.000 a 25.000 euro.
- Mancata informazione alle autorità competenti dei rischi di un prodotto di cui si sia a conoscenza: sanzione amministrativa da 1.500 a

30.000 euro.

- Mancata conservazione di documentazione idonea a tracciare l’origine dei prodotti: sanzione amministrativa da 1.500 a 30.000 euro.

QUANDO SI APPLICANO LE REGOLE CHE ABBIAMO VISTO FINORA?

La materia è regolata dall’art. 102 del CdC. Le disposizioni del Codice del Consumo che abbiamo visto finora valgono solo per i prodotti non alimentari per i quali non sussistano già disposizioni specifiche UE o nazionali. Inoltre, anche quando sussistono già specifiche disposizioni UE, si applicano comunque alcune delle previsioni più importanti tra quelle esaminate, quali:

- i doveri di Produttori e Distributori;
- gli elementi che permettono di presupporre che un prodotto sia “sicuro”;
- le attività di coordinamento, ispettive e sanzionatorie delle autorità competenti.

Ulteriori informazioni sull’argomento sviluppato in questo articolo si possono reperire sul mio sito, all’indirizzo: www.avvocatoiorio.it alla voce “Responsabilità del Produttore”.