

HØJESTERETS DOM

afsagt torsdag den 20. november 2014

Sag 37/2012

(1. afdeling)

A

(advokat Karsten Høj, beskikket)

mod

House of Prince A/S

og

Skandinavisk Holding II A/S

(advokat Mikael Rosenmejer og advokat Torben Bondrop for begge)

I tidligere instans er afsagt dom af Østre Landsrets 19. afdeling den 8. december 2011.

I pådømmelsen har deltaget syv dommere: Jytte Scharling, Marianne Højgaard Pedersen, Jon Stokholm, Vibeke Rønne, Lars Hjortnæs, Oliver Talevski og Lars Apostoli.

Påstande

Appellanten, A, har gentaget sin påstand om, at de indstævnte, House of Prince A/S og Skandinavisk Holding II A/S, solidarisk, alternativt hver for sig, skal betale 53.175 kr. med procesrente fra sagens anlæg den 24. juni 2003.

House of Prince A/S og Skandinavisk Holding II A/S har påstået stadfæstelse.

Anbringender

A har for Højesteret frafaldet sit anbringende om, at House of Prince A/S og Skandinavisk Holding II A/S (de indstævnte) med det formål at forøge rygernes afhængighed skulle have manipuleret Prince cigaretten ved anvendelse af tilsætningsstoffer for at forøge pH-værdien i

cigaretrøgen og dermed mængden af fri nikotin. Dette er sket på baggrund af konklusionerne i skønserklæringerne.

A har navnlig anført, at de indstævnte efter reglerne om produktansvar er erstatningsansvarlige for varigt men på 15 %, som han er påført ved mangeårigt forbrug af Rød Prince. Der er ført tilstrækkeligt bevis for årsagssammenhængen mellem cigaretrygningen og det varige men, erstatningskravet angår.

Da han begyndte at ryge, var Prince cigareten et ”defekt” produkt, fordi rygningen heraf var forbundet med en langt alvorligere helbredsrisiko end den, han med rette kunne forvente ud fra den viden, der var alment kendt på daværende tidspunkt. Hertil kommer, at rygning ikke bare var vanedannende, men afhængighedsskabende på en måde, som han ikke kendte og heller ikke havde mulighed for at kende på daværende tidspunkt. Først da han fik problemer med hjertet, forstod han rygningens betydning for helbredet. På det tidspunkt var det imidlertid for sent at stoppe, idet han nu var så afhængig af rygning/nikotin, at det var umuligt for ham uden videre at ophøre med fortsat rygning. Hans fortsatte rygning var derfor ikke udtryk for et frit valg eller accept af risiko, men udslag af den på dette tidspunkt etablerede afhængighed. Under disse omstændigheder er betingelserne for producentens ansvarsfrihed med henvisning til systemskade ikke opfyldt, og de indstævnte er derfor ansvarlige på objektive grundlag for den skade, som cigaretrygningen har påført ham. Subsidiært er ansvarsgrundlaget culpa, idet der må anlægges en streng culpanorm, da der er tale om et artsfarligt produkt.

De indstævnte vidste eller burde i hvert fald have vidst, at Prince cigaretterne var langt farligere end det, som offentligheden og myndighederne gik ud fra. Derfor burde man også som ansvarlig producent have oplyst om den reelle fare, bl.a. som følge af nikotins afhængighedsskabende effekt. Dette skete ikke. I stedet gav de indstævnte myndighederne og forbrugerne det indtryk, at der løbende skete en reduktion af risikoen ved nedsættelse af cigaretternes indhold af nikotin og tjære, selv om helbredsrisikoen i virkeligheden var uændret. De indstævnte markedsførte produktet uden at oplyse, at cigaretternes nedsatte deklarerede indhold af nikotin og tjære ikke var retvisende, idet rygerne i praksis udligner de nedsatte værdier ved kompensationsrygning gennem øget inhalering eller forbrug af flere cigaretter for at få dækket nikotinbehovet. Endvidere undlod man at informere myndigheder og forbrugere om, at resultatet af den officielle målemetode (ISO-standarderne) for nikotin og tjære i røgen er baseret på

anvendelse af rygemaskiner, og at det reelle indtag ved rygning kan være væsentligt større, bl.a. som følge af rygerens passive rygning af egen røg og mulige tildækning af de usynlige ventilationshuller i cigaretfilteret. Under disse omstændigheder er det ikke afgørende, at de indstævnte i hele perioden har overholdt de til enhver tid gældende reguleringer vedrørende cigaretters indhold af nikotin og tjære og om markedsføring af produktet.

Erstatningskravet er ikke ophørt ved forældelse.

House of Prince A/S og Skandinavisk Holding II A/S har navnlig anført, at produktansvar er udelukket, allerede fordi Rød Prince er et lovligt produkt, som ikke er og aldrig har været defekt. Helbredsskader som følge af rygning er systemskader, det vil sige skader som følge af en velkendt og uundgåelig risiko ved produktet.

A har – ligesom alle andre – haft kendskab til den med rygning forbundne risiko, både da han begyndte at ryge og efterfølgende, hvor han valgte at fortsætte i stedet for at ophøre med rygningen. I det omfang rygningen måtte have påført ham helbredsskader, er disse skader således et resultat af hans eget valg. Han har da også selv tidligere under sagen erkendt, at han netop af den grund var afskåret fra erstatning for rå tobakkens kendte rygerelaterede sygdomme, men kun kunne få erstatning for den forøgede fare, der måtte være forbundet med tilsætningsstoffer, som angiveligt skulle forøge forbrugernes nikotinafhængighed.

De indstævnte har ikke haft en større viden om faren ved rygning end den, der til enhver tid har været almindeligt kendt hos myndighederne og i offentligheden. De indstævnte har altid loyalt efterlevet de gældende regler om varedeklaration, reklame og advarsler om produktets farlighed. Man har således også fulgt ISO-standarderne, som man er forpligtet til. Disse standarder er ikke misvisende, hverken som følge af kompensationsrygning, passiv rygning af egen røg eller andet. Der er gennem årene sket en nedsættelse af nikotin og tjære fra den enkelte cigaret, hvilket også afspejles i deklARATIONENS oplysninger herom. Kompensationsrygning kan være aktuelt ved rygning af særligt milde cigaretter, men Rød Prince er netop ikke en cigaret af den type.

A har bevist, at han kunne ophøre med rygning, hvilket skete, da hans motivation i 2005 var tilstrækkelig stærk. Hvis A havde indstillet rygningen langt tidligere, f.eks. i 1960'erne eller

1970'erne, ville den forøgede helbredsrisiko gradvis være forsvundet. Der er derfor ingen årsagsforbindelse mellem hans helbredsskader og den rygning, der fandt sted de første år. I øvrigt har han ikke ført bevis for, at hans nuværende helbredsskader skyldes rygning.

En tobaksproducent er ikke forpligtet til at informere om den velkendte risiko ved rygning i videre omfang end det, der følger af de særlige regler herom (advarsler på pakker mv.), og disse regler har de indstævnte overholdt. Hvis det måtte blive lagt til grund, at de har givet misvisende eller utilstrækkelige oplysninger i deres markedsføring af Rød Prince, er dette også uden betydning, fordi der i givet fald mangler bevis for årsagsforbindelse mellem disse forhold og As rygning.

Under alle omstændigheder er et eventuelt erstatningskrav nu forældet.

Supplerende sagsfremstilling

Personskaden

Der er under Højesterets behandling af sagen stillet supplerende spørgsmål til Retslægerådet. Af besvarelsen af 6. maj 2014 fremgår bl.a.:

Spørgsmål 46:

Af sagens bilag ... fremgår, at en ryger efter et rygestop, vil opleve symptomforbedring i form af bl.a., at risikoen for hjertesygdomme er halveret efter 1 år, at risikoen for hjertekarsygdomme er den samme for en ikke-rygers efter 5 år, og at risikoen for udvikling af lungekræft er næsten den samme som for ikke-rygere efter 15 år.

For landsretten forklarede A bl.a., at han startede med at ryge i 1956 (altså da han var 10 år gammel), jf. landsrettens dom side 52-54. Af sagen fremgår endvidere, at han frem til 1960 røg periodevis, men fra 1960 dagligt har røget ikke under 20 cigaretter, og at han først den 9. oktober 2005 røg sin sidste cigaret.

I udtalelse af 1. juli 2011 – og altså 6 år efter rygestoppet i 2005 – vurderede Arbejds-skadestyrelsen, at As samlede varige mén var 30%, og at hans varige mén som følge af hans mangeårige tobaksrygning var 15%.

I lyset af ovenstående og i tilknytning til Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 6 og 7 bedes Retslægerådet herefter oplyse, om det lægefagligt kan lægges til grund, at A inden rygestoppet i 2005 var i højrisiko for som følge af sit mangeårige rygeforbrug at blive påført uhelbredelige skader (og altså ikke længere have mulighed for fuld symptomforbedring)?

Svar:

Tobaksrygning medfører som anført i besvarelse af spørgsmål 6 og 7 en øget risiko for hjertekarsygdomme af størrelsesordenen en faktor 2-6. Hypertension og hyperkolesterolemia er risikofaktorer med ligeså stor betydning for udvikling af hjerte-karsygdom som tobaksrygning og uden årsagssammenhæng med tobaksrygning (jf. besvarelsen af spørgsmål 42). Endelig er der som nævnt i besvarelsen af spørgsmål 13 B en svag årsagssammenhæng mellem sukkersyge og tobaksrygning. Tidsforløbet for en normalisering af risikoen for sukkersyge efter rygestop kendes ikke. Den største risiko for udvikling af hjerte-karsygdom hos sagsøger er kombinationen hypertension, hyperkolesterolemia og sukkersyge, mens tobaksrygningen alene spiller en mindre rolle i forhold til de tre andre "store" risikofaktorer, hvor tobaksrygningen spiller en beskeden rolle alene for sukkersygen.

Inden rygestopet i 2005 var sagsøger i højrisiko for hjertekarsygdomme: Ifølge European guideline for cardiovascular disease prevention in clinical practice, Europ Heart J 33: 1635-1701, kan hans 10-års risiko for fatal CV sygdom estimeret efter SCORE-skemaet bedømmes til 20-33 % som ryger og 10-18 % uden rygning. Risikoen ved diabetes indgår ikke i denne bedømmelse, men må antages at øge risikoen med en faktor 2. Merisikoen som følge af tidligere tobaksrygning omkring 1 år efter rygeophør vil således være omkring 10-15%. Under alle omstændigheder må sagsøger anses for en højrisikopatient på baggrund af iskæmisk hjertesygdom, behandlet med bypass-kirurgi i 1994. Selvom han synes symptomatisk velbehandlet, er der tale om en kronisk lidelse med irreversible forandringer i hjertet, uanset om han holdt op med at ryge.

...

Spørgsmål 48:

I sin besvarelse af spørgsmål C, N og 11 B udtaler Retslægerådet bl.a., at et højt indtag af nikotin øger nikotinbehovet, og at i det omfang nikotinafhængigheden medfører en vedligeholdelse af rygning, kan nikotin være en stærk medvirkende årsag til hjerte-/karsygdomme.

...

I lyset heraf samt i lyset af As forklaring for landsretten om sit rygeforbrug ... bedes Retslægerådet i tilknytning til sin besvarelse af spørgsmål 18 og 38 oplyse, om A også i midten af 1970'erne henholdsvis 1980'erne må antages at have været nikotinafhængig på en sådan måde, at nikotinen var en stærk medvirkende faktor til hans helbredsmæssige problemer i form af hjerte-/karsygdomme og impotens?

Svar:

Nikotin er stærkt vanedannende, men som anført i besvarelse af spørgsmål 11A og N er der ikke noget, som tyder på, at nikotin i sig selv udgør en risiko for udvikling af hjertekarsygdom.

...

Spørgsmål 52:

I tilknytning til besvarelsen af spørgsmål C og spørgsmål 51 bedes Retslægerådet nærmere redegøre for mekanismen ved, at et mangeårigt rygeforbrug med et højt indtag af nikotin påvirker et højere nikotinbehov. Retslægerådet bedes navnlig oplyse, om behovsforøgelsen øges lineært eller eksponentielt i forhold til mængden af nikotin, der indtages?

Svar:

De fleste rygere har et ret konstant tobaksforbrug gennem hele deres voksne liv (efter 20-25 års alderen).

For Højesteret har de indstævnte erklæret sig indforstået med, at det kan lægges til grund, at As endelige rygestop i 2005 krævede mere end blot at ryge en sidste cigaret, og at han var så påvirket af abstinenser, at han var syg og sengeliggende en uge.

Målemetoder

I 1967 fremlagde den amerikanske Federal Trade Commission standardmetoder til måling af nikotin og tjære i tobaksrøg. The International Organization for Standardization (ISO) udarbejdede efterfølgende tilsvarende standarder. I EU blev anvendelsen af ISO-målemetoderne implementeret i 1989.

Det er oplyst, at de indstævnte siden 1977 har målt og deklareret nikotin- og tjæreindholdet i overensstemmelse med ISO-målemetoderne. Deklareringen skete frivilligt fra 1977 og frem til 1986. Fra 1986 og frem til 1990 skete deklarereringen efter aftale mellem Indenrigsministeriet og tobaksindustrien. I begyndelsen af 1990'erne blev det lovpligtigt at deklare i overensstemmelse med ISO-standarderne. ISO-standarderne er fortsat gældende.

Myndighedernes og offentlighedens viden om sundhedsfaren ved rygning

Sundhedsstyrelsen, Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse og Den almindelige danske Lægeforening nedsatte ved årsskiftet 1959-60 et fællesudvalg til drøftelse af spørgsmålet om tobak – specielt cigaretter – og lungekræft, herunder hvilke præventive foranstaltninger det måtte være ønskeligt og muligt at træffe. Fællesudvalget afgav betænkning i oktober 1961.

Under overskriften ”Udvalgets opfattelse af forholdet mellem tobaksrygning – specielt cigaretrygning – og lungekræft” er der på side 13 i betænkningen bl.a. anført følgende:

”Efter en gennemgang af de udvalget bekendte undersøgelser samt af en række oversigtsarbejder vedrørende den mulige sammenhæng imellem tobaksrygning – specielt cigaretrygning – og lungekræft må udvalget anse det for godtgjort, at den oprindelige kliniske iagttagelse af en sådan mulig sammenhæng har fået statistisk støtte, og det må derfor mene, at der er en årsagsmæssig sammenhæng mellem tobaksrygning – først og fremmest cigaretrygning – og lungekræft.”

Om vidensniveauet på daværende tidspunkt fremgår bl.a. følgende af betænkningen:

”Hypothesen om, at tobaksrygning, og specielt cigaretrygning, som også er tiltaget betydeligt i omfang i dette århundrede, kunne være af betydning for udviklingen af lungekræft, blev første gang underbygget omkring 1940. ... [side 9]

Forud for undersøgelsen i 1954 havde der i pressen og andetsteds været en livlig debat om problemet cigaretrygning og lungekræft. ...[side 22]

Beregnet på hele den voksne befolkning har ca. 46.000 mænd ændret rygevaner bort fra cigaretter over mod anden tobak, og 5.800 er ophørt med at ryge. Det har været lettest for ikke-cigaretrygerne at holde helt op med at ryge. ...[side 23]

Hvorvidt den påviste ændring i rygevanerne og tobaksforbruget er varig, kan man ikke udtale sig om. Den har utvivlsomt været inspireret af lungekræftdebatten og de advarsler, denne frembragte. ...[side 24]

I årene 1954-55-56 og i 1958 holdtes i København-Frederiksberg en række oplysende møder under devisen ”oplyse uden at skræmme”. Ved disse møder holdtes også foredrag om lungekræft og tobak. ...[side 26]

Den 6. februar 1961 indledtes en kampagne mod skolebørns rygning. Til samtlige skolebørn, fra 3. klasse og opefter, udleveredes en brochure med titlen ”Unge – penge – tobak” ... samt en følgeskrivelse, eleverne skulle aflevere til forældrene... I denne efterlyste man forældrenes bistand til at afholde børnene fra at begynde med at ryge eller, såfremt de allerede var begyndt hermed, til at holde op.

Forud for den egentlige oplysningskampagne havde man arrangeret 2 plakatkurrencer, en almindelig åben konkurrence, hvor navnlig professionelle tegnere deltog, og dernæst en konkurrence blandt skolebørn. I sidstnævnte konkurrence indkom 6.500 udkast.

En af plakaterne fra den åbne konkurrence og 3 fra børnekonkurrencen blev fremstillet i 5.000 eksemplarer. Hver skole i landet har fået tilsendt et sæt på 4 plakater til ophængning ...

Fra den åbne konkurrence fremstilledes en plakat, som er blevet opslået på samtlige jernbanestationer. Denne plakat er senere rekvireret fra en del virksomheder til ophængning i marketenderier samt af en række læger, der har ønsket plakaten til deres venteværelser. [side 27]

...

Udvalget har fået det indtryk, at den danske skolekampagne hidtil har medført en reduktion af rygningen blandt skoleeleverne. ...” [side 33]

Under overskriften ”Hvilke muligheder har samfundet for at påvirke den enkeltes cigaretforbrug og rygevaner” på side 32 i betænkningen hedder det bl.a.:

”Fællesudvalget må da også stille sig afvisende over for almindelige forbud mod cigaretrykning, da man vil anse dem for nytteløse og krænkende for den personlige frihed.
...
Udvalget må derfor ud fra sine forudsætninger tilråde, at forbud mod reklamering for cigaretter indføres.”

Betænkningen fra fællesudvalget vedrørende spørgsmålet om tobak – specielt cigaretter – og lungekræft indgik i grundlaget for et udvalgsarbejde, som mandede ud i betænkning om foranstaltninger til nedsættelse af cigaretforbruget. Betænkningen blev afgivet i 1964 (nr. 357/1964). I denne betænkning hedder det bl.a.:

”I denne henseende har udvalget lagt vægt på følgende arbejder: ...
Den i december 1963 fremkomne amerikanske rapport ”Smoking and Health” afgivet af chefen for USA’s sundhedsstyrelse nedsat rådgivende udvalg.

...
Af rapportens sammenfattende bemærkninger fremgår desuden: Cigaretrygende mænd har i forhold til ikke-rygere 70 pct. overdødelighed... Over halvdelen af overdødeligheden skyldes lidelser i hjertet og pulsårene, først og fremmest hjertets egne pulsårer, ...[side 8]

...
Den hidtidige oplysningsvirksomhed.
De talrige videnskabelige undersøgelser i efterkrigsårene af sygdomsrisikoen ved en så udbredt vane som cigaretrygevanen har givet anledning til meget omfattende omtale af cigaretproblemet særligt i dagspressen, men også i radio og fjernsyn...[side 9]

Ved siden af cigaretproblemets omtale i pressen og litteraturen mv. har der også været iværksat en mere systematisk oplysningsvirksomhed. Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse har således i det sidste tiår afholdt en række for den voksne del af befolkningen bestemte oplysningsmøder. I forbindelse med disse og andre møder har filmen ”Træk vejret”, fremstillet i samarbejde mellem landsforeningen, Nationalforeningen til Tuberkulosens bekæmpelse og Dansk Kulturfilm, været forevist. En særlig betydningsfuld indsats har landsforeningen imidlertid viet oplysningen af landets skolebørn over 10 år, idet foreningen i 1961/62 forestod en omfattende anti-cigaretkampagne, der strakte sig over et års tid...

Landsforeningen fulgte i juli 1962 skolekampagnen op med udsendelsen af den af landsforeningen optagne film ”Så du røgen?”. [side 9]

Udvalgets principielle syn på oplysning om cigaretrykningens skadelighed.
Erfaringen synes at tyde på, at en oplysningsvirksomhed i presse og radio m.v. af den i kapitel 1 nævnte art kun virker nedsættende på cigaretforbruget i ganske korte perioder.

Udvalget kan derfor tilslutte sig den opfattelse, som er udtrykt i den danske betænkning fra 1961 fra fællesudvalget vedrørende spørgsmålet om tobak – specielt cigaretter – og lungekræft, at en varig ændring af befolkningens rygevaner i første række kan opnås ved langvarigt, for ikke at sige permanent oplysningsarbejde, som først og fremmest er rettet til skolebørnene og ungdommen, og at det af Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse påbegyndte oplysningsarbejde i skolerne derfor bør fortsættes og intensiveres. Endvidere bør dette oplysningsarbejde også foregå i andre undervisningsinstitutioner, f.eks. aftenskolerne, ungdomsskolerne, ungdomsklubberne og i undervisningen af værnepligtige.[side 9]

...

Reklamens betydning for cigaretforbruget.

...

På dette sted skal udvalget derfor blot sammenfatte de væsentligste præmisser og konklusioner i *Max Kjær-Hansens* svar på de ovennævnte spørgsmål:

...

Cigaretreklamen kan praktisk talt ikke have øvet nogen indflydelse på cigaretrykningens udvikling i Danmark. ...

Hvad den hidtidige cigaretreklame her i landet angår, har den i sit indhold praktisk talt udelukkende taget sigte på konkurrencen mellem enkelte mærker og ikke på direkte at animere til cigaretrykning. ...[side 17]

Udvalgets konklusion.

... vil udvalget mene, at der bør søges gennemført det mest vidtgående indgreb over for cigaretreklameringen, det totale forbud. ...[side 21]

Andre foranstaltninger til nedsættelse af cigaretforbruget.

...

Ved sine overvejelser om, hvilke andre foranstaltninger end oplysningsvirksomhed og reklameindskrænkning, der vil kunne tjene til at nedsætte cigaretforbruget, har udvalget særligt beskæftiget sig med sådanne foranstaltninger, der dels knytter sig naturligt til en bredt anlagt oplysningskampagne om cigaretrykningens skadelighed, dels – ligesom det af udvalget foreslåede forbud mod cigaretreklamering – kan tages som udtryk for, at der fra det offentliges side tages alvorligt afstand fra cigaretrykningen.

...

... at søge tobaksafgifterne således udformet, at der herigennem endnu kraftigere end ved de for tiden gældende afgifter gives en tilskyndelse til omlægning af tobaksforbruget fra cigaretter til andre tobaksvarer.

...

... en afskaffelse af den ret udbredte sædvane, at der bydes cigaretter ved møder mv. i den offentlige administration.

...

...gennemføres rygeforbud i det omfang, det vil være nødvendigt for at hindre, at der ryges i de offentlige transportmidler, der udelukkende eller i overvejende grad anvendes til kortdistancetransporter...

...

Udvalgets synspunkt, at cigaretrykning ikke hos det store flertal bør betragtes som nogen sygeligt (forfaldenhed), men som en vane, gør det efter udvalgets opfattelse betænkeligt at fremsætte forslag om oprettelse af lægeligt ledede tobaksafvænningsklinikker.” [side 23-27]

Som et bilag til denne betænkning er medtaget en udtalelse fra Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse med overskriften ”Oversigt over en anti-tobaks kampagne i Danmark efter initiativ af Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse”. I udtalelsen hedder det bl.a.:

”Når som helst noget fremstød er foretaget i denne sag har landsforeningen sørget for at få dette offentliggjort gennem dagspressen, sådan at offentligheden gennem en række år er blevet stillet over for problemet om cigaretter og lungekræft med regelmæssige mellemrum, hvilket har resulteret i, at der næppe er nogen i dette land, der er ukendt med faren ved cigaretrykning, en kendsgerning, som man håber vil have en gunstig indflydelse på lungekræfttilfældenes antal i den kommende tid.”

Til belysning af spørgsmålet om offentlighedens og myndighedernes kendskab til sundhedsfaren ved rygning og vanskelighederne ved afvænnelse er der under ankesagen fremlagt omfattende yderligere materiale i form af artikler i aviser og blade mv. samt omtale i sundhedsfaglig litteratur, navnlig for perioden fra begyndelsen af 1900-tallet til omkring 1980. Der er endvidere fremlagt oplysningspjecer og undervisningsmateriale mv. fra perioden. Det fremgår af materialet, at den nyeste viden på området ret hurtigt blev videreformidlet til befolkningen via aviser og blade mv., og at der fra midten af århundredet var formodning om alvorlig sundhedsfare, herunder risiko for lungekræft og hjerte-karsygdomme, forbundet med rygning af cigaretter, i hvert fald ved stort cigaretforbrug. Det var endvidere kendt, at det var cigaretternes nikotinindhold, som var årsagen til, at cigaretter var vanedannende eller afhængighedsskabende på en måde, der gjorde det vanskeligt at ophøre med rygning efter flere års forbrug af cigaretter.

I begyndelsen var formodningen om sundhedsrisiko ikke uanfægtet. I løbet af 1950’erne og 1960’erne fremkom der dog resultater af ny forskning, som viste en klar sammenhæng, og disse resultater blev i vid udstrækning videreformidlet til offentligheden via aviser og blade samt diverse andre publikationer og tillige via film, foredrag, radio og TV.

Syn og skøn

Der er til brug for sagens behandling i Højesteret indhentet supplerende skønserklæring af 10. marts 2014 fra skønsmændene professor Stefan Trapp og lektor Jens E.T. Andersen. Af erklæringen fremgår bl.a.:

SPØRGSMÅL AW

1) Er skønsmændene enige i, at cigarettens totale nikotinindhold (forstået som tobakkens totale nikotinindhold) har betydning for, hvor meget nikotin den enkelte ryger potentielt kan optage i forbindelse med rygning?

2) Med henvisning til skønsmændenes besvarelse af spørgsmål 1) bedes skønsmændene oplyse, om de er enige i, at nikotinindholdet langt fra er den eneste parameter og med sikkerhed ikke den vigtigste for, hvor meget af tobakkens totale nikotinindhold den enkelte ryger rent faktisk optager.

3) Er skønsmændene enige i, at almindelige cigaretter har et nikotinindhold i tobakken på typisk omkring 2 %, og at en cigaret normalt indeholder ca. 0,7 – 0,8 gram tobak, hvilket betyder, at det totale nikotinindhold i en cigaret vil være 14 – 16 mg?

4) Er skønsmændene enige i, at når en cigaret er tændt, vil kun en lille del af tobakken blive afrøget af rygeren?

5) Med henvisning til besvarelsen af spørgsmål 4) bedes skønsmændene oplyse, om de er enige i, at nikotinen fra den del af tobakken, der overføres til hovedstrømsrøgen, og som passerer gennem et filter, vil blive reduceret væsentligt (typisk ca. 40 – 45 %).

6) Er skønsmændene enige i, at det typiske indhold af nikotin i et enkelt sug for en full flavour cigaret (som eksempelvis Prince i 2003 - deklareret med 10 mg kondensat og 1 mg nikotin) vil være ca. 0,1 mg ved et almindeligt sug i og med at der typisk opnås 10 sug på en cigaret ved en ISO rygeanalyse?

7) Er skønsmændene enige i, at i den tid, der forløber mellem sugene på en cigaret, vil tobakken forsætte med at brænde (sidedstrømsrøg), og at ca. 80-85 % af tobakken derved normalt vil brænde sig selv op?

8) Er skønsmændene enige i, at der er en række faktorer forbundet med cigarettens konstruktion, som er afgørende for hvor stor en del af tobakken, der brænder sig selv op, og at disse omfatter cigarettens filterventilation, cigaretpapirets gennemtrængelighed og tobakkens brændbarhed?

9) Er skønsmændene enige i, at jo højere cigarettens filterventilation er, jo mindre luft vil der blive tilført gløden i forbindelse med et sug?

Skønsmændene bedes endvidere oplyse, om de er enige i, at dette betyder, at mindre tobak vil blive afbrændt i selve suget, at dette medfører, at en større del af tobakken samlet set vil brænde sig selv op, og at dette har en betydelig indflydelse på, hvor meget nikotin rygere i den sidste ende optager.

10) Er skønsmændene enige i, at cigaretpapirets gennemtrængelighed påvirker tobakkens afbrænding på følgende to forskellige måder:
- dels har det samme påvirkning som filterventilationen, hvilket vil sige, at en højere gennemtrængelighed medfører, at der tilføres en mindre mængde luft til gløden i forbindelse med et sug. Dette skyldes at en større del af suget passerer ind gennem siden af cigaretten og dermed uden om gløden. Herved afbrændes mindre tobak ved selve suget.

- dels medfører cigaretpapirets gennemtrængelighed, at forbrændingen mellem sugene øges. Jo mere gennemtrængeligt papiret er, jo mere luft vil der komme til gløden mellem sugene, hvilket øger forbrændingshastigheden?

11) Er skønsmændene enige i, at tobakkens brændbarhed har betydning for, hvor meget tobak der brænder sig selv op mellem sugene, og at en tobak med dårlige brændeegenskaber vil medføre, at en mindre del af tobakken brænder op mellem sugene, hvorved der bliver mere til rygeren og vice versa?

12) Er skønsmændene enige i, at en meget afgørende parameter, som har betydning for hvor meget nikotin rygere optager, er selve måden hvorpå rygeren ryger cigaretten?

Spørgsmålet skal forstås således, at hvis der tages store sug med stor hyppighed, vil mængden af nikotin, der optages af rygeren, være relativ stor, og hvis der tages små sug med lav frekvens, vil optaget af nikotin være relativt lavt.

13) Er skønsmændene enige i, at rygerens nikotinoptag under alle omstændigheder vil være en lille brøkdel af den nikotin, der fra start af findes i tobakken i cigaretten, og at dette optag for cigaretter i dag typisk vil være mellem 1 og 15 % (0,14 mg – 2,1 mg ud af et oprindeligt indhold på f.eks. 14 mg) afhængig af ovennævnte faktorer?

14) Er skønsmændene enige i, at cigarettens konstruktion, tobakkens brænde-egenskaber og rygemetoden samlet set er langt mere afgørende for, hvor meget nikotin rygeren optager, end om tobakkens nikotinindhold er lidt højere eller lidt lavere?

...

SVAR

Det er en god ide at skelne mellem nikotinindholdet i en cigaret, og nikotinindholdet i hovedstrømsrøgen fra cigaretten, og det inhalerede nikotin.

1) Ja, ved rygning af cigaretten frigives nikotin omkring gløden, og mængden af nikotin der transporteres til hovedstrømsrøgen er proportional med koncentrationen af nikotin i tobakken.

2) Ja, det er korrekt. Rygerens optag af nikotin fra tobakken afhænger af a) måden cigaretten ryges på, dvs. om røgen inhaleres eller ej, afstand af inhaleringen og antal sug (se f.eks...) cigarettens konstruktion, fx papirets gennemtrængelighed og ventilationshuller. Hvorvidt nikotinindholdet er ”med sikkerhed ikke den vigtigste” kan diskuteres, men det har selvfølgelig betydning.

3) Ja, tallene er gennemsnitlige værdier for tobakken af en almindelig standard cigaret.

4) Ja, dels ryger cigaretten sig selv, og det er kun hovedstrømsrøgen, som udnyttes af rygeren.

5) Ja, et normalt cigaretfilter reducerer nikotinindholdet i hovedstrømsrøgen omkring 40- 45 % ...

6) Ja, disse er værdierne for et standard sug fra en standard rygemaskine. Vi vil gerne tilføje, at studier, såsom oversigtsartiklen af Hammond et al. (Revising the machine smoking regime ...), foreslår, at menneskers rygning er mere intensiv end den, der fås i standard ISO regimet; den skyldes altså "kompensatorisk rygning" for rygere, som skifter til cigaretter med lavere nikotinindhold i røgen...

7) Mængden af hovedstrømsrøg og sidestrømsrøg afhænger meget af den enkelte rygers vaner, men der tages gennemsnitligt 10 sug med en rygemaskine, som simulerer det gennemsnitlige antal sug for alle rygere. I rygemaskinen går langt den største del af røgen til sidestrømsrøgen, op til 85 %.

8) Ja, cigarettens konstruktion kan være bestemmende for forholdet mellem mængden af hovedstrømsrøg og mængden af sidestrømsrøg...

9) Ja, luft vil blive suget ind ad ventilationshullerne og dermed reducere den mængde luft, der går gennem gløden ved suget. På den måde afbrændes en mindre mængde tobak ved suget, mens mængden der brænder mellem sugene er den samme.

10) Ja, papirets gennemtrængelighed virker til dels på samme måde som ventilationshuller... Ja, en øget gennemtrængelighed vil også give mere luft til gløden mellem sugene og dermed øge forbrændingshastigheden mellem sugene...

11) Ja, tobakkens brændbarhed kan kontrolleres, og tobak med lav brændbarhed kan fremstilles, så der bliver mere røg til rygeren ved suget.

12) Ja, i høj grad. Rygeren selv, og den måde rygeren ryger på er vigtige variable ... viser, at rygerne oftere kompenserer for lavere nikotinudbytte i røg ved at tage kraftigere/dybere sug. Vi fandt også den følgende information, som tillader at kvantificere effekten af rygning ... "It is possible to take at least twice as much nicotine from a cigarette as the figures shown in the tables of standard smoking or as little as is contained in a few small puffs; there is no lower limit. The delivery of any brand is thus very much dependant on the smoker." Frit oversat: Det er muligt at få mindst dobbelt så meget nikotin fra en cigaret, som tallene vist i tabellerne for standard rygning eller så lidt som indeholdes i nogle få små sug, der er ingen grænse. Leveringen fra ethvert mærke er derfor meget afhængig af rygeren... (flere test med cigaretter, der har lavt indhold af nikotin og tjære): "The results show that the human smokers used in this test have taken more than twice as much smoke (by volume) from these cigarettes as is taken by a machine operating under standard conditions." Frit oversat: "Resultaterne viser, at rygere anvendt i denne test har fået mere end dobbelt så meget røg (m.h.t. volumen) fra disse cigaretter, som en rygemaskine har fået ved drift under standardbetingelserne."

13) Ja, kun en mindre brøkdel af tobakkens nikotin kan nå rygeren, fordi en stor del mistes i sidestrømsrøgen og en del afbrændes. En typisk cigarettobak indeholder omkring 12 mg nikotin, og heraf overføres kun omkring 1 mg til hovedstrømsrøgen, hvilket giver 8,3 %, d.v.s. midten af intervallet fra 1 til 15 %.

14) Ja, cigarettens konstruktion kan reducere optaget af tjære og nikotin (ventilation og filter). Rygeregimet kan variere fra et optage fra ingenting og op til dobbelt "standard" optag... Nikotinindholdet i røgen er proportional med nikotinindholdet i tobakken... Det betyder, at konstruktion kan være den mest relevante faktor.

SPØRGSMÅL 3 III

Skønsmændene bedes i tilknytning til besvarelsen af spørgsmål 2 III oplyse, om det har nogen betydning for den totale mængde af nikotin, der optages i kroppen ved inhaleret rygning, om det deklarerede indhold i af nikotin i en cigaret er 2,7 mg nikotin, 1,0 mg nikotin eller 0,8 mg nikotin?

...

SVAR

Lad os først gøre det klart, at deklARATIONEN af nikotinindholdet på cigaretpakkerne refererer til nikotin i hovedstrømsrøgen målt med standard rygemaskinen og ikke til nikotin i selve tobakken. Så ja, deklARATIONEN på cigaretpakken er i høj grad relateret til optaget ved inhalering. Det er yderligere blevet bekræftet, at målingerne fra rygemaskinen er nogenlunde (ikke eksakt) i overensstemmelse med optaget i rygerens krop, ... For cigaretter med et deklareret nikotinindhold på over 1 mg er overensstemmelsen god med kun 10 % - 30 % overestimering med rygemaskinen. For lavtydende cigaretter (nikotinindhold mindre end 1 mg) kompenserer rygerne, og optaget i den menneskelige krop var højere (op til 50 %) end den værdi, som man får ved måling med en standard rygemaskine... Rygere af milde og ultra-milde cigaretter synes at kompensere for det lavere nikotinudbytte ved at tage flere og kraftigere sug...

SPØRGSMÅL AX

1) Er skønsmændene enige i, at de i spørgsmål 3 III nævnte tre nikotinniveauer (2,7 mg 1,0 mg og 0,8 mg) er fremkommet som målinger ved en teknisk afrygning?

2) Er skønsmændene enige i, at det ikke ud fra måleresultater opnået ved en teknisk afrygning (eksempelvis ved ISO metoden) er muligt at forudsige, hvad nikotinoptaget ved afrygning af de samme cigaretter vil være for forskellige rygere? I den forbindelse bedes skønsmændene oplyse, om de er enige i, at nikotinoptagelsen i meget høj grad afhænger af, hvordan den enkelte ryger afryger de specifikke cigaretter, og at det i særlig grad vil være hyppigheden af sug samt størrelsen af disse sug, der er bestemmende for det faktiske nikotinoptag.

3) Er skønsmændene enige i, at hvis en ryger afrøg de 3 forskellige cigaretter på nøjagtig samme måde ville nikotinoptaget forholdsmæssigt afspejle de deklarerede værdier?

4) Er skønsmændene enige i, at nikotinoptaget fra cigaretten med det målte nikotinindhold i røgen på 2,7 mg ville, dersom cigaretten blev afrøget på en ensartet måde, ligge markant over de to øvrige, og at det ikke er muligt at angive præcise tal for, hvor meget dette udgør?

...

SVAR

1) Ja, de tre værdier er eksperimentelle værdier opnået ved maskinrygning, se vores svar til spm. 3 III.

2) Teknisk afrygning f.eks. med ISO metoden skal statistisk set give samme resultat hver gang en cigaretype kontrolleres. Derimod vil der være både individuelle forskelle i rygning og variation i afrygning for den enkelte ryger, der giver større forskelle, som ikke er repræsenteret ved den tekniske afrygning.

Der er selvfølgelig en sammenhæng mellem det deklarerede indhold af nikotin (målt med standard rygemaskinen) og udbyttet for den typiske ryger. Den slags målinger har været udført... og vi citerede dem i vores svar til spm. 3 III, i korthed:

For cigaretter med et deklareret nikotinindhold på mere end 1 mg blev der fundet en god overensstemmelse (10 % - 30 % overestimering med rygemaskinen). For milde lavtydende cigaretter med nikotinindhold signifikant under 1 mg, kompenserer rygerne og optaget i kroppen blev højere (op til 50 %) end den målte værdi fra standard rygemaskinen. Resultaterne er en middelværdi af seks replikater, opnået af et panel på seks rygere. Hvis man betragter den enkelte ryger, kan optaget være dobbelt så stor eller mere gennem et forøget sugenvolumen og sugefrekvens, eller helt ned til næsten intet, hvis rygerne ikke inhalerer. Det kan diskuteres om man ønsker at kalde det ”i meget høj grad”, men ja, måden, hvormed rygeren ryger sin cigaret på, vil medvirkende til variation i den mængde nikotin, som optages i kroppen. Fundet i bilag 8 (flere test med cigaretter, der har lavt indhold af nikotin og tjære): ”Resultaterne viser, at rygere anvendt i denne test har fået mere end dobbelt så meget røg (m.h.t. volumen) fra disse cigaretter, som en rygemaskine har fået ved drift under standardbetingelserne...

Generelt kan det sammenfattes til, at forsøgspersonerne røg milde cigaretter mere intensivt end de almindelige mærker, formentlig i et forsøg på at trække mere røg og nikotin ud af røgen ... det kan fortolkes derhen, at cigaretter med nikotin levering på mindre end 1,0 mg og højt ventilerede filtre blev røget med maksimal intensitet af disse rygere.” Original bilag 8 (tests with low nicotine low tar cigarettes): “The results show that the human smokers used in this test have taken more than twice as much smoke (by volume) from these cigarettes as is taken by a machine operating under standard conditions ... In general it may be summarised that the subjects smoked the low delivery brands more intensely than the usual brands, presumably in an attempt to draw more smoke and nicotine ... it may be interpreted that cigarettes with nicotine deliveries of less than 1.0 mg and highly ventilated filters were smoked at maximum intensity by these smokers.”

3) Ja, i en tænkt konstrueret situation, hvor rygning kunne antages at blive udført på nøjagtig samme måde, så vil nikotinoptaget være proportionalt med de deklarerede værdier.

4) Ja og nej, nikotinindholdet i røgen afspejler den markant højere værdi, men det behøver ikke være umuligt at give tal herfor. Hvis der menes, at afrygningen foregår ved maskinafrygning, så bør målingen direkte afspejle det høje nikotinindhold. Hvis der menes at rygeren foretager afrygningen, vi ville forvente, at en ryger ville inhalere mindre intensivt med de meget stærke cigaretter (2,7 mg), normalt med standardcigaretten (1 mg) og mest intensivt med de mildeste cigaretter (0,8 mg). Så rygerens optag af nikotin ville være noget i retning af henholdsvis 2,0 mg, 1,0 mg og 0,9 mg (groft skøn). I alle tilfælde vil den stærkeste cigaret lede til et nikotinoptag, som er ”markant” over de andre.

...

SPØRGSMÅL 7 III

Af forklaringerne for landsretten fremgår bl.a., at alle myndighedskrav vedrørende reduktion af nikotin og tjære er imødekommet ved konstruktionsændringer (papirets gennemtrængelighed, længden af filteret og heraf følgende forkortelse af tobaksstrengen,

ventilationshuller og filterkonstruktion), at mængden af nikotin og tjære er den samme, hvis man ser bort fra ventilationshullerne mv., og at Prince Cigaretten i alt væsentligt er en uændret cigaret.

Der henvises til Jørgen Tandrup's forklaring... Claus Baggers forklaring... Hugo Schrøders forklaring... Jacob Bjerres forklaring... Palle Overgaards forklaring... og Thomas Lindegaards forklaring... i landsrettens dom.

På denne baggrund og i tilknytning til besvarelsen af spørgsmål 6 II, AD II samt 1 III bedes skønsmændene præcisere, om Prince Cigaretten i dag de facto – når bortset fra konstruktionsændringerne – indeholder 2,7 mg nikotin og 39 mg tjære svarende til indholdet af Prince Cigaretten, der blev solgt i 1957...

SVAR

Iflg. Landsretsdommens ... så indeholder Prince cigaretten i dag 0,8 mg nikotin og 10 mg tjære, som er faldet fra henholdsvis 2,7 mg nikotin og 39 mg tjære i 1957.

Her er der igen vigtigt at skelne mellem nikotinindholdet i tobakken og nikotinindholdet, som inhaleres af en rygemaskine. Sidstnævnte er deklareret på cigaretpakken, og det er også sidstnævnte der har ændret sig fra 1957 og frem til i dag. Cigaretten's tobak indeholder mere end 10 mg nikotin, og konstruktionen og rygemetoden afgør, hvor stor en del af det, som overføres til røgen og bliver inhaleret af rygeren eller af maskinen.

På de nævnte sider ... kan det ses, at "Skandinavisk Tobakskompagni har i øvrigt ikke ændret tobaksblandingen" ... Jacob Bjerre ... beskriver, at der var nogle små "gradvise" ændringer gennem årene, men firmaet prøvede at "bevare den samme smag", så forbrugere "år efter år fik den samme smag". Palle Overgaard tilføjer ... at tobakken "skulle justeres for at bevare smagen". Thomas Lindegaard forklarer, at filteret blev længere, og der var mindre tobak per cigaret ... og han siger, at "Prince havde nøjagtig samme tobaksblanding hele tiden, og det var ved hjælp af ventilation, at de reducerede nikotinindholdet" ... Så ja, det kan bekræftes, at tobakken i Prince cigaretten af i dag er sammenlignelig med, hvad den var tidligere. Nikotinindholdet i røgen er blevet reduceret v.hj.a. ventilationshuller og andre konstruktionsændringer.

...

SPØRGSMÅL 9 III

Som det fremgår af sagen, har Prince Cigaretten undergået en række konstruktionsændringer, og som det seneste er indført filterventilation i 1989. I besvarelsen af spørgsmål AD fremgår formuleringen, at en øgning af filterventilationen vil kunne reducere indholdet af nikotin mere effektivt.

Skønsmændene bedes nærmere redegøre for navnlig ventilationshullernes betydning for at opnå den samlede ønskede reduktion, herunder om ventilationshullerne efter skønsmændenes opfattelse er en nødvendig konstruktion uanset effekten af de øvrige konstruktionsændringer.

...

SVAR

Indledningsvis, så kunne ventilationshullerne undgås, og reduktionen af nikotinindholdet kunne udmærket opnås ved at udnytte effekten af de øvrige konstruktionsændringer.

Imidlertid, så er der grænser (både tekniske, og henførende til resulterende smag) indenfor hvilken konstruktion og design af en cigaret, der gør den til et attraktivt produkt for rygere. For lange filtre nedsættes strømmingen af røg, og det kræver et kraftigere sug fra rygeren. Det er ubehageligt for rygerne og uønsket af rygerne. Reduktion af tobakkens styrke (d.v.s. tobakker med lavt udbytte) ville ændre mærkets smag og, at holde smagen konstant var én af de vigtigste mål for tobaksproduktionen, som beskrevet af Jakob Bjerre... Forøgelse af gennemtrængeligheden af hele cigaretpapiret vil forøge mængden af ilt til rådighed for gløden og derfor forøge tobakkens forbrændingshastighed... Højere forbrændingshastighed ved ulmen mellem sugene, resulterer i relativt mindre tobak til rådighed til konsumering under sugene. Fordelene ved ventilationshuller (perforerede cigaretpapirer) er, at de udviser den samme reduktion af nikotin og tjære som gennemtrængeligt papir, men det har ingen indflydelse på forbrændingshastighed. Perforering af papiret forøger også generelt luftstrømmen og modvirker derfor reduktionen af strømmingen, der skyldes filteret. Ventilationshuller tæt på filteret er derfor en god komplementering til de andre foranstaltninger (papirgennemtrængelighed og forøget filter). Det tillader tillige, at anvende mindre tobak (sammenlignet med gennemtrængeligt papir) og stadig får den samme mængde røg (hovedstrøm), d.v.s det gør cigaretproduktionen billigere. Disse fakta er beskrevet i og taget fra bogen "Tobacco: Production, Chemistry and Technology" ... chapter 11B "Cigarette Design and Materials" skrevet af Alan Norman. Alt i alt, så er ventilationshuller måske ikke en "nødvendig konstruktion", men samlet set bidrager de til at skabe et attraktivt produkt for rygerne, og de gør også cigaretproduktionen billigere.

...

SPØRGSMÅL BC

...

6. Er skønsmændene enige i at resultaterne i bilag AAAX samt i det Canadiske studie omtalt i appellants spørgsmål 11 III, begge indikerer at langt den overvejende del af rygerne - henholdsvis 85 % og 75,9 % - ikke blokerer ventilationshullerne.

SVAR

Ja, langt størstedelen af rygerne blokerer ikke ventilationshullerne iflg. de to studier. I Bilag AAAX figur 4 vises en figur, hvor det fremgår, at langt størstedelen af rygerne, op mod 85 %, ikke blokerer hullerne i ventilationszonen. (75,9 % fra Light cigaretter). Det skal dog bemærkes, at målemetodens nøjagtighed ikke er kendt, så farvningsmetoden med nihydrinopløsning giver måske også et bidrag til den viste spredning? Men resultaterne i Bilag AAAX virker overbevisende, fordi alle rådata er vist for målingerne.

Retsgrundlaget

Produktansvarsloven trådte i kraft den 10. juni 1989. Lovens § 5, stk. 1, § 6, § 13 og § 17, stk. 2, er sålydende:

”§ 5. Et produkt lider af en defekt, når det ikke frembyder den sikkerhed, som med rette kan forventes. Ved bedømmelsen heraf tages hensyn til alle omstændigheder, navnlig til:

- 1) produktets markedsføring,
- 2) den anvendelse af produktet, som med rimelighed kan forventes, og
- 3) tidspunktet, da produktet er bragt i omsætning.

§ 6. En producent skal erstatte skade, der er forårsaget af en defekt ved et produkt, som er produceret eller leveret af denne.

Stk. 2. Det påhviler skadelidte at føre bevis for skaden, defekten og årsagsforbindelsen mellem defekten og skaden.

§ 13. Loven begrænser ikke skadelidtes adgang til erstatning efter almindelige regler om erstatning i eller uden for kontrakt eller i medfør af regler, som er fastsat i eller i henhold til anden lovgivning.

§ 17.

Stk. 2. Loven gælder ikke, såfremt det produkt, der har forvoldt skade, er bragt i omsætning af producenten inden lovens ikrafttræden.”

I de almindelige bemærkninger til lovforslaget (L 54) hedder det bl.a., jf. Folketingstidende 1988-89, Tillæg A, sp. 1599 – 1601:

”Det grundlæggende krav til producenten er, at de produkter, som han producerer og markedsfører, som udgangspunkt skal være ufarlige. Eventuelle farer ved et produkt skal så vidt muligt undgås. Undladelse heraf vil i almindelighed være en fejl, medmindre produktet hører til gruppen af uundgåeligt farlige produkter, f.eks. medicin eller tobak, hvor faren er kendt og en måde til at undgå faren ukendt – bortset naturligvis fra muligheden for at lade være med at anvende produktet.

...

Også for så vidt angår *systemskader*, er der efter gældende ret ansvarsfrihed for producenten. Systemskader er skader, som skyldes en kendt, men uundgåelig risiko ved produktet. Som eksempler på sådanne produkter kan nævnes tobak og spiritus...”

I bemærkningerne til lovforslagets § 5, stk. 1, nr. 1, hedder det bl.a., jf. sp. 1627:

”... En skadesrisiko i forbindelse med brug af et produkt, som forbrugeren kender og derfor kan tage i betragtning ved anvendelsen af produktet, gør ikke produktet defekt.

...

Det vil ikke være nødvendigt at advare mod fare ved et produkt, hvis den fare for skade, der er forbundet med almindelig brug, er velkendt for forbrugeren.”

Oprindeligt fandtes der ikke særlige regler om begrænsning af cigaretreklamer, men i 1962 indgik tobaksindustrien og indenrigsministeren en aftale herom. Aftalen blev løbende udbygget og forlænget, herunder i 1986. Ifølge aftalen fra 1986 skulle cigaretpakkerne forsynes med en angivelse af indholdet af nikotin og tjære samt en advarselstekst med oplysning om, at Sundhedsstyrelsen påpeger, at tobaksrygning er sundhedsskadeligt.

I 1987 blev der fremsat lovforslag om sikring af røgfrie miljøer og mærkning mv. af tobaksvarer, men lovforslagene blev ikke vedtaget.

Ved Rådets direktiv 89/622/EØF af 13. november 1989 om mærkning af tobaksvarer blev der indført krav om deklarerings og advarsel, og ved Rådets direktiv 90/239/EØF af 17. maj 1990 blev der fastsat regler for maksimalindholdet af tjære i cigaretter, der skulle markedsføres i EU. Direktiverne blev ved lov nr. 426 af 13. juni 1990 og bekendtgørelse nr. 507 af 28. juni 1990 om mærkning af tobaksvarer og om tjæreindhold i cigaretter gennemført i Danmark.

Ved Rådets direktiv 2001/37/EF af 5. juni 2001 om fremstilling, præsentation og salg af tobaksvarer blev det bestemt, at cigaretter pr. 1. januar 2004 maksimalt måtte indeholde 10 mg tjære og 1 mg nikotin pr. cigaret målt efter ISO-standarden. Der blev endvidere indført krav om mærkning, herunder at alle cigaretpakker skulle være forsynet med en generel advarsel og en supplerende advarsel fra bilagslisten til direktivet, der bl.a. indeholdt teksten ”Rygning er stærkt vanedannende: lad være med at begynde”. Der blev samtidig indført forbud mod varebetegnelser som light mv.

Ved lov nr. 492 af 7. juni 2001 blev der i Danmark indført et forbud mod alle former for tobaksreklame med undtagelse af annoncer til branchefolk og tobaksforretninger.

Det fremgår af bekendtgørelse nr. 172 af 28. februar 2011 om grænseværdier, målemetoder, mærkning, varebetegnelser mv. for tobaksvarer, at den i Danmark gældende grænseværdi fortsat er 10 mg tjære og 1 mg nikotin pr. cigaret, ligesom kravet om en generel advarsel og en specifik advarsel efter bilagsfortegnelsen er fastholdt.

Højesterets begrundelse og resultat

Ansvar for skader ved cigaretrygning

Sagen angår spørgsmålet om produktansvar for personskade, der skyldes cigaretrygning.

Produktansvarsloven trådte i kraft den 10. juni 1989. Efter lovens § 5, stk. 1, er ansvar for en producent betinget af, at det skadevoldende produkt lider af en defekt, hvorved forstås, at produktet ikke frembyder den sikkerhed, som med rette kan forventes. Ved bedømmelsen heraf skal der tages hensyn til alle omstændigheder, navnlig til produktets markedsføring, den anvendelse af produktet, der med rimelighed kan forventes, og det tidspunkt, da produktet er bragt i omsætning.

Produktansvarsloven begrænser ikke skadelidtes adgang til erstatning efter dansk rets almindelige regler om erstatning i og uden for kontrakt, jf. § 13. Loven gælder således ved siden af disse regler.

Loven gælder ikke, hvis det produkt, der har forvoldt skade, er bragt i omsætning af producenten inden lovens ikrafttræden, jf. § 17, stk. 2. Som fastslået i Højesterets dom af 24. november 2011 (UfR 2012.588) må denne bestemmelse forstås således, at det afgørende er, om det enkelte produkt er bragt i omsætning efter lovens ikrafttræden. Loven finder derfor anvendelse på skade forvoldt af cigaretter, der er bragt i omsætning efter den 10. juni 1989, mens ansvar for skade forvoldt af cigaretter, som er bragt i omsætning før lovens ikrafttræden, alene skal afgøres efter dansk rets almindelige regler om erstatningsansvar.

Tobaksrygning, herunder navnlig rygning af cigaretter, er yderst sundhedsskadeligt, idet det bl.a. kan forårsage kræft og hjerte-karsygdomme. Jo mere og jo længere tid man ryger, desto større er risikoen, mens risikoen falder igen, jo længere tid der er gået, efter at man er ophørt med rygning. Tobaksrygning er stærkt vanedannende (afhængighedsskabende), og det kan være meget vanskeligt at holde op med at ryge. Det er ikke muligt at fremstille tobaksprodukter, herunder cigaretter, der ikke er sundhedsskadelige, og den eneste måde helt at undgå sundhedsfaren på er således at lade være med at ryge.

Tobaksprodukter har været på markedet meget længe – tobak i form af (fabriksfremstillede) cigaretter har været på markedet siden 1870'erne. Hos sundhedsmyndighederne og i befolkningen har der igennem mange år været en stigende erkendelse af sundhedsfaren ved rygning af tobak, herunder cigaretter. Lovgiver har valgt ikke at forbyde fremstilling og salg af tobaksvarer, idet tobaksforbruget gennem årene er søgt reduceret på anden måde. Fra 1962 blev reklamering for cigaretter frivilligt begrænset efter tilsagn fra tobaksindustrien. I 2001 blev der – med enkelte undtagelser – indført et forbud mod tobaksreklame. Fra 1986 har det været påbudt på cigaretpakkerne at oplyse om, at tobaksrygning er sundhedsskadeligt, og dette påbud har siden begyndelsen af 1990'erne været baseret på EU-lovgivning.

Det har således været og er fortsat i sidste ende overladt til den enkelte at beslutte, om den pågældende trods den kendte sundhedsfare herved ønsker at (fortsætte med at) ryge cigaretter. I forarbejderne til produktansvarsloven er det da også anført, at tobaksproducenterne hverken efter dansk rets almindelige erstatningsregler eller efter produktansvarsloven er ansvarlige for skader som følge af tobaksrygning. Sådanne skader anses således ligesom skader som følge af alkoholindtagelse som ”systemskader” – dvs. skader, der skyldes en kendt, men uundgåelig risiko ved produktet – for hvilke producenten ikke er ansvarlig.

På den anførte baggrund finder Højesteret, at cigaretter som udgangspunkt ikke lider af en defekt, jf. produktansvarslovens § 5, stk. 1, og at der som udgangspunkt heller ikke foreligger et ansvarspådragende forhold (culpa) efter dansk rets almindelige erstatningsregler.

Dette udgangspunkt kan fraviges, f.eks. hvis en producent har afgivet urigtige eller vildledende oplysninger om sundhedsfaren ved tobaksrygning. Det forhold, at en producent har reklameret for sine tobaksvarer, er ikke i sig selv ansvarspådragende.

Udgangspunktet kan endvidere fraviges, hvis producenten har undladt at advare mod sundhedsfaren, forudsat at faren ikke var almindeligt kendt. Er sundhedsfaren almindeligt kendt, er der kun pligt til at advare herom i det omfang, det er foreskrevet i lovgivningen.

Skader, der opstår som følge af rygning, der er foregået, efter at sundhedsfaren er blevet almindeligt kendt, må normalt anses for at være forårsaget af den skadelidtes egen beslutning

om (fortsat) at ryge trods faren herved, idet det er muligt at ophøre med rygning, selv om det som nævnt er stærkt vanedannende (afhængighedsskabende).

Den konkrete sag

A, der er født i 1946, begyndte at ryge som 10-årig. Han røg ikke i 14-16 års alderen, det vil sige fra 1960-62, men herefter har han røget indtil 2005, hvor han holdt op med at ryge. Der er forskellige oplysninger om hans daglige forbrug gennem årene fra 1962-2005, men det må antages, at han i gennemsnit har røget ca. 40 cigaretter om dagen. Han har røget Prince, der blev produceret og solgt af House of Prince A/S, som indtil 2008 var et datterselskab af Skandinavisk Holding II A/S (tidligere Skandinavisk Tobakskompagni A/S). Han har varigt men som følge af hjerte-karsygdomme. Hans risiko for at udvikle hjerte-karsygdomme er væsentligt øget i forhold til, hvis han aldrig havde røget, jf. Retslægerådets svar på spørgsmål 7. Det er meget sandsynligt, at han har været afhængig af nikotin, som er stærkt vanedannende, jf. Retslægerådets svar på spørgsmål 18 og 48.

Arbejdsskadestyrelsen har i sin udtalelse af 1. juli 2011 vurderet As mengrad som følge af hans mangeårige tobaksrygning til 15 %. Højesteret tiltræder, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Arbejdsskadestyrelsens vurdering af mengraden og årsagssammenhængen.

Hovedspørgsmålet for Højesteret er herefter, om House of Prince og Skandinavisk Holding II (de indstævnte) efter reglerne i produktansvarsloven eller efter dansk rets almindelige erstatningsregler har pådraget sig et ansvar for den personskade, som tobaksrygningen således har medført for A.

For landsretten gjorde A navnlig gældende, at de indstævnte havde påvirket nikotinindholdet og nikotins form i Prince-cigaretterne ved brug af forskellige tilsætningsstoffer, der skulle have øget nikotinoptagelsen og afhængigheden. Navnlig på baggrund af det gennemførte syn og skøn fandt landsretten, at det ikke var godtgjort, at de indstævntes anvendelse af tilsætningsstoffer havde medført, at A var blevet påført en større nikotinafhængighed end den, der følger af rygning af råtabak. A har for Højesteret frafaldet sine anbringender om ansvarsgrundlag som følge af tilsætning af forskellige stoffer til råtabakken.

Af de grunde, landsretten har anført, tiltræder Højesteret, at det ikke er godtgjort, at samarbejdet mellem Skandinavisk Tobakskompagni og British American Tobacco (BAT) har betydning for de spørgsmål, der skal tages stilling til.

Befolkningens almindelige kendskab til sundhedsfaren ved rygning er som nævnt øget gradvist gennem årene, og myndighedernes krav til producenterne om advarsler mod sundhedsfaren er blevet skærpet gennem de år, hvor A røg. Efter bevisførelsen for Højesteret må det lægges til grund, at det allerede i 1962/1963, hvor A efter to års pause på ny begyndte at ryge, var almindeligt kendt – også blandt unge – at langvarigt forbrug af cigaretter var forbundet med risiko for alvorlige helbredsskader, herunder lungekræft og hjerte-karsygdomme. Det var endvidere almindeligt kendt, at det kunne være svært at ophøre med rygning efter flere års forbrug af cigaretter. De indstævnte var derfor ikke forpligtet til at advare om sundhedsfaren ved rygning, når det ikke fulgte af lovgivningen.

Som nævnt har cigaretter været på markedet siden 1870'erne, og sundhedsmyndighederne har løbende og fra 1950'erne stadig mere intensivt fulgt forskningen om de sundhedsskadelige virkninger af rygning. Det er ikke godtgjort, at de indstævnte havde eller burde have haft en større viden om helbredsrisikoen og dens årsager end sundhedsmyndighederne.

De indstævntes måling af nikotin og tjære i tobaksrøgen er sket under anvendelse af internationalt anerkendte målemetoder og standarder (ISO-metoden) og i overensstemmelse med aftaler med myndigheder og krav i lovgivningen. Siden 1977 har de indstævnte oplyst det målte tjære- og nikotinindhold på cigaretpakkerne.

Der er gennem årene gennemført en række ændringer af Prince-cigarettens konstruktion med henblik på at nedbringe indholdet af tjære og nikotin i tobaksrøgen, herunder ved at forlænge filtret, øge porøsiteten i det anvendte papir og anvende ventilationshuller. Indholdet af nikotin og tjære i tobaksrøgen fra Prince-cigaretten er fra 1957 til 2004 faldet fra 2,7 mg til 0,9 mg nikotin og fra 39 mg til 10 mg tjære. Fra 1992 har der været regulering af det maksimale tjæreindhold i cigaretter, og fra 2004 tillige af det maksimale nikotinindhold. Prince-cigaretterne har overholdt disse krav.

Der er risiko for, at tjære og nikotin som følge af kompensationsrygning og passiv rygning af egen røg indtages i videre udstrækning end det, der fremgår af angivelsen på cigaretpakkerne om mængden af disse stoffer. Omfanget af kompensationsrygning og passiv rygning af egen røg varierer fra ryger til ryger, og myndighederne har ikke pålagt producenterne at oplyse herom, selv om myndighederne må antages at have været bekendt med denne risiko for øget indtagelse af tjære og nikotin. Som nævnt har rygerne endvidere i den relevante periode været bekendt med sundhedsfaren ved tobaksrygning, hvilket cigaretpakkerne siden 1986 også har indeholdt en advarsel om.

På den anførte baggrund finder Højesteret, at de indstævnte hverken efter reglerne i produktansvarsloven eller efter dansk rets almindelige erstatningsregler har pådraget sig et ansvar for den personskade, som tobaksrygningen har medført for A. Allerede som følge heraf stadfæster Højesteret dommen.

Ved fastsættelsen af sagsomkostninger er der navnlig lagt vægt på sagens principielle karakter og vidererækkende betydning samt arbejdets betydelige omfang.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal statskassen betale i alt 2.000.000 kr. til House of Prince A/S og Skandinavisk Holding II A/S.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afgivelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.