

11. marts 2021
Sagsnr. 21/00911
SOJAAN

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

STADFÆSTELSE af afslag på anmodning om opsættende virkning i sag om indskærpelse om mærkning af kosttilskud i Furesø Kommune

Miljø- og Fødevareklagenævnet traf den 16. februar 2021 afgørelse om at stadfæste Fødevarestyrelsens afgørelse af 19. januar 2021 om afslag på at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning.

Virksomheden, der er repræsenteret ved advokat, har den 18. februar 2021 anmodet Miljø- og Fødevareklagenævnet om at genoptage behandlingen af klagesagen vedrørende Fødevarestyrelsens indskærpelse af 8. december 2020, for så vidt angår nævnets delafgørelse af 16. februar 2021 om at stadfæste styrelsens afslag på opsættende virkning.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har besluttet at genoptage behandlingen af klagesagen.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har herefter truffet afgørelse efter fødevarelovens § 58 a, stk. 1.¹

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Fødevarestyrelsens afgørelse af 19. januar 2021 om afslag på at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning.

Afgørelsen erstatter Miljø- og Fødevareklagenævnets tidligere afgørelse af 16. februar 2021.

**MILJØ- OG
FØDEVAREKLAGENÆVNET**
Toldboden 2
8800 Viborg

Tlf. 72 40 56 00
CVR-nr. 37795526
EAN-nr. 5798000026070
nh@naevneneshus.dk
www.naevneneshus.dk

¹ Lovbekendtgørelse nr. 999 af 2. juli 2018 om fødevarer.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.²

Afgørelsen er truffet af formanden på nævnets vegne, jf. § 8 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

² Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. Beslutning om genoptagelse

Virksomheden, der er repræsenteret ved advokat, har den 18. februar 2021 anmodet Miljø- og Fødevareklagenævnet om at genoptage behandlingen af klagesagen vedrørende Fødevarestyrelsens indskærpelse af 8. december 2020, for så vidt angår nævnets delafgørelse af 16. februar 2021 om at stadfæste styrelsens afslag på opsættende virkning af 19. januar 2021.

Som begrundelse for anmodningen har klager anført, at der er begået sagsbehandlingsfejl. Klager har anført, at Miljø- og Fødevareklagenævnet ved mail af 15. februar 2021 har givet klager en frist til den 1. marts 2021 for at komme med bemærkninger til Fødevarestyrelsens afslag på opsættende virkning af 19. januar 2021. Det fremgår tillige af anmodningen om genoptagelse, at nævnet desuagtet traf afgørelse om stadfæstelse af styrelsens afgørelse den 16. februar 2021. Efter klagers opfattelse er nævnet forpligtet til at partshøre forud for at træffe afgørelse om afslag på opsættende virkning.

En myndighed er forpligtet til at genoptage behandlingen af en sag, hvis der i forbindelse med anmodningen om genoptagelse fremkommer nye faktiske oplysninger af så væsentlig betydning, at der er en vis sandsynlighed for, at sagen havde fået et andet udfald, hvis oplysningerne havde foreligget i forbindelse med den tidligere behandling af sagen. En myndighed kan også have pligt til at genoptage behandlingen af en sag, hvis der ved den tidligere sagsbehandling er begået væsentlige fejl.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at det med anmodningen om genoptagelse er påvist, at der er begået fejl ved sagens behandling, der kan begrunde, at behandlingen af klagesagen vedrørende Fødevarestyrelsens indskærpelse af 8. december 2020 genoptages, for så vidt angår nævnets delafgørelse af 16. februar 2021.

2. Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Sagen vedrører Fødevarestyrelsens afgørelse af 19. januar 2021 om afslag på at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning. Afslaget medfører, ifølge klagevejledningen, at styrelsen af egen drift indbringer klagers anmodning om opsættende virkning for Miljø- og Fødevareklagenævnet, som herefter tager stilling til, om klagen skal tillægges opsættende virkning.

Fødevarestyrelsen har den 8. december 2020 indskærpet, at mængden af de næringsstoffer eller stoffer med en ernæringsmæssig eller fysiologisk virkning, som kosttilskud indeholder, skal anføres i mærkningen i numerisk form samt at mængden af de anførte næringsstoffer eller andre stoffer

skal angives i forhold til den anbefalede daglige dosis i mærkningen. Den 16. december 2020 har styrelsen sendt en uddybende begrundelse for

indskærpelsen. Det fremgår heraf, at indskærpelsen er givet i medfør af kosttilskudsbekendtgørelsens § 10, stk. 1 og stk. 2.³

Klager har den 12. januar 2021 påklaget indskærpelsen til Miljø- og Fødevareklagenævnet. I forbindelse med klagen har klager anmodet om opsættende virkning.

Til støtte for anmodningen om opsættende virkning har klager anført, at indskærpelsen er baseret på en fejlagtig fortolkning af EU-lovgivning og derfor ikke kan begrundes i hensynet til forbrugerbeskyttelse. Ifølge klager er der ingen sundhedsmæssige risici ved produkterne eller markedsføringen heraf. Ligeledes har klager anført, at der ikke er tale om en hastesag, hvorfor der ikke er tale om et formål, der forspildes, ved at tillægge klagen opsættende virkning.

Klager har desuden anført, at Fødevarestyrelsens indskærpelse er skelsættende i forhold til resten af EU og udgør en begrænsning for varernes frie bevægelighed. Endelig har klager anført, at indskærpelsen har omfattende økonomiske konsekvenser for klager.

I forlængelse af genoptagelsesanmodningen af 18. februar 2021 har klager anført en række yderligere synspunkter til støtte for anmodningen om opsættende virkning. Klager har anført, at klagemuligheden synes at blive illusorisk, såfremt der, mens klagesagen afventer endelig afgørelse, kan træffes mere byrdefulde sanktioner over for klager. Ifølge klager er dette en reel mulighed, hvis håndhævelsen af indskærpelsen ikke suspenderes, henset til den forventede sagsbehandlingstid.

Endvidere har klager anført, at pålæggelsen af de gebyrbelagte, opfølgende kontrolbesøg de facto er økonomisk byrdefulde sanktioner. Klager har hertil oplyst at være nødsaget til at fjerne produkterne fra markedet indtil Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet endelig afgørelse for at afværge yderligere sanktioner. Klager er desuden af den opfattelse, at de manglende tidligere sanktioner over for produkterne taler for, at indskærpelserne ikke skal effektueres straks. I den forbindelse har klager påpeget de økonomiske konsekvenser ved at skulle borttage produkterne fra markedet.

Klager har desuden udtrykt uenighed i grundlaget for indskærpelsen og med henvisning hertil anført, at der ikke er et hensyn til forbrugerne ud fra den indskærpede bestemmelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har foretaget en særskilt behandling af spørgsmålet om opsættende virkning.

3. Sagens oplysninger

³ Bekendtgørelse nr. 1239 af 27. november 2017 om kosttilskud.

3.1 Den påklagede afgørelse

Fødevarestyrelsen har den 19. januar 2021 truffet afgørelse om afslag på klagers anmodning om at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning. Styrelsen har begrundet afslaget med, at hensynet til forbrugerne vejer tungere end de bebyrdende virkninger det vil have for klager at skulle betale for den opfølgende kontrol, idet der er risiko for vildledning af forbrugerne ved de nuværende oplysninger på kosttilskuddenes mærkning.

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 16. februar 2021

Den 16. februar 2021 har Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæstet Fødevarestyrelsens afgørelse af 19. januar 2021 om afslag på at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning. Det fremgik af begrundelsen for afgørelsen, at nævnet har vægtet hensynet til forbrugerne tungere end hensynet til den økonomiske skade, som klager vil blive påført ved en gebyrbelagt, opfølgende kontrol. Ligeledes fremgik det, at de øvrige anførte forhold ikke kunne begrunde en tilsidesættelse af hensynet til forbrugeren.

4. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

4.1 Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

Klagen kan, for så vidt angår selve indskærpelsen, ikke gives opsættende virkning. Det skyldes, at en indskærpelse er en præcisering af, at gældende regler skal overholdes. Betydningen af en indskærpelse er, at virksomheden bliver gjort bekendt med, at virksomheden, efter Fødevarestyrelsens opfattelse, ikke overholder lovgivningen. Hvis virksomheden herefter ikke retter op på forholdene, vil styrelsen ved den opfølgende kontrol kunne anvende mere bebyrdende sanktioner.

Indskærpelser på fødevareområdet bliver altid fulgt op af gebyrbelagt, opfølgende kontrol. Den gebyrbelagte opfølgende kontrol er en bebyrdende retsvirkning, der medfører, at indskærpelsen kan påklages til Miljø- og Fødevareklagenævnet.

Opsættende virkning har til formål at udskyde retsvirkningen af afgørelsen, indtil Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse i sagen. Da en indskærpelse ikke er forbundet med andre retsvirkninger end den gebyrbelagte opfølgende kontrol, kan nævnet alene tage stilling til, om klagen kan gives opsættende virkning, for så vidt angår den gebyrbelagte, opfølgende kontrol.

Med hensyn til opsættende virkning for den gebyrbelagte opfølgende kontrol er udgangspunktet i dansk ret, at man skal følge en indskærpelse fra en offentlig myndighed, selvom man har klaget over indskærpelsen. Dette udgangspunkt gælder også på fødevareområdet. Udgangspunktet kan fraviges, hvis hensynet til virksomheden vejer tungere end de øvrige hensyn, der kan være i sagen. Der kan eventuelt fastsættes bestemte vilkår.

Ved afgørelser om opsættende virkning skal hensynet til offentlighedens interesse i, at gennemførelsen af afgørelsen ikke udsættes, afvejes over for arten og omfanget af den skade, klager kan blive påført.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at der foreligger tilstrækkeligt vægtige grunde til ikke at tillæge klagen opsættende virkning med hensyn til den gebyrbelagte, opfølgende kontrol.

Indledningsvis har Miljø- og Fødevareklagenævnet ved afgørelsen lagt til grund, at hensynet til forbrugerne kan inddrages i afvejningen af, om hensynene til klager bør medføre opsættende virkning. Nævnet henviser til, at afgørelser om opsættende virkning efter deres karakter må træffes hurtigt og forud for en realitetsbehandling af den bagvedliggende klagesag, hvor det vil blive bedømt, om indskærpelsen er korrekt på baggrund af det anførte grundlag. Efter nævnets vurdering må det, indtil en sådan realitetsbehandling er foretaget, lægges til grund, at der gælder et aktivt hensyn til forbrugerne ud fra de regler, der er indskærpet.

Ved afgørelsen har Miljø- og Fødevareklagenævnet endvidere vurderet, at hensynet til forbrugerne vejer tungere end hensynet til den økonomiske skade, som klager vil blive påført ved en gebyrbelagt, opfølgende kontrol. Nævnet har ved vurderingen inddraget formålet med reglerne om mærkning af kosttilskud, navnlig at sikre forbrugerne de rette oplysninger om indholdet af kosttilskud samt muligheden for at træffe et informeret valg på baggrund heraf. Samtidig er det nævnets vurdering, at klager, ved at følge indskærpelsen inden nævnet træffer afgørelse i klagesagen, ikke tvinges til at tage produkterne af markedet. Nævnet henviser til, at der er tale om en indskærpelse vedrørende produkternes mærkning og ikke et forbud mod markedsføring. Det er desuden nævnets vurdering, at hensynet til forbrugeren i forhold til den konkrete sanktion ikke kan tilsidesættes med henvisning til eventuelle fremtidige sanktioner for samme forhold. Efter nævnets vurdering har de manglende tidligere sanktioner desuden ikke indflydelse på, hvorvidt efterlevelsen af en senere sanktion er presserende eller ej. Nævnet bemærker i den forbindelse, at Fødevarestyrelsens kontrol er udtryk for en stikprøvekontrol, hvorfor den manglende tidligere sanktionering alene er udtryk for, at styrelsen ikke har kontrolleret de pågældende forhold. Efter nævnets vurdering er de øvrige forhold, som klager har anført, ikke tilstrækkeligt tungtvejende til at kunne begrunde en tilsidesættelse af hensynet til forbrugeren. Dermed finder nævnet, at Fødevarestyrelsen ikke skal afvente med at foretage gebyrbelagt, opfølgende kontrol, til nævnet har truffet afgørelse i den underliggende klagesag.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at det forhold, at en klage ikke tillægges opsættende virkning, ikke indebærer begrænsninger i nævnets adgang til at ændre eller ophæve en afgørelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnet vil senere tage stilling til de spørgsmål, der er rejst i klagen.

4.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Fødevarestyrelsens afgørelse af 19. januar 2021 om afslag på at tillægge klagen af 12. januar 2021 opsættende virkning.