

Udskriftsdato: mandag den 22. juni 2026

KEN nr 10105 af 09/02/2009 (Gældende)

Afgørelse af klage - videreformidling af markedsføring af kosttilskud

Ministerium: Ministeriet for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri

Journalnummer: Fødevaremin.,
Sekretariatet for Fødevare- og Veterinærklager, Sagsnr.
87/12845

Afgørelse af klage - videreformidling af markedsføring af kosttilskud

Resumé

Fødevareregionen foretog et uanmeldt besøg hos et reklameblad, der havde bragt nogle annoncer for to norske virksomheder af nogle kosttilskud, der ikke var anmeldt i Danmark. Fødevareregionen udstedte herefter et forbud mod, at reklamebladet videreformidle markedsføring for kosttilskud fra de to norske virksomheder. Afgørelsen var begrundet med, at kosttilskud kun må markedsføres lovligt i Danmark efter anmeldelse, samt at de to kosttilskud, der konkret var bragt annoncer med, da forholdet blev konstateret, indeholdt næringsstoffer, der skulle være anmeldt til Fødevarestyrelsen.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager fandt, at der ikke kunne stilles krav om, at reklamebladet havde anmeldt kosttilskuddet. Sekretariatet var enig med fødevareregionen i, at de pågældende to kosttilskud ikke var lovligt markedsført i Danmark, samt at reklamebladet som medie kunne forbydes at reklamere for ulovlige produkter.

Sekretariatet fandt fødevareregionens forbud for vidtgående, da det vedrørte alle kosttilskud fra de to norske virksomheder. Det blev dog vurderet, at et forbud et år efter forholdet var konstateret, fortsat ville kunne have været nødvendigt, hvis reklamebladet ikke havde ophørt med annoncerne. Det var imidlertid under klagesagen uvist, hvilke annoncer, der konkret havde ført til forbuddet. Af denne grund samt henset til at fødevareregionens forbud var formuleret generelt til alle annoncer for de to norske virksomheder, fandt sekretariatet, det var for usikkert, hvad det var for nogle annoncer, der havde begrundet forbuddet. Fødevareregionens afgørelse blev derfor ophævet.

NN

Den 9. februar 2009

Sagsnr.: 87/12845

Ref.: SFV /LKHA

Tlf.: 33951413

Ophævelse af afgørelse om forbud mod videreformidling af markedsføring for kosttilskud

NN har ved brev af 11. januar 2008 klaget over afgørelse af 12. december 2007 fra Fødevareregion Øst om forbud mod at videreformidle markedsføring for kosttilskud fra virksomhederne YY og XX.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager har behandlet klagen og ophæver afgørelsen. NN skal således ikke følge fødevareregionens afgørelse.

NN kan læse mere om afgørelsen nedenfor.

Sagens omstændigheder

Fødevareregionens uanmeldte kontrolbesøg

Fødevareregionen var den 24. november 2006 på uanmeldt besøg hos NN. Af kontrolrapporten fremgår, at fødevareregionen ville fremsende et forbud mod videreformidling af markedsføring fra YY og XX. Dette var begrundet i, at fødevareregionen ikke kunne kontrollere, om markedsføringen af produkterne levede op til den danske fødevarerlovgivning, samt at fødevareregionen havde mistanke om, at kosttilskuddene [kosttilskud A] og [kosttilskud B], som blev videreformidlet i [reklameblad], ikke overholdt fødevarerlovgivningen. Da ovennævnte virksomheder ikke var etableret i Danmark, fik NN oplyst, at virksomheden var ansvarlig for markedsføringen i Danmark.

NN klagede den 14. december 2006 over det uanmeldte kontrolbesøg samt det varslede forbud.

Fødevareregionens forbud mod at formidle markedsføring fra to norske virksomheder

Fødevareregionen oplyste den 6. december 2007, at det fortsat var nødvendigt at udstede det varslede forbud mod videreformidling, da sagen havde principiel karakter, samt da den ulovlige markedsføring fortsat pågik.

Fødevareregionen udstedte den 12. december 2007 forbud mod, at NN videreformidlede markedsføring for kosttilskud fra virksomhederne YY og XX, jf. § 52 i fødevareloven¹⁾.

Afgørelsen er nærmere begrundet med, at kosttilskud kun kan markedsføres lovligt i Danmark, hvis produkterne er anmeldt til fødevaremyndighederne senest samtidig med, at markedsføringen påbegyndes, jf. § 5 i kosttilskudsbekendtgørelsen²⁾. Det er videre anført, at kravet om anmeldelse har til formål at sikre muligheden for at kontrollere, at de markedsførte kosttilskud lever op til reglerne i fødevarelovgivningen. Ved valg af retsvirkning havde fødevareregionen ligeledes lagt vægt på, at produkterne [kosttilskud A] og [kosttilskud B] var næringsstoffer, hvorfor de skulle være anmeldt til Fødevarestyrelsen 6 måneder før, markedsføringen kunne påbegyndes, jf. § 21 i tilsætningsstoffbekendtgørelsen. NN havde hverken kunne be- eller afkræfte fødevareregionens formodning, da virksomheden ikke var i besiddelse af dokumentation for, at produkterne levede op til reglerne.

Klage over det uanmeldte kontrolbesøg og forbuddet

NN klagede ved brev af 11. januar 2008 over afgørelsen. Det fremgår bl.a., at YY, Norge, havde meddelt NN, at virksomheden havde fået oplyst af Fødevarestyrelsen, Mørkhøj, at virksomhedens produkter ikke skulle anmeldes eller kontrolleres i Danmark.

NN's klage er yderligere uddybet ved brev af 19. februar 2008. Heraf fremgår bl.a., at NN bestrider, at virksomheden skulle have oplyst, at man ikke spørger om dokumentation i det virkelige liv, som anført i fødevareregionens afgørelse. Endvidere gøres det gældende, at NN havde fået oplyst fra YY og XX, at de opfyldte gældende regler, at produkterne er markedsført i god tro, at fødevareregionen ikke havde hjemmel til at komme på uanmeldt kontrolbesøg, at fødevareregionen grundet passivitet ikke kunne udstede det pågældende forbud, at der ikke var hjemmel til at udstede det pågældende generelle forbud, samt at sagsbehandlingen fra Fødevarestyrelsen var kritisabel.

Kosttilskuddene ikke lægemidler

Af fødevareregionens brev af 11. februar 2008 fremgår, at Lægemiddelstyrelsen har oplyst, at de konkrete produkter i sagen ikke er vurderet at være omfattet af lægemiddellovgivningen.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklagers bemærkninger

NN skulle ikke have anmeldt efter kosttilskudsbekendtgørelsen

Ud fra oplysningerne om produkterne [kosttilskud A] og [kosttilskud B] i markedsføringsmaterialet i [reklameblad], samt da Lægemiddelstyrelsen ikke har fundet at produkterne er omfattet af lægemiddellovgivningen, ligger Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager til grund, at produkterne er at anse for kosttilskud.

Den virksomhed der er ansvarlig for første afsætning af et kosttilskud i Danmark, skal anmelde kosttilskuddet til fødevareregionen senest samtidig med markedsføring, jf. § 5, stk. 1 i kosttilskudsbekendtgørelsen.

Kravet om anmeldelse i kosttilskudsbekendtgørelsens § 5, stk. 1, kan ikke udstrækkes til at omfatte et reklameblad, der indsætter en annonce for en anden virksomhed, der vedrører kosttilskud, medmindre der foreligger konkrete holdepunkter for, at det er reklamebladet, der er første afsætningsled i Danmark. Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager finder, at NN ikke udgør et afsætningsled af kosttilskuddene i Danmark.

NN skulle således ikke have haft anmeldt kosttilskuddet i medfør af kosttilskudsbekendtgørelsens § 5, stk. 1.

Kosttilskuddene var ikke lovligt markedsført i Danmark

Det må herefter vurderes om og i så fald i hvilket omfang, NN, som medie, kan gøres ansvarlig for den foreliggende annoncering.

Fødevareregionen har i sin afgørelse nærmere præciseret, at fødevareregionen finder at [kosttilskud A] og [kosttilskud B] er næringsstoffer, der skulle være anmeldt i medfør af tilsætningsstofbekendtgørelsens § 21.

Idet der ikke i Fællesskabsretten på nuværende tidspunkt eksisterer regler om andre næringsstoffer end vitaminer og mineraler i kosttilskud, har de danske fødevarermyndigheder nationale regler for næringsstoffer i kosttilskud. Dette er ikke i strid med fællesskabsretten, jf. kosttilskudsdirektivets³⁾ artikel 11, stk. 2, sammenholdt med præambelens 8. betragtning samt Sag C-154/04 m.fl., Alliance for Natural Health⁴⁾, præmis 59, hvoraf fremgår, at der kan anvendes nationale bestemmelser om næringsstoffer eller andre stoffer med en ernæringsmæssig eller fysiologisk virkning, der anvendes som ingredienser i kosttilskud, og for hvilke der ikke er vedtaget særlige fællesskabsbestemmelser.

Baggrunden for at et kosttilskud skal være anmeldt til fødevarermyndighederne senest samtidig med, at markedsføringen finder sted, er at sikre, at fødevarermyndighederne havde de oplysninger, der er nødvendige for at kunne kontrollere produktet. Når kontrollen er nødvendig i forhold til brugen af næringsstoffer vurderet i forhold til hvert enkelt produkt, er det for at vurdere den acceptable daglige indtagelse og produktets nytteværdi.

YY og XX havde indsat annoncer i [reklameblad], der ejes af NN, for at reklamere for produkterne [kosttilskud A] (YY) og [kosttilskud B] (XX).

Både tilsætningsstofbekendtgørelsens § 21 og § 23 regulerer næringsstoffer.

Anvendelse af næringsstoffer, som er anført under tilsætningsstofgruppen »Næringsstoffer« i Positivlisten, men som ikke er generelt tilladt anvendt i kosttilskud, skal anmeldes til Fødevarestyrelsen inden markedsføringen, jf. tilsætningsstofbekendtgørelsens § 21.⁵⁾ For anvendelse af næringsstoffer, der ikke er anført under tilsætningsstofgruppen »Næringsstoffer«, og for eventuel anvendelse af andre stoffer med en ernæringsmæssig eller fysiologisk virkning, kræves, at der ansøges særskilt herom til Fødevarestyrelsen, jf. tilsætningsstofbekendtgørelsens § 23.⁶⁾ Den nærmere procedure for ansøgningen fremgår af Positivlisten⁷⁾, side 25.

[kosttilskud A] og [kosttilskud B] anses for næringsstoffer. Næringsstofferne er ikke omfattet af tilsætningsstofgruppen »Næringsstoffer« i Positivlisten, hvorfor det kræves, at der ansøges om tilladelse til at anvende og sælge næringsstoffet i Danmark, jf. tilsætningsstofbekendtgørelsens § 23.

Kosttilskuddene [KOSTTILSKUD A] og [kosttilskud B] er således ikke lovligt markedsført i Danmark.

Der kan gives forbud mod at reklamere for ulovlige produkter

Af fødevarerlovens § 52, stk. 1, fremgår, at der er hjemmel til at træffe de afgørelser, herunder meddele de påbud og forbud, der anses for nødvendige for at sikre overholdelsen af de krav, der er fastsat i fødevarerlovgivningen eller i Det Europæiske fællesskabs forordninger og direktiver.

Fødevarerlovens § 14 og fødevarerforordningens⁸⁾ artikel 16 forbyder reklamer for fødevarer, der er vildledende. Annoncering for ulovlige fødevarer er vildledende.

Af ovenstående kan sluttes, at NN som medie kan forbydes at reklamere for ulovlige produkter, jf. fødevarerlovens § 52 sammenholdt med fødevarerlovens § 14 og fødevarerforordningens artikel 16.

Fødevarerregionens forbud ophæves, da det er usikkert, hvilke annoncer der begrundede forbuddet

Ved valg af retsvirkning skal der anvendes den sanktion, som skønnes nødvendig for at få en virksomhed til at rette op på forholdet. Samtidig må retsvirkningen ikke være mere indgribende end nødvendig.

Et reklameblad der bringer annoncer for ikke lovlige fødevarer, vil i medfør af fødevarerens § 52, stk. 1, kunne få et forbud mod fremtidigt at bringe annoncer for de pågældende produkter.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager finder, at fødevareregionens forbud mod generelt at markedsføre kosttilskud fra virksomhederne YY og XX var for vidtgående, og at forbuddet kun skulle have rettet sig mod de to specifikke produkter.

Det skal dog vurderes, om der var behov for at udstede forbuddet et år efter fødevareregionen konstaterede annoncerne.

Den pågældende tilsynsførende i fødevareregionen er ikke længere ansat. Det har ikke været muligt for fødevareregionen at konstatere, hvilke annoncer der blev bragt i vinteren 2007, og som derfor begrundede forbuddet.

Et forbud mod at bringe annoncer for [kosttilskud A] og [kosttilskud B] skal have til formål at stoppe en ulovlig markedsføring af produkter i Danmark. Henset til at NN var bindeleddet mellem den norske virksomhed og det danske marked, ville et forbud være en nødvendig retsvirkning til at rette op på forholdet. Et forbud et år efter forholdet var konstateret, ville være nødvendigt, hvis NN ikke havde ophørt med annoncerne. Som det fremgår ovenfor, er det uvist, hvilken annoncering NN bragte i vinteren 2007. Af denne grund sammenholdt med at fødevareregionens forbud var formuleret generelt til alle annoncer for de to norske virksomheder, finder Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager, det er for usikkert, hvad det var for nogle annoncer, der begrundede forbuddet.

Af ovennævnte grunde ophæver Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager fødevareregionens afgørelse.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager er ikke tillagt kompetence til at træffe afgørelser efter markedsføringsloven, hvorfor der ikke med denne afgørelse er taget stilling til, om NN har udvist god markedsføringsskik, jf. 1, stk. 1 i markedsføringsloven⁹⁾.

Det uanmeldte kontrolbesøg

NN har anført, at fødevareregionen ikke havde hjemmel til at komme på uanmeldt kontrolbesøg.

Af retssikkerhedsloven¹⁰⁾ fremgår, at et kontrolsted som udgangspunkt skal have besked om kontrollen to uger før, at kontrollen gennemføres, jf. § 5, stk. 2. Der er dog en række undtagelser fra kravet om varsling, herunder bl.a. om formålet med kontrollen vil forspildes, om virksomheden selv har anmodet om kontrol eller hvis EU-regler kræver andet, jf. § 5, stk. 4, nr. 1-3.

På fødevarer- og veterinærområdet foretages kontrollen som udgangspunkt uanmeldt, da formålet ellers vil forspildes samt som følge af EU-regler, jf. forordning om offentlig kontrol¹¹⁾, artikel 3, stk. 2.

Det fremgår af samme forordnings artikel 3, stk. 3, hvem der er omfattet af offentlig kontrol.

»Offentlig kontrol omfatter alle led i produktion, forarbejdning og distribution af foderstoffer eller fødevarer samt af dyr og animalske produkter. Den omfatter desuden sådan kontrol af foderstof- eller fødevarerens virksomheder, af anvendelsen af foderstoffer eller fødevarer, af opbevaringen af foderstoffer og fødevarer, af processer, materialer, stoffer, aktiviteter eller arbejdsgange, herunder transport, i forbindelse med foderstoffer eller fødevarer og af levende dyr, der kræves for at nå denne forordnings mål.«

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklage finder, at NN, som formidler af annoncer i blade, ikke er omfattet af forordning om offentlig kontrol, § 3, stk. 3.

Fødevareregionen kan dog også uden retskendelse få adgang til offentlige og private ejendomme, lokaliteter, papirer mv., for at tilvejebringe oplysninger til brug for løsning af opgaver i henhold til fødevarerlovreguleringen, jf. fødevarerens § 53, stk. 1. Denne bestemmelse har således et bredere anvendelsesområde end ovennævnte forordning om offentlig kontrol.

Kontrolafdelingen tog på kontrolbesøg hos NN med henblik på at vurdere, hvorvidt NN overtrådte reglerne om anmeldelse af kosttilskud. Formålet med kontrolbesøget lå således indenfor formålet, der er hjemlet i fødevarelovens § 53.

Da kontrolbesøget ikke er omfattet af forordning om offentlig kontrol, skulle kontrolbesøget som udgangspunkt varsles 2 uger før, jf. retssikkerhedslovens § 5, stk. 2.

Formålet med et kontrolbesøg på fødevareområdet er ofte bl.a. at skaffe sig et »øjebliksbillede« af de oplysninger en virksomhed har indhentet om produkter, herunder produkter der er bragt annoncer for.

Såfremt fødevareregionen havde ønsket at kontrollere, hvilken dokumentation virksomheden havde fremskaffet, inden annoncen blev offentliggjort, ville øjemedet være forspildt, såfremt fødevareregionen havde varslet kontrolbesøget.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager finder dog, at kontrolafdelingen i den foreliggende sag ikke havde et sådant dokumentationsbehov for at udstede et forbud (se afgørelsen ovenfor). Kontrolbesøget hos NN skulle derfor have været varslet 2 uger før besøget, jf. retssikkerhedslovens § 5, stk. 4, nr. 1, eller at materialet kunne være indhentet skriftligt.

Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklagers afgørelse

Af ovennævnte grunde ophæver Sekretariatet for Fødevarer- og Veterinærklager Fødevarerregion Østs afgørelse af 12. december 2007. NN skal således ikke følge fødevarerregionens afgørelse.

Sekretariatets afgørelse kan ikke påklages til anden administrativ myndighed.

Fødevarerregion Øst modtager kopi af denne afgørelse.

Venlig hilsen

Line Kirketoft Justesen

Fuldmægtig, cand.jur.

- 1) Lov nr. 526 af 24. juni 2005 om fødevarer, med senere ændringer.
- 2) Bekendtgørelse nr. 683 af 21. juli 2003 om kosttilskud, med senere ændringer.
- 3) Europa-Parlamentets og Rådets Direktiv 2002/46/EF af 10. juni 2002 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om kosttilskud, med senere ændringer.
- 4) Forenede sager C-154/04 og C-155/04, The Queen, på vegne af Alliance for Natural Health m.fl. mod Secretary of State for Health og National Assembly for Wales.
- 5) Der kan henvises til Positivlisten side 168.
- 6) Der kan henvises til Positivlisten side 169.
- 7) Positivlisten er en fortegnelse over tilsætningsstoffer til fødevarer, Schulz, januar 2005.
- 8) Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 28. januar 2008 om generelle principper og krav i fødevarerlovgivningen, om oprettelse af Den Europæiske Fødevarsikkerhedsautoritet og om procedurer vedrørende fødevarsikkerhed (178/2002), med senere ændringer.
- 9) Lov nr. 1389 af 21. december 2005 markedsføringsloven, med senere ændringer.
- 10) Lov nr. 442 af 9. juni 2004 om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter.
- 11) Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. 882/2004/EF af 29. april 2004 om offentlig kontrol med henblik på verifikation af, at foderstof- og fødevarerlovgivningen samt dyresundheds- og dyrevelfærdsbestemmelserne overholdes, med senere ændringer.