

Handläggare
Kristine Fornander
Telefon: 08-508 28 817

Till
Miljö- och hälsoskyddsnämnden
2014-09-23, p.8

Yttrande till Förvaltningsrätten i Stockholm gällande överklagande av föreläggande mot Arla Foods AB om åtgärder av märkningsbrister enligt livsmedelslagstiftningen

Remiss från förvaltningsrätten i mål nr 16741-14

Förvaltningens förslag till beslut

1. Medge att Förvaltningsrätten upphäver första punkten i miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut daterat den 3 mars 2012 med dnr 2012-013765.
2. Bestrida bifall till yrkandet att tredje punkten i miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut ska upphävas.
3. Medge att omställningsperioden fastställs till sex månader.
4. Tillstyrka att ärendet vilandeförklaras enligt vad som följer av detta tjänsteutlåtande.
5. Överlämna och återropa detta tjänsteutlåtande som miljö- och hälsoskyddsnämndens yttrande i mål nr 16741-14.
6. Uppdra åt förvaltningschefen att företräda nämnden i ärendet.
7. Justera beslutet omedelbart.

Gunnar Söderholm
Förvaltningschef

Daniel Selin
Avdelningschef

Sammanfattning

Miljö- och hälsoskyddsnämnden fattade den 3 juni 2013 beslut att förelägga Arla Foods AB (Arla) att för produktgruppen Arla Wellness: upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn, skriva godkända hälsopåståenden direkt i anslutning till det

ospecifika påståendet och att inte marknadsföra bakterier som goda eller aktiva.

Arla överklagade nämndens beslut till länsstyrelsen som upphävde den del av föreläggandet som avsåg att skriva godkända hälsopåståenden i direkt anslutning till ospecifika påståenden. Arla har överklagat beslutet till Förvaltningsrätten. Miljö- och hälsoskyddsnämnden har nu beretts tillfälle att yttra sig i målet.

Arla har i sitt överklagande yrkat följande. I första hand ska Förvaltningsrätten ändra länsstyrelsens beslut och i sin helhet upphäva miljö- och hälsoskyddsnämndens föreläggande. I andra hand ska Förvaltningsrätten ändra länsstyrelsens beslut så att omställningsperioden förlängs till sex månader från det att beslutet vunnit laga kraft. Arla har även hemställt att Förvaltningsrätten ska vilandeförklara ärendet till dess att EU-kommissionen har fattat beslut avseende de italienska branschorganisationernas ansökan om att probiotika ska fastställas som generisk beteckning.

Miljöförvaltningen medger delvis klagandens yrkanden. Förvaltningen anser att kravet i föreläggandet att upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn (första punkten) kan medges. Förvaltningen anser vidare att ärendet kan vilandeförklaras så som den klagande begärt. Förvaltningen vidhåller dock att uttrycket ”aktiva bakterier” utgör ett hälsopåstående och vill därför beredas möjlighet att yttra sig över punkten 3 i föreläggandet innan Förvaltningsrätten avgör ärendet. Förvaltningen har inget att invända mot att omställningsperioden förlängs från fyra till sex månader.

Bakgrund

För att göra livsmedel mer attraktiva att köpa för konsumenterna så används ofta hälsopåståenden på förpackningar eller vid marknadsföring. För att inte vilseleda konsumenterna finns det bestämmelser om att det som påstås måste vara korrekt och lätt att tolka.

Enligt Europaparlamentet och Rådets förordning (EG) nr 1924/2006 av den 20 december 2006 om näringspåståenden och hälsopåståenden om livsmedel är hälsopåståenden förbjudna att användas om de inte godkännts och finns publicerade i en rättsakt.

Processen för att få ett hälsopåstående godkänt går ut på att ett företag skickar in en ansökan tillsammans med vetenskapligt underlag som går till EFSA (European Food Safety Authority). EFSA bedömer sen om det vetenskapliga underlaget för det specifika ämnet är tillräckligt underbyggt för att det ansökta hälsopåståndet ska kunna godkännas. Själva godkännandeprocessen ansvarar sen EU-kommissionen för som publicerar resultatet i en rättsakt.

I Kommissionens förordning (EU) nr 432/2012 av den 16 maj 2012 om fastställande av en förteckning över andra godkända hälsopåståenden om livsmedel än sådana som avser minskad sjukdomsrisk och barns utveckling och hälsa anges löpande de hälsopåståenden som blir godkända.

Godkännandeprocessen för hälsopåståenden är ständigt pågående och därför finns ett register ("EU register of Nutrition and Health Claims") på EU-kommissionens hemsida som listar de påståenden som är godkända, avslagna eller är under prövning.

De påståenden som genomgått ovan nämnda process kallas för specifika påståenden och bestämmelser för dessa finns i artikel 13 i förordning 1924/2006. Ett specifikt påstående handlar om ett ämne och den specifika gynnsamma hälsoeffekt som uppnås om man får i sig tillräcklig mängd av ämnet. Exempel på ett sådant påstående är "Järn bidrar till att minska trötthet och utmattning".

Hälsopåståenden kan också vara ospecifika enligt artikel 10.3 i förordning 1924/2006, det vill säga de hänvisar till en icke specificerad gynnsam effekt för hälsan; exempelvis "gör dig piggare". Ett sådant påstående får endast anges om det kopplas ihop med och skrivs i anslutning till ett specifikt påstående som blivit godkänt såsom följande: "Produkten X gör dig piggare eftersom den innehåller järn som bidrar till att minska trötthet och utmattning".

Den 17 september 2012 fick miljöförvaltningen in ett klagomål från Livsmedelsverket gällande utformningen av märkningen på Arla Foods AB (Arlas) produktserie Arla Wellness. Klagomålet gällde i första hand användandet av icke tillåtna och felaktigt utformade hälsopåståenden. Miljöförvaltningen valde ut några av de produkter som då fanns i Arla Wellness-seriens sortiment. Bland annat granskades olika mjölkdrycker. För samtliga av dessa produkter fanns ospecifika hälsopåståenden direkt kopplade till produktnamnen såsom "Balance mjölkdryck Håller magen i balans", "Immune mjölkdryck för ditt immunsystem" och Bone Health mjölkdryck för starka ben".

Enligt miljöförvaltningen är påståndet att mjölkdrycken "håller magen i balans" ett hälsopåstående. Detsamma gäller Immune.

Ordet immun förknippas lätt till ett bra immunförsvar. Det är således ett hälsopåstående. Själva produktnamnen Balance respektive Immune innefattar i sig hälsopåståenden, dvs. konsumenten kan bibringas uppfattningen att produkten har en positiv hälsopåverkan. Sådana påståenden är inte tillåtna om de inte åtföljs av ett särskilt hälsopåstående som har godkänts av EU. Vid granskningen konstaterade miljöförvaltningen att sådana specifika hälsopåståenden saknades i anslutning till de ospecifika hälsopåståenden som var kopplade till produktnamn.

Immune mjölkdryck bedömdes också ha ospecifika hälsopåståenden i form av uttryck som ”med aktiva bakteriekulturer” och ”innehåller miljard goda bakterier”. Inga specifika hälsopåståenden finns ännu godkända för bakteriekulturer.

Med detta som bakgrund fattade miljö- och hälsoskydds nämnden den 3 juni 2013 beslut (bilaga 1) att förelägga Arla att för produktgruppen Arla Wellness

- upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn,
- skriva godkända hälsopåståenden direkt i anslutning till det ospecifika påståendet
- inte marknadsföra bakterier som goda eller aktiva.

Arla överklagade miljö- och hälsoskydds nämndens beslut till Länsstyrelsen. Länsstyrelsen upphävde den 13 juni 2014 nämndens beslut avseende kravet att skriva godkända hälsopåståenden i direkt anslutning till det ospecifika påståendet. Detta eftersom Arla hänvisar till att det godkända påståendet finns att läsa på förpackningen även om det inte står i direkt anslutning till det specifika. Länsstyrelsen beslutade även att förlänga den tid som Arla har på sig att fullgöra miljö- och hälsoskydds nämndens föreläggande i kvarstående delar från tre till fyra månader (bilaga 2).

Den delen av nämndens föreläggande som gäller aktiva bakteriekulturer, det vill säga att Arla inte får marknadsföra bakteriekulturer som ”goda” eller ”aktiva” upphävdes inte. Länsstyrelsen har heller inte upphävt nämndens krav att upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn.

Länsstyrelsen hänvisar i sitt beslut till att Livsmedelsverket i sin vägledning framför att ”hälsopåståenden inte får vara produktspecifika, det vill säga de får inte avse en specifik produkt. Inga påståenden under artikel 10, 13 och 14 får vara produktspecifika”.

Arla har överklagat länsstyrelsens beslut till förvaltningsrätten. Miljö- och hälsoskyddsnämnden har nu fått tillfälle att yttra sig i målet (bilaga 3).

Förvaltningens bemötande av ingivna yrkanden

Arlas yrkande

Arla har i sitt överklagande yrkat följande. I första hand ska Förvaltningsrätten ändra länsstyrelsens beslut och i sin helhet upphäva miljö- och hälsoskyddsnämndens föreläggande.

I andra hand ska Förvaltningsrätten ändra länsstyrelsens beslut så att omställningsperioden förlängs till sex månader från det att beslutet vunnit laga kraft.

Arla har även hemställt att Förvaltningsrätten ska vilandeförklara ärendet till dess att EU-kommissionen har fattat beslut avseende en ansökan från en italiensk branschorganisation gällande att probiotika ska fastställas som generisk beteckning.

Miljöförvaltningens inställning

Miljöförvaltningen medger att Förvaltningsrätten upphäver första punkten i miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut om föreläggande.

Förvaltningen bestrider bifall till att tredje punkten i nämnda beslut upphävs.

Förvaltningen anser att ärendet kan vilandeförklaras så som Arla har hemställt. Förvaltningen vill dock beredas möjlighet att yttra sig över punkten 3 i föreläggandet innan Förvaltningsrätten avgör ärendet.

Förvaltningen har inget att invända mot att omställningsperioden förlängs från fyra till sex månader.

Nedan bemöter miljöförvaltningen punkt för punkt det som Arla anført till stöd för sina yrkanden. Inledningsvis redovisas nämndens föreläggande följt av länsstyrelsens bedömning, Arlas invändningar och slutligen förvaltningens synpunkter.

Första punkten i föreläggandet: Upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn

Miljö- och hälsoskydds nämndens föreläggande

Arla Foods AB förelades att för produktgruppen Arla Wellness upphöra med hälsopåståenden kopplade till produktnamn.

I skälen för sitt beslut hänvisade nämnden till dokumentet ”GENERAL PRINCIPLES TO BE RESPECTED IF THE WORDING OF AN AUTHORISED HEALTH CLAIM IS ADAPTED...” i vilken anges att de 17 medlemsstater som undertecknat akten är överens om bl.a. att hälsopåståenden endast får göras för ett livsmedel, ett näringsämne, ett annat ämne eller en livsmedelskategori för vilket påståendet är godkänt, inte för produkten som innehåller dem. Vidare gör nämnden bl.a. följande bedömning i sitt beslut.

”Det finns bara godkända påståenden för ämnen/näringsämnen, inte för någon produkt. Godkända påståenden kan därför bara visa på relevansen av ospecifika påståenden som görs för ämnen/näringsämnen.”

Med ovanstående skrivning avsåg nämnden att det inte är tillåtet att koppla ett hälsopåstående till en produkt.

Länsstyrelsens bedömning

Länsstyrelsen hänvisar i sin bedömning till Livsmedelsverkets vägledning om näringspåståenden och hälsopåståenden om livsmedel. Enligt denna får hälsopåståenden inte vara produktspecifika, det vill säga de får inte avse en specifik produkt. Detta gäller näringspåståenden samt hälsopåståenden enligt artiklarna 10, 13 och 14.

Länsstyrelsen gör därefter följande bedömning. Det ospecifika påståendet (t.ex. ”Håller magen i balans”, förvaltningens kommentar) framstår som produktspecifikt genom att det är placerat i direkt anslutning till produktnamnet, som visserligen innehåller ett ord för livsmedel (mjölkdryck eller yoghurt) men där ordet för livsmedlet främst får uppfattas som produktnamnet (dvs. Balance yoghurt”, förvaltningens kommentar). Därmed anser länsstyrelsen att det ospecifika påståendet (”Håller magen i balans”,

förvaltningens kommentar) avser den specifika produkten och inte livsmedlet och att märkningskraven i förordningen EG nr 1924/2006 därmed inte uppfylls.

Arlas invändningar

Arla har i huvudsak anfört följande. För det fall detta beslut vinner laga kraft kan Arla inte använda icke-specifika påståenden som ”bra för magen” för Arlas produkter ”mjölkdryck”, ”yoghurt” och ”drickyoghurt”. Detta oaktat att det icke-specifika påståendet ”bra för magen” kopplas till det särskilt godkända påståendet ”Kalcium bidrar till att matsmältningsenzymerna fungerar normalt”.

Länsstyrelsen hänvisar i sitt beslut till Livsmedelsverkets vägledning om närings- och hälsopåståenden. Av denna följer att närings- och hälsopåståenden inte får göras om specifika namngivna produkter. Arla anser att Livsmedelsverkets vägledning inte har stöd i de rättsakter som vägledningen hänvisar till. Förordningen (EG) nr 1924/2006 om närings- och hälsopåståenden hänvisar avseende definitionen av livsmedel till förordning (EG) nr 178/2002. Enligt denna avses med livsmedel ”alla ämnen eller produkter, oberoende av om de är bearbetade, delvis bearbetade eller obearbetade, som är avsedda att eller rimligen kan förväntas förtäras av människor.” Begreppet livsmedel inbegriper således produkter. Ospecifika hälsopåståenden kopplade till produktnamn omfattas därmed av artikel 10.3 i Förordningen (EG) nr 1924/2006. Påståenden om produkter får därför göras om de åtföljs av ett godkänt specifikt påstående som finns förtecknad i artikel 13.1 Förordningen (EG) nr 1924/2006.

Miljöförvaltningens synpunkter

Av art 10.3 i förordningen (EG) nr 1924/2006 om närings- och hälsopåståenden framgår att ett ospecificerat hälsopåstående av ett näringsämne eller livsmedel endast får göras om det åtföljs av ett specifikt godkänt påstående. Länsstyrelsen ger i sitt beslut uttryck för att produkter inte skulle omfattas av denna bestämmelse och hänvisar till stöd för sin uppfattning till Livsmedelsverkets vägledning. Arla har framfört att i och med att produkter ingår i definitionen för livsmedel så omfattas produkter av bestämmelsen i 10.3.

I denna del vill förvaltningen framhålla följande. Förvaltningen anser att det är tillåtet att koppla hälsopåståenden till produkter under förutsättning att det finns ett godkänt hälsopåstående som kan kopplas till påståendet på förpackningen. Detta följer av

förordningen. Av artikel 1 p 3 förordning 1924/2006 följer att ett varumärke, märkesnamn eller fantasinamn som förekommer i märkningen för ett livsmedel och som kan tolkas som ett näringspåstående eller hälsopåstående får användas under förutsättning att det åtföljs av ett därtill hörande godkänt hälso- eller näringspåstående i märkningen.

Det föreläggande som skrevs och som nu ligger till grund för denna prövning har varit otydligt formulerat och speglar inte avsikten med föreläggandet och inte heller förvaltningens uppfattning i frågan om det är tillåtet att koppla hälsopåståenden till produktnamn.

Livsmedelsverkets vägledning ger intryck av att produktnamn inte skulle omfattas av artikel 10.3. Förvaltningen har dock varit i kontakt med Livsmedelsverket som uppgett att de avser att omarbeta vägledningen i denna del. Förvaltningen delar uppfattningen att produkter innefattas i definitionen av livsmedel.

Förvaltningen medger mot bakgrund av detta att första punkten i miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut från den 3 juni 2013 upphävs.

Tredje punkten i föreläggandet: Inte marknadsföra bakterier som goda eller aktiva

Miljö- och hälsoskyddsnämndens föreläggande

Arla Foods föreläggs att för produktgruppen Arla Wellness inte marknadsföra bakterier som goda eller aktiva.

Miljö- och hälsoskyddsnämnden anser att uttryck så som ”med aktiva bakteriekulturer” och ”innehåller miljarderna goda bakterier” ger konsumenten en bild av att bakterierna kan ha en positiv inverkan på hälsan. Sådana påståenden får endast göras om de kopplas till ett godkänt påstående och det saknas godkända påståenden för den här typen av bakterier.

Länsstyrelsens bedömning

Arla har godtagit att inte använda uttrycket ”goda bakterier” varför länsstyrelsens prövning endast omfattar föreläggandet i den del det avser ”aktiva bakterier”.

Länsstyrelsen instämmer i nämndens uppfattning att uttrycket ”aktiva bakterier” ger konsumenten en bild av att bakterierna kan ha en positiv inverkan på hälsan och att det därmed får uppfattas som

ett ospecifikt hälsopåstående. Eftersom det inte finns något godkänt hälsopåstående som uttrycket kan hänföras till är det inte tillåtet att använda uttrycket aktiva bakterier. Nämnden har därmed haft fog för föreläggande och överklagandet avslås i denna del

Arlas invändningar

Arla har i huvudsak anfört följande. Arla kommer att upphöra att använda sig av begreppet goda bakterier.

Avseende ordet aktiva är detta inte ett hälsopåstående utan en konsumentupplysning. Arla ser som sitt ansvar att informera om att produkter innehåller aktiva organismer eftersom konsumenterna kan basera sitt produktval på detta (vissa vill konsumera sådana produkter andra inte). Arla hänvisar även till ett avgörande från Tyskland där domstolen kommit fram till att ett angivande av ”probiotika” eller ”prebiotika”¹ i sig inte kunde anses utgöra ett hälsopåstående. Då probiotika avser just aktiva bakterier måste samma synsätt anläggas vid bedömningen om aktiva bakterier.

Arla anför sammanfattningsvis att det inte finns något hinder för att använda sig av uttryck innehållande begreppet ”aktiva bakterier” och nämndens föreläggande ska därför upphävas.

Miljöförvaltningens synpunkter

Miljöförvaltningen vidhåller att uttrycket ”aktiva bakterier” utgör ett hälsopåstående, dvs. kan bibringa konsumenten uppfattningen att produkten är bra för hälsan (jfr. definitionen av hälsopåstående i artikel 2 p 5 förordning 1924/2006).

Omställningsperiod

Miljö- och hälsoskyddsnämndens föreläggande

Nämnden angav i sitt föreläggande att det skulle efterkommas senast tre månader efter att det vunnit laga kraft.

Länsstyrelsens beslut

Arla yrkade i sitt överklagande till länsstyrelsen på en omställningsperiod om sex månader. Länsstyrelsen anser att med beaktande av att bolaget är medvetet om att märkningen i de delar som föreläggandet omfattar är ifrågasatt och den tid som länsstyrelsens prövning tagit bör bolaget ha förberett sig på att

¹ Probiotika är kost som innehåller levande bakteriekulturer
Prebiotika är komplexa kolhydrater som inte bryts ned av kroppens matsmältningsenzymerna utan når tjocktarmen i intakt form. Prebiotika fungerar som föda åt probiotiska bakterier och stimulerar deras tillväxt.

föreläggandet blir gällande och därmed till viss del anpassat sin framtagning av aktuella förpackningar så att det inte krävs så lång omställningstid. Länsstyrelsen finner vid en sammantagen bedömning att tiden för fullgörandet ska sättas till fyra månader efter att beslutet vunnit laga kraft.

Arlas invändningar

Länsstyrelsen förlängde i sitt beslut omställningsperioden från tre till fyra månader. Arla har i andra hand yrkat på en förlängning från fyra till sex månader. Arla motiverar detta med att det inte är praktiskt genomförbart att se till att ändrade förpackningar finns ute i handeln på fyra månader. Detta beror på flera saker. Det behövs tid för att utarbeta nya förpackningar. Tryckerierna kräver minst tio veckors framförhållning. Därtill fungerar livsmedelsbranschen så att handeln endast har intagningsfönster tre gånger per år. Anledningen till detta är i sin tur att Förordningen om tillhandahållande av livsmedelsinformation till konsumenterna (EU nr 1169/2011) kräver att all produktinformation måste finnas digitalt registrerad i branschgemensamma system samt att handeln gör egna granskningar av förpackningarna innan de tar in dem i sina butiker.

Miljöförvaltningens synpunkter

Förvaltningen uppskattar att länsstyrelsen i sin bedömning tagit hänsyn till att ärendet legat för avgörande hos länsstyrelsen en längre tid och att Arla i och med detta borde haft tid att vidta vissa förberedelser i den händelse föreläggandet blir gällande. Miljöförvaltningen anser dock att de av Arla anförda skälen för att förlänga tiden något framstår som rimliga. Huruvida en omställning tar fyra eller sex månader har enligt förvaltningen ingen större betydelse ur konsumentskydds synpunkt. Omställningsperioden kan därför förlängas till sex månader i enlighet med vad den klagande yrkat.

Begäran om vilandeförklaring

Arlas begäran

Arla har begärt att ärendet ska vilandeförklaras tillsvidare. Anledningen är att en italiensk branschorganisation (italienska mejeriindustrin) har lämnat in en ansökan om att probiotika ska fastställas som en generisk beteckning. (Beteckning som beskriver en egenskap hos en kategori av livsmedel som antyder en effekt på hälsan. En generisk beteckning för läkemedel är t.ex. antibiotika). Ett avgörande i frågan kan ge en tydlig definition i lagstiftningen

om vad probiotika är. Ansökan ligger hos EU-kommissionen för avgörande.²

Arla anser därför att ärendet ska vilandeförklaras till dess att EU-kommissionen har fattat ett beslut i frågan om ”probiotika” ska tilldelas en generisk beteckning.

Miljöförvaltningens synpunkter

Förvaltningen anser att för det fall probiotika skulle fastställas som en generisk beteckning kan detta få betydelse för nämndens bedömning. Nämnden anser därför att ärendet kan vilandeförklaras i avvaktan på att EU-kommissionen tagit ställning till den inlämnade ansökan. Nämnden vill dock beredas möjlighet att yttra sig i denna fråga innan Förvaltningsrätten fattar sitt beslut.

Slut

Bilagor

1. Miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut ”Föreläggande om åtgärdande av märkningsbrister” 2013-06-03
2. Länsstyrelsen i Stockholms beslut ”Överklagande av ett föreläggande om åtgärdande av märkningsbrister enligt livsmedelslagstiftningen” 2014-06-13
3. Arlas överklagande av Länsstyrelsens beslut till Förvaltningsrätten
4. Bild på förpackningarna som beslutet avser

² Enligt artikel 1.4 i förordning (EG) nr 1924/2006 får särskilda generiskt hållna beskrivningar (beteckningar) som traditionellt har använts för att ange en egenskap hos en kategori av livsmedel eller drycker och som skulle kunna antyda en effekt på hälsa undantas från tillämpningen av den förordningen, efter ansökan från de berörda livsmedelsföretagarna.