

LANDSRÉTTUR

Dómur föstudaginn 6. desember 2019.

Mál nr. 238/2019:

Krónan ehf.

(Bjarki Þór Sveinsson lögmaður)

gegn

Sveitarfélaginu Árborg og

(Sigurður Sigurjónsson lögmaður)

Heilbrigðiseftirliti Suðurlands

(Magnús Baldursson lögmaður)

Lykilorð

Matvæli. Starfsleyfi. Stjórnvaldsákvörðun.

Útdráttur

K ehf. deildi um það við S og H hvort tilkynning sem sá síðarnefndi sendi honum 6. desember 2016 væri stjórnvaldsákvörðun eða tilmæli um það sem betur mætti fara í framsetningu brauðmetis í verslun hans. Landsréttur féllst á það með K ehf. að H hefði tekið bindandi stjórnvaldsákvörðun 6. desember sem skyldaði hann til að setja brauðmeti í verslun sinni í umbúðir eða tryggja með öðrum hætti að varan mengaðist ekki. Fyrir lægi að H hefði lögum samkvæmt heimild til þess að gera kröfur um að matvælafyrirtæki lágmörkuðu mögulega mengun á matvörum í verslunum að því tilskyldu að málefnaleg sjónarmið lægju að baki þeim ráðstöfunum sem krafist væri. Landsréttur hafnaði því að rannsókn H hefði verið ófullnægjandi og að ekki hefðu legið málefnaleg sjónarmið að baki ákvörðuninni. Voru H og S sýknaðir af öllum kröfum K ehf.

Dómur Landsréttar

Mál þetta dæma landsréttardómararnir Davíð Þór Björgvinsson og Jóhannes Sigurðsson og Sigríður Ingvarsdóttir, settur landsréttardómari.

Málsmeðferð og dómkröfur aðila

- 1 Áfrýjandi skaut málinu til Landsréttar 1. apríl 2019. Áfrýjað er dómi Héraðsdóms Suðurlands 4. mars 2019 í málinu nr. E-3/2018.
- 2 Áfrýjandi krefst þess aðallega að ógilt verði með dómi stjórnvaldsákvörðun stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, 6. desember 2016, þar sem kveðið var á um að brauðmeti í verslun áfrýjanda á Selfossi skyldi varið með umbúðum eða með öðrum hætti sem tryggði að matvaran spilltist ekki eða mengaðist í meðförum verslunarinnar. Þá krefst áfrýjandi þess að stefndu verði dæmdir til að greiða honum óskipt 353.797 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og

verðtryggingu frá 10. apríl 2017 til greiðsludags. Enn fremur krefst áfrýjandi þess að viðurkenndur verði réttur hans til skaðabóta úr hendi stefndu sameiginlega vegna missis hagnaðar sem leiddi af fyrrnefndri stjórnvaldsákvörðun stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands.

- 3 Til vara krefst áfrýjandi þess að ógiltar verði með dómi stjórnvaldsákvörðanir stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, 23. ágúst 2016, 27. október 2016 og 4. nóvember 2016, þar sem kveðið var á um að brauðmeti í verslun áfrýjanda á Selfossi skyldi varið með umbúðum eða öðrum hætti sem tryggði matvöruna gegn mengun. Þá krefst áfrýjandi þess að stefndu verði dæmdir til að greiða honum óskipt 353.797 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 10. apríl 2017 til greiðsludags. Enn fremur krefst áfrýjandi þess að viðurkenndur verði réttur hans til skaðabóta úr hendi stefndu sameiginlega vegna missis hagnaðar sem leiddi af fyrrnefndum stjórnvaldsákvörðunum stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands.
- 4 Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefndu í héraði og fyrir Landsrétti.
- 5 Stefndi, Sveitarfélagið Árborg, krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms en til vara sýknu af öllum kröfum áfrýjanda. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Landsrétti.
- 6 Stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Landsrétti.

Málsatvik og sönnunarfærsla

- 7 Stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, lagði fram nýtt skjal fyrir Landsrétt með viðmiðunarreglum 7. nóvember 2011 fyrir verslun með matvæli. Í viðauka við reglurnar er fjallað sérstaklega um kröfur sem gerðar eru til sjálfsafgreiðslu á brauðum eða svokölluðum brauðbörum. Þar er annars vegar mælt fyrir um þann aðbúnað sem skal vera fyrir hendi og hins vegar er þar mælt fyrir um reglur um innra eftirlit. Segir þar meðal annars að ganga skuli þannig frá brauðbar að brauðvara verði ekki fyrir hnjaski og haldi gæðum meðan sala yfir dag stendur yfir. Þá segir í viðaukanum að sérstök „hlíf skal vera yfir brauðbarnum svo óhreinindi falli ekki á brauðvöruna. Best er að hafa brauðbarinn sem mest lokaðan svo ekki sé hægt að handfjatla brauðvöruna.“ Einnig kemur fram í reglunum að sérstök áhöld skuli vera á brauðbarnum til notkunar fyrir viðskiptavinum til að taka upp brauð.
- 8 Atvik málsins eru ítarlega rakin í hinum áfrýjaða dómi og því ekki þörf á að rekja þau nánar umfram það sem vísað er til í niðurstöðukafla dómsins hér á eftir.

Niðurstaða

- 9 Áfrýjandi krefst aðallega ógildingar á stjórnvaldsákvörðun stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, sem áfrýjanda var tilkynnt í bréfi 6. desember 2016. Stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, byggir vörn sína í málinu meðal annars á því

að tilkynningin hafi ekki verið stjórnvaldsákvörðun heldur eingöngu tilmæli til áfrýjanda um það sem betur mætti fara í framsetningu brauðmetis í verslun hans.

- 10 Í kjölfar reglubundins eftirlits gerði stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, 23. ágúst 2016 athugasemdir við umbúnað á óvörðu brauði sem var á boðstólum í verslun áfrýjanda og var þess krafist að brauðmeti yrði varið með umbúðum eða öðrum hætti sem tryggði að varan mengaðist ekki. Þessu erindi var fylgt eftir með bréfi stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, 27. október 2016 og ítrekuð krafa um úrbætur. Í bréfinu er tekið fram að óvarin brauð verði framvegis tekin úr sölu við eftirlit. Þá kemur fram í bréfinu að ef ekki verði brugðist við athugasemdum innan frests fari af stað ferli sem gæti leitt til sviptingar starfsleyfis, sbr. 30. gr. laga nr. 93/1995 um matvæli. Með bréfi stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, 4. nóvember 2016, var áfrýjanda tilkynnt um fyrirhugaða beitingu þvingunaraðgerða meðal annars vegna þess að áfrýjandi hafði ekki orðið við tilmælum um að verja brauðmeti gegn mengun. Kom fram í bréfinu að meðan á eftirlitsheimsókn stóð hafi brauð verið sett í poka og þess krafist að svo yrði framvegis. Ítrekuð var ábending um að ferli til sviptingar starfsleyfis færi af stað yrði ekki orðið við tilmælunum og að auki var tilkynnt að beiting dagsekta yrði tekin til skoðunar ef úrbætur hefðu ekki verið gerðar innan sjö daga.
- 11 Í kjölfar framangreindra eftirlitsheimsókna og tilkynninga sendi stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, áfrýjanda bréf 6. desember 2016 um ákvörðun, andmælarétt og kæruleið. Fram kemur í bréfinu að áfrýjandi hafi brugðist við öllum athugasemdum öðrum en þeim sem lutu að umbúnaði fyrir sölu á brauði í versluninni. Í bréfinu er enn ítrekað að ferli til sviptingar starfsleyfis fari af stað verði ekki brugðist við athugasemdum vegna umbúnaðar fyrir sölu á brauði. Þá kemur fram í bréfinu að embættið muni fylgja málinu eftir og að fyrirtækið geti átt von á að varan verði tekin úr sölu án frekari fyrirvara. Í bréfinu er vísað til þess að um sé að ræða tilkynningu samkvæmt 20. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þá er áfrýjandi upplýstur um að hann geti kært ákvörðunina til ráðherra.
- 12 Samkvæmt því sem að framan er ritað er ljóst að stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, tók ákvörðun um að skylda áfrýjanda til þess að verja brauðmeti, sem var til sölu í versluninni, með umbúðum eða öðrum hætti. Þessi ákvörðun var endanlega tilkynnt með bréfi 6. desember 2016 en í því er tekið fram að stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, muni beita því þvingunarræði að taka brauð úr sölu ef ekki verður orðið við athugasemdum sem gerðar höfðu verið. Með ákvörðuninni var endanlega mælt fyrir um skyldu áfrýjanda að þessu leyti og sérstaklega tekið fram í tilkynningunni að kæra til ráðherra muni ekki fresta réttaráhrifum ákvörðunarinnar. Svo sem fram hefur komið var vísað til 20. gr. stjórnsýslulaga í bréfinu en samkvæmt því lagaákvæði ber stjórnvaldi að tilkynna aðila um ákvörðun og að ákvörðunin sé bindandi eftir að hún er komin til skila. Samkvæmt þessu er fallist á með áfrýjanda að stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, hafi tekið bindandi stjórnvaldsákvörðun 6.

desember 2016 sem skyldaði hann til þess að setja brauðmeti í versluninni í umbúðir eða tryggja með öðrum hætti að varan mengaðist ekki.

- 13 Áfrýjandi byggir málatilbúnað sinn einnig á því að ógilda beri framangreinda stjórnvaldsákvörðun þar sem hún eigi sér ekki lagastoð, ekki hafi legið málefnaleg sjónarmið að baki henni, fullnægjandi rannsókn hafi ekki verið gerð, ekki hafi verið gætt meðalhófs og brotið hafi verið gegn jafnræðisreglu og rétti áfrýjanda til atvinnufrelsis.
- 14 Ákvörðun stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, byggist á 3. gr. IX. kafla II. viðauka við reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 852/2004 um hollustuhætti sem varða matvæli, en sú reglugerð var innleidd í íslensk lög með reglugerð nr. 103/2010 um gildistöku reglugerðar Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 852/2004, sbr. heimild í 3. mgr. 31. gr. a laga nr. 93/1995. Í fyrrnefndri 3. gr. kemur fram að matvæli skuli „varin gegn mengun sem líklegt er að geri þau óhæf til neyslu, skaðleg heilsu eða svo menguð að ekki er eðlilegt að telja þau hæf til neyslu í því ástandi“. Þá kemur fram í b-lið 1. gr. í V. kafla II. viðauka við reglugerðina um hollustuhætti sem varða matvæli að allir hlutir, fylgihlutir og búnaður sem kemst í snertingu við matvæli skuli vera þannig að „hvers kyns hættu á mengun sé haldið í lágmarki“.
- 15 Samkvæmt 1. og 2. mgr. 10. gr. laga nr. 93/1995 ber matvælafyrirtækjum í starfsemi sinni að tryggja að farið sé eftir ákvæðum laganna og reglugerðum sem settar eru samkvæmt þeim. Ber þeim að tryggja að matvæli óhreinast ekki eða spillist á annan hátt. Í þessu skyni ber þeim að starfrækja innra eftirlit með starfseminni, byggt á meginreglum áhættugreiningar, til að fyrirbyggja að matvæli geti valdið matarsjúkdómum og tryggja að farið sé að lögum og reglum í starfseminni. Af framangreindum ákvæðum verður ráðið að allríkar kröfur séu gerðar til matvælafyrirtækja um að tryggja að vörur sem þau hafa á boðstólum verði ekki fyrir mengun. Samkvæmt framangreindu liggur fyrir að stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, hefur lögum samkvæmt heimild til þess að gera kröfur um að matvælafyrirtæki lágmarki mögulega mengun á matvörum í verslunum að því tilskildu að málefnaleg sjónarmið liggi að baki þeim ráðstöfunum sem krafist er.
- 16 Verslun áfrýjanda á Selfossi var veitt starfsleyfi 1. apríl 2009. Í starfsleyfinu kemur fram að um hana gildi viðmiðunarreglur 1. apríl 2009 fyrir verslun með matvæli. Í þeim er að finna viðmið um það hvernig haga skuli frágangi á brauði sem bakað er í verslun. Þar segir um frágang á vöru að „Ganga þarf þannig frá fullbakaðri vöru að tryggt sé að hún mengist ekki. [...] Óþökkuð skal vara geymd undir hlíf. Sérstakt áhald, töng eða sambærilegt skal vera til staðar við brauðkassa.“ Eins og áður hefur verið rakið kemur fram í viðmiðunarreglum sem stefndi, Heilbrigðiseftirlit Suðurlands, gaf út í 3. útgáfu 7. nóvember 2011, og gilda meðal annars um sjálfsafgreiðslu á brauðum á brauðbörum, að brauðin eigi að vera undir hlíf og áhöld til staðar fyrir viðskiptavinum til að taka upp brauð. Þótt ákvæði viðmiðunarreglna sem fylgdu starfsleyfinu tækju samkvæmt orðalagi sínu fyrst og fremst til brauðs sem

bakað væri á staðnum mátti áfrýjanda vera ljóst þegar hann fékk starfsleyfi að gerðar væru kröfur um að brauðmeti sem boðið væri í versluninni yrði varið með einhverjum hætti til að lágmarka mengun.

- 17 Stefnu hafa stutt kröfuna um umbúnað brauðs með því að væri það óvarið væri hætta á að smit gæt borist í brauðið vegna snertingar, hnerra eða hósta viðskiptavina. Alþekkt sé að smit geti borist í matvæli vegna snertingar, hnerra eða hósta og því nauðsynlegt að verja ferska vöru gegn því eins og frekast er unnt. Áfrýjandi byggir á hinn bóginn á því að á stefnda, Heilbrigðiseftirliti Suðurlands, hvíli að sanna að brauð hafi í raun mengast og eftir atvikum leggja fram vísindaleg gögn um smithættu.
- 18 Hlutverk stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, er meðal annars að koma í veg fyrir smithættu í matvælum, sbr. 3. mgr. 10. gr. laga nr. 93/1995. Samkvæmt 6. mgr. 22. gr. laganna ber eftirlitsaðila að framkvæma áhættugreiningar og áhættumat til að ná þeim markmiðum sem lögin stefna að en samkvæmt 1. gr. laganna er tilgangur þeirra að tryggja gæði, hollustu og öryggi matvæla. Samkvæmt þessu verður ekki gerð krafa um að rannsókn hafi þurft að fara fram á því hvort brauð í versluninni hafi verið mengað áður en ákvörðun um áhættuvarnir eru teknar. Í málinu er að finna gögn sem styðja að smit geti borist í matvæli með snertingu, hósta eða hnerra auk þess sem alþekkt er að smit geti borist í matvæli með þeim hætti. Er ákvörðun stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, því byggð á málefnalegum sjónarmiðum að þessu leyti.
- 19 Áfrýjanda mátti eins og áður er getið vera ljóst að starfsleyfi hans gerði kröfu um að brauðmeti væri varið gegn mengun. Á áfrýjanda hvílir sú skylda að áhættugreina starfsemi sína með tilliti til mengunarhættu eins og áður er rakið. Áfrýjandi hefur ekki lagt fram nein gögn sem hnekkja því mati stefnda, Heilbrigðisstofnunar Suðurlands, að mengunar- og smithætta sé fyrir hendi ef brauðmeti stendur óvarið í versluninni og að hætta sé á að það verði óhæft til neyslu, sbr. 3. gr. IX. kafla II. viðauka við reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 852/2004 um hollustuhætti sem varða matvæli. Samkvæmt þessu verður að hafna málsástæðum áfrýjanda um að rannsókn stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, á málinu hafi verið ófullnægjandi og að ekki hafi legið málefnaleg sjónarmið að baki ákvörðuninni.
- 20 Áfrýjandi hefur ekki fært fram haldbær rök fyrir því að brotið hafi verið gegn reglum um meðalhóf, jafnræði eða atvinnufrelsi hans.
- 21 Í samræmi við það sem að framan er rakið um lögmæti stjórnvaldsákvörðunar stefnda, Heilbrigðiseftirlits Suðurlands, er öðrum kröfum áfrýjanda, þar með talið um skaðabætur og viðurkenningu á bótaskyldu, hafnað. Verður niðurstaða hins áfrýjanda dóms um sýknu og málskostnað því staðfest.
- 22 Áfrýjanda verður gert að greiða stefndu hvorum um sig málskostnað eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Krónan ehf., greiði stefndu, Heilbrigðiseftirliti Suðurlands og Sveitarfélaginu Árborg, hvorum um sig 700.000 krónur í málskostnað fyrir Landsrétti.

Rétt endurrit staðfestir

Gjald: 1.800 kr.

