

FRETEX BUTIKK OG MOTTAK OLE DEVIKS
VEI OSLO
Ole Deviks vei 20
0666 OSLO

Deres ref:
Vår ref: 2014/063819
Dato: 28.11.2014
Org.nr: 985399077

v/ Gjermund Stormoen

Statens tilsyn for planter, fisk, dyr og næringsmidler

Mattilsynet

MATTILSYNET GIR MEDHOLD I KLAGE

Mattilsynet, regionkontoret for Oslo, Akershus og Østfold (heretter kalt «regionkontoret») viser til klage på vedtak om å endre rutiner vedrørende innfrysing av næringsmidler inntil en dag før holdbarhet utløper. Klagen gjelder også den del av vedtaket som sier «virksomheten må ...sikre seg bedre kontroll med innfrysing i butikk». Vedtaket ble fattet av Mattilsynet, distriktskontoret for Oslo, Asker og Bærum (heretter kalt «distriktskontoret») i brev av 6.6.2014, til Fretex butikk og mottak/ Matsentralen SA (heretter kalt «Matsentralen»). Klagen ble framsatt den 24.6.2014 av Advokatfirma DLA Piper Norway DA (heretter kalt «advokatfirmaet») som representerer Matsentralen i denne saken.

Regionkontoret viser i tillegg til brev fra distriktskontoret av 29.10.2014 der distriktskontoret i henhold til forvaltningsloven § 33 har vurdert saken på nytt, men finner at vedtaket må opprettholdes. Saken er derfor overført til regionkontoret for endelig avgjørelse.

I klagesaker kommer saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven kapittel VI Om klage og omgjøring til anvendelse. Vi har vurdert at vilkårene for å ta klagen til behandling er oppfylt.

Sakens bakgrunn

Distriktskontoret gjennomførte en avtalt inspeksjon ved Matsentralen den 14.2.14. På grunn av observasjoner og informasjon i forbindelse med inspeksjonen, varslet distriktskontoret følgende to vedtak om pålegg den 31.3.14;

1) Virksomheten pålegges å etterleve egen rutine vedrørende merking av næringsmidler, og

2) Virksomheten må utbedre rutine sine for å sikre den hygieniske kvaliteten på maten som omsettes fra Matsentralen. Blant annet må virksomheten endre rutiner vedrørende innfrysing av næringsmidler inntil en dag før holdbarhet utløper. Virksomheten må også sikre seg bedre kontroll med innfrysing i butikk og den videre håndtering av mat etter utlevering.

Matsentralen har gitt tilbakemelding til distriktskontoret både pr. brev, møter og telefon. Tilbakemeldingene ble vurdert, men distriktskontoret opprettholdt sin vurdering og fattet vedtak i saken den 6.6.14, med samme ordlyd som i varselet.

Mattilsynet
Regionkontoret Oslo, Akershus
og Østfold

Saksbehandler: Hanne O Martinussen
Tlf: 22 40 00 00 / 22778218
Moerveien 12, Ås
E-post: postmottak@mattilsynet.no
(Husk mottakers navn)

www.mattilsynet.no

Postadresse:
Felles postmottak, Postboks 383
2381 Brumunddal
Telefaks: 23 21 68 01

Matsentralen har fått bekreftet av distriktskontoret at vedtaket om å endre rutinen for innfrysing gjelder for produkter merket «siste forbruksdag». Etter dialog med Matsentralen har distriktskontoret vurdert at Fjordlands produkter vil kunne unntas vedtaket, og vil kunne innfrysas en dag før siste holdbarhetsdag. Det samme gjelder pølser som må varmebehandles før konsum. Mattilsynet har åpnet for at også andre produkter kan tillates innfryst en dag før siste holdbarhetsdag, men da må det ligge til grunn en dokumentert farevurdering for det enkelte produkt. Matsentralen forstår vedtaket slik at det nå omfatter kyllingprodukter og kjøttdeig.

Virksomheten har innskjerpet etterlevelsen av sine rutiner jf vedtak 1, og pålegget anses av Matsentralen som etterkommet og forholdet avhjulpet. Vedtak 1 påklages ikke. Klagen av 24.6.14 gjelder for deler av vedtak 2; kravet om at næringsmidlene må innfrysas mer enn en dag før holdbarheten utløper. Klagen gjelder også den del av vedtaket som sier «virksomheten må ... sikre seg bedre kontroll med innfrysing i butikk». Den delen av vedtaket som sier «for å sikre seg bedre kontroll med...den videre håndtering av mat etter utlevering» påklages heller ikke. Disse nye rutinene er under implementering, og Matsentralen anser pålegget som etterkommet og forholdene avhjulpet.

Påklaget vedtak er fattet med hjemmel i internkontrollforskriften for næringsmidler § 5 Internkontrollens innhold jf. Forskrift om merking mv. av næringsmidler § 18. Det var satt frist til 27.6.14 for gjennomføring av vedtaket. Den 3.7.14 gav distriktskontoret vedtaket oppsettende virkning fram til klagen er ferdig behandlet.

Klagers anførsler

1. Innledning

Det klages på sistnevnte del av vedtaket "...virksomheten må endre rutiner vedrørende innfrysing av næringsmidler inntil en dag før holdbarhet utløper." Det klages også på "virksomheten må sikre seg bedre kontroll med innfrysing i butikk".

2. Nærmere om klagers forhold

Forut for etableringen av Matsentralen lå et omfattende utredningsarbeid. Matsentralens rutiner for håndtering av mat er basert på arbeid gjort i 2011 av en nedsatt arbeidsgruppe. I arbeidsgruppen var både Landbruks- og matdepartementet, Helse- og omsorgsdepartementet og Mattilsynet representert. Når det gjelder lett bedervelige matvarer som kjøttvarer, fremgår det av rutinene at disse skal frysas ned senest en dag før produktets oppgitte siste forbruksdag, jf. vedlegg 1 til forprosjektrapport av 10.mai 2011. Forprosjektet er undertegnet av Mattilsynets representant.

Et eksternt firma har utarbeidet Matsentralens HACCP system. Med utgangspunkt i flytskjema og fareanalysen ble det laget prosedyrer for kvalitetssikring. Rutinene og hvilke produkter som egner seg for innfrysing er drøftet med kvalitetsansvarlige hos de ulike produsenter i forkant, og kun produkter som er forbundet med lav risiko er gjenstand for innfrysing.

Den maten som Matsentralen håndterer, mottas vederlagsfritt fra butikkene. Dette er mat som butikkene regner med ikke å få solgt grunnet kort resterende holdbarhet. Maten ville alternativt ha blitt kastet/destruert. Dette må allikevel ikke forveksles med at maten ikke er trygg. Tvert i mot er det en betydelig restholdbarhet igjen på maten, selv om varene som sådan ikke er salgbar i butikk.

I sitt vedtak har Mattilsynet pålagt at maten som hovedregel alltid må innfrysas minst to dager før siste forbruksdag. Dette er et pålegg som undergraver Matsentralens virksomhet. To dager før siste forbruksdag har butikkene fremdeles mulighet til å ta solgt matvarene til kunder til full pris. Dersom

Vedtaket blir stående, vil dette i beste fall medføre at Matsentralen må nedskalere sin virksomhet kraftig. I verste fall vil det ikke være grunnlag for videre drift.

For Matsentralen fremstår det underlig når Mattilsynet først deltar i forprosjektet til etableringen av Matsentralen, herunder utarbeidelsen av Matsentralens rutiner som tydeliggjør at innfrysing en dag før siste utløpsdato er akseptabelt, for dernest å treffe vedtak i forhold til de samme rutinene, som underminerer Matsentralens eksistens. Dette har skjedd uten at det har kommet noen ny kunnskap, eller har inntruffet noen uheldige episoder i den mellomliggende periode.

3. Generelt om klagegrunnene

Matsentralen vil for det første bestride at det foreligger noe brudd på regelverket som gir grunnlag for ovennevnte pålegg.

Videre er det en gjennomgående tendens at Vedtaket ikke knyttes til bestemte rettsregler. Bestemmelser som gjelder merking og krav til rutiner er nevnt, men vedtaket er ikke knyttet til hvilke regler som angivelig skal være brutt i tilknytning til valg av innfrysingstidspunkt mv. Vedtaket fremstår løsrevet fra de rettsregler som regulerer mattrygghet.

Dette gjør det vanskelig i ettertid å vurdere om aktuelle rettsregler er riktig tolket og anvendt av Mattilsynet. Vedtaket er således mangelfullt begrunnet, jf. fvl. § 25. Særlig i lys av vedtakets inngripende karakter og dramatiske virkninger for Matsentralen, er det grunn til å stille strenge krav til begrunnelsen. Det er videre krav, både generelt i forvaltningsretten og under Matloven § 23, at vedtak som fattes av Mattilsynet, skal være proporsjonale, dvs. det skal foretas en avveining mellom hva som oppnås gjennom vedtaket og konsekvensene av vedtaket.

Vedtaket er også et utslag av usaklig forskjellsbehandling. Mattilsynet har godkjent butikkenes egen praksis ved innfrysing av varer dagen før holdbarhetsdatoens utløp til butikkenes egen produksjon.

Hertil kommer at Mattilsynet tildels har lagt uriktig faktum til grunn, jf. pkt. 4.2 nedenfor.

Mattilsynet har videre forsømt sin plikt til å ta saken fullstendig opplyst, jf. fvl. § 17.

4. Nærmere om Mattilsynets premisser

4.1 Regelbrudd er ikke konstatert

Skal Mattilsynet kunne fatte vedtak om pålegg, må det konstateres brudd på regelverket som pålegget skal rette. Vedtaket er ikke knyttet opp til noen bestemt regel, men nøyer seg med en generell referanse til «regelverket».

Videre inneholder vedtaket selvmotsigende og innbyrdes uforenelige betraktninger knyttet til påstått regelbrudd.

På side 4, siste avsnitt, 1. setning uttaler Mattilsynet at "Matsentralen med sin nåværende praksis opererer på kanten av regelverket".

At en praksis er på "kanten av regelverket" gir ikke hjemmel for pålegg. Enten foreligger et brudd på en bestemt rettsregel som gir grunnlag for pålegg, eller så foreligger intet slikt grunnlag.

Nederst i samme avsnitt heter det imidlertid at "Mattilsynet vurderer derfor at virksomheten ikke etterlever regelverket." Øverst på neste side (s. 5), uttaler så Mattilsynet at tilsynet "vurderer regelbruddet som vesentlig". Ett og samme faktum bli altså beskrevet som alt fra "på kanten" til å være et "vesentlig brudd" på et ikke konkretisert regelverk.

Uttalelsene gir grunnlag for tvil om Mattilsynet mener å ha kunnet konstatere regelbrudd, hvilken regel som i så fall er overtrådt, og om Mattilsynet har en korrekt oppfatning av vilkårene for å kunne gi pålegg.

Mattilsynet opplyser at vedtaket er fattet med hjemmel i internkontrollforskriften for næringsmidler § 5, jf. forskrift om merking m.v. av næringsmidler § 18.

Disse bestemmelsene gir imidlertid ikke hjemmel for det vedtak som er truffet. Internkontrollforskriften § 5 pålegger virksomheten å ha nærmere bestemte rutiner. Forskriften om merking pålegger produsenten å merke produkter med "siste forbruksdag". Dette er ikke materielle regler knyttet til matens kvalitet, og de konkrete tiltak som må utføres for å sikre denne.

Det framstår muligens som om Mattilsynet mener å treffe vedtak knyttet til matlovens § 16 om næringsmiddeltrygghet. For å kunne treffe vedtak med hjemmel i denne bestemmelsen, er det et vilkår at næringsmidlet «betraktes som helseskadelig», jf § 16, 1.ledd. At maten som omsettes fra Matsentralen er å betrakte som helseskadelig, er verken drøftet eller på noen måte konstatert i vedtaket.

4.2 Ikke behov for ytterligere sikkerhetsmargin

Kravet om innfrysning to dager før utløpsdato er begrunnet i at Matsentralen må legge inn en tilstrekkelig "sikkerhetsmargin", jf. Vedtakets s. 2, 4. avsnitt, siste setning, og s. 4, siste avsnitt, 3. setning.

Matsentralen gjør gjeldende at tilstrekkelig sikkerhetsmargin allerede foreligger i de nåværende rutinene.

Varetyper som tillattes innfrost er nøye vurdert i Matsentralens forprosjekt. Det er kun gitt mulighet til innfrysing av varer med lav eller begrenset risiko. Av denne grunn er f.eks. pålegg, farsevarer og fisk utelatt.

Videre ligger det allerede en sikkerhetsmargin i produsentens fastsettelse av holdbarhetsdatoen. Denne marginen tar høyde for brudd i kjølekjeden hos forbrukerne. Det kan f.eks. vises til brev fra Nortura SA av 20. mai 2014 hvor det heter at: "Varer som har vært oppbevart i en ubrutt kjølekjede vil ha en betydelig restholdbarhet en dag før den påstemplede holdbarhetstidens utløp."

I tillegg er dagens praksis at innfrysning av varene skjer på kvelden to dager før holdbarhetsdatoens utløp, eller på morgenen en dag før utløpet. Det er da minimum halvannet døgn restholdbarhet på produktene.

Mattilsynet innfører da i realiteten en ekstra sikkerhetsmargin på toppen av en allerede eksisterende sikkerhetsmargin som igjen kommer i tillegg til produsentens sikkerhetsmargin.

Matsentralen kan ikke se at det foreligger noe behov for dette. Virkningen av vedtaket vil bli at maten kastes, og ikke kommer brukerne til gode.

Det kastes årlig 500.000 tonn mat i Norge, og det er en målsetning av dette volumet skal reduseres betydelig. Mattilsynets innføring av tredoble sikkerhetsmarginer for at maten skal kunne spises, er kontraproduktivt i forhold til en slik målsetning, og vil medføre at volumet av kastet mat vil øke ytterligere.

En forholdsmessighetsvurdering er fullstendig fraværende i Mattilsynets vedtak. Det er i teorien ingen grenser for hvor mange og hvor store sikkerhetsmarginer som kan legges inn i forhold til trygg matforsyning. Nivået på den angivelige økte sikkerheten som Vedtaket skal etablere, må imidlertid veies opp mot de negative konsekvensene, og den praktiske gjennomførbarheten av de tiltak som pålegges.

Videre uttaler Mattilsynet at "tining vil i praksis kunne ta en dag eller mer og man vil derfor ha "brukt opp" restholdbarheten innen varen skal spises.", jf. vedtakets s. 4, 4. avsnitt. Dette er feil. Serveringsstedene legger mat til tining over natten, og den serveres deretter neste dag. Det vil da aldri ta mer enn halvannet døgn fra tineprosessen starter til maten konsumeres. På dette punktet har Mattilsynet lagt et uriktig faktum til grunn.

4.3 Pålegget vil uansett ikke være effektivt

Vedtaket synes å skulle etablere en ytterligere sikkerhetsmargin for det tilfelle maten forut for innfrysning ikke har vært forskriftsmessig oppbevart. Mattilsynet uttaler om dette at "dersom kjølekjeden har blitt brutt og næringsmiddelet oppbevart ved for høy temperatur over lengre tid, kan det medføre at bakterier oppformerer slik at maten blir helsefarlig eller får redusert kvalitet."

Dersom maten er oppbevart ved for høy temperatur over lengre tid, og det har skjedd en oppformering av bakterier, er det vanskelig å se hvordan innfrysning en dag tidligere skal kunne reparere dette. Dersom Mattilsynet skal kunne treffe et så inngripende vedtak, må det være et minimumsvilkår at Mattilsynet kan påvise at pålegget faktisk har en positiv effekt av betydning.

5. Saken var ikke tilstrekkelig opplyst

Vedtaket framstår som bygget på det lokale Mattilsynets egen, subjektive oppfatning av hvordan næringsmidlene ideelt sett bør håndteres, og framstår ikke å være i overensstemmelse med synet hos Mattilsynet sentralt all den tid det i forprosjektet ble lagt til grunn som tilstrekkelig sikkerhetsmargin med innfrysning en dag før siste forbruksdag. Avgjørelsen er ikke relatert til observasjoner knyttet til manglende matsikkerhet for brukerne. Mattilsynet har heller ikke holdepunkter for uheldige episoder knyttet til konsumering av næringsmidler fra Matsentralen. Dette til tross for lengre tids drift. Det er ikke tatt bakteriologiske prøver av den maten som faktisk serveres til brukerne, og da heller ikke konstatert noen helsefare.

Avgjørelsen er truffet uten at det er konstatert at det faktisk foreligger noen reell forhøyet risiko for brukerne og/eller at det er nye faktiske forhold eller noe nytt i forhold til forprosjektet. Dette i tillegg til at det heller ikke er konstatert at Vedtaket er egnet til å avhjelpe en mulig teoretisk risiko.

Mattilsynet har konkludert med at innfrysning en dag før siste forbruksdag er tilstrekkelig for så vidt gjelder pølser og produkter fra Fjordland, jf. vedtakets side 2, 5, og 6. avsnitt. Etter Matsentralens oppfatning, burde Mattilsynet også foretatt en individuell vurdering av øvrige aktuelle produktgrupper

før Mattilsynet treffer et sa inngripende vedtak. Mattilsynets farevurdering er basert på teoretiske betraktninger, og ikke relatert til de aktuelle produktene og produktgruppers konkrete egenskaper.

Matsentralen anser det som et brudd på fvl. § 17 at Mattilsynet treffer et sa inngripende vedtak uten at det er innhentet nærmere opplysninger om det ovennevnte.

6. Usaklig forskjellsbehandling

Matsentralen vil også anføre at vedtaket er et utslag av usaklig forskjellsbehandling. Mattilsynet fremholder at en del av konsumentene av matvarene har nedsatt immunforsvar. Selv om dette isolert sett kan være korrekt, antas det at det fortsatt vil være slik at de aller fleste personer med nedsatt immunforsvar vil få maten sin fra butikkene. Selv om prosentandelen personer med nedsatt immunforsvar kan være høyere hos Matsentralens sluttbrukere, er det totale antallet langt større blant kundene i de ordinære butikkene.

Klager kan derfor ikke se at det er forvaltningsrettslig grunnlag for et argument om at det må gjelde en ekstra sikkerhetsmargin for Matsentralen særskilt.

7. Vedtaket er urimelig inngripende

Som nevnt ovenfor, vil kravet om innfrysning to dager før utløpsdato i beste fall medføre at Matsentralen må nedskalere sin virksomhet kraftig. I verste fall vil det ikke være grunnlag for videre drift.

Et krav som i beste fall vil medføre en marginal forbedring av mattryggheten, er uforholdsmessig tyngende i forhold til hva som oppnås ved vedtaket. Pålegget vil ramme de samme personer Mattilsynet søker å beskytte, nemlig brukerne av serveringsstedene som vil få et sterkt redusert tilbud.

Særlig urimelig blir Vedtaket i lys av at forprosjektet var en forutsetning for opprettelsen av Matsentralen, og de rutiner som der er beskrevet er utarbeidet i samråd med og etter konsultasjon av Mattilsynet. Det inngripende Vedtaket er et utslag av at Mattilsynet ikke blir enig med seg selv, og endrer grunnleggende forutsetninger underveis.

8. Kontroll med innfrysing i butikk

Siste del av ovennevnte vedtak inneholder et krav om at Matsentralen må "sikre seg bedre kontroll med innfrysing i butikk". Hvordan denne kontrollen skal gjennomføres, og hvorfor de eksisterende rutinene ikke er tilstrekkelige, fremgår imidlertid ikke av Vedtaket.

Butikkene merker produktene med innfrysingstidspunktet, og Matsentralen kontrollerer produktenes temperatur ved overlevering. Matsentralen kan da ikke se at noen ytterligere kontroll skal være nødvendig, eller med rimelighet kan kreves.

I vedtakets s. 4, 3. avsnitt uttaler Mattilsynet at "dersom kjølekjeden har blitt brutt og næringsmiddelet oppbevart ved for høy temperatur over lengre tid, kan det medføre at bakterier oppformerer slik at maten blir helsefarlig eller får redusert kvalitet. Matsentralen har ingen rutine for selv å kontrollere hvordan innfrysingen utføres i butikk."

En kontroll av innfrysingen, vil ikke avdekke et forutgående brudd på kjølekjeden. Videre kan det neppe kreves at Matsentralen fysisk skal overvære butikkenes innfrysing. Hertil kommer at

tilsynsfunksjonen knyttet til butikkers kjøle- og frysefasiliteter tilligger Mattilsynet. Denne funksjonen kan ikke pålegges frivillige organisasjoner å overta.

9. Oppsettende virkning

På bakgrunn av Vedtakets svært dramatiske betydning for Matsentralens virksomhet, og muligheten for å tilby vanskeligstilte brukere servering, vil Matsentralen innstendig anmode om at klagen gis oppsettende virkning til saken er endelig avgjort. Det vises i den forbindelse til at Matsentralen har vært i drift i lengre tid uten at uheldige episoder har blitt registrert.

10. Sluttmerknad

På bakgrunn av ovennevnte vil Matsentralen gjøre gjeldende at Mattilsynets vedtak må settes til side så langt det er påklaget.

For øvrig vises det til Matsentralens tidligere redegjørelser til Mattilsynet. Det vises særlig til brev av 18.april 2014 og 2.mai 2014. De standpunkter som der fremgår, fastholdes overfor klageinstansen.

Relevant regelverk

- Forskrift 15.des. 1994 nr 1187 om internkontroll for å oppfylle næringsmiddelovgivningen
- Forskrift 22.des. 2008 nr. 1623 om næringsmiddelhygiene
- Lov 19.des. 2003 nr. 124 om matproduksjon og mattrygghet mv
- Forskrift 21.des. 1993 nr. 1385 om merking mv av næringsmidler

Førsteinstansens anførsler

2. Nærmere om klagers forhold

Hovedkontoret til Mattilsynet var med i en arbeidsgruppe før opprettelse av Matsentralen. Formålet med prosjektet var å utrede muligheten for å etablere en matsentral. DK Oslo ble forespurt om å delta i prosjektgruppen, men ønsket ikke å forhåndsuttale seg i en bestemt sak siden vi fører tilsyn med virksomheten.

Distriktskontoret Oslo, Asker og Bærum (DK OAB) vurderer at dersom det skal tas stilling til innfrysing før "siste forbruksdag" må den totale prosessen og virksomhetens rutiner vurderes.

Det er vanskelig å legge seg på en regel om et bestemt antall dager, for det avhenger av varens karakter og tilstand når den vurderes for innfrysing, og hvilke produksjon som skal gjennomføres. Med Matsentralen sin omfattende prosess og begrensede kontroll i andre virksomheter, må det legges inn en tilstrekkelig sikkerhetsmargin. Mattilsynet DK OAB mener derfor at lett bederelig produkter må fryses inn mer enn et døgn før siste forbruksdag. DK OAB mener også det er regelverksbrudd i forhold til Matloven å innfryse lett bederelige næringsmidler rett før holdbarheten utløper. Matloven §1 sier at formålet med loven er å sikre trygge næringsmidler og fremme helse, kvalitet og forbrukerhensyn, herunder redelighet som sier noe om at produktene ikke skal utgis for å være noe annet enn det de opprinnelig er, langs hele produksjonskjeden.

I brev fra DLA Piper beskrives det at produkter som er forbundet med lav risiko er gjenstand for innfrysing. Mattilsynet vurderer at produkter som kylling og kjøttdeig ikke er produkter med lav risiko. Produkter av rått kjøtt kan inneholde uønskede bakterier, også resistente bakterier. Bakterien *Campylobacter* finnes i kyllingkjøtt og kan medføre sykdom dersom produktet ikke behandles riktig. Kjøttdeig er et risikoprodukt som også må varmebehandles godt. Årsaken er at bakteriene som lever på overflaten av hele kjøttstykker blir blandet inn i produktet i kverneprosessen. Bakteriene kan fint overleve og formere seg inne i produktet dersom forholdene tillater det.

"Det er betydelig restholdbarhet igjen på maten, selv om den ikke er salgbar i butikk". DK OAB mener en vurdering av aktuell holdbarhet skal gjøres av den som er ansvarlig for produktet. Det forventes at holdbarhet er en del av risikovurderingen til produsenten. Det er altså i utgangspunktet ikke opp til andre å sette holdbarhet på produktet så man må derfor forholde seg til oppgitt "siste forbruksdag". Ferskvarer skal som hovedregel omsettes som ferskvarer og ikke fryses inn. Dersom Matsentralen fryser inn produktene dagen før "siste forbruksdag" legges det inn en minimal sikkerhetsmargin. Næringsmidler som fra et mikrobiologisk synspunkt er lett bederelig og som derfor etter kort tid kan utgjøre en umiddelbar fare for menneskers helse, skal merkes med "siste forbruksdag..", jf. merkeforskriften § 18. Siste forbruksdato settes av produsent som har utført tester med tanke på holdbarhet for det spesifikke produktet under gitte oppbevaringsforhold (ikke brutt kjølekjede, emballasje, maks 4 °C, med mer).

"Dersom vedtaket blir stående vil det i beste fall medføre at Matsentralen må nedskalere sin virksomhet kraftig". Ut fra det Mattilsynet DK OAB observerte og fikk opplyst under inspeksjon 14.02.14 mener vi at driften vedrørende nedfrysing er en av flere prosesser virksomheten utfører. Matsentralen har frukt, grønnsaker, tørrvarer og produkter som ikke er lett bederelige næringsmidler, som merkes med "best før". Maten kommer fra eksterne butikker når holdbarhet er redusert eller det er prøveproduksjoner fra større bedrifter. Matsentralen får også partier som er feilmerket eller partier med mindre mangler som medfører at produsentene ikke vil selge produktet. Etter dialog med Matsentralen har Mattilsynet DK OAB også vurdert at Fjordlands produkter kan fryses inn en dag før "siste forbruksdag". Dette fordi produktene er "sous vide" og har lang holdbarhetstid fra produsent. Mattilsynet har også etter diskusjon med Matsentralen akseptert at pølser kan fryses en dag før "siste forbruksdag", men må da varmebehandles direkte uten tining. Vi har også åpnet for at andre produkter kan tillates innfrost en dag før siste forbruksdag, men da må det ligge til grunn en farevurdering av det enkelte produkt, som må kunne dokumenteres. Mattilsynet DK OAB har vurdert og gitt åpning for at virksomheten kan utføre mange oppgaver og prosesser som er viktige for virksomheten, men vi vurderer også at prosessen vedrørende innfrysing en dag før "sist forbruksdag" på generell basis ikke er tilstrekkelig sikkerhetsmargin for å sikre trygge næringsmidler.

3. Generelt om klagegrunnene

Det skrives at vedtaket ikke er knyttet til bestemte rettsregler. Vedtaket er fattet med hjemmel i internkontrollforskriften for næringsmidler § 5 Internkontrollens innhold jf. forskrift om merking mv. av næringsmidler § 18. Under de ulike observasjonene i brevet er det henvist til næringsmiddelhygieneforskriften § 1, forordning (EF) nr. 852/2004 vedlegg II, kapittel IX Bestemmelser som får anvendelse på næringsmidler. I vurderingen åpnes det med å sitere utdrag fra gjeldene regelverk. Det siteres utdrag fra internkontrollforskriften § 5.3, Matloven, Næringsmiddelhygieneforskriften vedlegg II, kapittel IX punkt 1 og 7 Bestemmelser som får anvendelse på næringsmidler og avslutningsvis siteres forskrift om merking mv. av næringsmidler § 18.

Matsentralen utfører en kompleks prosess som berører flere forhold i regelverket, som internkontroll, merking, kvalitet, innfrysing, tining, kjølekjede, bearbeiding og frakting mellom ulike lokasjoner. Regelverket har ingen konkret bestemmelse for når innfrysing av lett bederelige næringsmidler eventuelt skal utføres i forhold til "siste forbruksdag", men en helhetsvurdering må utføres i henhold til samlet prosess. Praksisen med å fryse inn varer dagen før "siste forbruksdato" sikrer ikke den opprinnelige kvaliteten til næringsmidlene. Prinsippet for regelverket skal være målstyrt å sikre trygg mat.

Regelverket stiller derimot klare krav når næringsmidler fryses inn hos produsent. I henhold til animaliehygieneforskriften, § 1 forordning 853/2004, vedlegg III, avsnitt 1, kapittel VII, nr. 4 skal kjøtt beregnet på frysing fryses så raskt som mulig.

"Usaklig forskjellsbehandling". Virksomheter som har ferskvareavdeling i egen virksomhet kan fryse inn lett bederelig produkter og benytte de i egen produksjon. Mattilsynet har ikke godkjent at det kan utføres dagen før holdbarhetsdatoen utløper. Butikker som utfører hele prosessen i samme lokale har mindre risiko og bedre kontroll og kan derfor ikke sammenlignes med Matsentralens komplekse prosess. Det er ingen tilsvarende aktører Matsentralen kan sammenlignes med.

"Uriktig faktum" vedrørende tining. Når næringsmidler tines skal de ikke utsettes for temperaturer som kan innebære helsefare. Hvor raskt et produkt tiner avhenger av størrelse, type næringsmiddel/konsistens og hvordan det er pakket. Tining av store og kompakte produkter tar lang tid, som for eksempel grillet kylling, kyllingfileter og kjøttstykker. Dersom mat plasseres i kasser inne på kjølerom tar prosessen for tining lengre tid. Det hindrer luftgjennomstrømning til produktet. Mattilsynet DK OAB er ikke enige i at uriktig faktum er lagt til grunn vedrørende tining. Tining vil kunne ta en dag eller mer dersom det tines i henhold til regelverk.

"Mattilsynet har forsømt sin plikt til å få saken fullstendig opplyst". Mattilsynet OAB har utført tilsyn og hatt møte hos Matsentralen 14.02.14, møte hos Mattilsynet 30.04.14 samt telefonmøte 9.10.14. Vi har fått oversikt over sentrale rutiner samt vurdert en rekke tilbakemeldinger. Mattilsynet DK OAB mener derfor at vi har tilstrekkelig med informasjon for å kunne utføre en helhetsvurdering og fatte vedtak i saken. Vi har varslet vedtak og gitt uttalelsesfrist.

4. Nærmere om Mattilsynets Premisser

4.1 Regelbrudd er ikke konstatert

"Mattilsynet vurderer at Matsentralen med sin nåværende praksis opererer på kanten av regelverket og mattryggheten". I brev fra advokat er setningen tatt ut av sammenhengen. Det skrives at "på kanten av regelverket" ikke kan hjemles for pålegg. Matloven §1 sier at formålet med loven er å sikre trygge næringsmidler.

I brevet fra Mattilsynet blir det brukt ulike beskrivelser. Det er ikke sikkert det kan avdekkes brudd hver gang det fryses/tines, men vårt poeng er at risikoen er tilstede med en så komplisert prosess. Matsentralen har små marginer og den risikoen kan ikke aksepteres. Vurdering av hjemling er beskrevet i punkt 2.

4.2 "ikke behov for ytterligere sikkerhetsmargin"

Matsentralen mener at tilstrekkelig sikkerhetsmargin i forhold til innfrysing foreligger. DK OAB er ikke enige i den vurderingen. Matsentralen utfører en omfattende prosess og vi vurderer at innfrysing en dag før holdbarhetsdato utløper ikke er tilstrekkelig sikkerhetsmargin for å sikre trygge næringsmidler med akseptabel kvalitet. Dersom næringsmidler fryses inn tett opp til holdbarhetens utløp, vil de tinte varene ha en dårligere kvalitet enn varer som fryses inn umiddelbart etter produksjon. Når næringsmidler nærmer seg siste forbruksdato vil det ha et betydelig større antall bakterier, som kan gi forråtnelse, surhet og harskning, og det kan dermed være uspiselig dersom det blir fryst inn og deretter tint opp igjen.

"Kun innfrysing av varer med lav eller begrenset risiko". Det beskrives at det er utført en vurdering av produkter, men kjøttdeig og kylling er ikke produkter med lav risiko. Se tidligere vurdering i punkt 2.

Det vises til brev fra Nortura vedrørende holdbarhet. Matsentralen må forholde seg til "siste forbruksdag" som produsent har påført pakken. Produsenten legger inn en sikkerhetsmargin, men etter "siste forbruksdag" kan ikke produsenten garantere at maten er trygg. Mattilsynet DK OAB erfarer ofte at kjølekjeden blir brutt, profesjonelle aktører kan ha temperaturavvik og lett bederelig mat kan oppbevares i romtemperatur før maten settes i kjøledisker. Dette er også årsaken til at produsenter legger inn en viss sikkerhetsmargin i sin holdbarhetsdato, og andre kan ikke spekulere i dette og forlenge holdbarheten. Særlig ikke når Matsentralen har en så begrenset kontroll med håndtering av varen i forkant. Se tidligere vurdering punkt 2.

Rutinen til Matsentralen sier at lett bederelige næringsmidler kan fryses inn minimum et døgn før "siste forbruksdag". Denne rutinen praktiseres forskjellig i ulike butikker. Noen butikker sorterer ut varer om kvelden og noen om morgenen. Det medfører at innfrysingstidspunktet vil variere. Rutinen sier innfrysing minimum en dag før "siste forbruksdag" og det er den rutinen butikkene forholder seg til og den rutinen Mattilsynet har vurdert. Noen butikker vil da i henhold til rutinen ikke legge inn ekstra sikkerhetsmargin og fryse inn mat et døgn før "siste forbruksdag".

"Det kastes årlig 500 000 tonn mat i Norge". Mattilsynet er også positive til å redusere mat svinn, men vurderer at det må utføres på en trygg måte i henhold til matloven. Hensynet til trygg mat må altså gå foran hensynet om å begrense svinn.

"En forholdsmessighetsvurdering er fullstendig fraværende i Mattilsynets vedtak". Vi er uenige i dette. Mattilsynet DK OAB har vurdert ulike produkter i møte med Matsentralen. Vi har gitt åpning for innfrysing av flere produkter og Matsentralen kan sende inn farevurdering for produkter som Mattilsynet kan vurdere. Mattilsynet DK OAB vurderer at innfrysing av lett bederelig mat en dag før "siste forbruksdato" med sikte på å forlenge holdbarhet er ikke i tråd med regelverkskrav.

4.3 Pålegget vil uansett ikke være effektivt

Mattilsynets erfaring er at det ofte er avvik på temperaturer i kjøledisker. Det kan også forekomme at produkter blir stående i romtemperatur i butikk en lang periode så kjølekjeden blir brutt. Matsentralen har ikke innsikt i forløpet før produktene kommer innfrost til Matsentralen. Produktene må derfor fryses inn med tilstrekkelig sikkerhetsmargin to dager før "siste forbruksdag".

5.0 Saken var ikke tilstrekkelig opplyst

Vedtaket Mattilsynet DK OAB har fattet er gjort ut i fra en helhetsvurdering se punkt 3.

"Mattilsynet har ikke holdepunkter for uheldige episoder knyttet til konsumering av mat fra Matsentralen". Mattilsynets oppgave er å sikre trygg mat og forebygge eventuelle uheldig episoder, som matforgiftning av forbruker. Ved etterlevelse av regelverk vil muligheten for uheldige hendelser forebygges. At uheldige hendelser ikke er dokumentert er ingen garanti for at det ikke skjer dersom regelverket ikke etterleves. I tilfeller der matforgiftning forekommer, blir det ikke alltid meldt fra om hendelsen.

"Avgjørelsen er truffet uten at det er konstatert at det faktisk foreligger noen reell forhøyet risiko". Mattilsynet DK OAB vurderer at når produsenten skriver "siste forbruksdag" må man forholde seg

til den. Med alle de komplekse prosessene som utføres er det en betydelig risiko å overskride "siste forbruksdag"

I desember 2002 ble det utarbeidet et skriv fra Statens Næringsmiddeltilsyn (SNT) vedrørende innfrysing av kjøtt og kjøttvarer i dagligvareforretninger (se vedlegg gjeldende bestemmelser for innfrysing av ferskvarer mv). Skrivet ble utarbeidet etter fokus på ulovlig innfrysing etter siste forbruksdag. SNT presiserer i dette dokumentet at innfrysing av råvarer til videre produksjon må skje med god margin til "siste forbruksdag". Dokumentet er datert 09.12.2002. I mars 2010 ble hygienepakken innført. Det nye regelverket innebar endringer av mange gjeldene forskrifter på hygieneområdet. Det nye regelverket er fortsatt målstyrt og bygget på de samme prinsippene som det gamle regelverket. Mikrobiologiske hensyn er ikke endret så Mattilsynet DK OAB vurderer at innfrysing må skje med god margin til "siste forbruksdag". Utføre innfrysing en dag før "siste forbruksdag" betraktes ikke som god margin.

"Mattilsynet burde gjøre en individuell vurdering av øvrige aktuelle produktgrupper før Mattilsynet treffer et så inngripende vedtak". Mattilsynet utførte en individuell vurdering for Fjordland produkter og pølser for det var spesielt viktige produkter for Matsentralen, men utover dette må virksomheten selv utføre individuelle farevurderinger, som Mattilsynet kan ta stilling til og eventuelt akseptere.

6. Usaklig forskjellsbehandling

Se tidligere vurdering punkt 3.

7. Urimelig inngripende

Mattilsynet anser ikke vedtaket som urimelig inngripende. Mattilsynet DK OAB vurderer at innfrysing dagen før "siste forbruksdag" utgjør en unødvendig risiko for matens hygieniske kvalitet og at konsekvensene kan bli store for forbruker. Næringsmidlene blir utsatt for flere prosesser fordelt på ulike aktører rett før holdbarheten utløper. Usikkerheten gjør at Matsentralen må legge inn tilstrekkelig sikkerhetsmargin. Vedrørende nedskalering har vi fått opplyst under inspeksjon at innfrysing er en begrenset del av Matsentralen sin omsetning. For ytterligere vurdering om nedskalering og forprosjektet se vurdering punkt 2.

Mattilsynet ønsker også å nevne at vi er kjent med frivillig kjøkken som ikke vil ha mat fra Matsentralen. Under inspeksjon/revisjon kom det frem at de ikke stoler på innfrysingsrutinene i forhold til hygienisk kvalitet og derfor ikke ønsker å benytte matordningen. Vi tror også det er i Matsentralens interesse å gjøre denne delen av matinnsamlingsordningen så god som mulig, så ikke det stilles spørsmålsteget ved mattryggheten.

8. Kontroll med innfrysing i butikk

En forutsetning for å gi lov til innfrysing i butikk er at Matsentralen må utføre stikkprøver. Butikkene utfører en jobb for Matsentralen som er den nye "eieren" av maten. Dette var en klar forutsetning for at Mattilsynet OAB aksepterte ordningen med innfrysing i butikk. At varen da er å anse som matsentralens og er under deres ansvar. Da må det også kontrolleres av dem. Matsentralen må følge opp at gjeldene rutiner faktisk etterleves.

9. Oppsettende virkning

Mattilsynet DK OAB fattet vedtak 03.07.14 om oppsettende virkning for vedtaket til Matsentralen inntil klagen er ferdig behandlet.

Vår vurdering:

Regionkontoret vil i det følgende vurdere rettmessigheten av distriktskontorets vedtak ved å ta for seg den klagende parts anførsler slik de framgår av klageerklæringen.

2. Nærmere om klagers forhold

Advokatfirmaet viser til at grunnlaget for videre drift av Matsentralen vil bortfalle som en ytterste konsekvens hvis vedtaket blir stående, alternativt at Matsentralens drift må nedskaleres kraftig. Det hevdes at det kun er produkter med lav risiko som er gjenstand for innfrysing, da hvilke produkter som egner seg for innfrysing er drøftet med produsentene i forkant. Det at maten ikke er salgbar i butikk må ikke forveksles med at den ikke er trygg, da det er en betydelig restholdbarhet igjen på maten når den fryses inn. Videre framstår det for Matsentralen som underlig at Mattilsynet treffer vedtak knyttet til de rutiner de gjennom deltakelse til forprosjektet av Matsentralen har anerkjent.

Om grunnlaget for videre drift sier distriktskontoret at nedfrysing av mat kun er en av flere prosesser Matsentralen utfører. Distriktskontoret har etter dialog med Matsentralen også vurdert at flere produkter kan fryses inn en dag før siste holdbarhetsdag, men at kjøttdeig og kyllingprodukter er risikoprodukter og trenger en ekstra sikkerhetsmargin ved innfrysing.

Regionkontoret ser at håndtering av innfrosne varer ikke er en hoveddel av Matsentralens drift, men at virksomhetens omsetning og eventuelt tap av driftsgrunnlag uansett ikke er forhold som kan ilegges vekt. Distriktskontorets oppgave er å føre tilsyn med at næringsmiddelvirksomheter etterlever næringsmiddellovgivningen og at maten som omsettes er helsemessig trygg. Hensynet til folkehelsen går foran virksomhetenes driftsmessige forhold.

Det er seksjon Omsetning til forbruker ved Hovedkontoret som har representert Mattilsynet i forprosjektet. Et av de styrende prinsippene til Matsentralen, er at all mat som serveres eller deles ut skal være av god og forskriftsmessig kvalitet. Rutinen for innfrysing av overskuddsmat i butikk, hvor ett av kriteriene er at innfrysing må skje med minimum 1 dag igjen før siste forbruksdato, er anerkjent av arbeidsgruppen. I arbeidsgruppen har også Landbruks- og matdepartementet og Helse- og omsorgsdepartementet vært representert. Landbruks- og matdepartementet deltar også i det internasjonale arbeidet med å redusere matsvinn i FN, OECD og Nordisk Ministerråd. Selv om distriktskontoret ikke er bundet til avgjørelser i prosjektrapporten, vil bestemmelser her måtte anses som en klar føring som må tillegges vekt.

Forprosjektet har selv vurdert pålegg, farsevarer og fisk som risikoprodukter som ikke skal fryses inn. Regionkontoret er enige med distriktskontoret i at kyllingprodukter og kjøttdeig som sådan ikke er å anse som produkter med lav risiko. Det vil for disse produktene kreves gode rutiner for innfrysing, transport, tining og tilberedning. Distriktskontoret åpner selv for at andre produkter tillates innfros en dag før siste holdbarhetsdag forutsatt at det foreligger dokumenterbar farevurdering for produktene. Matsentralen viser blant annet til brev fra Nortura med risikovurdering av innfrysing av kjøttprodukter ved slutten av holdbarhetstiden, hvor Nortura anbefaler innfrysing så sant visse kriterier er oppfylt. De begrunner dette med at produktene gis en sikkerhetsmargin ved fastsettelse av holdbarhetsdato, som tar høyde for brudd i kjølekjeden i forbrukerleddet. Varer som oppbevares i ubrutt kjølekjede vil ha betydelig restholdbarhet en dag før den påstemplede holdbarhetstidens utløp. Regionkontoret ser ikke at distriktskontoret har utredet dette forhold tilstrekkelig i sin klagebehandling.

Regionkontoret viser til samme brev fra produsenten Nortura når det gjelder påstanden om at det er betydelig restholdbarhet igjen på maten selv om den ikke er salgbar i butikk. Distriktskontoret viser til at det er opp til produsenten å sette holdbarhetsdato, på bakgrunn av sin risikovurdering. Regionkontoret anser at dette er tilfellet for kjøttproduktene i denne saken. Matsentralen har lagt til grunn produsentenes vurdering, og sammenholdt med egen vurdering har de valgt å fryse inn produktene én dag før siste holdbarhetsdato. Regionkontoret anser dette som tilstrekkelig. Forholdet blir også diskutert under punkt 4.2. Produkter er salgbare i butikk inntil siste holdbarhetsdag. Virksomhetene står fritt til å vurdere en tidligere siste salgsdag uten at dette er forhold som påvirker vår vurdering.

3. Generelt om klagegrunnene

Matsentralen bestrider at det foreligger brudd på regelverket som gir grunnlag for nevnte pålegg. Det hevdes således at det er en gjennomgående tendens til at vedtaket ikke knyttes til bestemte rettsregler. Vedtaket hevdes av den grunn å være mangelfullt begrunnet, og at et vedtak av slik inngripende karakter stiller strenge krav til begrunnelsen, samt at vedtaket skal være proporsjonalt. Videre hevdes det at vedtaket er et utslag av urimelig forskjellsbehandling, at Mattilsynet ikke har lagt riktig faktum til grunn, og avslutningsvis at Mattilsynet har forsømt sin plikt til å få saken fullstendig opplyst.

Anførselen om at det ikke foreligger brudd på regelverket, og at vedtaket mangler hjemling er nærmere redegjort av advokatfirmaet under punkt 4.1. Regionkontoret velger å diskutere dette her under punkt 3. Distriktskontoret har valgt å fatte vedtak selv om det ikke foreligger direkte brudd på regelverket ved frysing/tining, men på bakgrunn av at risikoen er tilstede for regelverksbrudd og dermed helsefare ved en så komplisert prosess. De hjemler vedtaket i internkontrollforskriften § 5, jf merkeforskriften § 18. Under observasjonene henvises det til næringsmiddelhygieneforskriften § 1, kapittel IX, og det siteres også fra Matloven.

Regionkontoret ser at ordlyden i vedtaket går på å endre rutiner, og vedtaket er således korrekt hjemlet i internkontrollforskriften. Matloven § 16 første ledd sier at det er forbudt å omsette næringsmiddel som ikke er trygge. Førre- var betraktninger vil kunne inngå i de faglige vurderingene som må foretas for å vurdere om et næringsmiddel er å anse som trygt. At førre-var betraktninger er eneste observasjon når det ble tatt vedtak i denne saken, vurderer regionkontoret slik:

Distriktskontoret hevder at innfrysing av kyllingprodukter og kjøttdeig én dag før siste holdbarhetsdato ikke er tilstrekkelig. Matsentralen vil ikke kunne ha fullstendig kontroll med kjølelagring forut for innfrysing i butikk, samt med tineprosessen hos de virksomhetene som mottar varen, slik at innfrysing minimum to dager før siste holdbarhetsdato er nødvendig. Regionkontoret anser at de rutinene Matsentralen nå har, er innenfor det som kan forventes at Matsentralen kan ha kontroll med i andre virksomheter. Matsentralen har utarbeidet rutiner for innfrysing av varer til Matsentralen, men kontroll med kjølekjeden og innfrysing i butikk er butikkens eget ansvar som selvstendig tilsynsobjekt. Det samme gjelder håndtering av maten i virksomhetene som mottar den. Matsentralens rutiner til brukerstedene sier at maten skal konsumeres innen 1 døgn fra tiningens start.

Detaljister kan, innenfor kravene i regelverket, selge produkter i butikk helt fram til og med siste forbruksdag. Detaljister kan også fryse inn kjøttåvarer til videre produksjon. Det gjelder ingen spesifikke regler for dette, men virksomheten må ha innfrysing som en del av sin farevurdering, og produktene må merkes med innfrysingsdato. Mattilsynet kan kun forby dette hvis det påvises brudd på regelverket, eksempelvis brudd på kjølekjeden. Regionkontoret anser derfor at prosessen med

distribusjon av mat til Matsentralen ikke er mer risikofylt enn prosesser som allerede gjennomføres, og er tillatt i virksomheter i dag.

Ordningen med en matsentral finnes i flere land i Europa. Finlands matmyndighet, Evira, har utarbeidet retningslinjer for næringsmidler som er bestemt gitt til mathjelp, hvor innfrysing aksepters inntil siste holdbarhetsdato. Vårt hygieneregelverk, Forskrift 22. desember 2008 nr 1623 om næringsmiddelhygiene, gjennomfører Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 852/2004 om næringsmiddelhygiene i norsk rett. Alle nordiske lands hygieneregelverk bygger på forordning 852/2004. Norge deltar jevnlig på arbeidsmøter i EU, hvor regelverksutvikling for de forskjellige fagområder er tema. Landene bør derfor harmonisere sin tolkning av regelverket, og det vil derfor ikke være grunnlag for at Norge har en vesentlig annen praksis i saker av tilsvarende lik karakter.

Regionkontoret ser at Matsentralens drift og rutiner er grundig vurdert gjennom forprosjektet, og at de ved overholdelse av sine egne rutiner ikke opererer på kanten av regelverket slik det hevdes i vedtaket. I utgangspunktet foreligger det derfor ikke brudd på en bestemt rettsregel som gir grunnlag for pålegg.

Anførselen om at vedtaket er mangelfullt begrunnet og ikke proporsjonalt for et vedtak av slik inngripende karakter, diskuteres ikke videre her, all den tid regionkontoret har vurdert at observasjoner i vedtaket ikke er grunnlag for å fatte vedtak.

At distriktskontoret har forsømt sin plikt til å få saken fullstendig opplyst er utdypet under punkt 5, og vil diskuteres der.

Tilslutt, at vedtaket er et utslag av usaklig forskjellsbehandling har advokatfirmaet utdypet nærmere under punkt 6, og vil diskuteres der.

4 Nærmere om Mattilsynets premisser

4.1 Regelbruddet er ikke konstatert

Viser til regionskontorets vurderinger under punkt 3.

4.2 Ikke behov for en ytterligere sikkerhetsmargin

Matsentralen mener det er tilstrekkelige sikkerhetsmarginer i forbindelse med innfrysing i de rutiner som foreligger. Distriktskontoret er ikke enige i den vurderingen, og pålegger et ekstra døgn for kyllingprodukter og kjøttdeig.

Regionkontoret ser at eksempelvis Nortura legger inn en sikkerhetsmargin i forhold til holdbarhet på produktet, og at det i denne vurderingen er tatt høyde for brudd i kjølekjeden. De ulike leverandørene vil ha sine egne vurderinger knyttet til fastsettelse av holdbarhetsdato, basert på en risikovurdering.

Ved innfrysing minimum 1 dag før siste forbruksdag stopper man formeringen av bakterier slik produktet er, uansett om det har vært mindre brudd på kjølekjeden eller ikke. Produktet ville uansett vært lovlig solgt i butikk enda en dag. Det er butikkenes ansvar at kjølekjeden overholdes, og å reagere ved avvik. Med produsentenes sikkerhetsmargin vil produktene normalt sett fortsatt være trygge ved siste forbruksdag.

Etter innfrysing skjer i praksis ingen bakteriologisk oppformering før produktet igjen tines. Matsentralen har i sin rutine til mottakerne beskrevet at tining skal foregå i kjølerom, og maten konsumeres innen 1 døgn fra tiningens start. Totalt sett vil man derfor komme ut akkurat på siste holdbarhetsdato. Regionkontoret ser distriktskontorets bekymring om at avvik fra rutiner kan forekomme, men da det ikke er dokumentert at dagens rutine og sikkerhetsmargin ikke fungerer, må man anta at produksikkerheten er ivaretatt med den sikkerhetsmargin som er fastsatt av produsent. Det forutsettes at butikk og mottaker ivaretar sitt ansvar, slik det gjøres for tilsyn i disse virksomhetene uavhengig om de leverer til Matsentralen eller ikke.

4.3 Pålegget vil uansett ikke være effektivt

Det ble diskutert i tredje og fjerde avsnitt under punkt 4.2.

5. Saken var ikke tilstrekkelig opplyst

Det hevdes av klager at vedtaket ikke er relatert til observasjoner, inkludert episoder og bakteriologiske prøver, knyttet til manglende matsikkerhet. Vedtaket framstår som distriktskontorets subjektive oppfatning av hvordan næringsmidlene ideelt sett bør håndteres, og er ikke i overensstemmelse med synet til Mattilsynet sentralt gjennom forprosjektrapporten. En individuell vurdering av andre produkter enn pølser og Fjordlandprodukter burde vært gjort av Mattilsynet før et slikt inngripende vedtak ble fattet.

Distriktskontoret viser til rundskriv fra 2002 vedrørende innfrysing av kjøtt og kjøttvarer i dagligvareforretninger fra Statens Næringsmiddeltilsyn. Regionkontoret er av den mening at rundskrivet ikke kan tillegges vekt i dag, da den er laget etter gammelt hygieneregelverk. Nytt regelverk for næringsmiddelhygiene (forordning 852/2004 om næringsmiddelhygiene) trådte i kraft i EU 1. januar 2006. Det nye hygieneregelverket setter enda større krav til at virksomhetene må kunne dokumentere at de valg de gjør er i henhold til regelverket, og det setter også større krav til en grundig begrunnelse fra tilsynsmyndighetene på hvorfor det er nødvendig å treffe vedtak. Ansvarsdelingen er mer tydeliggjort mellom tilsynsobjekt- og myndighet. Gjennomgående prinsipper i regelverket er risikobasert styring med tydelig ansvar på virksomhetene. Tilsyn av virksomhetene skal være risikobasert, med fokus på virksomhetenes internkontrollsystem.

Distriktskontoret har valgt å fatte vedtak om å endre rutine for innfrysing til to dager før utløpt holdbarhet, uten å ha observert at de rutiner som foreligger i praksis har vært helseskadelige. Regionkontoret kan ikke se at distriktskontoret i tilstrekkelig grad har utredet det faktum at virksomheten opererer innenfor grensen av regelverket. Regionkontoret finner også at vedtaket ikke er tilstrekkelig utredet for det forhold at Mattilsynet og vårt tilhørende eierdepartement har vært med i forprosessen til opprettelse av Matsentralen, og med de rutiner som ligger til grunn.

Om individuell vurdering av produktgrupper så er ikke dette i utgangspunktet Mattilsynets ansvar. Det er virksomhetens ansvar å utføre farevurderinger, og Mattilsynet vil ta stilling til disse.

6. Usaklig forskjellsbehandling

Matsentralen kan ikke se at det er forvaltningsrettslig grunnlag for å bruke påstanden om at en del av konsumentene som mottar mat fra Matsentralen har nedsatt immunforsvar, og at dette er et argument for at en ekstra sikkerhetsmargin er nødvendig. Det totale antall personer med nedsatt immunforsvar er størst blant kunder i ordinære butikker.

Likhetsprinsippet er et ulovfestet prinsipp om at like tilfeller skal behandles likt i den grad ikke relevante hensyn begrunner forskjellsbehandling. Forvaltningen kan forskjellsbehandle, men forskjellsbehandlingen må være saklig begrunnet. Regionkontoret anser ikke momentet med nedsatt immunforsvar som et relevant argument. Brukergrupper med nedsatt immunforsvar finnes både blant kunder i butikk, og blant Matsentralens mottakere.

Det foreligger ingen saklig dokumentasjon som støtte for dette argumentet, og det kan derfor ikke brukes som moment for at det er nødvendig med en ekstra sikkerhetsmargin.

7. Vedtaket er urimelig inngripende

Regionkontoret har diskutert argumentet at vedtaket i verste fall ikke gir grunnlag for videre drift i tredje avsnitt under punkt 2.

At vedtaket er urimelig sett i lys av forprosjektet er diskutert i fjerde avsnitt under punkt 2, og syvende avsnitt under punkt 3.

8. Kontroll med innfrysing i butikk

Regionskontoret har i fjerde avsnitt under punkt 3 stilt seg bak advokatfirmaet om at det ikke kan kreves av Matsentralen å ha ytterligere kontroll over innfrysingen i butikk, utover rutinen at Matsentralen skal kontrollere produktets temperatur ved overlevering.

9. Oppsettende virkning

I forbindelse med klagen ble det begjært oppsettende virkning, jf forvaltningsloven § 42. Distriktskontoret besluttet utsatt iverksetting i påvente av klagebehandlingen, i mail av 3.7.2014.

Konklusjon

Det klages i denne saken på to deler av et vedtak, innfrysingstidspunkt for kjøttdeig og kyllingprodukter, samt kontroll av innfrysingsprosessen i butikk.

Delkonklusjon 1

Regionkontoret ser ikke at Matsentralen kan pålegges et ansvar for kontroll med innfrysingsprosessen i butikk, da dette er butikkenes eget ansvar. Det vises for øvrig til vår vurdering under punkt 3.

Virksomhetens klage tas til følge.

Delkonklusjon 2

På bakgrunn av ovennevnte diskusjon under punkt 2-6 har vi kommet fram til at distriktskontoret ikke har godtgjort eller dokumentert hvor mye en ytterligere sikkerhetsmargin utgjør for kvaliteten, og at vedtaket dermed ikke kan anses forholdsmessig.

Virksomhetens klage tas til følge.

På bakgrunn av momenter diskutert i klagesaksbehandlingen, gir Mattilsynet, Regionkontoret for Oslo, Akershus og Østfold klager medhold, og opphever de påklagede deler av vedtaket gitt 6.juni 2014.

Vedtaket er fattet med hjemmel i forvaltningsloven § 34

Frist for gjennomføring:

01.12.2014

Vedtaket er unntatt forhåndsvarsling, jf. § 16 tredje ledd i forvaltningsloven.

Orientering om rett til dekning av sakskostnader

Dere kan kreve å få dekket vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, jf forvaltningsloven § 36. Spørsmål og eventuelle krav om dette må rettes til vårt kontor innen tre uker.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages videre, se forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Med hilsen



Jarle Bergsjø
seksjonssjef

Kopi til:

Fordeler (Distriktskontoret Oslo, Asker og Bærum)