

**2009 9-3****Dispensation til ændret pantsats**

En saftproducent søgte om dispensation fra reglerne om flaskepant hos Miljøstyrelsen. Producenten ønskede en pantsats på 2 kr. til sine flasker på 25 cl. Miljøstyrelsen afslog ansøgningen fordi muligheden for at benytte særlige pantsatser var udtømmende reguleret i pantbekendtgørelsens § 4, og betingelserne efter denne regel for at kunne benytte en forhøjet pantsats var ikke opfyldt.

Ombudsmanden mente at pantbekendtgørelsens § 4 ikke udelukker at man kan bruge den almindelige dispensationsregel i pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2, når der søges om dispensation fra bestemmelsen om pantsats. Det var derfor en fejl at Miljøstyrelsen ikke havde taget stilling til om der kunne gives dispensation efter pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2. Der var dog ikke grundlag for at henstille at Miljøstyrelsen genoptog behandlingen af sagen.

(J.nr. 2008-4544-113).

08. oktober 2009

Forvaltningsret
12.2Miljøret
1.3**Ombudsmandens udtalelse**

"Sagen drejer sig om at Miljøstyrelsen har givet (A) A/S afslag på en ansøgning om dispensation til at anvende en pantsats på 2 kr. for selskabets genpåfyldelige glasflasker.

Sagen er blevet behandlet efter reglerne i pantbekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 634 af 19. juni 2008 om pant på og indsamling mv. af emballager til visse drikkevarer). Denne bekendtgørelse indeholder følgende regler i §§ 3, 4 og 123, stk. 2:

§ 3. Enhver, der markedsfører emballage med drikkevarer, skal ved salg, udlevering eller overdragelse opkræve pant for emballagen. Dette gælder dog ikke for markedsføring af emballage med drikkevarer tilmeldt efter § 14.

Stk. 2. Panten, der er fastsat efter indstilling fra brancheorganisationerne for øl- og læskedrikproducenterne, udgør (inklusiv moms) følgende, jf. dog § 4:

- | | |
|--|----------|
| 1) For plastemballage på 50 cl: | 1,50 kr. |
| 2) For genpåfyldelig glasemballage over 50 cl.,
herunder for Dansk Standard DS 53:1967 ølflaske på 70 cl: | 3,00 kr. |
| 3) For andre emballager på ikke over 99 cl: | 1,00 kr. |
| 4) For emballager over 99 cl: | 3,00 kr. |

§ 4. Hvis indkøbsprisen på en genpåfyldelig emballage inklusiv pant eller depositum til produkt- eller emballageleverandøren overstiger de i § 3, stk. 2, fastsatte pantsatser, meddeler Miljøstyrelsen efter ansøgning tilladelse til at forhøje panten som angivet i nr. 1-3, jf. dog stk. 2 og 3:

- 1) Hvis indkøbsprisen på emballagen er større end eller lig med 5 kr. (inklusive moms) og mindre end 10 kr. (inklusive moms), fastsættes panten til 5 kr. (inklusive moms).
- 2) Hvis indkøbsprisen på emballagen er større end eller lig med 10 kr. (inklusive moms) og mindre end 30 kr. (inklusive moms), fastsættes panten til 10 kr. (inklusive moms).
- 3) Hvis indkøbsprisen på emballagen er større end eller lig med 30 kr. (inklusive moms), fastsættes panten til 30 kr. (inklusive moms).

Stk. 2. Det er en betingelse for meddelelse af tilladelse til at anvende pantsatser efter stk. 1, at producenten eller importøren anvender en særlig EAN-stregkode, der tildeles producenten eller importøren af Dansk Retursystem A/S.

Stk. 3. Det er endvidere en betingelse for anvendelse af de særlige pantsatser efter stk. 1, at producenten eller importøren på emballagen informerer om tilladelsen til at anvende den særlige pantsats. Miljøstyrelsen kan fastsætte krav til informationens omfang og udformning.

...

§ 123.

...

Stk. 2. Miljøstyrelsen kan meddele dispensation fra reglerne i denne bekendtgørelse. Miljøstyrelsen kan i den forbindelse bestemme, at nærmere bestemte vilkår skal overholdes.

Stk. 3. ...'

Miljøstyrelsen har anført at § 4, stk. 1, indeholder en speciel adgang til at tillade tre særlige pantsatser, og på den baggrund er det styrelsens vurdering at den generelle dispensationsadgang i § 123, stk. 2, ikke kan bruges til at give

dispensation til flere særlige pantsatser. Den specielle regel har efter styrelsens opfattelse forrang frem for den generelle.

Et grundlæggende spørgsmål i sagen er derfor om bestemmelsen i § 4, stk. 1, udelukker at man kan bruge dispensationsreglen i § 123, stk. 2, når der ansøges om dispensation fra bestemmelsen om pantsats i § 3, stk. 2.

Svaret på dette spørgsmål skal findes ved fortolkning af de pågældende regler. Der har langt tilbage i tiden været anvendt visse uskrevne principper for fortolkningen af lovbestemmelser. Et af disse principper går ud på at når to lovregler er i modstrid med hinanden, går den specielle regel forud for den generelle regel. Jeg går ud fra at det er dette princip som Miljøstyrelsen henviser til. Princippet om at den specielle regel går forud for den generelle regel, tager sigte på den situation hvor to lovregler knytter uforenelige retsfølger til de samme faktiske betingelser. Om det er tilfældet, beror dog ikke blot på en logisk analyse, men på en samlet fortolkning af lovreglerne. Jeg henviser til Morten Wegener, Juridisk Metode, 3. reviderede udgave (2000), s. 285 f, og Jens Evald, Retskilderne og den juridiske metode, 2. udgave (2000), s. 19 ff.

Den almindelige regel om opkrævning af pant for emballage til drikkevarer fremgår af pantbekendtgørelsens § 3, stk. 1, 1. pkt., i sammenhæng med § 3, stk. 2. § 4, stk. 1, rummer en undtagelse fra denne hovedregel, idet den giver mulighed for en højere pantsats end dem som fremgår af § 3, stk. 2. Efter sin formulering giver § 4, stk. 1, ansøgeren krav på at anvende en forhøjet pantsats hvis de betingelser som fremgår af bestemmelsen, er opfyldt. § 4, stk. 1, nævner tre pantsatser, og det er indkøbsprisens størrelse som afgør hvilken af dem som skal bruges. Det er samtidig et krav at producenten eller importøren opfylder de vilkår som fremgår af § 4, stk. 2 og 3.

§ 123, stk. 2, har en anden karakter. Det er en bredt formuleret bestemmelse som i modsætning til § 4, stk. 1, forudsætter at Miljøstyrelsen foretager en konkret vurdering af forholdene i hver enkelt sag. Desuden er der et langt videre anvendelsesområde for § 123, stk. 2. Bestemmelsen er nemlig ikke, som i § 4, stk. 1, knyttet til en bestemt regel i pantbekendtgørelsen.

Efter min opfattelse er der ikke tale om at § 4, stk. 1, og § 123, stk. 2, strider mod hinanden fordi de knytter uforenelige retsfølger til de samme faktiske betingelser. Den ene bestemmelse, § 123, stk. 2, giver Miljøstyrelsen mulighed for efter en individuel vurdering i konkrete sager at fravige enhver bestemmelse i bekendtgørelsen. Efter den anden bestemmelse, § 4, stk. 1, skal reglen i § 3, stk. 1, 1. pkt., jf. stk. 2, fraviges på en bestemt måde og på bestemte vilkår når visse præcist fastlagte betingelser er opfyldt. De faktiske betingelser som må indgå ved en afgørelse efter § 123, stk. 2, er således individuelle omstændigheder i sagen som skønnes at være relevante, mens de faktiske betingelser som indgår ved en afgørelse efter § 4, stk. 1, alene er

dem som udtrykkeligt er nævnt i denne bestemmelse. Det er herefter min opfattelse at § 123, stk. 2, supplerer de øvrige, mere specifikke undtagelsesregler i pantbekendtgørelsen, herunder § 4, stk. 1, så Miljøstyrelsen har mulighed for at imødekomme atypiske tilfælde som ikke er omfattet af de specifikke undtagelsesregler. Denne forståelse af bestemmelsen harmonerer også bedst med det som er anført i den sag som er gengivet i Folketingets Ombudsmands beretning for 1989, s. 109*. I den sag anførte jeg bl.a. at der skal være særlige holdepunkter for at anlægge en restriktiv fortolkning af en dispensationsbeføjelse hvorefter visse typer af åbenbare misforhold på forhånd udelukkes fra dispensationsmuligheden.

Det indebærer dog ikke at § 4, stk. 1, er uden betydning i denne sag. Ud over at Miljøstyrelsen naturligvis var forpligtet til at overveje om (A) A/S skulle have dispensation efter § 4, stk. 1, har bestemmelsen efter min opfattelse den betydning at den skærper de krav som skal opfyldes for at styrelsen kan give dispensation efter § 123, stk. 2. Med andre ord: Det er min opfattelse at når pantbekendtgørelsen indeholder en dispensationsregel som udtrykkelig tager sigte på de tilfælde hvor indkøbsprisen på emballagen overstiger de pantsatser som fremgår af § 3, stk. 2, skal Miljøstyrelsen være mere restriktiv i sin vurdering af om en konkret sag indeholder så atypiske forhold at der er grundlag for at udstede en dispensation efter § 123, stk. 2, fordi indkøbsprisen på emballagen overstiger de pantsatser som fremgår af § 3, stk. 2. Det skyldes at der er en formodning om at ministeren som udstedte bekendtgørelsen, med § 4, stk. 1, har ønsket at give regler for de typisk forekommende tilfælde hvor der på grund af en høj indkøbspris ansøges om en forhøjet pantsats.

Jeg anser det for en fejl at Miljøstyrelsen ikke tog stilling til om (A) A/S kunne få dispensation efter pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2. Jeg har gjort styrelsen bekendt med min opfattelse.

Jeg har dog besluttet ikke at henstille til Miljøstyrelsen at styrelsen genoptager sagen med henblik på nu at vurdere om (A) A/S bør have en dispensation efter § 123, stk. 2. I den forbindelse har jeg lagt vægt på at Miljøstyrelsen i sit brev af 15. juni 2009 har oplyst at Dansk Retursystem A/S den 3. juni 2009 har oplyst at der fortsat er uklarhed om to produkter fra (A) A/S, mens emballager til de øvrige otte drikkeklare safter er omfattet af pant- og retursystemet. Dansk Retursystem A/S har ikke modtaget nye oplysninger fra (A) A/S, herunder om afmelding af emballager med produkter hvor indholdets sammensætning er ændret så emballagerne ikke længere er omfattet af reglerne i pantbekendtgørelsen, herunder pantsatserne. Du har ikke bestridt disse oplysninger. Jeg går på den baggrund ud fra at det som du anførte i e-posten af 21. november 2008 til Miljøstyrelsen, ikke længere er aktuelt: At de fleste af (A) A/S' produkter i løbet af højst fem måneder ville være fremstillet uden tilsat sukker, dvs. være ren frugt, og dermed ikke ville være omfattet af pantsatserne.

Hvis du mener at der alligevel er så atypiske omstændigheder i sagen at der er grundlag for at udstede en dispensation efter § 123, stk. 2, må du sende en ny ansøgning til Miljøstyrelsen.”

Sagsfremstilling

I et brev som Miljøstyrelsen modtog den 21. august 2008, ansøgte A A/S om dispensation til at beholde en pantsats på 2 kr. til sine flasker på 25 cl. A A/S henviste til at flasken kostede selskabet 1,22 kr. ekskl. moms i indkøb, og at man efter pantbekendtgørelsens § 3, stk. 2, ville komme ned på en pantsats på 0,80 kr. ekskl. moms. Desuden henviste A A/S til at selskabet selv indsamlede sine flasker gennem distributører og flaskegenbrugscentraler, og at de fleste af selskabets kunder var cafeer hvor selskabet indsamlede de brugte flasker ved nye leveringer.

Miljøstyrelsen sendte et udkast til afgørelse i sagen til Dansk Retursystem A/S og bad om selskabets eventuelle bemærkninger til sagen. Disse bemærkninger modtog styrelsen den 28. september 2008. Den følgende dag sendte Miljøstyrelsen et udkast til afgørelse i sagen til A A/S og bad om at modtage dette selskabs eventuelle bemærkninger til sagen.

Herefter fulgte en korrespondance mellem A A/S og Miljøstyrelsen om hvordan A A/S' flasker ville blive behandlet i Dansk Retursystem A/S' retursystem.

I et brev af 31. oktober 2008 traf Miljøstyrelsen afgørelse om at afslå ansøgningen fra A A/S om dispensation.

I en e-post af 2. november 2008 gjorde A A/S Miljøstyrelsen opmærksom på at A A/S trods flere anmodninger endnu ikke havde modtaget svar fra Dansk Retursystem A/S på et spørgsmål om sagen. A A/S bad derfor om at afgørelsen i sagen blev udsat. Miljøstyrelsen svarede A A/S den 5. november 2008 at styrelsen havde bedt Dansk Retursystem A/S om snarest muligt at besvare A A/S' spørgsmål. Desuden oplyste Miljøstyrelsen at den herefter ville revurdere afgørelsen i sagen, og at afgørelsen af 31. oktober 2008 i mellemtiden var stillet i bero. Efter en korrespondance mellem A A/S og Dansk Retursystem A/S sendte A A/S den 21. november 2008 Miljøstyrelsen sine bemærkninger til sagen. A A/S fremhævede bl.a. at de fleste af A A/S' produkter i løbet af højst fem måneder ville være fremstillet uden tilsat sukker, dvs. være ren frugt, og dermed ikke ville være omfattet af pantsatserne.

Den 1. december 2008 traf Miljøstyrelsen igen afgørelse om at afslå anmodningen om dispensation. I afgørelsen var der bl.a. anført følgende:

”Det fremgår af (A) A/S’ brev af 21. november 2008, at de fleste af virksomhedens produkter i løbet af max. 5 måneder forventes at være uden tilsat sukker, dvs. ren frugt, og derfor ikke vil være omfattet af pantbekendtgørelsens regler.

Med hensyn til muligheden for at Miljøstyrelsen kan meddele dispensation fra pantbekendtgørelsens regler kan styrelsen oplyse, at dispensationsadgangen kun forudsættes udnyttet i særlige tilfælde, f.eks. hvis pant- og returordningen ikke er indrettet på at kunne håndtere en speciel vare, produkt eller emballage. Pantbekendtgørelsens dispensationsbestemmelse giver Miljøstyrelsen mulighed for i særlige tilfælde at træffe afgørelse om, at udstedte regler (om betaling af gebyrer, pant, indberetning af oplysninger mv.) ikke eller kun delvist skal gælde for visse producenter, importører og forhandlere mv.

Miljøstyrelsen har i praksis især benyttet dispensationsadgangen i forbindelse med reglerne om pantmærkning af engangsemballager. Styrelsen har således meddelt et antal midlertidige dispensationer til brug af f.eks. et for lille pantmærke eller for lille strekcode: Forudsætningen for meddelelse af sådanne dispensationer vil som udgangspunkt altid være, at forbrugernes mulighed for at få deres pant tilbagebetalt ikke forringes, at retursystemets effektivitet og funktion ikke forringes, og at den økonomiske risiko for Dansk Retursystem A/S ikke forøges.

Med hensyn til muligheden for at dispensere fra pantbekendtgørelsens regler om pantsatser henvises til de efterfølgende bemærkninger.

Bemærkninger til dispensationsansøgning

Det er Miljøstyrelsens opfattelse, at mulighed for at benytte særlige pantsatser er udtømmende reguleret i pantbekendtgørelsens § 4, jf. afsnittet ovenfor om ‘Pantbekendtgørelsens regler’.

På baggrund af den oplyste indkøbspris på 1,22 kr. excl. moms for de pågældende 25 cl. glasflasker er betingelserne for at Miljøstyrelsen kan tillade en pantsats fastsat i § 4, stk. 1, ikke opfyldt.”

A A/S klagede til mig i et brev af 11. december 2008. Da A A/S samtidig havde henvendt sig til Miljøstyrelsen, bad jeg A A/S i et brev af 17. december 2008 om at vente på styrelsens svar før A A/S tog stilling til om der var grundlag for at klage til mig.

A A/S klagede til mig igen den 19. december 2008.

Jeg anmodede den 28. april 2009 Miljøstyrelsen om en udtalelse i anledning af A A/S’ klage. Jeg bad om at styrelsen i sin udtalelse redegjorde for sin for-

ståelse af dispensationsbestemmelsen i pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2, og at styrelsen kom ind på det som jeg havde anført om fortolkning af dispensationsbeføjelser i den sag som er gengivet i Folketingets Ombudsmands beretning for 1989, s. 109. Desuden bad jeg om at Miljøstyrelsen i sin udtalelse kom ind på om den kunne have givet A A/S en tidsbegrænset dispensation. I den forbindelse henviste jeg til at selskabet over for styrelsen havde oplyst at de fleste af selskabets produkter i løbet af højst fem måneder forventedes at være uden tilsat sukker, dvs. ren frugt, og derfor ikke ville være omfattet af reglerne i pantbekendtgørelsen.

Miljøstyrelsen afgav en udtalelse til mig i et brev af 15. juni 2009. Det fremgik af udtalelsen at det var styrelsens opfattelse at adgangen til at give en dispensation efter pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2, oprindeligt især var tænkt udnyttet i en overgangsperiode efter etableringen af det fælles landsdækkende indsamlingssystem for engangsemballager som Dansk Retursystem A/S skulle forestå. Overgangsordningen blev etableret for at importører og producenter ikke skulle blive bragt i situationer med brud på gældende kontrakter som var indgået med andre indsamlere af tomme drikkevareemballager. Reguleringen var, skrev Miljøstyrelsen, ikke tænkt at skulle berøre indsamlingen af genpåfyldelige emballager som også i dag uændret forestås af den enkelte importør og producent.

Miljøstyrelsen henviste i den forbindelse til de bemærkninger som fremgår af et lovforslag som miljø- og energiministeren fremsatte i Folketinget den 1. februar 2001. Dette lovforslag dannede grundlag for en lov (lov om ændring af lov om miljøbeskyttelse) som indeholder en bestemmelse i § 9 a, stk. 3, der danner grundlag for dispensationsreglen i pantbekendtgørelsens § 123, stk. 2. Det fremgik desuden af udtalelsen at Miljøstyrelsen ikke havde behandlet sager om dispensation med baggrund i gældende kontrakter om indsamling mv. af engangsemballager efter etableringen af det fælles landsdækkende pant- og indsamlingssystem for engangsemballager i 2002. Derimod havde styrelsen efter en konkret vurdering meddelt midlertidig dispensation fra pantbekendtgørelsens regler i enkelte tilfælde hvor en emballagetype på grund af sin udformning ikke umiddelbart kunne håndteres i butikkernes returautomater og Dansk Retursystem A/S' optællingsanlæg. Miljøstyrelsen havde især brugt dispensationsreglen i forbindelse med pantbekendtgørelsens regler om pantmærkning.

Miljøstyrelsen oplyste i udtalelsen at bestemmelsen i § 4, stk. 1, blev indsat i pantbekendtgørelsen samtidig med at pantsatsen blev nedsat i 2004. Grunden til at pantsatsen blev sat ned, var at man ikke ønskede at ændre den hidtidige balance mellem prisen på en ny genpåfyldelig flaske, inklusive emballageafgift, og panten. Det var derfor nødvendigt at nedsætte panten efter at Folketinget havde vedtaget et forslag om at nedsætte afgiften på emballager for øl og kulsyreholdige læskedrikke med 80 pct. Pantsatserne i § 4, stk. 1,

blev fastsat efter høring af Foreningen af Danske Bryghuse og repræsentanter for dagligvarebranchen.

Det fremgik af udtalelsen at det var Miljøstyrelsens opfattelse at baggrunden for og udformningen af pantbekendtgørelsens §§ 3-4 om generelle og særlige pantsatser er udtryk for en udtømmende regulering af pantsatser som kan benyttes for emballager der er omfattet af pantbekendtgørelsen. Bestemmelsen i § 123, stk. 2, anså Miljøstyrelsen for at indeholde en bred adgang til at give dispensation fra reglerne om pant- og retursystemet, og bestemmelsen var indsat for at imødekomme atypiske tilfælde hvor en afgørelse efter hovedreglen ville være utilsigtet eller stødende. Idet der i § 4, stk. 1, var indsat en speciel adgang til at tillade tre særlige pantsatser, var det Miljøstyrelsens vurdering at den generelle dispensationsadgang i § 123, stk. 2, ikke kunne anvendes til at give dispensation til flere særlige pantsatser end dem der var fastsat i § 4, stk. 1. Den specielle regel havde efter styrelsens opfattelse forrang frem for den generelle.

På den baggrund var det Miljøstyrelsens opfattelse at A A/S ikke kunne have fået en midlertidig dispensation til i en periode på ca. fem måneder at kunne anvende en pantsats på 2 kr. for genpåfyldelige glasflasker. I givet fald ville det i øvrigt være sket på en række nærmere angivne vilkår der som minimum ville svare til betingelserne i § 4, stk. 2-3.

Afslutningsvis oplyste Miljøstyrelsen bl.a. at Dansk Retursystem A/S den 3. juni 2009 havde oplyst at der fortsat var uklarhed om to produkter fra A A/S, mens emballager til de øvrige otte drikkeklare safter var omfattet af pant- og retursystemet. Dansk Retursystem A/S havde ikke modtaget nye oplysninger fra A A/S, herunder om afmelding af emballager med produkter hvor indholdets sammensætning var ændret så emballagerne ikke længere var omfattet af reglerne i pantbekendtgørelsen, herunder pantsatserne.

Jeg sendte den 17. juni 2009 en kopi af Miljøstyrelsens udtalelse til A A/S og bad om at modtage A A/S' eventuelle bemærkninger til udtalelsen inden fire uger. Jeg modtog ikke modtaget bemærkninger fra A A/S.

NOTER: (*) FOB 1989, s. 109.