

Forhold 1

Bekendtgørelse om euforiserende stoffer indeholder i § 1, stk. 1, en definition af euforiserende midler. Heraf fremgår bl.a., at der ved euforiserende midler forstås de stoffer, vækster og droger, der er opført på liste A, B, C, D og E. Blandt disse stoffer er stoffet cannabis, som er opført på liste B, nr. 59. Af bekendtgørelsens § 1, stk. 3, nr. 7, fremgår, at der til euforiserende midler ikke henregnes droger af den på liste B som nr. 59 opførte slægt og tilberedninger heraf, hvis drogen eller tilberedningen har et indhold af THC (tetrahydrocannabinol) på højst 0,2 procent.

Grænseværdien på 0,2 procent THC i cannabisbaserede produkter blev indført pr. 1. juli 2018. Spørgsmålet om tiltaltes strafansvar skal for hele gerningsperioden afgøres efter de gældende regler, jf. straffelovens § 3, stk. 1, og en forudsætning for at straffe tiltalte er derfor, at de omhandlede produkters THC-indhold har oversteget grænseværdien.

Den olie, som blev beslaglagt hos tiltalte den 24. august 2018, indeholder ifølge en retskemisk erklæring 0,46 procent THC. Flere af de produkter, der blev beslaglagt den 22. marts 2018, indeholder ifølge en retskemisk erklæring ligeledes THC over grænseværdien.

Som anført i byrettens dom indebærer målemetoden gaskromatografi, som er blevet anvendt til brug for de retskemiske erklæringer, at stoffet THC-A (tetrahydrocannabinol-syre) i forbindelse med målingerne er blevet opvarmet og omdannet til THC. Den angivne mængde THC i de retskemiske erklæringer svarer dermed til summen af THC og THC-A. Stoffet THC-A er ikke opregnet på liste A, B, C, D eller E i bekendtgørelse om euforiserende stoffer.

Spørgsmålet er på denne baggrund, om bekendtgørelse om euforiserende stoffer giver hjemmel til at pålægge straf, uanset om mængden af THC først efter målingen overstiger 0,2 procent.

Grænseværdien på 0,2 procent THC i bekendtgørelse om euforiserende stoffer svarer til den grænseværdi for hampsorter, der fremgik af Europa-Parlamentets og Rådets nu ophævede forordning (EU) nr. 1307/2013 om fastsættelse af regler for direkte betalinger til landbrugere under støtteordninger inden for rammerne af den fælles landbrugspolitik mv. Målemetoden gaskromatografi var foreskrevet i Kommissionens delegerede nu ophævede forordning (EU) nr. 639/2014 om supplerende regler til forordning nr. 1307/2013 mv.

Bekendtgørelse om euforiserende stoffer indeholder i modsætning hertil ingen angivelse af, at målemetoden gaskromatografi skal anvendes ved målingen af THC-indholdet. Det er heller ikke i øvrigt angivet i bekendtgørelsen, at mængden af THC skal beregnes som summen af THC og THC-A. En sådan forståelse af bekendtgørelsen kan heller ikke udledes af bekendtgørelsens § 1, stk. 3, nr. 7, eller den sammenhæng, hvori bestemmelsen indgår.

Landsretten finder på denne baggrund, at bekendtgørelse om euforiserende stoffer ikke giver hjemmel til at pålægge straf, når mængden af THC først efter målingen overstiger 0,2 procent, jf. herved straffelovens § 1.

Efter sagens oplysninger er det ikke bevist, at THC-indholdet i den beslaglagte olie og de øvrige produkter før målingerne oversteg grænseværdien på 0,2 procent.

Som følge heraf tiltrædes det, at tiltalte er frifundet i dette forhold.

Forhold 3

Generelt om retsgrundlaget

Efter lægemiddelovens § 2, nr. 1, litra a og b, forstås ved et lægemiddel enhver vare, der enten (litra a) præsenteres som et egnet middel til behandling eller forebyggelse af sygdomme hos mennesker eller (litra b) kan anvendes i eller gives til mennesker enten for at genoprette, ændre eller påvirke fysiologiske funktioner ved at udøve en farmakologisk, immunologisk eller metabolisk virkning eller for at stille en medicinsk diagnose.

Bestemmelsen implementerer definitionen af lægemidler i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/83/EF om oprettelse af en fællesskabskodeks for humanmedicinske lægemidler som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/27/EF. EU-Domstolen har i flere sager taget stilling til indholdet og rækkevidden af denne definition.

Lægemiddelovens § 2, nr. 1, litra a, omhandler de lægemidler, der i EU-Domstolens praksis benævnes ”lægemidler efter betegnelse”. Disse omfatter ifølge EU-Domstolens praksis produkter,

der udtrykkeligt betegnes eller anbefales som middel til helbredelse eller forebyggelse, eventuelt ved hjælp af etiketter, brugsanvisninger eller en mundtlig betegnelse. Ligeledes omfattes produkter, hver gang det selv forudsætningsvis, men klart, i en fornuftig gennemsnitsforbrugers øjne fremgår, at det nævnte produkt – i betragtning af dets betegnelse – skulle have den omhandlede virkning. Der må herved tages hensyn til en fornuftig gennemsnitsforbrugers opfattelse, hvorefter et produkts form kan indgyde en særlig tillid svarende til den tillid, som lægemidler normalt indgyder på grundlag af de garantier, der omgiver deres fremstilling og markedsføring. Selv om det pågældende produkts ydre form kan være et betydningsfuldt indicium for dets kvalificering som lægemiddel efter sin betegnelse, bør denne form ikke alene omfatte selve produktet, men også dets indpakning, som kan være et forsøg på af konkurrencemæssige årsager at lade produktet ligne et lægemiddel. Selv om en vares udvendige form er en vigtig indikator for sælgerens eller producentens hensigt om at markedsføre varen som lægemiddel, er den udvendige form ikke den eneste og afgørende indikator, da man ellers vil indbefatte visse levnedsmidler, der traditionelt fremtræder i former svarende til lægemidlers. Et produkt kan anses som et lægemiddel, når dets form og indpakning giver det tilstrækkelig lighed med et lægemiddel, og navnlig når dets emballage og medfølgende beskrivelse henviser til forskning på farmaceutiske laboratorier, metoder eller stoffer, der er udformet af læger, og/eller endog lægeudtalelser til fordel for produktets kvaliteter. En påtegning om, at produktet ikke er et lægemiddel, er en nyttig indikation, men den er ikke i sig selv afgørende. Præsentationen af et produkt som et egnet middel til behandling eller lindring af en sygdom, henvisninger til lægemiddelinteraktioner og bivirkninger samt eneforhandling på apoteker hører til forhold, der samlet set kan vise, at et produkt i en fornuftig gennemsnitsforbrugers øjne fremstår som et produkt med et lægemiddels egenskaber.

Fra EU-Domstolens praksis kan der bl.a. henvises til præmis 18 og 19 i EU-Domstolens dom af 30. november 1983 i sag 227/82 (Van Bennekom), præmis 40 og 41 i EU-Domstolens dom af 21. marts 1991 i sag C-369/88 (Delattre), præmis 23 og 24 i EU-Domstolens dom af 21. marts 1991 i sag C-60/89 (Monteil og Samanni), præmis 44-47 og 52 i EU-Domstolens dom af 15. november 2007 i sag C-319/05 (Kommissionen mod Tyskland) og præmis 45-48 i EU-Domstolens dom af 19. januar 2023 i de forenede sager C-495/21 og C-496/21 (L. og H.).

Lægemiddellovens § 2, nr. 1, litra b, omhandler de produkter, der ifølge EU-Domstolens praksis benævnes ”lægemidler efter funktion”. Disse omhandler ifølge EU-Domstolens praksis produkter,

hvis evne til at genoprette, ændre eller påvirke fysiologiske funktioner ved at udøve en farmakologisk, immunologisk eller metabolisk virkning eller til at stille en medicinsk diagnose er blevet videnskabeligt fastslået. De nationale myndigheder, hvis afgørelse skal kunne efterprøves ved domstolene, skal træffe afgørelse i hvert enkelt tilfælde ud fra en samlet bedømmelse af produktets egenskaber, herunder bl.a. dets sammensætning, farmakologiske, immunologiske eller metaboliske egenskaber, således som disse kan fastslås på den videnskabelige forsknings aktuelle udviklingstrin, dets anvendelsesmåde, udbredelse, forbrugernes kendskab til produktet samt de risici, som dets brug kan medføre. Hvis der ikke foreligger tilgængelig videnskabelig viden herom, kan et produkt ikke opfylde definitionen af begrebet ”lægemiddel efter funktion”, idet der kræves en farmakologisk, immunologisk eller metabolisk virkning. Produktet skal henset til dets sammensætning, herunder dets dosering af aktive stoffer, og ved forskriftsmæssig brug være egnet til i nævneværdig grad at genoprette, ændre eller påvirke fysiologiske funktioner hos mennesker.

Fra EU-Domstolens praksis kan der bl.a. henvises til præmis 26, 41 og 42 i EU-Domstolens dom af 15. januar 2009 i sag C-140/07 (Hecht-Pharma), præmis 18-23 i EU-Domstolens dom af 30. april 2009 i sag C-27/08 (BIOS Naturprodukte), præmis 30, 34 og 35 i EU-Domstolens dom af 6. september 2012 i sag C-308/11 (Chemische Fabrik Kreussler) og præmis 42-44 i EU-Domstolens dom af 19. januar 2023 i de forenede sager C-495/21 og C-496/21 (L. og H.).

Den konkrete sag

For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om lægemidler efter lægemiddellovens § 2, nr. 1, litra a, kan det lægges til grund, at de omhandlede produkter er markedsført som olier, bolsjer og cremer. Produkternes ydre form har lighed med en række lægemidler, men adskiller sig heller ikke fra kosttilskud eller kosmetiske produkter. Produkterne er solgt fra tiltaltes hjemmeside, hvor det bl.a. er anført, at ... ikke er godkendt som medicin eller lægemiddel mod kræft eller nogen som helst andre sygdomme, at ”vi ikke vil anbefale CBD-olie til behandling af sygdomme”, at der ikke kan rådgives kvalificeret om dosering, at CBD-oliens helbredende egenskaber hverken kan be- eller afkræftes, at der ikke findes dansk forskning om cannabinoiders eller cannabis’ medicinske virkning, og at den internationale lægevidenskab ikke er enig på området. Der er på hjemmesiden ikke angivet en konkret lidelse eller sygdom, som produkterne er rettet imod. Der foreligger under sagen heller ikke oplysninger om, at noget sådant er angivet på produkternes emballage, i indlægssedler eller lignende.

På denne baggrund og efter en samlet vurdering finder landsretten, at produkterne ikke kan indgyde en fornuftig gennemsnitsforbruger en særlig tillid svarende til den tillid, som lægemidler normalt indgyder på grundlag af de garantier, der omgiver deres fremstilling og markedsføring. Produkterne kan derfor ikke anses for lægemidler omfattet af lægemiddellovens § 2, nr. 1, litra a.

Efter sagens oplysninger, herunder de forklaringer, som ... og ... har afgivet, kan det ikke lægges til grund, at produkternes evne til at udøve en farmakologisk, immunologisk eller metabolisk virkning er videnskabeligt fastslået. Produkterne er derfor heller ikke omfattet af lægemiddellovens § 2, nr. 1, litra b.

Som følge heraf frifindes tiltalte i dette forhold.