

Sammendrag: Saken gjaldt klage over avgjørelse om strykning av produkt. Klager gjorde gjeldende at avgjørelsen måtte settes til side fordi klagers produkt ikke hadde vært sikret samme tilgjengelighet i butikk som konkurrerende produkter. Klagen ble avvist fordi den var fremsatt etter utløp av klagefristen.

Sak nr. 2/2021, lnr. KVIN-2021-4
Klage fra Fondberg AS
over avgjørelse om strykning av produkt fra basisutvalget

Den 2. juni 2021 ble det holdt møte i Nemnd for prøving av AS Vinmonopolets beslutninger om innkjøp mv. Deltakere var nestleder i Arbeidsretten Tron Løkken Sundet (leder), advokat Marianne Hammer, advokat Hilde J. Mjønes Nielsen og fagdirektør Odd Anders Nilsen.

Artikkel nr. 4323001 Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs ble lansert i Vinmonopolets testutvalg i mars 2020 og overført til basisutvalget september 2020. I salgsmålingen for perioden fra 8. mai 2020 til 31. oktober 2020 ble produktet rangert som nummer 9 i produktgruppen Musserende vin < 12 g sukker per liter, prissegment 175,00–224,99. Målegrunnet var Vinmonopolets butikker i kategori 6. Produktet solgte i måleperioden 7913 liter.

Prissegmentet hadde et styringstall på 8. Produktet som ble rangert som nummer 8 solgte 9570 liter. Da produktet ble rangert utenfor styringstallet, ble Fondberg AS meddelt per e-post 20. november 2020 at artikkelen ville bli strøket og overført til bestillingsutvalget fra 21. januar 2021.

Fondberg kontaktet Vinmonopolet 14. desember 2020 om strykningen. Vinmonopolet besvarte henvendelsen i e-post 22. desember 2020. I e-post 29. desember 2020 uttaler Fondberg AS at de ønsket at saken skulle fremmes for nemnda. Vinmonopolet har i oversendelsen til nemnda gjort gjeldende at klagen må avvises fordi den er for sent fremsatt. Partene har kommentert avvisningsspørsmålet i e-poster 6. og 12. mai 2021.

Klagers anførsler

Fondberg AS har i korte trekk anført:

Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs ble lansert i testutvalget i mars 2020 og overført til basisutvalget fra 1. september. Produktet hadde et jevnt salg i perioden. Vinmonopolet besluttet samme dag å «netto-redusere» segmentet, slik at produktet ble strøket ved første anledning når produktet kvalifiserer for overføring til basisutvalget. Dette kan forstås som at det ikke er tilstrekkelig til å kvalifisere etter gjeldende regler for testutvalget, men at Vinmonopolet i tillegg må godkjenne produktets rett til å være i basisutvalget.

Poenget med testutvalget er at det ikke er Vinmonopolet alene som skal vurdere hvilke produkter som skal være i basisutvalget. Produsent og importør skal også få mulighet til å velge produkter som skal få en reell mulighet for å få plass i basisutvalget. «Netto-reduksjonen» av styringstallet i segmentet undergraver testordningen, og vedtaket om strykning må derfor oppheves.

Vinmonopolets anførsler

Fondberg AS henvendte seg først til Vinmonopolet den 14. desember 2020, og ba 29. desember 2020 om at saken skulle sendes til nemnda.

Et minstevilkår for en utvidende tolkning av reglene om klage, er at klagefristen er overholdt ved den første henvendelsen til Vinmonopolet. Uavhengig av hvilken e-post som legges til grunn som den formelle klagen, er de begge fremsatt etter at klagefristen hadde utløpt.

Klagen må derfor avvises som for sent fremsatt.

Nemndas merknader

Vinmonopolet har anført at klagen er for sent fremsatt og må avvises.

Etter nemndsforskriften § 4 gjelder det en frist på 3 uker for å bringe Vinmonopolets beslutninger inn for nemnda. Klage må etter nemndsforskriften § 5 gjøres skriftlig. De krav som stilles for å bringe Vinmonopolets beslutninger inn for nemnda, kan imidlertid ikke være strengere enn reglene om forvaltningsklage, jf. KVIN-2020-2 og KVIN-2020-7.

Etter forvaltningsloven § 29 må erklæring om klage sendes før fristutløp. Fristen på tre uker skal regnes i samsvar med reglene i domstolloven § 148 andre ledd andre punktum. Vinmonopolet meddelte fredag 20. november 2020 at artikkel nr. 4323001 Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs ville bli strøket. Det vil si at klagefristen utløp fredag 11. desember 2020.

I e-post fra Fondberg AS til Vinmonopolet mandag 14. desember 2020 ble det stilt spørsmål ved strykningen. E-posten hadde emneangivelse «Klage på strykning av 4323001 Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs». I e-posten heter det:

«Viser til tidligere tlf-samtale vedrørende 4323001 Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs og endring av styringstall for tilhørende segment.

4323001 Cartron Crémant de Bourgogne Bl. de Noirs ble lansert i testutvalget i mars 2020 og ble overført til basisutvalget 1. september etter et jevnt og godt salg i hele perioden. Samme dag gjorde Vinmonopolet kjent at de hadde besluttet å «netto»-redusere segmentet produktet tilhørte slik at den ble strøket ved absolutt første mulighet utgangen oktober. Dette er etter vår oppfatning det samme som å stryke et produkt som nettopp har bevist sin rettmessige plass i basisutvalget.

Hensikten med testutvalget er å gi markedsadgang og distribusjon til produkter som ikke er valgt av Vinmonopolet gjennom anbudsprosessen. Testutvalget fungerer ikke etter hensikten dersom Vinmonopolet fatter beslutning om å «netto»-redusere styringstallet samtidig med at produktet kvalifiserer for overføring til basis. Dette kan forstås som at det ikke er tilstrekkelig å kvalifisere etter gjeldende regler for testutvalget, men at Vinmonopolet i tillegg må «godkjenne» produktets videre rett til sin plass i basisutvalget. Hele poenget med testordningen (og bestillingsutvalget) er

at det ikke bare skal være opp til Vinmonopolet hvilke produkter som skal få en plass i basisutvalget, men at det også skal gis en mulighet for produsent og importør å velge produkter som skal få en reell mulighet for en plass i basisutvalget.

Vi mener «netto»-reduksjonen av styringstallet i dette tilfellet undergraver testordningen og følgelig må strykingsvedtaket oppheves.»

Vinmonopolets tilsvarende ble sendt per e-post 22. desember 2020. I denne e-posten uttales det:

«Hei Henrik,

Fastsettelse av styringstall er et resultat av sammensatte vurderinger basert på blant annet endring i salgspris, endring i sukkerinnhold og markedsutvikling i hver enkelt produktgruppe, samt innslagspunktet for de ulike segmentene. Samtidig må vi se på totalbildet og alle segmentene samlet i forhold til det totale styringstallet for basisutvalget. I denne vurderingen ligger det at Vinmonopolet ikke følger enkeltartikler. Det er segmentet som vurderes, ikke artiklene.

Vinmonopolet ønsker å minne om at endring i salgspris og tilhørende tilførsel eller bortfall av produkt(er) i et prissegment, ikke er ensbetydende med at styringstallet blir utvidet eller redusert tilsvarende. Endringen må sees i sammenheng med de øvrige vurderingsparameterne (som listet ovenfor) – det er dette som gjør vurderingen sammensatt.

I vurderingen for dette segmentet er alle disse forholdene tatt i betraktning. Det er dog etter Vinmonopolets vurdering en for stor avstand i fra innslagstidspunktet og ned til det første produktet som rangerer utenfor styringstallet. Med bakgrunn i disse vurderingene ble det altså ikke funnet grunnlag for å utvide styringstallet i produktgruppen Musserende vin <12 g sukker per liter, segment 4. Følgelig må strykningen opprettholdes.»

Den 29. desember 2020 fremmet Fondberg AS ønske om å få prøvet saken for nemnda.

I klagen er det vist til en tidligere telefonsamtale mellom klager og Vinmonopolet. Dette er en samtale i september 2020 som klager hadde med sortimentsanalytiker i Vinmonopolet Hans Kristian Valnes, hvor klager tok opp spørsmålet om såkalt netto-reduksjon av styringstallet. Klager har i e-post til nemnda 6. mai 2021 forklart seg om samtalen og oppfølgingen av denne:

«Vi forsøkte i telefonsamtalen å få klarhet i hva de sammensatte vurderingene var samt forklare hvorfor vi mente at en netto reduksjon av styringstallet uansett var svært urimelig fordi det ville innebære strykning av et testprodukt som nettopp hadde bestått testen allerede halvveis i testperioden. Dessverre så opplevde vi at argumentasjonen overhodet ikke førte frem. Det var først etter en ny og nøye gjennomgang av saken at vi kom frem til at beslutningen om å netto redusere styringstallet og konsekvensen av dette var så urimelig at vi ikke kunne la være å fremme saken for nemnda. Vi var ikke da klar over at vi var kommet over tidsfristen.»

Denne samtalen fant sted om lag to måneder før beslutningen om strykning. I motsetning til situasjonen i KVIN-2020-7, har det ikke vært en forutgående korrespondanse som i realiteten er en klage.

Klagen er derfor fremsatt for sent. Etter forvaltningsloven § 31 kan en klage tas under behandling selv om klager har oversittet klagefristen. Dette kan gjøres dersom parten ikke kan lastes for å ha oversittet klagefristen eller for å ha drøyd med å klage etterpå, eller det av særlige grunner er rimelig at klagen blir prøvd.

Det er ikke vist til momenter som viser at klager ikke kan lastes for å ha oversittet klagefristen. Klagen retter seg mot Vinmonopolets fastsettelse av styringstall. Dette temaet har vært behandlet i flere avgjørelser fra nemnda, jf. senest KVIN-2021-3. Nemnda mener

derfor det ikke foreligger særlige grunner som gjør det rimelig at klagen likevel tas under behandling.

Klagen må derfor avvises fordi klagefristen er oversittet.

Avgjørelsen er enstemmig.

S l u t n i n g:

Klagen avvises.

Tron Løkken Sundet

Marianne Hammer

Hilde J. Mjønes Nielsen

Odd Anders Nilsen

Avgjørelsen er godkjent i henhold til interne rutiner, og sendes ut uten signaturer fra den samlede nemnda.