

**Sammendrag:** Saken gjaldt klage over Vinmonopolets nektelse av å selge produkter med cellofanemballasje og sløyfe. Vinmonopolets beslutning var begrunnet med at Helsedirektoratet hadde uttalt at denne typen emballasje og effekter var i strid med forbudet mot alkoholreklame. Nemnda tok ikke klagen til følge. Nemnda var ikke enig med klageren i at Vinmonopolet skulle ha avventet et formelt vedtak fra Helsedirektoratet. Direktoratets forhåndsvarsel til Vinmonopolet ga tilstrekkelig grunnlag for å stanse salg av produkter med slik emballasje. Anførsler om forskjellsbehandling og om at klageren ikke hadde hatt tilstrekkelig tid til å innrette seg, førte ikke frem.

### **Sak 9/2015 Klage fra Vino AS over krav om fjerning av ekstra produktemballasje**

Den 31. mars 2016 ble det holdt møte i Nemnd for prøving av AS Vinmonopolets beslutninger om innkjøp mv. Deltakere var lagdommer Eyvin Sivertsen (leder), advokat Inger Eriksen, seniorrådgiver Odd Anders Nilsen og journalist Ingvild Tennfjord.

Den 20. januar 2015 sendte Helsedirektoratet forhåndsvarsel til Vinmonopolet om vedtak om brudd på reklameforbudet i alkoholloven § 9-2. Bakgrunnen var at direktoratet var blitt oppmerksom "[...] på produktanbefaling og emballasje i en av deres filialer (Asker) som etter direktoratet sin vurdering er i strid med alkoholreklameforbudet". Direktoratet viste til at det var satt opp plakater i butikken som måtte regnes som produktreklame. Direktoratet pekte videre på at enkelte produkter i butikken var pakket inn som gaver med cellofan og sløyfebånd. Det er i den forbindelse bemerket at "[...] emballasje som kun er ment å tiltrekke kjøpers oppmerksomhet anses å ha et salgsfremmende formål". Direktoratet ba om eventuelle merknader fra Vinmonopolet og avsluttet brevet slik:

"Finner Helsedirektoratet at reklameforbudet er overtrådt, kan det pålegges retting av forholdet innen en nærmere angitt frist, jf. alkoholloven § 9-4 første ledd. Samtidig med at pålegg om retting gis, kan tvangsmulkt fastsettes. Mulkten løper fra oversittelse av fristen for retting, og kan fastsettes i form av engangsmulkt eller dagmulkt."

På bakgrunn av Helsedirektoratets brev ga Vinmonopolet skriftlig beskjed til alle leverandører av alkoholprodukter med cellofanemballasje og/eller sløyfe om at de måtte fjerne denne typen emballasje fra produktene.

Vino AS og datterselskapet Vinoterra AS var blant leverandørene som mottok en slik beskjed fra Vinmonopolet. I e-post 20. februar 2015 ble Vinoterra AS bedt om å fjerne sløyfer på produktet Marchesi di Barolo Piemonte Barbera. Den 26. mars 2015 sendte Vinmonopolet en tilsvarende e-post til Vino AS om fjerning av sløyfer på produktet Marchesi di Barolo Barbera Monferrato. Det er i begge e-postene vist til Helsedirektoratets uttalelser i brevet fra januar 2015. Selskapene fulgte Vinmonopolets oppfordring og fjernet sløyfene.

Vinmonopolet henvendte seg på nytt til Vino AS i e-post 18. september 2015, denne gangen om produktet Ruvei Barbera d'Alba. Bakgrunnen var at produktet ble levert med

cellofanemballasje og sløyfe. Vinmonopolet ba om at emballasjen "umiddelbart" ble fjernet fra produktet.

I sitt svar 23. september 2015 viste VINO AS til at Ruvei Barbera d'Alba hadde vært solgt på Vinmonopolet i samme utførelse i 20 år, og at det finnes mange typer emballasje på Vinmonopolet som kan regnes som salgsfremmende. Det ble vist til likebehandlingsprinsippet og understreket at Vinmonopolet som monopolbedrift har et særskilt ansvar for å følge opp dette prinsippet.

Saken løste seg ikke gjennom den ytterligere e-postkorrespondansen mellom partene.

VINO AS ba i e-post 13. november 2015 om at saken ble fremmet for klagenemnda. Vinmonopolet oversendte klagen og sin saksfremstilling til nemnda ved brev 2. desember 2015. VINO AS fikk i oversendelsesbrevet en frist på tre uker for merknader til saksfremstillingen. Klagenemnda har ikke mottatt merknader.

**Klagerens hovedanførsler:**

Innkjøp til julesalget planlegges i lang tid. Det er urimelig at leverandørene ikke får mulighet til å selge de varene som allerede er innkjøpt. Det vil påføre klageren betydelige kostnader å fjerne emballasjen.

Det var først i september 2015 at klageren ble gjort kjent med Vinmonopolets standpunkt til bruk av cellofanemballasje og sløyfe. Informasjon om Vinmonopolets syn ble først publisert i Leverandørportalen 2. oktober 2015. Etersom Vinmonopolet for lengst hadde tatt standpunkt til Helsedirektoratets brev, er dette urimelig sent.

Det reises spørsmål om Vinmonopolet har rett til å stanse salg av produkter med cellofan og sløyfe. Vinmonopolet selger en rekke produkter med ulike typer tilleggsemballasje. Ut fra likebehandlingsprinsippet er det urimelig at cellofan og sløyfer ikke blir godtatt, mens andre typer emballasje aksepteres, blant annet plastesker, treesker og utsmykking rundt flaskehalsen i form av okser eller pinner.

Helsedirektoratet har i sitt brev ikke tatt standpunkt til bruk av cellofanemballasje og sløyfer, men har generelt bemerket at emballasje som kun er ment å tiltrekke seg kjøperens oppmerksomhet, har et salgsfremmende formål.

Klageren krever å få fortsette salget av produkter med cellofan og sløyfe inntil Helsedirektoratet har konkludert i saken.

**Vinmonopolets hovedanførsler:**

Det er ikke riktig, slik det er anført i klagen, at Vinmonopolet først informerte om sitt standpunkt til bruk av cellofanemballasje og sløyfebånd i september 2015. VINO AS og datterselskapet ble informert om dette ved e-postene i februar og mars 2015, der de ble bedt om å fjerne sløyfer fra sine produkter. Andre leverandører mottok tilsvarende beskjeder fra Vinmonopolet.

Leverandørene har et selvstendig ansvar for å sørge for at produktene som leveres Vinmonopolet, herunder emballasjen, er i samsvar med alkoholloven og annen lovgivning. Leverandørene må selv bære konsekvensene av at emballasjen er ulovlig. Dessuten har Vinmonopolet kun plikt til å selge selve produktet, ikke ekstra emballasje som leverandøren måtte velge å pakke inn produktet i.

Vinmonopolets pålegg er ikke i strid med likebehandlingsprinsippet. Vinmonopolet fikk forhåndsvarsel fra Helsedirektoratet, som er tilsynsmyndighet for reklameforbudet, om vedtak vedrørende cellofanemballasje og sløyfebånd. Både Vinmonopolet og leverandørene må følge alkoholreklameforbudet og tilsynsmyndighetens standpunkt. Vinmonopolet har på denne bakgrunn gitt beskjed til alle leverandørene som bruker cellofan og/eller sløyfe på produktene, om å fjerne dette. Alle produktene er derfor behandlet likt.

Vinmonopolet hadde ingen innsigelser mot Helsedirektoratets vurderinger. Det var derfor ingen grunn til å avvente pålegg om retting og mulig tvangsmulkt.

Når det gjelder andre typer emballasje som klageren viser til, er Vinmonopolet i dialog med Helsedirektoratet om hva som rammes av alkoholloven. Når dette blir avklart, vil informasjon bli publisert i Leverandørportalen. All emballasje som er i strid med alkoholloven, vil bli behandlet likt.

Vinmonopolet har ikke stanset innkjøp av klagerens produkt, men har kun bedt om at produktet utformes i samsvar med reklameforbudet. Siden klageren til tross for dette har fortsatt å levere produktet med cellofan og sløyfe, har Vinmonopolet gitt beskjed om at produktene vil bli returnert.

Vinmonopolet mener på denne bakgrunn at klagen ikke kan føre frem.

**Klagenemnda** er kommet til at klagen ikke tas til følge.

Nemnda vil først trekke opp noen rettslige utgangspunkter for vurderingen.

**1.** Generelle avtalevilkår for Vinmonopolets innkjøp er inntatt i "Generelle innkjøpsbetingelser for AS Vinmonopolet", jf. punkt 1.2 første avsnitt, der det heter:

"Innkjøp til Vinmonopolet skjer til den til enhver tid avtalte pris og etter de avtalevilkår som fremgår av disse innkjøpsbetingelser [...]."

Innkjøpsbetingelsene punkt 5.1 gjelder produktkvalitet. Som ledd i dette oppstilles krav til produktets utstyr og emballasje. Første setning i andre avsnitt lyder:

"Produktet og dets kjennetegn som etikett, utstyr og emballasje mv. skal være i samsvar med gjeldende lovgivning og retningslinjer."

Det følger av dette at grossistene er forpliktet til å sørge for at produktemballasjen oppfyller lovbestemte krav, herunder krav som gjelder markedsføring og reklame. Det innebærer blant annet at emballasjen ikke må være utformet i strid med reklameforbudet i alkoholloven § 9-2.

Hvis produktemballasjen ikke oppfyller disse kravene, vil det foreligge mislighold (kontraksbrudd), jf. innkjøpsbetingelsene punkt 11.1, som sier at det foreligger mislighold fra

grossistens side "[...] hvis ytelsen ikke er i samsvar med de krav til art, mengde, kvalitet, andre egenskaper, emballasje, innpakning og frister som er avtalt" (understreket her).

Sanksjonene ved mislighold er regulert i innkjøpsbetingelsene punkt 11.2. Det fremgår blant annet at dersom misligholdet er vesentlig, kan avtalen om innkjøp av produktet – og i ytterste fall hele avtaleforholdet med grossisten – heves av Vinmonopolet, jf. punkt 11.2.2 andre til fjerde avsnitt.

Etter alminnelig kontraktsrett vil Vinmonopolet også kunne ha rett til å nekte å motta enkeltvarer som ikke er kontraktsmessige – såkalt avvisningsrett i forbindelse med selve leveringen, jf. Krüger, Norsk kjøpsrett, 4. utgave 1999, side 383 flg. Innkjøpsbetingelsene inneholder ingen samlet regulering av avvisningsretten, men problemstillingen er berørt blant annet i punkt 3.4 om retur ved feil i leveringen, se også punkt 5.3 om returrett hvis det er feil ved emballasjen.

Det alminnelige grunnvilkåret for avvisningsrett er at det foreligger en mangel som gir "rimelig grunn" til å nekte å motta varen, jf. Hagstrøm, Kjøpsrett, 2. utgave 2015, side 249-50. Vilkåret er nært beslektet med hevingsvilkåret om vesentlig kontraktsbrudd, men er ikke sammenfallende med dette – uten at nemnda i denne sammenheng ser grunn til å redegjøre nærmere for forskjellene, da det er uten betydning for saken.

Nemnda vil så vurdere den konkrete klagesaken.

**2.** Situasjonen i vår sak er at Vinmonopolet har besluttet å nekte salg av Ruvei Barbera d'Alba og returnere mottatte varer. Beslutningen er begrunnet med at flaskene er utstyrt med cellofanemballasje og sløyfebånd. Vinmonopolet legger til grunn at denne typen innpakning er i strid med forbudet mot alkoholreklame.

Slik nemnda vurderer det, har Vinmonopolet ved dette – i praksis – besluttet å heve de aktuelle innkjøpene, men uten at innkjøpsavtalen i sin helhet er hevet. Det er med andre ord tale om en delvis heving. Ettersom varene allerede er levert, er dette den mest naturlige synsmåten. Alternativet er å vurdere beslutningen som en avvisning av varene i forbindelse med levering.

Hvilken innfallsvinkel som velges, er uten praktisk betydning i denne saken. Det sentrale spørsmålet blir uansett om innpakningen med cellofan og sløyfe rammes av alkohollovens reklameforbud. Hvis det er tilfellet, vil det foreligge en vesentlig mangel som gir Vinmonopolet rett til heving, eventuelt avvisning, for så vidt gjelder de aktuelle flaskene.

**3.** Klageren har påberopt at det ikke er avklart om emballasjen er i strid med reklameforbudet, og at det derfor ikke uten videre kan være grunnlag for å nekte salg av varene.

Nemnda bemerker at det er Helsedirektoratet som er vedtaks- og tilsynsmyndighet for alkohollovens reklameforbud, jf. alkoholloven § 9-3. Det betyr at Vinmonopolet ikke med bindende virkning kan avgjøre om reklameforbudet er brutt. Heller ikke klagenemnda kan

treffe avgjørelse om dette. Klageorgan i saker om alkoholreklameforbudet er Markedsrådet, jf. alkoholloven § 9-5.

Ved brudd på reklameforbudet kan Helsedirektoratet treffe vedtak med pålegg om retting og tvangsmulkt etter alkoholloven § 9-4. Vinmonopolet vil på samme måte som private aktører være bundet av slike vedtak og forpliktet til å følge dem opp.

I brevet til Vinmonopolet fra januar 2015 ga Helsedirektoratet uttrykk for at salg av produkter med cellofaninnpakning og sløyfe er i strid med alkoholreklameforbudet. Nemnda viser til sitatene fra brevet ovenfor. Det er imidlertid riktig, som klageren har påpekt, at Helsedirektoratet ikke traff noen bindende avgjørelse om dette overfor Vinmonopolet. Direktoratets brev var ikke et vedtak, men kun et forhåndsvarsel der Vinmonopolet ble invitert til å gi sitt syn på rekkevidden av reklameforbudet før vedtak ble truffet. Direktoratets fremgangsmåte er i samsvar med den generelle bestemmelsen i forvaltningsloven § 16, som sier at parten skal varsles og gis mulighet for å uttale seg før vedtak treffes.

Nemnda finner at Vinmonopolet hadde grunnlag for å beslutte heving eller å avvise varene, selv om Helsedirektoratet ikke hadde truffet en bindende avgjørelse knyttet til bruk av cellofaninnpakning og sløyfebånd. Det kreves ikke et formelt vedtak for å konstatere brudd på reklameforbudet. Forbudet følger direkte av alkoholloven § 9-2 og skal etterleves av både Vinmonopolet og grossistene uavhengig av om tilsynsmyndigheten har truffet et konkret vedtak om det.

I dette tilfellet ga uttalelsene i Helsedirektoratets brev fra januar 2015 et tilstrekkelig grunnlag for å konkludere med at klagerens produktemballasje var i strid med reklameforbudet. Brevet gjaldt nettopp den typen emballasje og utsmykking som Ruvei Barbera d'Alba var utstyrt med.

Det er etter nemndas oppfatning forståelig at Vinmonopolet i dette tilfellet valgte ikke å rette innvendinger mot direktoratets lovtolkning. Standpunktet i direktoratets brev fremsto som forsvarlig og gjennomtenkt. Det bekreftes av at standpunktet senere er blitt nedfelt og utdypet i "Helsedirektoratets merknader til alkohollovens bestemmelser om alkoholreklame", 1. november 2015 (side 12 flg.).

Nemnda kan heller ikke slutte seg til at Vinmonopolet skulle ha avvirket et endelig vedtak fra Helsedirektoratet i saken. Vinmonopolet ville i så fall ha risikert sanksjoner i form av pålegg om retting og tvangsmulkt. Det er forståelig at Vinmonopolet, i kraft av å være et redskap i det offentlige alkoholpolitikk, valgte ikke å sette seg i en posisjon som aktualiserte slike sanksjoner.

Konklusjonen blir at det var forsvarlig av Vinmonopolet å legge til grunn at klagerens produktemballasje var i strid med reklameforbudet, slik at det ikke var lovlig å selge varene. Det forelå derfor et vesentlig brudd på innkjøpsbetingelsene punkt 5.1 andre avsnitt som ga Vinmonopolet rett til heving eller avvisning.

**4.** Klageren mener at Vinmonopolet burde ha tillatt salg av de flaskene med cellofan og sløyfe som allerede var levert til Vinmonopolet. Nemnda oppfatter dette som en anførsel om

at klageren ikke fikk tilstrekkelig tid til å innrette seg på Vinmonopolets forståelse av reklameforbudet.

Nemnda finner at anførselen ikke kan føre frem.

Nemnda viser til at klageren ble informert om Vinmonopolets syn på cellofanemballasje og sløyfebånd allerede i e-post 26. mars 2015. I e-posten ble klageren – med henvisning til Helsedirektoratets brev – bedt om å fjerne sløyfer fra et konkret produkt. Datterselskapet Vinoterra AS mottok en tilsvarende e-post en drøy måned før, 20. februar 2015.

Selv om e-postene gjaldt andre produkter enn Ruvei Barbera d'Alba, ble klageren ved dette gjort kjent med at den typen emballasje som Ruvei Barbera d'Alba senere ble levert med, ikke ville bli godtatt av Vinmonopolet. Da disse varene ble levert høsten 2015, hadde klageren hatt god tid til å innrette seg og eventuelt sørge for at cellofanemballasjen med sløyfe ble fjernet før levering.

Nemnda finner etter dette ikke grunnlag for å kritisere Vinmonopolets fremgangsmåte i saken.

**5.** Klageren har anført at Vinmonopolet godtar en rekke andre typer emballasje og utsmykking som kan regnes som salgsfremmende. Klageren mener at dette er urimelig ut fra likebehandlingsprinsippet i innkjøpsforskriften § 1-1.

Til dette bemerker nemnda at dersom det er slik at også andre produkter hos Vinmonopolet bryter med reklameforbudet, betyr ikke det at klageren kan kreve fortsatt salg av sitt produkt. Likebehandlingsprinsippet gir ingen rett til handlinger som er i strid med den alminnelige lovgivningen.

Etter det nemnda forstår, er Vinmonopolet i kontakt med Helsedirektoratet for å avklare i hvilken grad også annen emballasje rammes av reklameforbudet. Hvis det skulle vise seg at andre produkter har emballasje eller utsmykking som må regnes som alkoholreklame, vil Vinmonopolet treffe samme tiltak som overfor klagerens produkt. Det vil bety at likebehandling oppnås.

Nemnda kan på denne bakgrunn ikke se at det foreligger noen forskjellsbehandling av betydning for sakens utfall.

Nemnda har forståelse for at det kan virke urimelig at produkter som er solgt med samme innpakning i mange år, ikke lenger blir godtatt av Vinmonopolet. At forholdet ikke er fanget opp av Helsedirektoratet tidligere, gir imidlertid ingen rett til å fortsette salg av produktet. Det gjelder ingen foreldelsesfrist for å gripe inn mot brudd på alkoholreklameforbudet.

Etter dette tas klagen ikke til følge. Avgjørelsen er enstemmig.

**S l u t n i n g:**

Klagen tas ikke til følge.

Eyvin Sivertsen

Inger Eriksen

Odd Anders Nilsen

Ingvild Tennfjord