



UIT

NORGES
ARKTISKE
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

Fiskesalgslagenes regulering av reklamasjon ved førstehåndsomsetning av fisk

Adrian Svensby

Liten masteroppgave i emne JUR-3902 vår 2018



Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Tema og aktualitet.....	1
1.2	Fremgangsmåte og avgrensninger	3
1.3	Rettskildebildet	4
2	Organiseringen av fiskesalgslagene	6
2.1	Fiskesalgslagene som myndighetsorgan ved førstehåndsomsetning	6
2.2	Fiskesalgslagene som samvirkeforetak.....	9
3	Fiskesalgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår	10
3.1	Hvor langt strekker salgslagenes kompetanse til å utforme det materielle innholdet i salgsvilkårene?.....	12
3.1.1	Legalitetsprinsippet som skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkår	13
3.1.2	Avtaleloven § 36 som skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkår	21
3.1.3	Oppsummering.....	26
3.2	Selgers og kjøpers plikt til å følge salgslagenes reguleringer.....	27
4	Salgslagenes regler om reklamasjon og forholdet til kjøpsloven	29
4.1	Sentrale utgangspunkter og presiseringer	30
4.2	Rettssubjektet ved reklamasjon.....	31
4.3	Kjøpslovens alminnelige reklamasjonsregler	32
4.3.1	Undersøkelsesplikten	33
4.3.2	Kjøpslovens relative reklamasjonsfrist	35
4.3.3	Kjøpslovens absolutte reklamasjonsfrist.....	37
4.4	Ferske marine ressurser.....	38
4.4.1	Undersøkelsesplikten	38
4.4.2	Den relative reklamasjonsfrist	40
4.4.3	Den absolutte reklamasjonsfrist.....	41

4.5	Fryste marine ressurser	43
4.5.1	Undersøkelsesplikten	43
4.5.2	Den relative reklamasjonsfrist	45
4.5.3	Den absolutte reklamasjonsfrist	47
4.5.4	Geografisk begrensning i reklamasjonsadgangen.....	50
5	Oppsummering og vurdering	53
	Kildeliste	56
	Vedlegg (Valgfritt).....	59

1 Innledning

1.1 Tema og aktualitet

Fiskerinæringen i Norge er en viktig næring med lange tradisjoner.¹ Verdikjeden i næringen består av fiske- og fangstleddet, foredlingsleddet, grossist/eksportleddet, samt de leverandører som leverer varer og tjenester inn til de forskjellige aktørene i næringen.²

Førstehåndsomsetning av fisk utgjorde i 2017 ca. kr. 18, 1 mrd. og må anses for å være en sentral økonomisk del av verdikjeden innenfor fiskerinæringen.³ Regler og avtalevilkår som er tilpasset behovene til både kjøper og selger kan således være med på å gjøre norske sjømatprodukter mer attraktiv for flere potensielle førstehåndskjøpere. Dette vil igjen kunne føre til økt konkurranse mellom kjøperne, høyere priser på produktene samt større verdiskapning i hele verdikjeden. Det må i den anledning legges til grunn at balanserte regler og avtalevilkår i forholdet mellom kjøper og selger er viktig for Norge som sjømatnasjon. Særlig står reklamasjonsregelverket i en særstilling fordi regelverket kan ha innvirkninger på prisfastsettelsen og kvalitetsinsentivene med hensyn til konkurrerende markeder i utlandet.⁴

Innenfor førstehåndsomsetningen av viltlevende marine ressurser er fiskesalgslagene gitt kompetanse og enerett til å utferdige de alminnelige salgsvilkårene innenfor sine respektive geografiske ansvarsområder jf. lov 21.06.2013 nr. 75 om førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressursar, heretter fiskesalgslova § 10 første ledd.⁵ Kjøper og selger er som utgangspunkt forpliktet til å forholde seg til salgslagenes salgsvilkår. Denne kompetansen gjør at salgslagene spiller en avgjørende rolle ved reguleringen av avtaleforholdet mellom kjøper og selger. Ettersom salgslagene er eid av fiskerne (i denne kontekst selger), reiser kompetansen ulike rettslige problemstillinger blant annet i relasjon til forholdsmessigheten i salgsvilkårene. Når det i denne avhandlingen tales om *forholdsmessigheten* i salgsvilkårene siktes det til at salgslagene som utgangspunkt bør utforme alminnelige salgsvilkår som ikke

¹ Se NOU 2014: 16 Sjømatindustrien – ”Utredning av sjømatindustriens rammevilkår”, kapittel 7. Her gis en god beskrivelse av sjømatindustrien slik vi kjenner den i dag, sett i lys av norsk industri så vel som internasjonale forhold.

² Note; Fiskeri- og havbruksnæringens forskningsfond, *Fiskeflåtens bidrag til samfunnsøkonomisk verdiskapning*, se link; <http://fhf.no/prosjektdetaljer/?projectNumber=901209> (sist søkt 18.04.2017).

³ Omsetningstall hentet fra Fiskeridirektoratets hjemmesider, se link; <https://www.fiskeridir.no/Yrkesfiske/Statistikk-yrkesfiske/Fangst-og-kvoter/Norges-fiskerier> (sist søkt 22.04.2018).

⁴ Forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Fiskeri- og næringsdepartementet (12/2016) s. 27.

⁵ Se forskrift 20.12.2013 nr. 1665 om førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressursar § 1 for ansvarsområdet til de enkelte salgslagene.

tilgodeser den ene avtaleparten på en ubalansert måte, med mindre det foreligger særlige forhold i næringen som begrunner unntak fra nevnte utgangspunkt. Slike særlige forhold kan eksempelvis relatere seg til produktet som omsettes eller til salgslagenes tilstedeværelse.

Tidligere var det stor ulikhet i hvordan de respektive salgslagene utformet og praktiserte deres alminnelige salgsvilkår.⁶ Forskjellene kan til dels begrunnes i geografiske variasjoner samt forskjeller i produktene som omsettes, og dels i størrelsen på salgslagenes omsetning. Eksempelvis omsatte Norges Råfisklag fisk mellom kjøper og selger for ca. kr. 11,4 milliarder i 2017, mens Sunnmøre og Romsdal Fiskesalagslag, heretter SUROFI, omsatte i samme tidsrom for ca. kr. 2.3 milliarder.⁷ Dette nødvendiggjør enkelte forskjeller i hvordan de respektive salgslagene fastsetter innholdet i deres salgsvilkår.

I Meld. St. 10 (2015-2016) ”En konkurransekraftig sjømatindustri” fremmet regjeringen forslag til tiltak for å skape en balansert og fleksibel markedsplass for førstehåndsomsetningen av fisk med en velfungerende markedsmekanisme.⁸ I forbindelse med Stortingets behandling av meldingen ble det nedlagt et anmodningsvedtak fra næringskomiteens flertall jf. Innst. 215 S (2015-2016) anmodningsvedtak nr. 573. I anmodningsvedtaket ba Stortinget om at regjeringen opprettet en ekspertgruppe ”for å se på prisfastsettelsen i førstehåndsomsetningen for fisk innenfor dagens fiskesalagslov, som skal gi råd og veiledning til partene”.⁹

I mandatet til ekspertgruppen heter det blant annet at ”(o)msetningsformer og salgsvilkår er viktige elementer i førstehåndsomsetningen og inngår i gruppens mandat. Deler av forretningsreglene er av en slik art at det er naturlig at salgslagene har det siste ordet ved utformingen. Andre elementer av omsetningen er det naturlig at kjøper og selger har en felles forståelse av. Harmonisering av regelverk salgslagene imellom, samt tiltak for å bedre

⁶ Se Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) på s. 3.

⁷ Omsetningstall hentet fra salgslagenes hjemmesider. Se linker; <https://www.surofi.no/salgsg-og-landingsinfo/statistikk/> (søkt sist 19.02.2018) og http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/RafisklagetDokumenter/Aarsomsetning/omsetningsstat_2017.pdf (søkt sist 25.04.2018).

⁸ Meld. St.10 (2015-2016) ”En konkurransekraftig sjømatindustri”, Det kongelige Nærings- og fiskeridepartement på s. 11.

⁹ Se Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) på s. 4.

balanse i regelverket mellom kjøper og selger er elementer i førstehåndsomsetningen hvor ekspertgruppen bes komme med råd”.¹⁰

På bakgrunn av ekspertgruppens arbeid ble det foreslått at de alminnelige regler i kjøpsloven bør brukes som rettesnor i arbeidet med forretningsregler, og særlig reglene om reklamasjon.¹¹ Det ble videre foreslått å intensivere arbeidet med harmonisering av systematikk og innhold i reglene.

I etterkant av rapporten har Norges Råfisklag, SUROFI, og Romsdal Fiskeslagslag nylig avsluttet et harmoniseringssamarbeid ved utformingen av nye forretningsregler.

Utformingen av felles *reklamasjonsregler* sto som sentrale i forhandlingene mellom salgslagene på den ene side og kjøperne, representert av Sjømat Norge, på den annen.¹² Reglene trådte i kraft for hvert enkelt salgslag i første halvdel av 2018.

På bakgrunn av nevnte harmoniseringssamarbeid søker oppgaven å finne ut hvorvidt de nye reklamasjonsreglene til nevnte salgslag avviker fra kjøpslovens alminnelige regler og dersom så er tilfelle, hva som begrunner avvikene. Av hensyn til helheten i fremstillingen vil det gjøres rede for det materielle kompetansegrunnlag salgslagene bygger på og tas stilling til de særlige spørsmål som reises vedrørende salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkårene.

1.2 Fremgangsmåte og avgrensninger

Det vil i oppgaven tas stilling til (1) hvor langt salgslagenes kompetanse til å gi regler etter fiskeslagslova § 10 rekker, (2) om det finnes rettslige begrensninger i salgslagenes kompetanse til å utferdige regler, (3) samt undersøkes hvorvidt det finnes rimelige begrunnelser for de avvik som er gjort fra kjøpsloven ved utformingen av salgslagenes reklamasjonsregelsett.

En sentral forutsetning for å forstå salgslagenes kompetanse og materielle regelverk, er kunnskap om hva et fiskesalgslag er og hvilke legislative hensyn fiskeslagslova bygger på. For å gi et helhetlig bilde av innholdet i reklamasjonsreglene og de hensyn som eventuelt

¹⁰ Jf. Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk (12/2016) boks. 1.1 på s. 5.

¹¹ Se Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) på s. 33.

¹² Se nærmere om konsultasjonsplikten i fiskeslagslova § 10 annet ledd.

begrunner dem, vil det derfor innledningsvis sies noe om bakgrunnen for fiskesalgslagene og deres organisering, jf. kapittel 2 nedenfor. Videre under kapittel 3 vil det gjøres rede for salgslagenes særegne kompetanse til å utforme alminnelige salgsvilkår generelt sett, med særlig henblikk på reklamasjonsregelverket. Det vil også undersøkes om det foreligger rettslige begrensninger i salgslagenes kompetanse til å fastsette salgsvilkår.

Under kapittel 4 vil det gjøres rede for kjøpslovens alminnelige reklamasjonsregler i den grad de anses relevant for denne avhandlingens rammer. Det vil deretter foretas en komparativ analyse mellom kjøpslovens regler sammenholdt med salgslagenes egne reklamasjonsregler, for å identifisere forskjellene i regelsettene. Avhandlingen tar sikte på å undersøke reklamasjonsreglene til Norges Råfisklag, SUROFI og Vest- Norges Fiskesalslag. De tre salgslagene som inngår i harmoniseringssamarbeidet står for den vesentlige delen av omsetningen innenfor hvitfisksektoren. Det anses dermed naturlig å avgrense mot reklamasjonsreglene innenfor pelagisk sektor samt reglene til øvrige salgslag som ikke har tatt del i samarbeidet, sml. forskrift nr. 1665 om førstehåndsomsetning av villlevende marine ressurser § 1.

Videre avgrenses det mot langsiktige leveringsavtaler/og eller avtaler hvor reklamasjonsvilkår er særlig regulert gjennom egen avtale mellom kjøper og selger, eksempelvis ved etablert praksis mellom partene.¹³ Tilfeller hvor førstehåndsomsetning går direkte fra fisker eller salgslag til forbruker faller også utenfor denne avhandlingen, så vel som fangst som omsettes utenfor salgslagenes forretningsregler med godkjenning fra et salgslag. Det legges til grunn at kjøper og selger følger salgslagenes alminnelige regler og ikke har avtalt annet seg mellom med samtykke fra salgslaget.¹⁴

Til sist under kapittel 5 vil det gis en oppsummering av de forhold som er undersøkt, samt gjøres opp noen rettspolitiske vurderinger på bakgrunn av de drøftelser som er gjort.

1.3 Rettskildebildet

Fiskesalslagslova § 10 første ledd gir salgslagene kompetanse til å utferdige forretningsregler og er sentral i spørsmål som knytter seg til salgslagenes regulering av reklamasjon. I

¹³ Se kjøpsloven § 3 for eksempler på andre rettsgrunnlag som bygger på avtalefriheten.

¹⁴ Fiskesalgslagenes forretningsregler fastsetter at deres alminnelige salgsvilkår som utgangspunkt skal anvendes ved omsetning av villlevende marine ressurser på første hånd innenfor deres geografiske område, se til. eks. Norges Råfisklags forretningsregler § 5 jf. § 7 jf. fiskesalslagslova § 10 tredje ledd. Unntak krever særskilt samtykke fra det respektive salgslag.

spørsmålet om det finnes rettslige begrensninger ved salgslagenes kompetanse til å utforme regler, vil det redegjøres for innholdet i legalitetsprinsippet og avtalelovens § 36 for videre å undersøke hvorvidt rettsgrunnlagene kan utgjøre en begrensning i salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår etter fiskesalagslova § 10 først ledd.

I den komparative analysen vil forretningsreglene sammen med kjøpsloven utgjøre de sentrale rettsgrunnlag. På grunnlag av at salgslaget SUROFI var først ute med å vedta de harmoniserte reglene, vil deres regler anvendes som representativ for samtlige lag.¹⁵ Ytterligere presiseringer er inntatt i delkapittel 4.1 nedenfor.

En viktig del av denne avhandlingen er bruk av reelle hensyn som rettskildefaktor. Torstein Eckhoff beskriver reelle hensyn som ”*vurderinger av resultatets godhet*”.¹⁶ Bernt og Mæhle har en noe annen beskrivelse, hvor reelle hensyn betegnes som ”*mer frie overveielser av hva som er en hensiktsmessig, fornuftig eller rimelig rettsregel*”.¹⁷ I denne avhandlingens kontekst vises det til at norsk fiskeriforvaltningsrett er et svært komplekst område, hvor mange kryssende hensyn og langsiktige politiske målsetninger gjør seg gjeldende.¹⁸ Det er derfor avgjørende å kjenne til hvilket hensyn systemet for førstehåndsomsetningen bygger på, slik at man kan se hensynene i lys av de materielle rettskildene. Slike hensyn vil således måtte anvendes som rettskildefaktor ved tolkningen av øvrige rettskilder på området.

Videre må det bemerkes visse utfordringer i forhold til rettskildebildet ved tolkningen av salgslagenes materielle regler. På grunnlag av at salgslagenes regler er vedtatt av styret,¹⁹ og hvor resultatet av regelsettet har sin bakgrunn gjennom forhandlinger med andre aktører innenfor næringen,²⁰ har det vært vanskelig å få tak i materielle kilder som kan belyse reglens innhold. En del av tolkningsgrunnlaget som ligger til grunn for vurderingen av salgslagenes reklamasjonsregler bygger derfor på førstehåndsintervju og mailkorrespondanse med personer som har kjennskap til regelsettet og som har tatt del i forhandlingene om nye

¹⁵ Link til SUROFI's forretningsregler; <https://www.surofi.no/media/1544/forretningsregler-2017.pdf> (søkt sist 09.04.2018). Se ytterligere presiseringer i delkapittel 4.1 nedenfor.

¹⁶ Jf. Torstein Eckhoff, ”Rettskildelære” 5. utgave ved Jan E. Helgesen, Universitetsforlaget 2001, på s. 371.

¹⁷ Jan Fridthjof Bernt og Synne Sæther Mæle, ”Rett, samfunn og demokrati”, Gyldendal, 1. utgave 2007, 4. opplag 2012 på s. 304.

¹⁸ Se til eksempel formålsbestemmelsene i havressurslova § 1 og deltakerloven § 1. Flere av formålene er til dels motstridende.

¹⁹ Se til eksempel Norges Råfisklags vedtekter § 14 nr. 2 om styrets oppgaver og SUROFI's vedtekter § 15 nr. 10.

²⁰ Forhandlingene må sees i sammenheng med fiskesalagslova § 10 annet ledd som oppstiller en konsultasjonsrett for ”partene” før endelig avgjørelse tas. Fiskesalagslagene har imidlertid avgjørelsesmyndigheten ved den endelige fastsettelsen av reglene jf. fiskesalagslova § 10 første ledd.

reklamasjonsregler.²¹ De slutninger som er foretatt i undersøkelsen av salgslagene materielle regler vil derfor bygge på en selvstendig vurdering av de opplysninger som er innhentet gjennom nevnte korrespondanse. Opplysningene det er tale om knytter seg for det vesentlige til forståelsen av reglens innhold og aktørenes oppfatning av disse.²²

Det er også benyttet samfunnsempiriske kilder, herunder statistikk og omsetningstall for å belyse interessante poenger og sammenhenger i de respektive drøftelsene.

2 Organiseringen av fiskesalgslagene

Fiskesalgslagene i Norge utgjør en svært viktig del av den norske fiskeriforvaltningen.²³

Organiseringen av salgslagene er begrunnet i flere viktige hensyn. Nedenfor i delkapittel 2.1 vil det gjøres rede for noen av disse hensynene samt det juridiske grunnlaget for salgslagene. Videre under delkapittel 2.2 vil det sies noe om fiskesalgslagene som samvirkeforetak og hvordan de gjennom deres organiseringen kan gi regler med bindende virkning overfor deres medlemmer.

2.1 Fiskesalgslagene som myndighetsorgan ved førstehåndsomsetning

Førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressurser reguleres av fiskesalslagslova jf. § 2. Loven inneholder blant annet flere kompetansebestemmelser som gir fiskesalgslagene kompetanse til å utøve offentlig myndighet på vegne av Fiskeridirektoratet. Før det sies noe mer om fiskesalslagslova og dens formål, må det sies noen ord om et annet sentralt rettsgrunnlag på fiskeriforvaltningsrettens område.

Reglene som danner det materielle fundamentet for norsk fiskeriforvaltning finner vi i lov 06.06.2008 nr. 37 om forvaltning av viltlevende marine ressurser, heretter havressurslova. Lovens formålsbestemmelse sier blant annet at ”(F)ormålet med lova er å sikre ei ... *samfunnsøkonomisk lønsam forvaltning av dei viltlevande marine ressursane ...*”. Departementet legger til grunn at en ”*samfunnsøkonomisk forvaltning*” skal sikre at

²¹ Korrespondansen bygger for det vesentlige på samtaler med juridisk rådgiver Gerd Sollid v/Norges Råfisklag og direktør industri Sverre Johansen v/Sjømat Norge gjennom avhandlingsperioden.

²² Med ”aktørene” menes i denne kontekst fiskesalgslagene og Sjømat Norge.

²³ Meld. St. 10 (2015-2016) på s. 57.

bestandene forvaltes slik at rammevilkårene legger til rette for virksomhet som gir et overskudd for samfunnet.²⁴

Etter havressurslova § 7 annet ledd bokstav e fremgår det at det ved forvaltningen av viltlevende marine ressurser skal legges særlig vekt på en ”*optimal utnyttning*” av ressursene som er tilpasset ”*marin verdiskapning, marknad og industri*”. Ordlyden ”*optimal utnyttning*” peker i retning av at det ved forvaltningen av ressursene skal søkes å finne de beste alternativer for å fremme verdiskapning i næringen. Det er nærliggende å legge til grunn at dette målet må gjelde for alle leddene som inngår i verdikjeden i næringen.²⁵ En slik tolkning støttes således av lovens forarbeider.²⁶

For at de marine ressursene skal kunne forflyttes mellom de ulike aktørene i verdikjeden, må ressursene omsettes. Organiseringen av førstehåndsomsetningen må sees i sammenheng med de forvaltningstiltak departementet er pliktig til å iverksette for å sikre en bærekraftig forvaltning av de viltlevende marine ressursene jf. havressurslova § 7 første ledd. Med ”*førstehåndsomsetning*” menes omsetning fra den som har høstet ressursen samt den første omsetning eller ilandføring dersom fangsten ikke tidligere er omsatt gjennom eller med godkjenning fra et fiskesalgslag, jf. fiskesalgslova § 2 annet ledd. All salg som skjer fra et fiskesalgslag skal under enhver omstendighet regnes som førstehåndsomsetning, jf. § 2 annet ledd siste setning.²⁷

Fiskesalgslovas formålsbestemmelse angir at formålet med loven er å ”*medverke til ei berekraftig og samfunnsøkonomisk lønsam forvaltning av viltlevande marine ressursar ved å leggje til rette for gode rammar for førstehåndsomsetning og ved å sikre dokumentasjon av ressursuttaket*” jf. § 1. Ordlyden ”*samfunnsøkonomisk lønsam forvaltning av viltlevande marine ressursar*” er således identisk med ordlyden i havressursloven § 1 som nevnt ovenfor. Departementet har i lovens forarbeider lagt til grunn at bestemmelsene må sees i sammenheng, nemlig at ressursene skal forvaltes slik at rammevilkårene legger til rette for virksomhet som gir et overskudd i samfunnet.²⁸

²⁴ Jf. Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) på s. 179.

²⁵ De forskjellige leddene i verdikjeden er nærmere omtalt i delkapittel 1.1 ovenfor.

²⁶ Jf. Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) på s. 185.

²⁷ Se også Kritisk juss 02/2016 - ”Minsteprisfastsetting på første håndsomsetning av viltlevende marine ressurser – en sak for jevnbyrdige parter?” av Svein Kristian Arntzen på s. 163-176 som illustrasjonslitteratur.

²⁸ Prop. 93 L (2012-2013) Lov om førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressurser på s. 39.

Etter fiskesalagslova § 8 første ledd ”skal” førstehåndsomsetning av villfisk skje gjennom eller med godkjenning av et fiskesalgslag. Bestemmelsen gir uttrykk for fiskesalagslagenes monopol på omsetning av viltlevende marine ressurser. Monopolet er avgrenset til nærmere bestemte viltlevende marine ressurser og innenfor ulike geografiske områder.²⁹

Høsten 2015 innhentet Nærings- og fiskeridepartementet i Meld. St. 10 (2015-2016) høringsuttalelser fra de sentrale aktørene innenfor fiskerinæringen. I spørsmålet hvorvidt det fortsatt skal være en lovpålagt førstehåndsomsetning av villfisk i Norge, var samtlige høringsinstanser positive.³⁰

En av grunnene til at hele fiskerinæringen er positive til nåværende ordning kan sees gjennom salgslagenes oppgave med å føre kontroll med at fangstuttak og landet fangst er i samsvar med de nasjonale kvoter som er tildelt de ulike fiskeriene. Kontrollplikten følger av havressurslova § 48 og er essensiell i arbeidet med å opprettholde en bærekraftig forvaltning av de viltlevende marine ressursene jf. havressurslova § 7 første ledd. Mer detaljerte regler om hva, hvordan og når kontroll skal skje er gitt i havressurslova og fiskesalagsloven med tilhørende forskrifter. Det man overordnet kan slå fast er at myndighetene har gitt salgslagene vide fullmakter til å kontrollere at fiskerinæringen overholder de bestemmelser som følger av havressurslova og som ligger naturlig til salgslagenes ansvarsområde. I tillegg har salgslagene til oppgave å sikre gode priser på fisken samt oppgjør til fiskerne.³¹

Hensynene som begrunner de vide fullmaktene er blant annet at salgslagene som profesjonelle aktører har en unik kunnskap og kompetanse som samlet gir store fordeler for dette samfunnsområdet.³² En forutsetning for at salgslagenes vide fullmakter skal gi positive ringvirkninger både for fiskerne selv samt de øvrige aktørene i næringen, er at kompetansen anvendes med fornuft og at det tas tilstrekkelig hensyn til behovene deres i den grad det lar seg gjøre.

I dag finnes det seks forskjellige fiskesalgslag i Norge. Disse består av Norges Råfisklag, SUROFI, Vest-Norges Fiskesalagslag, Norges Sildesalgslag, Rogaland Fiskesalgslag og

²⁹ Prop. 93 L (2012-2013) på s. 43.

³⁰ Meld. St. 10 (2015-2016) på s. 58-59.

³¹ Se nærmere Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) på s. 10.

³² Meld. St. (10 2015-2015) på s. 59.

Skagerakfisk.³³ Verdt å merke seg er den viktige rollen fiskesalgslagene har for hele den norske fiskeriforvaltningen gjennom fullmaktene i fiskesalslagslova. I global sammenheng omtales det norske omsetningssystemet som unikt. Eksempelvis kan ikke salgslag som har tilhørighet i en EU-stat, og som har tvungen omsetningsrett være i en dominerende markedsposisjon slik som hos oss.³⁴ Gjennom fullmaktene i fiskesalslagslova er de norske salgslagene unik i den forstand at de er i en sterk posisjon til å utøve innflytelse på priser og omsetningsformer i motsetning til andre europeiske markeder.³⁵ Dette helhetlige perspektivet er viktig å ha med seg når det videre skal tas stilling til salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår samt ved den materielle fortolkningen av deres reklamasjonsregler.

2.2 Fiskesalgslagene som samvirkeforetak

Ved forvaltningen av førstehåndsomsetning av villfisk er departementet gitt hjemmel til å godkjenne et samvirkeforetak som fiskesalgslag jf. fiskesalslagsloven § 4 første ledd. Samvirkeforetak reguleres av lov 29.06.2007 nr. 81, heretter samvirkelova. Som følge av at fiskesalgslagene skal organiseres som samvirkeforetak er de underlagt samvirkelovas bestemmelser.³⁶ Samvirkeforetaket har blant annet til formål ”(...) å fremme de økonomiske interessene til medlemmene (...)” jf. § 1 annet ledd. Som nevnt har fiskesalgslagene i den sammenheng blant annet til oppgave å sikre gode priser for fisken samt oppgjør til fiskerne. Det må legges til grunn at salgslagene, gjennom sine kompetansehemler, også ønsker å sikre fiskerne gode betingelser på andre områder som relaterer seg til omsetningen.

Bare fiskere eller organisasjoner av fiskere kan være medlemmer av et fiskesalgslag jf. fiskesalslagslova § 4 første setning annet punktum. Slike organisasjoner av fiskere er for eksempel Norges Fiskerlag, Norges Kystfiskerlag, Sjømannsforbundet mv. Medlemmene av fiskesalgslagene har således flere rettigheter til å utøve innflytelse, blant annet gjennom å stemme på årsmøtet jf. samvirkelova § 15 første ledd nr. 3.

Årsmøtet er øverste myndighet i samvirkeforetaket jf. samvirkelova § 35. All den tid den største andelen av eierne i fiskesalgslagene er organisasjoner av fiskere, har salgslagene

³³ Se salgslagenes sider på Fiskeridir.no. Link; <https://fiskeridir.no/Yrkesfiske/Salgslagenes-sider> (søkt sist 14.03.2018).

³⁴ Se nærmere om førstehåndsomsetning av fisk i andre land i Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) på s. 15-17.

³⁵ Torben Foss, «Analyse av Norges avtaler og samarbeid med EU på fiskeriområdet», Rapport nr. 4 til NOU 2012: 2 Utenfor og innenfor Norges avtaler med EU (Europautredningen) jf. rapportens s. 21.

³⁶ Prop. 93 L (2012-2013) s. 41 og 42.

vedtektsfestet at årsmøtet består av et representativt organ. Som eksempel kan vises til Norges Råfisklags vedtekter av 2017 hvor det er fastsatt at årsmøtet skal ha inntil 50 representanter jf. vedtektene § 6 annet ledd.³⁷ Disse 50 representantene er fordelt gjennom nærmere angitte fordelingsregler som fremgår av vedtektene § 6 bokstav a til e. Lignende representasjonsinndeling er også vedtektsfestet i de øvrige salgslagene. Dette betyr at det ikke er de enkelte medlemmene selv som utøver stemmegivning på årsmøtet, men et representativt utvalg fra deres medlemsforening og/eller øvrige interesseorganisasjoner.

Årsmøtet har flere lovfestede oppgaver, blant annet å godkjenne årsregnskapet og årsmeldingen jf. samvirkelova § 41 annet ledd. Som øverste myndighet i fiskesalgslaget har årsmøtet til oppgave å velge foretakets styre jf. samvirkelova § 35 jf. § 66.³⁸

Styrets oppgaver består i hovedsak av å forvalte salgslaget på en forsvarlig måte jf. samvirkelova § 76 første ledd. Utover å forvalte selskapet, varierer oppgavene til styret ut ifra hva hvert enkelt fiskesalgslag har vedtektsfestet. Imidlertid er styret i de respektive fiskesalgslagene - gjennom deres vedtekter og vedtakskompetansen i samvirkelova § 86 - delegert myndighet til å utferdige forretningsregler for sine medlemmer.³⁹ På denne måten har fiskesalgslagene gjennom *foreningskompetansen* myndighet til å binde sine medlemmer. Forretningsreglene er bindende for fiskesalgslagets medlemmer og de som velger å kjøpe fisk gjennom salgslaget jf. fiskesalslagslova § 10 tredje ledd.⁴⁰ Nedenfor i kapittel 3 vil det sies noe mer om hvilken betydning forretningsreglene utgjør innenfor førstehåndsomsetningen.

3 Fiskesalgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår

Det overordnede formålet i dette kapitlet er å undersøke hvor langt salgslagenes kompetanse til å utforme alminnelige salgsvilkår strekker seg, og hvorvidt det foreligger rettslige begrensninger i kompetansen.

Etter fiskesalslagsloven § 10 første ledd ”skal” salgslagene fastsette ”*allmenne salgsvilkår*” for førstehåndsomsetningen. Med ”*allmenne salgsvilkår*” siktes det til en samlebetegnelse på det

³⁷ Se Norges Råfisklags vedtekter, link;

http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/RafisklagetDokumenter/DiverseInformasjon/vedtekter_2017.pdf.

³⁸ Samvirkelova presumerer at fiskesalgslagene har et styre. Se til eksempel samvirkelova §§ 44, 48, 51 mv. Se også Norges Råfisklags vedtekter av 2017 § 10 første ledd nr. 4 og 5.

³⁹ Se til eksempel Norges Råfisklags vedtekter § 14 første ledd nr. 2 .

⁴⁰ Se til eksempel SUROFI s forretningsregler § 18.

regelverket salgslagene setter for omsetningen. Ordlyden ”skal” oppstiller for det første en plikt for salgslagene å utforme salgsvilkår for førstehåndsomsetning. For det annet ilegger bestemmelsen salgslagene kompetanse, herunder enerett til utforming av slike regler.⁴¹ Bestemmelsen gir salgslagene med andre ord stor innflytelse og påvirkningskraft over medlemmenes betingelser når fisken omsettes på første hånd.⁴²

Ordlyden i fiskesalagslova § 10 første ledd oppstiller ingen krav til kvalitet eller innhold i de alminnelige salgsvilkårene, utover at endringer i salgsvilkårene skal legges frem for partene før endelig avgjørelse tas jf. § 10 annet ledd. Det er heller ikke oppstilt noe krav til hvilken reguleringsform som skal anvendes. Med andre ord står salgslagene i utgangspunktet fritt til å vurdere hvorvidt de ønsker å regulere salgsvilkårene gjennom forretningsreglene, rundskriv, sirkulærbrev eller en blanding disse tre reguleringsformene.⁴³ Se imidlertid nærmere om valg av reguleringsform mv. i delkapittel 3.2 nedenfor.

I dag reguleres de alminnelige salgsvilkårene gjennom salgslagenes egne forretningsregler hvor utfyllende bestemmelser er inntatt i form av rundskriv, sirkulærbrev eller andre tillegg. Forretningsreglene og slike utfyllende bestemmelser utgjør til sammen salgslagenes alminnelige salgsvilkår. Dette er som regel presisert i salgslagenes forretningsregler.⁴⁴ De utfyllende bestemmelsene er som regel mer detaljerte og omfatter avgrensede deler av omsetningen. Imidlertid er alle reguleringene like bindende for kjøper og selger jf. fiskesalagslova § 10 tredje ledd. Det vil med andre ord si at de respektive fiskerne og kjøpere av fisk som utgangspunkt må forholde seg til de enhver tid gitte retningslinjer som gjelder for de ulike omsetningsformene og fiskeslagene.

Salgslagene skal legge forslag til endringer i salgsvilkår og omsetningsformer frem for partene før endelig beslutning tas jf. fiskesalagslova § 10 annet ledd. Som regel vil de ulike interesseorganisasjonene både på kjøper- og selgersiden få anledning til å utale seg om deres syn dersom reglene skal endres. Imidlertid er det salgslagene selv som sitter på den avgjørende beslutningsmyndigheten for hvordan reglene skal utformes. Den private fisker eller kjøper har dermed ingen bindende myndighet i fastsettelsesprosessen av de alminnelige

⁴¹ Prp. 93 L (2012-2013) på s. 44.

⁴² Prp. 93 L (2012-2013) på s. 30.

⁴³ Det er salgslagetets styre (eller årsmøtet) som har til oppgave å utferdige forretningsregler etter fiskesalagslova kapittel 3, se til eksempel Norges Råfisklags vedtekter § 14 nr. 2 og § 10 annet ledd.

⁴⁴ Se til eksempel Norges Råfisklags forretningsregler, § 1, nr. 1 og nr. 2 og SUOFI's forretningsregler § 2 første til tredje ledd.

salgsvilkårene. Imidlertid har fiskeren, særlig dersom han er medlem i en interesseforening, indirekte påvirkningskraft gjennom sine representanter på salgslagets årsmøte.⁴⁵

Bakgrunnen for salgslagenes tilsynelatende sterke posisjon overfor aktørene - og spesielt kjøperen - er et overordnet ønske om en konsekvent praksis i forbindelse med omsetningen. Et annet viktig hensyn er at fiskesalgslagene har en særegen kompetanse innenfor førstehåndsomsetningen. Salgslagene vil derfor ha bedre kunnskapsgrunnlag til å fastsette reglene innenfor bestemte deler av næringen sammenlignet med andre lovgivende organer.⁴⁶ I tillegg kan salgslagene fastsette de reguleringer som de mener er nødvendig for at organiseringen av førstehåndsomsetningen og oppgjørstjenesten skal fungere.⁴⁷

Fiskesalgslagenes regulering av *reklamasjon* fremgår av salgslagenes forretningsregler med utfyllende rundskriv og sirkulærbrev. Nedenfor under delkapittel 3.1 og 3.2 vil det undersøkes om (1) salgslagene står fritt til å utforme det materielle innholdet i reklamasjonsreglene og hvorvidt det finnes begrensninger i deres kompetanse, samt (2) om salgslagene fritt kan velge hvilken reguleringsform som skal anvendes.

3.1 Hvor langt strekker salgslagenes kompetanse til å utforme det materielle innholdet i salgsvilkårene?

Etter den tidligere råfiskloven § 4 skulle fiskesalgslagene ha forretningsregler som inneholdt organisasjonens alminnelige salgsvilkår.⁴⁸ Kompetansen til å fastsette vilkårene var tillagt salgslagene. Det forelå etter bestemmelsens ordlyd ingen begrensninger i hvordan salgslagene anvendte kompetansen ved fastsettelsen av innholdet i salgsvilkårene.

I forbindelse med lovforberedelsen til nåværende fiskesalagslova, gikk et *mindretall* i arbeidsgruppen (Norges Sjømatråd og Norske Sjømatbedrifters Landsforening) inn for at salgsvilkårene skulle fastsettes etter avtale mellom salgslaget og kjøperorganisasjonene.⁴⁹ Dersom avtale ikke ble oppnådd mente mindretallet at en oppmann skulle ta endelig avgjørelse om hvilket salgsvilkår som skulle fastsettes. Forslaget var blant annet begrunnet i

⁴⁵ Se delkapittel 2.2 ovenfor om fiskesalgslagene som samvirkeforetak.

⁴⁶ Se nærmere om delegasjon av forvaltningskompetanse i Hans Petter Graver, "Alminnelig forvaltningsrett", 3. utgave, Universitetsforlaget 2007, heretter "Graver 2007" s. 190 flg.

⁴⁷ Se Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet om forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, (12/2016) s. 14.

⁴⁸ Lov av 14.12.1951 nr. 3 om omsetning av råfisk § 4 [opphevet].

⁴⁹ Prop. 93 L (2012-2013) på s. 28.

at en slik ordning kunne skape større tillit og samarbeidsvilje mellom fiskerne og kjøperorganisasjonene.⁵⁰ Flertallet i arbeidsgruppen (Norges Fiskarlag, Norges Kystfiskarlag, LO og lederen i arbeidsgruppen) mente imidlertid at det bare skulle fastsettes en konsultasjonsplikt overfor aktørene. De ønsket således at fiskesalgslagene fortsatt skulle ha den avgjørende beslutningsmyndighet ved utformingen av salgsvilkårene.⁵¹

Fiskeri- og kystdepartementet var enige med flertallet i arbeidsgruppen, og så ingen grunn til å endre på den tidligere rettstilstanden. Departementets begrunnelse var blant annet ”at *salslaga varierer når det gjeld storleik, verksemd og korleis dei ønskjer å gjennomføre omsetninga, og det er verken tenleg eller ønskjeleg å regulere dette nærare i lova*” jf. Prop. 93 L (2012-2013) på s. 28. Departementets konklusjon ble tatt til følge av Stortinget ved innføringen av fiskesalagslova og dermed ble salgslagenes suverene kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår opprettholdt. Konsultasjonsplikten ble inntatt i fiskesalagslova § 10 annet ledd.

Etter gjeldende rett må det derfor legges til grunn at salgslagene tilsynelatende står fritt til å bestemme innholdet i salgsvilkårene. Nedenfor i delkapittel 3.1.1 og 3.1.2 vil det undersøkes hvorvidt legalitetsprinsippet som tolkningsprinsipp og avtaleloven § 36 *likevel* kan utgjøre rettslige skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette innholdet salgsvilkårene, og nærmere bestemt vilkårene om reklamasjon.

3.1.1 Legalitetsprinsippet som skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkår

Ovenfor under delkapittel 2.2 ble det lagt til grunn at salgslagene juridisk er å regne som private samvirkeforetak. Selv om fiskesalgslagene i Norge anses for å være private rettssubjekt,⁵² utøver de offentlig myndighet for Fiskeridirektoratet med hjemmel i fiskesalagslova jf. § 8 jf. § 4.⁵³

Hensikten i dette delkapittelet er å undersøke hvilke rettslige begrensninger legalitetsprinsippet som tolkningsprinsipp innebærer i relasjon til fiskesalagslova § 10, og

⁵⁰ Prop. 93 L (2012-2013) på s. 28.

⁵¹ Prop. 93 L (2012-2013) på s. 27 og 28.

⁵² Se nærmere ovenfor punkt 2.2 om fiskesalgslagene som samvirkeforetak.

⁵³ Jf. havressurslova § 48.

nærmere bestemt salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkår for førstehåndsomsetningen.

Utgangspunktet ved offentlig myndighetsutøvelse er at ethvert inngrep i borgernes rettsstilling krever hjemmel i lov. Utgangspunktet omtales som legalitetsprinsippet og fremgår av Grunnlovens § 113.⁵⁴ Kravet om legalitet ved utøvelse av offentlig myndighet har sammenheng med maktfordelingslæren og skillet mellom den lovgivende, utøvende og dømmende myndighet. Primært kan man si at legalitetskravet springer ut av folkesuverenitetsprinsippet, hvor Stortinget i den sammenheng representerer både folket og den lovgivende makt.⁵⁵ Graver omtaler sammenhengen som ”... *at folket selv gjennom sine valgte representanter skal ha rådighet over i hvilken utstrekning forvaltningen kan gripe inn overfor dem*”.⁵⁶ Imidlertid kan Stortinget innenfor visse rammer delegere forvaltningsmyndighet til andre forvaltningsorganer.

Kompetansebestemmelsene i fiskesalagslova er et eksempel på at Stortinget har delegert myndighet til salgslagene.⁵⁷ Gjennom fiskesalagslova og havressurslova, med tilhørende forskrifter, har salgslagene et mangfold av oppgaver som relaterer seg til offentlig myndighetsutøvelse. Eksempler på at salgslagene utøver offentlig myndighet er deres oppgaver vedrørende utferdigelse av landings- og sluttseddel, ressurskontroll og administrativ inndragning ved fiske over kvote eller bifangst mv.⁵⁸

I relasjon til denne drøftelsen, og kompetansen til å fastsette alminnelige salgsvilkår etter fiskesalagslova § 10 første ledd, er det som tidligere nevnt ikke fastsatt noen nærmere begrensninger med hensyn til hvordan innholdet i salgsvilkårene utformes. Det er med andre ord tale om en meget *generelt utformet* kompetansehjemmel.

Legalitetsprinsippet fastsetter at myndighetsutøvelse som gjør inngrep i borgernes rettsstilling krever hjemmel i lov. I forlengelsen av kravet om lovhjemmel, reiser generelt utformede

⁵⁴ Se lov av 17.05.1814 Kongeriket Norges Grunnlov, sist endret 24.05.2016, heretter ”grl.”.

⁵⁵ Jf. grl. § 50 jf. § 75.

⁵⁶ Graver 2007 på s. 71.

⁵⁷ Jf. havressurslova § 48. Se til eksempel fiskesalagslova § 9 om salgslagenes kompetanse til å fastsette avgift for førstehåndsomsetning og § 10 første ledd om kompetansen til å fastsette alminnelige salgsvilkår samt å avgjøre hvilket omsetningsformer som kan benyttes.

⁵⁸ Se også Fiskeridirektoratets hjemmesider, link; <https://www.fiskeridir.no/Yrkesfiske/Salgslagenes-sider> (sist søkt 08.04.2018).

kompetansebestemmelser mange av de samme vurderinger som manglende hjemmel.⁵⁹ Eksempelvis vil en lovhjemmel som gir forvaltningen adgang til å bestemme det den vil, i den situasjon den vil, kunne oppheve legalitetsprinsippets materielle side.⁶⁰ Man kan da stille spørsmål om de hensyn som begrunner anvendelsen av legalitetsprinsippet tilsier at kompetansehjemmelen tolkes restriktivt når det er tale om myndighetsutøvelse som er inngripende overfor borgeren.

Graver oppstiller tre momenter om hva en restriktiv fortolkning kan innebære; (1) loven bør tolkes innskrenkende der den hjemler inngrep overfor borgeren, (2) inngrep av tyngende art må kunne knyttes til spesielle rettskildefaktorer som bestemmelsen ordlyd, eller (3) tolkningstvill skal løses i favør borgeren.⁶¹

Ved vurderingen av lovkravet har Høyesterett uttalt at ”*Kravet til lovhjemmel må nyanseres blant annet ut fra hvilket område en befinner seg på, arten av inngrepet, hvordan det rammer og hvor tyngende det er overfor den som rammes*” jf. Rt. 1995 s. 530 *Fjordlaks* på s. 537.

I relasjon til salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår, utøves det i utgangspunktet ikke en direkte forvaltningsmyndighet overfor kontraktspartene når fisken omsettes. De ulike fiskesalgslagene er som regel ikke selv part i avtaleforholdet ved førstehåndsomsetning av fisk, men fungerer som en oppgjørssentral for transaksjonen.⁶² I utgangspunktet står altså selger og kjøper fritt til å akseptere eller avslå salgstilbud og salgslagene kan ikke påtvinge partene noen avtaleinngåelse.

Nevnte utgangspunkt må imidlertid sees i sammenheng med salgslagenes legalmonopol etter fiskesalgslova § 8 jf. § 4. I de tilfeller førstehåndsomsetningen ”*skal skje gjennom*” et fiskesalgslag har lagene rettskrav på selv å få omsette all fisk som er underlagt lagets lovbeskyttelse. Kjøper og selger er bundet av de salgsvilkår som salgslaget har fastsatt. Med andre ord har ikke fiskerne i slike tilfeller andre lovlige muligheter enn å selge fisken gjennom distriktets salgslag. Kjøperne av fisk innenfor distriktet kan på sin side bare få lovlig tilførsel av fisk gjennom vedkommende salgslag. Som regel reguleres avtaleforholdet mellom kjøper og selger av standardkontrakter som bygger på de salgsvilkårene fiskesalgslaget har

⁵⁹ Graver 2007 på s. 72 og 75.

⁶⁰ Graver 2007 på s. 72.

⁶¹ Jf. Graver 2007 på s. 75 om ”Lovkravet som tolkningsprinsipp”.

⁶² Se til eksempel SUROFI's forretningsregler § 30 annet ledd som regulerer salgslagets kompetanse til å tilbakeholde en del av kjøpesummen inntil tvist om reklamasjon er løst eller rettskraftig avgjort.

utferdiget gjennom deres forretningsregler mv. Konsekvensen av dette er at partene som utgangspunkt må forholde seg til de alminnelige salgsvilkår, herunder reklamasjonsregler som vedkommende salgslag har fastsatt.

Partene står i noen sammenhenger fritt til å avtale andre salgsvilkår. Imidlertid er både kjøper og selger avhengig av et effektivt og raskt omsetningssystem hvor forhandlinger om avtalevilkår og særlig ved omsetning gjennom auksjon ikke er særlig praktisk. I tillegg kreves slike endringer godkjennelse fra salgslaget. Avtalepartenes muligheter til å innvirke på kontraktsvilkårene må derfor anses som begrenset.⁶³ Særlig en mindre aktør på kjøpersiden, som ikke har de samme økonomiske eller juridiske ressurser som sin motpart, kan stå i en dårligere forhandlingsposisjon i forhold til endringer av avtalevilkår. Motparten kan således også velge å avslå forhandlinger og heller velge en annen kjøper som ikke har behov for endringer i vilkårene. Konsekvensen blir at den mindre aktøren på kjøpersiden er tvunget til å forholde seg til salgslagenes regler dersom en transaksjon skal finne sted.

Det er ingen tvil om at salgslagene har hjemmel gjennom fiskesalagslova § 10 første ledd til å fastsette alminnelige salgsvilkår for førstehåndsomsetningen. Det må i relasjon til denne kompetansen legges til grunn at salgslagene i utgangspunktet står fritt til å endre deres salgsvilkår uten at selger og kjøper har anledning til å gjøre annet enn å forholde seg til endringene. Man taler med andre ord om at salgslagene har anledning til å gripe inn i deres forretningsforhold, og hvor inngrepet kan medføre en økonomisk belastning for den inngrepet retter seg mot. Eksempelvis ved at den ene parten gjennom salgslagenes salgsvilkår blir ilagt uforholdsmessig stor risiko sammenlignet med sin avtalepart.

Spørsmålet som må stilles er om mangelen på lovlige omsetningskanaler skaper en forhandlingsstyrke og et avhengighetsforhold for fiskerne og særlig kjøperne som gjør at kompetansen ikke kan være ubegrenset med hensyn til arten og innholdet i reklamasjonsreglene.

Eivind Smith var inne på problemstillingen i sin doktoravhandling ”Organisasjoner i fiskeriforvaltningen: fiskesalagslagenes rettsstilling, særlig som forvaltningsorganer og som sammenslutninger”. Her trakk han paralleller mellom den såkalte ”Kornforretningsdommen”,

⁶³ Se Eivind Smith 1979, ”Organisasjoner i fiskeriforvaltningen – Fiskesalagslagenes rettsstilling, særlig som forvaltningsorganer og som sammenslutninger” Oslo: Tanum-Norli, 1979. XXI, heretter ”Smith 1979” på s. 213.

Rt. 1964 s. 534 (dissens 3-2), og fiskesalgslagenes legalmonopol for førstehåndsomsetningen.⁶⁴

Kornforretningsdommen hadde sin bakgrunn i at Statens Kornforretning (nå Statens landbruksforvaltning) hadde rettslig monopol på omsetning av kraftfor frem til grossist. På bakgrunn av Kornforretningens kompetanse til å stille visse generelle krav som grossistforretningene måtte oppfylle for å få levert kraftfor, ble kravene inntatt i en avtale mellom Kornforretningen og grossistene. Avtalevilkårene var utarbeidet ved en viss kontakt med kjøperorganisasjonene, men i realiteten var avtalevilkårene preget av ensidighet fra Kornforretningens side. En av grossistene oppfylte ikke Kornforretningens generelle kvantumskrav, men fikk dispensasjon for en overgangsperiode til å få levering av kraftfor. Grossisten var imidlertid verken fornøyd med vilkårene i dispensasjonen eller sin usikre stilling i forhold til de generelle reglene. Han bragte derfor saken inn for Priserådet etter reglene om forretningsnekt i prisloven (nå opphevet) § 23.⁶⁵ Priserådet kom til at det ikke var grunnlag til å forby de omstridte forretningsvilkårene. Blant de avgjørende hensyn som Priserådet særlig la vekt på var at ordningen ble praktisert likt overfor alle grossister. Byretten, lagmannsretten og *mindretallet* i Høyesterett kom til samme konklusjon som Priserådet, i det vesentlige på bakgrunn av samme argumentasjon.

Smith mener at ovennevnte instansers konklusjoner bygger på den forutsetning at ”*det er begrensningene i monopolets kompetanse til å fastsette leveransevilkår, ikke kompetansen i seg selv, som trenger særlig hjemmel i lov*”.⁶⁶ Med andre ord at monopolets kompetanse til å stille forretningsvilkår overfor grossistene bare er begrenset av positive forbud eller forbudshjemler med grunnlag i lov. Når byretten, lagmannsretten og Høyesteretts mindretall ikke fant tilstrekkelig lovgrunnlag for å sette til side noen av monopolets forretningsvilkår kunne heller ikke grossistens påstand føre frem.

Flertallet i Høyesterett tok imidlertid utgangspunkt i det motsatte resonnement, nemlig at monopolet måtte vise til særlig hjemmel for at visse inngripende disposisjoner skulle kunne opprettholdes. Ergo måtte det oppstilles et lovkrav for å stille særlige vilkår overfor grossisten. Da grossisten hadde fremmet påstand om at seks ulike leveransevilkår måtte settes

⁶⁴ Smith 1979, se særlig s. 215 og 216.

⁶⁵ Se Lov av 26.06.1953 nr. 3 om kontroll og regulering av priser, utbytte og konkurranseforhold [opphevet], sml. lov 11.06.1993 nr. 66 om pristiltak.

⁶⁶ Smith 1979 på s. 216-217.

til side, ble spørsmålet hvorvidt alle eller bare noen av vilkårene skulle tilsidesettes. Høyesteretts flertall delte seg her inn i to fraksjoner. Det prinsipielt viktige med dommernes ulike standpunkt var at de hadde ulike syn på grensen mellom prinsipielt hjemmelsbundet og fritt kompetanseområde for kraftmonopolet. Dommer Endresens syn, som også ble lagt til grunn for domskonklusjonen, gikk ut på at det forelå et skille mellom ”reguleringsmessig” og ”rent forretningsmessig” art. Endresen mente at vilkårene som måtte anses som ”reguleringsmessig” måtte ha hjemmel i lov eller forarbeider, mens vilkår av ”rent forretningsmessig” art kunne fastsettes som ledd i monopolets alminnelige forretningsdrift.

Smith er av den oppfatning at det var vilkårenes mer eller mindre inngripende eller urimelige karakter som reelt sett ble avgjørende for når hjemmel måtte kreves.⁶⁷ Etter hans oppfatning gir dommen først og fremst en anvisning på en konkret vurdering av det enkelte inngreps innhold og virkninger, sett i forhold til de aktuelle parter. Han uttaler blant annet at ”*Den (ergo dommen; min utheving) kan således antagelig anses som utslag av en generell reservasjon om at hjemmel i lov eller tilsvarende er nødvendig når inngrepene etter en konkret vurdering er for tyngende, sett i forhold til hvilke inngrep rettslige monopoler bør kunne foreta som ledd i sin ordinære virksomhet*” jf. Smith 1979 s. 225. Smith tar således til ordet for at det foreligger en begrensning for hvilke inngrep legalmonopoler bør kunne foreta som ledd i sin ordinære virksomhet. Basert på det resonnement at det er kompetansen selv og ikke dens grenser som krever særskilt begrunnelse må det etter Smiths oppfatning kunne stilles spørsmål om legalitetsprinsippet er en *mulig* skranke for fiskesalgslagenes kompetanse.

Både Kornforretningen og fiskesalgslagene har rettslig monopol på sine områder. På bakgrunn av at Kornforretningens rettslige monopol på kraftomsetning utgjorde det avgjørende grunnlag for flertallets premisser i Kornforretningsdommen, mener Smith at dette utgjør en klar parallell til fiskesalgslagenes rettsstilling ”*hvor nettopp forbud mot omsetning som ikke skjer ”gjennom eller med godkjenning av” et salgslag, jfr. råfiskl. § 2, er et grunnleggende trekk*” jf. Smith 1979 på s. 226.

Særlig kommer problematikken på spissen dersom kompetansehjemmelen angir svært generelle fullmakter uten rettslige rammer. I slike tilfeller kan man risikere å viske ut kravet til konkret hjemmel. Graver er av den oppfatning at ”*(d)e hensyn som da kommer i forkurs, er at en kompetanse som er formulert på en slik (generell; min utheving) måte er dårlig egnet*

⁶⁷ Smith 1979 på s. 223.

*som grunnlag for borgerne til å forutberegne sin rettsstilling, og gir få anvisninger på de rettslige rammer som forvaltningen må holde seg innenfor og som kan danne grunnlag for rettslig kontroll med avgjørelsene”.*⁶⁸

Det finnes gode grunner til å trekke en parallell mellom Kornforretningsdommen og fiskesalagslagenes rettslige monopol også etter dagens ordning. Fiskesalagslova § 10 første ledd legger isolert sett få eller ingen begrensninger på den materielle kompetansen salgslagene har til å sette salgsvilkår med bindende virkning overfor aktørene innenfor førstehåndsomsetningen. Uten rettslige kompetansebegrensninger vil aktørene på området stå svært dårlig beskyttet mot vilkårlige eller ubegrunnede forretningsvilkår i sin virksomhet.⁶⁹ Et eksempel kan være dersom et fiskesalgslag, mot formodning, skulle anvende kompetansen i fiskesalagslova § 10 til avskjære reklamasjonsadgangen, eller andre alminnelige rettigheter etter kjøpsretten, uten en nærmere begrunnelse for valget. Dette kunne medført alvorlige økonomiske konsekvenser for aktørene, og på den måten utgjort et inngrep i deres rettsstilling.

Som flertallet i Høyesterett legger til grunn i Kornforretningsdommen, bør det således foreligge en form for rettslig skranke mot at legalmonopoler gjør inngrep som er urimelig tyngende overfor aktørene eller stiller andre urimelige vilkår uten særlig hjemmel. Mangelen på en mer konkret utformet kompetansehjemmel i fiskesalagslova taler også i denne retning. Det avgjørende for å trekke en slik slutning er at *mangelen* på andre alternative omsetningskanaler skaper ubalanse i forhandlingsstyrken til selger og kjøper og danner et avhengighetsforhold til monopolisten. I disse tilfeller får fiskesalagslaget bevisbyrden slik at salgslaget må vise til særlig hjemmel i lov eller forarbeider for å begrunne sitt valg ved utøvelsen av kompetansen. Eksempelvis ved at salgslaget viser til at den aktuelle kompetanseutøvelsen er i samsvar med fiskesalagslovas formålsbestemmelse jf. § 1.

Spørsmålet blir så hvor grensene skal trekkes; når foreligger et inngrep som ikke bør kunne godtas eller et urimelige salgsvilkår som påkrever at monopolisten har særlig hjemmel?

⁶⁸ Graver 2007 på s. 72.

⁶⁹ Etter innføringen av avtaleloven § 36 vil avtalepartene ha anledning til å påberope at avtalevilkårene er urimelig eller i strid med god forretningsskikk å gjøre gjeldende. Imidlertid løser ikke dette problemet med kompetansebestemmelser som er generelt utformet i lys av legalitetsprinsippet. Tilsidesettelse av et eller flere vilkår vil kunne få rettslige konsekvenser for motparten. Hensynet til forutberegnelighet vil derfor fortsatt være utsatt, all den tid den materielle lovbestemmelsen ikke endres selv om retten skulle komme til at avtalevilkåret i det konkrete tilfellet må settes til side. Se imidlertid delkapittel 3.1.2 om hvordan avtaleloven § 36 kan utgjøre en rettslig begrensning i salgslagene kompetanse etter fiskesalagslova § 10.

I forhold til fiskesalgslagene kan det utvilsomt legges til grunn at de har kompetanse til å fastsette en mengde bestemmelser med direkte hjemmel i fiskesalagslova, se til eksempel § 10 om fastsetting av alminnelige salgsvilkår og omsetningformer, og §11 om fastsetting av minstepris, mv.

Grensen for hvorledes salgslaget har overskredet den aktuelle kompetansen som hjemmelen gir kan vanskelig fastsettes generelt. Imidlertid kan et naturlig utgangspunkt være å starte med å se om det aktuelle inngrepet eller vilkåret kan begrunnes i hensynet til legalmonopolets tilstedeværelse.

Smith er av den oppfatning at *”(g)rensen må trekkes opp etter et visst skjønn hvor bl.a. det rettslige grunnlag som tross alt finnes for de enkelte monopolars virksomhet, selvsagt vil innta en helt sentral plass”* jf. Smith 1979 på s. 228. Eksempelvis må det legges til grunn at salgslagene har kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår som *”leggje til rette for gode rammer for førstehandsomsetning”* i tråd med lovens formål. Tar man et raskt blikk på hvordan dagens fiskesalgslag har utformet sine reklamasjonsvilkår, ser man at det har vært få saker i domstolene som har vært problematisk med hensyn til reklamasjonsvilkårenes utforming.⁷⁰ Dette taler således i retning av at salgslagene holder seg innenfor rimelige rammer ved utformingen av de nåværende reklamasjonsregler.

En annen sak hadde vært dersom et salgslag skulle utforme regler som var direkte motstridende til fiskesalagslovas formålsbestemmelse,⁷¹ og hvor de hensyn som begrunner kompetansehjemlene i fiskesalagslova blir undergravet. Det må antas at man da ligger over grensen for når salgslaget må vise til en særlig hjemmel utenfor den alminnelige kompetansehjemmelen i fiskesalagslova § 10. Smith er av den oppfatning av dette må gjelde *”selv når inngrepene umiddelbart har sitt formelle grunnlag i kontraktsslutning eller andre former for medvirkning fra dem inngrepene retter seg mot”* jf. Smith 1979 på s. 228. Altså kan man ikke trekke den slutning at strengt urimelige avtalevilkår likevel må anses bindende fordi kjøperen i utgangspunktet godtok dem ved avtaleinngåelsen. Da er man tilbake til hensynene som spiller inn ved at en mindre aktør har få andre alternativer enn nettopp å godta vilkårene for å få i stand en transaksjon.

⁷⁰ Se til eksempel praksis fra lagmannsretten omtalt i punkt 3.1.2 nedenfor.

⁷¹ Jf. fiskesalagslova § 1 jf. ordlyden *”leggje til rette for gode rammer for førstehandsomsetning”*.

Noen nærmere grense for når særlig hjemmel er påkrevet kan vanskelig fastsettes. Selv om det tidligere har vært stilt spørsmål ved forholdsmessigheten i reklamasjonsvilkårene som salgslagene har utformet, har det nok neppe vært så ille at man taler om en kompetanseoverskridelse utover hjemlene i den tidligere råfiskloven og nåværende fiskesalagslova.⁷²

Overnevnte drøftelse kan likevel tas til inntekt for at det ligger en generell kompetansebegrensning i de tilfeller salgslagene utformer reklamasjonsregler som står i direkte strid med formålsbestemmelsen i fiskesalagslova og hvor særlig hjemmel ikke kan påvises.

3.1.2 Avtaleloven § 36 som skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette reklamasjonsvilkår

Ovenfor i delkapittel 3.1 er det fastslått at fiskesalgslagene både har rett og plikt til å utferdige alminnelige salgsvilkår ved førstehåndsomsetning av villfisk. I dette delkapittelet er det overordnede spørsmålet i hvilken utstrekning urimelighetsstandarden etter avtaleloven § 36 begrenser salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår etter fiskesalagslova § 10 første ledd.

Norsk rett bygger som utgangspunkt på et prinsipp om kontraktsfrihet og at avtaler skal holdes slik de er inngått.⁷³ Prinsippet om kontraktsfrihet innebærer at avtalepartene står fritt til å regulere sine formuerettslige forhold gjennom bindende avtale, med mindre det ikke foreligger særlige begrensninger. Dette gjelder således også i kontraktsforholdet mellom kjøper og selger ved førstehåndsomsetning av villfisk der avtalen reguleres av fiskesalgslagenes alminnelige salgsvilkår. Problemet er at avtalefriheten i realiteten kan være begrenset i tilfeller hvor forhandlingsstyrken mellom avtalepartene er uforholdsmessig, og hvor den ene part, på bakgrunn av salgslagenes monopol, ikke har annet valg enn å godta salgslagenes alminnelige salgsvilkår for å få i stand en avtale.⁷⁴ I tillegg kreves det som utgangspunkt godkjenning av salgslaget for å fravike vilkårene som er fastsatt.

⁷² Se nærmere Meld. St. 10 (2015-2016) på s. 65 - 65 om utfordringene i relasjon til utformingen av alminnelige salgsvilkår.

⁷³ Kong Christian Den Femtis Norske Lov, heretter NL 5-1-2; ”Alle Contracter ... som ikke er imod Loven eller Ærbarhed, skulle holdis i alle deris Ord og Puncter, saasom de indgagne ere”. Se også Jo Hov og Alf Petter Høberg, ”Alminnelig avtalerett”, Papinian 2009, 2. opplag 2012 på s. 36.

⁷⁴ Se nærmere om problematikken ovenfor i delkapittel 3.1.1.

Avtaleloven § 36 er et unntak fra hovedregelen om at avtaler skal holdes, og oppstiller en generell skranke mot avtaler med urimelig innhold eller som det ville være i strid med god forretningsskikk å gjøre gjeldende.⁷⁵ Woxholth uttaler treffende at regelen kan sees i sammenheng med et prinsipielt behov i dagens samfunn for ”kontraktsrettslige regler som kan beskytte underlegne kontraktsparter”.⁷⁶

Lempningsregelen får således anvendelse på ”avtaler”. Lovgiver har med hensikt valgt å formulere bestemmelsen slik at den får anvendelse på alle formuerettslige avtaleforhold. Dette er også uttalt i lovens forarbeider, hvor det presiseres at det ikke har noen betydning ”for lempningsregelens anvendelse om avtalen må inngås på en bestemt måte eller tilfredsstillende visse formkrav” jf. Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) på s. 41 og 42.

I forhold til kjøp og salg av fisk, er det normalt at det utformes standardkontrakter på bakgrunn av de avtalevilkår og regler som er inntatt i forretningsreglene med tilhørende rundskriv og sirkulærbrev. Dette må være å anse som en ”avtale” etter avtalelovens begrepsbruk. Det må derfor legges til grunn at avtaleloven § 36 kan utgjøre en begrensning i forhold til *anvendelsen* av salgslagenes alminnelige salgsvilkår i det enkelte avtaleforhold. Bestemmelsen vil med andre ord ikke begrense salgslagenes kompetanse direkte ved fastsettelsen av innholdet i de materielle salgsvilkårene, men heller begrense om og i hvilken utstrekning salgslagenes vilkår kan anvendes på det enkelte avtaleforholdet.

I forhold til vurderingen av *når* bestemmelsen kommer til anvendelse, peker ordlyden ”urimelig” i retning av at det bare er tale om i helt spesielle tilfeller.⁷⁷ Avtalen (i denne kontekst salgslagenes alminnelige salgsvilkår) må klart skille seg ut som urettferdig eller uforholdsmessig i relasjon til avtaleforholdet mellom partene. Ved avgjørelsen av om avtalen er å anse som urimelig, oppstiller avtaleloven § 36 annet ledd flere vurderingsmomenter som skal tas i betraktning, herunder avtalens innhold, partenes stilling, forholdene ved avtalens inngåelse, senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig. Det er den konkrete

⁷⁵ Lov av 31.05.1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven).

⁷⁶ Geir Woxholth, ”Avtalerett i et nøtteskall”, Gyldendal, 2. utgave 1. opplag 2014 på s. 171.

⁷⁷ Avtaleloven § 36 anses for å være en snever unntaksbestemmelse. Se nærmere Johan Giertsen, ”Avtaler”, Universitetsforlaget 2014, 3 utgave på s. 203.

anvendelsen av avtalen som er avgjørende, og ikke hvorvidt avtalevilkåret eller avtalen generelt sett er akseptabel.⁷⁸

Bestemmelsen legger på den måte opp til to vurderinger.⁷⁹ For det første må avtalen som helhet vurderes. Dersom avtalen på ett eller flere punkter stiller en kontraktspart dårligere enn det som i utgangspunktet er rimelig, kan avtalen likevel på andre punkter stille parten i en bedre stilling enn hva som er å anse som normalt.

For det andre må det foretas en helhetsvurdering hvor man ser på alle momenter som kan ha betydning for urimelighetsvurderingen. Selv om avtalens innhold er å anse som uheldig, behøver det nødvendigvis ikke å være sammenfallende med at den er å anse som ”urimelig” etter avtalelovens betydning. Dersom begge avtalepartene er profesjonelle aktører innen en bransje, og den ene parten eksempelvis har slurvet med forhåndsundersøkelser i forkant av kontraktsinngåelsen, kan dette tas til inntekt for at avtalen likevel ikke er å anse som ”urimelig” selv om det kanskje ikke var en god avtale.

I forhold til førstehåndsomsetningen, er det i utgangspunktet salgslagene som står for utformingen av avtalevilkårene mellom kjøper og selger.⁸⁰ Kjøper og selger har gjennom prinsippet om kontraktsfrihet likevel anledning til å forhandle andre vilkår seg imellom. Vurderingen av om et eller flere av avtalevilkårene er å anse som urimelig vil derfor først måtte tas på bakgrunn av hva partene har akseptert. Kontraktspartene må være å anse som profesjonell i den forstand at de begge er forretningsdrivende aktører innenfor fiskerinæringen. Man taler således om kommersielle kontrakter innenfor en bransje. Hagstrøm uttaler at det i slike tilfeller kreves ”tungtveiende grunner” for å sette avtalevilkår til side etter avtalelovens § 36.⁸¹ Dersom begge parter har akseptert salgslagenes alminnelige salgsvilkår som del av avtalen, vil terskelen for hva som er å anse som ”urimelig” derfor skjerpes. Fiskesalslagslova § 10 tredje ledd som fastsetter at kjøper og selger er bundne til de til enhver tid fastsatte salgsvilkår, taler således også i denne retning.

Et annet moment er hvilken kontraktspraksis som er normal innenfor det særskilte avtaleområdet. Høyesterett har flere ganger tidligere fremhevet kontraktspraksis som et

⁷⁸ Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 42.

⁷⁹ Se nærmere Jo Hov og Alf Petter Høberg, ”Alminnelig avtalerett”, Papinian 2009, 2. opplag 2012 på s. 397.

⁸⁰ Om aksept av standardvilkår se nærmere Johan Giertsen, ”Avtaler”, Universitetsforlaget 2014, 3 utgave s. 82.

⁸¹ Jf. Viggo Hagstrøm, ”Obligasjonsrett” Universitetsforlaget 2. utgave 2011, heretter ”Hagstrøm 2011” s. 301.

relevant moment i rimelighetsvurderingen.⁸² Hagstrøm anvender terminologien ”målestokk” i den betydning at kontraktspraksis innenfor et bestemt område kan brukes som sammenligningsgrunnlag ved rimelighetsvurderingen i den konkrete sak.⁸³ I tilfeller hvor salgsvilkårene, mot formodning, skulle være utformet i strid med formålsbestemmelsen i fiskesalslagslova § 1, eller skiller seg ut fra hva som tidligere var å regne som normal kontraktspraksis på området, må det legges til grunn at avtaleloven § 36 kan fungere som en sikkerhetsventil for at avtalevilkårene i konkrete tilfeller ikke fører til urimelige resultater.

Videre kan fiskesalslagslovas formålsbestemmelse jf. § 1 være en rettesnor i forhold til hvorvidt salgslagenes vilkår er urimelig i forhold til de legislative systembetragtninger som gjelder innenfor førstehåndsomsetningen, og som kompetansen etter fiskesalslagslova § 10 første ledd må anses å bygge på. Nå er det nok i realiteten slik at salgslagene er avhengig av tillit både blant sine medlemmer og de som kjøper hvitfiskprodukter. Derfor må det anses som lite sannsynlig at salgslagene fastsetter vilkår som står direkte i strid med kjøper og/eller selgers interesser. Som omtalt under delkapittel 3.1.1 vil legalitetsprinsippet i så tilfelle også utgjøre en begrensning.

Konsultasjonsplikten etter fiskesalslagslova § 10 annet ledd vil også kunne være med å motvirke at det fastsettes vilkår som står i direkte strid med partenes rimelighetsoppfatning. Men dersom salgslagene fastsetter salgsvilkår som fra kjøpersiden oppfattes som sterkt urimelig, må avtaleloven § 36 kunne anvendes i tråd med dens formål. Et motsatt standpunkt ville i praksis ført til at området for førstehåndsomsetningen var skjermet mot alle former for avtalevilkår, også urimelige, noe avtaleloven § 36 nettopp har til formål å forhindre.

En annen problemstilling kan være at rettsoppfatninger som tidligere ble ansett som rimelige, i dag er å anse som urimelig.

På bakgrunn av at vårt samfunns rettsoppfatninger er dynamisk og i stadig endring, må vurderingen av hva som er å anse som urimelig bero på en konkret vurdering med særlig henblikk på tidspunktet for oppfyllelesstadiet. Med andre ord tidspunktet for når avtalevilkåret får virkning.⁸⁴ Et særlig praktisk eksempel er tomtefesteavtaler som på bakgrunn av inflasjon har gjort bortfesters vederlag urimelig lavt, se eksempelvis Rt. 1988 s.

⁸² Se til eksempel Rt. 1988 s. 276 og Rt. 1988 s. 295.

⁸³ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 297.

⁸⁴ Jf. Viggo Hagstrøm, Lov og Rett 1994 s. 131-168- (LOR-1994-131).

276 (Røstad-dommen) og Rt. 1988 s. 295 (Skjelsvik-dommen). Ser man dommene i tilknytning til fiskesalgslagenes kompetanse ved utforming av reklamasjonsvilkår samt øvrige salgsvilkår, er det viktig at denne kompetansen anvendes til å holde reglene oppdaterte til de enhver tid rådende rettsoppfatninger innenfor førstehåndsomsetningen. I motsatt fall kan det tenkes at avtalelovens § 36 får anvendelse på enkelte utdaterte bestemmelser, eller regelsettet i sin helhet, dersom det viser seg at salgsvilkårene har løpt fra den någjeldende rettsoppfatning.

Det bemerkes at det foreligger begrenset med rettspraksis hvor reklamasjon ved førstehåndsomsetning er problematisert, noe som kan forklares med at reklamasjonssaker ofte løses mellom partene selv før de ender i retten.⁸⁵ Av de få saker i underrettspraksis hvor avtaleloven § 36 er påberopt kan det vises til LH-2014-90917 (Hålogaland) og LG-2014-163739 (Gulating).⁸⁶ Kravene førte ikke frem i noen av de to nevnte sakene. Blant de argumenter som retten trekker frem i sine begrunnelser er at avtaleforholdene omhandler kommersielle kontrakter mellom forretningsdrivende parter. I den anledning skal det nok som nevnt mer til for å få gjennomslag med påstand om urimelighet. Et annet interessant poeng som lagmannsretten påpeker i sak LG-2014-163739 er at førstehåndsomsetning av fisk gjennom salgslagene ”er et gammelt og godt innarbeidet system”. Dette kan tolkes i retning av at lagmannsretten er av den oppfatning at salgslagenes tilstedeværelse utgjør et eget moment i urimelighetsvurderingen. Med andre ord at salgslagenes erfaring og kompetanse innenfor førstehåndsomsetningen tilsier at de vet best hvordan avtalevilkårene skal utformes, og at dette hensynet vektlegges ved urimelighetsvurderingen.

All den tid ovennevnte dommer er avsagt i underretten, må deres rettskildemessige vekt anses som begrenset.⁸⁷ Likevel illustrerer lagmannsrettens begrunnelser utfordringen med å få gjennomslag med påstand om urimelighet etter avtalelovens § 36. Det kan virke som at domstolene vektlegger salgslagenes kompetanse som et eget moment ved urimelighetsvurderingen, og at man i den sammenheng ikke ønsker å kritisere salgslagenes

⁸⁵ Norges Råfisklag er av den oppfatning at det innenfor deres område oppstår få problemer knyttet til reklamasjon, og at slike saker som regel løses mellom partene selv.

⁸⁶ I sak LH-2014-90917 var spørsmålet om kjøper hadde reklamert for sent etter forhåndskjøp av fiskelever. Kjøper anførte atter subsidiært at vilkåret om reklamasjon i standardvilkårene var urimelig etter avtl. § 36. Lagmannsretten kom til at reklamasjonsvilkårene ”klart” ikke kunne settes til side som urimelig. Sak LG-2014-163739 omhandlet inndrivning av utestående krav mot en kjøper av et parti frosset fisk, se nærmere omtale av dommen i delkapittel 4.2 nedenfor.

⁸⁷ Se Torstein Eckhoff, ”Rettskildelære”, Universitetsforlaget 2001 5. utgave ved Jan E. Helgesen s. 162 om hvor stor vekt man bør legge på lagmannsrettens og herreds- og byrettens avgjørelser.

regelutforming ut fra en tanke om at lagene selv er best egnet til å vurdere hva som er rimelig. Dette kan tas til inntekt for at domstolene er varsomme med å overprøve salgslagenes vurderinger i relasjon til fastsetting av avtalevilkår etter fiskesalagslova § 10. Ettersom at det ikke foreligger høyesterettspraksis på området, må man dog være varsom med å trekke en slik slutning.

Det må likevel være slik at det finnes et skjæringstidspunkt for hvor langt salgsvilkårene rekker ut ifra et rimelighetsperspektiv. Dersom et fiskesalgslag, mot formodning, skulle utforme salgsvilkår som i det enkelte tilfelle er å regne som sterkt urimelig overfor en av kontraktspartene,⁸⁸ må avtaleloven § 36 kunne anvendes til å sette vilkåret helt eller delvis til side i den enkelte sak.

3.1.3 Oppsummering

Etter det som hittil er sagt må det legges til grunn at fiskesalgslagenes kompetanse til å fastsette forretningsvilkår, og i denne kontekst reklamasjonsregler, er svært omfattende. Regelen i fiskesalagslova § 10 første ledd som danner grunnlaget for salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår må anses å være formulert svært vagt. Den klareste begrensningen i kompetansen må synes å ligge i avtalelovens § 36 som innskrenker salgslagenes kompetanse til å *anvende* reklamasjonsregler som anses for å være urimelig eller i strid med god forretningsskikk å gjøre gjeldende etter den til enhver tid rådende rettsoppfatning eller avtalepraksis på området, i det enkelte avtaleforhold. Følgelig vil ikke retten kunne endre på salgslagets materielle regler, men den kan tilsidesette avtalevilkåret i den konkrete sak.

Ut i fra det faktum at salgslagene er å anse som legalmonopol, kan legalitetsprinsippet innebære en ytterligere begrensning for salgslagenes kompetanse til å fastsette urimelig tyngende eller særlig inngripende salgsvilkår for selger og kjøper. En slik begrensning kan begrunnes i de forretningsdrivendes, herunder kjøper og selgers avhengighetsbehov til salgslagene hvor mangelen på alternative omsetningskanaler skaper en ubalanse i forholdet mellom dem.

Ovenfor ble formålsbestemmelsen i fiskesalagslova § 1 anvendt i vurderingen av hvorvidt salgslagene kunne tenkes å ha overskredet kompetansen som følger av kompetans hjemmelen

⁸⁸ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 301.

i loven, og som et moment i urimelighetsvurderingen etter avtaleloven § 36. Ut fra bestemmelsens vekt som materiell rettskilde, må det legges til grunn at den også kan utgjøre en begrensning i relasjon til salgslagenes kompetanse på selvstendig grunnlag. I denne drøftelsen anses det imidlertid tilstrekkelig å understreke at bestemmelsen i alle fall utgjør et viktig tolkningsgrunnlag i vurderingen av hvorvidt legalitetsprinsippet utgjør en rettslig skranke for salgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår og som et moment i urimelighetsvurderingen etter avtaleloven § 36.

3.2 Selgers og kjøpers plikt til å følge salgslagenes reguleringer

Ved førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressurser har kjøper og selger en plikt til å undersøke hvilke regler som til enhver tid gjelder innenfor salgslagets geografiske ansvarsområde. Dette går implisitt frem av fiskesalslagslova § 10 tredje ledd jf. ordlyden ”*bundne av*” og er inntatt eksplisitt i salgslagenes egne forretningsregler.⁸⁹

Spørsmålet som her stilles er *hvor* langt undersøkelsesplikten rekker og om det finnes begrensninger i hvordan salgslagene velger å regulere salgsvilkårene.

I Høyesterettsdommen HR-2016-895-A hadde en fiskeproduksjonsbedrift forut for kjøp av rund torsk til minstepris inngått avtale med fiskerne om at fisken etter levering skulle sløyas for fiskernes regning. I realiteten ble fisken levert til under minstepris all den tid fiskerne måtte betale tilbake deler av den mottatte minsteprisen ved sløyingen. Omsetning til lavere pris enn minstepris er straffbart etter fiskesalslagslova § 22. Norges Råfisklag regulerte sløyning av hel fisk som del av reglene i et rundskriv. Et av spørsmålene i saken var om hjemmelsgrunnlaget, i dette tilfellet rundskrivet, var en for uklar reguleringsform til at forholdet kunne anses straffverdig. Tingretten hadde tidligere frifunnet fiskeproduksjonsbedriften med den begrunnelse at rundskriv ble ansett å være en for uklar reguleringsform til å hjemle minsteprisbegrensningen og at eventuell regulering av private sløyeavtaler måtte inntas i de generelle salgsvilkår under forretningsreglene med hjemmel i fiskesalslagslova § 10.

Førstvoterende i Høyesterett var uenig med tingretten og uttalte at regulering av minstepriser i rundskriv ”*er etter mitt syn rasjonelt*”. Det ble vist til Norges Råfisklags forretningsregler hvor det fremgikk at ”*leverandør og mottaker som omfattes av reglene, (har plikt; min*

⁸⁹ Se eksempelvis SUROFI's forretningsregler § 18 første ledd første setning jf. § 2 tredje ledd.

utheving) til å gjøre seg kjent med og overholde gjeldende forretningsregler og tilhørende rundskriv og andre bestemmelser” jf. dommens avsnitt 32.

Det er særlig to forhold som dommen kan tas til inntekt for; (1) at salgslagene har vid kompetanse til å velge *hvordan* de regulerer bestemmelser i medhold av fiskesalslagslova § 10 første ledd, og (2) at kjøper og selger har en streng undersøkelses- og innrettelsesplikt ved å holde seg oppdatert på de til enhver tid gjeldende regler som er gitt av salgslagene samt å følge disse. I forlengelsen av sistnevnte må det som et minimum stilles krav til at salgslagene har gjort reglene tilgjengelig for kjøper og selger, eksempelvis gjennom kunngjøring på sine hjemmesider.

Dersom regelendringer ikke blir kunngjort på en slik måte at den regelen retter seg mot har mulighet til å tilegne seg informasjonen, kan man imidlertid ikke forvente at han har innrettet seg etter endringen. En slik slutning kan trekkes med grunnlag i legalitetsprinsippet,⁹⁰ særlig når det er tale om fiskerireguleringer som kan medføre straff for den reguleringen retter seg mot.

I forhold til reklamasjonsvilkårene har undersøkelsesplikten betydning for partenes adgang til å gjøre bestemte reklamasjonsvilkår gjeldende. Dersom et salgslag har endret reklamasjonsvilkårene *før* kjøper og selger har inngått avtale, og intet annet er avtalt mellom partene, vil de måtte forholde seg til de nye vilkårene. Dersom en av partene fremmer reklamasjon på bakgrunn av de utdaterte vilkårene, med den begrunnelse at han ikke visste om endringene, vil anførselen måtte avvises.

Det som imidlertid kan bemerkes vedrørende valg av reguleringsform er at førstvoterende i HR-2016-895-A anså reguleringen av minstepris som ”*rasjonelt*”. Man kan da stille spørsmålet om skjæringspunktet for salgslagenes kompetanse ved valg av reguleringsform går der hvor reguleringsformen anses som *irrasjonell*. Høyesterett sier intet generelt om hva de legger i at reguleringsformen er rasjonell, utover at de anså det slik ved regulering av minstepris gjennom rundskriv. Dette kan tas til inntekt for at Høyesterett anerkjenner de alminnelige kjente reguleringsformene som salgslagene anvender, slik som forretningsregler, rundskriv og sirkulærbrev. En antitetisk slutning peker da i retning av at andre

⁹⁰ Det strafferettslige legalitetsprinsippet - se grl. § 96 første ledd.

reguleringsformer som hittil *ikke* har vært anvendt av salgslaget, ansees som irrasjonell.⁹¹ Eksempelvis dersom salgslaget skulle velge å offentliggjøre en regulering på sine hjemmesider, uten at disse formelt var inntatt i forretningsreglene, rundskriv eller sirkulærbrev. Det er likevel vanskelig å trekke en bastant slutning av Høyesteretts snevre uttalelse på dette punkt.

Det må imidlertid legges til grunn at så fremt salgslaget har fulgt de prosessuelle regler som gjelder ved fastsettelse av alminnelige salgsvilkår og har inntatt bestemmelsene i salgslagets forretningsregler, rundskriv eller sirkulærbrev, vil kjøper og selger være forpliktet til å forholde seg til disse.

4 Salgslagenes regler om reklamasjon og forholdet til kjøpsloven

Formålet med kapittel 4 er å undersøke hvilke *særlige* regler som gjelder ved fremsettelse av reklamasjon på produkter solgt gjennom fiskesalgslagene, samt å identifisere hvilke avvik som er gjort sammenlignet med kjøpslovens alminnelige regler og hva som er begrunnelsen for avvikene. Nedenfor vil det gis en oversikt over innholdet i delkapitlene som følger.

Under delkapittel 4.1 vil det presenteres noen sentrale utgangspunkter for den videre behandling av reklamasjonsreglene, hvor det samtidig vil gjøres visse avgrensninger i forhold til oppgavens videre fremstilling. Under delkapittel 4.2 vil rettssubjektene i reklamasjonssaker ved førstehåndsomsetning identifiseres, slik at leseren har klart for seg hvilket parter som omtales når de materielle regelsettene videre behandles. Under delkapittel 4.3 vil det gjøres rede for kjøpslovens generelle reklamasjonsregler. Hensikten her er å forberede leseren for en sammenligning med salgslagenes regler. Under delkapittel 4.4 og 4.5 vil det gjøres nærmere rede for salgslagenes materielle reklamasjonsregler for henholdsvis ferske og frysede marine ressurser. I den forbindelse vil det foretas en komparativ sammenligning med de regler som regulerer tilsvarende forhold i kjøpsloven. Hensikten er å undersøke hvilke hensyn som begrunner avvik i regelsettene.

⁹¹ Se nærmere om antitetisk tolkning i Torstein Eckhoff, Rettskildelære, Universitetsforlaget 2001, 5. utgave ved Jan E. Helgesen på s. 141 flg.

4.1 Sentrale utgangspunkter og presiseringer

De materielle reglene som danner utgangspunktet for reklamasjonsadgangen finner vi som nevnt i forretningsreglene med tilhørende rundskriv og sirkulærbrev. Disse utgjøre til sammen salgslagenes alminnelige salgsvilkår. Dersom et forhold ikke er særlig regulert gjennom salgslagenes alminnelige salgsvilkår, suppleres avtaleforholdet av kjøpslovens alminnelige regler.⁹²

Følgende må igjen presiseres; på bakgrunn av at salgslaget SUROFI var først ute med å vedta nye forretningsregler med tilhørende reklamasjonsregelsett vil SUROFI's forretningsregler anvendes som representativ for samtlige salgslag.⁹³ Av hensyn til oppgavens fremstilling vil betegnelsen "fiskesalgslagenes forretningsregler" i det følgende anvendes ved henvisning til SUROFI's regelsett i oppgaveteksten. I de tilfeller hvor det er behov for presiseringer, vil det henvises til det respektive salgslags konkrete regelsett i oppgaveteksten. Det vil konsekvent henvises til salgslagets konkrete regelsett i fotnotene, da det her vil vises til eksempler på tvers av flere regelsett.

En annen viktig presisering er at det foreligger forskjeller med hensyn til utforming av ordlyd og henvisninger i forretningsreglene til hvert av salgslagene. Det materielle innholdet i reglene er for det vesentlige sammenfallende. Det gjøres imidlertid forbehold om at det kan foreligge avvik også i den materielle forståelsen av reglene innad i de respektive salgslag. De drøftelser som her er foretatt er på bakgrunn av innholdet i SUROFI sine forretningsregler.

Det legges til grunn at det foreligger en mangel på tidspunktet reklamasjon fremmes.

Opgaven vil ikke gå nærmere inn på *når* en mangel foreligger da det ikke anses problematisk i forhold til kjøpslovens alminnelige regler. De forskjellige mangelsbeføyelser vil heller ikke drøftes eller problematiseres nærmere.

Reklamasjonsreglene til salgslaget SUROFI fremgår av kapittel 4 i deres forretningsregler sist endret pr. 01.01.2018. Reglene er differensiert ut ifra hvilket produkt det er tale om.

⁹² Jf. blant annet SUROFI's forretningsregler § 26 fjerde ledd jf. § 20 og Norges Råfisklags forretningsregler § 12.

⁹³ SUROFI's regler var tilgjengelig for undertegnede hele avhandlingsperioden, noe som var en nødvendig forutsetning for å gjennomføre denne avhandlingen. SUROFI sine forretningsregler anvendes derfor som representativ for samtlige salgslag som var med i harmoniseringssamarbeidet om nye forretningsregler.

Bestemmelsene skiller mellom ”ferske marine ressurser” og ”fryste marine ressurser”.⁹⁴ Skillet må sees i sammenheng med produktets tilstand på omsetningstidspunktet. Som ”ferske marine ressurser” menes i denne avhandling produkter som selges gjennom salgslagene i fersk tilstand uten at produktet har blitt konservert gjennom nedfrysing. Produktet kan likevel ha blitt oppbevart nedkjølt sammen med is, men ikke slik at hensikten er å fryse produktet. Med ”fryste marine ressurser” menes produkter som har til hensikt å selges i fryst tilstand gjennom salgslagene. Salgslagenes materielle regler vil videre bli behandlet med ovennevnte skille som utgangspunkt. De regler som gjelder generelt, både for fryste og ferske marine ressurser, vil behandles først. Når oppgaveteksten anvender betegnelsen ”selger” menes det samme som ”leverandør” etter salgslagenes forretningsregler.⁹⁵

Det presiseres også at ”marine ressurser” og ”produkt” videre vil bli brukt om hverandre. Innholdet i betegnelse vil være den samme.

4.2 Rettssubjektet ved reklamasjon

Et sentralt utgangspunkt for hvilket subjekt det kan reklameres mot følger av fiskesalgslagenes forretningsregler § 26 første ledd annen setning, som sier at salgslaget ”*ikke er part i reklamasjonssaker*”. Det følger av samme bestemmelse at leverandøren er søksmålssubjekt i tilfelle rettslig tvist. Denne avgrensningen har en naturlig sammenheng med at salgslagene fungerer som formidler og oppgjørssentral i forhold til kjøper. Med andre ord kan ikke kjøper fremme mangelskrav mot salgslaget, og heller ikke kreve økonomisk dekning av krav som følge av reklamasjon.⁹⁶

Til dette må det presiseres; All den tid salgslagene fungerer som oppgjørssentral for fangsten,⁹⁷ krever salgslagene at kjøper stiller sikkerhet for riktig betaling av mottatt fangst. Som regel vil en slik sikkerhet bestå av et finansieringsbevis fra en finansinstitusjon eller av andre som kan garantere for oppgjørssummen.⁹⁸ Denne ordningen er sentral i salgslagenes

⁹⁴ Norges Råfisklag har inntatt definisjon av ”marine ressurser” i deres forretningsregler jf. § 4 bokstav a, sml. havressurslova § 3. SUROFI anvender ordlyden ”fangst” som avgrensningsdefinisjon jf. SUROFI’s forretningsregler § 5 bokstav a, men anvender likevel ordlyden ”marine ressurser” i deres bestemmelser.

⁹⁵ Se til eksempel SUROFI’s forretningsregler § 26 første ledd første setning.

⁹⁶ Jf. SUROFI’S forretningsregler § 26 tredje ledd.

⁹⁷ Se til eksempel SUROFI’s forretningsregler §§ 14 og 15.

⁹⁸ Se til eksempel SUROFI’s forretningsregler § 15.

oppgave med å sikre fiskerne oppgjør for landet fangst forutsatt at fangsten er innmeldt og sluttseddel er utskrevet.⁹⁹

I sak LG-2014-163739 (Gulating) hadde kjøper tatt ut 30 tonn fisk på en garanti han hadde fra tidligere kjøp. Det ble reklamert på partiet med den begrunnelse at fisken inneholdt for mye stor fisk i forhold til det som var avtalt. Imidlertid ble reklamasjonen fremmet for sent. Som følge av dette valgte kjøper å ikke utbetale kjøpesummen til salgslaget i.h.t. SUROFI's dagjeldende forretningsregler (pr. 1.07.2007) § 29. Salgslaget SUROFI fremmet sak for å inndrive det utestående kravet fra kjøper. Da kjøper så at kravet mot selgeren ikke kunne føre frem, valgte kjøper å fremme motanførsel mot SUROFI med påstand om at reklamasjonsfristen var urimelig etter avtaleloven § 36. På denne måten ble salgslaget indirekte "dratt inn" i reklamasjonssaken. Kjøperen fikk imidlertid ikke medhold i sin påstand om urimelighet og måtte betale kjøpesummen for hele partiet med fisk. Dommen var enstemmig. Lagmannsretten presiserer i dommen at *"ankende part er bundet av Surofis forretningsregler. Surofi har et krav, og rettslig grunnlag for kravet"*.

Reklamasjonsspørsmålet kunne derfor ikke avgjøres så lenge salgslaget SUROFI var part i saken.

Dommens rettskildemessig vekt er begrenset all den tid det er tale om underrettspraksis.¹⁰⁰ Imidlertid må det etter ordlyden i fiskesalslagslova § 10 første ledd sammenholdt med avgrensningen av ansvarssubjektet som fremgår av salgslagets forretningsregler, legges til grunn at reklamasjonssaker ikke kan anlegges mot salgslaget. Uttalelsene til lagmannsretten må tas til inntekt som illustrasjon for dette.

Utgangspunktet etter kjøpslovens alminnelige regler er tilsvarende slik at reklamasjon eller øvrige kontraktsbrudd er et forhold mellom kjøper og selger.¹⁰¹ På dette punkt må reklamasjonsadgangen antas å være i samsvar med salgslagenes regelsett.

4.3 Kjøpslovens alminnelige reklamasjonsregler

Det vil i dette delkapittelet redegjøres for kjøpslovens alminnelige regler ved reklamasjon, herunder reglene om kjøpers undersøkelsesplikt, den relative så vel som den absolutte

⁹⁹ Se til eksempel SUROFI's forretningsregler § 16.

¹⁰⁰ Torstein Eckhoff, "Rettskildelære", Universitetsforlaget 2001, 5. utgave ved Jan E. Helgesen på s. 162.

¹⁰¹ Se til eksempel kjøpslovens kapittel V og VII – Kjøper og selgers krav ved kontraktsbrudd illustrerer at det er disse som er forbeholdt rettigheter og plikter ved kontraktsbrudd fra den ene part. Unntak fra dette finnes i kjøpsloven kapittel XIV om krav mot tidligere salgssledd.

reklamasjonsfrist. Formålet med kapittelet er å klargjøre kjøpslovens alminnelige reklamasjonsregler, for i det videre å foreta en sammenligning med salgslagenes egne regler. Hensikten er med andre ord ikke å gi en totaloversikt over alle regler som kan komme til anvendelse før, under eller etter at reklamasjon er fremsatt, men å forberede leseren for den videre behandlingen av salgslagenes reklamasjonsregler sammenholdt med de regler som følger av kjøpsloven. Derfor vil tolkningen av bestemmelsene til en viss grad være innrettet mot de momenter som kan få betydning for kjøp av fersk og fryst fisk.

4.3.1 Undersøkelsesplikten

Det klare utgangspunkt i kjøpsretten er at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende en mangel som han kjente til eller måtte kjenne til ved kjøpet jf. kjøpsloven § 20 første ledd. Dette må anses å en naturlig sammenheng med det forhold at kjøperen da er kjent med eventuelle svakheter ved kjøpsgjenstanden, og i alle tilfeller ikke kan påberope seg slike forhold som grunnlag for eventuelle beføyelser mot selgeren.

I nær sammenheng med ovennevnte utgangspunkt, oppstiller kjøpslovgivingen en plikt til å foreta undersøkelse av kjøpsgjenstanden. Kjøpsloven sonderer mellom en plikt til å undersøke *før* kontraktsinngåelse og plikt til undersøkelse *etter* selgerens levering.

Før kontraktsinngåelse foreligger det ingen alminnelig undersøkelsesplikt jf. kjøpsloven § 20 annet ledd første setning. Imidlertid vil plikten inntre dersom kjøperen på eget initiativ har undersøkt tingen eller hvor selgeren har oppfordret kjøperen til å undersøke tingen og kjøperen ikke har hatt rimelig grunn til ikke å følge oppfordringen. Dersom kjøperen velger å foreta forundersøkelser, pålegges han således en aktsomhetsplikt slik at han senere ikke kan gjøre gjeldende ”*noe som han burde oppdaget ved undersøkelsen*”.¹⁰² Dette gjelder dog ikke dersom selgeren har handlet grovt aktløst eller for øvrig i strid med redelighet og god tro.

Ved undersøkelse *etter* levering skal kjøperen ”*så snart han etter forholdene har rimelig høve til det, undersøke tingen slik god skikk tilsier*” jf. kjøpsloven § 31 første ledd. Bestemmelsen oppstiller en generell regel om at kjøper skal foreta undersøkelse av varen, men pålegger ingen direkte plikt til å undersøke varen på dette tidspunkt.¹⁰³ Dersom plikten ikke overholdes

¹⁰² Jf. kjøpsloven § 20 annet ledd annet komma.

¹⁰³ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april 1980 på s. 78.

får det ingen umiddelbare konsekvenser for kjøper, men kan føre til at kjøperen taper sin rett til å gjøre mangel gjeldende etter kjøpsloven § 32.

Ordlyden ”*rimelig høve*” taler i retning av at det foreligger en nokså skjønsmessig vurdering for når undersøkelsesplikten inntreffer. Dette avhenger av ”*bl a av hva slags ting kjøpet gjelder og hvor tingen blir levert*” jf. Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 79.¹⁰⁴ Man taler således om en relativ frist som avgjøres etter en konkret vurdering i den enkelte situasjon. Hensynet bak en slik relativ frist må sees på bakgrunn av kjøpslovens brede anvendelsesområde hvor loven er ment regulere en mengde typesituasjoner og kjøpsgjensstander.

Vurderingen av hva som er å regne som ”*rimelig høve*” i det enkelte tilfelle må bero på blant annet egenskapene til produktet og hvilken avtale kontraktspartene har vedrørende levering. Plikten til å foreta undersøkelse inntreffer *etter* risikoens overgang, som etter kjøpsloven er ”*når tingen er levert som avtalt eller i samsvar med §§ 6 eller 7*” jf. kjøpsloven § 13.

Ved vurderingen av tidspunktet for når undersøkelse skal foretas, vil det således også ha betydning om det kreves ”*særskilt sakkyndighet og ressurser*”, jf. Rt. 1926 s. 88.¹⁰⁵ I Rt. 1926 s. 88 ”*dreiet sig her om et meget stort vareparti og om en undersøkelse, som maatte foretages av spesielt kyndige folk ...*” jf. dommens s. 89. Altså med det legges til grunn at dersom det er behov for tekniske redskaper eller fagkyndige til å utføre undersøkelsen, må fristen forlenges slik at det er praktisk mulig å utføre undersøkelsen tilfredsstillende. Dersom varen(e) er ment for videresalg, og er emballert eller at mangel er vanskelig å oppdage, kan det være at kjøperen ikke burde eller har hatt mulighet til å oppdage mangelen før han mottar rettidig reklamasjon fra egne kunder. Fristen vil da begynne å løpe fra det tidspunktet kjøperen fikk melding fra egne kunder jf. Rt. 1918 s. 751 og Rt. 1921 s. 201.

Selve undersøkelsen av kjøpsgjensstanden skal foretas slik god skikk tilsier jf. kjøpsloven § 31 første ledd siste punktum. Hva som konkret anses som ”*god skikk*” kan vanskelig besvares ut fra lovens ordlyd isolert. Etter lovens forarbeider avhenger vurderingen av blant annet tingens art, hva den skal brukes til, innpakningen og hva slags salgsledd det er tale om.¹⁰⁶ Dersom det er tale om et større parti, som er ment for videresalg, ”*kan det tenkes at kjøperen bør foreta stikkprøve*” jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 79. For øvrig må det i vurderingen tas hensyn til

¹⁰⁴ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 79.

¹⁰⁵ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 354.

¹⁰⁶ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 79.

hvem som er kjøper og hva som er god skikk i de forhold det gjelder.¹⁰⁷ Noen generell regel om hva som ligger i ”god skikk” kan dermed ikke fastslås, men det må legges til grunn at bestemmelsen både tar hensyn til kjøpsområde, kontraktsparter så vell som hva som er kjøpsgjenstand i den bestemte situasjon.

4.3.2 Kjøpslovens relative reklamasjonsfrist

Etter kjøpsloven § 32 taper kjøperen sin rett til å gjøre en mangel gjeldende ”dersom han ikke innen rimelig tid etter at han oppdaget eller burde ha oppdaget mangelen, gir selger melding som angir hva slags mangel det gjelder” jf. første ledd.

Bestemmelsen oppstiller for det første en handlingsplikt i de tilfeller kjøper oppdager eller burde ha oppdaget en mangel. Dersom plikten ikke overholdes mister kjøper sin rett til å gjøre mangelen gjeldende. Handlingsplikten anses å hvile på et status quo-prinsipp, slik at dersom kjøper vil ha forandringer i bestående forhold må han selv ta initiativet til dette ved å fremsette reklamasjon.¹⁰⁸

I vurderingen av tidspunktet for når handlingsplikten inntreer peker ordlyden ”innen rimelig tid” i retning av at man taler om en skjønnsmessig frist. Etter Ot.prp.nr. 66 (1990-1991) fremgår det at ”(b)edømmelsen av hva som er rimelig tid, beror på en konkret vurdering” jf. s. 117.

Hagstrøm utdyper at ”(s)elv om kjøpsloven har samme fristregel for alle kjøp, er det forutsetningen at fristens lengde skal bestemmes ved en vurdering, og at utfallet av vurderingen kan måtte være forskjellig etter kjøpets art” jf. Hagstrøm 2011, på s. 356.

Eksempelvis skjerpes fristen i de tilfeller tingen er kjøpt av en næringsdrivende til bruk i næringsvirksomheten.¹⁰⁹ I slike tilfeller vil det kreves raskere reaksjon enn dersom det dreier seg om en forbrukerkjøper. Hensynet bak at næringsdrivende i utgangspunktet bør agere raskere enn en forbruker, må sees i sammenheng med at det stilles høyere krav til kunnskap rundt regelsettet hos de man regner som profesjonelle aktører. Behovet for en rask avklaring gjør seg også i større grad gjeldende ved større partikjøp enn ved kjøp av færre gjenstander, noe som ofte kan være tilfelle dersom kjøper er næringsdrivende. Særlig kommer behovet for

¹⁰⁷ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 80.

¹⁰⁸ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 353.

¹⁰⁹ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 81.

rask avklaring på spissen dersom man kan forhindre skadevirkningene av misligholdet ved å fremsette reklamasjonen så tidlig som mulig etter at mangelen kom til kjøpers kunnskap.¹¹⁰

Hvorvidt kjøper ”*oppdaget eller burde ha oppdaget mangelen*” henger tett sammen med undersøkelsesplikten i kjøpsloven § 31 første ledd og vurderingen av hva som regnes som ”*god skikk*” jf. fremstillingen ovenfor i delkapittel 4.3.1. Dersom varen eksempelvis hadde en mangel når kjøperen overtok den, og mangelen lett kunne avdekkes ved normal undersøkelse etter ”*god skikk*”, vil fristen begynne å løpe fra dette tidspunkt. Dette gjelder dog bare så fremt at kjøperen hadde rimelig anledning til å foreta slik undersøkelse.

Kjøper plikter å gi ”*selger melding som angir hva slags mangel det gjelder*”. Bestemmelsen gir ingen klare holdepunkter til å fastslå hvordan meldingen skal fremsettes. Den oppstiller heller ingen formkrav til hvordan reklamasjonen skal fremsettes. Som et minimum må det likevel kreves at kjøperen gir uttrykk overfor selger at det foreligger en mangel.¹¹¹

I de tilfeller det er foretatt undersøkelser, men hvor disse ikke gir tilstrekkelig grunnlag for å fastslå hva mangelen består i, skal kjøper likevel reklamere så langt det er mulig. Kjøper vil i disse tilfeller være forpliktet til å beskrive de symptomer han har observert, selv om han ikke kan presisere nærmere hva mangelen utgjør.¹¹² Fristen starter imidlertid ikke å løpe før kjøper har kunnet skaffe seg en viss oversikt som tyder på at man taler om en mangel i kjøpslovens forstand, og ikke skader som er oppstått etter at han selv overtok risikoen for gjenstanden.¹¹³

Det bemerkes at kjøpsloven også inneholder regler om såkalt *spesiell reklamasjon*. Dette er regler om fremsettelse av selve kravet som gjøres gjeldende, eksempelvis hevning eller oppfyllelse, se til eksempel kjøpsloven § 23 annet ledd, § 29 og § 52 tredje ledd. Dette skillet vil ikke behandles i det videre all den tid fiskesalgslagenes regelsett ikke inneholder slike bestemmelser. På dette punkt vil kjøpslovens regler komme inn som del av avtalen og utfylle fiskesalgslagenes eget regelsett.

¹¹⁰ Jf. Jo Hov, ”Avtalebrudd og partsskifte”, Kontraktsrett II, Papinian 2002, 4. opplag 2012, heretter ”Hov 2002” på s. 264.

¹¹¹ Jf. Hagstrøm 2011, på s. 355.

¹¹² Jf. Hagstrøm 2011 på s. 355.

¹¹³ Risikoens overgang er regulert i kjøpsloven § 13, jf. §§ 6 og 7. Se også Hov 2002 på s. 264 om tidspunktet for når fristen for å reklamere starter å løpe.

4.3.3 Kjøpslovens absolutte reklamasjonsfrist

Kjøpsloven oppstiller en absolutt reklamasjonsfrist på to år etter den dag kjøperen overtok tingen jf. § 32 annet ledd første setning. Dersom kjøper ikke reklamerer innen fristen bortfaller kjøperens mangelskrav. Fristen løper først fra det tidspunkt kjøperen fikk *besittelsen* over kjøpsgjensstanden, og ikke allerede ved levering.

En angitt absolutt reklamasjonsfrist er ikke spesiell for kjøpsloven isolert sett, men finnes flere steder i kontraktsretten. Behovet for en slik regel kan sees i sammenheng med alminnelige foreldelseshensyn som innebærer at kravet bortfaller uavhengig av kjøpers kunnskap om misligholdet.¹¹⁴ Selger må etter en viss tid kunne slå seg til ro med at kontrakten er oppfylt og avsluttet, slik at han ikke risikerer å imøtegå et økonomisk krav lang tid etter kontraktsinngåelsen.

Begrunnelsen for å fastsette en frist på to år var blant annet at fristen gir en *”hensiktsmessig tidsgrense i næringsforhold når en tar omsyn til de kryssende interesser, dels selgernes og omsetningslivets sikkerhet, dels kjøpernes behov for å gjøre gjeldende mangler som blir oppdaget lang tid etter leveringen”* jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 82. I tillegg ble regelen ansett å være i samsvar med FN-konvensjonen art. 39 annet ledd.

I forlengelsen av ovennevnte, kan fristen begrunnes i det forhold at kjøpsloven regulerer ”kjøp” i sin alminnelighet, med mindre ikke annet er fastsatt i lov jf. kjøpsloven § 1. Loven betegner kjøpsobjektet som ”ting” noe som taler i retning av at lovgivers ønske var en vid forståelse av hvilke objekt som skulle omfattes av loven. Med andre ord har ikke lovgiver tatt utgangspunkt i spesielle egenskaper ved visse produkter, men konstruert loven slik at den skal regulere vidt forskjellige kjøpsgjensstander på ganske så ulike næringsområder. I forhold til fristens lengde, måtte man inngå et hensiktsmessig kompromiss mellom flere ulike hensyn, hvor blant annet Forbrukerrådet argumenterte for at produktets forventede levetid begrunnet en særlig frist for produkter som hadde forventet levetid lengre enn to år.¹¹⁵ Departementet var for så vidt enig med Forbrukerrådet i at enkelte produkter kunne begrunne særlige unntak fra den generelle toårs-fristen, men mente på bakgrunn av de hensyn nevnt innledningsvis samt hensynet til korresponderende lovgivning internasjonalt, at den generelle toårs-fristen skulle beholdes. Dette kan tas til inntekt for at lovgiver heller ikke ønsket en særlig absolutt

¹¹⁴ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 362.

¹¹⁵ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 82.

reklamasjonsfrist for produkter med forventet levetid på mindre enn to år, slik som eksempelvis ferske konsumvarer.

4.4 Ferske marine ressurser

I dette delkapittelet vil salgslagenes egne reklamasjonsregler som gjelder for ferske marine ressurser undersøkes. Salgslagenes regler vil fortløpende sammenlignes med kjøpslovens regler, for på denne måten å identifisere hvilke forskjeller som foreligger mellom regelsettene. Formålet med sammenligningen er å undersøke på hvilke punkter regelsettene avviker fra hverandre, og på denne måte undersøke hvilke hensyn som eventuelt begrunner avvik fra regelsettene.

4.4.1 Undersøkelsesplikten

Utgangspunktet ved levering av ferske marine ressurser til kjøper er at kjøper straks og i alle tilfeller *før* levering er avsluttet, ”skal ... undersøke mottatte varer” jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 28 første ledd. Bestemmelsen oppstiller en undersøkelsesplikt for kjøperen i de tilfeller selger leverer fangsten til kjøpers leveringssted jf. ordlyden ”skal”.

Fristen for når undersøkelsen skal være gjennomført er ”*før levering er avsluttet*”.

Forretningsreglene oppstiller ingen regel om *når* levering anses å være avsluttet. For at regelen skal ha noen praktisk betydning, må en naturlig slutning være at levering anses som avsluttet etter at kjøper har fått rimelig tid til å gjennomgå varepartiet. Dersom varepartiet er stort, må kjøper kunne kreve noe lengre tid på å gjennomgå partiet enn dersom det er tale om et mindre parti.

Når ferske marine ressurser skal *hentes* av kjøper, plikter kjøper å undersøke varene ”*før de transporteres til kjøpers anlegg*” jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 28 annet ledd annen setning. Det samme gjelder dersom ferske marine ressurser er *videresolgt* til tredjemann og skal sendes direkte til hans leveringssted jf. første ledd tredje setning. Også her må det legges til grunn at kjøper gis en rimelig anledning til å foreta undersøkelse før varene transporteres til hans anlegg.

Salgslagenes regler sier intet om konsekvensen dersom kjøper unnlater å undersøke produktet før leveringen er avsluttet, og oppstiller således ikke en plikt i ordets rette forstand.

Unnlåtelse kan imidlertid få klare innvirkninger på reklamasjonsadgangen etter den relative og absolutte reklamasjonsfristen. Se nærmere delkapittel 4.4.2 og 4.4.3 nedenfor.

Som nevnt ovenfor i delkapittel 4.3.1 inntreer den alminnelige undersøkelsesplikten etter kjøpsloven *etter* at tingen er levert til kjøper, og hvor kjøper skal ”*så snart han etter forholdene har rimelig høve til det, undersøke tingen slik god skikk tilsier*”. Det ble i delkapittel 4.3.1 lagt til grunn at vurderingen av når undersøkelsesplikten inntreer avgjøres på bakgrunn av en vurdering av hva som regnes som ”*rimelig høve*” i det konkrete tilfelle.

Den mest markante forskjell mellom kjøpsloven og salgslagenes regler er at undersøkelse etter kjøpsloven som utgangspunkt skal gjøres *etter* at tingen er levert, mens undersøkelse ved ferske marine ressurser i alle tilfeller skal foretas *før* produktet anses levert til kjøper. Dette må anses å ha sin naturlige bakgrunn i produksjonssyklusen for ferske marine ressurser, hvor produktet vil gå raskt i produksjon etter levering. Det er derfor hensiktsmessig, både for kjøper og selger, at undersøkelse foretas før kjøper videresender produktet til produksjon.

Forretningsreglene intet om *hvordan* kjøper skal gå frem ved undersøkelsen av produktet. Det må derfor legges til grunn at kjøpslovens regler her kommer til anvendelse, slik at kjøperen skal undersøke produktet ”*slik god skikk tilsier*” jf. kjøpsloven § 31 første ledd første punktum.¹¹⁶ Følgelig vil ”*god skikk*” i denne kontekst blant annet innebære at kjøper har riktig utstyr og fagkyndig personell som kan foreta en forsvarlig undersøkelse av produktet.

En annen faktor som skal vektlegges i ”*god skikk*”-vurderingen er hvilken kjøpsgjensstand det er tale om.¹¹⁷ I segmentet ”ferske marine ressurser” kan det være tale om et bredt spekter av ulike marine fiskeprodukter. Det vil også være variasjoner vedrørende hvilke fartøyer som har landet produktene og hvilke redskaper som har vært anvendt i forbindelse med fangstarbeidet.

I et nylig utgitt drøftingsnotat av Nærings- og fiskeridepartementet går det frem at flere studier har vist betydelige variasjoner i kvaliteten på råstoffet som landes på bakgrunn av hvilke redskaper som anvendes samt volumet på fangsten.¹¹⁸ Av høringsnotatet går det frem at andelen dårlig fisk er spesielt høy for garn, mens fangst med jukse har den relativt beste kvaliteten. Uttalelsene kan tas til inntekt for at i de tilfeller kjøper har fått opplysninger eller selv har erfaring med produkter som er fanget med redskapstyper i ”risikosonen”, så kan dette

¹¹⁶ Se drøftelse i delkapittel 4.4 ovenfor.

¹¹⁷ Se til eksempel forskrift 28.06.2013 nr. 844 om kvalitet på fisk og fiskevarer som legger diverse føringer på hvordan fiskeslagene skal behandles, se særlig forskriftens kapittel 3.

¹¹⁸ ”Sjarkflåtens rolle i et fremtidsrettet kvotesystem – drøftingsnotat for høring”, Nærings- og fiskeridepartementet, (2018) på s. 49.

oppstille en strengere undersøkelsesplikt slik at kjøper i alle tilfeller bør være på vakt ved gjennomføring av undersøkelsen.

Dersom undersøkelsen ikke er foretatt i samsvar med ”god skikk” kan dette få konsekvenser for reklamasjonsadgangen dersom åpenbare mangler oppdages senere. Eksempelvis ved at reklamasjonsadgangen helt eller delvis bortfaller.

4.4.2 Den relative reklamasjonsfrist

Dersom mangel ved produktet oppdages, skal reklamasjon fremsettes umiddelbart etter at undersøkelse er avsluttet jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 28 annet ledd første setning. Ordlyden ”*umiddelbart*” taler i retning av at kjøperen må fremme reklamasjon uten noen form for opphold dersom den skal kunne gjøres gjeldende mot selger. Det må legges til grunn at man her taler om en svært streng frist. Sett i sammenheng med at undersøkelsesplikten inntre før leveringen er avsluttet, må det legges til grunn at reklamasjonen tidligst må fremsettes allerede ved leveringen.

Det følger av § 28 annet ledd annet punktum at kjøper taper sin rett til å gjøre en mangel gjeldende dersom kjøper ikke ”*straks*” etter at kjøper oppdaget mangelen, gir leverandøren melding som angir hva slags mangel det gjelder. Bestemmelsen oppstiller en handlingsplikt for kjøper dersom han ønsker å ha reklamasjonsadgangen i behold. Ordlyden ”*straks*” taler i retning av at fristen for når handlingsplikten inntre må tolkes strengt. Med andre ord kan ikke kjøper foreta andre gjøremål i tiden før han fremsetter meldingen overfor leverandøren.

Etter kjøpsloven må det som nevnt reklameres innen ”*rimelig tid*” etter at han oppdaget eller burde oppdaget mangelen. Hva som regnes som ”*rimelig tid*” beror på en konkret vurdering, hvor utfallet av vurderingen kan måtte være forskjellig etter kjøpets art.¹¹⁹ Det stilles således en strengere handlingsplikt dersom kjøper er næringsdrivende,¹²⁰ og kjøpets art tilsier at kjøperen må agere raskt.

Det må legges til grunn at ordlyden i kjøpsloven sammenlignet med salgslagenes forretningsregler i utgangspunktet avviker med hensyn til tidspunktet for når handlingsplikten inntre. Imidlertid behøver ikke resultatet av vurderingen etter kjøpsloven å falle langt fra tidspunktet for når reklamasjonen må fremsettes etter salgslagenes regler. Ved

¹¹⁹ Jf. Hagstrøm 2011 på s. 353.

¹²⁰ Jf. Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) på s. 81.

førstehåndsomsetning av ferske marine ressurser kan det være tale om transaksjoner som har høy økonomisk verdi og hvor produktets kvalitet raskt forringes. Det må således legges til grunn at både kjøper og selger i utgangspunktet er næringsdrivende og bør i alle tilfeller være klar over viktigheten med å agere raskt dersom mangel oppdages av hensyn til kjøpsgjensstandens forringelsestid. Det ville derfor etter kjøpsloven også kunne oppstilles et skjerpet krav til tidspunktet for når kjøper senest måtte fremsette reklamasjonen dersom den konkrete vurderingen rettet seg mot kjøp av ferske marine ressurser.

I forhold til fristen etter salgslagenes regler jf. ordlyden ”*straks*”, er det således en fordel at undersøkelsen som nevnt foretas allerede før levering er avsluttet. Dersom kjøper oppdager forhold med produktet som avviker fra det avtalte, vil han slippe å overveie om avviket oppsto før eller etter at han selv overtok risikoen.¹²¹ Feil eller mangler vil således ikke ha rukket å oppstått etter at risikoen for produktet gikk over på kjøper, og kjøper vil kunne gi melding til selger ”*straks*” dersom han oppdager avvik ved produktets tilstand. Eksempelvis kan synlige sårskader på utsiden av fisk, eller lukt som indikerer at noe er feil enkelt identifiseres. I slike tilfeller må det legges til grunn at kjøper plikter å gi selger melding straks dersom reklamasjonsadgangen skal være i behold.

Det stilles etter bestemmelsen ingen formkrav til hvordan meldingen utformes eller fremsettes. Ordlyden ”*gir leverandøren melding*” ligger imidlertid tett opp mot kjøpslovens tilsvarende bestemmelse,¹²² hvor et minstekrav må være at kjøper i alle tilfeller gir uttrykk overfor selger at det foreligger en mangel.¹²³ Sett i sammenheng med at meldingen skal fremsettes ”*straks*” etter at kjøper oppdaget den, kan det ikke kreves at meldingen er svært detaljert. Men det må som et minimum kunne kreves at kjøper angir hvilke konkrete forhold med varen han mener avviker fra det avtalte. Etter ordlyden kan det heller ikke kreves at meldingen fremsettes skriftlig. Imidlertid vil det av åpenbare notoritetshensyn være en fordel dersom kjøper fremsetter meldingen skriftlig.

4.4.3 Den absolutte reklamasjonsfrist

Etter salgslagenes forretningsregler er kjøper avskjært fra å fremme reklamasjon på skjulte mangler ved ferske marine ressurser når det er gått 24 timer etter at risikoen gikk over på

¹²¹ Jf. SUROFT's forretningsregler § 27 annet ledd første komma.

¹²² Jf. kjøpsloven § 32 første ledd siste punktum.

¹²³ Jf. drøftelsen ovenfor i delkapittel 4.3.2 om kjøpslovens alminnelige regler i relasjon til den alminnelige reklamasjonsfrist.

kjøper jf. fiskesalgslagene forretningsregler § 28 fjerde ledd. Risikoens overgang ved kjøp av ferske marine ressurser er ved levering til kjøper eller mottak som tar imot fangsten på kjøpers vegne.¹²⁴ Bestemmelsen kommer til anvendelse på *skjulte mangler* som eventuelt ikke ble oppdaget ved undersøkelsen.

Dersom kjøper oppdager mangelen på et tidligere tidspunkt, eks. noen timer etter undersøkelsen, må det legges til grunn at han plikter å fremme reklamasjon ”*umiddelbart*” etter oppdagelsen, og ”*straks*” gi leverandøren melding som angir hva slags mangel det gjelder.¹²⁵ Med andre ord må bestemmelsen forstås slik at kjøper ikke har anledning til å vente med å fremme en eventuell reklamasjon til utløpet av fristen dersom mangelen oppdages tidligere.

Etter kjøpsloven må kjøperen reklamere innen to år etter den dag da han fikk besittelsen over tingen.¹²⁶ Etter dette tidspunkt bortfaller kjøperens eventuelle mangelskrav. Det vises til delkapittel 4.3.3 for den nærmere begrunnelse for fristens lengde.

Dersom man sammenligner ferske marine ressurser med kjøpslovens så vidt generelle objektsavgrensning, er det ikke vanskelig å trekke den slutning at ferske marine ressurser har særegne egenskaper og kvalitetskrav som begrunner en strengere tidsavgrensning i forhold til tidspunktet for når kjøper senest har adgang til å reklamere. Kjøpsloven har til oppgave å regulere svært ulike kjøpsgjensstander og dens regler vil derfor ikke alltid være særlig praktisk å anvende på andre produkter, særlig ferske produkter med kort holdbarhet. Som nevnt i delkapittel 4.3.3 valgte lovgiver heller ikke å angi særlige reklamasjonsfrister for nærmere avgrensede kjøpsprodukter, noe som oppstiller et behov for differensierte regler på andre bestemte kjøpsområder.

Begrunnelsen for 24 timers-fristen etter salgslagene regler må sees i lys av de særlige systembetragtninger og omsetningshensyn som foreligger innenfor førstehåndsomsetningen. Et konkret eksempel er at ferske marine ressurser går raskt i produksjon etter at fisken er bragt på land. Gjennom produksjonen vil usløyd fisk behandles enkeltvis av ansatte på produksjonsanlegget, og i mange tilfeller pakkes før videresending til tredjemann. Denne

¹²⁴ Jf. SUROFI's forretningsregler § 27 annet ledd første komma.

¹²⁵ Jf. SUROFI's forretningsregler § 28 annet ledd annen setning.

¹²⁶ Jf. kjøpsloven § 32 annet ledd, ordlyden ”overtok tingen” må forstås som tidspunktet kjøper fikk den faktiske besittelsen over kjøpsgjensstanden. Se nærmere delkapittel 4.4.3 ovenfor.

produksjonssyklusen gjelder i det vesentlige også for sløyd fisk.¹²⁷ Dersom det skulle foreligge en skjult mangel ved produktet vil kjøper, i den grad han ønsker, ha mulighet til å foreta en nærmere undersøkelse av produktet i ett av ovennevnte produksjonsledd og på den måte identifisere eventuelle skjulte mangler som tidligere ikke lot seg oppdage.

4.5 Fryste marine ressurser

Nedenfor vil det gjøres rede for de særskilte regler som gjelder for reklamasjon ved kjøp av fryste marine ressurser. Som i drøftelsen ovenfor vil det fortløpende gjøres en sammenligning med kjøpslovens regler, hvor formålet er å undersøke på hvilke punkter regelsettene avviker fra hverandre og på denne måte se hvilke hensyn som eventuelt begrunner avvik fra regelsettene.

4.5.1 Undersøkelsesplikten

Ved kjøp av fryste marine ressurser er utgangspunktet etter salgslagenes regler at kjøper ”uten ugrunnet opphold og senest innen 21 dager fra salgsbekreftelse ble utstedt” skal ha foretatt undersøkelse av varene, jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 første ledd. Bestemmelsen angir to ulike frister. Ordlyden uten ”*ugrunnet*” opphold taler i retning av at undersøkelsen som utgangspunkt skal foretas så snart kjøper har *mulighet* til å gjennomføre denne. Med andre ord foreligger det et rom for visse skjønnsmessige vurderinger vedrørende tidspunktet for når undersøkelsen må gjennomføres.

Åpningen for en skjønnsmessig vurdering må sees i sammenheng med annet ledd, som angir en minimumsstandard for hvordan undersøkelsen skal foretas. Utgangspunktet er at det foretas en representativ stikkprøvekontroll ved uttak av tineprøver. Den skjønnsmessige fristen kan tas til inntekt for at kjøper blir gitt tilstrekkelig med tid til å fremskaffe nødvendig utstyr for å foreta undersøkelse i samsvar med salgslagenes regler. Dersom kjøper ikke har nødvendig utstyr til å foreta undersøkelse umiddelbart etter at salgsbekreftelse er utstedt, vil han som utgangspunkt ha en plausibel grunn til å avvente undersøkelse jf. ordlyden ”*ubegrunnet*”. Salgslagene kan i rundskriv fastsette nærmere bestemmelser om gjennomføring av slik kontroll, herunder om utvelgelsen av prøver, antallet og den nærmere prosess ved tining og undersøkelse av prøvene jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 annet ledd annet punktum. Det går utenfor oppgavens avgrensning å gjøre rede for den

¹²⁷ Info om produksjonssyklus og bearbeiding av ferske marine ressurser er innhentet gjennom telefonintervju med Direktør industri v/SjømatNorge, Sverre Johansen (samtale den 23.02.2018).

nærmere fremgangsmåten ved undersøkelse, men bemerkes at reglene for den prosessuelle fremgangsmåte kan variere ut fra hvilke type fryste marine ressurser det er tale om.

Videre skal det føres protokoll som dokumenterer hvordan undersøkelse av varene ble foretatt og funn som ble gjort jf. § 29 tredje ledd. Salgslagene kan også fastsette nærmere bestemmelser i rundskriv om dokumentering av foretatt undersøkelse jf. tredje ledd annet punktum. Dette sikrer notoritet i undersøkelsesprosessen og ivaretar på den måte både kjøpers og selgers interesser ved at eventuelle vareparti med mangler kan spores tilbake og utbedres ved fremtidig leveranse.

Vedrørende fremgangsmåten ved undersøkelse, ser man et klart skille i forhold til den meget generelle ordlyden ”*god skikk*” etter kjøpslovens § 31 første ledd. Den relative fristen jf. ”*så snart han etter forholdene har rimelig høve*” må etter ordlyden isolert også anses å skille seg fra salgslagenes utforming hvor undersøkelse som utgangspunkt skal foretas ”*uten ugrunnet opphold*”. Imidlertid behøver ikke utfallet av vurderingen å være meget langt fra hverandre.

Som nevnt ovenfor i delkapittel 4.3.1 vil selve fremgangsmåten for undersøkelse som er regulert av kjøpsloven måtte avgjøres på bakgrunn av en konkret vurdering. Dersom man skulle vurdert hvordan kjøper måtte gå frem ved undersøkelse av fryste marine ressurser etter kjøpslovens regler, ville det således måtte oppstilles en strengere terskel enn dersom kjøpet eksempelvis gjaldt ett parti murstein. Behovet for å gjennomføre stikkprøver samt sikre notoritet i undersøkelsen må anses å gjøre seg særlig gjeldende ved kjøp av skjøre konsumvarer, som har egne lovregulerte krav til kvalitet og størrelse.¹²⁸ I den sammenheng må det anses som en fordel at fremgangsmåten er regulert og spesifisert gjennom salgslagenes regler, slik at tolkningstvill ikke oppstår.

Kjøper må som utgangspunkt ha gjennomført slik undersøkelse senest innen 21 dager fra salgsbekreftelse ble utstedt jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 første ledd. Som jeg kommer tilbake til nedenfor i delkapittel 4.5.2, henger fristen tett sammen med den relative reklamasjonsfristen for fryste marine ressurser. Undersøkelsesfristen kan likevel forlenges etter skriftlig avtale med leverandør, så fremt kjøper ikke har mulighet til å foreta undersøkelse innen fristen i første ledd jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 fjerde ledd.

¹²⁸ Se til eksempel forskrift 28.06.2013 nr. 844 om kvalitet på fisk og fiskevarer, særlig §§ 13 og 15. I tillegg kan avtalen i seg selv stille egne krav til kvaliteten på produktet.

Det oppstilles med andre ord to vilkår for at undersøkelsesfristen kan forlenges; For det første må kjøper inngå skriftlig avtale med selger. En avtale avhenger følgelig av om selger aksepterer at fristen forlenges. Dersom selger avviser en slik avtale må det legges til grunn at fristforlengelse er utelukket.

For det andre må kjøper være uten mulighet til å foreta undersøkelse etter de prosessuelle krav forretningsreglene stiller. Det som kan bemerkes med regelen er at kjøper neppe vil be om fristforlengelse dersom han i utgangspunktet har anledning til å foreta undersøkelse innenfor rammene av fristen i første ledd. Om selger velger å avvise en avtaleinngåelse om fristforlengelse, vil kjøper således stå uten mulighet til å foreta undersøkelse innenfor fristen. Konsekvensen blir at kjøper står i fare for å miste reklamasjonsadgangen dersom undersøkelse ikke kan gjennomføres innen fristen og mangelen skulle oppdages senere enn 21 dager etter at salgsbekreftelse ble utstedt.

Avgjørelsesmyndigheten om hvorvidt kjøper kan få forlenget fristen må derfor i realiteten anses å være tillagt selger. Dette er nok imidlertid neppe særlig problematisk i praksis, all den tid sjømatindustrien hittil er tilfreds med den alminnelige 21 dagersfristen.¹²⁹

Sjømatindustriens positive oppfatning (i denne kontekst kjøpers alminnelige oppfatning) av den relative reklamasjonsfristen kan tas til inntekt for at fristen derfor er tilpasset produksjons- og produkthåndteringscyklusen til industrien slik at mangel kan oppdages før fristens utløp.

4.5.2 Den relative reklamasjonsfrist

Utgangspunktet er at kjøper ”uten ugrunnet opphold og senest innen 21 dager fra salgsbekreftelse er utstedt ... skal ... ha ... fremmet en eventuell reklamasjon som følge av undersøkelsen” jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 første ledd. Etter ordlyden kan det virke som at kjøper, slik som ved fristen for undersøkelse, har inntil 21 dager fra salgsbekreftelse ble utstedt til å reklamere dersom mangel oppdages.

Bestemmelsen må imidlertid sees i sammenheng med § 29 femte ledd første setning som sier at kjøper plikter å fremme en eventuell reklamasjon ”umiddelbart” etter undersøkelse dersom mangel oppdages. Med andre ord vil skjæringstidspunktet for når kjøper må fremme reklamasjon være avhengig av tidspunktet for når undersøkelsen foretas og mangel eventuelt

¹²⁹ Direktør industri i Sjømat Norge, Sverre Johansen har ikke fått rapporter som tilsier at ordningen har skapt problemer for aktørene i sjømatindustrien (samtale den 23.02.2018).

oppdages. Det samme gjelder dersom kjøper på et senere tidspunkt oppdager en mangel som var skjult ved undersøkelsen.¹³⁰ Ordlyden ”*umiddelbart*” må innholdsmessig anses å tilsvare den relative fristen for reklamasjon ved kjøp av ferske marine ressurser, jf. delkapittel 4.4.2 ovenfor.

Dersom kjøper ikke ”*straks*” etter at han oppdaget mangelen gir leverandøren *skriftlig* melding som angir hva slags mangel det gjelder, taper kjøper retten til å gjøre mangelen gjeldende jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 femte ledd tredje setning.

Med unntak av at reklamasjonen må fremsettes skriftlig, må regelen innholdsmessig anses å tilsvare likelydende bestemmelse ved reklamasjon på ferske marine ressurser.¹³¹ I tillegg skal slik reklamasjon ”*uten ugrunnet opphold*” følges opp med skriftlig angivelse av sluttseddelnummer og hvilke krav som konkret fremmes, samt dokumentasjon av mangelen jf. § 29 sjettedde ledd.

Oppsummert må det legges til grunn at kjøper må forholde seg til tre forskjellige frister dersom han ønsker å reklamere på mangel ved frysede marine ressurser; (1) Kjøper må ”*umiddelbart*” fremme en eventuell reklamasjon på bakgrunn av undersøkelsen, (2) han må så ”*straks*” gi leverandøren skriftlig melding som angir hva slags mangel det gjelder, og (3) ”*uten ugrunnet opphold*” følge opp med en skriftlig angivelse av sluttseddelnummer og hvilke krav som konkret fremmes, samt vedlegge dokumentasjon av mangelen.

Det man kan merke seg er at fristen starter å løpe ”*umiddelbart*” etter at kjøper har oppdaget mangelen. Det er imidlertid bare dersom kjøper ikke gir selger *skriftlig* melding om hvilken mangel det gjelder ”*straks*” etter at han oppdaget den, at kjøper risikerer å miste reklamasjonsadgangen. Dette må forstås slik at kjøper i alle tilfeller må agere raskt dersom han ønsker å fremme reklamasjon, slik at andre gjøremål settes til side inntil skriftlig melding er oversendt leverandøren. Ved at meldingen angis skriftlig sikrer man således hensynet til notoritet slik at man bedre kan fastslå om reklamasjonen ble fremsatt innenfor fristens utløp.

Sammenlignet med kjøpslovens relative reklamasjonsfrist, ser man at salgslagene stiller strengere krav til tidspunktet for når reklamasjon senest må fremsettes, hvordan

¹³⁰ Jf. SUROFI's forretningsregler § 29 femte ledd annen setning.

¹³¹ Se SUROFI's forretningsregler § 28 annet ledd annen setning jf. delkapittel 4.4.2 ovenfor.

reklamasjonen utformes og de prosessuelle skritt etter at reklamasjon er fremsatt. Forskjellene kan begrunnes i flere forhold.

For det første må den relative fristen etter salgslagenes regler sees i sammenheng med tidspunktet for når undersøkelsesplikten inntreer jf. ordlyden ”uten ugrunnet opphold og senest innen 21 dager fra salgsbekreftelse ble utstedt”.¹³² Når kjøper først oppdager en mangel i forbindelse med undersøkelsen, må det legges til grunn at han allerede på dette tidspunkt til en viss grad kan angi hva slags mangel som foreligger ved produktet og kan nedtegne sine observasjoner skriftlig. I den videre prosess foreligger det rom for skjønn jf. ordlyden uten ”ugrunnet” opphold.¹³³ Kjøper vil da ha noe tid på å fremskaffe de nødvendige opplysninger om sluttседdelnummer, dokumentasjon og formulere et krav på bakgrunn av de eller den mangel som ble oppdaget ved undersøkelsen.

For det andre må det med hensett til at produktet ofte videreselges til tredjemann, trolig være ønskelig og hensiktsmessig for begge parter å få avklart reklamasjonsspørsmålet i forbindelse med undersøkelsen. Siden undersøkelse som minimum skal foretas som en representativ stikkprøvekontroll ved uttak av tineprøver, vil kjøper i den anledning måtte ha avsatt tid til å gjennomføre undersøkelsen. Dersom undersøkelsen avdekker en mangel, vil det således måtte anses naturlig at kjøper gjør selger oppmerksom på resultatet av undersøkelsen umiddelbart etter at mangelen oppdages. I motsatt fall vil både tid og penger kunne gå tapt, noe som kan få konsekvenser for kjøpers senere mangelskrav mot selger. Med andre ord taler både hensynet til effektivitet og forutberegnelighet i retning av at det bør oppstilles mer detaljerte og strammere regler ved førstehåndsomsetning av frysede marine ressurser enn for alminnelige kjøp etter kjøpsloven.

4.5.3 Den absolutte reklamasjonsfrist

For skjulte mangler ved frysede marine ressurser oppstiller fiskesalgslagenes forretningsregler en absolutt reklamasjonsfrist på tre måneder siden salgsbekreftelse ble utstedt.¹³⁴ Etter dette tidspunkt kan det som utgangspunkt ikke reklameres på skjulte mangler jf. § 29 tiende ledd. Bare dersom det er inngått avtale om forlenget undersøkelsesfrist etter fjerde ledd, kan den absolutte reklamasjonsfristen forlenges tilsvarende.

¹³² Jf. SUROFI's forretningsregler § 29 første ledd.

¹³³ Jf. SUROFI's forretningsregler § 29 sjette ledd første komma.

¹³⁴ Jf. SUROFI's forretningsregler § 27 annet ledd; tidspunktet for når risikoen går over på kjøper ved førstehåndsomsetning av frysede marine ressurser.

Etter kjøpsloven må kjøper senest ha reklamert innen to år etter den dag da han overtok tingen.¹³⁵

For å undersøke bakgrunnen for avviket i regelsettene på dette punkt, vil en hensiktsmessig vurdering være å se om *egenskapene* til frysede marine ressurser tilsier at det bør praktiseres ulike frister med hensyn til fristens lengde.

Bakgrunnen for at de marine ressursene fryses ned er et ønske om å konservere varen slik at dens holdbarhet forlenges. Til motsetning har ferske marine ressurser kort holdbarhetslengde nettopp fordi produktet ikke konserveres på tilsvarende måte. Det stilles også lovpålagte kvalitetskrav til frysede marine ressurser jf. forskrift om kvalitet på fisk og fiskevarer § 13.¹³⁶ Som regel vil imidlertid de lovpålagte kravene være tilfredsstillende dersom produktene er håndtert i samsvar med reglene som følger av forskriftens kapittel III. Med andre ord er hensikten med konserveringen at produktet skal holde god kvalitet også i fryst tilstand men da for en lengre periode. Man regner med at frysede marine ressurser fint kan lagres 1-2 år før en eventuell kvalitetsforringelse rammer produktet.

Ved den ordinære undersøkelsen vil det som nevnt tas stikkprøvebasert uttak av tineprøver. Undersøkelsen vil avdekke mangler ved prøvene som er tatt ut, men sier nødvendigvis ikke noe om resten av partiet. Større prøveuttak kan bedre kvaliteten på kontrollen, men er samtidig ressurskrevende. Den første reelle muligheten til å undersøke om varen i sin helhet er i samsvar med de krav til art, mengde, kvalitet og innpakning som følger av avtale eller selgers opplysninger for øvrig, vil være når varen settes i produksjon.¹³⁷

Tidspunktet for når produktet settes ut i produksjon kan ikke angis eksakt, men vil avhenge av etterspørsel. Som regel er kjøpers motivasjon ved å tilegne seg produktet i fryst tilstand nettopp at han ønsker å lagre produktet en viss tid før han setter det ut i produksjon. Dersom hensikten med kjøpet er å videreselge produktet til tredjemann, vil produksjonstidspunktet avhenge av når tid tredjemann setter produktet i produksjon. Her ser man med andre ord at det foreligger en forskjell i produksjonssyklusen sammenlignet med ferske marine ressurser, hvor

¹³⁵ Jf. kjøpsloven § 32 annet ledd. Se nærmere delkapittel 4.3.3, sml. delkapittel 4.4.3.

¹³⁶ Forskrift av 28.06.2013 nr. 844 (kvalitetsforskriften). Se krav til håndtering av produkter som følger av forskriftens bestemmelser §§ 5, 6, 7, 8 og 9. Se også lov 19.12.2003 nr. 124 om matproduksjon og mattrygghet mv.

¹³⁷ Se SUROFI's forretningsregler § 29 første og annet ledd. Informasjon om produksjonssyklus for frysede marine ressurser er innhentet gjennom Direktør industri v/Sjømat Norge, Sverre Johansen (samtale den 23.02.2018).

produktene går i produksjon og/eller på annen måte behandles kort tid etter at produktene er levert.

All den tid kjøpers hensikt er å lagre produktet en periode før det går i produksjon, kan det gå lang tid fra salgsbekreftelse er utstedt til produktet behandles eller bearbeides. Det vil derfor ta lengre tid før eventuelle skjulte mangler blir oppdaget, noe som kan føre til at oppdagelsen skjer senere enn 3 måneder etter at salgsbekreftelse ble utstedt. Da vil reklamasjonsadgangen således være tapt for kjøper.

Sees det nærmere til kjøpslovens alminnelige virkeområde, har fryste marine ressurser flere likhetstrekk med den generelle objektsavgrensningen i kjøpsloven jf. ordlyden ”ting”. Eksempelvis er fryste marine ressurser et lagringsstabil produkt med en forholdsvis lang forventet holdbarhetstid slik som en stor del av kjøpsobjektene som reguleres av kjøpsloven. Dette taler i retning av at det ikke foreligger nevneverdige avvik mellom hensynene som begrunner toårs-fristen i kjøpsloven sammenlignet med produktene innenfor segmentet fryste marine ressurser.

I forhold til bevisspørsmål rundt mangelsvurderingen foreligger det heller ingen klare ulemper vedrørende avdekking av mangler ved fryste marine produkter sammenlignet med ”ting” etter kjøpsloven. Den mest markante forskjell er at utgangspunktet for risikoens overgang etter forretningsreglene er ved utstedelse av salgsbekreftelse hos salgslaget,¹³⁸ mens etter kjøpsloven regnes fristen fra den dag da kjøperen overtok tingen.¹³⁹ Denne forskjellen kan imidlertid ikke anses å skape noen bevisproblematikk som kan begrunne et betydelig avvik mellom fristene i regelsettene. Det foreligger strenge notoritetskrav knyttet til utfylling av landings- og sluttseddel ved levering av marine ressurser, hvor blant annet dato og klokkeslett ved fullført landing skal oppgis så vell som opplysninger om art, produkttilstand, konserveringsmåte, kvantum, opplysninger om selger og kjøper mv.¹⁴⁰ Dersom en mangel oppdages i ett av produktpartiene er det derfor enkelt å spore partiet tilbake til den enkelte leverandør/selger som partiet stammer fra. Kjøper vil i alle tilfeller ha bevisbyrden for å

¹³⁸ Se til eksempel SUROFI's forretningsregler § 27 annet ledd siste punktum. Norges Råfisklag har presisert at risikoens overgang er når de fryste marine ressursene er landet til *nøytralt* fryselager ved utstedelse av salgsbekreftelse fra Råfisklaget, jf. deres forretningsregler § 20 annet ledd siste punktum.

¹³⁹ Jf. kjøpsloven § 13 jf. §§ 6 og 7.

¹⁴⁰ Se forskrift 06.05.2014 nr. 607 (landingsforskriften), særlig bestemmelsene §§ 9, 10, 11, 13, 14 og 16.

påvise at mangelen forelå før risikoens overgang jf. alminnelige bevisbyrderegler i sivile saker.¹⁴¹

På bakgrunn av ovennevnte kan det ikke sees noen åpenbare grunner til at salgslagenes absolutte frist avviker i såpass stor grad fra kjøpslovens fristregel. Spørsmålet som da kan stilles er om den absolutte reklamasjonsfristen for fryste marine ressurser likevel er velfungerende i praksis.

Utgangspunktet for vurderingen må være selgers og kjøpers oppfatning av fristregelen. *Tidligere* opererte salgslagene med ulike absolutte reklamasjonsfrister. Til eksempel fremgikk det av SUROFI's forretningsregler gjeldende fra 01.07.2007 § 28 fjerde ledd siste punktum at mangel ikke kunne gjøres gjeldende når det var gått mer enn 14 dager fra tidspunktet for når varen var stilt til kjøpers disposisjon. Norges Råfisklags forretningsregler gjeldende fra 01.05.2016 § 20 nr. 4 opererte med en absolutt frist på en måned. Den någjeldende fellesfristen på tre måneder må i den anledning anses som en betydelig forbedring i forhold til tidligere praksis. Sjømat Norge fikk – på vegne av sjømatindustrien - komme med sitt syn på fristendringen og ser seg i praksis fornøyd med utvidelsen som til slutt ble lagt til grunn.¹⁴² Ettersom fristutvidelsen nylig har kommet på plass, foreligger det naturlig nok ikke konkrete tilbakemeldinger på hvilken betydning utvidelsen har fått for kjøperne i sjømatindustrien. Sjømatindustrien ser likevel positivt på fristendringen ettersom en frist på 3 måneder ligger tett opp til tidspunktet for når produktene vanligvis tas ut fra lager og ut i produksjon.

Det må derfor legges til grunn at 3 månedersfristen i alle tilfeller er bedre tilpasset kjøpernes produksjonssyklus. Man har også oppnådd å komme nærmere kjøpslovens alminnelige frist, selv om det fortsatt er en forholdsvis stor differanse mellom fristene på henholdsvis 3 måneder og 2 år. Hvorvidt den utvidede fristen er velfungerende i praksis kan likevel ikke besvares konkret før reglene har fått festet seg og aktørene i sjømatindustrien kan gi tilbakemelding på grunnlag av deres egne erfaringer i forhold til fristutvidelsen.

4.5.4 Geografisk begrensning i reklamasjonsadgangen

En forutsetning for at kjøper kan reklamere er at de fryste marine ressursene befinner seg i Norge og er tilgjengelig for inspeksjon, jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 niende

¹⁴¹ Jens Edvin A. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave, 2017 på s. 916.

¹⁴² Samtale med Direktør industri Sverre Johansen v/Sjømat Norge – Tilbakemeldingene fra aktørene i sjømatindustrien som kjøper fisk gjennom salgslagene har vært positive til fristutvidelsen.

ledd.¹⁴³ Bestemmelsen oppstiller således en geografisk begrensning i kjøpers reklamasjonsadgang. Til eksempel vil reklamasjonsadgangen være avskjært dersom det oppdages skjulte mangler ved varen etter at den er satt i produksjon i utlandet.

Norges Råfisklag inntok regelen for første gang i rundskriv nr. 16/2000. Bestemmelsen må sees i sammenheng med selgers rett til å bli gitt rimelig anledning til selv å undersøke varen før produksjonen fortsetter, jf. fiskesalgslagenes forretningsregler § 29 åttende ledd. Selger eller selgers representant har med andre ord en rett til å undersøke varens tilstand *før* de tar stilling til eventuelle krav som følge av reklamasjonen. Slik undersøkelse vil for selgers vedkommende være enklest å gjennomføre i Norge. Ergo har regelen til hensikt å forenkle gjennomføringen av undersøkelsesretten hvor selger selv kan gå gjennom partiet etter at mangel er oppdaget og på den måte ta stilling til hvorvidt han godtar reklamasjonen eller ei.

På den annen side risikerer kjøper å miste reklamasjonsadgangen dersom eventuelle mangler påvises og varen befinner seg utenfor Norge. Eksempelvis kan produktet være videresolgt til en tredjepart i utlandet. Dersom tredjeparten oppdager en skjult mangel når produktet settes i produksjon, vil tredjeparten således fremme reklamasjon mot eksportøren. Eksportøren (førstehåndskjøperen) vil da risikere å bli stilt til økonomisk ansvar overfor tredjeparten, uten muligheter til selv å fremme reklamasjon mot den opprinnelige selger. Regelen oppfattes således problematisk for de av førstehåndskjøperne som baserer sin virksomhet på eksport av fryste marine ressurser, selv om de i og for seg er klar over risikoen eksport kan medføre.¹⁴⁴

Kjøpsloven har ingen tilsvarende bestemmelse. Spørsmålet som må stilles er om hensynet til at selger blir gitt rimelig anledning til å undersøke produktene er tungtveiende nok til å pålegge kjøper risikoen den geografiske begrensningen medfører.

Utgangspunktet for vurderingen må være se på konsekvensene ved å utelate regelen om geografisk begrensning, men heller følge de resterende reglene som gjelder for reklamasjon ved fryste marine ressurser.

Som nevnt i delkapittel 4.5.2 ovenfor, plikter kjøper å fremme reklamasjon umiddelbart etter at han oppdager en mangel ved varen. Kjøper plikter også straks å gi leverandøren skriftlig melding som angir hva slags mangel det gjelder, med kopi til salgslaget. Reklamasjonen skal

¹⁴³ Se også Norges Råfisklags forretningsregler § 22 niende ledd.

¹⁴⁴ Jf. samtale med Direktør industri, Sverre Johansen v/Sjømat Norge – Problematikken knytter seg til at reklamasjonsadgangen i praksis anses som tapt etter at produktet eksporteres ut av landet.

uten ugrunnet opphold følges opp med skriftlig angivelse av sluttседdelnummer, hvilke krav som konkret fremmes, samt dokumentasjon av mangelen. Det må antas at de utførlige reglene som knytter seg til oversendelse av dokumentasjon, har til hensikt å gjøre selger kjent med hvilke forhold reklamasjonen bygger på. Tanken må her være at dokumentasjonen skal gi selger et tilstrekkelig grunnlag til at han skal kunne ta stilling til hvorvidt reklamasjonen aksepteres eller avslås.

Ved rettslig tvist om kravet, er det den part som hevder at det er inntrådt en rettsstiftende eller rettsendrende omstendighet som har bevisbyrden jf. Skoghøy.¹⁴⁵ Med andre ord har kjøper i alle tilfeller bevisbyrden for å godtgjøre at mangelen skyldes forhold som kan lede tilbake til tiden før risikoens overgang. Kjøper må således dokumentere både at det foreligger en mangel ved produktet og at mangelen oppsto mens selger fortsatt hadde risikoen for produktet. Kjøper har derfor bevisbyrden både i forkant og i pågående rettslig tvist om kravet.

Dersom man ser bort ifra selgers alminnelige undersøkelsesrett når produktet er satt i produksjon, måtte selger ha tatt stilling til reklamasjonens holdbarhet på bakgrunn av dokumentasjonen fremsatt av kjøper. Problemet ved at produktet er utenlands, er at selger ikke lengre har ”rimelig anledning” til selv å undersøke varen før produksjonen fortsetter.¹⁴⁶ Det må likevel legges til grunn at dokumentasjons- og bevishensynsreglene i stor grad ivaretar selgers muligheter til å kunne ta stilling til eventuelle krav som følger av reklamasjonen. Konsekvensene ved å utelate regelen om en geografisk begrensning vil derfor ikke være særlig byrdefull for selger.

For kjøpers del kan begrensningen imidlertid medføre store økonomiske tap, både i forhold til prisen han oppnår for videresalg samt eventuelle økonomiske krav fra tredjemann. I andre internasjonale avtaleforhold hvor handelsvarer går over landegrensar har undertegnede til gode å finne tilsvarende begrensning i reklamasjonsadgangen med mindre en slik begrensning følger av særlig rettsgrunnlag slik som avtale, se til eksempel FN-konvensjonen av 11 april 1980 om kontrakter for internasjonale løsørekjøp art. 9.¹⁴⁷ Man kan da stille spørsmål om

¹⁴⁵ Jens Edvin A. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave, 2017 på s. 916.

¹⁴⁶ Ordlyden ”rimelig anledning” - se SUROFI’s forretningsregler § 29 åttende ledd siste punktum.

¹⁴⁷ Vedtatt i Wien 11 april 1980, ratifisert i henhold til lov 13 mai 1988 nr. 28 (inntatt i Norges Lov 1685-1989) om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp. Konvensjonen regulerer ”løsørekjøp”. Derfor et tolknings spørsmål om konvensjonen kommer til anvendelse ved førstehåndsomsetning av marine ressurser. Konvensjonen vil i alle tilfeller ikke gjelde ved kjøp på ”auksjon”, jf. art. 2 bokstav b. I denne kontekst anvendes konvensjonen som sml. grunnlag i forhold til hvorvidt det foreligger materielle regler om geografisk begrensninger i internasjonal handelslovgivning som Norge er tilsluttet.

hvorfor en slik begrensning skal gjelde ved førstehåndsomsetning av fryste marine ressurser fra Norge.

Det foreligger etter dette få rettskildemessig holdepunkter for en differensiert regel om en geografisk begrensning i reklamasjonsadgangen. Dersom det i enkelte tilfeller skulle være en nødvendig forutsetning fra selgers side med en geografisk begrensning i reklamasjonsadgangen, kan et slikt forbehold avtales særskilt.

En viktig presisering er imidlertid at salgslagene er i sin fulle rett til å praktisere en slik regel gjennom deres kompetanse i fiskesalagslova § 10 første ledd.¹⁴⁸ De begrensninger som tidligere er nevnt ovenfor i kapittel 3.1 flg. vil således neppe kunne gjøres gjeldende fra kjøpers side all den tid regelen har sin legitimitet gjennom fiskesalagslova og er godt kjent for eventuelle kjøpere som har sin geskjeft innen eksport og handel med tredjepart i utlandet.

5 Oppsummering og vurdering

Ovenfor har vi sett at reglene for reklamasjon ved førstehåndsomsetning på visse punkter avviker i større og mindre grad fra kjøpslovens regler om reklamasjon. Avvikene begrunnes blant annet i hensynet til næringsstruktur, egenskaper ved det omsatte produkt og salgslagenes oppgjørsordning.¹⁴⁹ Mer spesifikt har man sett at de ulike segmentene ”ferske” og ”fryste” marine ressurser skiller seg såpass hva gjelder egenskaper og produksjonssyklus at det kreves ulike regler for disse produkttypene.

Som nevnt ovenfor i delkapittel 1.1 var et overordnet mål i forbindelse med arbeidet om nye forretningsregler, herunder reklamasjonsregler å anvende kjøpsloven som rettesnor ved utformingen av reglene. Begrunnelsen for å benytte kjøpsloven som rettesnor må sees i sammenheng med viktigheten av balanserte avtalevilkår mellom kjøper og selger. Balanserte avtalevilkår må anses som en sentral forutsetning for avtaleinngåelser. Dersom de alminnelige avtalevilkårene innenfor førstehåndsomsetningen i Norge er balanserte og tilpasset både kjøpers og selgers ulike behov i den grad det lar seg gjøre, vil Norge kunne være en attraktiv sjømatnasjon for potensielle kjøpere så vel som landing av fangst.

¹⁴⁸ Fiskesalagslagenes kompetanse til å utforme alminnelige salgsvilkår er nærmere behandlet ovenfor under delkapittel 3.1.

¹⁴⁹ Se om forholdet til kjøpsloven i Norges Råfisklags forretningsregler § 12.

På bakgrunn av de særlige hensyn som gjør seg gjeldende innenfor førstehåndsomsetningen, må det legges til grunn at kjøpslovens regler ikke kan anvendes fullt ut. Kjøpslovens regler er generelt utformet med henblikk på å regulere et bredt spekter av kjøpsgjensstander.

Salgslagenes regler er på den annen side tilpasset egenskapene til produktene som omsettes på første hånd og skaper mindre rom for tolkningstvil ved at reglene er mer presise i sin utforming. Fiskesalgslagenes kompetanse til å fastsette alminnelige salgsvilkår for førstehåndsomsetningen må i den sammenheng anses som en viktig ordning for det norske omsetningssystemet, sett i lys av deres kunnskap og erfaring innenfor næringen. Deres organisering som samvirkeforetak gjør at de følgelig har et ansvar til å påse at deres medlemmer har trygge og forutberegnelige konkurransevilkår.

Samtidig må salgslagenes oppgaver sees i lys av fiskesalslagslovas formålsbestemmelse, hvor formålet med loven blant annet er å medvirke til en bærekraftig og samfunnsøkonomisk lønnsom forvaltning av ressursene ”ved å leggje til rette for gode rammer for førstehåndsomsetning”.¹⁵⁰ Med andre ord har salgslagene ikke bare til oppgave å sikre fiskerne gode betingelser, men påse at også kjøperne på første hånd har betingelser som er forholdsmessig i avtaleforholdet med selger. Avvik fra de generelle reglene i kjøpsloven bør derfor være begrunnet i hensiktsmessige og formålstjenlige hensyn som alle parter er tjent med.¹⁵¹

Dersom salgslagene har utformet spesielle salgsvilkår som ikke kan begrunnes i særlige hensyn, og heller ikke kan anses for å være rimelig sett i lys av avtaleloven § 36, kan dette i ytterste konsekvens medføre at salgslagets vilkår må tilsidesettes.¹⁵² I tillegg kan legalitetsprinsippet innebære en ytterligere begrensning for salgslagenes muligheter til å anvende salgsvilkår som er urimelig tyngende eller særlig inngripende overfor selger og kjøper. Altså vil kompetansen i fiskesalslagslova § 10 første ledd indirekte kunne begrenses gjennom de nevnte rettsgrunnlag.

Salgslagenes nåværende reklamasjonsregelverk må imidlertid anses for i det vesentlige å oppfylle forventingen om et forholdsmessig regelsett. De fleste avvikene fra kjøpsloven har således en logisk forankring i de særegne forhold som gjør seg gjeldende innen førstehåndsomsetningen.

¹⁵⁰ Jf. fiskesalslagslova § 1.

¹⁵¹ Se også Nærings- og fiskeridepartementets vurderinger i Meld. St. 10 (2015-2016) på s. 66.

¹⁵² Se delkapittel 3.2.1 om avtaleloven § 36 som skranke for salgslagenes kompetanse ovenfor.

Ut fra et rettspolitisk perspektiv, er det likevel enkelte avvik hvor undertegnede ikke har klart å finne gode holdepunkter for de særregler som er fastsatt.¹⁵³ Det siktes i den sammenheng til (1) salgslagenes absolutte reklamasjonsfrist på 3 måneder for fryste marine ressurser samt (2) den geografiske begrensningen i reklamasjonsadgangen, som i realiteten fratar kjøper retten til å reklamere på mangler når fryste produkter er sendt utenlands.¹⁵⁴

Vedrørende salgslagenes absolutte reklamasjonsfrist på fryste produkter, må det understrekes at forlengelsen fra 14 dager/1 måned til den nye fellesfristen på 3 måneder må anses som en klar forbedring sett ut fra målet om mer balanserte regler. I tillegg er sjømatindustriens egen oppfatning at det har lyktes med å komme *nærmere* en frist som tar høyde for den naturlige produksjonssyklusen for slike produkter, slik at kjøper rekker å oppdage eventuelle skjulte mangler før reklamasjonsfristens utløp. I et rettspolitisk perspektiv kan det likevel stilles spørsmål om hvorfor salgslagene valgte en frist på akkurat 3 måneder, og ikke en frist som ligger *tettere* opp mot kjøpslovens generelle frist på 2 år.

Når det gjelder den geografiske begrensningen for fryste produkter, pålegges kjøper en særlig risiko ved at han fratras muligheten til å reklamere på skjulte mangler som er sendt til produksjon og/eller videresolgt til tredjemann i utlandet. Regelen anses for å være begrunnet i logistikkutfordringer med hensett til selgers undersøkelsesrett. Her kan det stilles spørsmål om slike utfordringer begrunner det forhold at kjøper blir pålagt en relativt byrdefull risikoeksponering dersom skjulte mangler senere påvises.

Avslutningsvis vil det likevel bemerkes at dagens reklamasjonsregelsett innenfor førstehåndsomsetningen synes (etter min mening) å være en forbedring sammenlignet med de tidligere regelsett. Forbedringene vil forhåpentligvis være med å styrke Norges sentrale rolle som sjømatnasjon innen hvitfisksektoren også i fremtiden.

¹⁵³ Se nærmere om vandrings mellom rettsdogmatikk og rettpolitikk i Jan Fridthjof Bernt, "Rettsdogmatikkens metode og rettspolitikken muligheter", Kritisk juss 1995 s. 10-36 – (KRJU-1995-10), kapittel 5. på s. 18.

¹⁵⁴ For den nærmere begrunnelse se henholdsvis delkapittel 4.5.3 og 4.5.4.

Kildeliste

Her kan du lese mer om [henvisninger i juridiske tekster](#).

Lover og forskrifter:

- Lov nr. 27 13.05.1988 om kjøp (kjøpsloven)
- Lov nr. 81 29.06.2007 om samvirkeforetak (samvirkelova)
- Lov nr. 37 06.06.2008 om forvaltning av viltlevende marine ressursar (havressurslova)
- Lov nr. 75 21.06.2013 om førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressursar (fiskesalslagslova)
- Lov nr. 3 14.12.1951 om omsetning av råfisk [opphevet]
- Lov 17.05.1814 Kongeriket Norges Grunnlov (grl.)
- Lov nr. 4 26.06.1953 om kontroll og regulering av priser, utbytte og konkurranseforhold [opphevet]
- Lov nr. 66 av 11.06.1993 om pristiltak (pristiltaksloven)
- Lov 15.04.1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov (N-L)
- Lov nr. 4 31.05.1918 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven)
- Forskrift nr. 607 05.06.2014 om landings- og sluttseddel (landingsforskriften)
- Forskrift nr. 844 28.06 om kvalitet på fisk og fiskevarer (kvalitetsforskriften)

Forarbeider og øvrige offentlige dokumenter:

- Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) Om lov om forvaltning av viltlevende marine ressursar (havressurslova)
- Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31. mai 1918 nr. 4, m.m. (generell formuerettslig lempingsregel)
- Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11. april 1980
- NOU 2014: 16 Sjømatindustrien – ”Utredning av sjømatindustriens rammevilkår”
- Prop. 93 L (2012-2013) Lov om førstehåndsomsetning av viltlevende marine ressursar (fiskesalslagslova)
- Meld. St. 10 (2015-2016) ”En konkurransekraftig sjømatindustri”, Det kongelige Nærings- og fiskeridepartement
- Drøftingsnotat for høring – ”Sjarkflåtens rolle i et fremtidsrettet kvotesystem, Det kongelige Nærings- og fiskeridepartement
- Innst. 215 S (2015-2016) anmodningsvedtak nr. 573
- Forenklinger og forbedringer innen førstehåndsomsetning av fisk, Rapport fra ekspertgruppe nedsatt av Nærings- og fiskeridepartementet 12/2016

Rettspraksis:

- HR-2016-895-A
- Rt. 1995 s. 530 "Fjordlaks"
- Rt. 1988 s. 295 "Skjellsvik"
- Rt. 1988 s. 276 "Røstad"
- Rt. 1964 s. 534 "Kornforretningsdommen"
- Rt. 1926 s. 88
- Rt. 1921 s. 201
- Rt. 1918 s. 751
- LH-2014-90917 (Hålogaland)
- LG-2014-163739 (Gulating)

Juridisk litteratur og artikler:

- Torstein Eckhoff, "Rettskildelære" 5. utgave ved Jan E. Helgesen, Universitetsforlaget 2001
- Jan Fridthjof Bernt og Synne Sæther Mæle, "Rett, samfunn og demokrati", Gyldendal, 1. utgave 2007, 4. opplag 2012
- Kritisk juss 02/2016 – "Minsteprisfastsetting på første håndsomsetning av viltlevende marine ressurser – en sak for jevnbyrdige parter?" av Svein Kristian Arntzen. (Artikkelen er tilgjengelig på Idunn.no)
- Torben Foss, "Analyse av Norges avtaler og samarbeid med EU på fiskeriområdet", Rapport nr. 4 til NOU 2012:2 Utenfor og innenfor Norges avtaler med EU (Europautredningen)
- Hans Petter Graver, "Alminnelig forvaltningsrett", Universitetsforlaget 2017, 3. utgave (korttittel "Graver 2007")
- Eivind Smith 1979. "Organisasjoner i fiskeriforvaltningen: fiskesalgslagenes rettsstilling, særlig som forvaltningsorganer og som sammenslutninger" Oslo: Tanum-Norli, 1979. XXI, 889 (Korttittel "Smith 1979")
- Jo Hov og Alf Petter Høberg "Alminnelig avtalerett", Papinian 2009, 2. Opplag 2012
- Geir Woxholth, "Avtalerett i et nøtteskall", Gyldendal, 2. utgave 1. opplag 2014
- Viggo Hagstrøm, "Obligasjonsrett" Universitetsforlaget 2. utgave 2011 (Korttittel "Hagstrøm 2011")
- Viggo Hagstrøm, Lov og Rett 1994 s. 131-168- (LOR-1994-131)
- Jens Edvin A. Skoghøy, "Tvisteløsning", Universitetsforlaget 3. utgave, 2017
- Johan Giertsen, "Avtaler", Universitetsforlaget 2014, 3 utgave
- Jan Fridthjof Bernt, "Rettsdogmatikkens metode og rettspolitikken muligheter", Kritisk juss 1995 s. 10-36 – (KRJU-1995-10)
- Jo Hov, "Avtalebrudd og partsskifte", Kontraktsrett II, Papinian 2002, 4. opplag 2012

Nettartikler:

- Fiskeri- og havbruksnæringens forskningsfond, *Fiskeflåtens bidrag til samfunnsøkonomisk verdiskapning*, se link; <http://fhf.no/prosjektdetaljer/?projectNumber=90120918.01.2017>

- Omsetningstall hentet fra Fiskeridirektoratets hjemmesider, se link; <https://www.fiskeridir.no/Yrkesfiske/Statistikk-yrkesfiske/Fangst-og-kvoter/Norges-fiskerier> 22.02.2018
- Fiskeridir.no. Link; <https://fiskeridir.no/Yrkesfiske/Salgslagenes-sider> 14.03.2018
- Omsetnings tall SUROFI: <https://www.surofi.no/salgs-og-landingsinfo/statistikk/> 19.02.2018
- Omsetningstall Norges Råfisklag: http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/RafisklagetDokumenter/Aarsomsetning/omsetningsstat_2017.pdf 19.02.2018
- Se for øvrig link til fiskesalgslagenes hjemmesider; <https://www.surofi.no> og <http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/NR>

Samtaler med personer:

- Samtale med juridisk rådgiver Gerd Sollid v/Norges Råfisklag (23.01.2018)
- Samtale pr. telefon med direktør industri Sverre Johansen v/Sjømat Norge (23.02.2018)
- Diverse mailkorrespondanse med ovennevnte personer har også funnet sted gjennom avhandlingsperioden

Annet:

- Norges Råfisklags forretningsregler gjeldende fra 26. februar 2018. Link; http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/RafisklagetDokumenter/DiverseInformasjon/Forretningsregler_februar_2018.pdf
- Norges Råfisklags vedtekter, vedtatt på årsmøtet 2017. Link; http://www.rafisklaget.no/portal/page/portal/RafisklagetDokumenter/DiverseInformasjon/vedtekter_2017.pdf
- Sunnmøre og Romsdal fiskesalgslag forretningsregler, sist endret pr. 01.01.2018. Link; <https://www.surofi.no/media/1544/forretningsregler-2017.pdf>
- Sunnmøre og Romsdal fiskesalgslag vedtekter, sist endret årsmøtet 03.05.2017 Link; <https://www.surofi.no/media/1495/vedtekter-endret-2017.pdf>

Vedlegg (Valgfritt)

Har du et eller flere vedlegg kan du legge dem til her. Bruk **overskriftsstilen** «Overskrift 1 u nr» for å starte hvert vedlegg.