



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM OG KJENNELSE

Avsagt: 15.02.2021

Saksnr.: 19-192794ASD-BORG/03

Dommere:	Lagdommer	Jørgen Monn
Dommere:	Lagmann	Tonje Vang
Dommere:	Lagdommer	Espen Lindbøl

Ankende part	Nærings og Fiskeridepartementet	Advokat Andreas Hjetland
--------------	------------------------------------	-----------------------------

Ankemotpart	Pelagia AS	Advokat Trond Hatland Advokat Ivar Skauge Stranden
-------------	------------	--

DOM OG KJENNELSE

Saken gjelder gyldigheten av vedtak om inndragning av fangstoppgjør gjort med grunnlag i fiskesalgsloven § 21.

1 Sakens bakgrunn

Om sakens bakgrunn gjengis fra tingrettens dom side 2-4:

Fiskesalgslagene i Norge har lovhjemlet monopol på å håndtere førstehåndsomsetningen av forskjellige typer fisk i Norge. Fiskesalgslagene fungerer som markedsplasser for fisk. De eies og drives av de norske fiskerne. Salget foregår på løpende elektroniske auksjoner, som normalt settes opp på flere faste tidspunkt daglig. For produksjon av fiskemel- og olje, som i vår sak, er det normalt tre auksjoner om dagen.

Fiskesalgslagene utøver samtidig offentlig myndighet. Et sentralt element i dette er at fiskesalgslagene kan fastsette minstepriser. Det er en målsetning at fiskesalgslagene blir enige med kjøperne om minstepris, men fiskesalgslagene kan i siste instans bestemme minsteprisen, om det ikke oppnås enighet. Videre har fiskesalgslagene hjemmel til å regulere fisket med virkning for både fiskerne og industrien som kjøper fisken. Ordningen er særegen for Norge, og innebærer at fiskesalgslag kan fatte enkeltvedtak og etablere reguleringer (forskrifter) som påvirker fisket og omsetningen av fisk.

Norges Sildesalgslag S.A. («Laget») er et fiskesalgslag som håndterer førstehåndsomsetningen av pelagiske fiskeslag i Norge. Dette omfatter *tobis* som er en fisk i sildefamilien. Tobis brukes til produksjon av fiskemel- og olje. Den sentrale faktoren som bestemmer om tobisen er av god kvalitet for denne produksjonen, er fettinnholdet i fisken. I perioden som denne saken gjelder, var Pelagia AS en av to kjøpere av tobis i Norge. Fisken som Pelagia kjøpte ble levert direkte til selskapets fabrikker for produksjon.

Våren 2017 ble Laget og Sjømat Norge – som er kjøpernes organisasjon – uenige om vilkårene for tobissalget. Sjømat Norge mente at Laget stilte krav om for høy minstepris, blant annet basert på kvaliteten på tobis og andre markedsfaktorer. Laget hadde satt ned minsteprisen noe basert på kvaliteten på fisken, men var uenig i at minsteprisen skulle settes enda lavere. Sjømat Norge ønsket også at det under de rådende markedsforholdene skulle settes en annen minstepris for utenlandske fartøy enn for norske. Laget var sterkt uenig dette.

Som følge av uenigheten sa Sjømat Norge den 7. mai 2017 opp minsteprisavtalen som partene tidligere var blitt enige om. Minsteprisavtalen forhånds etablerte minstepriser som varierte ukentlig basert på historiske sesongvariasjoner for tobis. Laget besluttet deretter den 10. mai 2017 å innføre fiskestopp i det norske fisket etter tobis med hjemmel i fiskesalgslova § 13. Laget anga ikke hvor lenge fiskestoppvedtaket skulle gjelde. Partene er uenige om Laget samtidig vedtok å stoppe omsetningen av tobis. Laget hevder at vedtaket også omfattet en stopp av omsetningen.

Den 14. mai 2017 ønsket det danske fiskefartøyet Themis å levere en tobisfangst i Norge. Themis hadde fisket i dansk farvann, og fangsten var derfor ikke fisket i strid med Lagets vedtak om fiskestopp. Lagets monopol på førstehåndsomsetningen gjelder imidlertid også overfor utenlandske fartøy som vil levere sin fangst i Norge. Derfor henvendte Themis seg til Laget for å melde inn fangsten. Laget avslo imidlertid å omsette fangsten under henvisning til vedtaket av 10. mai 2017. Partene er uenige om Laget hadde adgang til å gjøre dette vedtaket gjeldende overfor Themis.

Themis seilte deretter til Karmsund og lossing av fangsten ble påbegynt ved Pelagias anlegg der. Lossing startet omtrent to timer før Laget vedtok at fisket kunne starte opp igjen den 15. mai 2017. Det vil si at Laget opphevet fiskestoppvedtaket, som da gjaldt mellom 10. og 15. mai 2017. Themis' fangst ble deretter meldt inn på nytt etter at Laget hadde vedtatt oppstart av fisket, men Laget avslo fortsatt å omsette fangsten. Fangsten ble deretter losset ferdig ved Pelagias anlegg. Laget reagerte sterkt på at Themis hadde losset fangsten uten anvisning, og nektet å bistå med oppgjør og dokumentasjon av salget. I tillegg politianmeldte Laget både Themis og Pelagias fabrikk i Karmsund for straffbare overtredelser av fiskesalgslagslova.

I ettertid ble Laget pålagt av Fiskeridirektoratet å utstede sluttseddel, og Pelagia gjorde opp kjøpesum for fangsten på vanlig måte til Lagets konto. Laget fastholdt imidlertid at Themis hadde opptrådt i strid med loven. Pelagia ervervet deretter Themis' krav på oppgjør fra Laget den 16. juni 2017. Laget fattet vedtak om inndragning av fangstoppgjøret den 18. juli 2017.

Den 25. juli 2017 påklagde Pelagia inndragningsvedtaket til Nærings- og fiskeridepartementet, og sendte samtidig søksmålsvarsel til Laget. En første uttalelse fra departementet i saken kom den 25. oktober 2017 til Sjømat Norge, som hadde klaget over Lagets generelle vedtak av 10. mai 2017. Departementets uttalelse gjaldt lovligheten av Lagets vedtak om fiskestopp og påfølgende nektelse av å omsette fangst fra utenlandske fiskere. Departementet konkluderte med at Laget hadde handlet innenfor myndigheten gitt i fiskesalgslagslova § 13.

I brev av 10. oktober og 11. oktober 2018 til henholdsvis Sjømat Norge og Pelagia, kom departementet med fornyet lovlighetskontroll og vedtak i saken. Departementets konklusjoner ble opprettholdt, og Pelagias klage over inndragningsvedtaket ble ikke tatt til følge.

Pelagia tok ut stevning mot staten ved Nærings- og fiskeridepartementet den 6. desember 2018. Staten innga tilsva 30. januar 2019. Den 24. april 2019 trådte Sjømat Norge inn som partshjelper i saken til støtte for Pelagia, jf. tvisteloven § 15-7.

Oslo tingrett avsa 4. oktober 2019 dom med slik domsslutning:

1. Vedtak fra Nærings- og fiskeridepartementet av 11. oktober 2018, i sak 17/4112-16 om inndragning av fangstoppgjør fra fartøyet Themis, er ugyldig.

2. Pelagia AS' påstandspunkt 2 om gyldigheten av Norges Sildesalgslags vedtak av 10. mai 2017, som ble opprettholdt av Nærings- og fiskeridepartementet den 10. oktober 2018 i sak 17/2500, avvises.
3. Hver av partene dekker sine egne sakskostnader.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Nærings- og fiskeridepartementet har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Sjømat Norge var partshjelper til støtte for Pelagia også i ankesaken. Ankeforhandling er holdt 26. - 29. januar 2021. Partene møtte sammen med sine prosessfullmektiger. Ankemotpartens og partshjelperens representanter ga forklaring og det ble for øvrig avhørt fem vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

2 Den ankende part, **Nærings- og fiskeridepartementet**, har i hovedtrekk anført:

Så vel inndragningsvedtaket samt det forutgående fiskestoppvedtaket er gyldig og basert på riktig rettsanvendelse.

Domstolens kontroll av lovligheten av forskriften fastlagt ved fiskestoppvedtaket er begrenset til å prøve om Sildesalgslaget hadde hjemmel til å vedta forskriften, altså den generelle lovtolkningen av om regulering var nødvendig av hensyn til avtaket. Den konkrete subsumpsjonen eller skjønnsutøvelsen ved valget av om og hvilke reguleringer som skal vedtas, kan ikke prøves. Fiskestoppvedtaket var begrunnet i hensynet til avtaket. Sildesalgslagets skjønnsforutsetning om at det var en uoversiktlig omsetningssituasjon, bygger ikke på feil faktum. At den uoversiktlige omsetningssituasjonen skyldes misnøye på kjøpernes side med prisnivå og minsteprissystemet, medfører ikke at fiskesalgsløven 13 ikke kan anvendes. Omsetningsforbud, også overfor utenlandske fiskere, er en regulering som kan vedtas med hjemmel i § 13.

EØS-avtalen protokoll 9 artikkel 5 kan ikke gi et annet resultat. Fiskestoppvedtaket, slik det ble kunngjort på Sildesalgslagets hjemmeside, omfattet et slik omsetningsforbud, og slik ble det også oppfattet av aktørene. Themis er uansett bundet av et slikt forbud ved å ha muntlig fått beskjed om det. Det er ikke begått saksbehandlingsfeil som kan ha virket inn på vedtakets gyldighet. Departementet har foretatt tilstrekkelig prøving av vedtaket og oppfylt sin utredningsplikt. Det foreligger ikke myndighetsmisbruk. Det er ikke tatt utenforliggende hensyn.

Inndragningsvedtaket er gyldig og bygger på korrekt faktum og riktig rettsanvendelse. Vilårene for inndragning av hele fangstverdien etter fiskesalgsløven § 21 var oppfylt. Leveransen av fangst fra Themis ble gjennomført i strid med fiskestoppvedtakets omsetningsforbudet, og lossingen ble også gjort uten anvisning fra Sildesalgslaget.

Inndragningsvedtaket var ikke basert på at fangsten er ulovlig høstet, men på at omsetningen var i strid med fiskestoppvedtaket og forretningsreglene. Themis var kjent med omsetningsforbudet og at det ikke var lov å losse, men valgte likevel å igangsette dette 15. mai kl. 15.30, som er tidspunktet som skal legges til grunn som omsetningstidspunkt. Når vilkårene i fiskesalgsløven § 21 er oppfylt, skal hele fangstverdien inndras. Det er ikke rom for skjønn ved denne avgjørelsen, eller for en delvis inndragning. Uansett er ikke overtredelsen bagatellmessig. Inndragningsvedtaket bygger på riktig faktum og skjønnsforutsetninger, herunder premisset om at landingen ble gjort i strid med et omsetningsforbud. Det er ikke begått saksbehandlingsfeil som kan ha virket inn på vedtakets gyldighet. Departementet har oppfylt sin utredningsplikt. Det foreligger ikke myndighetsmisbruk. Inndragningsvedtaket er ikke vilkårlig.

Pelagias avledede anke over tingrettens avvisningskjennelse ligger utenfor ankegenstanden (som er tingrettens dom), og skulle ha vært anket selvstendig. Anken er fremsatt etter ankefristens utløp og skal avvises. Det er ikke grunnlag for oppfriskning for fristoversittelsen. Anken skal subsidiært forkastes ettersom Pelagia ikke har rettslig interesse i å få dom for dette kravet. Atter subsidiært skal staten frifinnes.

Det er nedlagt slik påstand:

Anken over tingrettens dom:

1. Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet frifinnes.
2. Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

Pelagias anke over tingrettens kjennelse:

Prinsipalt:

1. Anken avvises.

Subsidiært:

1. Anken forkastes.

Atter subsidiært:

1. Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet frifinnes.

Ved medhold i det prinsipale eller subsidiære:

2. Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

3 Ankemotparten, **Pelagia AS**, har i hovedtrekk anført:

Inndragningsvedtaket er ugyldig, for det første fordi det bakenforliggende fiskestoppvedtaket er ugyldig.

Fiskestoppvedtaket er ugyldig fordi det er basert på *feil rettanvendelse*. Vilkårene for å innføre regulering i medhold av fiskesalgsloven § 13 var ikke oppfylt. Terskelen for å anvende bestemmelsen er høy. Det forelå ingen problemer med avtaket. Alle fangster fra perioden ble solgt. Det faktum at fangster ikke ble omsatt i samme omfang eller hastighet som ønsket fra Sildesalgslagets side, skyldtes at minsteprisen var høyere enn markedsprisen. Sildefiskelaget kan ikke bruke reguleringskompetansen etter fiskesalgslova § 13 når man utelukkende står overfor en prisdiskusjon.

Et omsetningsforbud kan uansett ikke vedtas med grunnlag i fiskesalgsloven § 13; i alle fall ikke med virkning for fisk fanget utenfor Norge. Et omsetningsforbud er et alvorlig og tyngende inngrep, som krever klar lovhjemmel, noe som ikke foreligger her.

Omsetningsstans er heller ikke nevnt som et tiltak i forretningsreglenes pkt 5.1.

Sildesalgslaget hadde uansett ikke rent faktisk vedtatt stans i omsetningen av tobis. Av det protokollerte vedtaket som ble truffet av salgsutvalget i Sildesalgslaget, fremgår at det kun var stopp i fisket som er besluttet, og ikke stans i omsetningen. Heller ikke ordlyden i kunngjøringen på Sildesalgslagets hjemmeside 10. mai 2017 kan tolkes til at det var besluttet omsetningsstans.

Fiskestoppvedtaket – dersom det skal tolkes slik at det også omfatter et omsetningsforbud for fisk fanget av utenlandske fiskere – bryter under enhver omstendighet med Norges forpliktelser etter EØS-avtalen, jf. protokoll 9 artikkel 5.

Fiskestoppvedtaket er videre ugyldig fordi det bygger på feil faktiske forutsetninger. Det er feilaktig lagt til grunn at det var problemer med avtaket. Vedtaket er også ugyldig på grunn av saksbehandlingsfeil. Departementet har ikke utført sin plikt til å utrede saken.

Departementet har ikke vurdert om andre reguleringstiltak enn fangststopp (og omsetningsforbud) burde vært valgt. Sildesalgslaget forhåndsvarslet ikke aktørene før fiskestoppvedtaket ble fattet. Fiskestoppvedtaket er også ugyldig som følge av myndighetsmisbruk. Sildesalgslagets vedtak er basert på prishensyn og et ønske om å straffe Pelagia/Themis, og/eller nekte Pelagia tilgang på råstoff.

Når Fiskestoppvedtaket først er ugyldig og / eller uansett ikke omfattet et omsetningsforbud, er også inndragningsvedtaket ugyldig. Fartøyet Themis verken høstet eller omsatte sin fangst i strid med fiskesalgsloven, eller bestemmelser truffet i medhold av loven.

Fangsten er uansett ikke omsatt i strid med et eventuelt omsetningsforbud ettersom sluttseddel først ble utstedt, og lossingen ble slutført, etter at fiskestoppvedtaket var opphevet. Rettsbruddet er videre her på Sildesalgslagets hånd, som nektet å omsette Themis' fangst. Subsidiært er det kun grunnlag for inndragning av verdien av den delen av fangsten som var losset før fangststoppen var opphevet, slik at inndragningsvedtaket av den grunn må oppheves.

Inndragningsvedtaket er videre ugyldig ved at det bygger på feil faktum. Det er feilaktig lagt til grunn at Themis høstet sin fangst ulovlig, og/eller at fangsten var ulovlig fordi den var høstet med den hensikt å lande/omsette i Norge. Inndragningsvedtaket bygger videre på at det var fattet et lovlig vedtak om omsetningsstans, noe som ikke er riktig. Det er videre saksbehandlingsfeil at Nærings- og fiskeridepartementet ved prøvingen av inndragningsvedtaket ikke foretok en prøving av om fiskestoppvedtaket var gyldig. Inndragningsvedtaket er videre ugyldig som følge av myndighetsmisbruk ettersom beslutningen om å nekte omsetning av Themis' fangst var bygget på utenforliggende hensyn og var vilkårlig. Inndragningsvedtaket har karakter av en pønal reaksjon. Det fremstår som om formålet var å straffe gjennomføringen av en handling Sildesalgslaget hadde plikt til å bistå med.

Pelagia kunne inngi avledet anke rettet mot tingrettens avvisningsavgjørelse. Det var ikke nødvendig å anke denne delen selvstendig. I den grad det skulle inngis selvstendig anke, begjæres oppfriskning av oversittelsen av ankefristen. Pelagia har rettslig interesse i å få dom på at fiskestoppvedtaket er ugyldig, jf. tvisteloven § 1-3 annet ledd.

Det er nedlagt slik påstand:

I anledning statens anke:

1. Anken forkastes.
2. Pelagia tilkjennes sakskostnader både for tingrett og lagmannsrett.

I anledning avledet anke fra Pelagia AS:

1. Vedtak/lovlighetskontroll fra Nærings- og fiskeridepartementet av 25. oktober 2017 og 10. oktober 2018, begge i sak 17/2500, er ugyldig.
2. Pelagia tilkjennes sakskostnader både for tingrett og lagmannsrett.

4 Partshjelperen, **Sjømat Norge**, bemerker:

Sjømat Norge tiltrer alle anførslene fra Pelagia.

Sildesalgslaget er norske fiskeres organisasjon, og må være bevisst sin rolle som myndighetsutøver og forvaltningsorgan. Sildesalgslaget har ikke anledning til å benytte fiskestopp som virkemiddel i prisforhandlinger. Kobling mellom fiskestopp og

omsetningsnekt medfører i praksis en importbegrensning, som sildesalgslaget ikke har kompetanse til å fastsette.

5 Lagmannsrettens vurderinger

5.1 Innledning

Hovedspørsmålet i saken er om Nærings- og fiskeridepartementet vedtak 11. oktober 2018 (heretter omtalt som inndragningsvedtaket), som etter klage opprettholdt Norges Sildesalgslags vedtak 18. juli 2017, er ugyldig. Ved dette vedtaket inndro Norges Sildesalgslag (heretter omtalt Sildesalgslaget) salgsverdien av en fangst av sildefisken tobis, som det danske fiskefartøyet Themis hadde fisket i Danmark og i mai 2017 solgte til Pelagia.

Lagmannsretten er – i motsetning til tingretten – kommet til at inndragningsvedtaket er gyldig.

Ved vurderingen av gyldigheten av inndragningsvedtaket er det et sentralt spørsmål om omsetningen av fangsten var i strid med Sildesalgslagets vedtak om fiskestopp 10. mai 2017 (heretter omtalt som fiskestoppvedtaket), som ble opprettholdt av Nærings- og fiskeridepartementet 25. oktober 2017 og 10. oktober 2018 etter krav om lovlighetskontroll. Lagmannsretten tar derfor først stilling til gyldigheten av og det nærmere innholdet i dette fiskestoppvedtaket.

5.2 Om fiskestoppvedtaket

5.2.1 *Generelt*

Sildesalgslaget har monopol på å håndtere førstehåndsomsetningen av pelagiske fiskeslag i Norge, herunder sildefisken tobis, og har i kraft av fiskesalgslagen kompetanse til å utøve offentlig myndighet ved å gi forskrifter og fatte enkeltvedtak. Fiskesalgslagen, herunder forretningsvilkår og minstepriser fastsatt av Sildesalgslaget med grunnlag i lovens § 10 og § 11, gjelder også førstehåndsomsetning i Norge av fisk høstet av utenlandsk fartøy, jf. fiskesalgslagen § 3 og Prop. 93 L (2012–2013) side 40.

Sildesalgslagets kunngjorde 10. mai 2017 kl. 12.03 følgende på sine hjemmesider:

[Overskrift:] Stopp i fiske etter tobis for mel- og oljeanvendelse

På grunn av uoversiktlig omsetnings[s]ituasjon, iverksettes umiddelbar fiskestopp for fiske av tobis til mel/olje-anvendelse for omsetning gjennom Norges Sildesalgslag.

Siste frist for innmelding er i dag, 10. mai, kl: 15:00

Fiskestoppen ble opphevet ved kunngjøring på Sildesalgslagets hjemmeside 15. mai 2017 kl. 17.29.

5.2.2 Gyldigheten av og innholdet i fiskestoppvedtaket – generelt om lovforståelsen av fiskesalgsloven § 13

Lagmannsretten bemerker at fiskestoppvedtaket var generelt, og rettet seg ikke bare mot Pelagia eller Themis. Vedtaket var derfor en forskrift etter forvaltningsloven § 2 andre ledd bokstav c, jf. bokstav a.

Forskriften ble gitt med grunnlag i fiskesalgsloven § 13 første ledd, som lyder:

§ 13. Rett til å regulere hausting

Når det er nødvendig av omsyn til avtaket kan fiskesalslag fastsette mellombels forbod mot hausting eller gjennomføre andre reguleringar. Det same gjeld dersom reguleringar er nødvendige for å kunne utnytte fangstane på ein tenleg måte.

Partene er uenige i omfanget og innholdet i Nærings- og fiskeridepartementets (klageorganet) og domstolens adgang til å prøve gyldigheten av forskrifter som Sildesalgslaget fastsetter med grunnlag i fiskesalgsloven § 13. Det er ikke omtvistet at Nærings- og fiskeridepartementet i det minste kan foreta en «lovkontroll» av slike forskrifter, jf. Prop. 93 L (2012-2013) side 31:

Vedtaket kan leggjast fram for Nærings- og fiskeridepartementet for lovkontroll, men det kan også forfølgjast rettsleg. Denne lovkontrollen vil etter Nærings- og fiskeridepartementet sitt syn ivareta tilfelle der salslaga set i verk lovstridige tiltak, som til dømes stans i fisket for å oppnå høgare prisar.

Lagmannsretten legger til grunn at denne lovkontrollen innebærer at Nærings- og fiskeridepartementet, og også domstolene, i alle fall kan prøve den generelle lovtolkningen, det vil si om en forskrift har hjemmel i loven, og om forskriften holder seg innenfor rammene av fullmaktsloven.

Når det gjelder tolkningen av lovbestemmelser som gir fullmakt til å gi forskrifter, så som fiskesalgsloven § 13, viser lagmannsretten innledningsvis til HR-2018-1907-A avsnitt 51:

Om tolkningsnormen etter Grunnloven § 113 uttaler førstvoterende i Rt-2014-1281 avsnitt 48 at lovens ordlyd må stå sentralt. Hun fremhever videre at «tolkningstvil må løses ut fra hva som er best i samsvar med en avveining av samtlige rettskildefaktorer og som sikrer tilstrekkelig klarhet og forutsigbarhet for borgerne». De kvalitative krav til lovhjemmelen innebærer at loven må være tilgjengelig og så presis som forholdene tillater, se HR-2016-2017-A avsnitt 58 med videre henvisning til Rt-2014-1105.

Dette er et utgangspunkt som også må gjelde i nærværende sak.

Vilkåret for å fastsette regulering etter § 13 første ledd er at det må være «nødvendig av omsyn til avtaket». «Avtak» betyr etter en naturlig forståelse av ordlyden det å ta unna; det å få levert for eksempel fangst eller varer, jf. definisjonen av «avtak» i bokmålsordboka og nynorskordboka på Språkrådets hjemmeside. At en regulering må være «nødvendig» av hensyn til avtaket, må forstås som at det i det minste må foreligge konkrete omstendigheter som tilsier at det er eller kan oppstå problemer med avtaket som helt eller delvis kan avhjelpes med regulerende tiltak.

I forarbeidenes merknader til § 13 er det uttalt at med «nødvendig» så er det «meint at det må liggje føre ein situasjon som faktisk tilseier bruk av tiltak. Fiskesalslaget kan ikkje setje i verk tiltak utan at dei rådande forholda, eller forhold som er under vegs, tilseier det.», jf. Prop. 93 L (2012-2013) side 44. Samme sted, som et eksempel på en situasjon hvor § 13 kan anvendes, er det vist til «sluke toppar i fisket som fører til at det oppstår spørsmål om fisken i det heile kan omsetjast». I nevnte eksempel fra forarbeidene er det tilstrekkelig at det «oppstår spørsmål» om fisken kan omsettes. Det er derfor etter lagmannsrettens syn ikke noe i lovteksten eller forarbeidene som tilsier at terskelen for hva som anses som «nødvendig» er spesielt høy. At eksemplene i forarbeidene til den tidligere råfiskloven § 5, som nå er erstattet av fiskesalgsloven § 13, har nevnt som eksempler at «mottaksanleggene svikter på grunn av store tilførsler av råstoff eller når omfattende markedskriser oppstår» (Ot.prp. nr 34 (1975-76) side 3-4), som kan tilsi at reguleringsadgangen er tiltenkt relativt alvorlige situasjoner, er ikke avgjørende ved tolkningen av «nødvendig» i fiskesalgsloven § 13. Lagmannsretten viser her også til at vilkåret i råfiskloven § 5 for å vedta reguleringer var at hensynet til avtaket «*krever det*», som er noe annet enn at en regulering «er *nødvendig*» av hensyn til avtaket. Etter lagmannsrettens syn er det ikke grunnlag for å tolke lovens begrep innskrenkende.

Når det gjelder *hvilke reguleringer* som kan fastsettes med grunnlag i fiskesalgsloven § 13 – dersom vilkåret om nødvendighet av hensyn til avtaket er oppfylt – er det ikke tvilsomt, og heller ikke bestridt, at et *fiskestopp* er et reguleringsiltak som i utgangspunktet kan fastsettes. Dette følger direkte av ordlyden «mellombels forbud mot hausting» og av overskriften til bestemmelsen («Rett til å regulere hausting»).

Det som er omtvistet er om det med hjemmel i § 13 også kan fastsettes *omsetningstopp*, spesielt overfor fangst høstet i utlandet som blir omsatt førstehånds i Norge. Ettersom det er på det rene at det i vårt tilfelle (også) er vedtatt et fiskestopp, begrenser lagmannsretten vurderingen til om det *samtidig* med et vedtak om fiskestopp kan vedtas et omsetningsforbud.

Etter lagmannsrettens syn omfattes et omsetningsforbud av bestemmelsen *ordlyd*, ettersom bestemmelsen selv uttrykkelig angir «eller gjennomføre andre reguleringar», uten noen begrensninger eller føringer. At bestemmelsens overskrift kun nevner reguleringer knyttet til fangsten («Rett til å regulere hausting»), kan ikke begrunne en innskrenkende tolkning

av virkningssiden i bestemmelsen. Omsetning er uansett en integrert del av avtaket av fangsten (jf. tolkingen av «avtak» over). At overskriften til § 13 ikke er ment å innebære en innskrenkende tolking, underbygges etter lagmannsrettens syn av at det i § 13 første ledd annen setning gis hjemmel til å fastsette reguleringer som er nødvendig for å kunne «utnytte fangstane på ein teneleg måte», altså reguleringer knyttet til omsetningen / bruken av fangsten *etter* at den er fisket.

Forutsetningen for ethvert reguleringstiltak, også et omsetningsforbud, er at det må begrunnes i det formål som etter § 13 gir rett til å foreta reguleringer, altså hensyn til avtaket. Dette følger også av forarbeidene, hvor det i merknadene til § 13 heter at «Det er omsynet til avtaket som kan grunngje tiltak etter føresegna», jf. Prop. 93 L (2012-2013) side 44. Dette innebærer imidlertid ikke at en regulering må *fremme* avtaket, som tingretten synes å legge til grunn. Det er tilstrekkelig at et tiltak anses nødvendig for å for eksempel unngå eller begrense ressurstap eller forringing av fangst, i en situasjon hvor det er problemer med avtaket.

Det er i forarbeidene heller ikke holdepunkter for at lovgiver har ment at et samtidig fiske- og omsetningsforbud faller utenfor reguleringskompetansen. At forarbeidene til fiskesalgsloven § 13, og forarbeidene til forgjengeren i råfiskloven § 5, som fiskesalgsloven § 13 etter forarbeidene er ment å være en videreføring av (Prop. 93 L (2012-2013) side 44), mest omtaler tiltak som knytter seg til fiskeriaktiviteter/innskrenkinger i fisket mv., og at et omsetningsforbud ikke direkte er nevnt i bestemmelsen, er en konsekvens av at det er tiltak direkte rettet mot fisket som er mest aktuelle. Det kan ikke tas til inntekt for at et omsetningsforbud ikke kan fastsettes.

Etter lagmannsrettens syn tilsier også lovbestemmelsens formål og sammenhengen i regelverket at et omsetningsforbud – der dette anses nødvendig av hensyn til avtaket – kan vedtas, i alle fall når det samtidig vedtas fiskestopp. Formålet til fiskesalgsloven er iht. lovens § 1 å medvirke til en bærekraftig og samfunnsmessig lønnsom forvaltning av viltlevende marine ressurser ved å legge til rette for gode rammer for førstehåndsomsetning og ved å sikre dokumentasjon av ressursuttaket. Hovedoppgaven til fiskesalgslovene er å regulere førstehåndsomsetningen, jf. Prop. 93 L (2012-2013) side 38. Dersom Sildesalgslaget skulle være forpliktet til omsette fisk fra et stanset fiske i en situasjon det er problemer med avtaket, ville det uthule reguleringsmyndigheten.

En fiskestopp rettet mot norske fiskere vil nødvendigvis medføre at norske fiskere ikke lenger kan fange fisk som kan omsettes. Å tillate omsetning av fisk, i en situasjon hvor det som følge av problemer med avtaket er vedtatt en fiskestopp, vil være lite hensiktsmessig. Dette gjelder også for fisk fanget i utlandet som ønskes omsatt i Norge. Avtaksproblemene vil ikke avhjelpes dersom det fortsatt tillates omsetning av fisk, uavhengig av om det er fisk fanget i Norge eller utlandet. Reglene om minstepriser og øvrige vilkår for

førstehåndsomsetning av fisk er de samme for både norske og utenlandske fiskere. Dersom Sildesalgslaget skulle være forpliktet til omsette fisk fra utenlandske fiskere i en situasjon hvor norske fiskere ikke kan fiske og omsette fisk, ville det videre innebære en positiv forskjellbehandling av utenlandske fiskere, som ikke kan ha vært lovgivers intensjon.

At omsetningsforbud ikke uttrykkelig er nevnt som et av de opplistede mulige reguleringstiltak i Sildesalgslagets forretningsregler punkt 5.1, er ikke avgjørende ved tolkningen av lovens § 13. Uansett gir ikke forretningsreglenes punkt 5.1 en uttømmende liste over tiltak, jf. at oppramsingen av tiltak starter med «bl.a.» og avsluttes med «eller andre tiltak som ansees nødvendig av hensyn til avtaket».

EØS-avtalen protokoll 9 artikkel 5 utgjør etter lagmannsrettens syn ikke en skranke for Sildesalgslagets kompetanse til å vedta omsetningsforbud også overfor utenlandske fiskere, eller tilsier en innskrenkende fortolkning av § 13. EØS-avtalen protokoll 9 artikkel 5 lyder:

Avtalepartene skal treffe de nødvendige tiltak for å sikre at alle fiskefartøyer som fører andre avtaleparterers flagg, har samme adgang som deres egne fartøyer til havner og førstehånds markedsinnretninger samt tilknyttet utstyr og tekniske installasjoner.

For det første kan ikke bestemmelsen håndheves for domstolene av private, da den ikke er gjort til norsk lov. For det andre utgjør et omsetningsforbud som også retter seg mot utenlandske fiskere ikke en relevant forskjellsbehandling av dem som bestemmelsen retter seg mot, men innebærer tvert imot at norske og utenlandske fiskere likebehandles.

Etter dette er lagmannsrettens konklusjon at fiskesalgsloven § 13 gir Sildesalgslaget, i forbindelse med et vedtak om fiskestopp, hjemmel til å vedta et omsetningsforbud som også omfatter omsetning i Norge av fisk høstet i utlandet. Forutsetningen er at et slikt forbud er nødvendig begrunnet i hensynet til avtaket.

5.2.3 Den konkrete rettsanvendelsen

Lagmannsretten går så over på å vurdere om det konkrete fiskestoppvedtaket i vår sak er basert på riktig rettsanvendelse, og da i første omgang rettsanvendelsen av vilkåret «nødvendig av hensyn til avtaket».

Partene er uenige om departementets og eventuelt også rettens lovkontroll omfatter kun en vurdering av om den generelle lovtolkningen av vilkåret er riktig, eller om det også kan foretas en overprøving av den konkrete subsumpsjonen. Det er ikke nødvendig for retten å ta stilling til hvor langt prøvingsadgangen går, ettersom lagmannsretten uansett finner det klart at vedtaket er basert på riktig generell og konkret rettsanvendelse. Lagmannsretten viser her særlig til følgende:

Allerede i brev 28. april 2017 til Sildesalgslaget påpekte Sjømat Norge at det trolig vil være «liten kjøpsinteresse» for tobis til den avtalte minstepris, og fremhevet her særlig det

forhold at danskfanget tobis ble omsatt i Danmark til en lavere pris enn minsteprisen. Selv etter at Sildesalgslaget, uten å være rettslig forpliktet til det, reduserte minsteprisen for uke 17 og 18, var Sjømat Norge misfornøyd med at Sildesalgslaget ikke fant «grunnlag for å imøtekomme industriens ønske om å kunne kjøpe råstoff fra danske fartøy på like vilkår som dansk industri», jf. Sjømat Norges brev 3. mai 2017. Sjømat Norge skrev i brev 6. mai 2017 at det ville oppstå en «svært uoversiktlig situasjon i råstoffmarkedet» dersom det ikke kom en avklaring, eller Sildesalgslaget ikke ville imøtekomme industriens behov utover hva Sildesalgslaget allerede hadde gjort. I samme brev uttalte også Sjømat Norge at det hadde oppstått en situasjon med «vesentlig svekket kjøpsinteresse». Etter at Sildesalgslaget i brev samme dag avviste Sjømat Norges ønske om ytterligere endringer i prisavtalen for 2016, herunder endring av avtalens bestemmelse om at prisene til norske og utenlandske fiskere av tobis skulle være de samme, gikk Sjømat Norge til oppsigelse av prisavtalen for 2017, til tross for at denne avtalen ikke har noen oppsigelsesadgang.

Sildesalgslaget hadde videre gjennomført flere auksjoner av tobis i begynnelsen av mai (både 4. og 5. mai samt 8. og 9. mai) hvor fangstene ikke hadde blitt solgt på første auksjon, noe som var uvanlig. At kjøperinteressen på tidspunktet forut for 10. mai 2017 var redusert, ble også senere bekreftet i Pelagias brev 20. desember 2017 til Nærings- og Fiskeridepartementet, hvor det heter «Kjøpernes holdning til kjøp av tobis i den aktuelle perioden var beviselig knyttet til uenighet om gjeldende minstepriser. Kjøperne uttrykte tydelig skepsis til kjøp på slike høye nivåer Sildesalgslaget ønsket gjeldende som minstepris.» Også e-posten 14. mai 2017 fra salgsleder Kenneth Garvik til Ola Dybvik hos den andre kjøperen, Vedde AS, bekreftet den reduserte kjøperinteressen. Garvik viste i denne e-posten til at Dybvik i telefonsamtale med Garvik onsdag og torsdag (10. og 11. mai 2017) ga tilbakemelding om at «Vedde ikke ville kjøpe tobis grunnet den uavklarte situasjonen mellom Sjømat Norge og Norges Sildesalgslag».

Lagmannsretten legger ikke avgjørende vekt på at Sildesalgslaget og Nærings- og fiskeridepartementet i noen av de etterfølgende brev viste til at de to kjøperne av tobis ikke kunne «garantere» at tobis ville bli kjøpt. Det er klart at det ikke kan stilles krav om noen bindende kjøpsgarantier, og lagmannsretten kan heller ikke se at Sildesalgslaget har stilt slike krav. Det sentrale er at Sildesalgslaget, ved henvendelser til kjøperne, fikk bekreftet at kjøperne hadde lav kjøperinteresse. Denne kjøperinteressen var lav selv etter at minsteprisen hadde blitt redusert og selv etter at Sildesalgslaget hadde tilbud en ytterligere redusert pris på 1,6261 kroner per kilo, samt mulighet for fettregulering. Etter lagmannsrettens syn var den lave kjøpsinteressen særlig motivert at kjøperne ønsket å kjøpe dansk råstoff til en pris lavere enn minsteprisen, noe Sildesalgslaget ikke hadde noen plikt til å etterkomme. Denne uttrykte lave kjøperinteressen, i kombinasjon med at flere fangster ikke hadde blitt solgt på første auksjon, bidro til at Sildesalgslaget kunne legge til grunn at omsetningssituasjonen fortsatt var uoversiktlig. Dette gjelder selv om fangstene til slutt ble solgt på auksjon.

Samlet sett mener lagmannsretten ut fra bevisene i saken at det var en uoversiktlig situasjon mht. avtaket av tobis den 10. mai 2017. Sildesalgslaget hadde dermed grunnlag for å iverksette regulering «av omsyn til avtaket» etter fiskesalgsloven § 13 første ledd. Videre finner lagmannsretten ikke holdepunkter for at det var andre forhold enn den uoversiktlig situasjonen med avtaket som var den reelle begrunnelsen for at Sildesalgslaget vedtok forskriften om fiskestopp. At problemer med avtaket var motivasjonen for salgsstoppvedtaket, fremgår også direkte av kunngjøringen («uoversiktlig omsetningssituasjon») og av protokollen fra møtet i salgsutvalget samme dag, hvor det fremgår at det var «tobis-omsetningen» som var tema. Lagmannsretten viser også til at fiskestoppforbudet ble opphevet straks det igjen var etablert en kjøpsinteresse ved at Sjømat Norge hadde aksepterte tilbudet fra Sildesalgslaget om en reduksjon i minstepris til 1,60 per kilo.

Pelagias hovedanførsel er at bestemmelsen i § 13 ikke kan anvendes hvor avtaksproblemer skyldes uenighet om pris. Pelagia har vist til at dette fremgår gjentatte steder i forarbeidene, herunder i det som er sitert over fra forarbeidene til fiskesalgsloven, Prop. 93 L (2012-2013) side 31 om at stans i fisket for å oppnå høyere priser vil være lovstridig. Et annet eksempel Pelagia har vist til er de samme forarbeidenes side 44, under merknadene til § 13, hvor det heter at «Prisnivå i seg selv kan til dømes ikke nyttast som grunngeving for fangststopp».

Lagmannsretten finner det klart at denne anførselen ikke kan nå frem. At fiskesalgslagene iverksetter fangststopp for å forsøke å presse kjøperne til å akseptere en høyere pris, er noe helt annet enn en situasjon – som her – hvor kjøperne gjennom ord og handling gir uttrykk for en lav interesse til å kjøpe til den avtalte minsteprisen og det av den grunn oppstår eller kan oppstå problemer med avtaket.

Etter dette er lagmannsretten kommet til at forskriften om fangststopp var vedtatt «av omsyn til avtaket» og at Sildesalgslaget hadde kompetanse til å vedta reguleringer, herunder til å vedta omsetningsforbud i kombinasjon med et fangstforbud.

Hvorvidt det var hensiktsmessig og nødvendig av Sildesalgslaget å i det hele tatt vedta reguleringer, og om det var nødvendig å vedta et fangst- og omsetningsforbud («kan»-skjønn), er uansett noe domstolen ikke kan prøve; spesielt ikke her hvor det som er vedtatt er en forskrift og ikke et enkeltvedtak.

Fiskestoppvedtaket er dermed ikke ugyldig som følge av feil i rettsanvendelsen.

5.2.4 Omfattet fiskestoppvedtaket et omsetningsforbud?

Pelagia har subsidiært anført at fiskestoppvedtaket 10. mai 2017 uansett ikke omfattet et omsetningsforbud, i alle fall ikke mot fangst gjort i utlandet. Dette er et spørsmål om tolkningen av forskriften, og som det ikke er omtvistet at kan prøves av domstolen fullt ut.

Selve beslutningen om fiskestoppen, som ble gjort i forkant av kunngjøringen på Sildesalgslagets hjemmeside 10. mai 2017 som gjengitt over, ble tatt i et telefonmøte i Sildesalgslagets salgsutvalg. I protokollen fra telefonmøtet er fremgått følgende vedtak:

Salgsutvalget går inn for følgende;

- Stå fast på en minstepris på kr 1,6261 pr kg
- Fiskestopp inntil man er kommet til enighet om en minstepris fabrikkene aksepter.
- Be om mekling etter fiskesalgslagsloven.

Pelagia har anført at det er det protokollerte vedtaket som er avgjørende ved tolkingen av forskriften, og ikke kunngjøringen som ble publisert på Sildesalgslagets hjemmeside. Lagmannsretten er ikke enig i dette. Etter fiskesalgslagen § 13, samt andre bestemmelser i fiskesalgslagen hvor fiskesalgslaget er gitt kompetanse, er kompetansen tillagt «fiskesalgslaget». Det er ikke gitt nærmere regler i loven hvem eller hvilket organ i fiskesalgslaget som konkret avsier vedtakene. Etter forretningsreglenes punkt 5.1 er det de *kunngjorte* meldinger som fiskere og kjøpere plikter å holde seg orientert om og rette seg etter. Protokollen fra salgsutvalgets behandling av saken er et internt dokument som angår den interne saksbehandlingen i Sildesalgslaget.

Det er dermed det kunngjorte vedtaket som er utgangspunktet for tolkingen av det nærmere innholdet av fiskestoppvedtaket.

Etter lagmannsrettens syn, må fiskestoppvedtaket kunngjort på Sildesalgslagets hjemmeside 10. mai 2017, forstås å omfatte et omsetningsforbud som også omfattet fangst fisket av utenlandske fiskere. Lagmannsretten viser her til at vedtaket viser til en uoversiktlig «omsetningssituasjon», og at fiskestoppet omfatter fiske av tobis til mel/olje-anvendelse «for omsetning» gjennom Sildesalgslaget. All førsteomsetning av fisk skjer ved auksjon gjennom Sildesalgslaget. Ved at det i kunngjøringen er satt en «siste frist for innmelding» til kl. 15.00 samme dag, som forstås som en siste frist for å kunne omsette fangst gjennom Sildesalgslaget auksjon, innebærer det implisitt at fra kl. 15.00 gjelder det også et omsetningsforbud. Dette forbudet omfatter også fisk fanget av utenlandske fiskere, ettersom også førsteomsetning av denne fisken i Norge må skje gjennom Sildesalgslaget, jf. over.

Også de involverte aktørers uttalelser og opptreden etter at vedtaket 10. mai 2017 ble kunngjort, bekrefter at vedtaket ble oppfattet til å omfatte et omsetningsforbud også overfor utenlandske fiskere. Lagmannsretten viser her blant annet til Sjømat Norges brev 14. mai 2017 til Nærings- og fiskeridepartementet, hvor Sjømat Norge skrev: «Med henvisning til at fisket er stoppet, har Sildelaget gitt tilbakemelding til både utenlandske fartøy og norske fabrikker om at de aktuelle fangstene ikke kan omsettes.

Vi finner grunn til å be departementet klargjøre hvorvidt Sildelaget har rett til å la være å omsette fangster fra utenlandske fartøy, gitt at salgsvilkårene er oppfylt.» Dette viser at Sjømat Norge var av den forståelse av det var vedtatt et omsetningsforbud også gjeldende for utenlandske fiskere, men at det ble stilt spørsmål om det forelå lovhjemmel. Også e-post 14. mai 2017 fra Ola Dybvik hos Vedde AS, en annen kjøper av tobis, bekrefter at han hadde fått en slik forståelse: «Forstår dere slik at dere nekter å omsette utenlandske tobis fangster gjennom auksjonen. Ber om å få vite hvor dere har lovhjemmel til dette.» Også den aktuelle selgeren i dette tilfellet, fiskefartøyet Themis, var klar over dette forbudet, jf. Themis' representants Ejgil Knudsens e-post 14. mai 2017 til Kenneth Garvik hos Sildesalgslaget hvor Knudsen skrev: «I formidag har I telefonisk opplyst til mig, at de p.t. Ikke omsætter tobis.»

Selv om det er det kunngjorte vedtaket som er avgjørende ved tolkningen, bemerker lagmannsretten at heller ikke det protokollerte vedtaket fra salgsutvalgets telefonmøte kan tolkes slik at et omsetningsforbud ikke var omfattet, slik Pelagia har anført. Lagmannsretten viser her til at overskriften i protokollen fra det aktuelle vedtaket er «omsetning av tobis», og at den protokollerte delen av diskusjonen ble innledet med at administrasjonen «orienterte om status i tobis-omsetningen».

Etter dette er lagmannsrettens vurdering at vedtaket 10. mai 2017 omfattet et omsetningsforbud også overfor utenlandske fiskere, og – som tidligere nevnt – at vedtaket er basert på korrekt rettsanvendelse.

5.2.5 Øvrige anførte ugyldighetsgrunner

Pelagia har også anført at fiskestoppvedtaket er ugyldig som følge av at det er basert på feil faktiske forutsetninger for skjønnet, særlig ved at det feilaktig er lagt til grunn at det var problemer med avtaket. Pelagia har også anført at fiskestoppvedtaket er ugyldig som følge av saksbehandlingsfeil, herunder at Nærings- og fiskeridepartementet ikke har foretatt en tilstrekkelig intensiv prøving i lovkontrollen, og at Sildesalgslaget ikke forhåndsvarslet aktørene før fiskestoppvedtaket ble fattet. Pelagia har også anført at fiskestoppvedtaket er ugyldig som følge av myndighetsmisbruk.

Det faktiske grunnlaget for disse ugyldighetsgrunnene glir noe over i hverandre og henger nært sammen med Pelagias anførsel om avtaksproblemer som skyldes uenighet om pris ikke kan gi grunnlag for regulering etter fiskesalgslagen § 13. Som nevnt over kan avtaksproblemer som følge av uenighet om pris i dette tilfelle gi grunnlag for regulering etter § 13. Det er heller ikke holdepunkter for at Sildesalgslaget har lagt vekt på andre hensyn enn avtakssituasjonen ved vedtakelse av fiskestoppen 10. mai 2017.

Det skal videre uansett mye til for at en forskrift kan bli ugyldig på grunnlag av feil i skjønnsforutsetningene og saksbehandlingen. I Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett (11. utgave, 2018) side 474 heter det at «[d]et har visst ikke forekommet at en forskrift er

underkjent fordi den bygger på feilaktige forutsetninger for skjønnets ...». Det er imidlertid ikke nødvendig for lagmannsretten å ta nærmere stilling til dette, ettersom retten som nevnt uansett er kommet til at det ikke er holdepunkter for at Sildesalgslaget har basert seg på feil faktum ved vurderingen av om det er problemer med avtaket. Videre er det etter lagmannsrettens syn ikke begått saksbehandlingsfeil, i alle fall ikke i en grad som har virket inn på forskriftens innhold. En eventuell for lite intensiv prøving fra departementets side er uansett avhjulpet ved domstolens behandling. Heller ikke eventuelt manglende forhåndsvarsel av aktørene forut for fiskestoppvedtaket 10. mai 2017 kan gi grunnlag for ugyldighet. Basert på bevisførselen legger uansett lagmannsretten til grunn at de relevante aktører ble gjort kjent med vedtaket relativt umiddelbart etter at vedtaket ble fattet. Fiskestoppvedtaket er videre ikke ugyldig som følge av myndighetsmisbruk i form av for eksempel vilkårlighet eller at vedtaket er basert på utenforliggende hensyn.

5.2.6 Konklusjon om gyldigheten av fiskestoppvedtaket

Etter dette er lagmannsretten kommet til at ingen av de anførte grunner for at fiskestoppvedtaket er ugyldig kan nå frem, og at fiskestoppforbudet omfattet et forbud mot omsetning også av fisk fanget i utlandet.

Lagmannsretten vurderer så om inndragningsvedtaket er ugyldig.

5.3 Er inndragningsvedtaket ugyldig?

Sildesalgslaget vedtok inndragning av salgsoppgjøret fra salget av Themis' fangst ved vedtak 18. juli 2017. Etter klage ble dette inndragningsvedtaket opprettholdt av Nærings- og fiskeridepartementet 11. oktober 2018. Rettens gyldighetskontroll retter seg mot departementets vedtak.

Inndragningsvedtaket er gjort med grunnlag i fiskesalgsløven § 21 første ledd som lyder:

Fangst eller verdien av fangst tilfell vedkomande salslag når fangsten er hausta eller omsett i første hand i strid med føreseigner som er fastsette i eller etter lova her.

Inndragningsvedtaket er et enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 2 andre ledd bokstav b, jf. bokstav a. Dersom vilkårene i fiskesalgsløven § 21 er oppfylt må bestemmelsen forstås slik at da *skal* inndragning foretas («tilfell»). Det er etter ordlyden ikke rom for skjønn. Vedtak om inndragning etter denne bestemmelsen er dermed et lovbundet vedtak, slik at det ikke er begrensninger i rettens prøvingsadgang.

Det sentrale spørsmålet er om Themis' fangst, som ble solgt til Pelagia, er «hausta eller omsett i første hand i strid med føreseigner som er fastsette i eller etter lova her».

Det er ikke omtvistet at selve *høstingen* ikke er gjort i strid med loven, ettersom fisket er gjort på dansk sokkel hvor fiskestoppvedtaket ikke gjaldt. Lagmannsretten bemerker at i den grad Sildesalgslagets inndragningsvedtak kunne oppfattes til at Sildesalgslaget mente

at fisket (høstingen) var i strid med loven, eller at fangsten var ulovlig fordi den var høstet med den hensikt å lande/omsette i Norge, er det uansett på det rene at Nærings- og fiskeridepartementet i klageomgangen ikke har basert seg på at fisket eller fangsten som sådan har vært ulovlig, jf. følgende fra klagevedtaket 11. oktober 2018:

Vilkåret etter § 21 er at fangsten enten er høstet eller omsatt i strid med fiskesalgslagsloven. Hva gjelder høstingen, er det på det rene at fangsten ble høstet på et område som ikke dekkes av fiskesalgslagsloven, jf. fiskesalgslagsloven § 3. Høstingen faller derfor utenfor fiskesalgslagslovens virkeområde. Etter vår oppfatning skjedde imidlertid omsetningen i strid med fiskesalgslagsloven § 8, jf. redegjørelsen under punkt 4.1. På bakgrunn av at fangsten vurderes å være omsatt i strid med fiskesalgslagsloven § 8, må vilkåret i § 21 anses for å være oppfylt.

Det sentrale spørsmålet er om Themis' fangst i Norge er «omsett i første hand» i strid med gjort i strid med loven eller bestemmelser gitt med grunnlag i loven.

Lagmannsretten har ovenfor kommet til at det gjaldt et gyldig forbud mot førstehåndsomsetning, også av fisk fanget i utlandet, i perioden 10. mai 2017 til 15. mai 2017 kl. 17.29. Lagmannsretten legger til grunn, og dette synes ikke omtvistet, at lossingen hos Pelagia startet senest kl. 15.30 den 15. mai 2017, altså på et tidspunkt hvor det gjaldt et omsetningsforbud som også omfattet danskfisket tobis.

Det er ikke definert i loven hva som skal til for at fangst er «omsett».. Etter en naturlig språklig forståelse er fangst omsatt når bindende avtale mellom selger og kjøper er inngått. Denne forståelsen er også i samsvar med Sildesalgslagets forretningsregler. Fangsten skal etter forretningsreglene normalt selges på auksjon, og i så fall vil et salg anses skjedd når Sildesalgslaget har konstatert hvem som har fått tilslaget på auksjonen, jf. forretningsreglene § 6 nr. 9. På det tidspunktet er bindende avtale mellom kjøper og selger inngått. For salg utenfor auksjon anses bindende kjøpsavtale inngått «når forpliktende avtale er inngått mellom Fisker og Kjøper», jf. forretningsreglenes § 15 nr. 2 første setning. I vårt tilfelle ble ikke salget gjennomført ved auksjon arrangert av Sildesalgslaget.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke tvilsomt at senest 15. mai 2017 kl. 15.30 (og sannsynligvis før det), da lossingen begynte, var bindende avtale om salg inngått mellom Themis og Pelagia og fangsten således «omsett i første hand». Det er ikke avgjørende om partene på tidspunktet for lossing eventuelt ennå ikke hadde fastsatt den endelige prisen i påvente av diskusjonene om minstepris. Så lenge eiendomsretten til fisken hadde gått over til kjøperen, må partene ha ment at salget var endelig. Salget skjedde dermed på et tidspunkt hvor fangs- og omsetningsforbudet fortsatt gjaldt, ettersom forbudet først ble opphevet 15. mai kl. 17.29. Salget var dermed i strid med omsetningsforbudet. At lossingen på et tidspunkt ble stoppet (etter å ha losset 178 376 kilo tobis), og på nytt ble innmeldt til Sildesalgslaget kl. 17.54, har ikke betydning. Det er etter lagmannsrettens syn

ikke tvilsomt at hele lasten var solgt senest da lossingen startet, det vil si senest kl. 15.30 den 15. mai 2017.

Det er i denne sammenheng ikke av betydning at sluttseddel ble utstedt først 16. mai 2017. Denne sluttseddelen (som egentlig skulle vært en landingsseddel) ble utstedt etter pålegg fra Fiskeridirektoratet for å kunne formalisere ilandføringen og salget, og påvirker ikke vurderingen av at hele fangsten var omsatt senest 15. mai 2017 kl. 15.30 mens omsetningsforbudet fortsatt gjaldt.

I tillegg til at salget var i strid med omsetningsforbudet, var også omsetningen i strid med øvrige regler i og i medhold av fiskesalgsløven. Salget var for det første gjort i strid med fiskesalgsløven § 8 som pålegger at all førstehåndsomsetning skal skje gjennom godkjenning av et fiskesalgslag. For det andre var salget i strid med Sildesalgslagets forretningsregler § 8.1 som fastsetter at en fisker ikke skal «ikke levere fangst uten etter anvisning fra Sildesalgslaget, dersom ikke annet er bestemt». Det er på det rene at omsetningen av fangsten fra Themis skjedde uten godkjenning fra eller anvisning fra Sildesalgslaget. Themis var kjent med at det ikke forelå slik godkjenning da lossingen startet 15. mai ca. kl. 15.30 ettersom Sildesalgslaget den 14. mai, både over telefon og pr. epost, hadde sagt til Themis at det ikke var mulig å omsette tobis gjennom Sildesalgslaget på grunn av omsetningsforbudet. Det var ikke rettsstridig av Sildesalgslaget å ikke ville akseptere omsetning av fangsten i strid med omsetningsforbudet.

Vilkårene for inndragning av fangstverdien etter fiskesalgsløven § 21 var derfor oppfylt.

Etter bestemmelsen ordlyd «tilfell» fangst eller verdien av fangst som er omsatt i strid med reglene til salgslaget, uten noen ytterligere skjønnsmessig vurdering. Heller ikke forarbeidene til bestemmelsen åpner for at det skal utøves skjønn. Salgslagene skal derfor inndra fangstverdien dersom vilkåret er oppfylt. En slik forståelse støttes av tolkningen av havressursloven § 54, som også gjelder inndragning av fangst, og som fiskesalgsløven § 21 er materielt lagt nært opp til, jf. Prop. 93 (2012-2013) side 45. Det følger av forarbeidene til havressursloven § 54, Ot.prp. nr. 20 (2007–2008) pkt. 7.4.4.2 side 106, at vedtak om inndragning av fangst utover kvote, eller fangst i strid med andre regler, ikke gir rom for skjønn.

Etter lagmannsrettens syn er Themis' overtredelser av regelverket og omsetningsforbudet ikke bagatellmessig. Lagmannsretten viser her til at ladningen av lasten skjedde selv om Themis hadde fått beskjed om at det gjaldt et omsetningsforbud, og at lossingen ikke var anvist av Sildesalgslaget. Det er derfor ikke nødvendig for retten å vurdere hvorvidt helt bagatellmessige overtredelser eventuelt ikke gir grunnlag for inndragning av hele fangstverdien.

Som nevnt, har domstolen full prøvelsesrett ved vurderingen av om vilkårene for inndragning er oppfylt. Inndragningsvedtaket er et lovbundet vedtak uten rom for skjønn. Det er først ved utøvelse av «kan»-skjønn at det vil kunne være relevant ved en domstolsbehandling å påberope seg at avgjørelsen er basert på feil faktum, eller andre ugyldighetsgrunner knyttet til saksbehandlingen eller myndighetsmisbruk. Her hvor lagmannsretten, etter en full prøving, er kommet til at avgjørelsens innhold er i samsvar med loven, vil utgangspunktet være at eventuelle feil i saksbehandlingen ikke kan ha virket bestemmende på avgjørelsens innhold, jf. Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett (11. utg., 2018), s. 468. Det samme gjelder dersom det er lagt til grunn feil faktum. Lagmannsretten bemerker at den uansett ikke kan se at det hefter noen saksbehandlingsfeil ved Sildesalgslagets eller departementets inndragningsvedtak, eller at vedtaket for øvrig er basert på feil faktum eller at det har forekommet myndighetsmisbruk. Vedtaket er basert på riktig vurdering av at det forelå et omsetningsforbud og har basert seg på riktig vurdering av tidspunkter for lossing mv. Lagmannsretten kan heller ikke se at inndragningsvedtaket er vilkårlig eller klart urimelig.

Etter dette er lagmannsretten kommet til at ingen av de anførte grunner for at inndragningsvedtaket er ugyldig, kan nå frem.

5.4 Avvisningsspørsmålet

For tingretten krevde Pelagia dom for at fiskestopppedtaket er ugyldig. Dette kravet ble avvist av tingretten fordi Pelagia ikke ble ansett å ha tilstrekkelig aktuell søksmålsinteresse for kravet, jf. punkt 2 i tingrettens domsslutning. Tingrettens avvisning av dette kravet er en kjennelse, jf. tvisteloven § 19-1 andre ledd bokstav a). At tingretten har benevnt hele sin avgjørelse som en dom, har ikke betydning.

Pelagia anket ikke selvstendig over tingrettens avvisningskjennelse innen ankefristens utløp, men først i den avledede anken i anketilsvaret.

Partene er uenige om anken over denne delen av tingrettens dom omfattes av krav som kan medtas i en avledet anke, jf. tvisteloven § 29-7, eller om den må ankes selvstendig. I sistnevnte fall er ankefristen oversett, og anken skal avvises, med mindre det gis oppfriskning.

Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å ta stilling til om anken over tingrettens avvisningskjennelse er fremsatt for sent, og om oppfriskning i så fall skal gis, ettersom lagmannsretten uansett er enig i tingrettens avvisningskjennelse. Lagmannsretten kan i det vesentlige slutte seg til tingrettens begrunnelse på side 8-10. Lagmannsretten er enig med tingretten i at ankemotparten ikke har et reelt behov for å få fastslått ved dom om fiskestopppedtaket var gyldig eller ikke, jf. tvisteloven § 1-3 annet ledd, spesielt ettersom lagmannsretten uansett har tatt prejudisielt stilling til dette spørsmålet ved vurderingen av

gyldigheten av inndragningsvedtaket. Dette må også anses som den mest hensiktsmessige måte å få prøvd dette gyldighetsspørsmålet av domstolene, jf. Rt-2013-1127 avsnitt 20.

Anken over tingrettens avvisningskjennelse blir etter dette å forkaste.

5.5 Sakskostnader

Staten har vunnet ankesaken og har etter tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. § 20-5 første ledd, krav på full erstatning for sine nødvendige sakskostnader for lagmannsretten.

Ettersom staten har fått fullt medhold i både spørsmålet om gyldigheten av inndragningsvedtaket og i spørsmålet om kravet om at fiskestoppvedtaket er ugyldig skal avvises, er det ikke grunn til i sakskostnadsavgjørelsen å skille mellom sakskostnadene knyttet til disse spørsmålene.

Lagmannsretten har vurdert om det foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig at ankemotparten helt eller delvis fritas for erstatningsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Den overordnede normen etter tvisteloven § 20-3 tredje ledd er at «tungtveiende grunner» må gjøre det rimelig å fritta fra ansvar. Det skal ved vurderingen blant annet legges særlig vekt på om det var god grunn til å få saken prøvd fordi den var tvilsom eller først ble bevismessig avklart etter saksanlegget (andre setning bokstav a), om vinnende part kan bebreides at det kom til sak eller har avslått et rimelig forlikstilbud (bokstav b), og om saken er av velferdsmessig betydning og styrkeforholdet partene imellom tilsier slikt unntak (bokstav c).

Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger «tungtveiende grunner» som gjør det rimelig å fritta ankemotparten fra ansvar. Saken var etter lagmannsrettens syn ikke så tvilsom at ankemotparten hadde god grunn til å gå til sak, jf. § 20-3 bokstav a. Det foreligger heller ikke tungtveiende grunner for å fritta for sakskostnadsansvaret etter bokstav b eller c.

Statens salærkrav for lagmannsretten er 162 400 kroner. I tillegg kommer reise- og oppholdsutgifter for vitnet Oma med til sammen 13 100 kroner, og ankegebyret på 37 950 kroner. Statens samlede sakskostnadskrav for lagmannsretten er 213 450 kroner. Ankemotparten har ikke hatt innsigelser til kravet. Lagmannsretten finner kostnadene nødvendige, og legger beløpet til grunn ved sin avgjørelse.

Lagmannsretten legger sitt resultat til grunn når den skal avgjøre spørsmålet om sakskostnader for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd. Lagmannsretten kan – av samme grunner som for sakskostnadskravet for lagmannsretten – ikke se at det foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta ankemotparten for sakskostnadskravet for tingretten, selv om ankemotparten vant saken i tingretten. For tingretten la statens prosessfullmektig frem sakskostnadsoppgave på 156 600 kroner, som i helhet utgjorde salær. Det ble ikke fremsatt innsigelser mot oppgaven. Lagmannsretten finner kostnadene

nødvendige og legger oppgaven til grunn. Det samlede sakskostnadskrav for lagmannsretten og tingretten er 370 050 kroner.

Dommen og kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING I DOM OG KJENNELSE

1. Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet frifinnes.
2. Anken over punkt 2 i tingrettens domsslutning forkastes.
3. Pelagia AS dømmes til å innen 2 – to – uker å betale staten ved Nærings- og fiskeridepartementet 370 050 – trehundreogsyttitusenogfemti – kroner i sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

Jørgen Monn

Jeg bekrefter at rettens øvrige medlemmer har godkjent avgjørelsens innhold, jf. midlertidig lov 26. mai 2020 nr. 47 § 8 andre ledd.

Jørgen Monn

Dokument i samsvar med undertegnet original.

Marius Foss (signert elektronisk)

Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

Ankefrist og gebyr

Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

Hva må ankeerklæringen inneholde?

I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre

Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten

Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klart at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 125 000 kroner

Hvis anken gjelder en formuesverdi under 125 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet.

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på

- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten

En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener

- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling.

Hvis de blir tatt til behandling, er det som regel hvis spørsmålet har betydning utover den aktuelle saken, hvis andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller hvis saken reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.