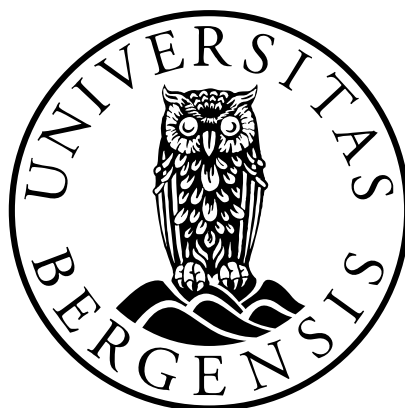


Brønnbåtrederens ansvar for tap av eller skade på levende fisk under sjøtransport

Kandidatnummer: 110

Antall ord: 14937



JUS399 Masteroppgave

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

25.05.2016

Forord

I forbindelse med skrivingen av denne oppgaven har jeg fått innsyn i en rekke ulike fraktavtaler benyttet av ledende aktører innen næringen. Jeg har også fått muligheten til å være om bord i en brønnbåt ved utførelsen av et transportoppdrag, og intervjuet de partene som er involvert i denne prosessen. Av konfidensialitetshensyn vil denne informasjonen holdes skjult. Jeg ønsker likevel å takke disse for hjelpen med et uvurderlig innsyn i den praktiske utførelsen av transporten.

Jeg ønsker også å takke Bjørn for gode samtaler og innspill underveis i skriveprosessen. En særlig takk gis også til mine nærmeste som har vært mine støttespillere under studiet og i skriveprosessen.

Til ære for mine to besteforeldre og forbilder Johannes Martin (27.04.1924 - 19.03.2016) og Knut Eldar (26.08.1938 - 23.05.2016).

Bergen, 25 mai 2016.

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	2
1 Innledning	5
1.1 Tema	5
1.2 Bakgrunn	6
1.2.1 Brønnbåtene og næringen.....	6
1.2.2 Særtrekk ved transport av levende fisk	7
1.2.3 Utførelsen av transporten	8
1.3 Definisjoner	9
1.3.1 Sjølovens partsbetegnelser	9
1.4 Avgrensninger	10
1.5 Oppbygning av oppgaven.....	11
2 Rettskildebildet.....	12
2.1 Norske rettskilder	12
2.2 Nordisk lovsamarbeid.....	12
2.3 Internasjonale konvensjoner	13
2.4 Sjørettslige hensyn.....	14
3 Lovens ulike typer fraktavtaler og ansvarsbestemmelsenes anvendelsesområde....	16
3.1 Innledning.....	16
3.2 Ulike typer fraktkontrakter	16
3.2.1 Hva er en fraktavtale?	16
3.2.2 Begrepene "stykkegodstransport" og "befraktning av skip"	17
3.2.3 Transportdokumenter	18
3.3 Ansvarsbestemmelsenes anvendelsesområde.....	19
3.3.1 Preseptorisk eller deklarasjonsansvarsbestemmelse	19
3.3.2 Stykkegodstransport.....	19
3.3.2.1 Hovedregel om forbud mot ansvarsfraskrivelse.....	19
3.3.2.2 Unntak ved "uvanlig beskaffenhet" eller "særlige omstendigheter"	20
3.3.3 Befraktning av skip	21
3.3.3.1 Hovedregel om adgang til ansvarsfraskrivelse.....	21
3.3.3.2 Unntak der hvor konnossement utstedes til tredjeperson	21
3.3.3.3 Særlig om kvantumskontrakter.....	23

3.3.4	Bruken av sjøfraktbrev	24
4	Generelt om transportansvaret.....	25
4.1	Innledende om transportansvaret.....	25
4.2	Forholdet mellom bestemmelsene	27
4.3	Videre fremstilling.....	28
4.4	Ansvarsperioden	28
4.5	Answarets rekkevidde	30
4.5.1	Innledning.....	30
4.5.2	Hva omfattes av vilkåret "transportøren"	30
4.5.3	Hvem er "noen transportøren svarer for"?	31
4.6	Hva ligger i vilkåret "sjøtransport"	32
4.7	Answarets maksgrense	33
5	Det generelle lasteansvar	34
5.1	Innledende presentasjon	34
5.2	Vilkåret "gods"	34
5.2.1	Er levende fisk omfattet av levende dyr?	35
5.3	Bestemmelsens krav om tap eller skade	37
5.3.1	Vilkåret "tap".....	37
5.3.2	Vilkåret "skade"	37
5.4	Aktsomhetsnormen.....	38
5.4.1	Hvilket aktsomhetskrav oppstilles i § 275?.....	38
5.4.2	Har krav i forskrifter innvirkning på aktsomhetskravet?	40
5.5	Beviskravet	41
5.6	Samvirkende årsaker.....	44
6	Det spesielle lasteansvar for levende dyr jf. § 277	46
6.1	Bestemmelsens vilkår	46
6.2	Det spesielle lasteansvar er begrenset til "særlige risiki"	46
6.2.1	Hvile "særlige risiki" oppstår generelt ved transport av levende dyr?.....	46
6.2.2	Hvilke "særlige risiki" oppstår ved transport av levende fisk?	48
6.3	Kravet til "særlige instruksjoner"	50
6.3.1	Hva er "særlige instruksjoner"	50
6.3.2	Er kravet om særlige instruksjoner et absolutt vilkår?	50
6.3.3	Bevist uaktsomhet ved særlige instruksjoner	51

6.4	Hvordan "godtgjør[e]" at lasteskaden skyldes "feil eller forsømmelse av transportøren eller noen han svarer for"	51
7	Omfattes tilleggstjenester av ansvarsbestemmelsene?.....	52
8	Avslutning	54
9	Litteraturliste.....	55
9.1	Bøker	55
9.2	Artikler.....	55
9.3	Elektroniske dokumenter	56
10	Register.....	57
10.1	Norske Lover	57
10.2	Norske forarbeid	57
10.3	Utenlandske forarbeider	58
10.4	Konvensjoner	58
10.5	Konvensjonsforarbeid	58
10.6	Rettspraksis	59
10.7	Sjøfraktbrev.....	60
10.8	Informasjon om bransjen	60

1 Innledning

1.1 Tema

Temaet for avhandlingen er brønnbåtrederens ansvar for tap av eller skade på levende fisk under sjøtransport. Avhandlingens hovedformål er å gjøre rede for anvendelsesområdet og innholdet i sjøloven¹ §§ 275 og 277². Begge bestemmelsene er plassert i sjølovens kapittel 13 om stykkgodstransport, og regulerer transportørens³ erstatningsansvar ved skade på gods⁴.

Sjøloven § 275 regulerer transportørens ansvar for lasteskader, og oppstiller en presumsjon for at *transportøren* har ansvaret for skaden eller tapet som har oppstått mens varene var i hans varetekt. Presumsjonsansvaret er formulert negativt, slik at transportøren må bevise sin uskyld, med alminnelig uaktsomhet som ansvarsgrunnlag.

Sjøloven § 277 oppstiller på sin side et unntak fra ansvarspresumsjonen i § 275 for de tilfeller hvor godset som transporteres er "levende dyr". Dersom "levende dyr" skades og dette skyldes "særlige risiki" forbundet med slik transport, så er transportøren ansvarsfri såfremt avsenderen ikke kan bevise at skaden skyldes feil eller forsømmelser fra transportørens side. Det er avsenderen som har bevisbyrden for slik uaktsomhet, og man sier gjerne at bevisbyrden er "snudd" sammenlignet med § 275.

En fullstendig gjennomgang av ansvarsfordelingen mellom brønnbåtrederen og oppdretteren forutsetter dessuten at det foretas en gjennomgang av de ulike typer fraktavtaler sjøloven oppstiller⁵. Formålet er å undersøke om valget av fraktavtale har innvirkning på ansvarsfordelingen mellom partene, herunder anvendelsen §§ 275 og 277.

I tillegg må betydningen av en rekke andre bestemmelser i sjøloven vurderes, da disse er av direkte betydning for tolkningen og anvendelsen av ansvarsbestemmelsene. Dette omfatter blant annet § 254 om ansvarsfraskrivelser, § 262 om transportørens plikt til å vise tilbørlig omhu for lasten, § 274 om ansvarsperioden og § 280 om ansvarsgrensen.

¹ Lov om sjøfarten, LOV-1994-06-24-39

² Heretter også kalt "ansvarsbestemmelsene".

³ Med transportør menes brønnbåtreder.

⁴ Til forskjell fra ansvar for andre typer skader som kan oppstå til sjøs.

⁵ Se Sjølovens §§ 251, 321 og 362.

1.2 Bakgrunn

1.2.1 Brønnbåtene og næringen

Den nærmere diskusjon om brønnbåtrederens ansvar forutsetter en innføring i hva en brønnbåt er, hvordan fartøyene brukes, og hvilke type skader som kan oppstå ved slik transport.

En brønnbåt er et spesialfartøy for transport av levende fisk. Brønnbåten skiller seg fra andre fartøy ved at den har én eller flere brønner med sjøvann slik at fisken kan transporteres levende⁶. Båtene kan ha et "åpent system" som vil si at vannet sirkuleres ved hjelp av nytt friskt vann fra utsiden, eller det kan være "lukket" og hvor vannet i brønnene blir resirkulert og tilført oksygen. I dag bygges båtene som klar hovedregel med et lukket system⁷. Fordelen med et lukket system er at fisken ikke er utsatt for smittefare, og at nye geografiske områder ikke eksponeres for sykdommer eller parasitter.

Brønnbåtnæringen er en ung næring, som i takt med oppdrettsnæringen har utviklet seg til å bli milliardbutikk, og dagens båter er meget avanserte skip⁸. Ved oppdrett av laks til sjøs er man avhengig av å få transportert all fisk til og fra oppdrettsanlegget. Dette omfatter både transport av smolt⁹, oppdrettsfisk og slakteklar fisk.

I tillegg til tradisjonelle transportoppdrag, har brønnbåtene fått en sentral rolle ved behandlingen av sykdommer og parasitter. Dette gjelder særlig den stadig økende utfordringen med bekjempelse av lakselus¹⁰ og gjellesykdommen AGD¹¹. Fisken behandles om bord i brønnbåten, og slike *tilleggstjenester* utgjør i dag en vesentlig del av rederienes inntektsgrunnlag. Brønnbåtene benyttes også til andre typer tjenester, for eksempel når fisken skal sorteres, telles og veies¹².

Brønnbåtene har dermed blitt et uunnværlig hjelpemiddel for oppdretterne ved oppdrett av fisk til sjøs.

⁶ <https://snl.no/br%C3%B8nnb%C3%A5t>

⁷ Skipet vil kunne velge mellom å gå "åpent" eller "lukket".

⁸ <http://ilaks.no/milliardomsetning-i-bronnbat/> og Gismervik (2010)

⁹ Med smolt menes avkom fra anadrome fiskearter klar for migrering fra ferskvann til saltvann.

¹⁰ http://sysla.no/2015/05/15/havbruk/alt-du-trenger-a-vite-om-lakselus_46018/

¹¹ Amøbegjellesykdom.

¹² Vanligvis i kombinasjon med et transportoppdrag eller et behandlingsoppdrag.

1.2.2 Særtrekk ved transport av levende fisk

Transport av levende fisk reiser en rekke utfordringer sammenlignet med alminnelig transport. Under transporten vil fisken bli utsatt for en ekstrem stresspåkjenning som er særegent ved transport av levende dyr. Denne stresspåkjenningen medfører at fisken er særlig ømfintlig for ytre påkjenninger i form av mekaniske skader¹³, samt at fiskens motstandsdyktighet mot sykdommer reduseres¹⁴. Videre er levende fisk av sin natur sårbar ved transport, og fisken er avhengig av riktig sjøtemperatur og oksygenmetning i vannet for å kunne overleve. Stresspåkjenningen vil kunne ha innvirkning på fiskens respirasjon, sjøvannstoleranse, vekst og kvalitet¹⁵.

Eksempler på skader som kan oppstå kan være at fisken var syk allerede ved lasting, og at den av denne grunn ikke tålte behandlingen under transporten¹⁶. Andre typer skader som kan oppstå er at brønnen om bord i båten er i uforsvarlig stand, og at fisken påføres skader som følge av en uforsvarlig innretning¹⁷, eller at vannet i brønnen inneholder fremmedlegemer¹⁸ eller er for oksygenfattig¹⁹. Disse typer skader kalles *lasteskader* og er påført fisken mens den transporteres. Det er kun slike typer skader som behandles i avhandlingen.

Et annet særtrekk som gjør seg gjeldende ved transport av levende dyr er at det ofte vil være et særlig kompleks årsaksbilde ved tap eller skade på godset. Skaden eller tapet kan skyldes samvirkende årsaker, og man har reduserte muligheter for bevissikring og etterprøving av årsaksbildet. Videre innehar godset som transporteres en *selvstendig handlingsevne* som kan bidra til økt skade på fisken.

Samlet sett gjør disse særtrekkene at risikoen for skade og tap ved transport av levende fisk ofte er større enn ved tradisjonell transport. Ansvarsforholdet mellom avsender og transportør er derfor særlig aktuelt ved denne type transportoppdrag²⁰.

¹³ Med mekanisk skade menes fysiske skader på fisken.

¹⁴ Espmark 2012 s. 3-4.

¹⁵ Espmark 2012 bl.a. på s. 1, 3, 15 mv.

¹⁶ <http://ilaks.no/massedod-etter-behandling-med-hydrogenperoksid/>

¹⁷ Rt-2001-676 "Sea Star" hvor en perforert metallplate i brønnen medførte mekaniske skader på fisken.

¹⁸ LH-1991-255.

¹⁹ ND-1998-358 "Frode Junior".

²⁰ Falkanger "Carriers Liability when Transporting Live fish" s. 52.

1.2.3 Utførelsen av transporten

Lastingen av fisken skjer ved at den pumpes om bord i brønnbåten. Det er særlig tre problemer knyttet til pumping av fisk²¹. For det første skjer det en trenging av fisken mens den ennå er i merden for å effektivisere pumpeprosessen, dette kalles gjerne "tørking". Dette medfører at fisken presses sammen, noe som medfører økt stress og redusert oksygentilgang for fisken. Undersøkelser viser at det er tørkingen som påfører fisken den største belastningen i lastesituasjonen²². For det andre kan selve pumpeenheten påføre fisken fare for mekaniske skader, og for det tredje vil den samlede stresspåkjenning som lasteprosessen medfører kunne redusere fiskens velferd og kvalitet²³.

Når fisken er lastet om bord i båtens brønn vil mannskapet ha tilgang til videobilder av lasterommet. I tillegg er det montert en rekke ulike måleapparater i brønnen som sikrer at man har god kontroll over fiskens tilstand. Dersom fisken skal behandles om bord i brønnbåten, vil det være en risiko for at behandlingen kan føre til død på hele eller deler av lasten. Videre vil fisken være utsatt for skader som følge av innretninger inne i brønnen, samt de værforhold som gjør seg gjeldende under transporten av fisken²⁴.

Det er viktig å sikre at brønnbåtens brønner er tilstrekkelig rengjort og desinfisert når den skal brukes til transport av fisk. Desinfiseringen av brønnene er i dag modernisert og skjer ved hjelp av automatiske prosesser styrt fra broen.

Tiden fisken er om bord i båten avhenger av hvilket oppdrag brønnbåten utfører. Ved et transportoppdrag vil dette avhenge av avstanden mellom oppdrettsmerd og ankomsthavn. I dag er det ikke sjeldent at fisken transporteres over relativt store geografiske områder. Tilleggstenester i form av avlusningsoperasjoner vil normalt vare i 2-4 timer per last²⁵.

Også ved lossing av lasten ledes fisken til en side av brønnen ved hjelp av skyveskott montert inne i brønnen. Den fare og risiko som fisken utsettes for ved lossingen vil være tilsvarende som for lastingen av fisken, herunder fare for mekaniske skader, lave oksygenprosent i vannet og stress.

²¹ Espmark 2012 s. 3.

²² Ibid. s. 52.

²³ Ibid s. 3.

²⁴ For eksempel Rt-2001-676 "Sea Star".

²⁵ Tidsbruk vil variere ut ifra om båten må forlate merden eller ikke.

Samlet sett medfører transportprosessen en meget omfattende belastning for fisken. Stressnivået til fisken vil være veldig høyt, noe som medfører redusert motstandsdyktighet mot sykdommer. Videre vil et høyt stressnivå på fisken kunne medføre en høyere sannsynlighet for irrasjonelle handlinger hos fisken mens den er om bord i brønnbåten.

1.3 Definisjoner

1.3.1 Sjølovens partsbetegnelser

Innledningsvis vil det bli gjort rede for lovens partsbetegnelser. For øvrig vises det til avhandlingens underpunkter og løpende fotnoter for en forklaring av sentrale begreper.

Sjøloven har ulik betegnelse av partene i en sjøfraktavtale for stykkgodstransport og for befraktning av skip jf. henholdsvis § 251 og § 321²⁶. I lovens kapittel 13 om stykkgodstransport defineres partene i en sjøfraktavtale som *transportør* (brønnbåtreder) og *avsender* (oppdretter). I lovens kapittel 14 defineres partene som *bortfrakter* (brønnbåtreder) og *befrakter* (oppdretter). Videre presiseres det i lovens bestemmelser at det enten er tale om en *tidsbefrakter* eller *reisebefrakter*, avhengig av om det er tale om et tids- eller reisecerteparti²⁷.

Hvis det er rederen som har påtatt seg transporten, er det rederen som er transportør/bortfrakter. Innen sjøretten er det imidlertid ofte slik at en annen enn rederen påtar seg transportoppdraget. Dette medfører at det kan oppstå en rekke ulike partskonstellasjoner ved transport til sjøs, og avhandlingen vil av fremstillings- og omfangsmessige hensyn begrenses til å omfatte situasjoner hvor det er rederen selv som påtar seg transportoppdraget.

Skillet i begrepsbruken medfører at man gjennom partsbetegnelsen kan se hvilken type fraktavtale man står overfor. I det følgende vil man for enkelthets skyld benytte begrepene *transportør* og *avsender* uavhengig av hvilken fraktavtale man står overfor. Alternativt vil man benytte seg av begrepene *brønnbåtreder* og *oppdretter* som betegnelse på de samme parter.

²⁶ Se pkt. 3.2 om lovens ulike sjøfraktavtaler.

²⁷ Falkanger (2004) s. 218.

1.4 Avgrensninger

Avhandlingen er begrenset til å behandle vilkårene for ansvar for skade på fisk ved sjøtransport. I dette ligger det en avgrensning mot multimodal transport²⁸. Avhandlingen vil kun ta stilling til vilkårene for ansvar og ansvarsfraskrivelser. Ansvarsomfang, herunder utmåling, medvirkning og lemping vil ikke bli behandlet. Avhandlingen vil bare ta for seg ansvarsforholdet hva gjelder lasteskader, og er avgrenset mot andre typer skader som vil kunne oppstå mellom brønnbåtreder og oppdretter. Videre avgrenses det mot alternative ansvarsgrunnlag som er hjemlet i sjøloven, herunder forsinkelsesansvaret, beskrivelsesansvaret og utleveringsansvaret. Avhandlingen vil heller ikke behandle det alminnelige erstatningsansvar i og utenfor kontrakt.

I teorien vil det kunne tenkes en rekke mulige partskonstellasjoner ved avtale om transport av fisk til sjøs²⁹. Av omfangsmessige hensyn vil Avhandlingen ikke behandle ansvarsforholdet overfor tredjeparter³⁰. Avhandlingen forutsetter at det er oppdretter og brønnbåtreder selv som inngår transportavtalen og utførelsen av denne jf. pkt. 1.3.1. Samtaler med aktører i næringen viser også at det er slik transportavtalene normalt inngås. Avhandlingen vil likevel i punkt 3 kort belyse hvilke forskjeller som gjør seg gjeldende ved to-parts og tre-partsforhold.

Da sjøloven § 252 begrenser anvendelsesområdet til kapittel 13 til kun å gjelde innenriksfart i Norge, Danmark, Finland og Sverige, avgrenses avhandlingen til sjøtransport ved innenriksfart i Norge. Brønnbåtnæringen i Norge står i en særstilling, og den har ikke tradisjon for å være av internasjonal karakter slik som mesteparten av sjøretten gjerne har. Dette medfører også en avgrensning mot § 276 som ikke gjelder ved avtale om sjøtransport i innenriksfart. Også sjølovens § 275 (2) om ansvarsunntaket for rimelige bergingstiltak vil utelates i det følgende³¹.

²⁸ Multimodal transport er transportavtaler hvor to eller flere transportmetoder benyttes.

²⁹ For eksempel hvor skipet sub-chartres eller hvor tredjepart er mottaker/avsender.

³⁰ Med tredjeparter menes andre parter enn Oppdretter og Brønnbåtreder.

³¹ Som uansett inkluderes i første ledd og aktsomhetsvurderingen jf. NOU 1993:36 s. 35.

1.5 Oppbygning av oppgaven

Innledningsvis i punkt 2 vil det bli gjort rede for rettskildebildet i sjøloven, med særlig fokus på lovens ansvarsbestemmelser for skade på gods under transport. I punkt 3 vil det bli gjort rede for hva en fraktavtale er, hvilke ulike avtaleløsninger loven oppstiller ved transport til sjøs, og hvilke følger dette får for anvendelsen av § 275 og § 277³².

I punkt 4 gis en presentasjon av sjølovens §§ 275 og 277, og en behandling av de vilkår som er *felles for de to bestemmelsene*³³, før det i punkt 5 og 6 redegjøres nærmere for de enkelte vilkår i henholdsvis §§ 275 og 277. Avslutningsvis vil det i punkt 7 bli redegjort for om tilleggstenester omfattes av bestemmelsene.

³² Særlig om ansvarsbestemmelsene er deklatoriske.

³³ Herunder risikoens overgang, ansvarets rekkevidde, anvendelsesområdet og ansvarets maksgrense.

2 Rettskildebildet

2.1 Norske rettskilder

Dagens lov om sjøfart trådte i kraft i 1994 som et resultat av et nordisk lovsamarbeid³⁴. Loven innebar, i all vesentlighet en videreføring av de regler som gjaldt etter lov om sjøfarten av 1893³⁵, men med visse endringer for innenriksfart³⁶.

Lovens forarbeider er NOU 1993:36, Ot.prp. nr. 55 (93-94) og Innst. O. nr. 50 (93-94). Av disse er det særlig NOUen som er av størst betydning ved tolkningen av lovens bestemmelser, da de andre i all hovedsak bare henviser til denne. Da loven hovedsakelig er en videreføring av lov om sjøfart av 1893 vil også denne lovs forarbeid kunne være av relevans i den utstrekning reglene er videreført³⁷³⁸. I 2012 ble det også gitt ut en vurdering av Sjølovskomiteen om gjennomføring av Rotterdamreglene i sjøloven (NOU 2012:10), og uttalelsene gir en oppsummering av gjeldende rett etter sjøloven³⁹.

Hva gjelder rettspraksis, vil både dommer etter gjeldende sjølov og tidligere sjølov være av såfremt reglene som behandles er videreført i de to lovene.

2.2 Nordisk lovsamarbeid

Sjøloven har en lang lovgivningshistorie bak seg, og man har i over hundre år hatt et tett lovsamarbeid mellom Norge, Danmark, Sverige og Finland. Dagens sjølov fremstår i all hovedsak som materielt lik som sjølovene til de øvrige nordiske landene⁴⁰, og i forarbeidene presiseres det at man har lagt vesentlig vekt på å harmonisere lovtekstene og motivene⁴¹.

Det grunnleggende formål bak uniforme regler på tvers av nasjonale grenser er oppnå ensartede regler innenfor vedkommende fagfelt. For å realisere dette formål vil man måtte se hen til praksis og forarbeidsuttalelser fra våre naboland. Dette gjelder særlig i de tilfeller hvor

³⁴ Se pkt. 2.3

³⁵ LOV-1893-07-20-1

³⁶ Jf. pkt. 2.3 og den delvise inkorporeringen av Hamburg-konvensjonen.

³⁷ Ot. prp. nr. 55 (93-94 s. 3.

³⁸ Særlig Innstilling fra Sjølovskommisjonen (1936) og NOU 1972:11.

³⁹ Rotterdamkonvensjonen er ikke ratifisert, og må anses som etterarbeider.

⁴⁰ Ot.prp.nr.55 (1993-1994) s. 16.

⁴¹ NOU 1993:36 s. 7.

norske bestemmelser eller forarbeidsuttalelser er vage eller tause. At en bestemmelse er forstått på en bestemt måte i andre land er et argument for å tolke den likedan, men er ikke i seg selv avgjørende for fastleggingen av rettstilstanden i norsk rett⁴². Ønsket om ensartethet på tvers av landegrensene medfører også at man som rettsanvender bør være særlig varsom med å foreta mer frie og utfyllende tolkninger av lovverket, da dette kan resultere i redusert ensartethet⁴³.

Det er generelt vanskelig å si noe konkret om hvordan nordiske rettskilder vil få innvirkning på tolkningen av den norske sjøloven, men undersøkelser viser at det nordiske lovsamarbeid i stor grad fører til ensartethet på tvers av nasjonale grenser⁴⁴. Tolkningen vil imidlertid alltid være betinget av den norske rettskilde- og metodelære, og ved *motstrid* mellom nasjonenes motiver vil de norske motiver være avgjørende⁴⁵.

2.3 Internasjonale konvensjoner

Sjøretten er et fagfelt som strekker seg på tvers av landegrensene og har en utpreget *internasjonal karakter*. Behovet for klare og konforme regelsett uavhengig av hvor laste- og lossehavn er plassert gjør at internasjonale konvensjoner utgjør grunnlaget og bakgrunnen for nasjonale regelsett.

Internasjonalt er det i dag særlig tre ulike konvensjoner om sjøtransport av gods som utgjør bakgrunnen for vårt nasjonale regelsett. Dette er Haag-konvensjonen⁴⁶, Haag/Visby-konvensjonen⁴⁷ og Hamburgkonvensjonen⁴⁸. Etter konnossementkonvensjonsloven av 1938 var Norge opprinnelig tilsluttet Haag-konvensjonen, før det ved tilleggsprotokoll ble vedtatt at man i 1968 skulle inkorporere Haag/Visby-konvensjonen i norsk rett i 1968. Både Haag/Visby og Hamburg-konvensjonen var et resultat av et ønske om å gi en bedre balanse mellom reder- og befrakterinteressene, da regelsettene var ansett for å være for redervennlige⁴⁹. Videre ønsket man å oppnå en større likhet mellom godsbehandling med ulike transportmiddel⁵⁰.

⁴² Eckhoff (1997) s. 285.

⁴³ Ibid s. 286.

⁴⁴ Eckhoff (2001) s. 291 med henvisning til "Nordiske innstillinger 1961:6"

⁴⁵ Ibid. s. 290

⁴⁶ 1924

⁴⁷ 1968

⁴⁸ 1978 – Se pkt. 10.4 for offentlig tittel på konvensjonene.

⁴⁹ Ot.prp.nr.55 (1993-1994) s. 9

⁵⁰ Ibid. Herunder land-, sjø- og lufttransport.

Ved utarbeidelsen av nåværende sjølov av 1993 var spørsmålet om man nå skulle inkorporere Hamburg-konvensjonen i norsk rett. Det ble besluttet at man på daværende tidspunkt ikke ville kunne oppnå full nordisk tilslutning, og at man av denne grunn ikke ville ratifisere konvensjonen⁵¹. Ettersom Norge står fritt til å regulere innenriks sjøtransport på en hensiktsmessig måte, fant man imidlertid en løsning hvor man foretok en delvis gjennomføring av Hamburg-konvensjonens regler i sjøloven og uten at dette medførte brudd på Haag/Visby-konvensjonen⁵².

Lovgivers valg om delvis inkorporering av Hamburg-konvensjonen medførte en endring av kapittel 13 om transportørens erstatningsansvar for skade på last, og det ble i sjølovens § 277 opprettet en særbestemmelse for ansvaret for levende dyr. Dette medfører at man har en spesiell rettskildesituasjon når det kommer til tolkningen av sjølovens §§ 275 og 277. Ansvarsbestemmelsene er et resultat av den delvise inkorporasjonen av Hamburgkonvensjonen, mens man samtidig har ratifisert Haag/Visby-konvensjonen som ekskluderer ansvar for dyr. En konsekvens av dette er at avhandlingens problemstilling er lite behandlet i juridisk teori, både nasjonalt og internasjonalt⁵³. Det finnes også få eller ingen avgjørelser fra utenlandske domstoler om transport av levende fisk.

2.4 Sjørettslige hensyn

Førende for tolkningen og anvendelsen av sjøloven er også lovens underliggende hensyn og formål.

Et særtrekk innen sjøretten er at det normalt er tale om meget konsentrerte og høye verdier plassert på et skip⁵⁴. Dette medfører at *risikofordelingen* mellom transportør og avsender er et bærende hensyn i lovgivningen. I nyere tid har utviklingen gått mot en mer forholdsmessig fordeling av risiko mellom partene. Lovens ansvarsbestemmelser for skade på eller tap av last oppstiller en grunnleggende tanke om at det er den personen som har godset i sin varetekt som er nærmest til å bære risikoen. Ved transport av levende dyr har imidlertid lovgiver funnet det nødvendig å oppstille et unntak dersom skaden skyldes ”særlige risiki”. Årsaken til dette er at transport av levende dyr er særlig krevende, og man har funnet det urimelig å skulle følge utgangspunktet om nærhetsbetraktningen som avgjørende for ansvarsspørsmålet.

⁵¹ NOU 1993:36 s. 14 og Innst.O.nr.50 (93-94) s. 1.

⁵² NOU 1993:36 s. 13-14

⁵³ Hamburg-konvensjonen har liten tilslutning internasjonalt.

⁵⁴ Falkanger (2004) s. 1.

I tett tilknytning til ansvarsfordelingen har man *forsikringshensynet*. Det har tradisjonelt vært en nær sammenheng mellom lovens ansvarsfordeling mellom partene, og deres mulighet til å forsikre seg mot eventuelle tap eller skader. Ved tolkningen av sjøloven av § 275 og § 277 vil det dermed være av betydning å undersøke om det er mulig for transportøren eller avsenderen å forsikre seg mot skade eller tap av fisken⁵⁵. Ansvarsfordelingen mellom transportør og avsender har også stor innvirkning på de forsikringsvilkår som stilles av P&I-klubbene⁵⁶ og eventuelle tilleggforsikringer.

Innenfor sjøretten oppstår det også en rekke vanskelige *bevismessige spørsmål* i forbindelse med skade eller tap av last under transportoppdrag. Dette har medført at sjøloven ofte oppstiller bevispresumsjoner for at den ene part er ansvarlig for skaden dersom man ikke kan godtgjøre at det motsatte er tilfelle. At en part presumeres ansvarlig kan virke urimelig, men virkningen av en slik presumsjon må ses i lys av partenes mulighet til å tegne forsikring. Videre vil man i kommersielle forhold kunne gå ut i fra at risikoen forbundet med transportoppdraget vil kunne prises inn i oppdraget. Disse to omstendighetene vil normalt føre til at det endelige tapet ved skade på eller tap av fisken pulveriseres⁵⁷.

I tillegg til lovens generelle hensyn vil det gjøre seg gjeldende en rekke særhensyn i forbindelse med transport av levende fisk. Dette gjelder særlig hensynet til dyrevelferd, som tilsier at det av *velferdsmessige årsaker* stilles særlige strenge krav til transport av levende dyr. I ulike forskrifter oppstilles en rekke ulike krav til transporten og utførelsen av denne⁵⁸. Videre vil særlige *miljøhensyn* gjøre seg gjeldende ved transport av fisk.

⁵⁵ Se Rt. 2001 s. 676 "Sea Star" hvor Høyesterett vektet forsikringshensynet tungt, og Falkanger "Carriers liability when Transporting Live Fish" s. 68-69.

⁵⁶ P&I er en sjøforsikring som dekker forpliktelser overfor tredjepart og utgifter som oppstår ved å eie eller drive skip. Se vedlegg nr. 4 for innholdet i disse vilkårene.

⁵⁷ I alle fall delvis.

⁵⁸ Bl.a. FOR-2008-17-06-820, FOR-2008-12-22-1624, FOR-2014-12-15-1831

3 Lovens ulike typer fraktavtaler og ansvarsbestemmelsenes anvendelsesområde

3.1 Innledning

Under dette punktet vil det redegjøres for de ulike typer fraktavtaler som benyttes ved transport av levende fisk og hvordan disse er regulert i sjøloven. Hvilken type fraktavtale som benyttes er avgjørende for hvilke kapitler og bestemmelser som kommer til anvendelse i sjøloven.

3.2 Ulike typer fraktkontrakter

3.2.1 Hva er en fraktavtale?

En fraktavtale ved sjøtransport er en avtale om å utføre transport med skip eller å stille et skips transportkapasitet til disposisjon⁵⁹. Sjølovens del IV om fraktavtaler er delt inn i tre kapitler. I kapittel 13 reguleres *stykkegodstransport*, i kapittel 14 reguleres *befraktning av skip* som omfatter certepartifart, og til sist kapittel 15 om transport av passasjerer og reisegods⁶⁰.

Det avgjørende for om man står ovenfor en avtale om stykkegodstransport eller befraktning av skip er kontraktsdokumentet mellom partene⁶¹. Normalt vil man innenfor sjøretten benytte seg av standardavtaler utarbeidet med sikte på den type transport som fraktavtalen gjelder. For transport av levende fisk finnes det ikke noen utarbeidet standardkontrakt, og en gjennomgang av en rekke ulike fraktavtaler for levende fisk viser at det er stor variasjon på de kontraktsdokument som benyttes. Dette medfører at avtaler om transport av levende fisk kan være både en avtale om stykkegodstransport og en avtale om befraktning av skip. Spørsmålet er om sjøloven § 275 og § 277 kommer til anvendelse ved de ulike typene fraktavtaler.

⁵⁹ Falkanger (2004) s. 217.

⁶⁰ Kapittel 15 faller utenfor oppgavens problemstilling.

⁶¹ NOU 1993:36 s. 58

3.2.2 Begrepene "stykkgodstransport" og "befraktning av skip"

Kapittel 13 om stykkgodsbefraktning gjelder i utgangspunktet for transport av containere, pakker, paller eller annen transport av enheter som oppbevarer godset⁶². Hvorvidt man står overfor stykkgodstransport vil imidlertid måtte avgjøres av avtaleforholdet, og ikke lastens art⁶³. Det avgjørende er hvorvidt transportavtalen gjelder transport av *hele* skipet eller det gods som *faktisk transporteres*. Stykkgodstransport er knyttet til godset og ikke skipet, og man sier gjerne at en stykkgodstransport er *godssentrert*⁶⁴.

Avtale om befraktning av skip utgjør i denne sammenheng motstykket til stykkgodstransport, og betegnes som *skipssentrerte*⁶⁵. Transportavtalen tar da utgangspunkt i skipet, og ikke godset som skal transporteres. Disse avtalene kalles gjerne certepartier og kan gjelde for én tur eller en bestemt tidsperiode med flere turer. Dette kalles henholdsvis et reisecerteparti eller et tidscerteparti⁶⁶.

Avgjørende for kategoriseringen av hvilken type fraktavtale man står ovenfor er dermed kontrakten og hvorvidt denne knyttes til skipet eller til godset som skal transporteres⁶⁷.

Inn under kategorien befraktning av skip faller også kvantumskontrakter⁶⁸ som gjelder transport av et gitt antall kvantum fordelt på flere reiser innenfor et angitt tidsrom. Det sentrale med kvantumskontrakter er at de ikke er tilknyttet et bestemt skip, men er generisk bestemt⁶⁹. En kvantumskontrakt vil typisk være strukturert slik at det foreligger en hovedkontrakt med avtalt lastemengde, varighet, seilingsområde, fraktrater mv. Den enkelte reise som skal gjennomføres vil, som oftest, i tillegg bli regulert av vilkårene i et standardcerteparti. En kvantumskontrakt kan beskrives som en rammeavtale for et større eller mindre antall enkeltbefordringer⁷⁰.

Fordelen med kvantumskontrakter er at man kan avtale de ytre rammer for transport langt frem i tid, samtidig som at man har en *fleksibilitet* for hvor stort volum som skal fraktes,

⁶² NOU 2012:10 s. 25.

⁶³ NOU 1993:36 s. 58.

⁶⁴ NOU 2012:10 s. 25.

⁶⁵ NOU 2012:10 s. 25.

⁶⁶ Se § 321 for lovens definisjoner.

⁶⁷ NOU 1993:36 s. 58.

⁶⁸ Sjølovens § 362 flg.

⁶⁹ Norsk Lovkommentar note 794 og NOU 1993:36 s. 79.

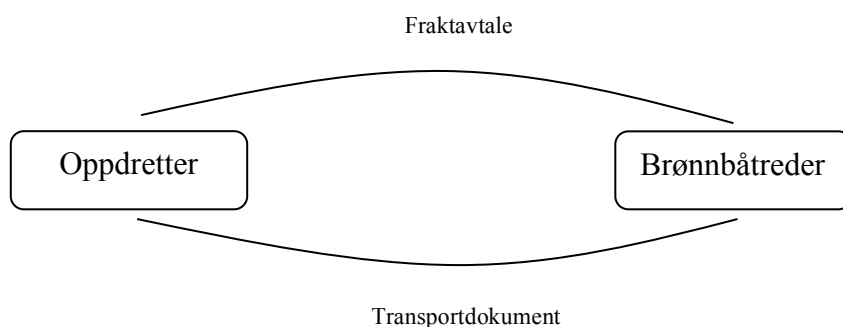
⁷⁰ NOU 1993:36 s. 78.

hvilket skip som skal benyttes og for hvilket tidspunkt man har bruk for skipet⁷¹. Denne kontraktstypen er godt egnet for transport av levende fisk hvor det er usikkerhet knyttet til hvor mye fisk som overlever, hvilket tidspunkt fisken er klar til transport og om det er behov for andre tjenester underveis i produksjonssyklusen.

3.2.3 Transportdokumenter

Når transportøren mottar lasten utstedes det normalt et transportdokument, som regel et *konnossement* eller et *sjøfraktbrev* jf. henholdsvis sjølovens § 292 og §308⁷². Det som kjennetegner et transportdokument er at det knytter seg til et spesifisert mottatt gods⁷³.

Oppsummert inngås det normalt både en fraktavtale og utstedelse av transportdokument ved transportoppdrag til sjøs:



Et *konnossement* er et omsetningsdokument jf. sjøloven § 292 (1) nr 2, som gir innehaveren en rett til å få utlevert godset mot tilbakelevering av dokumentet. Konnossementet bestemmer videre vilkårene for transporten og utleveringen av godset i forholdet mellom transportør og en annen innehaver av konnossementet *enn senderen*. Bruken av konnossementer innen sjøretten har en særegen stilling og har en lang historisk forankring, og sikrer en effektiv handel mellom partene.

Et *sjøfraktbrev* er også et transportdokument og bevis for transportavtale, men til forskjell fra konnossementet må det angis hvem mottakeren av godset skal være. Dette gjør at et sjøfraktbrev ikke er et omsetningsbrev. Sjøfraktbrevet har historisk sett vært det som oftest

⁷¹ NOU 1993:36 s. 78.

⁷² NOU 2012:10 s. 25.

⁷³ NOU 2012:10 s. 38.

blir benyttet ved nasjonal handel⁷⁴, og Brønnbåteiernes forening har utarbeidet et standard sjøfraktbrev for transport av levende fisk⁷⁵.

3.3 Ansvarsbestemmelsenes anvendelsesområde

3.3.1 Preseptorisk eller deklarasjonsbestemmelse

Når transportør og avsender kan velge mellom å benytte seg av lovens ulike typer fraktavtaler ved transport av levende fisk, reiser det spørsmål om ansvarsbestemmelsene kommer til anvendelse og hvorvidt de er preseptoriske. I det følgende tas det stilling til dette i relasjon til hver enkelt type fraktavtale.

3.3.2 Stykkgodstransport

3.3.2.1 Hovedregel om forbud mot ansvarsfraskrivelse

Sjølovens kapittel 13 om stykkgodstransport fastsetter i § 254 at reglene om reglene om transportørens erstatningsansvar (§§ 275 og 277) er preseptoriske, og at transportavtalen er ugyldig dersom den avviker fra disse bestemmelsene. Ved eventuelt brudd på § 254 strekker ugyldigheten seg bare så langt ugyldighetsgrunnen rekker⁷⁶. Avtalen blir med andre ord kun satt til side så langt den strider mot kapittel 13⁷⁷.

Det er intet til hinder for at transportøren kan påta seg et strengere ansvar enn det kapittel 13 oppstiller⁷⁸. Hensynet bak reglene er å ivareta lasteeierens rettslige stilling, herunder å sikre han visse minsterettigheter. Utgangspunktet ved stykkgodstransport er dermed at ansvarsbestemmelsene kommer til anvendelse, med mindre strengere ansvar for transportøren er avtalt.

⁷⁴ Falkanger (2004) s. 220

⁷⁵ Se vedlegg nr. 1.

⁷⁶ Norsk Lovkommentar note 451.

⁷⁷ jf. Sjøloven § 254 (1) annet punktum.

⁷⁸ Norsk Lovkommentar note 452.

3.3.2.2 Unntak ved "uvanlig beskaffenhet" eller "særlige omstendigheter"

Sjøloven § 254 (4) oppstiller imidlertid et unntak fra hovedprinsippet om at reglene er preseptoriske dersom det på grunn av godsets "uvanlige beskaffenhet eller tilstand eller de særlige omstendigheter eller vilkår hvorunder transporten skal finne sted" er rimelig at det treffes avtale om innskrenkingene i transportørens plikter eller retter.

Vilkåret "rimelig" tilsier at unntaket bare gjelder i særlige tilfeller hvor det vil være urimelig at de alminnelige ansvarsregler skal gjelde. I forarbeidene begrenses anvendelsen til transport som "foregår under helt særegne og risikofylte forhold"⁷⁹. Dette kan være som følge av lastens beskaffenhet, tilstand eller omstendighetene hvor transporten kan finne sted. Videre må ansvarsfraskrivelsen fra kapittel 13 være gjort i forkant ved avtale⁸⁰.

I "Sea Star"⁸¹ tok Høyesterett stilling til rekkevidden av unntaksregelen i fjerde ledd i relasjon til transport av levende fisk. Saken gjaldt et transportoppdrag av levende smolt med uvanlig høy dødelighet på fisken etter levering. I fraktbrevet ble det notert synlige skader på fisken ved levering, uten at det samme ble notert ved lasting. Oppdretteren krevde erstatning for tapet av fisken, mens brønnbåtrederen påberopte seg en ansvarsklausul på baksiden av fraktbrevet som fraskrev transportøren ansvaret for all "skade på eller tap av levende fisk som føres med fartøyet ... *uansett årsak*"⁸².

Spørsmålet for Høyesterett var hvorvidt transport av levende fisk var så uvanlig at det var "rimelig at det treffes avtale om innskrenkinger i transportørens plikter" jf. § 254 (4). Høyesterett betegnet unntaket i fjerde ledd som en "meget snever unntaksregel som normalt ikke gir transportøren adgang til å fraskrive seg ansvar ved transport av levende dyr" og at det i så fall må foreligge "helt særegne og risikofylte forhold"⁸³.

I den konkrete vurderingen synes Høyesterett å tillegge forsikringshensynet stor vekt ettersom det var få eller ingen muligheter for transportøren å forsikre fisken. Høyesterett fant imidlertid at forsikringshensynet ikke kunne være avgjørende, da transport av smolt har "utviklet [seg] til en ordinær og ikke ubetydelig kommersiell fart, som utføres med brønnskip og som fordrer

⁷⁹ NOU 1993:36 s. 24

⁸⁰ Kan ikke påberopes i etterkant jf. Norsk Lovkommentar note 454.

⁸¹ Rt. 2001 s. 676

⁸² Ibid. s. 678.

⁸³ Ibid. s. 681

atskillig spesialinnsikt av transportøren"⁸⁴. Høyesterett fant at ansvars klausulen var ugyldig. Sjølovens §§ 275 og 277 kom til anvendelse.

Sett i lys av dagens kommersialisering og utvikling av brønnbåtnæringen vil det klare utgangspunkt være at unntaksregelen i § 254 (4) ikke kommer til anvendelse på slik transport. Konsekvensen av dette er at ansvarsbestemmelsene kommer *preseptorisk* til anvendelse ved *stykkgodstransport* jf. § 254 (1).

3.3.3 Befraktning av skip

3.3.3.1 Hovedregel om adgang til ansvarsfraskrivelse

Avtale om befraktning av skip er regulert i lovens kapittel 14, noe som i utgangspunktet tilsier at man er utenfor anvendelsesområdet til sjøloven §§ 275 og 277 ettersom disse er plassert i kapittel 13. Sjøloven § 383 slår imidlertid fast at bestemmelsene §§ 274-285 i sjølovens kapittel 13 kommer til anvendelse overfor *tidsbortfrakter*. I § 347 fastslås det samme overfor *reisebortfrakter*.

Dette utgangspunktet må imidlertid leses i lys av lovens § 322 hvor det presiseres at bestemmelsene i kapittel 14 er *deklaratoriske* og gjelder for så vidt ikke annet følger av avtalen, etablert praksis mellom partene eller av handelsbruk eller annen sedvane. Hovedregelen ved befraktning av skip er dermed at ansvarsbestemmelsene er deklaratoriske jf. § 322, jf. § 383.

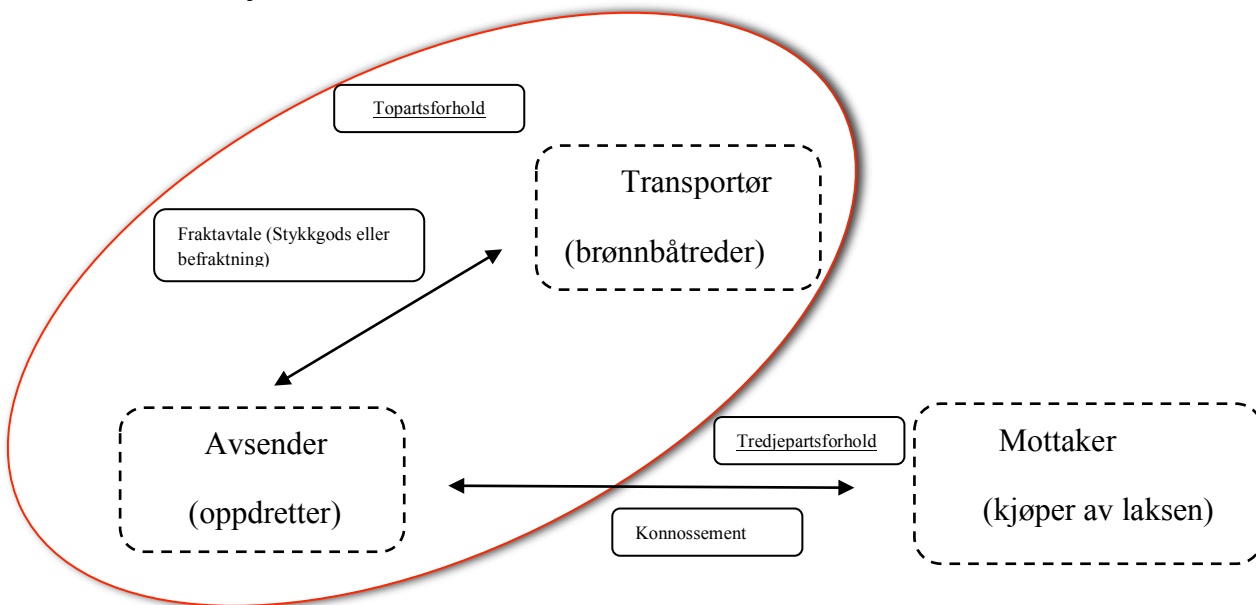
3.3.3.2 Unntak der hvor konnossement utstedes til tredjeperson

Av sjølovens § 253 bekreftes utgangspunktet i § 322 om at bestemmelsene i kapittel 13 er deklaratoriske ved certepartier for hel- eller delbefraktning av skip. Bestemmelsens første ledd annet punkt oppstiller imidlertid et unntak fra dette dersom det er utstedt et konnossement. Er det utstedt et konnossement, er konnossementet undergitt reglene i kapittel 13 dersom "konnossementet bestemmer rettsforholdet mellom transportøren og innehaveren av konnossementet".

⁸⁴ Ibid. s. 683

At konnossementet må være bestemmende for rettsforholdet mellom transportøren og innehaveren av konnossementet innebærer at det oppstilles krav om at konnossementet har blitt omsatt eller allerede i utgangspunktet *gjelder andre parter enn de som er bundet av certepartiet*⁸⁵⁸⁶. Dette kravet fremkommer tydeligere i Hamburg-konvensjonen hvor det i artikkel 2 pkt. 3 uttales at konnossementet må bestemme rettsforholdet mellom ham og innehaveren av dokumentet, "not being the charterer".

Til illustrasjon:



Forklaring: Der hvor konnossementet ikke er omsatt til en tredjeperson er ansvarsbestemmelsene deklarasjonelle. Ringen illustrerer rettsforholdet mellom avsender (Oppdretter) og transportør (Brønnbåtreder) og det er disse parter avhandlingen er avgrenset til å omfatte.

Årsaken til at sjølovens løsninger er ulike for de situasjoner hvor det er utstedt konnossement til en tredjepart, og situasjoner hvor det ikke er det, er at tredjeparten vil være bundet av konnossementet og ikke selve avtalen mellom avsender og bortfrakter. For å gi mottakeren et visst vern i denne type handel har man derfor oppstilt en løsning der konnossementet blir avgjørende for forholdet mellom kjøperen og transportøren.

⁸⁵ Norsk Lovkommentar note 448.

⁸⁶ NOU 2012:10 s. 26.

Oppsummert vil ansvarsreglene i kapittel 13 være *deklaratoriske* så lenge man står overfor et topartsforhold for avtale om befraktning av skip. Ved tredjepartsforhold må konnossementet være overdratt til tredjeperson for at ansvarsreglene skal være preseptoriske.

3.3.3.3 Særlig om kvantumskontrakter

Ved kvantumskontrakter skal bortfrakter, etter melding om skipning i § 365, nominere et skip som er egnet til å utføre reisen til rett tid. Bortfrakteren skal da gi beskjed om hvilket skip som skal utføre reisen, dets lasteevne og forventede ankomst til lastehavn jf. § 366. Når slik nominering har funnet sted skjer det en overgang fra en *rammeavtale* til en *individuell transportforpliktelse*⁸⁷. Sjøloven § 367 fastsetter at den enkelte reise er underlagt reglene om reisebefraktning *eller* stykkgodstransport fra det tidspunkt det er gitt melding om skipning.

For vurderingen av om man skal anse den enkelte reise som stykkgodstransport eller befraktning av skip viser forarbeidene til at sjøloven § 253 annet ledd er avgjørende⁸⁸.

Bestemmelsens annet ledd presiserer at når en avtale gjelder transport med skip av gods fordelt på flere reiser innenfor et gitt tidsrom, så gjelder reglene i kapittel 13 for hver enkelte reise. Hvor reisen utføres i henhold til certeparti gjelder likevel første ledd og de unntak som der gjør seg gjeldende jf. pkt 3.2.2 om befraktning av skip.

Konsekvensen av dette er at hvor fraktavtalen ikke er et tids- eller reisecerteparti, så gjelder sjølovens kapittel 13 preseptorisk⁸⁹. Hvor det er et certeparti gjelder i utgangspunktet ikke kapittel 13 preseptorisk, med unntak der hvor det er utstedt konnossement og dette er overdratt til en tredjepart⁹⁰.

Ved avtale om befraktning av skip blir det avgjørende å tolke partenes avtale for å klarlegge om man har avtalt en annen ansvarsfordeling enn det som følger av sjølovens §§ 275 og 277. Muligheten til å avtale en annen ansvarsfordeling enn den loven oppstiller medfører at aktørene i næringen bør være særlig oppmerksom på kontraktens ansvarsregulering. Den videre fremstilling vil tas med utgangspunkt i *lovens* regulering.

⁸⁷ NOU 1993:36 s. 82.

⁸⁸ Ibid. s. 82.

⁸⁹ Jf. pkt. 3.3.2

⁹⁰ jf. pkt. 3.3.3.1 og 3.3.3.3.

3.3.4 Bruken av sjøfraktbrev

Brønnbåteiernes Forening (BREF) og Sjømat Norge har utarbeidet et standard sjøfraktbrev som er tiltenkt anvendt ved transport av levende fisk. Første versjon av fraktbrevet inneholdt en ansvarsfraskrivelse for all skade på last ved transport av levende dyr, og det var denne ansvarsfraskrivelsen som ble funnet ugyldig i *Sea Star-saken*⁹¹ jf. pkt. 3.3.2.2.. Avgjørelsen medførte at BREF og FHL utarbeidet en ny standard for sjøfraktbrev i 2001⁹². Dette sjøfraktbrevet inneholder nærmere transportvilkår for frakten av fisken. I sjøfraktbrevets § 1 fastslås det at reglene i § 277 for transport av levende dyr gjelder for transportoppdraget og at i § 5 uttales det at senderen gir avkall på sin rett på å få utstedt konnossement jf. sjøloven § 308 siste ledd.

Dette medfører at der hvor standard sjøfraktbrevet anvendes, vil § 277 være avgjørende for ansvarsforholdet mellom transportør og avsender, da dette avtales direkte mellom partene. En utstrakt bruk av fraktbrevet vil medføre at et større antall transportoppdrag reguleres av § 277.

⁹¹ Rt. 2001 s. 676

⁹² Vedlegg 1.

4 Generelt om transportansvaret

4.1 Innledende om transportansvaret

Sjølovens regler om transportansvaret regulerer transportørens ansvar for det økonomiske tap som vareeieren lider ved tap av eller skade på gods⁹³.

Lovens utgangspunkt for transportansvaret kommer til uttrykk i § 262 som oppstiller en plikt overfor transportøren om å vise "tilbørlig omhu og hurtighet, ta vare på godset og for øvrig ivareta eierens interesser fra mottakelsen til utleveringen av godset". Tilsidesettes denne plikten vil dette normalt medføre erstatningsansvar etter § 275 eller § 277⁹⁴. Sjøloven § 262 kommer preseptorisk til anvendelse ved stykkgodstransport jf. § 254 første ledd.

Kravet om at transportøren skal utvise "tilbørlig omhu og hurtighet" utgjør den ytre ramme for transportørens ansvar. Det nærmere innhold og vilkårene for ansvar reguleres av sjølovens § 275 og § 277.

Av sjøloven § 275 (1) fremgår det at:

"Transportøren er ansvarlig for tap som følge av at gods går tapt eller kommer til skade mens det er i transportørens varetekt om bord eller i land, med mindre transportøren godtgjør at tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse av transportøren selv eller noen transportøren svarer for." (*mine understrekninger*)

Bestemmelsen oppstiller for det første et krav om at oppdretteren må kunne bevise at det har oppstått et "tap" mens godset var i transportørens "varetekt". Dette vil normalt skje ved en sammenligning av beskrivelsen av godset i konnossementet eller sjøfraktbrevet og godsets tilstand ved utleveringstidspunktet. Dersom tapet har oppstått mens godset var i transportørens varetekt så snus bevisbyrden slik at det er transportøren som må "godtgjøre" at tapet ikke skyldes hans egne "feil eller forsømmelse[r]". Man sier gjerne at det oppstilles en omvendt bevisbyrde sammenlignet med det som følger av alminnelige bevisregler- og prinsipper⁹⁵, og transportøren må exculpere seg for å gå fri fra ansvar⁹⁶.

⁹³ Falkanger (2004) s. 238.

⁹⁴ NOU 1993:36 s. 29.

⁹⁵ Falkanger (2004) s. 246.

⁹⁶ Falkanger (2010) s. 244-245.

Det spesielle med culpa med omvendt bevisbyrde er at det ikke er mulig å føre bevis for et "negativt faktum"⁹⁷. For å kunne exculpere seg må han kunne vise til et faktisk alternativt hendelsesforløp som påviser at skaden ikke inntraff som følge av transportørens uaktsomme handlinger⁹⁸. Løsningen med omvendt bevisbyrde har imidlertid gode grunner for seg da det er transportøren som er nærmest til å forklare hva som har skjedd med godset mens det har vært i hans varetekt. Bevismessig vil det være veldig vanskelig for vareeier å føre bevis for hva som har hendt med godset mens det var i transportørens varetekt. Lovens løsning med omvendt bevisbyrde kan i ytterste konsekvens medføre at transportøren blir funnet erstatningsansvarlig til tross for manglende uaktsomhet fordi han ikke er i stand til å føre bevis for sin uskyld⁹⁹. Presumsjonsansvaret i sjøloven § 275 blir plassert et sted mellom det alminnelige culpaansvar og det objektive erstatningsansvar, og er således et relativt strengt ansvar for transportøren¹⁰⁰.

Et unntak fra utgangspunktet om at transportøren presumeres ansvarlig oppstilles i § 277 for transport av levende dyr:

"Transportøren er ikke ansvarlig for tap av eller skade på levende dyr som skyldes de særlige risiki ved slik transport.

Godtgjør transportøren å ha fulgt de særlige instruksjoner som er gitt, og at tapet eller skaden kan skyldes slike risiki, er transportøren ikke ansvarlig med mindre det godtgjøres at tapet eller skaden helt eller delvis skyldtes feil eller forsømmelse av transportøren selv eller noen transportøren svarer for." (mine understrekninger)

Sammenlignet med sjøloven § 275 så oppstilles det et krav om at godset må være "levende dyr" og at skaden skyldes "særlige risiki". Dersom transportøren først godtgjør at disse vilkår er oppfylt, samt at han har fulgt de "særlige instruksjoner" som er gitt, så er det avsenderen som må bevise at transportøren har opptrådt uaktsomt.

Utgangspunktet i de to bestemmelsene er dermed motsatt når det kommer til hvem av partene som har bevisbyrden ved skade på eller tap av godset.

⁹⁷ Brækhus "Lasteskader" pkt. 1.

⁹⁸ Falkanger (2004) s. 245 og Brækhus "Lasteskader" pkt. 1.

⁹⁹ Falkanger (2004) s. 245.

¹⁰⁰ Falkanger (2004) s. 243.

4.2 Forholdet mellom bestemmelsene

Både sjøloven § 275 og § 277 er *mulige hjemler* for ansvar for transport av levende fisk, og det reiser seg spørsmål om forholdet mellom bestemmelsene og hvorvidt dette har betydning ved tolkningen av disse. En mulig tolkning er at bestemmelsene regulerer transport av to ulike typer gods, henholdsvis alminnelig gods og levende dyr. Denne tolkningen kan finne ytterligere støtte i § 254 (4) som da vil gjelde ansvarsfraskrivelser for gods med "uvanlig beskaffenhet" jf. pkt. 3.2.1.

En annen tolkning er at både § 275 og § 277 kan komme til anvendelse ved samme type gods, herunder levende fisk, forutsatt at de ulike vilkårene er oppfylt. I så fall vil det være naturlig å legge til grunn en *lex specialis* betraktning ved anvendelsen av bestemmelsene, ettersom bevisbyrden er motsatt i de to bestemmelsene. Etter § 275 er det transportøren som må exculpere seg, mens i § 277 er det avsenderen som må føre bevis for uaktsomhet¹⁰¹. En slik tolkning vil da tale for at § 275 utgjør *hovedregelen*, og at § 277 er en *unntaksregel*.

I forarbeidene til § 275 uttales det at bestemmelsen "inneholder hovedreglene om transportørens ansvar for tap av eller skade på godset"¹⁰². Samme kategorisering benyttes av juridisk teori hvor bestemmelsen normalt presiseres som hovedregelen, mens § 277 blir ansett som et unntak¹⁰³. Dette kommer også til uttrykk i forarbeidene til § 277 hvor det uttales at ansvaret for skade på levende dyr som "hovedregel" skal bestemmes etter reglene i § 275¹⁰⁴. Videre uttales det at ansvaret for levende dyr "følger av de alminnelige ansvarsregler med de særregler som fremgår av ... § 277"¹⁰⁵.

Den mest naturlige kategoriseringen av ansvarsbestemmelsene vil dermed være å betegne § 275 som hovedregelen, mens § 277 er en unntaksregel for transport av levende dyr.

¹⁰¹ Forutsatt at de øvrige vilkår er oppfylt jf. pkt. 4.1 og pkt. 5- 6.

¹⁰² NOU 1993:36 s. 36.

¹⁰³ Se Falkanger (2004) s. 258 og s. 356, Brækhus "Lasteskader" pkt. 1 og Norsk Lovkommentar note 516.

¹⁰⁴ NOU 1993:36 s. 37.

¹⁰⁵ NOU 1993:36 s. 24.

4.3 Videre fremstilling

Ettersom det kan tenkes tilfeller hvor § 277 ikke kommer til anvendelse som følge av ett eller flere vilkår ikke er oppfylt, vil det være naturlig å ta stilling til om hovedregelen i § 275 kommer til anvendelse ved transport av levende dyr. Dette vil bli behandlet i punkt 5, før spesialregelen i § 277 behandles i punkt 6. Innledningsvis vil de bestemmelser og vilkår som er *felles* for anvendelsen av bestemmelsene bli behandlet i pkt. 4.4 følgende.

4.4 Ansvarsperioden

Sjøloven § 274 fastsetter en generell ansvarsperiode for godset mens det er i transportørens varetekt. Av bestemmelsen heter det at transportøren er ansvarlig for godset mens det er "i dennes varetekt i lastehavnen, under transporten og i lossehavnen".

Etter Haag-reglene gjaldt tackle-to-tackle-prinsippet som begrenset ansvarsperioden fra det tidspunkt kroken på kranen ble heftet fast i godset og lastet om bord i skipet, til kroken ble løsnet¹⁰⁶¹⁰⁷. Dette prinsippet er i dag forlatt og ansvarsperioden er utvidet til å omfatte "varetekt i lastehavnen ... og i lossehavnen"¹⁰⁸.

En alminnelig språklig forståelse av vilkåret "varetekt" tilsier et krav om at transportøren må ha overtatt besittelsen av godset. At det oppstilles et besittelseskrav støttes også av Hamburg-konvensjonens artikkel 4 hvor vilkåret er at transportøren er "in charge of the goods". Kravet om besittelse vil også anses oppfylt dersom noen vedkommende svarer for har fått godset i sin varetekt.

I § 254 (2) presiseres ansvarsperiodens *starttidspunkt* til det tidspunkt hvor vedkommende "mottar" godset fra avlasteren. Å motta noe vil være en rettslig disposisjon som normalt vil innebære at transportøren godtar godset for transport¹⁰⁹. Vilkårene "varetekt" og "mottar" lest i sammenheng oppstiller et krav om at vedkommende må ha fysisk rådighet over godset som konsekvens av en rettslig disposisjon mellom partene. I lastehavn vil ansvarsperioden normalt sett begynne i det transportøren eller noen på hans vegne får fysisk rådighet over godset på bakgrunn av transportavtalen mellom partene.

¹⁰⁶ Falkanger (2004) s. 279.

¹⁰⁷ Man kan imidlertid ikke fraskrive seg grov uaktsomhet jf. ND-1994-136 "Wasa".

¹⁰⁸ Til illustrasjon se LF-1999-983

¹⁰⁹ Mankabady s. 129.

Sjølovens § 254 (1) jf. (2) oppstiller med dette et tidspunkt for risikoens overgang som tar utgangspunkt i en situasjon hvor godset som lastes befinner seg "i lastehavnen". Ved transport av levende fisk befinner skipet seg normalt ikke ved en havn under laste- og losseprosessen¹¹⁰, og man vil ikke kunne plassere godset i havneområdet for midlertidig oppbevaring før lasting eller lossing finner sted: ved transport av levende fisk skjer det en *direkte* overføring av fisken mellom oppdrettsmerd eller settefiskanlegg og brønnbåt. En annen forskjell ved denne type transportoppdrag er at begge parter vil delta aktivt under laste- og losseprosessen, noe som medfører et mer uklart skille for overlevering sammenlignet med tradisjonelt gods hvor dette leveres i havnen.

Det oppstår dermed et spørsmål om hvilket tidspunkt fisken kan sies å være i transportørens "varetekt" ved lasting av fisk i brønnbåt.

Lovens ordlyd og forarbeider gir ingen nærmere retningslinjer for denne vurderingen, og problemet er heller ikke blitt reist for domstolene.

Det naturlige utgangspunkt for vurderingen av risikoens overgang vil være å undersøke den bakenforliggende handling som er årsak til at skaden eller tapet oppstod¹¹¹. Dersom handlingen kan spores tilbake til oppdretternes egne menn vil dette som utgangspunkt tale for at han selv bør svare for det tap som har oppstått. Man sier gjerne at man "følger ansvaret a.d". En ulempe med en slik løsning er at det vil kunne oppstå vanskelige bevismessige vurderinger.

Et alternativ skjæringstidspunkt vil kunne være når fisken forlater merden og pumpes inn i brønnbåtslangen. På dette tidspunkt vil fisken fysisk være på vei ut av oppdrettsmerden, og man får et klart og objektivt skille for ansvarsperioden. Hensynet til en klar og retts teknisk enkel regel vil tale for en slik tolkning av bestemmelsen.

Ved tolkningen av når ansvarsperioden skal starte vil det også være naturlig å se hen til hvilket sluttidspunkt loven oppstiller. Sjølovens § 274 (3) fastsetter at transportøren ikke lenger har godset i sin varetekt når han har "utlevert godset til mottakeren". En alminnelig språklig forståelse av vilkåret tilsier et krav om at godset må være levert tilbake til avsenderen slik at godset igjen er i vedkommende besittelse for at godset skal anses utlevert. Ordlyden taler dermed for at godset ikke kan være utlevert til mottakeren før losseprosessen er

¹¹⁰ Lasting vil kunne skje ved transport av smolt fra landanlegg.

¹¹¹ Falkanger (2010) s. 298 om "FIO-klausuler".

gjennomført, noe som også forutsettes i lovens forarbeider¹¹². Levering av fisken vil i så fall anses for å være gjennomført i det tidspunkt hvor fisken har forlatt pumperøret og befinner seg i oppdrettsmerden. På dette tidspunkt må den sies å være "utlevert".

Når ansvarsperioden slutter ved leveringen av fisken til oppdrettsmerden, taler dette for at samme skjæringstidspunkt også legges til grunn for ansvarsperiodens starttidspunkt. Løsningen vil da være at transportørens ansvar først starter i det tidspunkt hvor fisken forlater merden og pumpes inn i røret på vei til brønnbåten. Dette gir en klar og tydelig skillegrense for når ansvaret kan oppstå, og er i overensstemmelse med situasjonen hvor fisken losses jf. § 274 (3).

Det konkluderes dermed med at ansvarsperioden for transportøren ved transport av levende fisk er fra det tidspunkt fisken forlater oppdrettsmerden og til det tidspunkt hvor fisken pumpes ut fra båten og tilbake til merden igjen.

4.5 Ansvarets rekkevidde

4.5.1 Innledning

Ansvarets rekkevidde kommer til uttrykk i lovens § 275 hvor det heter at transportøren er ansvarlig for feil eller forsømmelser utført av "transportøren selv eller noen transportøren svarer for". Samme formulering kommer også til uttrykk i § 277 (2). Ansvarsperioden er dermed den samme etter §§ 275 og 277.

4.5.2 Hva omfattes av vilkåret "transportøren"

Ved transport med brønnbåter vil båtene, i praksis, alltid være eid av en juridisk person i form av et aksjeselskap eller lignende selskapsform. Spørsmålet som da oppstår er hvilke fysiske personer i selskapet som identifiseres med rederiet og vilkåret "transportøren". En alminnelig språklig forståelse av vilkåret vil være at dette omfatter den eller de som er ansvarlig for transportoppdraget. Dette til forskjell fra noen transportøren "svarer for" som tilsier en svakere tilknytning til oppdraget og deres stilling i relasjon til rederiet.

¹¹² NOU 1993:36 s. 36 ref. § 274 tredje ledd og formuleringen "etter lossing".

Forarbeidene gir ingen nærmere definisjon av hva som ligger i vilkåret "transportøren". I juridisk teori er det imidlertid argumentert for at vilkåret omfatter de ledende stillingshavere i selskapet, herunder styremedlemmer, daglige ledere mv.¹¹³. Dette vil typisk være personer som har eierskap i rederiet eller foretar styrende beslutninger for driften av virksomheten.

Der hvor det oppstår tvilstilfeller for om man står overfor en "transportør" i lovens forstand, vil man nesten alltid kunne oppfylle det alternative vilkår om de transportøren "svarer for". Den nærmere grensdragning er dermed ikke av vesentlig betydning, og kan tale for en relativt streng tolkning av vilkåret "transportøren" slik at tilknytningen må være klar.

4.5.3 Hvem er "noen transportøren svarer for"?

Vilkåret "svarer for" må etter en naturlig språklig forståelse forstås som et krav om en eller annen form for instruksjonsmyndighet overfor vedkommende. Ordlyden gir i seg selv ingen nærmere grenser for hvor sterk tilknytningen mellom transportør og underordnede må være. I bestemmelsens forarbeider presiseres det at i "samsvar med *alminnelige kontraktsregler* vil transportøren hefte for ansatte og andre hjelpere som han gjør bruk av ved utførelsen av transporten, herunder også selvstendige hjelpere"¹¹⁴. Uttalelsene i forarbeidene må forstås som en henvisning til det alminnelige kontraktsmedhjelperansvar. Dette vil omfatte de feil eller forsømmelser som begås av transportørens kontraktsmedhjelpere som engasjeres for å oppfylle transportforpliktelsen¹¹⁵.

En konkretisering av ansvarets rekkevidde finnes i sjøloven § 276 (1) hvor ansvaret for nautiske feil og brann omfatter feil utvist av skipets "fører, mannskap, los eller slepebåt eller andre som utfører arbeid i skipets tjeneste"¹¹⁶. Både § 276 (1) og det kontraktsrettslige medhjelperansvar omfatter dermed personer som ikke står i et varig tjenesteforhold til transportøren, og taler for en vid tolkning av vilkåret "svarer for"¹¹⁷.

Ved transport av levende fisk vil imidlertid oppdretteren normalt stå for det operasjonelle under lasteprosessen, herunder klargjøringen av merden og tørkingen av fisken¹¹⁸. Dette gjør at transportørens ansvar ved transport av levende fisk normalt vil begrenses til de feil eller

¹¹³ Grönfors s. 178.

¹¹⁴ NOU 1993:36 s. 36.

¹¹⁵ Se bl.a Rt-1986-1386 s. 1393 hvor dette omtales som et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp.

¹¹⁶ Falkanger (2010) s. 266.

¹¹⁷ Ibid.

¹¹⁸ Basert på samtaler med aktører i næringen og egne observasjoner.

forsømmelser som utføres av transportørens mannskap. Det hører til sjeldenhetene at brønnbåten har med utenforstående som ikke er i hans tjenesteforhold.

4.6 Hva ligger i vilkåret "sjøtransport"

Av sjøloven § 252 fremgår det at reglene i kapittel 13 gjelder "avtaler om sjøtransport". En alminnelig språklig forståelse av vilkåret tilsier et krav om at brønnbåten skal frakte et gitt antall varer fra "A til B". I bestemmelsens forarbeider tolkes vilkåret som et krav om at transportør må påta seg å transportere gods til sjøs fra en havn til en annen¹¹⁹.

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om transportoppdrag av levende fisk faller innenfor forarbeidenes presisering, ettersom en oppdrettsmerd som oftest ikke vil befinne seg i en "havn", men er plassert i åpent farvann. Gode grunner taler her for å ikke tolke loven for snevert. Hvorvidt oppdrettsmerden befinner seg i et havneområde eller ikke, er ikke avgjørende for de karakteristika som gjør seg gjeldende ved et transportoppdrag til sjøs. Det avgjørende vil være at fisken forflyttes fra oppdrettsmerden til en gitt destinasjon ved hjelp av brønnbåten som transportfartøy og at dette skjer til sjøs. Spørsmålet har heller ikke vært problematisert i rettspraksis¹²⁰.

Transport til og fra oppdrettsmerd må dermed anses som "sjøtransport" i sjølovens forstand.

Som nevnt i punkt 1 utfører imidlertid brønnbåten en rekke andre ulike typer tjenester som det ikke er naturlig å kategorisere som alminnelige transportoppdrag. Hvorvidt denne typen *tilleggstjenester* omfattes av ansvarsbestemmelsene vil bli behandlet i punkt 7. Den videre fremstilling tar utgangspunkt i den del av brønnbåtens virksomhet som knytter seg til *transporten* av fisken, og ikke eventuelle tilleggstjenester¹²¹.

¹¹⁹ NOU 1993:36 s. 19.

¹²⁰ Se bl.a. Rt-2001-676, ND-1998-358 og Sak-98-00164A (vedlegg 2).

¹²¹ Herunder telling, sortering, luse- og sykdomsbehandling mv.

4.7 Ansvarets maksgrense

Sjølovens § 280 annet ledd fastsett en øvre grense for transportørens ansvar ved innenriksfart på 17 SDR¹²² pr. kilo. Etter dagens kurser vil 17 SDR tilsvare rundt NOK 200,-. Til sammenligning er eksportprisen på laks i skrivende stund rundt 55 kr per kilo¹²³, hvilket tilsier at ansvarsgrensen ikke vil få selvstendig betydning ved tap eller skade på fisken.

¹²² Se sjølovens § 505 for en definisjon av begrepet.

¹²³ <http://www.ssb.no/laks>.

5 Det generelle lasteansvar

5.1 Innledende presentasjon

Sjølovens § 275 er lovens hovedregel og i bestemmelsens første ledd fastsettes det alminnelige lasteskadeansvaret for transportøren ved skade på eller tap av gods. Bestemmelsen kan noe forenklet fordeles inn i tre hovedvilkår: i) Det må foreligge et tap eller skade på godset som transporteres, ii) skaden må ha oppstått mens godset var i transportørens varetekt jf. pkt. 4.5 ovenfor, og iii) transportøren kan ikke godtgjøre at tapet skyldes andre enn ham selv eller noen han svarer for.

5.2 Vilkåret "goods"

Sjølovens hovedregel om ansvaret for lasteskade ved sjøtransport er begrenset til å omfatte skade på eller tap av "goods". Spørsmålet som da reiser seg er hva som nærmere ligger i vilkåret "goods" og om dette inkluderer "levende dyr" jf. § 277.

Loven gir ingen nærmere definisjon av vilkåret og hva bestemmelsen er ment å omfatte. En alminnelig språklig forståelse av vilkåret "goods" tilsier at det må være tale om en vare eller råvare som er mobil, og således mulig å transportere. Etter dette utelukker ordlyden i bestemmelsen ikke at levende dyr skal omfattes av vilkåret "goods".

Haag/Visby-konvensjonen artikkel 1 c) gis det en legaldefinisjon av vilkåret "goods" i bokstav b). Av definisjonen heter det at "'goods includes' goods, wares, merchandise, and articles of every kind whatsoever *except live animals*".

Som presentert i punkt 2.2 er imidlertid sjølovens 275 og § 277 et utslag av Hamburg-konvensjonen. Av Hamburg-konvensjonen artikkel 1 (5) heter det at "'Goods" includes live animals". Utgangspunktet etter konvensjonen er dermed at levende dyr eksplisitt defineres til å være omfattet av vilkåret "goods", og taler for samme tolkning av sjøloven § 275.

Definisjonen i Hamburg-konvensjonen i artikkel 1 (5) ble imidlertid ikke inkorporert i den norske sjøloven, og det kan stilles spørsmål ved om dette var et bevisst valg fra lovgivers side. Forarbeidene inneholder ingen holdepunkt for dette, og gir samtidig uttrykk for en klar intensjon om å inkorporere Hamburg-konvensjonens regler som erstatning for daværende

løsning. Når lovgiver samtidig har valgt å inkorporere spesialbestemmelsen for transport av levende dyr i § 277 slik at dette regulæres særskilt i loven, taler dette for at også § 275 og vilkåret "gods" omfatter levende dyr.

Til støtte for denne tolkning er det også at § 275 er ansett for å være hovedregelen, mens § 277 utgjør unntaket. I forarbeidene til § 277 uttales det at transportørens ansvar for skade på levende dyr "skal som hovedregel bestemmes etter reglene i utkastet §§ 275"¹²⁴.

I de øvrige nordiske land er det en delvis ulik regulering av bestemmelsenes virkeområde. Etter de danske forarbeidene reguleres bestemmelsene av hvilke typer skade som har oppstått, og ikke hvilke type gods som transporteres¹²⁵. Det avgjørende er dermed hvilke type skade som oppstod på fisken, og omfatter i prinsippet også levende dyr. De svenske forarbeidene omtaler § 277 som et "komplement" for § 275 og kan tolkes både slik at dette omfattes av hovedregelen, og at det utgjør en selvstendig supplering.

Problemstillingen er heller ikke problematisert i juridisk teori eller rettspraksis.

Da levende dyr faller inn under ordlyden "gods", og Hamburg-konvensjonen eksplisitt definerer levende dyr i begrepet gods, legges det til grunn at vilkåret "gods" i sjøloven § 275 også omfatter "levende dyr" jf. sjøloven § 277. Dersom bestemmelsen ikke er ment å omfatte levende dyr ville det vært naturlig at dette ble omtalt i lovens forarbeider, da Hamburg-konvensjonen utgjør grunnlaget for ansvarsbestemmelsene.

5.2.1 Er levende fisk omfattet av levende dyr?

I tilknytning til spørsmålet om levende dyr skal anses som "gods" etter sjøloven § 275, reiser spørsmålet seg om levende fisk skal anses som "levende dyr" jf. både konklusjonen i pkt. 5.1 i relasjon til § 275, og til § 277 og vilkåret "levende dyr".

En alminnelig språklig forståelse av "levende dyr" er at det må være tale om en levende skapning med egen sanse- og bevegelsesevne. Bestemmelsens forarbeider er tause hva gjelder vilkårets virkeområde. Heller ikke Hamburg-konvensjonen gir en nærmere definisjon av hva som ligger i vilkåret "live animals". Ut i fra en alminnelig forståelse av vilkåret synes

¹²⁴ NOU 1993:36 s. 37.

¹²⁵ Betænkning 1215 s. 63

det imidlertid relativt klart at fisken er levende, og at den har egen sans og bevegelsesevne, hvilket tilsier at levende fisk er å anse som et "levende dyr" i sjølovens forstand.

I ”*Frode Junior*”¹²⁶ oppstod det spørsmål om brønnbåtrederens ansvar for død og rømt laks i forbindelse med transportoppdrag fra oppdrettsmerd til slakteri. Under oppdraget hadde føreren av skipet lastet en uforholdsmessig stor mengde fisk om bord i båtens brønner, hvilket medførte økt dødelighet blant fisken som ble transportert. I relasjon til dødeligheten som oppstod spørsmålet om levende laks er å anse som "levende dyr". Tingretten fant at "begrepet dyr i sjøloven § 277 ikke omfattes av levende laks transportert i brønnbåt".

Tolkningen i "*Frode Junior*" ble imidlertid avvist i "*Sea Star*" nevnt i pkt. 3.3.2.2. I ”*Sea Star*” fant både Vardø herredsrett¹²⁷ og Hålogaland lagmannsrett¹²⁸ at vilkåret ”levende dyr” i § 277 måtte anses for å omfatte levende fisk. Retten viste her til at dersom fisk skulle unntas fra bestemmelsen, så ville det vært naturlig å uttalt dette i bestemmelsens forarbeider. Saken ble anket til Høyesterett¹²⁹ men var i denne anledning begrenset til behandlingen av ansvarsfraskrivelsen og sjølovens § 254 (1) jf. (4). I sin redegjørelse uttalte Høyesterett at ”levende dyr omfatter også fisk”¹³⁰. Selv om uttalelsen ikke direkte gjelder sjøloven § 277 og vilkåret ”levende dyr” gir den uttrykk for at vilkåret rimeligvis må forstås slik at levende fisk er omfattet.

Samme tolkning av vilkåret ”levende dyr” ble lagt til grunn av Nedenes herredsrett i sak-00-00391A¹³¹. I saken oppstod unormal høy dødelighet i etterkant av levering av fisken, og brønnbåtrederen henviste i denne anledning til tolkningen av vilkåret ”levende dyr” i ”*Frode Junior*”. Tingretten kom imidlertid frem til at bestemmelsen også omfattet levende fisk. Retten viste i sin begrunnelse til reelle hensyn, og pekte på at ”det dreier seg om levende materiale, der det vil være vanskelig å ha full oversikt over alle risikofaktorer”¹³². Samme tolkning finner støtte i juridisk teori, hvor det er antatt at bestemmelsen også omfatter transport av levende fisk¹³³.

¹²⁶ ND-1998-358

¹²⁷ Sak 98-00164 A (upublisert) se vedlegg nr. 2.

¹²⁸ ND-2000-393

¹²⁹ Rt-2001-676

¹³⁰ Rt-2001-676 s. 681

¹³¹ Upublisert, se vedlegg nr. 3.

¹³² Side 11.

¹³³ Norsk lovkommentar note 517.

Jeg er etter dette kommet frem til at levende fisk omfattes av vilkåret "levende dyr" i sjøloven § 277. Videre vil levende fisk være omfattet av vilkåret "gods" da dette omfatter levende dyr jf. § 275 og punkt 5.1.

5.3 Bestemmelsens krav om tap eller skade

5.3.1 Vilkåret "tap"

Ansvar etter sjøloven § 275 begrenses til det tap som oppstår som følge av at godset har gått "tapt" eller er kommet til "skade".

En alminnelig språklig forståelse av vilkåret "tapt" er at det må være tale om en forspillelse av det gods som transporteres. Det kan tenkes tilfeller hvor godset er ansett for å være "tapt" i lovens forstand, men likevel utgjør en verdi. For eksempel der hvor fisken i brønnbåten omkommer, men likevel kan benyttes i forbindelse med produksjon av biprodukter. Avgjørende blir i så fall om godset har vesentlig endret sin karakter slik at det må anses verdiløst ut i fra hva det opprinnelig skulle bli benyttet som.

5.3.2 Vilkåret "skade"

En naturlig språklig forståelse av "skade" er at det stilles krav om en eller annen form for verdireduksjon på godset som transporteres. Til forskjell fra et "tap" vil godset fortsatt inneha sin opprinnelige karakter. Som eksempel kan nevnes der hvor fisken påføres mekanisk skade eller sykdom. Skadens art og grad vil her kunne variere ut i fra de faktiske forhold. I mange tilfeller vil det være små forskjeller på en alvorlig "skade" og et "tap". Vilkårene er imidlertid alternative, og de nærmere grensdragninger er dermed av mindre betydning for anvendelsen av bestemmelsen.

5.4 Aktsomhetsnormen

5.4.1 Hvilket aktsomhetskrav oppstilles i § 275?

Utgangspunktet og grunnlaget for aktsomhetsnormen i § 275 finner man i sjøloven § 262 som fastslår at transportøren skal utføre transporten med "tilbørlig omhu og hurtighet, ta vare på godset og for øvrig ivareta eierens interesser fra mottakelsen til utleveringen av godset". Videre presiseres det at dersom det oppstår skade eller forsinkelse skal transportøren "snarest underrette" senderen. I forarbeidene presiseres det at brudd på disse plikter vil medføre erstatningsansvar etter reglene i § 275 følgende¹³⁴.

Som en presisering av det mer generelle prinsipp om at transportøren skal vise "tilbørlig omhu" så oppstiller § 275 et vilkår om at det må være tale om en "feil eller forsømmelser" på transportørens side for at det skal kunne foreligge ansvarsgrunnlag. Ordlyden "feil eller forsømmelser" omfatter både forsettlige og uaktsomme tilfeller. Av bestemmelsens forarbeider presiseres det at transportøren har et "culpa-ansvar" for skader som oppstår på godset mens dette er i hans varetekt¹³⁵. At aktsomhetsnormen er alminnelig uaktsomhet er også lagt til grunn i teorien¹³⁶.

Utgangspunktet for aktsomhetsnormen blir dermed hva en fornuftig person i samme stilling ville ha gjort i en tilsvarende situasjon, og utgangspunktet må tas i den konkrete kontrakt og situasjon¹³⁷. Ettersom transport av levende fisk er spesialtransport stilles det krav om at transportøren har særlige kunnskaper om de utfordringer som normalt vil oppstå ved transport av levende fisk¹³⁸. Dette medfører at når godset som transporteres er spesialgod, så stilles det høyere krav til transportøren om å utvise ekstra omhu og forsiktighet¹³⁹. Dersom transportøren selv ikke har slik kunnskap, er han pliktig til å skaffe seg slik kunnskap¹⁴⁰.

På den annen side har også oppdretteren en aktsomhetsplikt ved transporten av godset. Av sjølovens § 258 plikter senderen å opplyse om at godset må vises særlig omhu, og angi de tiltak som kan være nødvendige ved utførelsen av transporten. Oppdretterens aktsomhetsplikt,

¹³⁴ NOU 1993:36 s. 29.

¹³⁵ Ibid. s. 36.

¹³⁶ Norsk lovkommentar note 509 og Falkanger (2004) s. 243.

¹³⁷ Falkanger (2004) s. 246.

¹³⁸ Falkanger "Carriers liability when Transporting Live Fish" s. 54.

¹³⁹ Brækhus "Lasteskader" pkt. 4.

¹⁴⁰ Falkanger (2004) s. 246.

som følge av hans særlige innsikt i hvordan fisken bør behandles under transportoppdraget, kan tilsi en handleplikt overfor transportøren i de tilfeller hvor det fremstår som tydelig for oppdretteren at brønnbåtreders handlinger mest sannsynlig vil resultere i skade på eller tap av fisken¹⁴¹. Denne aktsomhetsplikten er særlig aktuell når det kommer til fiskens helse og tilstand før transportoppdraget starter. Oppdretteren vil her være pålagt å informere om fisken er svak og derfor trenger en særlig skånsom behandling.

I Hamburg-konvensjonen artikkel 5 (1) stilles det krav om at transportøren må ta "all measures that could reasonably be required", hvilket taler for at aktsomhetskravet overfor transportøren må være innenfor rimelighetens grenser.

I "Sunny Lady"¹⁴² fant Høyesterett at kravet til sjødyktighet ikke oppstiller et krav om det perfekte. I dommen hadde en av mannskapet ved en feiltakelse fylt vann i et av lasterommene med den følge at en del av lasten ble skadet. I sin begrunnelse viste Høyesterett til den Amerikanske Høyesteretts avgjørelse "Racer"¹⁴³ hvor det ble uttalt at "the standard is not perfection, but reasonable fitness" og skipet må være "reasonably suitable for her intended service"¹⁴⁴. At uttalelsene i "Sunny Lady" er førende for tolkningen av sjølovens § 275 bekreftes også i "Sunna"¹⁴⁵ hvor Høyesterett uttalte at vurderingen av skipets sjødyktighet må vurderes ut fra et "konkret skjønn hvor ikke enhver bagatellmessig feil tas i betraktning"¹⁴⁶.

Samme utgangspunkt er lagt til grunn i juridisk teori, hvor det uttales at aktsomhetskravets nærmere innhold må bero på en konkret vurdering av hvert enkelt tilfelle¹⁴⁷. Kravet til forsvarlig adferd vil være forskjellig ut fra hvilket gods som transporteres, hvilke havstykke som skal passeres, tidligere erfaring med transport av tilsvarende gods, og om det er behov for kontinuerlig overvåkning av godset underveis i transporten¹⁴⁸.

Da smolt er mer ømfintlig enn slakteklar fisk kan det stilles spørsmål ved om aktsomhetskravet overfor transportøren vil være strengere ved transport av smolt. I "Startrans"¹⁴⁹ anførte oppdretteren at transportøren hadde en særlig aktsomhetsplikt ved

¹⁴¹ Falkanger "Carriers liability when Transporting Live Fish" s. 54.

¹⁴² Rt-1975-61

¹⁴³ Inntatt i 1960 AMC side 1503 flg.

¹⁴⁴ Se Rt-1975-61 s. 66.

¹⁴⁵ Rt-2011-1225

¹⁴⁶ Ibid avsnitt (45)

¹⁴⁷ Falkanger (2004) s. 247.

¹⁴⁸ Ibid s. 247-248.

¹⁴⁹ ND-1993-360

transport av smolt da denne er en "spesielt sårbar vare"¹⁵⁰. Fisken hadde omkommet som følge av at brennmanetrester hadde blitt sugd inn i brønnen. Lagmannsrettens førstvoterende uttalte i denne sammenheng at:

"Under forutsetning av at smolten er tilvent sjøvann og at overføringen skjer med tilbørlig forsiktighet, anses ikke transport av smolt å være så risikofylt at det er grunn til å stille større krav til aktsomhet enn ved transport av annen fisk".

Etter dette synes det klare utgangspunkt å være at det ikke er grunn til å oppstille noe vesentlig strengere aktsomhetskrav overfor transportøren ved transport av smolt. Det avgjørende vil være hvorvidt transporten er utført med tilbørlig forsiktighet.

5.4.2 Har krav i forskrifter innvirkning på aktsomhetskravet?

Ved transport av levende fisk oppstilles det en rekke offentligrettslige krav gjennom forskrifter. Disse gir nærmere føringer på hvordan transporten, behandlingen og håndteringen av fisken skal gjennomføres¹⁵¹.

Loven i seg selv gir ingen holdepunkter for vurderingen av om forskriftene skal ha betydning, men det vil kunne innfortolkes et krav om å følge forskriftsmessige krav i vilkåret "tilbørlig omhu" jf. § 262. Videre legger Falkanger til grunn at brudd på offentligrettslige forskrifter om behandling av lasten som transporteres "gir en sterk presumsjon for at heller ikke aktsomhetsnormen i § 275 er etterlevet"¹⁵². Lødrup uttaler på sin side at der hvor det er gitt "utførlige regler på et område hvor kravene til sikkerhet må stilles høyt ... [så] vil et brudd på regelverket normalt være skjebnesvangert"¹⁵³. Videre uttaler han at "skaden må være beskyttet av vedkommende forskrift eller norm, eller at skadelidte må tilhøre den krets som forskriften skal verne", og der "reglenes målsetting [er] en mer generell kontroll med virksomheten ... vil ikke en overtredelse av dem ha noe vesentlig betydning for culpabedømmelsen"¹⁵⁴.

¹⁵⁰ dommens s. 3.

¹⁵¹ FOR-2008-06-17-820, FOR-2008-12-22-1624, FOR-2011-1-18-60.

¹⁵² Falkanger (2004) s. 246, jf. også sammenheng mellom 275 og 262 i pkt. 5.4.

¹⁵³ Lødrup (1999) s. 132

¹⁵⁴ Ibid s. 133.

Et eksempel på den vurdering som må foretas ved brudd på forskrift kan være Forskrift om transport av avkvakulturdyr¹⁵⁵ hvor det stilles en rekke krav for den nærmere gjennomføringen av transporten. Av forskriftens § 1 heter det at formålet med forskriften er "å fremme god helse hos akvatiske dyr og ivareta god velferd hos fisk under transport". Selv om formålet her er knyttet direkte til fiskens velferd, og ikke interesseforholdet mellom oppdretter og brønnbåtreder direkte, så vil det være i begges interesser at fisken ivaretas på best mulig måte. For oppdretteren kan dårlig behandling medføre tap, mens det for transportøren vil være fare for å bryte krav pålagt dem av offentlige myndigheter.

På generelt grunnlag vil det dermed ofte være en sammenheng mellom brudd på forskrifter og aktsomhetskravet. Den nærmere vurdering vil imidlertid måtte ta utgangspunkt i det konkrete tilfelle man står overfor og den forskriftsbestemmelse som eventuelt er overtrådt. Ledende for denne vurderingen vil være å se på de bakenforliggende formål til forskriftsbestemmelsen. Som utgangspunkt vil eventuelle brudd være av relevans ved fastleggelsen av aktsomhetsnormen, og som ett av flere moment i vurderingen.

5.5 Beviskravet

Sjølovens § 275 oppstiller et unntak for ansvar dersom transportøren "godtgjør" at tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse hos ham selv eller noen han svarer for. Spørsmålet som da oppstår er hvilket beviskrav vilkåret "godtgjør" oppstiller. Det alminnelige utgangspunkt i sivile tvister er et krav om sannsynlighetsovervekt¹⁵⁶. En naturlig språklig forståelse av vilkåret "godtgjør[e]" vil være at det er noe strengere enn ord som "må antas" eller "sannsynlighet". Dette finner støtte i at vilkåret "godtgjøre" tradisjonelt sett har vært forbeholdt de tilfeller hvor det er tale om et *skjerpet beviskrav*¹⁵⁷. På den annen side vil det ofte være slik at lovgiver ikke alltid har overveid konsekvensene ved valget av sin ordbruk, noe som kan tale for at det ikke ligger et større krav enn sannsynlighetsovervekt¹⁵⁸. I så fall må det påvises andre tolkningsmomenter som tilsier at formuleringen ikke har vært veloverveid.

¹⁵⁵ FOR-2008-17-06-820

¹⁵⁶ Se Hov s. 1152 flg. og Skoghøy s. 874 flg.

¹⁵⁷ Robberstad s. 266, Hov s. 1152 og utførlig i Skoghøy fra s. 874 flg.

¹⁵⁸ Se ND-2003-374 s. 381.

Det finnes ingen uttalelser i lovens forarbeider som gir uttrykk for at bruken av ordet "godtgjør" innebærer et skjerpet beviskrav. Vilkåret "godtgjør" er brukt i en rekke av sjølovens bestemmelser uten at det i litteraturen eller forarbeidene finnes grunnlag for å oppstille et skjerpet bevisbyrdekrav ved anvendelsen av disse¹⁵⁹. I tilknytning til sjølovens § 283 uttaler Webster at vilkåret "godtgjør" er et krav om alminnelig sannsynlighet¹⁶⁰. Ut i fra likhetsbetraktninger bør samme vilkår forstås likt i sjøloven, forutsatt at det ikke foreligger andre klare holdepunkt som tilsier en annen forståelse av det enkelte vilkår. Dette taler i vårt tilfelle for at "godtgjør" anses som et krav om sannsynlighetsovervekt.

På den annen side vil bruken av vilkåret "beviser" i bestemmelsens tredje ledd tale for at bruken av vilkåret "godtgjør" i første ledd var et bevist valg fra lovgiver. Det er vanskelig å se hvorfor lovgiver skulle bruke to forskjellige vilkår for samme bevisbyrde, i samme bestemmelse, dersom det ikke var tiltenkt å være et ulikt meningsinnhold i de to leddene.

I den Svenske og Finske sjøloven er beviskravet "visar". En alminnelig forståelse av dette vilkår er at det kreves alminnelig sannsynlighetsovervekt. Den danske sjølov har samme vilkår som den norske, men er i teorien forstått som et krav om at transportøren må gjøre det "antagelig, at skaden ikke skyldes feilj eller forsømmelse..."¹⁶¹. Et krav om antagelighet må forstås som et krav om sannsynlighetsovervekt. At det ikke stilles et strengere krav finner også støtte i at verken de svenske, finske eller danske forarbeidene uttaler noe særskilt om beviskravet i bestemmelsen. Dette støttes av i Hamburg-konvensjonen artikkel 5 (1) som oppstiller vilkåret "proves". En alminnelig forståelse tilsier et krav om at man må kunne bevise at skaden ikke skyldtes transportøren.

I "Pergamos"¹⁶², som reiste spørsmål om ansvaret for tap og forsinkelser i forbindelse med et havari, uttalte Borgarting lagmannsrett følgende om beviskravet i sjøloven § 275:

"Når det gjelder sjøloven § 275, er det etter lagmannsrettens oppfatning naturlig å legge avgjørende vekt på bestemmelsens ordlyd, slik at "godtgjøre" innebærer at det må kreves noe mer enn sannsynlighetsovervekt for at transporten skal gå fri for ansvar. En slik regel vil være rimelig ut fra den betraktning at lasteieren har liten eller ingen mulighet til å kontrollere transportøren eller andre transportøren svarer for. Lasten har vært i

¹⁵⁹ Se lovens §§ 21, 63, 94, 176, 192, 276, 277, 282, 391

¹⁶⁰ Norsk lovkommentar note 535.

¹⁶¹ Eyben note 366.

¹⁶² ND-2003-374

transportørens varetekt, og det er han som har hatt tilgang til den relevante informasjon" (min understrekning)

Retten fant at beviskravet etter sjøloven § 275 innebar "noe mer enn sannsynlighetsovervekt". I avgjørelsen legger lagmannsretten stor vekt på at det er transportøren som har den beste tilgangen til relevant informasjon, og samsvarer med de underliggende hensyn som ble presentert i pkt. 2.5 og alminnelige risikobetraktninger.

Det lagmannsretten ikke legger vekt på i sine premisser er at best tilgang på informasjon ikke i seg selv begrunner et strengere beviskrav. At man har den beste tilgangen på beviser vil ikke automatisk rettferdiggjøre et høyere beviskrav. Ansvarspresumsjonen i § 275 er i seg selv streng og plasseres mellom alminnelig culpa og det objektive ansvar¹⁶³. Dersom man da skal oppstille et ekstra strengt beviskrav i tillegg til en streng bevispresumsjon, så vil det etter min mening kunne oppstå en uforholdsmessig skjev fordeling av bevisrisiko overfor transportøren.

En viss støtte for at tolkningen i "Pergamos" var for streng finnes i LB-2013-076572 hvor lagmannsretten fant at det ikke var grunnlag for å oppstille noe skjerpet bevisbyrde ved bruken av vilkåret "godtgjør" i luftfartsloven § 10-20. Det er historisk sett en tett sammenheng mellom ansvarsreglene i luftfartsloven, vegfraktloven og sjøloven og gode grunner taler for å tolke bestemmelsene relativt likt ettersom gods ofte blir transportert ved multimodale fraktavtaler¹⁶⁴. I dommen uttalte førstvoterende at man ikke finner "rettslige holdepunkter for ankemotpartens anførsel om at det kreves mer enn sannsynlighetsovervekt for at transportøren skal ha oppfylt sin bevisbyrde".

Til tross for at det kan være grunn til å stille spørsmål ved lagmannsrettens konklusjon i "Pergamos" har tolkningen av "godtgjør" blitt bekreftet i "Nyskund"¹⁶⁵. Førstvoterende uttalte følgende med henvisning til Falkanger/Bull¹⁶⁶ og deres tolkning av "Pergamos" at:

*"Ved bevisvurderingen skal det legges til grunn et noe strengere beviskrav enn alminnelig sannsynlighetsovervekt."*¹⁶⁷

¹⁶³ Falkanger (2004) s. 263.

¹⁶⁴ NOU 2012:10 s. 34 flg.

¹⁶⁵ LH-2015-076378

¹⁶⁶ Falkanger (2010) s. 263.

¹⁶⁷ LH-2015-076378 s. 6/10

Når domstolene gjennom to avgjørelser har lagt avgjørende vekt på ordlyden i bestemmelsen og hvordan vilkåret "godtgjør" tradisjonelt har blitt forstått, så legges det, *under tvil*, til grunn at vilkåret "godtgjøre" oppstiller et krav om noe mer enn sannsynlighetsovervekt.

5.6 Samvirkende årsaker

Sjølovens § 275 tredje ledd oppstiller et unntak fra første og annet ledd der hvor uaktsomheten på transportørens side har virket sammen med én eller flere andre årsaker som ikke skyldes transportøren.

Bestemmelsen tilsvare Hamburg-konvensjonen artikkel 5 (7) og kan ses på som en spesialregel av prinsippet om skadelidende medvirkning jf. skadeerstatningsloven § 5-1 og alminnelige erstatningsrettslige prinsipper¹⁶⁸.

Vurderingen av hvilke årsaksfaktorer som har bidratt til skaden er en vanskelig og skjønsmessig vurdering, og det vil ofte være umulig å foreta en fordeling etter entydige årsakskriterier¹⁶⁹. Om denne vurdering uttaler Brækhus at "den faktor som fremtrer som et vesentlig trekk i årsaksbildet, [må] belastes med den største del av tapet, mens andre faktorer som synes mer perifere, pålegges å bære den øvrige del"¹⁷⁰. Videre må man ved en slik ansvarsfordeling se bort fra de normale årsaksfaktorer som utgjør den virkelighet som alle må regne med¹⁷¹. I ND-1943-266 fant retten at manko på et parti sildemel skyldtes delvis skipets uaktsomme behandling av sekkene under lasting og lossing, og dels at sekkene sprakk som følge av at de hadde trukket til seg fuktighet og vann underveis. Sistnevnte årsak måtte lasteeieren bære ansvaret for, og retten fastslo skjønsmessig at tapet bæres med en halvpart hver.

En praktisk problemstilling ved transport av levende fisk vil være at fisken ved tidspunktet for lasting allerede var svak som følge av sykdom eller lignende. I så fall vil fisken kunne være særlig sårbar ved transporten, noe som kan tale for at det var blandende årsaksfaktorer som resulterte i det tap som vil kunne oppstå.

¹⁶⁸ Norsk lovkommentar note 511, Brækhus "Lasteskader" s. 11.

¹⁶⁹ Brækhus "Lasteskader" s. 10

¹⁷⁰ Ibid s. 11.

¹⁷¹ Ibid.

Beviskravet for samvirkende årsaksfaktorer er alminnelig sannsynlighetsovervekt jf. vilkåret "bevise". Det er ikke grunnlag for å oppstille et skjerpet beviskrav slik som i første ledd jf. pkt. 5.5. Videre er det transportøren som har bevisbyrden for at det forelå samvirkende årsaksfaktorer jf. § 275 (3) siste punktum.

6 Det spesielle lasteansvar for levende dyr jf. § 277

6.1 Bestemmelsens vilkår

Sjøloven § 277 oppstiller et unntak fra hovedregelen i § 275 for de tilfeller hvor skaden eller tapet skyldes de særlige risiki som er forbundet med transport av levende dyr. Bestemmelsen oppstiller seks vilkår for at transportøren skal unngå ansvar ved skade på levende dyr. Det må foreligge et "tap eller en skade" på godset. Innholdet i dette vilkår vil være tilsvarende som for vilkåret i § 275 jf. redegjørelsen i pkt. 5.3 ovenfor. Videre må tapet eller skaden ha inntruffet i den tidsperiode hvor godset var i transportørens "varetekt" jf. § 274, og det vises til behandlingen av dette i pkt. 4.4. Skaden på godset må videre skyldes "særlige risiki", og transportøren må ha fulgt de "særlige instruksjoner" som er gitt. Videre må levende fisk være omfattet av vilkåret "levende dyr", det vises her til pkt. 5.2.1. Avslutningsvis må det også kunne vises til at tapet ikke helt eller delvis skyldtes "feil eller forsømmelse av transportøren eller noen han svarer for".

De vilkår som gjenstår for behandling er vilkåret "særlige risiki" jf. pkt. 6.2, hva som ligger i "særlige instruksjoner" jf. pkt. 6.3, og til slutt hvilket beviskrav som oppstilles i § 277 jf. pkt. 6.4.

6.2 Det spesielle lasteansvar er begrenset til "særlige risiki"

6.2.1 Hvile "særlige risiki" oppstår generelt ved transport av levende dyr?

En alminnelig språklig forståelse av vilkåret "særlige risiki ... ved slik transport" er at det må være tale om en risiko som er spesiell for transport av levende dyr. Dette i motsetning til risiko som generelt er forbundet med transport til sjøs. Er det ikke tale om slik risiko må man falle tilbake på hovedregelen i § 275.

Sjølovens forarbeider uttaler i relasjon til § 277 at transport av levende dyr reiser "særlige problemstillinger"¹⁷², uten at det gis noen nærmere definisjon eller forklaring av hva vilkåret "særlige risiki" er ment å omfatte. I de svenske forarbeidene gis det heller ingen nærmere definisjon av vilkåret, men det uttales som eksempel at transportøren er ansvarsfri dersom "kappløpningshästar som transporteras blir nervösa på grund av sin särskilda läggning och därför kommer till skada"¹⁷³. Bruken av ordende "særskilda läggning" tilsier at bestemmelsen er tiltenkt de tilfeller hvor risikoen skyldes dyret, og ikke alminnelig risiko forbundet med transport av gods. I de danske forarbeidene uttales det at hensynet for særregelen er at transport av dyr "indebærer specielle problemer blandt andet vedrørende pasning og tilsyn med dyrene"¹⁷⁴. Uttalelsene i de danske forarbeidene synes å ta sikte på de årsaksfaktorer som det er vanskelig for transportøren å verne seg mot. En slik løsning finner også støtte i at § 277 utgjør et unntak fra hovedregelen i § 275.

I juridisk teori finnes det få eller ingen uttalelser om forståelsen av vilkåret "særlige risiki", og vilkåret er heller ikke problematisert i de få dommene som anvender bestemmelsen.

En viss avklaring av vilkårets innhold kan imidlertid finnes gjennom formålsbetraktninger. Formålet og tanken bak unntaksregelen i § 277 er at transport av levende dyr har vist seg å være så utfordrende og risikofylt at de alminnelige ansvarsreglene ville vært urimelige overfor transportøren. Det som skiller transport av levende dyr fra transport av tradisjonelt gods er for det første dyrets selvstendige handleevne. Et levende dyr vil i de aller fleste tilfeller måtte oppbevares på en slik måte at det alltid vil være en risiko for at den påfører seg selv skade som følge av ukontrollerbare bevegelser og reaksjoner. For det andre vil de fleste levende dyr være særlig ømfintlige og vanskelig å stue i lasterommet. Gode grunner taler dermed for at både dyrets handleevne og ømfintlighet anses som "særlige risiki" da disse er spesielle for slik transport.

Av relevans for tolkningen av vilkåret er også forsikringshensynet jf. pkt. 2.5. Tidligere var det vanskelig for brønnbåtreder å tegne ansvarsforsikring for eventuelle skader eller tap på fisk under transport¹⁷⁵. I dag finnes det imidlertid forsikringsmuligheter for slike skader hvor dette dekkes av båtenes P&I-forsikring. I "Sea Star" uttalte førstvoterende at:

¹⁷² NOU 1993:36 s. 37

¹⁷³ Prop 1993/94:195 s. 240

¹⁷⁴ Betænkning nr. 1215 s. 66.

¹⁷⁵ Rt. 2001 s. 676 "Sea Star" s. 683.

"Forsikringsadgangen kan sies å ha sin særlige betydning i sjøretten, der utviklingen av de materielle ansvarsregler har stått i nær sammenheng med sjøforsikringsvilkårene"¹⁷⁶

Brønnbåtreders forsikringsmulighet vil dermed tale for at vilkåret "særlige risiki" ikke tolkes for snevert. På den annen side kan det anføres at også oppdretteren har mulighet til å tegne forsikring for sin fisk, og at forsikringshensynet dermed ikke trekker i noen avgjørende retning.

I mangelen på andre rettslige holdepunkt finner jeg at det er gode grunner for at både dyrets handleevne og ømfintlighet anses som "særlige risiki" ved transport av levende dyr. Den nærmere grensedragning må imidlertid tas med utgangspunkt i hvilket dyr som transporteres.

6.2.2 Hvilke "særlige risiki" oppstår ved transport av levende fisk?

Ved transport av levende fisk er den største risikoen den store stresspåkjenningen som fisken utsettes for¹⁷⁷. En stresset fisk vil kunne reagere irrasjonelt og dermed utsettes for mekaniske skader under transporten. Denne stresspåkjenningen, eller i alle fall store deler av den, vil gjøre seg gjeldende uavhengig av hvor varsomt transportøren utfører transportoppdraget. Det ligger med andre ord en *naturlig og ukontrollerbar risiko* for mekaniske skader på fisken ved transport i brønnbåt. Videre vil stresspåkjenningen ved transporten kunne utsette fisken for redusert motstandsdyktighet mot parasitter og sykdommer under og etter transportoppdraget. Også denne type risiko vil dermed kunne sies å følge naturlig av transportoppdraget, og dermed omfattes av vilkåret "særlige risiki".

Det må imidlertid oppstilles et skille mellom de situasjoner hvor fisken påføres en redusert motstandsdyktighet som senere i produksjonssyklusen kan resultere i sykdomsutbrudd, og de situasjoner hvor sykdomsutbruddet har en klar årsakssammenheng med transportoppdraget. I "Dolsøy"¹⁷⁸ ble olje forurenset som følge av manglende rengjøring av transportørens lastetanker. Transportøren ble funnet ansvarlig da årsaksfaktoren hadde en klar sammenheng med det oppståtte tap. Et slik tap som følge av manglende rengjøring av skipets lastebrønner vil ikke kunne sies å være "særlige risiki" da dette ikke er særegent for slik transport, men gjelder en rekke ulike typer last.

¹⁷⁶ Dommens s. 683. Se også vedlegg nr. 4.

¹⁷⁷ Punkt. 1.1.2

¹⁷⁸ ND-1987-160

Det kan også stilles spørsmål til om fiskens iboende følsomhet vil reduseres i takt med den teknologiske utviklingen som brønnbåtsnæringen har opplevd. Gjennom en teknologisk utvikling har man klart å utvinne mer skånsomme hjelpemidler ved transport av levende fisk, hvilket vil resultere i at den "særlige risiki" ved transport av levende fisk reduseres tilsvarende.

I lagmannsrettens avgjørelse i "Sea Star"¹⁷⁹ kom retten frem til at skaden på fisken som følge av bruk av perforert plate som skille i brønnen og kombinasjonen med særlig høy bølgehøyde, var å anse som "særlige risiki". Retten ga ingen nærmere redegjørelse for om skaden skyldtes fiskens iboende egenskaper, og det synes som at man legger avgjørende vekt på at innretningen i båten brønn var uforsvarlig. Denne tolkningen kan tale for at vilkåret "særlige risiki" ikke bare er begrenset til dyrets iboende mangler, men også omfatter fartøyets *egnethet* til transport av levende dyr og dyrets ømfintlighet mer generelt. Denne generelle tilnærmingen ble også benyttet av Nedenes herredsrett i sak-00-00391A hvor retten finner det tilstrekkelig å påvise at skaden hadde skjedd under transporten, og at fisken derved var påført mekaniske skader, uten å nærmere gå inn på hva som var årsak til skaden¹⁸⁰. En slik generell tilnærming finner støtte i bevismessige hensyn ettersom det vil være særdeles vanskelig for partene å kunne bevise hva som er årsak til skaden på fisken.

Disse dommene går imidlertid ikke konkret inn på hva som ligger i vilkåret "særlige risiki", og gir dermed ingen klar tolkning av innholdet i vilkåret. Gode grunner taler imidlertid for at unntaksvilkåret i § 277 ikke tolkes for vidtgående, da dette vil føre til en uthuling av hovedregelen i § 275. Som utgangspunkt bør vilkåret "særlige risiki" dermed avgrenses til de skader som skyldes fiskens naturlige og iboende risiko som medfører særlige utfordringer i forbindelse med transportoppdraget.

¹⁷⁹ LH-1999-433 anket til Rt. 2001 s. 676 og gjennomgått i pkt. 3.2.1

¹⁸⁰ Se vedlegg 3.

6.3 Kravet til "særlige instruksjoner"

6.3.1 Hva er "særlige instruksjoner"

For at transportøren skal unngå ansvar må han bevise at han har fulgt de "særlige instruksjoner" som er gitt til ham. Ordlyden stiller krav om at transportøren er pliktig å følge den særskilte veiledning som stilles. Vilket stiller ingen nærmere krav til innholdet i instruksene. I lovens forarbeider presiseres det imidlertid at instruksene først er "særlige" når de "angår behandlingen av dyrene under transporten"¹⁸¹.

I "Sea Star"¹⁸² var det inntatt en klausul om at det måtte vises særlig hensyn til været under transportoppgjøret, samt at fartøyet skulle ha to atskilte brønner¹⁸³. Retten fant at dette var "særlige instruksjoner" da de hadde betydning for den "totale behandling(en) av fisken".

Videre er ordlyden taus om hvem det er som kan gi de særlige instruksjonene. Av forarbeidene presiseres det imidlertid at det er "avsenderen" som må gi de særlige instruksjonene¹⁸⁴. En naturlig konsekvens av dette blir at krav gitt gjennom forskrifter ikke kan anses som særlige instruksjoner etter § 277. Unntak fra dette kan tenkes dersom det står i transportavtalen at transporten skal utføres i samsvar med gitte forskrifter.

6.3.2 Er kravet om særlige instruksjoner et absolutt vilkår?

Bestemmelsens annet ledd gir ikke selv svar på om vilkåret om "særlige instruksjoner" må anses som et absolutt vilkår. Heller ikke forarbeidene eller juridisk teori gir noe veiledning til dette spørsmålet. Formålet bak bestemmelsen er å oppstille en særlig ansvarsregulering som følge av de "særlige risiki" som gjør seg gjeldende ved transport av levende dyr. Hvorvidt avsenderen velger å gi særlige instruksjoner bør ikke være avgjørende for det ansvar som transportøren har etter sjøloven § 277. Dette vil i ytterste konsekvens medføre at avsenderen selv kan styre om det er sjøloven § 277 eller § 275 som kommer til anvendelse ved å velge å ikke gi særlige instruksjoner for transportoppgjøret. Det legges dermed til grunn at "særlige instruksjoner" ikke er et absolutt vilkår, og at det først får selvstendig betydning for transportørens ansvar dersom slike instruksjoner er gitt.

¹⁸¹ NOU 1993:36 s. 37.

¹⁸² ND-2000-393

¹⁸³ Ibid s. 401.

¹⁸⁴ NOU 1993:36 s. 37.

6.3.3 Bevist uaktsomhet ved særlige instruksjoner

I sjølovens forarbeider presiseres en begrensning for anvendelsen av § 277 som ikke kommer til uttrykk i bestemmelsen. Dersom transportøren har fulgt instruksjonene til tross for at han "måtte ha forstått at de var feilaktige" så blir han likevel ikke ansvarsfri¹⁸⁵. Unntaket stiller krav om faktisk kunnskap, og unntaket vil begrenses til helt spesielle unntakstilfeller.

6.4 Hvordan "godtgjør[e]" at lasteskaden skyldes "feil eller forsømmelse av transportøren eller noen han svarer for"

Tilsvarende som for sjøloven § 275 så oppstiller sjøloven § 277 et beviskrav om at avsenderen må "godtgjør[e]" at feilen skyldes transportøren for å unngå presumsjonen for ansvarsfrihet overfor transportøren. Det kan da stilles spørsmål om hvilket beviskrav som oppstilles. Gode grunner taler her for en ulik løsning enn etter sjøloven § 275. Årsaken til dette er at avsenderen har en begrenset mulighet til å foreta bevissikring dersom det skulle oppstå skade på fisken, da denne ikke er i hans varetekt på skadetidspunktet. Et strengt beviskrav vil dermed ramme avsenderen særlig hardt sammenlignet med transportøren. Det finnes heller ikke holdepunkter i rettspraksis for at vilkåret oppstiller et strengere beviskrav enn alminnelig sannsynlighetsovervekt.

Som presentert i punkt 5.5 finnes det også gode grunner til å stille spørsmål til lagmannrettens avgjørelser i "Pergamos"¹⁸⁶ og "Nyskund"¹⁸⁷ da *bevistilgang* ikke i seg selv bør begrunne et strengere *beviskrav*. Videre oppstiller den øvrige transportlovgivningen et krav om sannsynlighetsovervekt. På den annen side vil en ulik tolkning av samme vilkår i de to bestemmelsene medføre at loven blir mindre forutberegnelig.

Rettstilstanden på dette punkt fremstår med dette som uavklart, og undertegnede heller mot at vilkåret bør forstås som et krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt.

¹⁸⁵ NOU 1993:36 s. 37

¹⁸⁶ ND-2003-374

¹⁸⁷ LH-2015-076378

7 Omfattes tilleggstjenester av ansvarsbestemmelsene?

Da brønnbåtens tilleggstjenester utgjør en vesentlig del av deres inntektsgrunnlag oppstår det spørsmål om sjølovens ansvarsbestemmelser regulerer ansvarsforholdet mellom partene dersom det skulle oppstå tap eller skade under utførelsen av slike tjenester.

Utgangspunktet må tas i sjøloven § 252 hvor det presiseres at kapittel 13 gjelder "avtaler om sjøtransport". Som presentert i pkt. 4.6 forstås dette som et krav et transportoppdrag, og i forarbeides forstås en sjøtransportavtale som en avtale hvor transportøren "mot frakt påtar seg å transportere gods til sjøs fra en havn til en annen"¹⁸⁸.

Avgjørende i lovens og forarbeidenes forstand er dermed at oppdraget må dreie seg om et transportoppdrag hvor godset flyttes fra en havn til en annen. Spørsmålet som da oppstår er hvorvidt tilleggstjenestene som utføres av brønnbåten kan kategoriseres som et transportoppdrag.

Til forskjell fra de oppdrag som utelukkende går på transport av smolt eller slakteklar fisk, er det hovedsakelige formål med tilleggstjenester som avlusning, telling, oppbevaring eller annen sykdomsbehandling ikke selve transporten av fisken, men behandlingen eller oppbevaringen av denne. Dette taler for at ansvarsbestemmelsene ikke er tiltenkt anvendelse på denne typer tilleggstjenester, da de er *fundamentalt forskjellige* fra tradisjonelle transportoppdrag. Man er følgelig utenfor bestemmelsens ordlyd og den definisjon som legges til grunn i forarbeidene.

Spørsmålet om tilleggstjenester skal anses omfattet av ansvarsbestemmelsene er heller ikke blitt reist i juridisk teori eller rettspraksis.

En viss støtte for at tilleggstjenester ikke omfattes finnes i forsikringshensynet. P&I-klubbene stiller som vilkår for sin forsikring at brønnbåtrederen fraskriver seg alt ansvar for skade på fisken ved andre oppdrag en rene transportoppdrag¹⁸⁹. Tilsvarende er det praksis for at oppdretteren tegner forsikring for eventuelt tap av fisk ved slike tilleggstjenester. En slik praktisering kan tilsi at det ikke gjør seg gjeldende sterke hensyn for at tilleggstjenester bør

¹⁸⁸ NOU 1993:36 s. 19.

¹⁸⁹ Se vedlegg nr. 4.

omfattes av ansvarsbestemmelsene. Videre er det slik at oppdretteren kan påberope seg alternative ansvarsgrunnlag som grunnlag for sitt erstatningskrav dersom det skulle oppstå tap ved ulike tilleggstjenester, herunder sjølovens kapittel 7 og erstatningsansvaret i og utenfor kontrakt.

Til støtte for dette er det også at brønnbåten i mange tilfeller ikke vil forlate oppdrettsmerden under utførelsen av tilleggstjenestene. Å skulle anvende sjølovens ansvarsregler for transportoppdrag på tjenester som i mange tilfeller ikke involverer et transportelement vil gi lovens bestemmelser et utilsiktet stort anvendelsesområde.

Det konkluderes med at tilleggstjenester ikke omfattes av sjølovens ansvarsbestemmelser.

8 Avslutning

Både sjøloven §§ 275 og 277 er mulige rettsgrunnlag for brønnbåtrederens ansvar ved tap eller skade på levende fisk under sjøtransport. Bestemmelsene oppstiller motsatte bevispresumsjoner, og avgjørende for hvilke av de to bestemmelsene som kommer til anvendelse er hvor vidtgående vilkåret "særlige risiki" skal tolkes. Domstolene synes ikke å gå inn i en detaljert vurdering av vilkåret, og konsekvensen av dette blir at § 277 vil bli det mest anvendte rettsgrunnlag ved skade eller tap av levende fisk. Dette finner også støtte i de vanskelige bevissituasjoner som oppstår ved slik transport, hvor det mest nærliggende i tvilstilfeller vil være å konkludere med at skaden skyldtes slike risiki. Konsekvensen av dette er at brønnbåtrederen vil være utsatt for et større ansvar enn det som normalt er tilfelle for alminnelig transport av gods. Som vi har sett vil denne risikoen kunne reduseres gjennom tegning av forsikringer, og sjølovens regulering av ansvarsforholdet synes dermed å være fornuftig.

Risikoen for skade eller tap av fisken under tradisjonelle transportoppdrag er også betydelig mindre enn ved medikamentell behandling av fisken. I Havforskningsinstituttets risikorapport for norsk fiskeoppdrett er det uttalt at det sjeldent rapporteres om dødelighet under ordinære transporter, hvilket vil tale for at risikoen ved transport av levende fisk ikke nødvendigvis er så mye større enn ved alminnelige transportoppdrag¹⁹⁰. Det er likevel vanskelig å komme unna at sjølovens særregulering for levende dyr har gode grunner for seg da de er vesentlig forskjellig fra annen transport. Sjølovens § 277 gir således mulighet for å vektlegge disse særlige hensyn og gir en rimelig fordeling av ansvar.

¹⁹⁰ Svåsand mfl. s. 169

9 Litteraturliste

9.1 Bøker

Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen "rettskildelære" 4. utgave 1997, omtalt som "Eckhoff (1997)".

Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen "Rettskildelære" 5. utgave 2001, omtalt som "Eckhoff (2001)".

Eyben, Bo von, Jan Pedersen og Jørgen Nørgaard "Karnovs lovsamling" 17 utgave 2002.

Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull "Innføring i sjørett" 6. utgave 2004, omtalt som "Falkanger (2004)".

Falkanger og Bull "Sjørett" 7. utgave 2010, omtalt som "Falkanger (2010)". (Heretter "Falkanger (2010)") s. 244-245.

Falkanger, Webster m.fl. "Norsk lovkommentar – Sjøloven", omtalt som "Norsk lovkommentar". Tilgjengelig på nett via bruker på rettsdata.no:

<https://min.rettsdata.no/#/Dokument/gN19940624z2D39>

Hov, Jo "Rettergang I og II" 2010.

Lødrup, Peter "Lærebok i erstatningsrett" 4. utgave 1999, omtalt som "Lødrup (1999)".

Mankabady, Samir "Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea" 1978 Nederland, omtalt som "Mankabady".

Robberstad, Anne "Sivilprosess" 2. utgave 2013

Skoghøy, Jens Edvin A "Tvisteløsning" 2. utgave 2014, omtalt som "Skoghøy 2014".

9.2 Artikler

Brækhus, Sjur "Sjøtransportørens ansvar for lasteskader som skyldes lastens egenskaper eller tilstand, pakning eller merking", Essays in Honour of Hugo Tiberg 1996 s. 101 flg, omtalt som "Lasteskader".

Espmark Å. M., Humborstad O.-B., Midling K. Ø. "pumping av torsk og laks, faktorer som påvirker velferd og kvalitet", Nofirma rapport 6/2012.

Falkanger "Carriers Liability when Transporting Live Fish" MarIus-2005-355-49.

Gismervik og Nilsen "Utvikling av fremtidens brønnbåtteknologi – regelverket som rammebetingelse" rapportserie fra Mattilsynet (2010 rapport nr. 4), omtalt som "Gismervik (2010)".

Svåsand, Terje, Ørjan Karlsen, Bjørn Olav Kvamme, Lars Helge Stien, Geir Lasse Taranger og Karin Kroon boxaspen "Risikovurdering norsk fiskeoppdrett 2016" Fisken og Havet, særnummer 2-2016, omtalt som "Svåsand mfl."

9.3 Elektroniske dokumenter

Store Norske Leksikon, forklaring av begrepet brønnbåt av Abraham Hallenstvedt (sist sett mai 2016). Tilgang: <https://snl.no/br%C3%B8nnb%C3%A5t>.

Mattilsynets hjemmesider, fakta om brønnbåter og annen transport av levende fisk. (sist sett mai 2016). Tilgang:

http://www.mattilsynet.no/fisk_og_akvakultur/akvakultur/bronnbat/fakta_om_bronnbaater_og_annen_transport_av_levende_fisk.5742

Ilaks.no "milliardomsetning i brønnbåt" (sist sett mai 2016). Tilgang:

<http://ilaks.no/milliardomsetning-i-bronnbat/>

Ilaks.no "Massedød etter behandling med hydrogenperoksid" (sist sett mai 2016). Tilgang:

<http://ilaks.no/massedod-etter-behandling-med-hydrogenperoksid/>

Sysla.no "Alt du trenger å vite om lakselus" (sist sett mai 2016). Tilgang:

http://sysla.no/2015/05/15/havbruk/alt-du-trenger-a-vite-om-lakselus_46018/

10 Register

10.1 Norske Lover

- 1893 Lov om sjøfarten 20. juli 1893 nr. 1 (opphevet).
- 1918 Lov om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven) 31. mai 1918 nr. 4.
- 1938 Lov om gjennomføring av den internasjonale konvensjon om konnossementer av august 1924 (konnossementloven) 4. februar 1938 nr. 2 (opphevet).
- 1969 Lov om skadeerstatning 13. juni 1969 nr. 26.
- 1974 Lov om vegfraktavtaler (vegfraktloven) 20. desember 1974 nr. 68
- 1993 Lov om luftfart (luftfartsloven) 11. juni 1993 nr. 101
- 1994 Lov om sjøfarten (sjøloven) 24. juni 1994 nr. 39.

10.2 Norske forarbeid

Norges offentlige utredninger:

Innstilling fra Sjølovkomiteen 7. mai 1936

NOU 1972:11 Godsbefordring til sjøs. Utredning X fra sjølovkomiteen

NOU 1993:36 Godsbefordring til sjøs. Utredning XV fra sjølovkomiteen

NOU 2012:10 Gjennomføring av Rotterdamreglene i sjøloven

Odelstingsproposisjoner:

Ot.prp.nr. 55 (1993-1994) Om lov om sjøfarten (sjøloven)

Ot.prp.nr. 34 (1995-1996) Om lov om endringer i sjøfarten m.m (Bergning og særregler for innenriks stykkgodstransport)

Innstillinger:

Innst.O.nr. 50 (1993-1994) Om lov om Sjøfarten (sjøloven)

Innst.O.nr. 65 (1995-1996) Om lov om endringer i sjøloven m.m. (Berging og særregler for innenriks stykkgodstransport).

10.3 Utenlandske forarbeider

Svenske forarbeid

SOU 1990:13 Översyn av Sjölagen 2, Godsbefordran till sjöss, slutbetänkande av sjölagsutredningen, Stockholm 1990.

Finske forarbeid

RP 62/1994 rd Regjeringen proposition till Riksdagen med förslag till sjölag och därtill hörande lagar.

Danske forarbeid

Bætenkning nr. 1215. 2. bætenkning afgivet af Sølovsudvalget angående Befordring af gods, København 1991.

10.4 Konvensjoner

1924 International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading "Hague Rules" signed at 25th of August 1924 (Haag-konvensjonen)

1968 Protocol to Amend the International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, signed in Brussels on 25th. August 1924 "Hague-Visby Rules" 23rd. February 1968 (Haag/Visby-konvensjonen)

1978 The United Nations Convention on the Carriage of Goods by sea 1978 "Hamburg-rules" signed at Hamburg 31th of March 1978 (Hamburg-konvensjonen).

10.5 Konvensjonsforarbeid

International Institute for the Unification of private law (UNIDROIT). Study on the carriage of live animals. A/CN.9/WG.III/WP.11 inntatt i United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) V: 1974, New York 1975.

10.6 **Rettspraksis**

Norsk Retts Tidende

Rt. 2001 s. 676 "Sea Star"

Rt. 1975 s. 61

Rt. 2011 s. 1225

Underrettsdommer

LH-1991-255

LH-1999-433

LF-1999-983

LH-2015-076378

Nordiske domme i sjøfartsanliggender (ND)

ND-1987-160

ND-1993-360

ND-1994-136

ND-1998-358

ND-2000-393

ND-2003-374

Upubliserte dommer

Nedenes herredsrettsdom 30. mars 2001 (Sak nr. 00-00391 A) (**vedlegg 3**)

Vardø Herredsrettsdom 15. februar 1999 (Sak nr. 98-00164) (**vedlegg 2**)

10.7 Sjøfraktbrev

Brønnbåteiernes Forening "Sjøfraktbrev/Turrapport" (**vedlegg 1**)

10.8 Informasjon om bransjen

E-post fra Geir Kjebekk fra Gard vedrørende vilkår for P&I forsikring for rederiets transportansvar ved transport av levende fisk (**vedlegg 4**)

Undertegnede har deltatt i transportoppdrag utført mellom oppdretter og brønnbåtreder, samt intervjuet de ulike aktørene som er involvert i et slikt transportoppdrag. Denne informasjonen er gitt under forutsetning av at selskap og personer ikke skal identifiseres, og holdes derfor skjult av konfedensialitetshensyn. Det samme er tilfelle for de fraktkontrakter som jeg har fått innsyn i.

Vedlegg 7.

**BRØNNBÅTEIERNES
FORENING**

Telefon: 55 55 16 20
Telefax: 55 55 16 21



SJØFRAKT BREV / TURRAPPORT

Transportør:	Brønnbåt:
Sender:	Avlaster:
Reisestart kl.: Dato: / 20	Sted:
Lastested:	Ankomst kl.: Dato: / 20
Lasting påbegynt kl.: Dato: / 20	Avsluttet kl.: Dato: / 20
MOTTAGER:	
LAST TYPE: Slaktelaks <input type="checkbox"/> Ørret <input type="checkbox"/> Smolt <input type="checkbox"/> Annet <input type="checkbox"/>	
Avtalt lastekvantum: _____	
Antall håver lastet: _____	Ruset kvantum lastet: _____
Sveltetid: _____ dager	Merknader / spesielle instruksjoner for transporten: _____ _____ _____
Sykdomsrestriksjoner: JA / NEI	
Frakt betales av: SENDER <input type="checkbox"/> MOTTAKER <input type="checkbox"/>	
Andre: _____	
For transportør: _____	For sender / avlaster: _____
Lossested: _____	Faktisk ankomst kl. Dato: / 20
Lossing påbegynt kl. Dato: / 20	Avsluttet kl. Dato: / 20
Merknader: _____ _____ _____	
Beregnet reiseslutt: kl. Dato: / 20	Sted: _____
For transportør: _____	For mottager: _____

TRANSPORTØRENS VILKÅR FOR TRANSPORTEN FREMGÅR FRA BAKSIDEN

TRANSPORTVILKÅR:

§ 1

Levende fisk transporteres i henhold til reglene som gjelder for transport av levende dyr, jfr. sjøloven § 277.

§ 2

Kvantum fisk som lastes skal vurderes etter skipets beste skjønn, eventuelt være kvantumsberegnet umiddelbart før ombordlasting etter en metode som er omforent godtatt av avsender og transportør.

§ 3

Transportøren kan ikke garantere eller ta ansvar for riktigheten av anslått kvantum fisk lastet.

§ 4

Sender eller mottaker har til en hver tid rett til å endre oppgitt lossested såfremt dette kan gjøres uten vesentlig forsinkelse av reisen.
Transportøren har krav på økt frakt for å dekke dokumenterte merutgifter.

§ 5

Sender gir avkall på sin rett til å få utstedt konnossement, jfr. sjøloven § 308 siste ledd.

BRUKSANVISNING TIL SJØFRAKTBREV / TURRAPPORT

Fraktbrevet utstedes i nummererte sett med 5 kopier (NCR-papir), hvor to blir levert til AVLASTER (ett for ham og ett for SENDER) når lasting er avsluttet og fraktbrevet har blitt fylt ut og undertegnet. Deretter, når lossing er avsluttet, lossedetaljene har blitt fylt ut og undertegnet, blir ett av de gjenværende kopiene levert til MOTTAKER, ett går til TRANSPORTØR og ett blir beholdt ombord på fartøyet.

TRANSPORTØR:

Her fyllos inn navnet til rederiet som eier/disponerer fartøyet og som har inngått avtalen om transporten.

BRØNNBÅT:

Her angis navnet på fartøyet som utfører transporten.

SENDER:

Her angis den som transportøren har inngått avtale om transporten med.

AVLASTER:

Her angis navnet på den bedriften hvor lasten hentes/lastes.

LASTESTED / ANKOMST KL. / LASTING PÅBEGYNT / AVSLUTTET:

Trenger ingen forklaring.

MOTTAKER:

Her angis navnet på den bedriften hvor lasten skal losses.

LAST / TYPE:

Trenger ingen forklaring.

AVTALT LASTEKVANTUM:

Her angis hva som er avtalt mellom TRANSPORTØR og SENDER om hva lastemengden skal være. Antall, snittvekt og total mengde oppgis. Skipet står ikke inne for oppgitt kvantum.

ANTALL HÅVER LASTET:

Føres inn i henhold til tall under lasting.

RUSET KVANTUM LASTET:

Føres inn etter fartøyets beste skjønn.

SVELTETID / SYKDOMSRESTRIKSJONER:

Føres inn som oppgitt av SENDER eller AVLASTER. Hvis intet blir oppgitt, føres dette inn.

MERKNADER/SPEIELLE INSTRUKSJONER FOR TRANSPORTEN:

Her skal anmerkes om fisken virker slakk, om det var andre problemer under lasting samt eventuelle spesielle instruksjoner for transporten gitt av SENDER eller AVLASTER. Hvis ingen spesielle instruksjoner blir gitt, skal dette også anmerkes, f.eks. ved bruk av ordene INGEN SPEIELLE INSTRUKSJONER. Benyttes pumpeystem kan antall fisk/biomasse oppgis her. Dersom sender/avlaster har spesielle krav vedrørende reiserute, skal sender/avlaster angi reiseruten her.

FRAKT BETALES AV:

Som avtalt.

Fraktbrevet underskrives av en representant for TRANSPORTØR, normalt av brønnbåtens fører, og en representant fra SENDER eller AVLASTER. Denne representanten får to kopier av fraktbrevet så langt utfyllt.

LOSSESTED / FAKTISK ANKOMST / LOSSING PÅBEGYNT / AVSLUTTET:

Disse trenger ingen forklaring.

MERKNADER:

Her angis eventuelle merknader som fartøyet eller mottager gjør ved reiseslutt, f.eks. med hensyn til kvantum, om fisken er slakk el., dødfisk og svimere. Dersom mottaker ikke har kommentarer, skal dette føres inn, f.eks. ved bruk av ordene INGEN MERKNADER.

BEREGNET REISESLUTT KL/ STED:

Disse føres inn dersom det er avtalt at reisen skal avsluttes et annet sted enn hvor lossingen blir avsluttet.

Fraktbrevet undertegnes deretter av en representant for TRANSPORTØR, normalt av brønnbåtens fører, og en representant for MOTTAKER som får en kopi av fraktbrevet som det har blitt fylt ut etter lossingen.

Vedlegg 2.



Vardø herredsrett

Den 15 februar 1999 ble rett holdt i Vardø herredsrett.

Dommer: Sorenskriver Oddne Hansen

Fagkyndige

meddommere: Per Taknes
Atle Mortensen

Protokoll-

fører: Dommeren

Sak nr 98-00164 A

Hovedsøksmål:

Saksøker: AS Trans Salmon, 6560 Langøyneset

Prosessfullmektig: Advflm Thomas Rieber-Mohn, 5000 Bergen

Saksøkt: Ishavssmolt AS, 9788 Ishavssmolt AS, 9788 Kunes

Prosessfullmektig: Advokat Odd Enevold, 9801 Hammerfest

Motsøksmål:

Ishavssmolt AS, 9788 Kunes

Prosessfullmektig: Advokat Odd Enevold, 9801 Hammerfest

Saksøkt: AS Trans Salmon, 6560 Langøyneset

Prosessfullmektig: Advflm Thomas Rieber-Mohn, 5000 Bergen

Det ble avsagt slik

d o m :

Saken gjelder oppgjør for transport av smolt, og krav om erstatning som følge av transportskade på smolten.

Ishavssmolt AS produserer smolt fra lokaliteter beliggende i Landersfjord i Lebesby kommune. AS Trans Salmon er innehaver av tre brønnbåter, og driver sin virksomhet fra Langøyneset i Averøy kommune.

Den 4 mars 1998 ble det inngått slik kontrakt mellom partene:

"AVTALE OM SMOLTTRANSPORT

1. *Godtgjørelse pr. stk. smolt fra Landersfjord til*
 - Nord-Troms 47 øre pr. stk.
 - Refsbotn 30 øre pr. stk.
 - Stjernøy/Altafjorden 40 øre pr. stk.
2. *For de kundene/oppdretterne som krever telling fra båten til mær/not beregnes en godtgjørelse på 8 øre pr.stk.*
3. *Når båten/båtene kommer til anlegget første gang, og etter transport for andre oppdragsgivere, krever Ishavssmolt AS veterinærattest for rengjort og desinfisert båt. Etter hver transport for Ishavssmolt kreves grundig rengjøring og desinfisering, men ikke nødvendigvis veterinærattest. Båten må imidlertid kunne passere en sporadisk kontroll fra vår veterinær tilknyttet anlegget.*
4. *Det skal vises fleksibilitet fra begge parter når det gjelder tidspunkt for transportene. Antall fisk/tetthet i båtene skal ikke overstige det som er anbefalt. Det skal ikke blandes størrelser for å fylle båten maksimalt. Det skal tas hensyn til mengde fisk i hvert rom som den enkelte oppdretter skal ha og som står plassert i Ishavssmolt, likeledes fisk med forskjellig type vaksine. Værhensyn ved lasting, transport og lossing skal utvises.*
5. *I grunnlaget for avtalen ligger transport for hele produksjonen til Ishavssmolt, og at det brukes brønnbåt utstyrt med 2 rom."*

Kontrakten er underskrevet av Eilif Dagsvoll på vegne av Ishavssmolt AS og Bjørn Gjetøy på vegne AS Trans Salmon.

AS Trans Salmon disponerte så vidt skjønnes på tidspunktet for avtaleinngåelsen ikke brønnbåt med to rom. Det ble derfor på et av rederiets fartøy, "Sea Star", montert inn et tverrskott som delte rommet i to. Tverrskottet var en perforert metallplate av samme type som ble benyttet i for- og bakkant av brønnrommet.

I følge leveringsplanen skulle smolten transporteres til ulike oppdrettsanlegg i Troms og Finnmark, fordelt på 8 turer i løpet av mai måned.

AS Trans Salmon gjennomførte i begynnelsen av mai måned i alt 4 turer med henting og levering av smolt.

Den 4 mai 1998 ble det hentet 42.000 smolt a 135 g og 55.000 smolt a 105 g. Smolten ble levert til Hamneidet Laks AS. Av fraktbrevet fremgår det at antallet døde fisk var 1347 stk.

Den 8 mai 1998 ble det hentet 64.600 smolt a 105 g og 41.900 smolt a 150 g. Smolten ble levert til Voldens Fiskeoppdrett AS. Av fraktbrevet fremgår det at det ved leveringen var mye sår på sidene på smolten som var 105 g, samt at det var risttap på begge sortene.

Den tredje turen tok til 9 mai 1998. Også denne leveransen gikk til Voldens Fiskeoppdrett AS. Det ble fraktet 65.000 smolt på 110 g. Av fraktbrevet fremgår det at det ved leveransen var noe sår fisk og noe risttap.

Den fjerde leveransen tok til 10 mai 1998. Det var to mottakere av denne leveransen. Til Arnøy Laks AS ble det levert 40.100 smolt a 115 g. I tillegg ble tatt med en leveranse til AS Tri. På smolten som ble levert til Arnøy Laks AS er det på fraktbrevet opplyst at det var mye risttap, mye sår fisk, noen døde fisk og at fisken var meget dårlig.

På fraktbrevene som ble utstedt i forbindelse med fraktoppdragene er det på baksiden trykt følgende tekst:

"Klausul for transport med brønnbåt

Bortfrakteren er ikke ansvarlig for (jfr Sjøfartsloven § 168)

- a. *Ethvert tap oppstått i forbindelse med lasting fra eller lossing til innretning for oppbevaring av levende fisk, uansett årsak.*
- b. *Skade på eller tap av levende fisk som føres med fartøyet og skade på eller tap av dekkslast, uansett årsak.*
- c. *Skade på eller tap av gods oppstått i tiden før lasting eller etter lossing.*
- d. *Skade på eller tap av gods mens godset var i en annen fraktførers varetekt."*

AS Trans Salmon har for de utførte transportene utstedt to fakturaer, henholdsvis på kr 179.244,- og kr 54.977,-, i alt kr 234.221,-. Fakturaene er utstedt den 11 og 25 mai 1998, begge med 15 dagers betalingsfrist.

I telefaks av 15 mai 1998 fra Ishavssmolt AS til AS Trans Salmon ble det gitt uttrykk for bekymring for stor dødelighet på smolten som var levert.

Ved telefaks av 27 mai 1998 meddelte Ishavssmolt AS at fakturaen av 11 mai 1998 ikke ville bli betalt før årsaken til dødeligheten var avklart.

Fakturaene er senere ikke betalt, og de resterende fraktene i henhold til avtalen er ikke gjennomført.

Det er på det rene at det var relativt betydelig dødelighet på smolten som ble fraktet på de fire ovennevnte turene. Smolten døde etter at den var kommet til matfiskeanleggene.

AS Trans Salmon tok den 28 august 1998 ut stevning ved Vardø herredsrett mot Ishavssmolt AS. Det ble krevd fullt oppgjør

av de utstedte fakturaene.

Ishavssmolt AS har i sitt tilsvare avvist betalingsforpliktelsen. Selskapet mener at det - som følge av transportskader - har et erstatningskrav som er betydelig høyere enn fakturakravene. Av en oversikt utarbeidet av Ishavssmolt AS den 7 juli 1998 var det i etterkant av leveransene en dødelighet på 45.000 smolt hos Hamneidet Laks AS, 25.000 smolt hos Volden Fiskeoppdrett AS og 4.000 smolt hos Arnøy Laks AS. I samme oversikt har Ishavssmolt AS stipulert sitt tap til kr 1.026.030,-. I følge Ishavssmolt AS er hovedårsakene til transportskadene det innmonterte tverrskottet og at transporten skjedde i for dårlig vær. Ishavssmolt AS tok den 23 september 1998 ut motsøksmål mot AS Trans Salmon.

Hovedforhandling ble avholdt i Vardø den 20 - 22 januar 1999. Retten var satt med fagkyndige meddommere utenfor utvalgene, jf tvml § 325 andre ledd, jf dstl § 88 andre ledd. Som meddommere ble oppnevnt pensjonist (tidligere brønnbåtskipper) Per Taknes og forskningssjef Atle Mortensen ved Fiskeriforskning AS i Tromsø. Partene møtte og forklarte seg. I tillegg mottok retten forklaringer fra i alt 15 vitner, hvorav et sakkyndig vitne og tre veterinærer. Hva angår den øvrige bevisførselen vises det til rettsboken.

AS Trans Salmon har i det vesentlige anført:

AS Trans Salmon har i hovedsøksmålet anført at det foreligger et gyldig, forfalt pengekrav mot Ishavssmolt AS. De utstedte fakturaene er i samsvar med avtalen mellom partene.

Ishavssmolt AS har ikke noe erstatningskrav mot AS Trans Salmon, og således heller ikke noe krav som kan bringes i motregning. Av samme grunn kan det fremsatte motsøksmålet ikke føre frem.

Hva angår erstatningskravet foreligger det verken

ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng eller en skade som har ført til økonomisk tap.

Det er Ishavssmolt AS som har bevisbyrden for at fiskedøden skyldes forhold under transporten. Bevisførselen har avdekket at det er grunn til å tro at kimen til fiskedøden ligger forut for transporten. De samme skader som ble observert på smolten etter transporten, er også observert på smolten før transporten tok til.

Det foreligger også klare indikasjoner på at smoltifiseringsprosessen har vært mangelfull. Det er ut fra testene som er tatt ikke mulig å etterprøve om smoltifiseringsprosessen har vært tilstrekkelig betryggende. En mangelfull smoltifiseringspross medfører at smolten blir lite motstandsdyktig, med påfølgende fare for stor dødelighet.

AS Trans Salmon har videre anført at temperaturen åpenbart var for lav både da smolten ble satt ut i sjøen og under transporten. Når smolt settes ut på temperaturer i underkant av 4 grader, må smoltkvaliteten være god

De årsaksfaktorer som eventuelt kan tilskrives transporten er så lite dominerende, at de ikke kan utløse erstatningsansvar. Det innmonterte tverrskottet kan ikke forklare fiskedøden. Denne type tverrskott har tidligere vært brukt under dårligere værforhold, uten at det har påført smolten skade. Smolt med normal god kvalitet tåler utvilsomt den valgte løsning. I de fleste brønnbåter er det samme type tverrskott i endene av brønnene, uten at dette medfører skader.

Det er heller ikke ført bevis for at vannkvaliteten under transporten har vært så dårlig at dette kan forklare smoltdøden. Under transportene gikk "Sea Star" hovedsaklig med åpne ventiler.

Det er videre ikke grunn til å tro at været under transportene var slik at dette kan forklare fiskedøden. De værreporter som foreligger tilsier ikke at det var uforsvarlig å transportere smolt av normal kvalitet.

Heller ikke en kombinasjon av tverrskottet og værforholdene kan forklare fiskedøden.

Subsidiært er det fra AS Trans Salmon anført at det ikke foreligger noe ansvarsgrunnlag. I kontraktsforholdet foreligger det en gyldig og virksom ansvarsfraskrivelse. Ansvarsfraskrivelsen er tatt inn på baksiden av fraktbrevene, og smoltanleggene er vel kjent med denne. Sjøloven § 254 fjerde ledd hjemler en slik ansvarsfraskrivelse. For det første har godset "en uvanlig beskaffenhet", nemlig levende fisk. Dernest tilsier "særlige omstendigheter eller vilkår" at det gyldig kan avtales en ansvarsfraskrivelse. Det er i denne sammenheng vist til at transportøren ikke har mulighet for å få tegnet forsikring for transporter av denne type, noe som må anses som særlige omstendigheter i relasjon til bestemmelsen.

Atter subsidiært er det hva angår ansvarsgrunnlag anført at en eventuelt ansvar for transportøren må hjemles i sjøloven § 277. Smolt må anses som levende dyr i relasjon til bestemmelsen. Dersom dette skal fravikes, må det foreligge klare holdepunkter, noe det ikke gjør. AS Trans Salmon har fulgt de instruksjoner som er gitt fra Ishavssmolt AS. Smolten er transportert i to rom og det er tatt nødvendig værforbehold. Transport av smolt av den kvalitet som ble levert, jf anførslene ovenfor hva angår faktum, medfører store risiki. Det er i dette konkrete tilfelle smoltens manglende motstandskraft som er årsaken til dødeligheten. Noe annet er ikke påvist fra Ishavssmolt AS.

Det fremsatte erstatningskravet er for høyt. Det fremgår ikke av fakturaene som er utstedt til matfiskeanleggene at

fratrekk som følge av fiskedød kan føres tilbake til de leveransene hvor AS Tran Salmon var transportør.

AS Trans Salmon har lagt ned slik

påstand:

I HOVEDSØKSMÅLET

1. Ishavssmolt AS dømmes til innen to uker fra forkynnelsen av denne dom å betale til AS Trans Salmon det skyldige beløp i henhold til faktura nr 002073 og faktura nr 002084, til sammen kr 234.221,- med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
2. Ishavssmolt AS dømmes til innen to uker fra forkynnelsen av denne dom å erstatte AS Trans Salmon deres saksomkostninger med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

II MOTSØKSMÅLET:

1. AS Trans Salmon frifinnes.
2. Ishavssmolt AS dømmes til innen to uker fra forkynnelsen av denne dom å erstatte AS Trans Salmon deres saksomkostninger med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

Ishavssmolt AS har i det vesentlige anført:

Ishavssmolt AS har anført at skadene, som i hovedsak ble konstatert etter at smolten kom til matfiskeanleggene, skyldes uforsvarlig transport.

Smolten var ved opplastingen av utmerket kvalitet. Ishavssmolt AS har i denne sammenheng vist til Eilif Dagsvolls partsforklaring, samt til vitneforklaringer fra tilsynsveterinæren ved Ishavssmolt AS, Solfrid Åmdal. Dødeligheten ved tidligere transporter har vært svært lav,

under 1 %. Smolten har også ved tidligere anledninger blitt satt ut på lav sjøtemperatur, uten at dette har innvirket på dødeligheten under senere transporter.

Smoltifiseringsprosessen var nøye kontrollert, og de metoder som ble brukt var tilstrekkelig for å kontrollere at smolten var ferdig smoltifisert før den ble transportert.

Vitneforklaringer fra ansatte og tilsynsveterinærer ved matfiskeanleggene som mottok smolten, viser at forholdene også var tilfredsstillende der. Dødeligheten må dermed skyldes forhold under transporten.

Det er på det rene at løsningen med tverrskott ikke var tilfredsstillende. Løsningene tilfredsstiller ikke kravene til to rom slik som forutsatt i avtalen av 4 mars 1998. Den valgte løsning kan ikke karakteriseres som to rom. Løsningen har den ulempe at fisken blir sugd inn mot tverrskottet når sjøen beveger seg i takt med bevegelsene i båten. Når smolten blir presset mot det perforerte tverrskottet, vil den bli påført betydelige skader.

Det betenkelige ved ovennevnte løsning kommer særlig frem når transporten skjer under dårlig vær. Særlig var været dårlig ved de tre første transportene. Det fremgår av en rapport, datert 3 juli 1998, fra værvarslinga for Nord-Norge at det på transportstrekningen på de angitte tidspunkt var opp til 2,5 meter bølgehøyde. Dette er for dårlig vær til å transportere smolt. I den anledning har Ishavssmolt AS også vist til vitneforklaring fra brønnbåtskipper Finn Antonsen, som observerte "Sea Star" under en av transportene. I følge Antonsen var været så dårlig at sjøsprøyten stod opp fra brønnen i båten. Det må være på det rene at AS Trans Salmon ikke har tatt nødvendig værforbehold under transportene.

Hva angår transporten hvor det ble levert smolt til både AS Tri og Voldens Fiskeoppdrett AS, var været ikke så ekstremt dårlig som ved de tre første transportene. Den første

lossingen ble foretatt hos AS Tri. Fisken levert til AS Tri ble ikke påført skader. Under lossingen hos AS Tri ble brønnen tømt helt ned til en vannhøyde på ca 70 cm, noe som medførte uforsvarlig høy tetthet på smolten som senere ble levert til Voldens Fiskeoppdrett AS. I følge vitneforklaring fra daglig leder Bjørn Pedersen hos AS Tri, observerte han ikke at "Sea Star" pumpet inn sjø etter at lossingen hos AS Tri var avsluttet. Det er derfor grunn til å tro at under store deler av transporten mellom AS Tri og Voldens Fiskeoppdrett AS, var vannstanden slik som observert av Pedersen. Også denne transporten påførte smolten skader, med senere dødelighet til følge. Omfanget av dødeligheten ved denne transporten var imidlertid ikke så stor som ved transportene som hadde skjedd i dårlig vær.

Det foreligger også andre betenkelige forhold ved de gjennomførte transportene. Vitneforklaringer tyder på at telleapparatet som var montert om bord i "Sea-Star", ikke var egnet for telling av smolt av den størrelse som ble fraktet. Telleapparatene var best egnet til smolt av størrelse 70 - 80 gram. Bevisføringen har også vist at det kan være grunn til å spørre seg om smolten under transporten ble tilført tilstrekkelig med oksygen. Lossingen har dessuten ved enkelte anledninger tatt opp til 4 - 5 timer, noe som er uheldig.

Ishavssmolt AS har også reist spørsmål om troverdigheten av parts- og vitneforklaringer, samt spørsmål om enkelte av de dokumentene som er fremlagt under saksforberedelsen kan være produsert i anledning saken.

Ved den rettslige vurderingen må det i følge Ishavssmolt AS tas utgangspunkt i sjøloven § 262 første ledd, som pålegger transportøren å ta vare på godset og for øvrig ivareta eierens interesser.

Transportørens erstatningsansvar reguleres av sjøloven § 275. Av første ledd i bestemmelsen fremgår det at transportøren er

ansvarlig for skader som varene/godset blir påført under transporten, med mindre transportøren kan sannsynliggjøre at han har opptrådt forsvarlig. Det er transportøren som har bevisbyrden. I denne saken kan det ikke være tvilsomt at dødeligheten skyldes forhold under transporten, og AS Trans Salmon har dermed ikke oppfylt sin bevisbyrde.

Ishavssmolt AS har avvist at ansvarsforholdet skal reguleres av sjøloven § 277, ansvar for levende dyr. Ansvar for levende dyr var også regulert i den gamle sjøloven (1893), og den gang tenkte en ikke på transport av smolt. Ishavssmolt AS har i denne sammenheng vist til en avgjørelse fra Hammerfest herredsrett, datert 9 juni 1998, hvor retten kom frem til at smolt ikke omfattes av begrepet "levende dyr" i sjøloven § 277.

Under enhver omstendighet har ikke AS Trans Salmon fulgt de særlige instruksjoner som ble gitt i henhold til avtalen av 4 mars 1998. For det første er kravet til to separate rom ikke overholdt, og dernest er det ikke tatt tilstrekkelig vær hensyn under transporten. Bevisbyrden for at skadene ikke ligger hos transportøren hviler dermed fortsatt på AS Trans Salmon. Denne bevisbyrden er ikke oppfylt, jf anførselene ovenfor.

Endelig har Ishavssmolt AS anført at ansvarsfraskrivelsen ikke er gyldig. For det første er en slik ansvarsfraskrivelse ikke regulert i avtalen mellom partene. Det er ikke tilstrekkelig at ansvarsfraskrivelsen medtas som et standardtrykk bak på fraktbrevene. Dette binder ikke Ishavssmolt AS. Videre er ansvarsfraskrivelsen i strid med sjøloven § 254. Av bestemmelsens første ledd fremgår det at avtaler i transportdokument eller transportavtale er ugyldig dersom de strider mot sjølovens kapittel 13.

Unntaksbestemmelsen i sjøloven § 254 fjerde ledd kan ikke komme til anvendelse her. Smolt transportert i brønnbåt er ikke av en slik beskaffenhet at det skulle tilsi at

unntaksbestemmelsen kommer til anvendelse. Heller ikke har det noen betydning at forsikringsmarkedet ikke har noe tilbud om forsikringsdekning av smolt som transporteres med brønnbåter. Ishavssmolt AS har vist til Falkanger og Bull, "Innføring i sjørett" side 265, hvor det fremgår at denne unntaksbestemmelsen har en svært begrenset rekkevidde. Transporten må i tilfelle skje "under helt særegne og risikofylte forhold".

Ishavssmolt AS har beregnet sitt økonomiske tap som følge av transportskadene på til sammen kr 1.092.337,-. Av dette benyttes kr 234.221,- i motregning i hovedsøksmålet, mens det i tillegg kreves erstattet kr 858.116,-, under den forutsetning av at Ishavssmolt AS gis medhold i påstanden i hovedsøksmålet.

Ishavssmolt AS har lagt ned slik

påstand:

1. I hovedsøksmålet:

Ishavssmolt frifinnes.

2. I motsøksmålet:

A/S Trans Salmon dømmes til å yte en erstatning etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 858.116,- med tillegg av 12 % årlig rente fra 9.7.98 inntil betaling skjer.

3 I begge søksmål:

AS Trans Salmon dømmes til å erstatte Ishavssmolt AS deres saksomkostninger med tillegg av 12 % årlig rente fra 14 dager etter forkynnelse av denne dom.

Retten vurderer saken slik:

Retten er kommet til at AS Tran Salmon må få medhold i hovedsøksmålet, og frifinnes i motsøksmålet.

Innledningsvis vil retten bemerke at fakturaene av 11 og 25 mars 1999 ikke er bestridt. Retten legger derfor til grunn at fakturaene er i samsvar med den betalingsforpliktelse som partene ved avtaleinngåelsen hadde forutsatt. Det sentrale spørsmål i så vel hoved- som motsøksmålet er om Ishavssmolt AS har krav på erstatning fra AS Trans Salmon.

Retten finner det hensiktsmessig først å drøfte klausulen om ansvarsfraskrivelse, inntatt i fraktbrevene. Klausulen viser til sjøloven § 168. Dette er en bestemmelse som stod i 1893-loven, og riktig hjemmelshenvisning er i tilfelle sjøloven § 254. Nåværende § 254 fjerde ledd er en videreføring av den gamle sjølovens § 168 fjerde ledd. Retten er av den oppfatning at ansvarsfraskrivelsen ikke kan hjemles i sjøloven § 254 fjerde ledd, og er dermed heller ikke gyldig, jf første ledd i samme bestemmelse. Slik klausulen er utformet, fraskriver transportøren seg et hvert ansvar, også for feil som transportøren utfra vanlige erstatningsrettslige regler ville blitt ansvarlig for. Retten finner dette urimelig, og i strid med bestemmelsens formål. Rett nok er det forbundet med risiki å frakte levende fisk, men ettersom befraktingen skjer med fartøy tilrettelagt for slik transport, kan retten ikke se at det er grunnlag for å anerkjenne adgangen til slik ansvarsfraskrivelse. Retten kan heller ikke se at det foreligger øvrige, særegne omstendigheter som skulle tilsi anerkjennelse av ansvarsfraskrivelsen. Det er opplyst at det innen forsikringsbransjen ikke fins muligheter for brønnbåtneringen til å forsikre seg for skader påført smolt under transport. Dette er - så vidt skjønnes - en rent forretningsmessig avgjørelse tatt av forsikringsbransjen, og kan neppe få innvirkning på adgangen til ansvarsfraskrivelse etter sjøloven § 254 fjerde ledd.

Transportørens erstatningsansvar reguleres av sjøloven §§ 274 - 290. Utgangspunktet for erstatningsansvaret fremgår av

sjølovens § 275. Transportøren har etter bestemmelsen bevisbyrden for at eventuelle skader ikke skyldes ham eller noen som handler på vegne av ham. Når transporten gjelder levende dyr, er det en særbestemmelse i sjølovens § 277. Her overføres bevisbyrden for erstatningsansvaret over til befrakteren, under forutsetning av at transportøren kan godtgjøre at han har fulgt de særlige instruksjoner som er gitt av befrakteren.

Som nevnt ovenfor mener retten - dog under noe tvil - at AS Trans Salmon gjennom bevisføringen har godtgjort at fiskedøden skyldes forhold som Ishavssmolt AS må svare for. Betalingsinnsigelsene og erstatningskravet kan dermed ikke føre frem. Retten er enig med Ishavssmolt AS i at transporten ikke skjedde under helt tilfredsstillende forhold. Men smolt av normal, god kvalitet ville tålt belastningen den ble utsatt for under transportene. Det er på det rene at det under transportene var noe dårlig vær, med bølgehøyder opp til 2,5 meter på enkelte kortere strekninger. Det legges imidlertid til grunn at på store deler av strekningene var bølgehøyden klart mindre. I følge værrapportene som er dokumentert, var bølgehøydene nede på 0,5 til 1,5 meter. Bølgene medfører naturlig nok noe slingring på båten, og smolten ble til tider presset mot det perforerte tverrskottet, og dermed påført skader. Den private sakkyndige, førsteamanuensis Sigurd Stefansson, forklarte i retten at frisk smolt har den egenskap at den under slingring søker sammen og unngår sammenstøt med vegger og skott. I følge Stefansson tyder skadene som smolten er påført, at dette ikke var frisk smolt. Eventuelle skader på smolt av god kvalitet ville blitt påført på fiskens sider. I nærværende tilfeller er smolten også blitt påført betydelige skader på ryggen og i buken, noe som er en klar indikasjon på at smolten ikke var av god kvalitet. Det er heller ikke ut fra bevisføringen grunnlag for å tro at fisken ble sugd inn mot tverrskottet i med takt bevegelsene i båten, slik som anført av Ishavssmolt AS.

Det er ikke mulig ut fra den fremlagte dokumentasjon å fastslå om smoltifiseringsprosessen har vært betryggende. Den testmetoden som er benyttet er ikke egnet til å fastslå om smolten er av god kvalitet. Smolten er testet ved en saltholdighet på 25 promille i testkarene. I følge førsteamanuensis Stefansson vet man at dette er en saltholdighet som også dårlig smolt kan overleve på. Dersom man skal være trygg på at smolten er av god kvalitet, må smolten testes med en saltholdighet på 35 promille, som er en standardisert saltbelastning. Stefansson har også vist til at testresultatene som ble tatt den 6 april 1998 er forenlig med dårlig smoltifisert fisk. I tiden frem til levering skjer det en forbedring, men det kan av dette ikke slutes at smoltkvaliteten er god. Testmetodene som ble brukt ved Ishavssmolt AS gir ikke grunnlag for å trekke en slik konklusjon. Retten er enig med Stefanssons vurderinger på dette punkt, og den videre skjebnen til smolten taler med vekt for at smoltifiseringsprosessen ikke har vært tilfredsstillende.

Dertil kommer at smolten er satt ut mens sjøtemperaturen var svært lav. Sjøtemperaturen var også lav under transporten. Ut fra de fremlagte bevis må det kunne slås fast at temperaturen har vært fra 4 grader og nedover. Selv om det ikke er tvilsomt at smolt tidligere med tilfredsstillende resultat både har vært satt ut og transportert ved slike temperaturer, ligger en på den nedre grense av hva smolten kan tåle. Etter rettens oppfatning er temperaturer på 2 til 4 grader svært lav, uansett hvilken form smolten er i. Den lave temperaturene blir for smolten en stressfaktor i seg selv. Blir smolten påført skader, vil helingsprosessen på grunn av den lave temperaturen i beste fall gå svært langsomt. Det er heller ikke tvilsomt at kombinasjonen mellom dårlig smoltifisert fisk og lav sjøtemperaturer, kan få katastrofale resultater for smolten.

Det er på det rene at det ved leveranser fra Ishavssmolt AS gjennomført i juni 1998 ikke var dødelighet utover det normale. Av dette kan det ikke sluttet at smolten ved transportene som foregikk i første halvdel av mai var tilfredsstillende. Tidsforløpet medfører at smoltens kvalitet blir bedre, og i tillegg kommer at temperaturene ved de senere transportene var høyere.

Etter en samlet vurdering finner retten, under noe tvil, at AS Trans salmon har godtgjort at fiskedøden ikke skyldes forhold som selskapet svarer for.

Hvorvidt sjølovens § 277 kommer til anvendelse, får ikke noen betydning for resultatet i hoved- og motsøksmålet. Av hensyn til saksomkostningsspørsmålet vil retten likevel gi noen merknader til bestemmelsen. Det fremgår verken av loven eller dens forarbeider om smolt omfattes av begrepet "levende dyr". En språklig fortolkning av ordet dyr innbefatter også virveldyr. Dersom lovgiverne hadde ment at smolttransport ikke skulle reguleres av sjøloven § 277, ville det vært naturlig at dette ble nevnt i forbindelse med utarbeidelsen av den nye loven. Ettersom det ikke foreligger klare holdepunkter for noe annet, legger retten til grunn at sjøloven § 277 kommer til anvendelse. For at bevisbyrdereglene i sjøloven § 277 andre ledd skal komme til anvendelse, er det et vilkår at transportørene har fulgt befrakterens særlige instruksjoner. I nærværende sak forelå det to instruksjoner; nemlig at fartøyet skulle ha to rom og at det skulle tas værforbehold. Det er etter rettens syn berettiget tvil om disse instruksene er fulgt, selv om eventuelle brudd ikke er årsaken til fiskedøden, jf drøftelsen ovenfor. Det er tvilsomt om den valgte løsning med tverrskott kan karakteriseres som to rom, og det er også reises spørsmål om transporten har skjedd under de værbetingelser som Ishavssmolt AS hadde forutsatt. Dersom befrakterens instruksjoner ikke er fulgt, skal erstatningsspørsmålet løses i samsvar med sjøloven § 275.

For ordens skyld vil retten nevne at den ikke kan se at det foreligger andre mulige årsaker til fiskedøden enn de som er drøftet ovenfor. Det er etter bevisføringene ikke grunnlag å hevde at årsaken til fiskedøden for eksempel kan ligge i for lite oksygentilførsel under transporten.

Ishavssmolt AS dømmes etter dette til å betale AS Trans Salmon kr 234.221,- innen to uker fra forkynnelsen av dommen. Forfall på fakturaen av 11 mai 1998 var 26 mai 1998, mens forfall på fakturaen av 25 mai 1998 var 9 juni 1998 og Ishavssmolt AS dømmes til å betale lovens rente fra forfallstidspunktene. I motsøksmålet frifinnes AS Trans Salmon.

Ishavssmolt AS har tapt saken fullstendig, men retten finner i medhold av tvml § 172 andre ledd grunnlag for å fravike lovens hovedregel om at den som taper saken fullstendig skal erstatte motparten dens saksomkostninger. For det første har saken bydd på bevismessig tvil. Retten finner at Ishavssmolt hadde fyllestgjørende grunn til å fremme sine betalingsinnsigelser. Grunnlaget for motsøksmålet er identisk med de fremsatte betalingsinnsigelsene, og motsøksmålet har ikke medført bevisføring utover det som var nødvendig i hovedsøksmålet. Uten at det har noen betydning for saksomkostningsavgjørelsen, kan retten ikke unnlate å nevne at begge parter før det kom til sak, synes å ha vist liten interesse i å komme frem til en løsning i minnelighet. Partene er i anledning saken blitt påført betydelige kostnader, og deler av disse kunne muligens vær unngått dersom partene før saksanlegget - som kom ca 3 måneder etter fakturaforfall - hadde vist vilje til å finne en løsning.

Dommen er enstemmig.

Dommen er avsagt etter sirkulasjon, jfr tvml § 153 første ledd, jf § 138.

D o m s s l u t n i n g :

1. Hovedsøksmålet:

Ishavssmolt AS dømmes innen 2 uker fra forkynnelsen av dommen til å betale AS Trans Salmon kr 234.221,-, med tillegg av 12 % rente av 179.244,- fra 26 mai 1998 og 12 % rente av kr 54.977,- fra 9 juni 1998, alt til betaling skjer

2. Motsøksmålet:

AS Trans Salmon frifinnes.

3. I begge søksmål:

Saksomkostninger tilkjennes ikke.


Per Taknes

Retten hevet


Oddne Hansen


Atle Mortensen

RETT FOTOKOPI BEKREFTES

B. Jørgensen

Vedlegg 3



Nedenes herredsrett

Sak nr. 391/2000 A

Dok.nr 21

Nedenes herredsrett

Den 30. mars 2001 ble rett holdt i Nedenes herredsrett.

Dommer: Herredsrettsdommer Anne-Kristine Hagli

**Protokoll-
fører:** Dommeren

Sak nr 00-00391 A

Saksøker: Marine Productions AS
Prosessfullmektig: Advokat Nicholas Sayer

Saksøkt: Bømlo Brønnbåtsservice AS
Prosessfullmektig: Advokat Terje Fiskerstrand

Det ble avsagt slik

D O M :

SAKENS GANG FOR RETTEN:

Saken gjelder erstatningskrav etter transport av fisk i brønnbåt.

Marine Production AS ved advokatfirmaet Rasmussen & Broch ved advokat Agnar Sundbotten inngav stevning til Nedenes herredsrett den 16. juni 2000. Senere har advokat Nicholas Sayer ved samme firma overtatt som prosessfullmektig for advokat Agnar Sundbotten.

Tilsvar innkom i rett tid fra Bømlo Brønnbåtsservice AS ved Wikborg, Rein & Co ved advokat Terje Fiskerstrand.

Det har senere vært utvekslet 12 prosesskrift i saken.

Hovedforhandling ble holdt i Arendal 29., 30. og 31. januar 2001.

For saksøker møtte styreformann Otto Knudsen og daglig leder Torjan Bodvin. For saksøkte møtte daglig leder Geir Agasøster. Veterinær Jan Gjerde møtte som privat sakkyndig for saksøkte i medhold av tvistemålsloven § 248 og var til stede under forhandlingene. Det ble avhørt åtte vitner, herunder tre veterinærer i tillegg til den private sakkyndige.

Saksøker la ned slik påstand:

1. Bømlo Brønnbåtsservice AS dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale til Marine Production AS erstatning stor kr. 675.044,- og for øvrig etter rettens skjønn med tillegg av lovlige rente fra 19.12.99 og til betaling skjer.
2. Bømlo Brønnbåtsservice AS dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale til Marine Production AS sakens omkostninger med tillegg av lovlige rente fra oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

Saksøkte la ned slik påstand:

1. Bømlo Brønnbåtsservice AS frifinnes.
2. Marine Production AS dømmes til innen 14 dager etter dommens forkynnelse å betale Bømlo Brønnbåtsservice AS sakens omkostninger med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.

SAKENS BAKGRUNN:

Den 29. januar 1999 ble det inngått avtale mellom Marine Production AS (MP) som selger og Hidra Edelfisk AS (HE) som kjøper om overdragelse av ca. 44 000 stk laks. Levering skulle finne sted

15. april 1999. I kontrakten er følgende bestemt med hensyn til dødelighet:

Dødelighet i perioden dekkes av MP, i tillegg dødelighet i 7 dager etter levering. Dødelighet og skade utover denne tid som klart skyldes transportskade eller skade oppstått hos leverandør, dekkes også av MP. Ellers overtar HE alt ansvar et for fisken etter lossing fra brønnbåt ved HE sitt anlegg.

Det ble deretter inngått avtale mellom Hydra Edelfisk AS og Bømlo Brønnbåtsservice AS om transport av fisken. Transporten skjedde i to omganger.

Last nr. 1 ble hentet natt til den 17. april 1999 og var fremme ved Hydra Edelfisk sitt anlegg om ettermiddagen den 17. april 1999. Denne fisken kom vel frem og oppførte seg på alle måter normalt etter ankomst til Hedra Edelfisk.

Båten returnerte til Marine Produktene og hentet last nr. 2 om formiddagen den 18. april 1999. Denne lasten ble levert ved Hedra Edelfisk sitt anlegg sent på kvelden den 18. april/natten til 19. april.

Fisken i denne lasten var i dårlig forfatning. Det var høy dødelighet i tiden etter ankomst. Fisken ble observert av veterinær Karl Fjell den 28. april 1999. I rapporten beskriver han fisken i last nr. 2 slik:

I overflaten gikk flere tusen svikere med større og mindre skjelltap. Noen fisk med åpne sår. Ingen fisk kom opp for å ta for.
Dødfiskposen var ikke mulig å få opp pga. mengden av dødfisk. På kameraet i merden såes noen fisk som tilsynelatende såg OK ut. Sett fra overflaten var det få fisk å se som ikke hadde skader.
Obduksjoner: 10 svikere ble håva ut for undersøkelse. Samtlige hadde til dels store hudpartier med skjelltap, noen fisk med åpne sår på buk og kroppssider. Ingen tegn til smittsom sjukdom.

Det gis slik konklusjon:

Omfattende dødelighet/sviming pga til dels store, mekaniske hudskader i pose 2.

Fisken ble observert påny av veterinær Karl Fjell den 1.mai 1999. Fisken fra last 2 ble her beskrevet slik.

Samme bilde som ved besøk 28/4. Ingen fisk kom på foret. Selv om merden var opptørka, ville en frisk fisk ha kommet nedenfra og tatt for etter så lang tids sulting.
Det ble håvet fisk som kunne se uskadd ut, men samtlige viste seg å ha store skjelltap.

Det ble i erklæringen gitt slik videre anbefaling:

Etter min vurdering er det sannsynlig at det aller meste av fisken er skadd. Det har så langt krepert anslagsvis 10 000 fisk av ca. 25000, i tillegg er det bare ødelagt fisk å se på tross av opptørking av merden. Den det er ikke mulig å gi garantier for eventuelt antall uskadet fisk. Av hygieniske og driftsmessige grunner anbefaler jeg derfor å skaffe brønnbåt med formal

total destruksjon av fisken i pose 2.

Under lastning av brønnbåten skal det foretas en fortløpende vurdering av eventuell forekomst av uskadet fisk. Hvis det mot formodning viser seg å være et skjønnsmessig tilstrekkelig antall uskadet fisk, avbrytes lastingen slik at gjenværende fisk kan gå videre noen dager for ytterligere observasjon.

Marine Produktene ble varslet, og all fisken i last 2 ble deretter destruert.

Marine Produktene har senere betalt erstatning til Hedra Edelfisk med kr. 675.384,-. Saksøker har senere beregnet kravet til kr. 675.044,-, som er krevd erstattet fra Bømlo Brønnbåtservice.

Det er enighet mellom partene om å legge dette beløp til grunn når det gjelder tapets størrelse. Det er imidlertid uenighet med hensyn til ansvarsforhold, herunder hva som er årsak til skaden.

PARTENES ANFØRSLER:

Saksøker har i det vesentlige anført:

Det hevdes at Bømlo Brønnbåtservice er ansvarlig for det tap som oppstod i forbindelse med transport av laks i april 1999.

Det ble fraktet to leveranser med laks i april 1999. Last 1 ble fraktet den 16.04/17.04.1999. Denne lasten kom vel frem. Det var ikke skader eller dødelighet knyttet til denne.

Last 2 ble fraktet den 18.04.1999. Denne lasten var så skadet da den kom frem, at all fisken senere måtte avlives.

Det hevdes at det er sannsynlighetsovervekt for at skaden har skjedd under transporten. Det er da en presumsjon for at Bømlo Brønnbåtservice har ansvar etter sjøloven § 275.

Veterinær Line Mørch hadde kontrollert fisken før transporten. Denne var da ved god helse.

Det ble ikke observert skader på fisken i forbindelse med lastning av fisken. Det ble heller ikke observert risp i båten, som kunne stamme fra skjelltap på fisken. Fisken ble også observert i lasterommet. Det ble ikke observert noe uvanlig. I forbindelse med observasjon av fisken i lasterommet ble det tatt vekk skum, slik at det var mulig å se fisken. Det er følgelig ikke sannsynlig at fisken var skadet ved lastning.

I forbindelse med lastingen ble det også kontrollert manuelt at oksygentilførselen var tilfredsstillende. Dersom det likevel har vært dropp i oksygentilførselen, kan dette ha vart maksimum et par minutter. Under en hver omstendighet kan dette ikke ha ført til at 100 % av fisken ble skadet.

Det ble heller ikke gjort noen merknader på fraktbrevet om at fisken var skadet eller svekket. Det må derfor legges til grunn at fisken var frisk ved avreise.

Da fisken kom frem, ble det bemerket at denne så "slakk ut", og at fisken hadde merker og skjelltap.

Dette ble observert av flere av dem som var til stede på dette tidspunkt, bl.a. Kjell Larsen ved Hedra Edelfisk og skipper på båten, Arne Alfsvåg.

Eneste sannsynlige forklaring på at all fisken ble skadet, er at skaden har skjedd under transport. Transportperioden er også det eneste tidspunktet hvor skaden kan ha skjedd, uten at det har vært observert risp i vannet. Det er kontinuerlig vanngjennomstrømning i båten, slik at eventuelle risp vil forsvinne ut av båten. Skaden på fisken kan følgelig ha skjedd uten at noen har observert dette, ved at fisken har trengt seg sammen og gnisset mot hverandre under transporten, og ved at risp som følge av skjelltap har forsvunnet ut av båten. Dette anses som den mest sannsynlige skadeårsak.

Det hevdes følgelig at det er sannsynlighetsovervekt for at skaden skjedde under transport, da fisken var frisk ved avreise og skadet ved ankomst.

Hovedregelen etter sjølovens § 275 er da at transportøren er ansvarlig, med mindre det kan sannsynliggjøres at tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse av transportøren selv eller noen transportøren svarer for.

Det hevdes at Bømlo Brønnbåtsservice ikke har kunnet sannsynliggjøre at skaden ikke skyldes feil eller forsømmelse fra deres side.

Det er opplyst at båten er utstyrt med alarm med hensyn til oksygentilførsel. Det er imidlertid ikke fremlagt noen dokumentasjon som viser at alarmen ikke har vært utløst i løpet av turen. Det er heller ikke fremlagt noen logg som viser om det for øvrig har inntrådt noe ekstraordinært under transporten.

Det er ikke fremlagt verken navigasjonslogg eller elektronisk logg, til tross for at det er mulig å fremskaffe disse. Det er kun fremlagt kopi av en håndskrevet logg, som inneholder både utelatelser og feilskrift. Forholdene under transporten er følgelig ikke dokumentert gjennom noe skriftlig materiale. Det er derfor heller ikke på dette grunnlag sannsynliggjort at skaden ikke skyldes feil eller forsømmelser under transport.

Dersom saksøkte skal komme fri fra sitt ansvar, må det godtgjøres en annen årsak. Det er ikke tilstrekkelig at saksøkte kan vise at han har opptrådt ansvarlig. Spørsmålet er da om Bømlo Brønnbåtsservice har påvist en sannsynlig alternativ årsak.

Det dreier seg her om en ytre mekanisk skade som har gitt 100 % dødelighet av fisken. Dersom en ser på de alternative årsaker som er anført, er det få av disse som vil resultere i 100 % dødelighet.

Det er anført at fisken ble pumpet to ganger. Dette gjaldt imidlertid bare en del av fisken. Denne fisken ble først pumpet fra en merd over i en annen. Deretter ble all fisken pumpet opp i båten. Siden den doble pumpingen bare gjaldt en del av fisken, kan dette ikke forklare en dødelighet på 100 %.

Ved lossing ble det benyttet hov. Feil eller mangler ved denne lossemetoden, vil heller ikke kunne resultere i 100 % dødelighet. Forhold som knytter seg til lysforhold, temperaturforhold og tidspunkt på året er ikke i seg selv forhold som vil kunne gi noen mekanisk skade på fisken. Manglende dispensasjon for transport av fisken eller manglende instruksjoner vil ikke kunne forklare de mekaniske skadene på fisken. Det samme gjelder at det var dårlig tilvekst i anlegget, samt at fisken ble fraktet

fra et anlegg med lukkede merder til et anlegg med åpne merder. Samtlige av disse forhold var like for last 1 og last 2, og kan ikke forklare at last 1 kom frem i god behold, mens last 2 fikk 100 % dødelighet.

Heller ikke forholdene ved Hedra Edelfisk kan være årsak til skadene. Det viser særlig til at skadene på fisken ble observert allerede i forbindelse med lossingen.

Det er videre blitt anført at gjellesykdom kan være årsak til skaden. Dette er helt usannsynlig som årsak. Gjellesykdom var kun påvist i liten merd 001. Den første lasten, som kom vel frem, ble pumpet fra denne merden. Det var ikke påvist gjellesykdom i stor merd 001, der deler av fisken i last 2 ble pumpet fra. Mulig gjellesykdom kan følgelig ikke forklare en 100 % dødelighet.

Etter dette hevdes det at alle vilkår for presumsjonsansvaret etter sjøloven § 275, 1.ledd er oppfylt. Det er sannsynliggjort at skaden skjedde under transporten, og Bømlo Brønnbåtservice har ikke kunnet sannsynliggjøre at skaden ikke skyldes feil eller forsømmelser fra deres side.

Når det gjelder sjølovens § 277, hevdes det at denne ikke kommer til anvendelse når det gjelder levende fisk. Dette følger av formålet med bestemmelsen, samt av rettspraksis. Det vises her til dom av 09.06.1998 fra Hammerfest herredsrett, der det legges til grunn at levende fisk ikke kommer inn under den spesielle reglen om frakt av levende dyr i sjølovens § 277.

Subsidiært hevdes det at det er Bømlo Brønnbåtservice sitt ansvar å påvise hvilke særlige risiki som foreligger ved laksetransport, og som kan ha resultert i denne skaden. Det vises i denne forbindelse til at det ikke var gitt særskilte instruksjoner fra Marine Produktene i forbindelse med transporten, og at 2.ledd i § 277 derfor under ingen omstendighet kan komme til anvendelse.

Det er ikke vist til hvilke særskilte risiki som foreligger ved transport av laks. Saksøker har da heller ikke oppfylt bevisbyrden når det gjelder spørsmålet om skaden skyldes særskilte risiki ved transport av levende laks.

Under en hver omstendighet hevdes det at saksøkte har opptrådt uaktsomt, og følgelig vil være ansvarlig etter hovedregelen i sjøloven § 275. Det vises til at fisken viste tegn til stress under overfarten. Den trakk ned i lasterommet. Det var mye last i brønnen, og det var dårlig vær.

Det er skippers ansvar å vurdere om det er forsvarlig å foreta transporten. Dette må vurderes ut fra værforhold og mengde fisk. Transportøren har plikt til å foreta undersøkelser både med hensyn til vær og med hensyn til mengde fisk. Skipperen har i dette tilfelle heller ikke fulgt reglene for transportskjema, herunder ikke ført transportbok slik det følger av forskriftene for dette.

Det hevdes følgelig at saksøkte under enhver omstendighet er ansvarlig etter sjøloven § 275, da han har opptrådt uaktsomt.

Når det gjelder størrelsen av tapet, er partene enige om dette. Det hevdes at det ikke er grunnlag for noen reduksjon i kravet. Det må ved denne vurdering legges vekt på at kravet er et regresskrav. Den skadelidte er Marine Produktene, som allerede har betalt ut erstatning til Hedra Edelfisk. Hedra Edelfisk hadde heller ikke mulighet til å begrense tapet. Det var nødvendig for dem å se tiden noe an for å se om skaden bedret seg. Da det var på det rene at skaden ikke bedret seg, ble fisken destruert etter råd fra veterinær.

Det vises også til at fisken var for liten og for dårlig for salg. Det er følgelig ikke noe faktisk grunnlag for tapsbegrensningsplikt.

Når det gjelder reklamasjon, hevdes det prinsipalt at reklamasjonsreglene i § 288 ikke kommer til anvendelse, fordi det dreier seg om et regresskrav. Det foreligger ingen reklamasjonsplikt for regresshaver. Subsidiært hevdes det at § 288 kun er en bevisbyrderregel. I dette tilfellet innebærer dette en bevisbyrde for at det har oppstått et reelt regresskrav. Det er ikke tvilsomt i denne saken.

Under en hver omstendighet medfører en eventuell manglende reklamasjon kun en endret bevisbyrde med hensyn til når skaden skjedde. Dersom det foreligger ansvar etter § 275/ § 277 på grunn av uaktsomhet, vil dette ansvaret ikke falle bort på grunn av manglende reklamasjon.

Det vises også til at det ble foretatt felles besiktelse av lasten ved ankomst, slik at sjøloven § 288, 2.ledd kommer til anvendelse.

Saksøkte har i det vesentlige anført:

Det hevdes prinsipalt at skaden ikke har inntrådt under transporten, men at den må ha inntrådt forut for eller etter transporten.

Etter sjøloven § 274, 1.ledd, har transportøren ansvar for godset når det er i transportørens varetekt, det vil si fra han mottar godset og til han avleverer dette. I dette tilfellet var det saksøkers folk som foresto lastingen, slik at saksøktes ansvar tar til etter at lasten er plassert i båten.

Fraktdokumentene inneholder ingen påtegninger om skade ved ankomst. Dette viser at skaden ikke har skjedd under transporten. Det er saksøker som har bevisbyrden for at skaden har oppstått under transport. Denne bevisbyrden er ikke oppfylt.

Det er heller ikke gitt noe skriftlig varsel innen 3 dager etter at varen var levert, slikt det kreves etter sjølovens § 288. Det er ingen reklamasjon før den 27. eller 28. april 1999, det vil si ca. 9 dager etter levering. Det var ingen organisert besiktigelse av lasten, kun vanlige kommentarer i forbindelse med lossingen. Sjøloven § 288, 2.ledd kommer derfor ikke til anvendelse. Det hevdes følgelig at det under enhver omstendighet er reklamert for sent.

Dersom retten skulle legge til grunn at skaden har skjedd under transporten, kommer sjølovens § 275, 1.ledd til anvendelse. Etter denne bestemmelsen snus bevisbyrden, slik at det er saksøkte som må føre bevis for at skaden ikke skyldes feil eller forsømmelse fra hans side. Dette er en streng bevisbyrde, som gjør at ansvaret nærmer seg det objektive.

Det hevdes imidlertid at sjøloven § 277 kommer til anvendelse. Dette er en særbestemmelse for transport av levende dyr. Her snus bevisbyrden, slik at det er saksøker som må godtgjøre at tapet eller skaden helt eller delvis skyldes feil eller forsømmelse av transportøren eller noen han svarer for. Dette er en særbestemmelse som tar utgangspunkt i de særlige risikofaktorer som følger med transport av levende dyr.

Det er et vilkår for å være ansvarsfri at transportøren har fulgt de særlige instruksjoner som er gitt. I

dette tilfelle er det ikke gitt noen særlige instruksjoner. Det skal videre bemerkes at det er nok at det godtgjøres at skaden kan skyldes særlige risiki som følger med transporten av levende dyr. Det kreves ikke sannynlighetsovervekt for at skaden skyldes slike risiki. Det er ikke tvilsomt at fisk er levende dyr. Det vises her til dom av 12.04.2000 fra Hålogaland lagmannsrett. Dommen er anket til høyesterett og er ikke rettskraftig, men det skal ikke foretas noen overprøving av spørsmålet om fisk regnes som levende dyr i sjølovens forstand.

Bakgrunnen for sjølovens § 277 er nettopp at det i seg selv er risikofylt å frakte levende dyr eller fisk. Levende organismer er lett påvirkbare og kan omkomme under transport. Det kreves derfor andre bevisbyrderegler for å fange opp dette. Det kan oppstå irrasjonelle ting på grunn av biologien, og det er ikke alltid lett å påvise hva som gir skade. Dette er en virksomhetsrisiko som fiskens eier må ha. Det er ikke rimelig at transportøren skal ha denne risikoen. Ansvarer kan ikke overføres på transportøren med mindre denne klart har overtrådt normer for transport.

Det er eier av fisken som er nærmest til å vurdere hvilken risiko en transport vil medføre. Det er da også eier som er nærmest til å vurdere om det kan være grunn til å ta særlige forhåndsregler eller gi særlige instruksjoner i forbindelse med transporten.

I dette tilfelle er det ikke gitt særlige instruksjoner. Det hevdes at skaden kan skyldes de særlige risikofaktorer som følger med transport av levende dyr. Det er heller ikke godtgjort noen uaktsomhet fra saksøktes side. Saksøkte kan da ikke være ansvarlig for tapet.

Atter subsidiært hevdes det at saksøkte har opptrådt aktsomt, og at han også har påvist alternative årsaker til skaden på fisken. Det hevdes derfor at saksøkte er fri for ansvar også ut i fra sjølovens § 275, da det er godtgjort at tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse av transportøren selv eller noen han hefter for.

Når det gjelder vurderingen av saksøktes aktsomhet og årsakene til skaden, må følgende faktum legges til grunn:

Utgangspunktet for transporten var et lukket anlegg. Det er lite erfaring med denne type anlegg, og det er ikke en type anlegg som ser ut til å bli brukt mye i fremtiden. Det hadde vært driftsproblemer med anlegget. Det hadde bl.a. vært gjellebetennelse i en av merdene. Dette kan tyde på sirkulasjonsproblemer eller oksygenproblemer.

Det er også teknisk komplisert å tømme lukkede poser. Posene kan klappe sammen på midten, noe som igjen kan gi oksygenproblemer og stenge for sirkulasjon av vann og oksygen. Disse forhold gjør at fisken kan ha vært skadet før for transporten, enten ved at den var svekket på grunn av sykdom, eller ved at den kan ha blitt skadet i forbindelse med tømning av posene.

Det ble ikke søkt om tillatelse til flytting av fisken. Dette innebærer at det heller ikke ble gjort særskilte undersøkelser med tanke på om fisken ville tåle transport. Det ble ikke tatt prøver fra levende fisk for å vurdere helsetilstanden. Veterinær Line Mørch ble heller ikke bedt om å vurdere om fisken ville tåle transport til nytt anlegg. Hun gjennomførte kun rutinekontroller uten å vurdere spesielt om fisken ville tåle transport.

Det er på det rene at det hadde vært problemer med gjellebetennelse i anlegget. Selv om dette kun gjaldt en av merdene, liten merd 001, må det legges vekt på at fisken gikk i det samme miljøet, det

vil si i det samme vann og oksygensystemet. Det er derfor ikke usannsynlig at fisken kan ha vært svekket eller syk før avreise uten at dette ble oppdaget ved rutinekontrollene. Det var dårlig tilvekst i anlegget. Dette kan også tyde på at fisken ikke hadde optimale forhold før transporten. Det fremgår også av veterinærreport av 16.04.99 at det var vintersår og gjellelokkbetennelse på noen av de dødfisk som ble undersøkt.

Temperaturen i vannet var også svært lav ved transporten. Den var kun 4,5 grader. Ved lave temperaturer blir fisken svekket og tåler mindre. Det er derfor ugunstig å foreta transport av fisk i lave temperaturer. Det er heller ingen klare opplysninger med hensyn til hvor lenge fisken hadde vært sultet. Det er antydning 5-7 dager, mens veterinær Gjerde hevdet at fisken bør sultes i minst 10 dager. Dette er en fordel for å få fast fisk og for å få faste skjell på fisken.

Ved tømning av posene, var det ingen alarm knyttet til oksygenmålingene. Kontroll av oksygennivået ble da gjort manuelt. Det blir dårligere sirkulasjon under tømning av posene. Det kan derfor oppstå oksygenmangel, og det kan ikke utelukkes at det kan ha vært oksygenmangel under lasting uten at dette har blitt oppdaget. Brønnbåtskipper Arne Alfsvåg har forklart at det ble tilsatt oksygen i forbindelse med tømning av posen, fordi oksygennivået sank mot 4,5.

Deler av fisken i last 2 ble pumpet to ganger, først fra en merd over i en annen, og deretter over i båten. Dette er også en tilleggs påkjenning for fisken før denne kommer om bord i brønnbåten. Det kan også ha oppstått skade i forbindelse med selve lastingen, ved at fisken kan ha truffet lukekanten ved innlasting i brønnbåten.

Det er følgelig en rekke faktorer som i sum kan være opprinnelsen til den skaden som oppstod. Det vil si at fisken var i en slik tilstand at den ikke var egnet for transport. Dette er en vurdering som eier må foreta, da brønnbåtmannskapet forutsetter et normalt utgangspunkt for transport.

Fisken ble også utsatt for et miljøskifte ved at den gikk fra et lukket til et åpent anlegg, og fra et lyssatt til et ikke lyssatt anlegg. Det hevdes følgelig at det er en rekke enkelte faktorer som er årsak til den store dødeligheten på fisken.

Ved lasting ble det kun gjort en visuell observasjon av fisken. Det er ikke lett å se om all fisken er frisk. Dersom det skulle være mulig å kontrollere at fisken var frisk, måtte enkeltfisk blitt tatt opp for å se om det var skade på disse. Det vises også til at styrmann Gunvald Alfsvåg la merke til at det var en blåfarge på fisken, noe som kan tyde på at fisken er stresset. Dette ble også lagt merke til av brønnbåtskipper Arne Alfsvåg. Ut over dette ble det imidlertid ikke observert konkret skade på fisken eller risp i vannet i forbindelse med lastingen.

Ved ankomst ble det ikke sagt noe om fiskens tilstand, ut over at den var slakk. Hedra Edelfisk ønsket å sortere fisken med en gang, mens brønnbåtmannskapet frarådet dette. Fisken ble derfor først sortert noe senere.

Når det gjelder båten, er denne en moderne brønnbåt som er godkjent for transport av levende fisk. Det er ikke påvist noen tekniske feil om bord. Båten er utstyrt med målere for oksygen og temperatur. Disse størrelser ble kontrollert flere ganger, og var hele tiden normale. Båten er også utstyrt med oksygenalarm, dersom oksygentilførselen skulle svikte eller komme under et forsvarlig nivå.

Fisken har et optimalt miljø i brønnbåten. Det er gjennomstrøking av vann under hele overfarten. Det er oksygentilførsel med alarm for å sikre et forsvarlig oksygenivå. Båten har også et mannskap med lang erfaring i brønnbåttransporter. Kapteinen har til sammen 14 års erfaring med transport av fisk.

Det kan ikke tillegges noen betydning at det ikke er ført nøyaktig navigasjonslogg. Dette er irrelevant i forhold til ivaretagelsen av fisken. Det kan heller ikke legges vekt på at det ikke er ført nøyaktig transportbok. Dette kan ikke regnes noen uaktsomhet i forhold til en oppstått skade. Brønnbåten hadde også tilstrekkelig kapasitet til å frakte den mengde fisk som ble tatt inn. Dette gjelder både den første lasten og den andre lasten.

Når det gjelder værforholdene, var det ingen kulingvarsel forut for avreise fra fiskeanlegget i Tvedestrand. Det var derfor ikke uansvarlig å legge ut på transporten.

Det var ikke ekstreme værforhold. Bølgehøyden var på ca. 2 meter rundt Lindesnes. Senere ble det roligere forhold. Båten er utstyrt med bulb-baug, for å sikre at den går støtt i sjøen. Det var heller ikke spesielt sterk vind. Det er naturlig at fisken søker ned mot bunnen. Dette skjer selv ved små bevegelser. Hvis dette har ført til skade, ligger det innenfor de særlige risiki som følger med frakt av levende dyr. Det ansees ikke som sannsynlig at det er dette som har forårsaket skaden. Mannskapet tok også ekstra hensyn ved å redusere hastigheten for å gi optimale forhold for fisken.

Det er heller ingen som kan påvise at noe er gått galt under transporten. Her ligger bevisbyrden hos saksøker. Det er tilstrekkelig for saksøkte å godtgjøre at skaden kan skyldes de særlige risiki forbundet med transport av levende dyr. Mannskapet har til en hver tid opptrådt aktsomt. Det er ikke påvist noen feil ved deres håndtering av fisken.

Det hevdes at skaden må ha hatt sin opprinnelse før transporten, slik at transporten er dråpen som får begeret til å flyte over. Båten kunne ikke ha utført transporten på noen annen måte.

Når last 2 kom skadet frem, må dette sees i forhold til at det dreide seg om fisk med dårlig tilvekst, at deler av fisken ble pumpet to ganger, at det kan ha vært oksygenvikt ved lasting, at det var større tetthet i båten, samt at noe fisk kan ha blitt skadet i lukekanten i forbindelse med innlasting. Det er heller ikke alltid mulig å se skade på fisken. Det kan for eksempel være hudavskrap som senere materialiserer seg i skjelltap og sår.

Subsidiært hevdes det at Hedra Edelfisk ikke har oppfylt sin tapsbegrensningsplikt. Hedra Edelfisk skulle på et tidligere tidspunkt ha vurdert nødslakt for å berge noen av verdiene i fisken. Det kan ikke legges vekt på at det var problem med å få tak i den faste veterinæren. Hedra Edelfisk kunne ha fått hjelp fra andre veterinærer, og burde ha tilkalt veterinær mye tidligere, da det tidlig var mistanke om at det var problemer med fisken. Veterinær Fjell burde også ha sagt fra med en gang om at nødslakt var et alternativ. Dersom saksøkte dømmes til å betale erstatning, må retten vurdere tapsbegrensningsplikten og redusere ansvaret skjønnsmessig.

RETTE SER SAKEN SLIK:**Utgangspunkt.**

Etter sjøloven § 275 er transportøren ansvarlig for tap som følger av at gods går tapt eller kommer til skade mens det er i transportørens varetekt. Transportøren er likevel fri for ansvar dersom han godtgjør tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse fra hans side.

I tillegg til den generelle ansvarsbestemmelsen i sjøloven § 275 har sjøloven § 277 en særbestemmelse om transport av levende dyr. Etter denne bestemmelsen er transportøren ikke ansvarlig for tap eller skade på levende dyr som skyldes de særlige risiki ved slik transport. Transportøren er imidlertid likevel ansvarlig dersom det godtgjøres at tapet eller skaden helt eller delvis skyldes forsømmelse av transportøren selv.

Retten legger til grunn at sjøloven § 277 kommer til anvendelse ved transport av fisk. Det vises i denne forbindelse til dom i Hålogaland lagmannsrett datert 12.04.2000, der det er lagt til grunn at sjølovens § 277 om frakt av levende dyr også kommer til anvendelse ved transport av fisk.

Det vises også til Victor Haxthow: Sjølovene, 26. utg., der det i kommentaren til sjøloven § 277, uttales at uttrykket levende dyr også må innbefatte "levende fisk (som normalt transporteres på brønnbåt)".

Etter rettens oppfatning tilsier også reelle hensyn at transport av fisk vurderes etter særreglene i sjølovens § 277. Det dreier seg om levende materiale, der det vil være vanskelig å ha full oversikt over alle risikofaktorer.

Retten vil i det følgende først drøfte om skaden har skjedd under transporten, deretter betydningen av sjølovens § 277 om transport av levende dyr.

Har skaden skjedd under transport?

Det ble transportert to laster med fisk. Last 1 var på ca. 17.000 kilo. Last 2 var på ca. 34.000 kilo. Det legges til grunn at såvel lastemengde i last 1 som i last 2 lå klart innenfor den kapasitet som brønnbåten hadde.

Last 1 kom vel frem og oppførte seg normalt. Last 2 var "slakk" da den kom frem. Dette ble observert av Kjell Larsen ved Hidra Edelfisk. Han har beskrevet last 2 slik i brev av 13. januar 2000:

Last 2 så nesten lik ut som den første, men med en godt del mer grå felt. Denne var i tillegg svært slakk, så slakk at vi bemerket dette for skipperen. Jeg vil i denne forbindelse få legge til at all fisk ble losset om natten, i lampelys, og da ser vi ikke de grå feltene like godt som i dagslys. For personer som er ukjent med hva de grå feltene på laksen er, kan jeg få opplyse at dette oppstår når fisken blir belastet på en slik måte at de spreller og vrir seg slik at skjellene på fisken løsner. Skjellene synes da å være lyst grå. Skjellene blir da svært løse, og kan lett falle av ved neste håndtering. Dette leges over tid, men ved lave temperaturer kan det da oppstå sopp og sår.

Den siste lasten hadde en god del løse skjell og de var så løse at mange av skjellene falt av ved lossing. Når fisken i tillegg var svært slakk etter transporten stod den å stura mot notveggen og mistet mer og mer skjell for hver dag som gikk. Det sier seg selv at det da dannet seg sopp og sår i tillegg til snutesår. At fisken hadde vært utsatt for stor belastning før vi fikk den vistes også tydelig med mye bloduttredelser og sår under buken. Den første lasten med fisk begynte å spise nesten umiddelbart etter lossing. Den andre spiste ingen ting, så det var tydelig at nesten all fisk var skadet.

Det vises også til at brønnbåtskipper frarådet veiing i forbindelse med lossingen. Retten oppfattet denne forklaringen slik at også dette hadde sammenheng med fiskens tilstand.

Det er ikke gjort noen tilsvarende observasjoner av skade på fisk i forbindelse med lastingen. Det er kun bemerket at fisken var noe blålig på farge. Dette kan tyde på at fisken er stresset, uten at det nødvendigvis innebærer at fisken er skadet på noen måte.

Etter de bevis som er blitt ført for retten, legger retten til grunn at det har skjedd en endring i fiskens tilstand under transporten, ved at denne har kommet frem i dårligere forfatning enn da den ble lastet over i brønnbåten. De skadene som var påført, utviklet seg på en slik måte at fisken senere døde.

Det dreier seg om mekaniske ytre skader på fisken, i form av skjelltap og sår. Det er imidlertid ut fra bevisføringen i retten ikke mulig å si med 100 % sikkerhet når og hvordan skadene oppstod.

Skadene kan ha sin årsak i at fisken var i dårlig forfatning allerede før den ble lastet over i brønnbåten. Skaden kan også ha sin årsak i de påkjenninger fisken ble påført under lastingen. Skaden kan ha oppstått i selve transportetappen som en konsekvens av mengde last kombinert med værforhold. Dødeligheten kan også være en konsekvens av at fisken ikke har klart å tilpasse seg det nye anlegget etter transport. Det vises i denne forbindelse til at veterinær valgte å se tiden noe an, for å se om skadene ble leget.

Ved vurderingen av årsakssammenheng må det også sees hen til at last 1 kom frem i god behold. Dette var fisk som hadde levd under de samme forhold som last nr. 2 og undergikk den samme transportetappe og samme omstilling til et nytt anlegg. Forskjellen fra last 1 og last 2 var i det vesentlige mengde fisk i brønnbåten og værforholdene. Det var en større mengde fisk i brønnbåten i den andre lasten, og det var dårligere vær under transporten.

Retten finner bevisvurderingen vanskelig, men har etter en samlet vurdering kommet til at det er sansynlighetsovervekt for at det oppstod skader på fisken i løpet av transporten. Det vises i denne forbindelse til at det ikke ble observert skade på fisken ved lasting, mens slik skade ble observert ved lossing. Retten finner at dette må tillegges avgjørende vekt, og ikke det faktum at ikke noe er anmerket på fraktbrevet verken ved lasting eller lossing. Det var heller ingen bedring i fiskens tilstand etter lossing. Situasjonen ble kun forverret, inntil det ble tatt avgjørelse om å destruere fisken.

Når det har skjedd skade under transport, er det etter sjøloven en presumsjon for at transportøren er ansvarlig.

Forholdet til sjølovens § 277.

Etter sjølovens § 277, 1.ledd er transportøren likevel ikke ansvarlig dersom skaden skyldes de særlig risiki ved transport av levende dyr, herunder fisk. Det forutsettes at transportøren har fulgt de særlige instruksjoner som er gitt, og at han ikke har utvist uaktsomhet. Etter sjøloven § 277 er det da eier av fisken som har bevisbyrden for at det er utvist uaktsomhet.

Det fremgår av sjøloven § 277, 2. ledd at det er tilstrekkelig at transportøren godtgjør at skaden kan skyldes slike særlige risiki, såfremt transportøren har fulgt de særlige instruksjoner som er gitt, og ikke har utvist uaktsomhet. Det kreves i disse tilfelle ikke sannsynlighetsovervekt for at skaden skyldes slike særlige risiki.

Retten vurderer det slik at skaden i dette tilfellet kan skyldes de særlige risiki ved transport av levende fisk. Det vil ofte ikke være mulig å ha full oversikt over fiskens helsetilstand forut for transport og fiskens evne til å tåle transport. Det vil heller ikke være mulig å ha full oversikt over om fisken kan bli skadet i forbindelse med innlasting, evt. tømning av merdene.

Det hadde tidligere vært sykdom i anlegget i form av gjellebetennelse. Det var ikke påvist sykdom eller skade av betydning umiddelbart forut for transporten. Veterinær Line Mørch har også forklart i retten at hun ville ha gitt godkjenning for transport dersom hun var blitt bedt om å vurdere dette. Det ble imidlertid ikke tatt prøver eller gjort undersøkelser av fisken for å dokumentere dennes helsetilstand like forut for transport. Det kan på denne bakgrunn ikke utelukkes at fiskens tilstand var slik at det var en risiko for at den ikke ville tåle transporten, eller at den ikke ville klare å tilpasse seg i nytt anlegg etter transport.

Selv om retten har lagt til grunn at det er sannsynlighetsovervekt for at skaden oppstod under transporten, er det ikke mulig å angi med sikkerhet hva som var årsaken til at skaden oppstod. Årsaksbildet kan være langt mer sammensatt enn den belastningen fisken var utsatt for under selve transportetappen. Det vises til det som er sagt ovenfor om fiskens utgangspunkt, forholdene under lastingen og omstillingen til nytt anlegg.

Det er vanskelig å ha full oversikt over alle risikofaktorer og fiskens tålegrenser. Det vil heller ikke alltid være mulig å angi nøyaktige årsaksforhold til en skade. Ut fra en lang årsaksrekke vil det i noen grad kunne være tilfeldig om en skade materialiserer seg, evt. når den materialiserer seg. Selv med gode rutiner vil det ikke alltid være mulig å forutsi om fisken er i stand til å tåle transport og omstilling til nye forhold. Dette er etter rettens oppfatning forhold som faller inn under de særlige risiki som følger med transport av levende dyr eller fisk.

Ut fra en samlet vurdering av bevisene i saken legger retten til grunn at skaden i dette tilfellet kan ha oppstått på grunn av de særlige risiki som følger med transport av levende fisk.

Spørsmålet er så om det likevel kan foreligge ansvar fordi transportøren ikke har fulgt de særlige instruksjoner som er gitt, eller fordi han har opptrådt uaktsomt.

Etter rettens oppfatning kommer sjøloven § 277, 2. ledd og de krav som der stilles til bevis, også til anvendelse der det ikke er gitt særlige instruksjoner fra eier av fisken, slik at transportørens stilles likt i de tilfelle det er gitt instruksjoner og disse er fulgt, og de tilfeller der det ikke er gitt noen

særlige instruksjoner transportøren har plikt til å følge.

Det ble i dette tilfellet ikke gitt noen særlige instruksjoner fra eier av fisken. Når det gjelder det generelle regelverk knyttet til transport av fisk, kan retten ikke se at det kan knyttes ansvar til at loggføringen ikke har vært nøyaktig eller fullstendig, så lenge det ikke er dokumentert brudd som kan ha betydning for mannskapets behandling av fisken.

Når det gjelder spørsmålet om uaktsomhet, har det ikke fremkommet innvendinger mot transportørens handlemåte i forbindelse med lasting og lossing av fisken. Det har heller ikke vært påvist feil eller mangler ved selve brønnbåten eller utstyret på denne. Brønnbåten er moderne og spesialinnredet for transport av fisk, og med teknisk utstyr til kontroll av fiskens forhold under transporten.

Alle målinger som er tatt underveis av temperatur og oksygenivå, er tilfredsstillende. Båten er også utstyrt med alarm med hensyn til oksygenivå. Det har ikke fremkommet opplysninger om at alarmen har vært utløst under overfarten. Samtlige tekniske forhold har følgelig vært fullt ut tilfredsstillende. Det var heller ikke mer last i båten enn det båten er beregnet for.

Det spørsmål som gjenstår, er om det mannskapet gjorde en feilvurdering av værforholdene kombinert med mengde last i båten.

Det er ut fra bevisførselen noe uklart om det var sendt kulingvarsel allerede før brønnbåten kjørte fra anlegget til Marine Produktene. Retten kan ikke se at det er sannsynliggjort at det ble sendt ut kulingvarsel før fisken ble lastet for transport. Retten finner under ingen omstendighet at dette kan ha avgjørende betydning. Det avgjørende vil være hvilke værforhold som rent faktisk var under turen, og hvordan mannskapet forholdt seg til dette.

Når det gjelder vindstyrke, er det lagt frem ikke-detaljert værrapport for Agder for perioden 16.04. til 19.04.1999. Det er anmerket følgende:

- Torungen laber bris (5,5-8m/sek) 18.04: Nordlig liten kuling 12 m/sek.
- Landvik nordlig svak vind - laber bris (1,6-5,4 m/sek)
- Kjevik generelt østlig dreierende vestlig frisk bris 8,2 m/sek. (målt 18.04.) deretter avtakende
- Mandal nordlig stiv kuling 18. og 19.04
- Farsund nordlig liten kuling ettermiddagen 18.04 til utpå 19.04.

Det er også lagt frem værvarsler og observasjoner Arendal - Flekkefjord for tidsrommet 18. til 19. 04.1999. Når det gjelder bølgehøyde er disse angitt i intervaller. Intervall nr. 2 gjelder bølgehøyde på 0,1 til 0,5 meter og anmerkes som smul sjø. Intervall nr. 3 er bølgehøyde fra 0,5 til 1,25 meter, anmerket som svak sjø, intervall nr. 4 er bølgehøyde på 1,25 til 2.5 meter og anmerket som noe sjø.

Utskriften viser at bølgehøyden ved Torungen fyr den 18. april var innenfor 2. intervall, det vil si en bølgehøyde mellom 0,1 og 0,5 meter. Bølgehøyden ved Oksøy fyr var kl. 13. og kl. 19 innenfor intervall nr. 4, det vil si mellom 1,25 og 2,5 meter. Båten passerte dette fyret kl. 14.35. Båten passerte Lindesnes fyr kl. 16.10. Bølgehøyden kl. 13 er her angitt til intervall nr. 3, det vil si mellom 0,5 og 1,25 meter, mens den steg til intervall nr. 4 ved målingen kl. 19.00. Bølgehøyden ved Lista fyr var innenfor intervall nr. 4 om kvelden den 18. april.

Retten kan ikke se at verken vind- eller bølgeførhold tilsier at det har vært noen ekstreme værforhold på denne turen. Det er for området rundt Mandal registrert stiv nordlig kuling. For øvrig er det registrert liten kuling, laber bris og frisk bris.

Bølgehøydene er heller ikke ekstreme. Det er registrert fra smul sjø til svak sjø og noe sjø. Det er ikke kjent hvor i intervallene den konkrete bølgehøyden har vært. Det er imidlertid ikke registrert sjø i intervaller over 2,5 meter.

Retten kan ikke se at verken bølgehøyde eller vindstyrke representerer noen ekstrem vær-situasjon. Det synes heller å representere relativt normale vær- og bølgeførhold langs kysten.

Det ble ikke gitt noen instruksjoner med hensyn til hvilke værforhold båten kunne legge ut i. Det er heller ikke gitt instruksjoner for transport av fisk som tilsier at dette er værforhold hvor det ikke bør foregå transport. Ifølge mannskapet på brønnbåten var det fullt ut forsvarlig å gjennomføre transporten under disse værforholdene. De tok imidlertid hensyn til værforholdene ved å redusere hastigheten for å få minst mulig bevegelse i brønnbåten.

Veterinær Gjerde har i sin forklaring vurdert det slik at det er lite sannsynlig at skaden har skjedd under selve transporten. Selv om retten har kommet til et annet standpunkt, finner retten å legge vekt på veterinær Gjerdens uttalelser når det skal vurderes om mannskapet har opptrådt uaktsomt. Retten viser også til at de øvrige veterinærer som har forklart seg for retten, ikke har kunnet angi noe nøyaktig skadeforløp eller skadetidspunkt.

Retten har etter en samlet vurdering av bevisene i saken kommet til at mannskapet ikke har opptrådt uaktsomt ved å gjennomføre transporten under de rådende værforhold. Det er ved denne vurdering lagt vekt på at værforholdene var relativt normale for den kyststrekning der fisken skulle transporteres. Det er videre lagt vekt på at brønnbåten var spesialinnredet for å gjennomføre slik transport. Den hadde god kapasitet for den lastemengde som var i båten. Mannskapet tilpasset også hastigheten, slik at transporten skulle være mest mulig skånsom for fisken.

Retten har følgelig kommet til at saksøker ikke har kunnet godgjøre at tapet eller skaden helt eller delvis skyldes feil eller forsømmelse fra transportørens side.

Det følger av dette at transportøren må frifinnes.

Det er etter dette ikke grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet om transportøren kan føre bevis for sin aktsomhet etter sjøloven § 275. Heller ikke er det grunn til å gå inn på spørsmålene knyttet til reklamasjon og tapsbegrensningsplikt.

Saksomkostninger.

Saksøker har etter dette tapt saken fullstendig. Han skal da etter hovedregelen i tvistemålslovens § 172, 1.ledd, erstatte saksøkte dennes omkostninger med saken.

Retten finner imidlertid at saken har frembudt slik tvil at det har vært rimelig grunn for saksøker til å få den prøvd for retten. Retten legger ved denne vurdering særlig vekt på at det er knyttet vanskelige vurderinger til spørsmålet om når skaden oppstod, og hva som er årsakene til denne.

Retten har på denne bakgrunn kommet til at unntaksbestemmelsen i tvistemålslovens § 172, 2.ledd, kommer til anvendelse, slik at hver av partene bærer sine omkostninger med saken.

* * * * *

Dom er ikke avsagt tidligere på grunn av en håndskade i februar med påfølgende sykmelding.

SLUTNING :

1. Bømlo Brønnbåtsservice AS frifinnes.
2. Hver av partene bærer sine omkostninger med saken.

Retten hevet.



Anne-Kristine Hagli



Masteroppgave om sjølovens § 277 og brønnbåtereders ansvar

Kjebekk, Geir <geir.kjebekk@gard.no>

23. mai 2016 kl. 09.43

Til: "██████████@██████████" <██████████@██████████>
Kopi: "Aasbø, Ole Gunstein" <ole.gunstein.aasboe@gard.no>

Hei ██████████

Tror kanskje at jeg først skal presisere at Gard ikke tilbyr forsikring for transport av levende fisk, men tilbyr dekning av rederiets transportansvar.

For øvrig gjelder følgende særskilte vilkår for ansvar ifm. frakt av smolt/levende fisk i brønnbåter:

Tekniske, operasjonelle og kontraktsmessige forhold:

- Skipet må være utstyrt med reserve-sirkulasjonspumpe.
- Skipet må være utstyrt med oksygenmåler på broen og oksygen-tilfører.
- Skipet må være utstyrt med temperatur-måler i brønnen.
- Skipet må være utstyrt med et lukket sirkulasjonssystem.
- Skipet må være godkjent av Fiskeridirektoratet etter forskrift av 20.02.1997 med senere endringer, samt oppfylle andre offentlige påbud.
- Lasten må ikke overskride anbefalt fisketetthet i bransjen.

Transportøren må føre og signere en logg jevnlig, eksempelvis hver hele time, både under lasting, transport og lossing, som minimum inneholder følgende:

- kvantum fisk
- sultetid før lasting
- fisketetthet
- temperatur
- oksygeninnhold og -forbruk
- tid og sted for reisen
- værforhold
- evt. ytre fiender

- generell tilstand på lasten
- tid og sted for åpning og lukking av ventiler

Særskilte vilkår for ansvar

Ansvar for :

- i) medisinsk og/eller parasittbehandling om bord
- ii) sortering
- iii) kvantum lastet/losset fisk

skal være fraskrevet i transportavtalen.

Dersom Haag eller Haag Visby reglene eller tilsvarende regulerer lasteansvar i angjeldende fart, skal ansvar for tap og skade på levende dyr/fisk være fraskrevet i transportavtalen.

Håper dette er til hjelp.

Med vennlig hilsen,

Geir Kjebekk

Senior Product Adviser

Underwriting – Product Management

+47 37 01 91 00 (Switchboard)

+47 37 01 92 52 (Direct)

+47 97 55 92 52 (Mobile)

geir.kjebekk@gard.no

This email has been sent for and on behalf of an entity of the Gard Group comprised of, inter alia; Gard P. & I. (Bermuda) Ltd, Assuranceforeningen Gard - gjensidig -, Gard Marine & Energy Limited and Gard Marine & Energy Insurance (Europe) AS. Gard AS is registered as an insurance intermediary by the Norwegian Financial Supervisory Authority.

- CONFIDENTIALITY NOTICE -