



NORGES HØYESTERETT

Den 22. april 2016 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Skoghøy, Indreberg og Matheson i

HR-2016-00830-U, (sak nr. 2016/566), sivil sak, anke over beslutning:

Staten v/Skatt vest

(advokat Goud Helge Homme Fjellheim)

mot

Transocean Offshore International Ventures
Ltd

Transocean Offshore Ltd

(advokat Hanne Skaarberg Holen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder hvordan fagkyndige meddommere i lagmannsretten skal oppnevnes i tilfeller hvor det før oppnevningen er fremsatt habilitetsinnsigelse.
- (2) Den underliggende saken gjelder gyldigheten av skatteklagenemndas vedtak om ileggelse av kildeavgift på utbytte og spørsmål om ileggelse av tilleggsskatt. Oslo tingrett avsa dom 26. juni 2014, hvor den delen av skatteklagenemndas vedtak som gjaldt tilleggsskatt, ble kjent ugyldig. Saken er i sin helhet anket til Borgarting lagmannsrett, hvor hovedforhandling er berammet 11. oktober 2016.
- (3) Forberedende dommer i lagmannsretten, lagdommer Bjørn E. Engstrøm, traff 27. februar 2015 beslutning med slik slutning:

"Det oppnevnes to fagkyndige meddommere med fagkyndighet i revisjonsvirksomhet og/eller økonomifunksjonen i større konsern, gjerne selskaper som driver virksomhet i flere land."
- (4) Staten v/Skatt vest anket beslutningen til Høyesterett. Anken ble nektet fremmet ved beslutning 27. april 2015.

- (5) Etter forslag fra partene oppnevnte lagmannsretten 2. juli 2015 statsautorisert revisor og siviløkonom Anita Roarsen og professor ved NTNU Snorre Lindset som fagkyndige meddommere. Snorre Lindset måtte imidlertid trekke seg som meddommer da ankeforhandlingene ble utsatt.
- (6) Det er opplyst at lagmannsretten deretter har forsøkt å finne en ny fagkyndig meddommer. De øvrige kandidatene som var foreslått av staten, kunne ikke påta seg oppdraget. En av disse foreslo imidlertid Leiv Lageraaen som en aktuell kandidat. Lageraaen er pensjonert statsautorisert revisor. Lagmannsretten har deretter forsøkt å klarlegge Lageraaens habilitet.
- (7) Staten v/Skatt vest har ved sin prosessfullmektig gjort gjeldende at Lageraaen er inhabil. Innsigelsen ble begrunnet i at Lageraaen har arbeidet i eller rådgitt større flernasjonale konsern med konsernstrukturer tilsvarende det man finner i den foreliggende sak.
- (8) Lagdommer Bjørn E. Engstrøm traff 25. februar 2016 beslutning med slik slutning:
- "Leiv Lageraaen oppnevnes som fagkyndig meddommer i sak 14/176629".**
- (9) *Staten v/Skatt vest* har anket beslutningen til Høyesterett.
- (10) Staten gjør gjeldende at oppnevningen av fagkyndig meddommer ved inhabilitetsinnsigelse må skje ved kjennelse truffet av domstolleder eller av tre lagdommere etter domstoloven § 117, jf. § 118. Etter statens syn må en formell og skriftlig begrunnet inhabilitetsinnsigelse ved oppnevningen av fagkyndig meddommer anses som en begjæring om utelukkelse, slik at domstoloven § 117 kommer til anvendelse. Noe annet fremstår som en unødvendig tungrodd løsning, ettersom det vil innebære at inhabilitetsinnsigelsen først tas stilling til av forberedende dommer i forbindelse med oppnevningen, og deretter av domstolleder eller et panel med tre lagdommere dersom det begjæres utelukkelse på bakgrunn av samme habilitetsinnsigelse.
- (11) Det at retten ikke har vært riktig sammensatt ved oppnevningen, er etter statens oppfatning en feil som ubetinget skal tillegges virkning, jf. tvisteloven § 29-21 andre ledd bokstav b. Lagmannsrettens beslutning må etter dette oppheves.
- (12) Staten har nedlagt slik påstand:
- "1. Lagmannsrettens beslutning av 25. februar 2016 oppheves.**
- 2. Staten v/Skatt vest tilkjennes sakens omkostninger."**
- (13) *Transocean Offshore International Ventures Ltd.* og *Transocean Offshore Ltd.* har tatt til motmæle.
- (14) De har anført at det ikke hefter noen prosessuell feil ved lagmannsrettens beslutning. Oppnevning av fagkyndige meddommere foretas av forberedende dommer etter domstoloven § 94. Etter ankemotpartenes syn kommer domstoloven § 117, jf. § 118 bare til anvendelse ved krav om utelukkelse av en dommer som allerede er oppnevnt.
- (15) For det tilfellet at det er begått en prosessuell feil, skal denne etter ankemotpartenes syn ikke tillegges ubetinget virkning, men må behandles etter tvisteloven § 29-21 første ledd. En eventuell feil har her ikke virket inn på avgjørelsens innhold ettersom forberedende dommers beslutning tilfredsstiller kravet om begrunnelse.

(16) Ankemotpartene har nedlagt slik påstand:

"Prinsipalt

1. Anken avvises.

Subsidiært

2. Anken forkastes.

For begge tilfeller

3. Ankemotpartene tilkjennes saksomkostninger med kr 15 000 for ankesaken."

(17) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:

(18) Den angrepne beslutning er truffet av lagmannsretten som første instans. Anken retter seg mot lagmannsrettens generelle tolking av domstoloven § 94 sammenholdt med domstoloven § 117, jf. § 118. Denne tolkingen kan utvalget prøve, se tvisteloven § 29-3 tredje ledd, jf. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 2. utgave 2014, side 1200-1201 med videre henvisninger til rettspraksis.

(19) Ankeutvalget er kommet til at anken må tas til følge.

(20) Hjemmelen for å oppnevne fagkyndige meddommere i lagmannsretten er tvisteloven § 29-17, jf. § 9-12, jf. domstoloven § 94. Avgjørelse om oppnevning av meddommere treffes som utgangspunkt ved beslutning av forberedende dommer, se domstoloven § 94, jf. tvisteloven § 19-2 andre ledd. Etter ankeutvalgets oppfatning kan imidlertid dette ikke gjelde i tilfeller hvor det før oppnevningen er fremsatt inhabilitetsinnsigelse.

(21) Hvordan spørsmål om "utelukking" av dommere på grunn av inhabilitet skal behandles, reguleres av domstoloven § 117, jf. § 118. Det følger av § 117 andre ledd at habilitetsavgjørelser under saksforberedelsen i lagmannsretten må treffes enten av domstolens leder eller av tre fagdommere ("alminnelig rett"). Og etter § 118 første ledd skal avgjørelsen treffes ved kjennelse "naar utelukkelse besluttes, eller naar en parts begjæring om utelukkelse forkastes".

(22) Etter ankeutvalgets oppfatning kan man ikke av uttrykket "spørsmål om utelukking" i § 117 andre ledd og uttrykkene "utelukkelse" og "begjæring om utelukkelse" i § 118 første ledd slutte at dommeren må være oppnevnt før det kan tas stilling til spørsmål om habilitet. Disse formuleringene må forstås på bakgrunn av at spørsmål om å kjenne en dommer inhabil vanligvis først oppstår etter at dommeren er utpekt. Hvis det blir fremsatt inhabilitetsinnsigelse mot en dommer før han er oppnevnt, er det etter ankeutvalgets oppfatning mest hensiktsmessig at det tas stilling til inhabilitetsinnsigelsen i forbindelse med oppnevningen, og at oppnevningen da behandles i samsvar med reglene i domstoloven §§ 117 og 118.

(23) På denne bakgrunn må uttrykket "spørsmål om utelukking" i § 117 andre ledd forstås synonymt med "spørsmål om inhabilitet". På tilsvarende måte må "utelukkelse" i § 118 første ledd forstås. Med "utelukkelse besluttes" må menes avgjørelse som går ut på at en dommer blir kjent inhabil, mens det med "begjæring om utelukkelse" må menes inhabilitetsinnsigelse.

- (24) I dette tilfellet er Leiv Lageraaen oppnevnt som fagkyndig meddommer ved beslutning av forberedende dommer til tross for at det på forhånd var fremsatt inhabilitetsinnsigelse mot ham. Lagmannsretten har lagt til grunn at domstoloven § 117 andre ledd, jf. § 118 første ledd ikke kommer til anvendelse i tilfeller hvor inhabilitetsinnsigelse blir fremsatt før dommeren er oppnevnt. Dette gir etter ankeutvalgets oppfatning uttrykk for en uriktig forståelse av disse bestemmelsene. Avgjørelsen om oppnevning av Lageraaen som meddommer skulle ha vært truffet av domstolens leder eller av tre fagdommere, og den skulle ha vært truffet ved kjennelse.
- (25) Siden lagmannsretten har vært feil sammensatt, må lagmannsrettens beslutning oppheves, jf. tvisteloven § 29-21 andre ledd bokstav b. Utvalget går derfor ikke inn på realiteten i inhabilitetsinnsigelsen.
- (26) Anken har ført frem, og staten har nedlagt påstand om å bli tilkjent sakskostnader for Høyesterett. Saken har imidlertid reist prinsipielle rettsspørsmål som ikke tidligere har vært avklart. På denne bakgrunn finner ankeutvalget at tungtveiende grunner tilsier at sakskostnader ikke tilkjennes, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (27) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G :

1. Lagmannsrettens beslutning oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Hilde Indreberg
(sign.)

Jens Edvin A. Skoghøy
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Riktig utskrift: