

Sluttinlegg

til

Norges Høyesterett

Sak nr : 24-123314SIV-HRET

Ankende part: Nicolay Benjamin Aall
Statsraad Niels Aalls veg 82,
3830 Ulefoss

Partshjelper: NORSKOG
Lilleakerveien 31
0283 Oslo

Partshjelper: Norges Skogeierforbund
Rådhusgata 23B, 0158 Oslo

Partshjelper: Norges Bondelag
Hollendergata 5
0190 Oslo

Prosessfullmektig: Advokat Magnus Dæhlin
Dæhlin Sand Advokatfirma AS
Postboks 604 Sentrum, 0106 Oslo

Ankemotpart: Telemark fylkeskommune
Postboks 2844, 3702 Skien

Prosessfullmektig: Advokat Steinar Mageli
Advokatfirmaet Mageli DA
Brygga 20, 2317 Hamar

* * *

1. Påstand

Det vil bli nedlagt slik påstand:

Anken forkastes og Telemark fylkeskommune v/fylkesordføreren tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett

2. Påstandsgrunnlag

2.1 Fastsettelse av kapitaliseringsrenta

2.1.1 Oversikt

Kapitaliseringsrenta har ulik funksjon, avhengig av om den brukes ved utmåling av ekspropriasjonserstatning eller om den brukes i en økonomisk modell.

Ved utmåling av ekspropriasjonserstatning er fastsettelsen av kapitaliseringsrenta et rettslig spørsmål som må løses ved juridisk metodebruk. I den økonomiske modellen har renta en annen funksjon og gir derfor begrenset veiledning for hvordan det rettslige spørsmålet skal løses.

For Høyesterett foreligger det nå to sakkyndige erklæringer om tunge økonomiske spørsmål hvor utgangspunktet er rentas funksjon i en økonomisk modell.

Ettersom det kan virke som om rapportene er forutsatt å ha en sentral rolle i ankemotpartens argumentasjon, vil det være nødvendig å se nærmere på den funksjon kapitaliseringsrenta har ved fastsettelse av ekspropriasjonserstatning og dens funksjon ved bruk i en økonomisk modell. Dette har også en side til økonomenes årelange kritikk av at Høyesterett bruker kapitaliseringsrentas som et uttrykk for grunneiers tilpasningsplikt/tapsbegrensningsplikt og ikke som et uttrykk for usikkerhet ved den framtidige kontantstrøm som skal erstattes.

Det er ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette i sluttinnlegget, men temaet vil bli behandlet under forhandlingene i Høyesterett.

2.1.2 Kapitaliseringsrenta ved fastsettelse av ekspropriasjonserstatning

I ekspropriasjonssaker skjer fastsettelsen av erstatningen uavhengig av den usikkerhet som knytter seg til størrelsen på det framtidige bruksverditapet. Usikkerheten ved de framtidige inntektsstrømmene som skal erstattes, gjenspeiles ikke i fastsettelsen av kapitaliseringsrenta.

Det lidte tapet fastsettes ved bruk av de vanlige bevisreglene – overvektsprinsippet, jf. blant annet i Rt. 1994 s 557, HR-2018-1715-A (avsnitt 44) og HR-2024-1348-U (avsnitt 17).

Tilsvarende gjelder overvektsprinsippet ved fastsettelse av personskadeerstatning, jfr. blant annet Rt. 2003 s 338 (avsnitt 67) og Rt 2014 s 1203 (avsnitt 83).

Det framtidige tapet man kommer fram til ved å anvende de vanlige bevisreglene, må omregnes til nåverdi ved bruk av en kapitaliseringsrente.

I ekspropriasjonssaker får ekspropriaten utbetalt hele erstatningen som et engangsbeløp, jfr. oreigningsloven § 22. Når hele erstatningen blir utbetalt som et engangsbeløp, må det forventes at beløpet investeres slik at det gjøres rentebærende – at det gir avkastning. Dette gir ekspropriaten en rentefordel som det må tas hensyn til i oppgjøret.

Spørsmålet blir da: Hvilken avkastning er det rimelig å forvente at ekspropriaten kan oppnå ved å investere erstatningsbeløpet?

Dette er et rettslig spørsmål som må løses ved analyse av de mange renteavgjørelsene som Høyesterett har avsagt de siste 40 årene og som er omtalt nedenfor i avsnitt 2.2.

2.1.3 Kapitaliseringsrenta i en økonomisk modell

I en økonomisk modell har kapitaliseringsrente en annen funksjon. I en slik modell brukes ofte uttrykket avkastningskrav/diskonteringsrente som synonyme begreper til kapitaliseringsrente, se professor Moens rapport av 10. januar 2025, side 7.

Begrepene inngår i en modell hvor siktemålet er verdsetting av virksomheter basert på bedriftens framtidige forventede kontantstrøm (kontantstrømbasert metode). Metoden brukes også ved verdsettelse av alle formuesobjekter som gir opphav til en klart definert kontantstrøm, «og der det er grunn til å tro at det er denne kontantstrømmen som gir formuesobjektet verdi», jfr. professor Moens rapport side 5.

Sentralt i denne verdsettelsesmetoden er fastsettelsen av diskonteringsrenta (avkastningskravet) for å finne nåverdien av de fremtidige beløpene.

Om fastsettelsen av denne renta skriver Moen på side 5: «Denne vil være avhengig av risikoen til kontantstrømmen». Verdsettelsen baserer seg på at verdien av virksomheten er lik diskontert kontantstrøm.

Det sentrale i denne verdsettelsesmetoden er at kapitaliseringsrenta (diskonteringsrente/avkastningskrav) skal speile usikkerheten/risikoen ved den framtidige forventede inntektsstrømmen; også av enkelte økonomer benevnt som den kontrafaktiske inntekten. Dette er omtalt i professor Moens rapport på side 12-13:

«Som det vil fremgå vil usikkerheten rundt inntektsstrømmen som genereres ha betydning for hvilken diskonteringsrente som skal benyttes når en beregner verdien av prosjektet. En annen måte å formulere det samme på er at usikkerheten eller risikoen til prosjektet påvirker avkastningskravet til investor»

Dreier det seg om fremtidige inntektsstrømmer som det knytter seg lav risiko til, blir kapitaliseringsrenta lav; basert på en risikofri rente (ofte 10-årig statsobligasjon) med tillegg av en liten risikopremie.

Dreier det seg om inntekter som det knytter seg stor usikkerhet til, vil det gjenspeile seg i en høyere kapitaliseringsrente. Den risikofrie renta vil da få et større påslag (risikopremie). Dette er behandlet i professor Moens rapport – særlig under pkt 4.2 på side 15 flg og i fellesrapporten – særlig i kap 7.

Fastsettelsen av avkastningskravets størrelse er en krevende økonomisk øvelse med en rekke usikre parametere. Sentralt vil være måten man måler den framtidige risikoen for ulike scenarioer (utfall). Det er denne risikoen som i en økonomisk modell skal fanges opp i avkastningskravet størrelse, altså nivået på kapitaliseringsrenta. Den nærmere framgangsmåten vil framgå av det økonomene kaller kapitalverdimodellen og som er utviklet for å sette mål på risiko og forventet avkastning. Dette er omtalt i professor Moens rapport under pkt. 2.6 på side 8/9.

Kapitalverdimodellen bygger på en forutsetning om et perfekt marked hvor forutsetningen er at enhver investor handler økonomisk rasjonelt og er risikoavers (høyest mulig avkastning til lavest mulig risiko), videre at all informasjon er innbakt i aksjeprisen, aksjen legges inn i en allerede diversifisert portefølje (risikospredning) og endelig at investorene har samme investeringshorisont. Trolig kan det sies at disse forutsetningene gjenfinnes i det økonomene kaller «loven om en pris» som bygger på en forutsetning om effektiv konkurranse og som er omtalt hos professor Moen under kapittel 3 på side 12 flg. og ellers omhandlet kortfattet i samme rapport på ulike steder.

Disse forutsetningene vil muligens være tilstede i et aksjemarked preget av fullkommen konkurranse, men er svært lite relevant når dreier seg om den måten skog- og jordbruk drives på i Norge. Dette er da også bakgrunnen for at kapitalverdimodellen er lite egnet for vurdering av avkastningskravet i skog- og jordbruk. Dette er påpekt i Grytten-utvalget (NOU 2022 s 99) og er gjentatt i de erklæringer de sakkyndige har avgitt til Høyesterett. Professor Moen uttaler i sin rapport at det er «*gode argumenter for at kapitalverdimodellen ikke er spesielt relevant i landbrukssektoren*» (side 30). Tilsvarende formuleringer gjenfinner vi i fellesrapporten.

I den grad en skogeier lar avkastningskravet (diskonteringsrente/kapitaliseringsrente/kalkulasjonsrente) være styrende for når skogen er hogstmoden, er det med bakgrunn i et selvvalgt avkastningskrav. En rentestørrelse som ekspropriaten selv bestemmer, kan ikke være styrende for størrelsen på renta brukt som uttrykk for ekspropriatens tilpasningsplikt.

2.2 Tilpasningspliktens innhold

2.2.1 Rettstilstanden før personskadeforskriften av 2022

Høyesterett har i en rekke avgjørelser avvist at kapitaliseringsrentas størrelse må basere seg på reinvestering i den type eiendom som er gjenstand for ekspropriasjon, bla Rt. 1994 s 557 hvor Høyesterett viser til at erstatningen som den store hovedregel må forutsettes investert i en bredere portefølje enn reinvestering i eiendommen.

Før personskadeforskriften ble gitt, ga Høyesterett uttrykk for at i personskadesaker måtte den generelle kapitaliseringsrenta komme til anvendelse selv om man ikke ville oppnå en realavkastning på 4 prosent - Rt. 2014 s 1203 avsnitt 113. Tilsvarende vil måtte gjelde i ekspropriasjonssaker. Begrunnelsen er at kapitaliseringsrenta bør være generell og at den skal anvendes i ulike situasjoner og hvor eiendommene kan være av ulik art. Det man taper i konkret rimelighet, tar man igjen ved forutsigbarhet og konflikthforebyggelse – Rt 2014 s 1203 avsnitt 114.

Høyesterett har stilt opp to unntak fra utgangspunktet om reinvestering i en bredere portefølje enn utelukkende i ekspropriatens næring:

- Det kan foreligge særlige forhold ved den enkelte eiendom som kan gi grunnlag for en annen kapitaliseringsrente, både høyere eller lavere enn standardrenta
- Hvis avkastningen i næringen gir grunnlag for en høyere rente enn standardrenta, skal den benyttes

Skeidar-dommen i HR-2018-1715-A er et eksempel på unntak nr. 2, men det er ikke eksempel på at Høyesterett har anvendt unntak nr. 1, selv om denne unntaksregelen tradisjonelt har vært den sentrale anførselen fra ekspropriaten når overskjønn har vært bragt inn for Høyesterett til prøving.

Avgjørelsen i Rt 2008 s 194 (Regionfelt Østlandet) er et illustrerende eksempel på dette: I overskjønnet (LE-20006-62262) hadde flertallet – skjønnsmedlemmene – fastsatt kapitaliseringsrenta til 4 prosent ut ifra en forutsetning om at erstatningen ble reinvestert i skogbruket. Standardrenta var på dette tidspunkt 5 prosent.

Mindretallet – fagdommeren – var uenig i dette:

«Etter dette konkluderer mindretallet med at også skogeiere må finne seg i å få ombyttet kapitalstrømmen fra skogen med en kapitalstrøm fra en investering utenfor næring» (min understrekning)

For Høyesterett var statens syn følgende (avsnitt 18):

«Rentesatsen på fire prosent, som lagmannsrettens flertall anvendte, er basert på reinvestering i skog. Høyesteretts praksis viser imidlertid at rentesatsen skal fastsettes på et bredere grunnlag.»

I vår sak gjør ankende part gjeldende samme oppfatning som den grunneierne påberopte seg i RØ-saken og som var styrende for lagmannsrettens (flertallet) rentefastsettelse. Hvis lagmannsrettens rettsanvendelse var riktig, er det ikke enkelt å forstå hvorfor avgjørelsen likevel ble opphevet. Forklaringen må være at renta ikke skulle fastsettes med bakgrunn i reinvestering av erstatningen i skog, men på et «*bredere grunnlag*», slik lagmannsrettens mindretall ga anvisning på. Denne oppfatningen sluttet Høyesterett seg til (avsnitt 92-98)

Kortversjonen i dette sluttinnlegget er at fram til vi fikk personskadeforskriften i 2022, var standardrenta 4 prosent og den gjaldt også ved ekspropriasjon av jord- og skog, med de to unntaksreglene det er redegjort for ovenfor.

2.2.2 Om rettstilstanden ble endret med personskadeforskriften av 2022

Spørsmålet er så om personskadeforskriften har endret rettstilstanden som det er redegjort for foran. Høyesterett har i HR-2024-967-A avsnitt 43-45 redegjort for bakgrunnen for personskadeforskriften.

Endringen av renta fra 4 til 2,5 prosent i personskadetilfellene er sosial-politisk begrunnet. Personer som har mistet ervervsevnen – helt eller delvis, vil kunne oppfylle tapsbegrensningsplikten ved å plassere erstatningen i bank, eventuelt ved nedbetaling av lån eller i indekxnære fond med lav risikoprofil som vil gi en god og stabil avkastning. Det finnes også andre investeringsobjekter som gir en langsiktig realavkastning på 2,5 prosent.

For en skadelidt vil det være tale om investering av et erstatningsbeløp som helt eller delvis skal komme i stedet for framtidig lønnsinntekt. Å skulle ta investeringsvalg i en slik situasjon, kan i seg selv være krevende når man har mistet ervervsevnen helt eller delvis og strever med å få livet til å henge sammen.

Det er derfor forståelig at samfunnet gir ulike former for håndsrekning til personer som er i en særlig krevende livssituasjon. Reduksjonen av kapitaliseringsrenta fra 4 til 2,5 prosent er en slik håndsrekning.

Situasjonen er en annen for den som utsettes for ekspropriasjon. Ekspropriaten mister ikke ervervsevnen – verken helt eller delvis – gjennom ekspropriasjonsinngrepet. Ervervsevnen er i behold – fullt ut.

I foreliggende sak har grunneier mistet 66 daa av en eiendom på totalt 140 000 daa. Grunneier mister 0,05 promille av arealet ved omlegging av fylkesveien. Livet går sin vante gang.

Grunneier vil ikke ha behov for samfunnets sikkerhetsnett på samme måte som den som mister hele eller deler av ervervsevnen. Derfor er det heller ikke grunnlag for en analogisk anvendelse av personskadeforskriften i ekspropriasjonssaker.

2.2.3 Om skatterettslige spørsmål

Ordlyden i vl § 3 er klar: Det skal ikke tas hensyn til skatt som ekspropriasjonserstatningen kan utløse. I vår sak gjør ankende part gjeldende at en lav kapitaliseringsrente skal bidra til å gjøre investeringsvalgene enklere slik at han kan nyte godt av de skattefritaksreglene som lovgiver har gitt. Dette er to sider av samme sak: Om erstatningen vil utløse skatt direkte eller om kapitaliseringsrenta må fastsettes med det siktemål at grunneier skal unngå skatt ved reinvestering.

I begge tilfeller dreier det seg om et skattekrav som ventes utløst som følge av den tilkjente erstatningen. Det er disse situasjonene som fanges opp av vl § 3 og som innebærer at eventuelle skattekrav er irrelevant ved fastsettelse av erstatning. Om erstatningen i seg selv utløser et skattekrav, eller om grunneier ikke kan nyte godt av skattelovens fritaksregel, vil i begge tilfeller falle inn under bestemmelsen i vl. § 3.

Uansett vil grunneier ha mulighet til å investere beløpet slik at han kan nyte godt av skattelovens fritaksregel i skatteloven § 14-73. Det kreves ikke at det skjer reinvestering i skog, det må dreie seg om «areal eller bygg eller anlegg som brukes i skattyterens

næringsvirksomhet eller annen inntektsgivende aktivitet. Erstatningen kan reinvesteres i en hvilken som helst virksomhet som ekspropriaten driver, men det må dreie seg om fast eiendom eller anlegg.

Aall driver omfattende næringsvirksomhet med skogsdrift og jaktutleie med hytter. Det framgår av overskjønnet side 3. Med en kapitaliseringsrente på 4 prosent kan han reinvestere erstatningen i en næring hvor det er vanlig å operere med en selvvalgt kapitaliseringsrente på 4 prosent, nemlig jaktutleie.

2.2.4 Om forholdet til Grunnloven § 105

Det er vanskelig å se at kapitaliseringsrentas størrelse har en side til Grl. § 105, jfr. Rt. 1986 s 178 på side 186.

Rent teoretisk kan det nok tenkes en situasjon hvor det over tid ikke er mulig å investere beløpet til en realrente på 4 pst. Kanskje kan det da anføres at grunneier ikke vil få full erstatning. Det er muligens den situasjonen ankende part har i tankene når forholdet til Grl § 105 er bragt inn i den rettslige argumentasjonen.

Rapporten fra de sakkyndige viser at det ikke er problematisk å oppnå en realavkastning på 4 pst over tid – fellesrapporten kap. 6.

I saksforberedelsen for Høyesterett har fylkeskommunen lagt fram et dokument som viser at gjødsling i skog gir «*svært god lønnsomhet for skogeier*» ved økt tilvekst og at det kan gi en årlig realavkastning på 15-40 prosent – prosesskriv av 8. august 2025 bilag 2.

I Melding til Stortinget (Meld. St. 22 (2024-2025)) framgår at realavkastningen av Statens Pensjonsfond Norge var på 5,3 prosent i 2024, mens den i gjennomsnitt har vært 4,6 pst i perioden fra 2007 og fram til 2024.

3 Høyesteretts kompetanse etter skjl. § 38

Høyesterett har i det saksforberedende møte bedt partene uttale seg om Høyesteretts kompetanse etter skjl. § 38.

Etter denne bestemmelsen kan Høyesterett prøve lagmannsrettens rettsanvendelse og saksbehandling.

Høyesterett har i HR-2023-1239-A avsnitt 29 gitt en nærmere redegjørelse for forståelsen av bestemmelsen ved anke over rettsanvendelsen:

«Høyesteretts kompetanse ved anke over rettsanvendelsen etter skjønnsprosessloven § 38 er oppsummert i HR-2022-2068-A avsnitt 24. Overskjønnets bevisbedømmelse, slik den fremgår av lagmannsrettens skjønnsgrunner, er i utgangspunktet bindende for Høyesterett. Prøvingen må skje ut fra det saksforhold som fremgår av skjønnsgrunnene, og dette kan ikke suppleres med annet enn vitterlige kjensgjerninger eller ubestridte

omstendigheter i saken. Når prøvingen er begrenset til rettsanvendelsen, er det eneste aktuelle utfallet dersom anken fører frem, at overskjønnet oppheves.»

Ved anke over saksbehandlingen – mangelfulle skønnsgrunner – vil spørsmålet være om begrunnelsen er tilstrekkelig til at Høyesterett kan prøve lagmannsrettens rettsanvendelse.

I foreliggende sak er begrunnelsen tilstrekkelig til at rettsanvendelsen kan prøves.

Lagmannsretten har konkludert med at det framtidige bruksverditapet må kapitaliseres med en rentesats på 4 prosent og gitt en grundig begrunnelse for resultatet.

Dersom Høyesterett skulle komme til at der grunnlag for å oppheve den påankede avgjørelsen, vil spørsmålet melde seg om hvor langt Høyesterett kan gå i å gi konkret anvisning på kapitaliseringsrentas størrelse. Ankende part har argumentert med at det innenfor jord- og skogbruket kan opereres med et felles avkastningskrav og at dette avkastningskravet skal være lavt.

Som påpekt ovenfor er ikke kapitalverdimodellen anvendelig ved bruk utenfor de tilfeller den er utviklet for; det perfekte markedet preget av effektiv konkurranse.

Dersom det legges til grunn at kapitaliseringsrenta likevel skal gjenspeile et slags avkastningskrav, som uten støtte i kapitalverdimodellen vil måtte framstå som selvvalgt, vil det åpne for omfattende prosedyre for de underordnede domstolene. Eksproprianten vil gjøre gjeldende at ulike tiltak innen skognæringen kan gi forskjellig avkastning, for eksempel gjødsling (høy rente), planting, skogskulturtiltak, bygging av skogsbilveier. Eksproprianten vil gjøre gjeldende det motsatte synet.

Det skjønnnet som de underordnede domstolene må utøve dersom renta «flyter», må skje innenfor rammene av skjl. § 28. Lagmannsrettens begrunnelse må være så fylldig at Høyesterett må kunne prøve om begrunnelsesplikten er overholdt, jf. blant annet Rt. 1987 s 672, Rt 1989 s 532 og Rt 2004-2010 avsnitt 41. Essensen i disse avgjørelsene er at skønnsretten må behandle og ta standpunkt til de krav og anførsler som spesielt har vært gjort gjeldende fra partenes side. Kapitaliseringsrentas størrelse vil være et slik tema.

En prosedyre knyttet til størrelsen på kapitaliseringsrenta vil i de aller fleste saker måtte bli meget omfattende dersom spørsmålet skal avgjøres etter et konkret skjønn. Skønnsrettens begrunnelse for fastsettelsen av renta med bakgrunn i partenes prosedyre, vil bli tilsvarende krevende

Den forutberegnelighet og konfliktforebyggelse som ligger i en standardrente på 4 prosent, vil i et slikt tilfelle gå tapt. Et konkret skjønn om en passende kapitaliseringsrente i det enkelte tilfelle, vil bryte med det Høyesterett har uttalt i HR-2017-33-A avsnitt 58:

«...spørsmålet om en forsvarlig plassering og hvilken risiko det er rimelig å forvente at man tar, egner seg for standardisering. Dette er prosessøkonomisk en god løsning og forenkler erstatningsoppgjør i saker hvor det må foretas en neddiskontering av et fremtidstap».

Det er derfor ikke noe vunnet ved å fravike en fast og innarbeidet rettspraksis som har det innhold at ved ekspropriasjon av skog og jord, er standardrenta fortsatt 4 prosent.

* * *

Dette sluttinnlegget er levert i Aktørportalen, også på sak 23-148657SIV-HRET.

Hamar, 16.09.2025
Advokatfirmaet Mageli DA

Steinar Mageli
advokat