



NORGES HØYESTERETT

Den 1. desember 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matheson, Noer og Bergsjø i

HR-2014-02342-U, (sak nr. 2014/1255), sivil sak, begjæring om gjenåpning:

Mølle AS (advokat Thomas E. Alnæs)

mot

Staten v/Skatt sør (advokat Knut-Arne Ekern)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder krav om gjenåpning av Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 25. april 2014, der anke over Agder lagmannsretts dom 14. november 2013 ikke ble tillatt fremmet. Det er anført at konstituert dommer Knut Kaasen var inhabil til å delta ved ankeutvalgets behandling.
- (2) Atlant Entreprenør AS kjøpte høsten 2009 samtlige aksjer i Mølle AS. Mølle AS, som hadde et betydelig fremførbart underskudd, mottok konsernbidrag fra morselskapet Atlant Entreprenør AS med virkning for 2010. Det fremførbare underskuddet i Mølle AS var pr. 31. desember 2009 på 7 295 995 kroner, som ble ført mot konsernbidraget på 6 800 000 kroner. Skatteklagenemnda fant det sannsynlig at utnyttelse av den generelle skatteposisjonen Mølle AS hadde – et skattemessig fremførbart underskudd – var det overveiende motiv for transaksjonen. Ligningen ble endret med hjemmel i skatteloven § 14-90, slik at det skattemessige underskuddet på ca. 7,3 millioner kroner ble satt til 0 kroner.
- (3) Selskapet reiste sak mot staten og påsto vedtaket kjent ugyldig. Tønsberg tingrett avsa dom 14. februar 2013, der staten ble frifunnet. Mølle AS ble dømt til å betale sakskostnader.
- (4) Mølle AS anket til Agder lagmannsrett, som i dom 14. november 2013 forkastet anken og påla Mølle AS å betale sakskostnader.
- (5) Lagmannsrettens dom ble anket til Høyesterett. Høyesteretts ankeutvalg, med blant annet konstituert dommer Knut Kaasen, ga i beslutning 25. april 2014 ikke samtykke til å fremme

anken, jf. tvisteloven § 30-4.

- (6) Mølle AS har begjært gjenåpning av saken.
- (7) *Mølle AS* har i korte trekk anført:
- (8) Konstituert dommer Kaasen var inhabil grunnet hans søsters uoverensstemmelser med de øvrige partnerkollegene i advokatfirmaet som representerer Mølle AS. Konflikten varte frem til våren 2014. Forholdet utgjør slike "særegne omstendigheter" som medfører inhabilitet, jf. domstolloven § 108, og er dermed gjenåpningsgrunn etter tvisteloven § 31-3 første ledd bokstav a. Ankeutvalgets beslutning er ubegrunnet, og ankenektelsen krever enstemmighet. Kaasens stemme var dermed avgjørende for utfallet. Kravene til dommerhabilitet er skjerpet som følge av avgjørelser fra EMD. De argumentene som ble anført i Mølle AS' anke til Høyesterett, innebærer at tvisteloven § 31-5 tredje ledd ikke sperrer for gjenåpning. Saken reiser prinsipielle spørsmål om grunnvilkåret for ulovfestet gjennomskjæring, herunder beviskravet etter skatteloven § 14-90. Lagmannsretten har lagt seg på en for streng norm.
- (9) *Staten v/Skatt sør* har ikke kommentert begjæringen.
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg*, som har full kompetanse i saken, bemerker:
- (11) Ankeutvalget behandlet en identisk problemstilling i sak HR-2014-01783-U. I den saken uttalte utvalget at gjenåpningsbegjæringen reiste to problemstillinger. For det første måtte det tas stilling til om det forelå "særlige omstendigheter" som etter domstolloven § 108 var skikket til å svekke tilliten til konstituert dommer Kaasens uhildethet i saken. Forutsatt inhabilitet, var det andre spørsmålet om det var rimelig sannsynlighetsovervekt for at en ny behandling av saken ikke ville lede til en endring av betydning for parten, jf. tvisteloven § 31-5 tredje ledd. Utvalget kom til at det ikke var nødvendig å ta stilling til konstituert dommer Kaasens habilitet, idet en ny vurdering av henvisningsspørsmålet ikke ville lede til en annen beslutning. Dette utvalg ser det på samme måte i foreliggende sak.
- (12) Ankeutvalget viser til Rt. 2014 side 536 avsnitt 9 om vurderingen etter tvisteloven § 31-5 tredje ledd:
- "Etter tvisteloven § 31-5 tredje ledd finner gjenåpning ikke sted 'dersom det er rimelig sannsynlighetsovervekt for at en ny behandling av saken ikke vil lede til en endring av betydning for parten'. Gjelder begjæringen – som her – gjenåpning på grunn av inhabilitet i forbindelse med kjennelse av Høyesteretts ankeutvalg som forkaster en anke over lagmannsrettens beslutning etter tvisteloven § 29-13 andre ledd, beror spørsmålet om gjenåpning på om Høyesteretts ankeutvalg nå – på et selvstendig grunnlag – finner at anken over lagmannsrettens nektelsesbeslutning ikke vil føre frem. Vurderingen vil i praksis bli som i en etterfølgende gjenåpningssak, jf. også tvisteloven § 31-8 tredje og fjerde ledd."**
- (13) Om henvisningsspørsmålet i saken mellom Mølle AS og staten v/Skatt sør, bemerker utvalget at anken for det første gjelder bevisvurderingen. Det sentrale spørsmålet er om formålet med transaksjonen var å utnytte en skatteposisjon, eller om transaksjonen var forretningsmessig motivert. På dette punkt er det i anken ikke påberopt noe som tilsier at Høyesterett ville kommet til et annet resultat enn lagmannsretten. Lagmannsrettens bevisvurdering fremstår som forsvarlig, og bevisbedømmelsesanken reiser ingen prinsipielle spørsmål.
- (14) Anken gjelder for det andre rettsanvendelsen. Her bemerker ankeutvalget at saken ikke inviterer til en prinsipiell vurdering av hvor sterke forretningsmessige grunner som må påvises

for å "slå ut" skattemotivet som det overveiende formål med transaksjonen. Utvalget viser til at lagmannsretten etter en konkret bevisbedømmelse har kommet til at de forretningsmessige motiver var svært begrensede. Anken gir etter utvalgets syn heller ikke foranledning til en nærmere avklaring av om det under presumsjonsregelen må oppstilles en nedre, kvalitativ beløpsgrense, altså om det må være tale om en gevinst som objektivt sett er av en viss størrelse.

- (15) Etter dette kan utvalget ikke se at saken reiser uavklarte spørsmål som har generell interesse. Det er heller ikke av andre grunner særlig viktig at saken behandles av Høyesterett. Når det ligger slik an, finner ankeutvalget det åpenbart at en gjenåpning ikke vil lede til et annet resultat enn ved ankeutvalgets forrige behandling. Begjæringen om gjenåpning tas derfor ikke til følge.
- (16) Avgjørelsen er enstemmig.
- (17) Ankemotparten har ikke inngitt merknader, og tilkjennelse av sakskostnader er dermed ikke aktuelt.

SLUTNING :

Begjæringen om gjenåpning tas ikke til følge.

Sakskostnader tilkjennes ikke.

Ragnhild Noer
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Riktig utskrift: