



NORGES HØYESTERETT

Den 17. september 2014 avsa Høyesterett dom i

HR-2014-01847-A, (sak nr. 2014/384), sivil sak, anke over dom,

Bonheur ASA
Ganger Rolf ASA

(advokat Bettina Banoun)

mot

Staten v/Skatt øst

(Regjeringsadvokaten
v/advokat Sture Nilsson)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Matheson**: Saken gjelder gyldigheten av ligningen av to allmennaksjeselskaper. Hovedspørsmålet er om avtalte endringer i en konvertibel obligasjon er en skatterettslig realisasjon slik at gevinst beskattes som ved realisasjon av fordring, jf. Rt. 2011 side 1620 (REC).
- (2) Bakgrunnen for saken er et konvertibelt obligasjonslån på inntil 435 millioner kroner som Fred. Olsen Energy ASA utstedte i 2004. Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA, som da eide direkte og indirekte 63,2 prosent av aksjene i det utstedende selskapet, tegnet seg for 150 millioner kroner hver.
- (3) Obligasjonslånet ble dels tegnet gjennom en privat plassering, dels gjennom en etterfølgende offentlig emisjon. Selve låneavtalen ble inngått mellom Fred. Olsen Energy ASA og Norsk Tillitsmann ASA som "trustee" på vegne av dem som tegnet seg som långivere; i alt 50 juridiske og fysiske personer.

- (4) Lånet skulle løpe frem til 30. mars 2009. Fordringen kunne når som helst konverteres til aksjer i Fred. Olsen Energy ASA til en tegningskurs på 68 kroner per aksje. Konverteringsretten kunne etter låneavtalen ikke skilles fra fordringen.
- (5) Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA henvendte seg høsten 2005 til Finansdepartementet med spørsmål om konvertible obligasjoner er omfattet av fritaksmetoden etter skatteloven § 2-38. Departementet gav ved prinsipputtalelse 6. desember 2005 uttrykk for at slike obligasjoner ikke omfattes av bestemmelsen. Uttalelsen er inntatt i Utv. 2005 side 1398. Etter fornyet henvendelse fra selskapene fastholdt departementet i mars 2006 dette standpunktet.
- (6) I juni 2006 tilbød Fred. Olsen Energy ASA obligasjonseierne å delta i en rettet emisjon i form av en privat plassering til en kurs på 68 kroner per aksje, mot at retten til å konvertere fordringen til aksjer ble frafalt. Lånet som fordringshaverne allerede hadde ytet, skulle fortsette å løpe på samme betingelser som tidligere.
- (7) 15 av de opprinnelige 50 investorene aksepterte tilbudet. Norsk Tillitsmann ASA fikk deretter fullmakt til å inngå de nødvendige endringsavtalene.
- (8) Blant obligasjonseierne som godtok tilbudet og inngikk endringsavtale, var Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA. De to selskapene hadde til sammen en beholdning på 300 millioner kroner av det totale lånet. Obligasjonseiere med en samlet beholdning på 58,1 millioner kroner videreførte den opprinnelige konvertible obligasjonen uendret.
- (9) Endringsavtalen ble inngått 4. august 2006. Endringene trådte i kraft 8. august 2006, og emisjonen som obligasjonseierne fikk rett til å delta i, ble gjennomført samtidig med ikrafttreddelsen.
- (10) Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA tegnet hver 2 202 882 aksjer ved innbetaling av 149 795 976 kroner, med tillegg av tegningsgebyr. Ny aksjeholdning ble registrert på VPS-konto 29. august 2006.
- (11) Ved den ordinære ligningen for 2006 ble det lagt til grunn at emisjonen var skattefri etter fritaksmetoden i skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c, slik selskapene hadde oppgitt i sine selvangivelser.
- (12) Skattekontoret varslet i 2008 om endring av ligningene. Kontoret var av den oppfatning at selskapene ved å benytte seg av tegning av aksjer mot frasigelse av konverteringsretten knyttet til obligasjonen, hadde realisert den konvertible obligasjonen. Dette ble ansett som en skattepliktig realisasjon av mengdegjeldsbrev der gevinst skulle beskattes etter skatteloven § 5-1. Selskapene tok til motmæle.
- (13) Skattekontoret konkluderte med at skattyter gjennom endringsavtalen hadde realisert obligasjonene, og at dette ikke var omfattet av fritaksmetoden. Gevinstberegningen ble foretatt på grunnlag av børskurs 29. august 2006 som var betydelig høyere enn den avtalte tegningskursen på 68 kroner per aksje. Selskapene fikk ved likelydende ligningsvedtak 10. januar 2011 derfor inntekten forhøyet med 443 880 723 kroner, senere justert til 442 682 355 kroner.

- (14) Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA gikk til søksmål med krav om opphevelse av ligningsvedtakene. Oslo tingrett avsa 27. januar 2012 dom med slik domsslutning:
- "1. Staten v/Skatt øst frifinnes.
 2. Partene bærer hver sine omkostninger. "
- (15) Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA anket dommen. Det ble søkt om tillatelse til å bringe anken direkte inn for Høyesterett. Slik tillatelse ble ikke gitt, og Borgarting lagmannsrett avsa 6. januar 2014 dom med slik domsslutning:
- "1. Endringsvedtak 10. januar 2011 for Bonheur ASA oppheves.
 2. Endringsvedtak 10. januar 2011 for Ganger Rolf ASA oppheves.
 3. Sakskostnader tilkjennes ikke, hverken for tingretten eller lagmannsretten."
- (16) Lagmannsretten avsa dom på opphevelse av vedtakene til tross for at den – i likhet med tingretten – kom til at fritaksmetoden i skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c ikke kom til anvendelse. Når resultatet ble opphevelse, skyldes dette at lagmannsretten fant skattekontorets gevinstberegning mangelfull, og at dette tilsa at kontoret foretok en ny beregning.
- (17) Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen under fritaksmetoden. Staten har for Høyesterett frafalt en subsidiær anførsel om at fordelene er skattepliktige som vunnet ved kapital. Saken står for øvrig i samme stilling for Høyesterett som for lagmannsretten.
- (18) De ankende parter – *Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA* – har i det vesentlige anført:
- (19) Det er intet selskapsrettslig hinder for at et allmennaksjeselskap som utsteder av et konvertibelt obligasjonslån, gjør avtale med obligasjonseier om at tegningsretten skal skilles fra fordringen, slik som i vår sak. Det var derfor en frittstående tegningsrett som ble realisert da selskapene etter at endringsavtalen var inngått, krevde aksjer mot innskudd i penger. Realisasjon av en frittstående tegningsrett til aksjer er omfattet av fritaksmetoden i skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c, jf. første ledd. Selskapenes gevinster er derfor skattefrie.
- (20) En slik løsning følger også av at fordringen løp uendret videre slik som avtalt i endringsavtalen. Den kan da ikke anses realisert i skatterettslig forstand.
- (21) Å skille tegningsretten fra obligasjonen er i seg selv ingen realisasjon.
- (22) Separat beskatning av tegningsretten kan uansett hjemles i dekomponeringsbetraktninger. Det er som tidligere fremhevet, adgang til å skille tegningsretten fra fordringen. Separat beskatning er godtatt i praksis ved andre former for oppdeling som det er naturlig å sammenligne med, slik som ved salg av eiendom som har en bebygd og ubebygd del. Rent faktisk er det da også bare tegningsretten som er blitt gevinstberegnet og beskattet i vår sak.
- (23) Rt. 2011 side 1620 (REC) endrer ikke på dette. Ettersom det utstedende selskapet i den saken var et aksjeselskap hvor tegningsretten etter loven ikke kan skilles fra obligasjonen,

gjelder dommen en situasjon der fordring og tegningsrett var blitt realisert som en "udelelig enhet", jf. avsnitt 61. Det er ikke situasjonen i vår sak, hvor utstederen er et allmennaksjeselskap og der tegningsretten på emisjonstidspunktet var løst fra fordringen på lovlig måte.

- (24) Dommens prejudikatsverdi bør under enhver omstendighet ikke strekkes ut over hva som var situasjonen i den konkrete saken. Det er tale om en dissensavgjørelse, og flertallets begrunnelse har flere svakheter.
- (25) Den skattetilpasning som måtte ha funnet sted da det ble avtalt å skille tegningsretten fra fordringen, er ikke i strid med loven, og det er ikke påstått at det foreligger grunnlag for gjennomskjæring.
- (26) Bonheur ASA har nedlagt slik påstand:
- "1. Endringsvedtak av 10. januar 2011 for Bonheur ASA oppheves. Ved ny ligning kommer fritaksmetoden til anvendelse på emisjonsgevinsten.**
 - 2. Bonheur ASA tilkjennes saksomkostninger for Oslo tingrett, Borgarting lagmannsrett og Norges Høyesterett."**
- (27) Ganger Rolf ASA har nedlagt slik påstand:
- "1. Endringsvedtak av 10. januar 2011 for Ganger Rolf ASA oppheves. Ved ny ligning kommer fritaksmetoden til anvendelse på emisjonsgevinsten.**
 - 2. Ganger Rolf ASA tilkjennes saksomkostninger for Oslo tingrett, Borgarting lagmannsrett og Norges Høyesterett."**
- (28) Ankemotparten – *staten v/Skatt øst* – har i det vesentlige gjort gjeldende:
- (29) Ved endringsavtalen i 2006 ble den konvertible obligasjonen erstattet av en ordinær obligasjon og en selvstendig tegningsrett. Det opprinnelige finansielle instrumentet, som var en konvertibel obligasjon, ble da erstattet av noe kvalitativt annet. Endringsavtalen innebar et bytte. Dette er realisasjon etter skatteloven § 9-2.
- (30) De reelle privatrettslige og økonomiske forskjellene som endringen medførte for både innehaverne og utstederen av den konvertible obligasjonen, underbygger at man har med en realisasjon å gjøre, og at det må foretas et skatteoppgjør.
- (31) Også hensynet til sammenheng i regelverket taler for en slik løsning. Ellers ville man åpne for store tilpasningsmuligheter alt ettersom utviklingen viser om det inntreffer tap eller gevinst når konverteringsretten skal benyttes.
- (32) Dersom endringsavtalen i seg selv ikke anses som en realisasjon av den konvertible obligasjonen, gjøres subsidiært gjeldende at den må anses realisert fordi de ulike transaksjonselementene som endringsavtalen legger opp til, må ses i sammenheng: Låneavtalen endres slik at konverteringsretten oppgis mot tildeling av en selvstendig tegningsrett. På samme tid benyttes den selvstendige tegningsretten til erverv av aksjer.
- (33) Gevinst ved realisasjon av en konvertibel obligasjon er ikke omfattet av fritaksmetoden, jf. Rt. 2011 side 1620 (REC). Dommen er avgjørende også for foreliggende sak. De

ankende parters anførsler om begrensninger i dommens betydning som prejudikat er et forsøk på omkamp på punkter som ble svært grundig prosedert for – og drøftet av – Høyesterett da saken ble behandlet.

(34) Staten v/Skatt øst har nedlagt slik påstand:

"1. Anken forkastes.

2. Staten v/Skatt øst tilkjennes sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett."

(35) *Mitt syn på saken*

(36) Jeg er kommet til at anken ikke fører frem.

(37) Jeg ser først på karakteren av det obligasjonslånet som Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA i 2004 opprinnelig tegnet andel i mot rett til å kreve utstedt aksjer i Fred. Olsen Energy ASA.

(38) Allmennaksjeselskapers adgang til å legge ut slike lån er regulert i allmennaksjeloven § 11-1, som lyder:

"Et allmennaksjeselskap kan ved avtale om lån gi fordringshaveren rett til å kreve utstedt aksjer mot innskudd i penger eller mot at fordringen nyttes til motregning."

(39) Som bestemmelsen viser, kan det avtales to forskjellige oppgjørsformer for bruk av den retten långiveren betinger seg til å kunne kreve utstedt aksjer.

(40) Den ene oppgjørsmåten er å avtale tegningsrett "mot innskudd i penger". Da betaler fordringshaveren for aksjene med kontante midler, mens lånet løper uendret videre. Slike avtaler kalles obligasjoner med tilknyttede utstedelsesretter eller "warrants". Jeg vil i fortsettelsen benytte kortformen "warrants" om denne typen obligasjoner.

(41) Alternativt kan det avtales tegningsrett "mot at fordringen nyttes til motregning". Långiveren gjør da opp for tegningsbeløpet gjennom en avregning i fordringen; lånet byttes altså mot aksjer med fordringen som tingsinnskudd. Obligasjonen er "konvertibel" ettersom fordringen etter långivers beslutning omdannes til aksjer med utgangspunkt i en tegningskurs.

(42) Det er på det rene at Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA gjennom låneavtalen av 2004 etablerte en konvertibel obligasjon, og ikke en "warrant".

(43) I og med at en konvertibel obligasjon kjennetegnes ved at fordringen nyttes til motregning, kan tegningsretten ikke benyttes uavhengig av lånet. Fordring og tegningsrett er altså en "udelelig enhet", jf. Rt. 2011 side 1620 (REC) avsnitt 61. Denne enheten innebærer at det ikke kan avtales å skille tegningsretten fra fordringen uten at man derved avtaler seg ut av en konvertibel obligasjon. Det kan her vises til NOU 1992: 29 Lov om aksjeselskaper der det på side 53 uttales at forbudet mot å skille tegningsretten fra fordringen

"er uten interesse når det gjelder konvertible obligasjoner, i den forstand at dersom man her skiller tegningsretten fra fordringen, har man ikke lenger å gjøre med en konvertibel obligasjon."

- (44) Aarbakke mfl., Aksjeloven og allmennaksjeloven (2004) side 724 gir uttrykk for en tilsvarende oppfatning.
- (45) Jeg nevner at generalforsamlingen i allmennaksjeselskapet skal fastsette lånevilkårene for hvert enkelt lån, og blant annet angi "om tegningsretten av fordringshaveren skal kunne skilles fra fordringen og utnyttes uavhengig av denne", jf. allmennaksjeloven § 11-2 annet ledd nr. 13. Ettersom en konvertibel obligasjon utgjør en udelelig enhet, sier det seg selv at bestemmelsen bare tar sikte på "warrants" og ikke konvertible obligasjoner, se slik også Zimmer mfl., Bedrift, selskap og skatt, 5. utgave, side 195. Generalforsamlingens beslutningsmyndighet på dette punktet endrer altså ikke utgangspunktet om at fordring og tegningsrett er en udelelig enhet også for allmennaksjeselskaper for så vidt gjelder konvertible obligasjoner.
- (46) Jeg går så over til de rettslige utgangspunktene for beskatning av gevinst ved realisasjon av konvertible obligasjoner.
- (47) Etter hovedregelen i skatteloven § 5-1 er gevinst ved realisasjon av formuesobjekter – herunder obligasjoner – skattepliktig inntekt. Det regnes som realisasjon når innehaveren av en konvertibel obligasjon konverterer obligasjonen til aksjer. Etter skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c er imidlertid gevinst ved realisasjon av visse typer finansielle instrumenter fritatt for skatt, blant annet "finansielt instrument med eierandel i selskap mv. ... som underliggende objekt", jf. annet ledd bokstav c.
- (48) En konvertibel obligasjon har innslag av både utstedelsesrett og fordring, og var frem til avgjørelsen i Rt. 2011 side 1620 (REC) vanskelig å plassere i relasjon til denne fritaksregelen. I dommen tok Høyesterett stilling til om en konvertibel obligasjon i aksjeselskapsforhold ved ligningen skulle deles i et tegningsrettselement og et fordringselement gjennom såkalt dekomponering, og om realisasjon av tegningsretten derved kom inn under fritaksmetoden. Vurderingen tok utgangspunkt i at en frittstående tegningsrett utvilsomt er et finansielt instrument som omhandlet i skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c, mens en obligasjon utvilsomt ikke er det, jf. avsnitt 40.
- (49) Høyesterett kom under dissens 4-1 til at man ikke kunne foreta dekomponering av tegningsrett og fordring, selv om en ren økonomisk vurdering kunne tilsi en motsatt løsning, jf. avsnitt 64. Førstvoterende fant det avgjørende for sitt syn "at det før fritaksmetoden var en fast rettsoppfatning at konvertible obligasjoner hvor tegningsretten ikke kunne skilles fra fordringen, i sin helhet skulle beskattes som gevinst vunnet ved realisasjon av fordring".
- (50) Flertallet kunne heller ikke se at det var grunnlag for å la gevinsten i sin helhet være omfattet av fritaksmetoden ut fra en vesentlighets- eller helhetsvurdering av den konvertible obligasjonens karakter på realisasjonstidspunktet, jf. avsnitt 67 og 68. I avgjørelsen slås det etter dette fast at fritaksmetoden i skatteloven § 2-38 annet ledd bokstav c ikke kommer til anvendelse ved realisasjon av konvertible obligasjoner, og at gevinst beskattes etter reglene for fordringer.

- (51) Høyesteretts dom i Rt. 2011 side 1620 (REC) må, så langt begrunnelsen rekker, etter mitt syn legges til grunn ved vurderingen av foreliggende sak.
- (52) Jeg deler på dette punktet ikke de ankende parter oppfatning om at dommen har svakheter som tilsier at prejudikatsvirkningen må begrenses til tilsvarende saksforhold som i REC-saken. De innvendinger som er gjort gjeldende, gjelder forhold som ble grundig vurdert i dommen, se særlig avsnitt 41–60.
- (53) De ankende parter mener imidlertid at det er forskjeller mellom saksforholdene som begrenser rekkevidden av REC-avgjørelsen. Det hevdes under henvisning til endringsavtalen at vår sak gjelder bruk av en frittstående tegningsrett i et allmennaksjeselskap mot innskudd i penger. REC-saken, derimot, knytter seg til en fordring som ble konvertert til aksjer. Dette ble gjort i henhold til en konvertibel obligasjon som var utstedt av et aksjeselskap, der fordring og tegningsrett er en udelelig enhet.
- (54) Jeg kan ikke se at det som her trekkes frem, er rettslig relevante forskjeller mellom saksforholdene som kan begrense rekkevidden av REC-avgjørelsen i forhold til vår sak. Som jeg tidligere har gjort rede for, er også en konvertibel obligasjon utstedt av et allmennaksjeselskap, en udelelig enhet. Når en slik obligasjon reforhandles og det avtales å skille fordring og tegningsrett, har man – som også nevnt allerede – kontrahert seg ut av dette finansielle instrumentet.
- (55) Det grunnleggende spørsmålet må derfor være om de endringer som ble avtalt i 2006, innebar en realisasjon av den konvertible obligasjonen i skatterettslig forstand. Dersom obligasjonen anses realisert gjennom endringsavtalen, avgjør Rt. 2011 side 1620 (REC) også om fritaksmetoden finner anvendelse i nærværende sak.
- (56) Jeg skal nå se nærmere på om endringsavtalen er realisasjon i skatterettslig forstand. Hvorvidt avtalen er lovlig – hvilket ikke er blitt bestridt – er ikke avgjørende for vår sak.
- (57) I skatteloven § 9-2 første ledd heter det at "[r]ealisasjon omfatter overføring av eiendomsrett mot vederlag og opphør av eiendomsrett". Som eksempler på dette nevnes i bokstavene c og e henholdsvis "makeskifte og bytte" og "endelig avkall på rettighet".
- (58) Ved skattelovreformen av 1992 ble innholdet av realisasjonsbegrepet nærmere drøftet i forarbeidene. I Ot.prp. nr. 35 (1990–1991) side 303–304 heter det at realisasjon forutsetter at eierposisjonen i formuesobjektet opphører, og at dette vanligvis er situasjonen ved avhendelse. Det ble samtidig gitt uttrykk for at man ikke tok sikte på å endre det kontinuitetsprinsipp som følger av ulovfestet rett om fusjon og fisjon eller reglene om kontinuitet ved omdannelse av personlig eiet virksomhet til aksjeselskap.
- (59) Rt. 2002 side 798 (Nordea) gir en illustrasjon på det nærmere innholdet av kontinuitetsprinsippet. Avgjørelsen gjaldt fusjon, som etter skatterettslig praksis ikke anses som realisasjon. I dommen heter det om dette på side 804:

"Standpunktet bygger på et kontinuitetsprinsipp. Synspunktet har vært at en fusjon innebærer en omorganisering av eierinteressene og ikke en realisering av disse. Karakteristisk for omorganiseringen er at det skjer en endring i de organisatoriske rammer rundt en næringsvirksomhet som drives videre i nye former. Eierinteressene

videreføres etter omorganiseringen selv om de to selskaper etter fusjonen er inngått i en felles enhet."

- (60) I den saken kom Høyesterett til at en banks eierinteresse i det fusjonerte selskapet var "av samme karakter som banken hadde i det tidligere selskapet", jf. side 806. Noen realisasjon hadde derfor ikke funnet sted gjennom de transaksjoner som ledet frem til det fusjonerte selskapet.
- (61) Jeg er i likhet med lagmannsretten kommet til at endringsavtalen av 2006 innebar en realisasjon av den konvertible obligasjonen.
- (62) Allerede lovens ordlyd taler for dette. Avløsningen av den opprinnelige konverteringsretten med en tegningsrett mot innskudd i penger, fremstår som et "bytte" etter skatteloven § 9-2 første ledd bokstav c, eventuelt som et "endelig avkall på rettighet" etter bokstav e. Slik synes også Fred. Olsen Energy ASA å ha vurdert situasjonen da selskapet i kvartalsrapport for 3. kvartal 2006 opplyste at transaksjonen med de deltagende obligasjonseiere var behandlet som "et bytte av konverteringsretten mot nytt lån og aksjer til en kurs til NOK 68,- pr. aksje".
- (63) Også når man bedømmer endringsavtalen ut fra det skatterettslige kontinuitetsprinsippet, fremstår den som en realisasjon av den opprinnelige obligasjonen. På bakgrunn av vurderingskriteriene i Rt. 2002 side 798 (Nordea), vil det avgjørende spørsmålet i kontinuitetsvurderingen etter mitt syn være om de rettigheter som fordringshaverne har fått gjennom endringsavtalen, er av samme karakter som de rettigheter de tidligere hadde etter den konvertible obligasjonen. Dette spørsmålet må etter min oppfatning besvares benektende:
- (64) I privatrettslig forstand ble den konvertible obligasjonen som ett finansielt instrument erstattet av to nye instrumenter; en ordinær obligasjon og en selvstendig tegningsrett som kunne benyttes mot innskudd i penger i stedet for motregning. Det opprinnelige finansielle instrumentet ble altså omdannet til noe kvalitativt annet enn tidligere; to nye formuesobjekter som – i motsetning til tidligere – kunne utnyttes uavhengig av hverandre. Formuesobjektets særpreg – bindingen – ble med andre ord borte, og den konvertible obligasjonen opphørte å eksistere som sådan.
- (65) Jeg tilføyer – uten at det er avgjørende for mitt standpunkt – at også i økonomisk henseende medførte endringsavtalen reelle forskjeller for både innehaver og utsteder av den konvertible obligasjonen. Tegningsretten som tidligere skulle finansieres av fordringen, krevde etter endringen en ny og betydelig finansiering fra rettighetshaverens side. Samtidig ble situasjonen etter endringsavtalen at de ankende parter fikk rett til både fordring og aksjer, mens de etter den konvertible obligasjonen bare hadde hatt rett til en av delene, fordring eller aksjer.
- (66) De ankende parter har, under henvisning til administrativ praksis og juridisk teori, til støtte for sitt syn pekt på at det ikke er tradisjon for å beskatte mindre justeringer i bestående rettighetsforhold som realisasjon, så lenge skattyteren har beholdt samme gjenstand, bare i en litt endret form. Det er i den forbindelse blant annet pekt på at deling av tomt, vedtektsendringer som medfører at aksjer går over i ulike aksjeklasser og endringer i vilkårene for et lån som løper videre, normalt ikke blir vurdert som realisasjon. Etter mitt syn er disse eksemplene på mindre justeringer i eierform og vilkår ikke overførbare til vår sak der det er foretatt helt grunnleggende endringer i det

opprinnelige instrumentets karakter og innhold. Jeg kan derfor ikke se at det selskapene her har pekt på, får betydning for konklusjonen slik denne saken ligger an.

(67) Lagmannsretten har i sin dom oppsummert realisasjonsspørsmålet slik:

"Det sentrale for spørsmålet om det foreligger skattemessig realisasjon er, slik lagmannsretten ser det, at endringen uansett medførte at låneforholdet kvalitativt sett endret karakter. Lagmannsretten mener at endringen innebar at den konvertible obligasjonen ble omdannet til et annet finansielt instrument, ved at fordringsselementet og tegningsretten ble separert. Etter omdanningen hadde man i realiteten etablert et låneforhold som gir rett til å kreve utstedt aksjer mot innskudd i penger, altså et rettighetsforhold som kan likestilles med warrant, og hvor fordringsselementet løp videre etter utøvelse av tegningsretten. I nærværende sak er det således, slik lagmannsretten ser det, tale om noe annet og mer enn mindre justeringer i bestående rettighetsforhold, som det ikke er tradisjon for å beskatte,"

(68) Som det allerede vil ha fremgått av min drøftelse, er jeg helt enig i den vurdering lagmannsretten her har foretatt av realisasjonsspørsmålet.

(69) Den konklusjonen jeg her har kommet til, ivaretar etter mitt syn hensynet til konsekvens i regelverket. Løsningen de ankende parter gjør gjeldende ville åpne for tilpasningsmuligheter alt ettersom obligasjonseieren ser at det inntreffer tap eller gevinst på den konvertible obligasjonen. I foreliggende sak ville dette også gi et asymmetrisk skatteregime for de obligasjonseiere som ikke gikk inn på endringsavtalen, og som ved bruk av tegningsretten blir beskattet for realisasjon av fordring, jf. Rt. 2011 side 1620 (REC). Jeg understreker at spørsmålet her ikke er hvorvidt de ankende parter gjennom sine disposisjoner har søkt å omgå skattereglene. Spørsmålet er hva som er skattereglenes innhold, nærmere bestemt om endringsavtalen er realisasjon i skattelovens forstand; ikke om den er en illojal omgåelse av en allerede konstatert skatteplikt. Og i en slik vurdering kan også hensynet til sammenheng i reglene være et relevant moment.

(70) Ettersom avgjørelsen i Rt. 2011 side 1620 (REC) som tidligere nevnt, også må legges til grunn for løsningen av nærværende sak, er det ikke nødvendig for meg å gå nærmere inn på de ankende parters subsidiære anførsler om separat beskatning ut fra såkalte dekomponeringsbetraktninger. I relasjon til den problemstillingen står REC-saken og nærværende sak i samme stilling.

(71) Anken har etter dette ikke ført frem.

(72) Staten v/Skatt øst har vunnet saken for Høyesterett fullstendig. Staten har krevd sakskostnader for alle instanser. Jeg finner ikke grunn til å gjøre endringer i kostnadsavgjørelsene for de tidligere retter hvor sakskostnader ikke er tilkjent og viser her til lagmannsrettens begrunnelse for dette. Staten bør imidlertid tilkjennes sakskostnader for Høyesterett. Kostnader er krevd med 130 500 kroner. Jeg legger oppgaven til grunn.

(73) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.

2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA én for begge og begge for én til staten v/Skatt øst 130 500 – etthundreogtrettitusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

- (74) Dommer **Øie:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (75) Dommer **Bårdsen:** Likeså.
- (76) Dommer **Ringnes:** Likeså.
- (77) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (78) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Bonheur ASA og Ganger Rolf ASA én for begge og begge for én til staten v/Skatt øst 130 500 – etthundreogtrettitusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: