

Husk at ægtepagter ofte skal opdateres løbende

NJORD Law Firms familieretsteam oplever nogle gange i forbindelse med skilsmisser, at ægtepagter ikke er blevet opdateret løbende og mulige særejeformuer dermed mistes. Det kan f.eks. være i tilfælde, hvor et iværksætterselskab er gjort til særeje ved ægtepagt. Vi anbefaler derfor et "servicetjek" en gang i mellem.



Omregistrering af selskab og opdatering af ægtepagt

Som følge af en lovændring skal iværksætterselskaber (IVS'er) inden 15. oktober 2021 opløses eller omregistreres til en anden selskabsform for ikke at blive tvangsopløst.

Mange virksomhedsejere har allerede omregistreret deres IVS til et anpartsselskab (ApS), men det er ikke alle ejere som overvejer, at en ændring af selskabsform også kan få betydning for ægtepagten, og dermed om virksomheden fortsat er særeje i tilfælde af separation, skilsmisse eller død. I visse tilfælde kan der ved en omregistrering af et selskab opstå tvivl om, hvorvidt og i hvilket omfang selskabet fortsat tilhører ejerægtefællen som særeje.

Specifikationskrav ved oprettelse af ægtepagt

Ved oprettelse af ægtepagter gælder altid et såkaldt specificationskrav, som betyder, at alle særejeaktiver i en ægtepagt klart skal kunne identificeres. *Specifikations- og identifikationskravet* er for at sikre, at der altid er fuld klarhed over, hvad der er særeje, og hvad der er delingsformue i ægteskabet – også for at forhindre, at det er muligt for en af ægtefællerne at omrokere på et formueaktiv.

For selskaber medfører specificationskravet, at det i ægtepagten skal fremgå, hvad selskabets navn, cvr.nr., antallet af kapitalandele og kapitalandelens nominelle værdi er. På den måde sikres det, at en ægtefælle ikke selv vilkårligt kan forøge sit særeje på bekostning af delingsformuen og dermed forrykke formueforholdet i anledning af en senere skilsmisse. Det er også baggrunden for, at det er udgangspunktet, at der ikke ved ægtepagt kan aftales, at fremtidige erhvervelser skal tilhøre en ægtefælle som særeje.

Som eksempler kan nævnes, at der ved ægtepagt ikke gyldigt kan aftales, at ægtefællens til en hver tid ejede smykker skal være vedkommendes særeje. Tilsvarende er det ikke muligt at aftale, at ægtefællens til en hver tid ejede kapitalandele i en virksomhed skal være vedkommendes særeje. Sådanne formuleringer opfylder ikke specifkations- og identifikationskravet, og ægtepagten vil formentlig blive afvist fra tinglysning eller tilsidesat under et skifte. Omvendt kan ægtefæller gyldigt aftale, at alt, hvad de fremadrettet modtager i gave, arv eller lønindtægt, skal være den pågældendes særeje. Det skyldes, at fremtidige erhvervelser i form af gaver, arv og lønindtægter også afhænger af visse ydre omstændigheder, og således ikke på samme måde giver ægtefællen mulighed for ensidigt at forøge eget særeje på bekostning af delingsformuen.

SURROGATIONSPRINCIPPET

Ægtefællelovens § 25 indeholder det såkaldte *surrogationsprincip*, hvorefter det, som træder i stedet for særeje, er særeje, mens det, der træder i stedet for delingsformue fortsat er delingsformue. Tilsvarende gælder for indtægter af et aktiv. Det betyder, at det indtægtsgivende aktivs formuestatus er afgørende for, om indtægterne er særeje eller delingsformue. Som eksempler på indtægter kan nævnes lejeindtægter, renteindtægter og selskabsudbytte.

Er det i ægtepagten aftalt, at en ægtefælles kapitalandele i et selskab skal være særeje, betyder surrogationsprincippet, at den købesum, der fremkommer i forbindelse med et salg af kapitalandelene tilhører ægtefællen som særeje. Tilsvarende vil selskabets indtægter, i form af udbytte, være særeje for ægtefællen.

Fravigelse af surrogationsprincippet

I ægtepagten kan ægtefællerne aftale en fravigelse af surrogationsprincippet, hvor det f.eks. aftales, at surrogater af særeje i stedet skal tilhøre ægtefællen som delingsformue. Modsat er der ikke i loven givet hjemmel til, at ægtefæller ved ægtepagt kan aftale, at surrogater af delingsformuen skal være særeje. Det vil jo netop betyde, at en ægtefælle alene ville kunne forøge sit særeje på bekostning af delingsformuen blot ved at erstatte sine eksisterende aktiver med nye. Netop surrogationsprincippet får betydning for i hvilket omfang, der kan ske kapitalforhøjelse i et selskab, uden at det påvirker en eksisterende bestemmelse om særeje for en ægtefælles kapitalandele.

Kapitalforhøjelse i et selskab

En kapitalforhøjelse i et selskab kan ske på flere måder, f.eks. ved kontantindskud, ved apportindskud, ved gældskonvertering eller ved en fondsemission. I alle tilfælde vil det indebære en forhøjelse af selskabets kapitalgrundlag gennem tegning af nye kapitalandele. Netop fordi der tegnes yderligere kapitalandele, kan der opstå tvivl om, hvorvidt en eksisterende bestemmelse om særeje også omfatter de nye kapitalandele, som udstedes i forbindelse med kapitalforhøjelsen.

En særejebestemmelse vil som udgangspunkt kun omfatte det antal kapitalandele, der er angivet i ægtepagten, og således ikke de nye kapitalandele, som tegnes ved kapitalforhøjelsen.

Foretages en kapitalforhøjelse ved kontantindskud, som stammer fra delingsformuemidler, så vil de nye kapitalandele som følge af surrogationsprincippet tilsvarende opnå status af delingsformue. De nye kapitalandele træder nemlig i stedet for de delingsformuemidler, som indskydes i selskabet. Særejet - i henhold til en eksisterende ægtepagt - vil derfor være begrænset til at omfatte det oprindelige antal kapitalandele. Det betyder, at kun en del af selskabet, efter kapitalforhøjelsen, fortsat vil være beskyttet i tilfælde af separation, skilsmisse eller død.

Foretages en kapitalforhøjelse derimod ved fondsemission, vil surrogationsprincippet føre til det modsatte resultat. Det skyldes, at udstedelsen af nye kapitalandele ved en fondsemission sker ved, at selskabets frie reserver omdannes til selskabskapital. En sådan kapitalforhøjelse er derfor karakteriseret ved alene at være en regnskabsmæssig ompostering, hvor der ikke indskydes midler udefra. De nye kapitalandele vil derfor i denne situation fortsat være ejerægtefællens særeje.

Valget mellem selskabsopløsning og kapitalforhøjelse

Afskaffelsen af IVS'erne indebærer, at mange ejere af et IVS netop nu står over for valget om enten at opløse deres selskab eller gennemføre en kapitalforhøjelse for at opfylde det forøgede krav til kapitalgrundlag for et ApS. Derfor er det afgørende for de virksomhedsejere af et iværksætterselskab med særejestatus, at de er opmærksomme på de konsekvenser, som en kapitalforhøjelse kan have for deres eksisterende særeje.

Kun i de tilfælde hvor kapitalforhøjelsen sker ved fondsemission, vil særejet fortsat bestå fuldt ud for samtlige af selskabets kapitalandele. I øvrigt vil en kapitalforhøjelse medføre en udvanding af særejet, da de nye kapitalandele ikke vil være omfattet af en eksisterende særejeklausul. Konsekvensen heraf er, at de kapitalandele, som efter kapitalforhøjelsen indgår i delingsformuen, vil skulle deles lige med en ægtefælle på et eventuelt skifte.

Som følge heraf bør de berørte virksomhedsejere overveje at opdatere deres eksisterende ægtepagt med angivelse af selskabets samlede antal kapitalandele og nominelle værdi efter kapitalforhøjelsen for at sikre, at særejet også efter omregistreringen til et ApS omfatter hele selskabet. Da en ægtepagt er karakteriseret ved at være en aftale mellem to ægtefæller, forudsætter en opdatering af en eksisterende ægtepagt imidlertid, at begge ægtefæller er enige.

Har du brug for sparring?

Vil du vide mere, eller har du spørgsmål til reglerne for ægtepagter, er du velkommen til at kontakte NJORD Law Firms privatretsafdeling, der har indgående viden og mange års erfaring på området.

Læs mere

Opdatering af ægtepagt
Ægtefællers formuefællesskab
Særejefornerne