

TREDJEMANDSBESTEMT SÆREJE

*Notat omhandlende særejets omfang ved erhvervelsen
og efterfølgende sammenblanding af formue*

Tredjemandsbestemt særeje

Notatet handler om særejets omfang ved erhvervelsen og efterfølgende sammenblanding af formue.

1. Problemformulering

Generationsskifter af landbrugsejendomme inden for familien sker ofte ved, at der gives en gave eller gennem arv. Det er muligt for gavegiver eller arvelader at træffe bestemmelse om, at gaven eller arven skal være modtagerens særeje. Dette er der grundlæggende ikke ændret ved med den nye ægtefællelov, herefter benævnt "ÆFL".

Men reglerne om sammenblanding af formueformer ved erhvervelsen er ændret væsentlig og er nu reguleret i ÆFL § 24. I ÆFL § 24, stk. 1 fastslås, at hvis et aktiv erhverves for såvel særejemidler som delingsformue, er aktivet brøkdels-særeje. Brøken fastlægges efter forholdet mellem de anvendte midler. I ÆFL § 24, stk. 2 bestemmes, at hvis et aktiv er anskaffet for særejemidler og ved gældsovertagelse og låneoptagelse, er aktivet særeje. Brøkdels-særeje fastlægges dermed ved erhvervelsen af aktivet i forholdet mellem de anvendte midler fra henholdsvis særeje og delingsformue, men således at der ses bort fra midler, som hidrører fra lån.

Dette notat belyser, hvordan de nye regler får betydning for særejer, som etableres helt eller delvist ved gave eller arv, hvor gavegiver/arvelader har bestemt særeje, herunder betydningen af at der sker overdragelse med succession. Desuden belyses de problemstillinger, der kan opstå ved efterfølgende sammenblanding. Den efterfølgende sammenblanding kan både ske ved afdrag af gæld og ved betaling af udgifter og forbedringer med en anden formueart end aktivets formueart.

Notatet er disponeret således:

Indholdsfortegnelse

Tredjemandsbestemt særeje.....	1
1. Problemformulering.....	1
2. Etablering af særeje ved arv eller gave med bestemmelse om særeje.....	2
2.1. Hvornår er der et gaveelement i en gensidig bebyrdende overdragelse?	2
2.2. Arv eller Gave og gæld/låneoptag medfører at hele aktivet er særeje.....	3
2.3. Arv/Gave, vederlag samt gæld og låneoptag medfører brøkdels-særeje	4
2.4. Særligt om gaver svarende til passivposten som følge af succession	5
2.5. Særligt om erhvervelse ved delvis arv.....	5
3. Surrogationsprincippet er fastholdt	6
4. Indtægter af særejet.....	7
5. Efterfølgende sammenblanding	7
5.1. Reguleringskrav.....	8
5.2. Reguleringskravets størrelse	9
6. Reglerne finder anvendelse ved erhvervelse efter 1. januar 2018	9
Kildemateriale.....	9

2. Etablering af særeje ved arv eller gave med bestemmelse om særeje

Det er muligt for en arvelader eller gavegiver at træffe bestemmelse om særeje på samme måde som ægtefællerne kan aftale særeje ved en ægtepagt, dog på nær sumsæreje og sumdeling. Dette fremgår af ÆFL § 23, der henviser til reglerne i ÆFL § 12, med udtagelse af §12, stk. 2, nr. 4 og 5.

Det betyder, at en arvelader eller gavegiver for det første kan bestemme særejeformen i form af fuldstændigt særeje, skilsmisssæreje eller kombinationssæreje, (hvor kombinationssæreje bestemmer at fuldstændigt særeje eller skilsmisse særeje alene skal gælde afhængig af hvem af ægtefællerne, der dør først). For det andet kan arvelader eller gavegiver vælge imellem at bestemme særeje for en genstand eller for den formue, der arves/gives, eller alternativt for en brøkdæl af en genstand eller den formue, der arves/gives.

Reglerne for tredjemandsbestemt særeje er således ens, hvad enten det sker i tilknytning til arv eller til gave. Notatet behandler derfor arv og gave fælles, dog med særlig fokus på de særlige problemstillinger der er for gaveoverdragelser.

2.1. HVORNÅR ER DER ET GAVEELEMENT I EN GENSIDIG BEBYRDENDE OVERDRAGELSE?

For at en gavegiver kan træffe bestemmelse om særeje forudsætter dette, at der er givet en gave. Dette vil sjældent være et problem at fastslå, hvor der gives et beløb eller en genstand. Det bliver straks sværere, hvor gaven gives i forbindelse med en gensidig bebyrdende aftale. Når der sker delvis betaling for at modtage f.eks. en landbrugsejendom, forudsætter en bestemmelse om særeje for ejendommen, at der er et gaveelement således, at der ikke er ydet fuldt vederlag for ejendommen.

Udgangspunktet for at vurdere, om der er givet en gave, vil være den værdi, som fremgår af skødet. Det gælder også ved overdragelser indenfor den gaveafgiftspligtige kreds (ægtefæller, samlevende og familie i op- og nedstigende linje), hvor værdien kan være fastsat ud fra, hvad skattemyndighederne vil anerkende som overdragelsessummen.

Det er antaget i kommentaren til ÆFL § 24, at en gavemodtager ved opgørelsen af værdien ikke vil være afskåret fra at påstå, at den reelle handelsværdi skal lægges til grund, hvor denne er større end den værdi, som lægges til grund for gave- eller boafgiftsberegningen. Men der påhviler en tung bevisbyrde for den, som vil have en anden værdi lagt til grund. I TFA.2016.190V kom en søn, som havde overtaget en landejendom til 85 pct. af ejendomsværdien ikke igennem med, at der var ydet en gave i forbindelse med handlen.

Eksempel 1 – overdragelse til 85 pct. af ejendomsvurderingen

Overdrages en ejendom, som har en ejendomsvurdering på 10 mio. kr., til 8,5 mio. kr., og indgår der ikke en gave i berigtigelsen, vil der ikke være en gave, som giver mulighed for, at sælgeren kan bestemme særeje for erhververen af ejendommen. Ejendommen er erhververens delingsformue, medmindre ægtefællerne aftaler andet ved ægtepagt.

Ønsker sælgeren, at ejendommen skal tilfalde erhververen som dennes særeje, skal der som led i berigtigelsen derfor indsættes en gave.

Det er en grundbetingelse for, at der foreligger en gave, at gavegiver har "krympet" sig. Ydes alene en gave som følge af, at køber har overtaget med succession, og således skal kompenseres gennem en passivpost, kan det diskuteres, om gavegiver overhovedet har givet en gave. Dette hænger også nært sammen med spørgsmålet om opgørelse af brøken, og der henvises derfor til det nedenfor i afsnit 1.3 anførte.

Når der er et gaveelement i en gensidig bebyrdende aftale, bliver de nye regler om, at gæld har samme status, som det aktiv de finansierer, samt reglen om brøkdellssæreje ved blandet erhvervelse, af

betydning. Således fastlægges brøken i forbindelse med erhvervelsen ud fra de midler, der anvendes til anskaffelsen, bortset fra gælden.

Også i disse tilfælde vil det klare udgangspunkt for opgørelsen af brøken være den værdi, som fremgår af skødet. Det samme gør sig gældende i forhold til arv, hvor det vil være den værdi, som fremgår af opgørelsen, der vil være udgangspunktet for opgørelsen af hvor stor en arv, der er ved erhvervelsen af aktivet.

2.2. ARV ELLER GAVE OG GÆLD/LÅNEOPTAG MEDFØRER AT HELE AKTIVET ER SÆREJE

Er der ydet en gave ved overdragelse af en fast ejendom, hvor resten af vederlaget består i overtagelse eller optagelse af gæld, vil gavegiver kunne bestemme særeje for hele den ejendom/virksomhed, der overdrages ved den gensidig bebyrdende aftale. Det fremgår direkte af § 24, stk. 2, der angiver, at erhverves et aktiv for særeje og ved gældsovertagelse eller låneoptagelse, er aktivet særeje af samme art som det anvendte særeje.

Det er i forarbejderne til ÆFL § 24 fastslået, at det er underordnet hvor lille et beløb, der erlægges som udbetaling. Det betyder, at uanset størrelsen af det beløb, som berigtiges ved gave med bestemmelse om særeje, vil hele aktivet være særeje, hvis resten erlægges med overtagelse eller optagelse af gæld. Dermed er den tidligere retsstilling om, at der skal være et betydende gaveelement, ophævet med reglerne i ÆFL § 24.

Eksempel 2: Landbrug til 10 mio. kr. overdrages med høj finansiering og gave for resten

Ejendom	10.000.000 kr.
Overtagelse af gæld	-6.500.000 kr.
Anfordringsgældsbev	-3.320.000 kr.
Gave (særeje)	180.000 kr.

Gaven svarende til 2 pct. af købesummen medfører, at der kan bestemmes særeje for hele ejendommen.

I eksempel 2 skal der ikke svares gaveafgift (som følge af modregning af tinglysningsafgiften). Anvendes delingsformue til at betale gaveafgift, antages det i kommentaren til ÆFL § 24, at betaling af disse udgifter ved erhvervelsen ikke skal indgå i brøken. I stedet må den anden ægtefælle rejse et reguleringskrav i forbindelse med ægtefælleskifte. Se også nedenfor under pkt. 5.

Dette problem kan løses ved, at sælger påtager sig at betale for eventuel gaveafgift, hvilket ikke i sig selv udgør en gaveafgiftspligtig gave, jf. boafgiftslovens § 24, stk. 5.

Derimod antages det i kommentaren til ÆFL § 24, at afholdelse af sædvanlige handelsomkostninger, herunder tinglysningsafgift, indgår i brøken. I eksempel 2 skal der svares 61.660 kr. i samlet tinglysningsafgift. Afholder erhververen dette samt yderligere udgifter til berigtigelsen af overdragelsen, så der samlet anvendes 70.000 kr. fra delingsformue, vil der være anvendt følgende midler til anskaffelsen:

Gave (særeje)	180.000 kr.	72 pct.
Handelsomkostninger	70.000 kr.	22 pct.
Samlet anvendt	250.000 kr.	100 pct.

Ejendommen er således brøddelssæreje med 72 pct./28 pct. Se straks nedenfor om brøkdelsæreje.

Også her kan løsningen være, at sælger betaler tinglysningsafgiften og andre eventuelle udgifter således, at modtageren ikke selv skal anvende delingsformue til at gennemføre erhvervelsen. Dermed kan ejendommen i det hele anses for at være erhvervet som særeje.

Som ved gave gælder, at den, som erhverver et aktiv som arv, og samtidig overtager gæld, vil have modtaget hele aktivet som særeje, hvis arvelader har bestemt dette. Skal arvingsmodtageren indbetale et beløb til boet, for at boet kan svare boafgift eller til dækning af andre bo-omkostninger, må det tilsvarende antages, at disse udgifter ikke indgår i brøken, og således heller ikke påvirker, at aktivet modtaget ved arv kombineret med gældsovertagelse eller lånoptagelse i sit hele er særeje.

Kommentaren forholder sig ikke til, at en arving selv afholder tinglysningsafgiften, efter arven er modtaget. Det synes dog ulogisk for det tilfælde, at arvingen betaler tinglysningsafgiften med delingsformue, at dette skal indgå som midler anvendt ved anskaffelsen med den konsekvens, at aktivet herved bliver brøkdels-særeje. Det synes mest rimeligt i disse situationer også at betragte denne udgift som erhvervelsen uvedkommende, da den først betales efterfølgende således, at der i stedet gives et reguleringskrav efter § 38. Dette er dog ikke afklaret i praksis, og det kan meget vel være, at spørgsmålet skal behandles på linje med gaveerhvervelser.

2.3. ARV/GAVE, VEDERLAG SAMT GÆLD OG LÅNEOPTAG MEDFØRER BRØKDELSSÆREJE
ÆFL § 24, stk. 1 foreskriver, at hvis et aktiv anskaffes ved anvendelse af såvel særemidler som delingsformue, er aktivet brøkdels-særeje, i det forhold som de midler, der er anvendt ved erhvervelsen.

Ved blandede anskaffelser opgøres brøken alene ud fra de midler, der er anvendt ved anskaffelsen uden hensyn til den del af anskaffessummen, der er skaffet ved overtagelse eller optagelse af gæld. Dette skyldes ÆFL § 24, stk. 2 sammenholdt med ÆFL § 29, stk. 2, hvor det fremgår, at et aktiv er særeje af samme art som de midler der er anvendt, samt at gæld følger den status, som det aktiv, der er stillet som sikkerhed for gælden, eller som gælden har været anvendt til anskaffelsen af.

Eksempel 3: Landbrug overdrages med gældsovertagelse, anfordringsgælds-brev og kontantvederlag, mens resten udgør gave

Ejendom	10.000.000 kr.
Overtagelse af gæld	-6.500.000 kr.
Anfordringsgælds-brev	-1.500.000 kr.
Kontantvederlag	-1.000.000 kr.
Gave (særeje)	1.000.000 kr.

Når der ses bort fra midler, som kommer fra gældsovertagelsen eller lånoptagelse i form af anfordringsgælds-brevet, er der anvendt i alt 2 mio. kr. til anskaffelse af ejendommen (kontantvederlag + gave). Kommer midlerne til betaling af kontantvederlaget fra delingsformue, vil ejendommen dermed være brøkdels-særeje med halvdelen.

Optager køberen lån for at kunne erlægge et kontantvederlag, vil hele ejendommen derimod være særeje. Tilsvarende hvis midlerne til kontantvederlaget kommer fra særeje.

Brøken fastlægges på erhvervelsestidspunktet. Det bliver således af afgørende betydning at få klarlagt i forbindelse med en handel, hvad der berigtiges med gælds- og lånoptagelse, og hvor de "frie" midler kommer fra. Det skal erindres, at det er den, som påstår særeje, der har bevisbyrden herfor.

Som ovenfor under pkt. 1.2. vil det være den værdi, som fremgår af skødet, der er afgørende for opgørelsen af brøken.

I kommentaren til ÆFL § 24 antages det, at sædvanlige handelsomkostninger, som tinglysningsafgift, udgifter ved lånoptagelse, advokat mv., indgår i brøken. Udgifter til gaveafgift indgår derimod ikke i brøken. Se ovenfor.

2.4. SÆRLIGT OM GAVER SVARENDE TIL PASSIVPOSTEN SOM FØLGE AF SUCCESSION

En særlig problemstilling opstår, såfremt ejendommen erhverves med succession. Kompenseres køberen for at overtage sælgerens latente skattebyrde ved, at der gives en gave, som ved afgiftsberegningen reduceres med en passivpost efter boafgiftslovens § 28, kunne det anføres, at den del af gaven, som svarer til passivposten, reelt udgør gældsovertagelse. Dette skyldes, at køber overtager en latent skattebyrde. Anvendes også midler fra delingsformuen til erhvervelsen, vil dette have betydning for opgørelsen af brøken.

Eksempel 4: Landbrug til 10 mio. kr. overdrages med succession i avancer på 2,5 mio. kr. og blandet anskaffelse

Ejendom	10.000.000 kr.
Overtagelse af gæld	-6.500.000 kr.
Anfordringsgældsbevis	-1.250.000 kr.
Kontant vederlag	750.000 kr.
Gave (særeje)	1.500.000 kr.

Ved gaveafgiftsberegningen vil der kunne fradrages en passivpost på 30 pct. af avancen på 2,5 mio. kr. eller 750.000 kr.

Anses gavedelen svarende til passivposten for gældsovertagelse, vil den "reelle" gave udgøre 750.000 kr. og ejendommen er brøkdels-særeje med halvdelen. Følges i stedet angivelsen af gaven i skødet, udgør brøkdels-særejet i stedet 2/3.

Spørgsmålet er uafklaret og ses ikke omtalt i kildematerialet. Det er vores opfattelse, at udgangspunktet vil være det, som er anført i skødet som gave, behandles som gave og ikke gældsovertagelse. Dette synes mest foreneligt med, at der ved opgørelsen af værdien også tages udgangspunkt i det, som fremgår af skødet.

I den situation, hvor gaven i berigtigelsen udgør et beløb svarende til passivposten, kan det dog ikke afskære en ægtefælle fra at gøre gældende, at der ikke er givet en gave, med henvisning til, at sælgeren dermed ikke har krympet sig. Denne problemstilling kan undgås, hvis der ydes en gave, der overstiger passivposten. Da der ikke længere er krav til størrelsen af gaven, for at der kan bestemmes særeje, vil en gave, som alene marginalt overstiger passivposten, være tilstrækkeligt.

En anden mulighed er, at køberen kompenseres gennem et nedslag for at overtage den latente skat. Dermed vil det give et nedslag i den samlede overdragelsespris og dermed udgå af beregningen af brøken.

2.5. SÆRLIGT OM ERHVERVELSE VED DELVIS ARV

Der gælder helt det samme for erhvervelse af et aktiv, hvor der er bestemt særeje af en arvelader, som hvor det er bestemt i forbindelse med gave.

Også ved arv vil der kunne ydes delvis vederlag. Ofte kan det være nødvendigt, hvor der er flere arvinger, som skal have deres arv udbetalt kontant. Der foreligger således arvingsskøb, hvor arvingmodtageren delvis yder boet vederlag. Vederlaget vil som regel blive fastsat således, at der er likvider nok til at betale de øvrige arvinger deres arv samt dække boafgiften og øvrige udgifter. Desuden kan der være tale om succession.

Der er endnu ikke praksis på området. Men som ovenfor angivet må det antages, at indbetaling til boet til at dække boafgift og øvrige bo-udgifter ikke indgår i brøken. Udgangspunktet må således være, at det, som fremstår som arven i boopgørelsen, kan indgå som anvendt særeje ved opgørelsen af brøken.

Eksempel 5: Ejendom udlagt til en af tre arvinger i bo med boformue på 7,2 mio. kr.

Ejendom (værdi i boopgørelsen)	10.000.000 kr.
Overtagelse af gæld	-4.000.000 kr.
Arvelod (særeje)	2.400.000 kr.
Indbetalt til boet til udligning	-3.600.000 kr.

Af de 6 mio. kr., som anvendes til anskaffelsen, er de 2,4 mio. kr. særeje. Brøken bliver dermed 24/60 eller 40 pct.

Det må antages, at det ikke har betydning for brøken, at arvemodtageren til boet yderligere indbetaler 345.235 kr. i boafgift (den forholdsmæssige del af boafgiften beregnet som 15 % af (7.200.000 kr. – 295.300 kr.) /3). Tilsvarende må det som angivet ovenfor være uden betydning, om ejendommen er overtaget med succession således, at afgiften bliver nedsat gennem en passivpost.

3. Surrogationsprincippet er fastholdt

I den nye ÆFL er det i § 25 videreført, at det, som træder i stedet for særejer og indtægter af særeje, er særeje. Tilsvarende bevares særejearten.

Sælges et aktiv som er brøkdels-særeje, således at halvdelen er ejerægtefællens skilsmis-særeje, vil provenuet for salget også være brøkdels-særeje, hvor halvdelen er ejerægtefællens skilsmis-særeje, mens den anden halvdel er delingsformue.

Anvendes provenuet fra et særeje, til at anskaffe et andet aktiv, vil dette være særeje i samme omfang og art som det anvendte særeje.

Eksempel 6

Sælges en ejendom, som er brøkdels-særeje for halvdelen, og anvendes provenuet til at købe en anden ejendom, vil denne ejendom også være brøkdels-særeje med halvdelen.

Det er den, som på skifte påstår, at et aktiv er surrogat for et særeje, der har bevisbyrden herfor. Det kan derfor ved udskiftning af aktiver anbefales at sikre sig bevis for, at der er tale om et surrogat. Problemet opstår navnlig ved anvendelse af midler, som den erhvervende ægtefælle mener, har tilkommet ægtefællen som særeje. Dette kan f.eks. være arvede midler eller midler fra salg af et andet særejeaktiv, som har været indsat på en konto i en periode.

Den hidtidige praksis om, at særejemidler, som indsættes på en konto, hvor der også er midler fra delingsformue, er fortsat gældende. Der hviler en tung bevisbyrde for, at aktiver, som er erhvervet for midler fra en sådan konto, er særeje, se herom TFA 2015.682/1 H, hvor det kom hustruen til skade, at der var uklarhed over, om midlerne var anvendt til anskaffelse af et aktiv, eller om der var tale om udlæg som senere skulle tilbagebetales. Efter TFA 2010.600 V har det betydning, om de indsatte særejemidlerne kan siges at være i behold og det tidsmæssige forløb. Der vil således være tale om en konkret vurdering, og det bør anbefales, at der sikres bevis for midlernes formueart ved erhvervelse af et aktiv.

Det må tillige anbefales, at særejemidler holdes adskilt og ikke indgår på en konto, hvor der også står midler, som er delingsformue.

Eksempel 7:

En ægtefælle arver 500.000 kr. fra sine forældre, der har bestemt skilsmissesæreje. Ægtefællen opretter inden udlodning af arven en konto, hvortil arven udbetales med bemærkning om, at arven er ægtefællens skilsmissesæreje.

Ægtefællen anvender disse midler til at købe et sommerhus, mens resten af købesummen indfries med lån. Sommerhuset tilkommer ægtefællen som skilsmissesæreje.

4. Indtægter af særejet

Indtægter af særejet er særeje. Det gælder også indtægter fra virksomhed i form af afkast og værdiændringer.

Et aktivs formueart fastlægges ved erhvervelsen. Ændringer i værdien af aktivet ændrer ikke på formuearten. Det gælder også, hvor et aktiv er erhvervet som brøkdelsæreje. Brøken fastlægges som ovenfor beskrevet ved erhvervelsen. På skiftet anvendes den brøk, som blev fastlagt ved erhvervelsen, ved opgørelsen af, hvor meget af værdien, som aktivet opgøres til på skiftet, der skal indgå i delingsformuen.

Eksempel 8:

Ejendommen i eksempel 3 er ved erhvervelsen brøkdelsæreje med halvdelen, idet der blev anvendt 2 mio. kr. til anskaffelsen (ud over gældsøvertagelse og låneoptag), hvoraf den ene mio. kr. var gave med bestemmelse om særeje.

På et senere skifte opgøres nettoværdien af ejendommen til at være 3,6 mio. kr. Halvdelen er særeje og kan holdes udenfor skiftet, mens den anden halvdel eller 1,8 mio. kr. er delingsformue og indgår i skiftet.

Reglerne om genstandsbestemt sumsæreje og sumdeling berøres ikke, da tredjemand ikke kan bestemme sumsæreje eller sumdeling.

Afkast af særeje er også særeje. Det betyder, at overskud fra drift af en virksomhed er særeje i samme omfang og af samme art som virksomheden. Dog anses løn altid at tilfalde delingsformuen, medmindre ægtefællerne har aftalt andet.

Hvor en landbrugsvirksomhed drives i personligt regi, kan det være svært at adskille, hvad der er afkast og hvad der måtte være løn. Indgår en del af resultatet fra virksomheden til at dække familiens almindelige forbrug, må det antages ikke at give anledning til problemer, idet ægtefællerne har gensidig forsørgelsespligt. Se også nedenfor om sammenblanding.

5. Efterfølgende sammenblanding

De nye regler om brøkdelsæreje ændrer ikke på de udfordringer, som kan opstå, når der efterfølgende anvendes midler af anden formueart til at afdrage på gæld, til forbedringer eller i øvrigt til at betale udgifter vedrørende aktivet.

De tidligere regler om vederlagskrav er i vidt omfang videreført i ÆFL med enkelte præciseringer og betegnes nu reguleringskrav.

Reguleringskrav forudsætter, at der er sket en formueforskydning. Der skal således være sket en nedbringelse af en formueart til fordel for et aktiv af en anden formueart. Formålet med reglerne er, at der på skiftet sker en genopretning af balancen mellem formuearterne, hvor der i løbet af samlivet er sket en forrykkelse mellem dem.

5.1. REGULERINGSKRAV

Betales gæld eller foretages forbedringer af et særejeaktive med delingsformue, vil særeje stige i værdi. Ved deling har den anden ægtefælle et reguleringskrav efter ÆFL § 38. Tilsvarende hvis der anvendes særejemidler til afdrag eller forbedringer på aktiver, der er delingsformue eller særeje af anden art, vil ægtefællen have et reguleringskrav efter ÆFL § 39.

Eksempel 9:

Ejendommen fra eksempel 3 er brøkdels-særeje med halvdelen. I eksempel 8 er ejendommens nettoværdi steget til 3,6 mio. kr. Heraf er 1,8 mio. kr. særeje og 1,8 mio. kr. er delingsformue. Har ægtefællen i ejertiden anvendt særejemidler på 500.000 kr. til at afdrage gæld med, har han et reguleringskrav på 500.000 kr. Det betyder, at 1,3 mio. kr. af værdien af ejendommen er delingsformue.

Havde de 500.000 kr. i stedet været anvendt ved erhvervelsen af ejendommen således at 1,5 mio. kr. var særejemidler og 500.000 kr. var delingsformue, ville særejebrøken i stedet have været 3/4, og af de 3,6 mio. kr. ville 900.000 kr. være delingsformue. Det har således stor betydning om midlerne er anvendt ved erhvervelsen eller først anvendes senere.

Helt tilsvarende gælder, hvor midlerne er anvendt til forbedringer.

Efter ordlyden af ÆFL § 24 og kommentaren hertil, skal der anvendes en streng fortolkning af, hvad der er anvendt til erhvervelsen, og dermed indgår i brøken, og hvad der anvendes senere og alene giver et reguleringskrav. Det betyder, at ved istandsættelse af en ejendom kort efter erhvervelsen, må der på et senere skifte rejses et reguleringskrav, hvis de anvendte midler til istandsættelsen er af anden formueart end aktivet.

Ved tredjemandsbestemt særeje er det uafklaret, om forhold før ægteskabet kan begrunde et reguleringskrav. Reguleringsreglerne skal også anvendes til at opnå en rimelig balance i et brøkdels-særeje, hvor der efterfølgende anvendes midler til forbedringer og betaling af gæld. Dette er anført i kommentaren til ÆFL § 38 som begrundelse for, at reguleringskrav også må kunne begrunde sig i forhold forud for ægteskabet ved tredjemandsbestemt særeje. Der henvises også til, at ægtefæller ikke kan ændre et tredjemandsbestemt særeje. Reguleringskravet skal i den henseende sikre en balance mellem den formue, som er tredjemandsbestemt særeje og øvrig formue.

Eksempel 10

En søn har overtaget en ejendom med delvis gave på 2 mio. kr., med bestemmelse om særeje, og gældsovertagelse for resten. Sønnen nedbringer gælden i ejendommen med sin lønindtægt (der er delingsformue). Sønnen indgår ægteskab nogle år senere. Ved skifte som følge af skilsmisse er ejendommens nettoværdi øget til 3,5 mio. kr. delvis som følge af, at gælden er nedbragt med 500.000 kr. Ægtefællen har et reguleringskrav på 500.000 kr. og 3 mio. kr. udgør sønnens særeje.

Forsørgelsespligten udgør en undergrænse for reguleringskrav. Det betyder, at løbende udgifter vedrørende ægtefællernes bolig ikke giver anledning til reguleringskrav. Dette omfatter f.eks. betaling af ejendomsskatter, forsikringer, eller vedligeholdelse. Tilsvarende må antages også at gælde i forhold til renter (men ikke afdrag) på gæld, som vedrører ægtefællernes bolig.

I forhold til en ejendom, som er ejerægtefællens særeje, og som udgør både virksomheden og ægtefællernes bolig, vil denne forsørgelsespligt have betydning for fastsættelsen af et reguleringskrav i det tilfælde, hvor betaling af disse udgifter er sket med delingsformue. Så selvom "løn" fra virksomheden (der er særeje) må anses for delingsformue, vil det ikke kunne give anledning til et reguleringskrav, hvis denne "løn" bidrager til at betale udgifterne til at skaffe ægtefællerne en bolig.

5.2. REGULERINGSKRAVETS STØRRELSE

Reguleringskravet fastsættes som udgangspunkt til den reduktion (ÆFL § 38) henholdsvis forøgelse (ÆFL § 39), der er sket af delingsformuen, men således at der indgår et skønsmæssigt element, hvor såvel stigning og som fald i værdien af aktiver og passiver og ægtefællernes formueforhold og omstændighederne i øvrigt kan indgå.

Anvender en ægtefælle således delingsformue til at betale for udgifter vedrørende et særejeaktiv, kan det indgå i vurderingen, om betalingen har ført til en stigning af værdien af særejeaktivet. Det antages i kommentaren til ÆFL § 38, at de nye regler, som medfører, at der kan etableres et særeje med et meget lille gavemoment, vil kunne skabe et behov for at øge reguleringskravet ud over de anvendte beløb i de tilfælde, hvor en særejeejendom efterfølgende er steget betydelig i værdi. Der er endnu ikke nogen praksis herom, men der kan argumenteres for, at der synes at være givet et signal i denne retning i 2018-lovudkastet.

Der er således stor usikkerhed om størrelsen af et reguleringskrav, når der inddrages de skønsmæssige momenter i vurderingen. Det bedste er helt at undgå, at der anvendes midler fra delingsformuen til at afdrage og forbedre på. Det realistiske er, at den, som har såvel særeje som delingsformue, vil anvende de midler, som er mest hensigtsmæssige i den konkrete situation. F.eks. at der anvendes delingsformuemidler til forbedringer i stedet for at optage lån.

Det må derfor anbefales, at såvel gavegiver (eller arvelader) som gavemodtager (eller arving) grundigt informeres om reglerne for reguleringskrav, når det tredjemandsbestemte særeje etableres. Derved kan de sikre sig dokumentation for de faktiske forhold, når der alligevel laves sammenblanding.

6. Reglerne finder anvendelse ved erhvervelse efter 1. januar 2018

ÆFL trådte i kraft den 1. januar 2018. I ÆFL § 76 fastslås, at for aktiver, som er erhvervet for såvel særeje som delingsformue før den 1. januar 2018, finder de hidtidige regler anvendelse. Det betyder, at den nye særejeart brøkdels-særeje ikke finder anvendelse på aktiver, som er anskaffet før 1. januar 2018. Et aktivs formueart blev efter de tidligere regler også fastlagt ved erhvervelsen, men var enten særeje eller delingsformue, alt efter hvad der i overvejende grad var anvendt ved erhvervelsen.

Tilsvarende fastslås også, at det er de hidtidige regler, der finder anvendelse ved vurderingen af, om et aktiv, der er modtaget i gave eller arv før den 1. januar 2018, er særeje. Her gælder det stadig, at der enten er tale om særeje eller delingsformue, hvilket igen var afhængigt af, om gavemomentet har været tilstrækkeligt.

Der vil således i mange år fremadrettet være aktiver, som er erhvervet fra tredjemand med bestemmelse om særeje, men hvor spørgsmålet om manglende gavemoment vil kunne føre til, at der ikke foreligger særeje.

Løsningen herpå er stadig, at parterne (givere og ægtefællerne) går sammen om at lave en ægtepagt, som fastslår aktivets formueart, hvor der er usikkerhed herom. Dette sker ved en ægtepagt mellem ægtefællerne, som tiltrædes af giveren.

Kildemateriale

Bemærkninger til lovforslag L178, FT 2016-17 Lov om ægtefællers økonomiske forhold
Ægtefælleloven med kommentarer af Anne Louise Bormann m.fl., Karnov Group, 1. udgave 2019
Undervisningsmateriale fra kurset "Ægtefælleloven" ved Anne Louise Bormann og Anne Broksø

Landbrug & Fødevarer F.m.b.A.
SEGES
Agro Food Park 15
DK 8200 Aarhus N

+45 8740 5000
info@seges.dk
seges.dk

