

Optioner, warrants og andre lodsedler

- ♦ [VIDENSKABELIG] Arbejdsgivere kan vælge at aflønne medarbejdere med tegnings- eller køberettigheder til aktier i virksomheden. Såfremt en medarbejder er gift og har sådanne warrants eller optioner på tidspunktet, hvor formuefællesskabet ophører, opstår spørgsmålet om, i hvilket omfang de skal indgå i bodelingen. Artiklen undersøger, hvornår disse rettigheder betragtes som erhvervet i familieretlig forstand, samt hvordan aktieoptioner kan gøres til særeje gennem en ægtepagt – og hvorfor retsvirkningerne af særeje ikke nødvendigvis svarer til ægtefællernes forventninger.

Af Ulrik Grønborg, advokat (L)

I dansk erhvervsliv er det almindeligt at aflønne medarbejdere gennem incitamentsordninger, hvor de får ret til at erhverve aktier i virksomheden. En undersøgelse fra 2020 viste, at aktiebaseret aflønning, herunder optionsordninger, blev anvendt i 59 % af alle børsnoterede selskaber. Især blandt de mindre selskaber var options-aflønning udbredt, idet 85 % af de selskaber, der anvendte aktiebaseret aflønning, benyttede aktieoptioner.¹

Den udbredte brug af aktieoptioner har rejst en række juridiske spørgsmål, herunder i hvilket omfang medarbejderen har krav på aktieoptionerne ved ansættelsesforholdets ophør. Den *arbejdsretlige* regulering af købe- og tegningsrettigheder i denne sammenhæng har været genstand for flere retssager, blandt andet Højesterets »Novo-dom« (UfR 2004.1480 HD), og har ført til lovgivning på området, herunder aktieoptionsloven fra 2004².

Den *familieretlige* behandling af disse rettigheder er derimod mindre belyst. Linda Nielsen og Annette Kronborg har skrevet et kort afsnit, hvor de anfører: »Retten til at købe aktier til en bestemt fastsat kurs, er et af de aktiver, der må forventes at opstå oftere på ægtefælleskifter. De skal formentlig indgå i bodelingen med den aktuelle markedspris. Tilsvarende gælder formentlig warrants (...)«³

Aktieoptionsloven fastsætter regler for oplysning om betingelserne for tildeling og modning af aktieoptioner i lønmodtageres ansættelsesforhold, mens ægtefælleloven afgør, hvilke aktiver der skal indgå i bodelingen. Da formålene er forskellige, er aktieoptionslovens begreber ikke nødvendigvis direkte anvendelige inden for familieretten, hvor vurderingen af, om aktieoptionen skal indgå i bodelingen, afhænger af, om aktieoptionen på ophørsdagen udgjorde et erhvervet aktiv. Derfor beror afgørelsen ikke alene på, hvordan optionen behandles efter aktieoptionsloven, men også på familieretlige principper om erhvervelsestidspunkt, ophørsdag og opgørelsesdag.

I artiklen undersøges, i hvilket omfang en aktieoption kan betragtes som et aktiv, der i familieretlig forstand er »erhvervet«, samt de udfordringer, der opstår ved denne vurdering. Analysen omfatter kun aktieoptioner, der reguleres af aktieoptionsloven.

I det følgende anvendes begrebet *aktieoptioner* som en samlet betegnelse for købe- og tegningsrettigheder i overensstemmelse med aktieoptionslovens dækningsområde⁴. I afsnit 2 analyseres, hvornår aktieoptioner skal indgå i bodelingen ved separation eller

skilsmisse, mens det i afsnit 3 gennemgås, hvordan aktieoptioner kan gøres til særeje gennem en ægtepagt.

1. Hvad er aktieoptioner?

En virksomhed kan aflønne en medarbejder ved at give medarbejderen en ret til på et senere tidspunkt at købe eller tegne aktier i virksomheden, såfremt medarbejderen forbliver i virksomheden i en vis periode. Området er komplekst og omfatter en bred vifte af aftaler og ordninger. I denne artikel fokuseres udelukkende på de tilfælde, hvor medarbejderen opnår en ret til på et senere tidspunkt at købe eller tegne aktier. Det følgende er et forenklet eksempel på, hvordan en sådan aftale kunne se ud.

Eksempel 1:

»Når du har arbejdet her i et år, må du købe 1.000 aktier i vores virksomhed for 1 kr. pr. aktie. Du får tildelt en tilsvarende køberet til yderligere 1.000 aktier for 1 kr. pr. aktie for hvert yderligere år, du er ansat her, dog maksimalt i fire år.«

Medarbejderen optjener over en fastsat periode en ret til at købe eller tegne aktier. Adgangen til at få en ejerandel i virksomheden kan deles op i flere underkategorier. *Optioner* anvendes således almindeligvis om retten til på et senere tidspunkt at købe kapitalandele i selskabet enten af en eksisterende kapitalejer eller af selskabet, mens *warrants* anvendes om retten til på et senere tidspunkt at tegne kapitalandele i selskabet i forbindelse med en kapitalforhøjelse. I det følgende bruges alene udtrykket *aktieoptioner*, og det, som medarbejderen får stillet i udsigt, omtales som *aktier*, selvom det i et anpartsselskab i stedet ville være anparter.

Det, der gør aktieoptioner attraktive for en (potentiel) medarbejder, er muligheden for at erhverve aktier i virksomheden til en lavere pris end ved køb på det åbne marked. For virksomheden fungerer aktieoptioner som et incitament til at tiltrække og fastholde vigtige medarbejdere. Aktieoptionerne kan enten tildeles med det samme, optjenes over tid eller være betinget af opfyldelsen af specifikke mål, såsom omsætningsvækst. Uanset tildelingsmetoden skal betingelserne fremgå af aftalen, jf. aktieoptionslovens § 3, stk. 1, nr. 2.

Derudover er det – især for nystartede virksomheder og vækstvirksomheder – en metode til at kunne tilbyde nøglemedarbejdere en konkurrencedygtig lønpakke, selvom der ikke i vækstfasen er likviditet til en høj kontant løn.

1 Jf. Ken L. Bechmann, Anders Jarmer og André Andersson, Moderne aktieprogrammer: De skulle være så simple, og så er de faktisk ret komplekse, Finans/Invest nr. 6, december 2020, side 13-20.

2 L 2004 309 om brug af køberet eller tegningsret til aktier m.v. i ansættelsesforhold med senere ændringer.

3 Jf. Linda Nielsen og Annette Kronborg, Skilsmisseret – de økonomiske forhold, 5. udgave, 2020, s. 165.

4 Begrebet er valgt, fordi aktieoptioner er det mest anvendte incitamentsredskab, hvilket også fremgår af bemærkningerne til aktieoptionslovens titel, jf. Lovforslag 2003-2004/1 nr. 150.

Når den aftalte periode er gået – f.eks. et år som i ovenstående eksempel – er aktieoptionen modnet eller »vested«, som det kaldes på engelsk. Det betyder, at medarbejderen har opnået retten til at købe et bestemt antal aktier i virksomheden. Denne ret kan dog ikke nødvendigvis udnyttes med det samme, da udnyttelsesperioden kan være fastsat til et senere tidspunkt. Først når udnyttelsesperioden begynder, kan medarbejderen købe aktierne inden for den aftalte tidsramme. Der vil altid være en endelig frist for, hvornår retten senest kan gøres gældende. Hvis aktieoptionerne ikke er udøvet inden udnyttelsesperiodens udløb, vil de normalt bortfalde uden kompensation⁵.

Hvis medarbejderen udøver denne ret, erstattes aktieoptionen med aktier i virksomheden. Skulle virksomheden senere stige i værdi – f.eks. som følge af en børsnotering eller et opkøb – vil medarbejderen som aktionær kunne få del i den eventuelle gevinst.

Eksempel 2:

En medarbejder aftaler med sin arbejdsgiver, at han som led i sin ansættelse får tildelt 40.000 aktieoptioner, som vil blive *modnet* over fire år. Efter det første års ansættelse er 25 % (10.000 aktieoptioner) modnet. Efter endnu et år vil yderligere 10.000 aktieoptioner modnes. Det tredje og fjerde år vil 10.000 aktieoptioner blive modnet hvert år på tilsvarende vis. Medarbejderen vil efter fire år ansættelse have mulighed for at udnytte sine 40.000 aktieoptioner til at erhverve 40.000 aktier i virksomheden til en favorabel pris, hvis medarbejderen ønsker det.

Aftaler om aflønning gennem aktieoptioner varierer betydeligt, særligt efter aktieoptionslovens ændring pr. 1. januar 2019, hvor fjernelsen af den daværende § 5 gav arbejdsgiverne større fleksibilitet til at bestemme, om aktieoptioner skulle bortfalde ved fratrædelse. I nyere optionsordninger ses det ofte, at aktieoptioner, der endnu ikke er modnet på fratrædelsestidspunktet, bortfalder uden kompensation.

I mange tilfælde vil det dog fortsat være aftalt – særligt i ordninger etableret før lovændringen – at en medarbejder i det nævnte eksempel 2, som forlader virksomheden efter eksempelvis 1½ år, og hvor fratrædelsen ikke primært skyldes medarbejderens forhold, beholder de 10.000 aktieoptioner, der er modnet i løbet af det første år. Hvis optjeningstidspunkterne er årlige, vil medarbejderen typisk ikke modtage yderligere aktieoptioner for de resterende seks måneder af ansættelsen. I praksis ses dog ofte ordninger med tættere optjeningstidspunkter, f.eks. månedligt eller kvartalsvist, hvilket kan have betydning for, hvor mange aktieoptioner medarbejderen beholder ved fratrædelse.

2. Aktieoptioners behandling ved skifte i anledning af separation eller skilsmisse

Hvis medarbejderen fra ovennævnte eksempel 2 en dag skal skilles fra sin ægtefælle, bliver det relevant for skiftet, om aktieoptionerne skal indgå i bodelingen.

Ægtefællelovens § 27 fastslår, at aktiver, der er erhvervet inden ophørsdagen, som udgangspunkt skal indgå i bodelingen. Spørgsmålet bliver derfor, hvornår en aktieoption anses for erhvervet i denne sammenhæng.

ÆFL § 27. Ved formuedelingen indgår de aktiver og passiver, som hver ægtefælle havde ved udgangen af det døgn, hvor Familieretshuset modtog anmodning om separation eller skilsmisse, jf. dog stk. 2 og 3. Denne dag betegnes ophørsdagen.

Såfremt *erhvervelsestidspunktet* for et aktiv ligger før ægteskabets ophørsdag, skal aktivet indgå i boopgørelsen, og der er en formodning for, at aktivet indgår i formuefællesskabet.

2.1. Hvornår betragtes et aktiv som erhvervet i familiereftlig sammenhæng?

Mens alle økonomiske ydelser, rettigheder, krav m.v., som er erhvervet inden ophørsdagen, indgår i opgørelsen af nettodelingsformuen, falder *fremtidige erhvervelser* uden for formuefællesskabet.

Linda Nielsen har opsummeret fremtidige erhvervelser som følger: »Kerneområdet for de fremtidige erhvervelser er

- * løn, pension m.v., der er optjent efter separationen eller skilsmis-

- sen
- * legal arv, der først falder efter skæringsdagen samt

- * rettigheder ifølge aftaler, der først indgås efter skæringsdagen.

I sådanne tilfælde, hvor rettigheden er betinget af en fremtidig (personlig) modydelse eller en klar retsstiftende kendsgerning i form af arveladers død eller kontraktens indgåelse, må resultatet anses for sikkert.⁶

Ud over sondringen mellem erhvervede og fremtidige aktiver findes der rettigheder, der enten er uoverdragelige eller har en særlig personlig karakter, jf. ægtefællelovens § 37. *Medarbejderaktier* anses for at falde inden for anvendelsesområdet for § 37⁷, men det betyder ikke, at de automatisk holdes uden for bodelingen. Det kræver en konkret vurdering af, om rettigheden er så nært knyttet til ejerens personlige forhold, at den undtages fra delingen.

Denne artikel har ikke til formål at give en komplet gennemgang af § 37-rettigheder eller en generel afgrænsning af erhvervelsestidspunktet. Fokus er i stedet på, hvordan aktieoptioners forskellige modenhedsstadier kan påvirke bodelingen.

I den forbindelse udgør retspraksis om *køberettigheder* og *fratrædelsesgodtgørelser* et væsentligt fortolkningsbidrag. Domstolene har vurderet, at sådanne rettigheder ikke har en så personlig karakter, at deres værdi kan holdes uden for bodelingen:

Ufr 1974.609 VLD: M overtog i 1957 sin fars manufakturforretning i Farsø og fik samtidig en ret til at købe selve ejendommen, hvor forretningslokalerne var beliggende. Køberetten gav M mulighed for at erhverve ejendommen til en fast pris på 165.000 kr. og kunne gøres gældende når som helst, når der var forløbet 10 år fra overtagelsen af forretningen. Ved separationen i 1971 gjorde M's hustru gældende, at køberettens værdi skulle indgå i fællesboskiftet, da ejendommen på det tidspunkt var vurderet til 495.000 kr. Vestre Landsret gav hustruen medhold og fandt, at køberetten ikke havde en så personlig karakter, at dens værdi kunne holdes uden for bodelingen. Dette gjaldt, selvom M havde givet sin mor tilsagn om ikke at udnytte køberetten i hendes levetid.

Løn for arbejde, der udføres efter ophørsdagen, indgår ikke i bodelingen. Derimod indgår et løntilgodehavende, hvis ægtefællen er bagudlønnet i det omfang, der er et krav på løn, som er optjent før ophørsdagen. Det afgørende for, om et aktiv indgår i formuefællesskabet, er ikke, om det rent fysisk er i ægtefællens besiddelse, eller om en fordring er udbetalt, men derimod om retten til beløbet er opstået før ophørsdagen.⁸

Det er i retspraksis fastslået, at fratrædelsesgodtgørelser skal indgå i bodelingen, hvis retten hertil er erhvervet inden ophørsdagen, selvom godtgørelsen endnu ikke er udbetalt.

Ufr 1979.238 ØLD: M indgik d. 21.12.1976 en aftale med sin arbejdsgiver om fratrædelse og om udbetaling af et godtgørelsesbeløb i den forbindelse. Fratrædelsestidspunktet blev aftalt til d. 31.03.1977. M blev separeret d. 03.02.1977. Østre Landsret fandt, at fratrædelsesgodtgørelsen på kr. 24.182 var kommet til

⁵ Jf. Claus Juel Hansen og Jonas Blegvad Jensen, Aktieoptionsloven - med kommentarer, 2. udgave, 2019, s. 87.

⁶ Jf. Linda Nielsen, Familieformueretten, 1993, s. 123.

⁷ Jf. Caroline Adolphsen, Eva Naur og Nikolaj Maul Sørensen, Familieret, 5. udgave, 2023, s. 318.

⁸ Jf. Anitta Godske Pedersen, Annette Kronborg og Hans Viggo Godsk Pedersen, Lærebog i familie- og arveret, 1. udgave, 2024, s. 132.

eksistens d. 21.12.1976, på hvilket tidspunkt fratrædelsen blev aftalt og godtgørelsen fastsat. Der fandtes ikke holdepunkter for at antage, at fratrædelsesgodtgørelse var et formuegode af en sådan særlig personlig karakter, at det ikke skulle indgå i formuefællesskabet.

Irene Nørgaard har i sin omtale af ovennævnte dom betonet, at dommens resultat skyldtes, at fratrædelsesgodtgørelsen ikke blot var en potentiel mulighed, men var konkret aftalt og fastsat inden ophørsdagen⁹.

Hvis der er aftalt en større fratrædelsesgodtgørelse end hjemlet i funktionærlovens § 2 a, skal denne også indgå i bodelingen, hvis retten hertil er erhvervet inden ophørsdagen, selv om godtgørelsen endnu ikke er udbetalt, jf. den utrykte Østre Landsretsdom af 22.04.1986 (10. afd. 441/85) i den såkaldte Preuthun-sag.

2.2. Værdiansættelsen – et særskilt problem

I det omfang, at aktieoptioner skal indgå i bodelingen, bliver det næste spørgsmål, hvorledes aktieoptionerne skal værdiansættes, herunder om – og i givet fald hvilken – latent skattebyrde der er knyttet til dem.

Ægtefællerne kan i en sådan situation overveje at udskyde færdiggørelsen af delingen af værdien af aktieoptionerne, indtil aktieoptionerne kan udnyttes. Ved at udskyde opgørelsestidspunktet opnår ægtefællerne, at den reelle markedskurs anvendes i stedet for en estimeret værdi, som kan være til ugunst for en af ægtefællerne. For så vidt angår delingen af ægtefællernes øvrige aktiver og passiver, kan der udarbejdes en partiel boopgørelse, jf. ægtefælleskiftelovens § 27, stk. 1, så den øvrige bodeling ikke bliver forsinket.

Hvis ægtefællerne ikke kan enes om at udsætte opgørelsen af aktieoptionernes værdi, kan der opstå en situation, hvor ejerægtefællen reelt har udtagelsespligt, og aktieoptionernes værdi må fastsættes skønsmæssigt. Ejerægtefællen kan håbe på en lav værdiansættelse, men risikerer, at værdien senere viser sig at være kr. 0. Det kunne være en god idé at indføre regler i ægtefælleloven eller ægtefælleskifteloven om *opsat deling* for at håndtere sådanne situationer.

Såfremt en beregnet værdiansættelse er påkrævet, findes der flere metoder hertil. Spørgsmålet om værdiansættelse har også stor skattemæssig betydning, og i Den Juridiske Vejledning¹⁰ anfører Skatteforvaltningen flere godkendte metoder, herunder Ligningsrådets formel, Black-Sholes-modellen eller binomialmodellen, der kan anvendes til at estimere aktieoptioners handelsværdi, alt efter om virksomhedens aktier eksempelvis handles på børsen eller er unoterede¹¹. Det afgørende inden for såvel skatteretten som familieretten er, at den beregnede værdi er et retvisende udtryk for handelsværdien. Anja Andersen m.fl. har gennemgået fordele og ulemper ved de forskellige værdiansættelsesmetoder.¹²

Som udgangspunkt beskattes medarbejderens fortjeneste som løn (personlig indkomst) efter ligningslovens § 16 allerede på tidspunktet for aftalens indgåelse (retserhvervelsestidspunktet), hvis aktieoptionsordningen ikke opfylder betingelserne for skattebegunstigelse. Hvis ordningen derimod opfylder betingelserne i ligningslovens § 28, sker beskattningen først på udnyttelsestidspunktet, når aktierne købes. Gevinsten vil dog fortsat blive beskattet som personlig indkomst.

Ligningslovens § 7 P giver mulighed for, at beskattningen udskydes yderligere og først sker på det tidspunkt, hvor aktierne sælges, hvis en række betingelser er opfyldt. I så fald beskattes gevinsten som aktieindkomst med satser på 27 % eller 42 % afhængigt af aktieindkomstens størrelse.¹³

I det omfang beskattningen udskydes – enten til udnyttelsestidspunktet eller et senere salg – skal den forventede skat indregnes som en passivpost i boet til en skønsmæssigt fastsat kurs. Kursen afhænger af, hvor længe der er til det endelige beskattningstidspunkt og af den forventede nettorente indtil dette tidspunkt.¹⁴

Når en værdi er fastlagt, eventuelt med hjælp fra en revisor, skal man være opmærksom på, at denne værdiansættelse ikke nødvendigvis er endelig. Værdien kan ændre sig, hvis ikke ægtefællerne aftaler, at aktieoptionerne skal anses for udlagt til den fastsatte værdi. Forudsat at ejerægtefællens nettobodel er positiv, skal værdistigninger og værdifald deles mellem ægtefællerne, indtil udlægstidspunktet er aftalt, eller indtil skiftet afsluttes, jf. ægtefællelovens § 28. Ægtefællerne kan dog frit aftale en anden værdi eller et andet værdiansættelsestidspunkt end det, der er angivet i ægtefælleloven.

2.3. Erhvervelsestidspunktet – tre tidspunkter

Når et aktiv tildeles, men dets værdi eller realisering afhænger af fremtidige begivenheder, kan det være vanskeligt at fastslå, hvornår erhvervelsen rent faktisk finder sted. Aktieoptioner modnes over tid, hvilket betyder, at medarbejderen gradvist optjener retten til at udnytte dem.

Der skelnes typisk mellem tre stadier i denne proces: Først er der *tildelte* aktieoptioner, hvor medarbejderen har fået stillet en ret i udsigt, men endnu ikke har optjent den fulde ret til aktieoptionen. Derefter følger *modnede* aktieoptioner, hvor medarbejderen har opnået retten til at udnytte aktieoptionen, men endnu ikke har gjort det. Udnyttelsen kan ske inden for en fastsat udnyttelsesperiode, som kan ligge et stykke tid ude i fremtiden. Hvis aktieoptionen ikke benyttes inden for denne periode, bortfalder den typisk. Til sidst er der *udnyttede* aktieoptioner, hvor medarbejderen har brugt sin aktieoption til at købe aktier og dermed er blevet aktionær.

Sondringen mellem disse stadier er afgørende for, hvordan aktieoptionerne behandles ved en skilsmisse, da ikke alle stadier nødvendigvis indebærer, at aktieoptionerne er et erhvervet aktiv i familieretlig forstand.

2.3.1. Tildelte aktieoptioner

En aktieoption kan være *tildelt* en medarbejder, hvilket vil sige, at medarbejderen har fået stillet retten i udsigt i overensstemmelse med aktieoptionslovens krav om skriftlig oplysning om tildelingsbetingelserne. Det betyder dog ikke nødvendigvis, at aktieoptionen er *modnet* – endsige *udnyttet* til at købe aktier – på tidspunktet for ægteskabets ophør.

Eksempel 3:

En medarbejder vil ifølge sin ansættelsesaftale få ret til at købe 10.000 aktier i en virksomhed efter 12 måneders ansættelse, men medarbejderens formuefællesskab ophører efter kun 10 måneders ansættelse.

⁹ Jf. Ingrid Lund-Andersen, Noe Munch og Irene Nørgaard, Familieret, 5. udgave, 2003, s. 584 note 10.

¹⁰ Jf. Den Juridiske Vejledning 2025-1, pkt. C.A.5.17.2.4 »Værdiansættelse af købe- og tegningsretter til aktier«.

¹¹ Jf. Ken L. Bechmann, Anders Jarmer og André Andersson, Moderne aktieprogrammer: De skulle være så simple, og så er de faktisk ret komplekse, Finans/Invest nr. 6, december 2020, side 18, hvoraf det fremgår, at Black-Scholes benyttes som værdiansættelsesmetode hos 93 % af de danske børsnoterede virksomheder, der anvender aktieoptionsaflønning.

¹² Se Anja Andersen, Esben Christensen, Steffen B. Jensen og Jacob Barsøe i SR.2019.88: Aktieløn: Anvendelse af ligningsrådets formel i praksis. Skattemæssig værdiansættelse af køberetter og warrants i unoterede selskaber.

¹³ Jf. PriceWaterhouseCoopers, Personalegoder 2025, s. 4.

¹⁴ Om reglerne for passivering, se Michael Serup, Facetter – festskrift til Sys Røvsing, 2013, s. 129-141.

Det er i dag muligt at aftale mellem virksomheden og medarbejderen, at tildelte aktieoptioner mistes i det omfang, at aktieoptionerne ikke er modnet, inden ansættelsesforholdet ophører.¹⁵

Hvis det fremgår af aftalen mellem medarbejderen og virksomheden, at den medarbejder tildelte ret først bliver modnet på et tidspunkt, der ligger efter ophørsdagen, og er betinget af, at ansættelsesforholdets fortsatte beståen, er der tale om en ret, der er uvis på en sådan måde, at den kun muligvis bliver aktuel.

Overført til en familieretlige sammenhæng kan der argumenteres for, at en ikke-modnet aktieoption endnu ikke udgør et *erhvervet* aktiv, hvis medarbejderen ikke har en ubetinget ret til den på tidspunktet for ægteskabets ophør.

På samme måde som løn for arbejde udført efter ophørsdagen eller arv fra en arvelader, der går bort efter ophørsdagen, bør en aktieoption, der kræver fortsat ansættelse eller opfyldelse af specifikke resultater for at modnes, betragtes som en fremtidig erhvervelse og derfor ikke automatisk indgå i bodelingen.

På den baggrund taler meget for, at aktieoptioner, der endnu ikke er modnet på ophørstidspunktet, ikke bør indgå i bodelingen. Ligesom andre fremtidige erhvervelser repræsenterer de ikke en sikker, realiserbar værdi på det tidspunkt, hvor formuefællesskabet ophører.

2.3.1.1. Hvis en tildelt aktieoption modnes i bodelingsperioden

Hvis en aktieoption modnes i bodelingsperioden – dvs. efter ophørsdagen, men før skiftet er afsluttet – kan det diskuteres, om den alligevel bør indgå i bodelingen.

Eksempel 4:

En medarbejder har fået tildelt en aktieoption, der modnes efter 12 måneders ansættelse. På ophørsdagen for formuefællesskabet har medarbejderen været ansat i 10 måneder, og aktieoptionen er endnu ikke modnet. Efter ophørsdagen fortsætter ægtefællen med sit arbejde uden ændringer eller yderligere indsats ud over den almindelige arbejdsindsats. Bodelingen er fortsat i gang, da aktieoptionen efter 12 måneders anciennitet modnes automatisk.

Hvis man betragter den tildelte aktieoption som et selvstændigt aktiv allerede på tildelingstidspunktet, kan det hævdes, at den bør værdiansættes på udlægs- eller opgørelsestidspunktet. I så fald vil aktieoptionen indgå i bodelingen, hvis den modnes, mens skiftet stadig verserer.

Omvendt kan der argumenteres for, at en aktieoption, som på ophørsdagen fortsat er betinget af fremtidig ansættelse eller opfyldelsen af visse mål, endnu ikke udgør et erhvervet aktiv, som medarbejderens ægtefælle kan kræve inddraget i bodelingen.

I en familieretlig sammenhæng må det afgørende være, om medarbejderen på ophørsdagen havde en ret, der allerede havde karakter af et konkret og aktuelt aktiv, eller om der blot var tale om en fremtidig mulighed. Hvis modningen først sker som følge af fortsat ansættelse efter ophørsdagen, og dette er en forudsætning for at opnå den fulde ret, taler det med vægt for, at aktieoptionen ikke bør indgå i bodelingen.

Denne vurdering ligger i tråd med, hvordan familieretten behandler løn for arbejde udført efter ophørsdagen eller arv, der først falder efter ophørsdagen. Begge anses for fremtidige erhvervelser, som ikke deles, selvom de i et vist omfang udspringer af forhold, der allerede var til stede på ophørstidspunktet.

2.3.1.2. Aftaler indgået før 1. januar 2019

Under de tidligere regler for aktieoptionsaftaler var det mere klart, at tildelte aktieoptioner kunne have en økonomisk værdi, selvom de endnu ikke var modnet på ophørsdagen. Før aktieoptionslovens væsentlige ændring pr. 1. januar 2019 bevarede medarbejderen således sine allerede tildelte aktieoptioner og kunne efter omstændighederne have ret til yderligere tildelinger efter ansættelsesforholdets ophør, hvis det var arbejdsgiveren, der bragte ansættelsesforholdet til ophør, og opsigelsen ikke kunne tilskrives medarbejderens misligholdelse. I sådanne tilfælde vil retten til senere at kunne tegne/købe aktier have en økonomisk værdi allerede fra tildelingstidspunktet og dermed indgå i bodelingen.

De gamle regler gælder fortsat for tildelinger under aktieoptionsaftaler, der blev indgået før 1. januar 2019, hvor de tidligere regler var i kraft. Da aktieoptionsordninger kan have en relativt lang løbetid, ofte op til 10 år, vil disse tidligere regler fortsat være relevante i de kommende år.¹⁶

Efter de gældende regler i aktieoptionsloven er det stadig muligt, men mere sjældent¹⁷, at aftale, at en lønmodtager beholder retten til at udnytte tildelte aktieoptioner, selvom ansættelsesforholdet ophører, før aktieoptionerne er modnet.

Ufr 2025.1847 HD: A og B blev under deres ansættelse i Tesla Motors Danmark ApS tildelt aktieoptioner ved aftaler indgået i januar 2019 og september 2020. Ifølge aftalerne bortfaldt ikke-modnede aktieoptioner ved fratrædelse. De blev opsagt i maj 2021 og gjorde gældende, at de havde krav på værdien af de ikke-modnede optioner, fordi tildelingen skete i henhold til en ordning fra 2010, som var etableret før ændringerne i aktieoptionsloven trådte i kraft den 1. januar 2019. Sø- og Handelsretten gav A og B medhold, men Højesteret fastslog, at det afgørende tidspunkt for tildelingen af optionerne var aftalernes indgåelse i 2019 og 2020, hvor lovændringen allerede var trådt i kraft. Derfor var vilkåret i aftalerne om fortabelse af ikke-modnede optioner gyldigt.

Indholdet af aktieoptionsordninger reguleres af den specifikke aktieoptionsaftale mellem virksomheden og medarbejderen, hvorfor det ved en bodeling mellem ægtefæller altid bør undersøges, hvad der konkret er aftalt.

2.3.2. Modnede, men ikke-udnyttede aktieoptioner

En aktieoption kan være modnet på tidspunktet for ægteskabets ophør, uden at medarbejderen endnu har *udnyttet* sin ret til at tegne/købe aktier i virksomheden inden for den fastsatte udnyttelsesperiode.

Eksempel 5:

En medarbejder vil ifølge sin ansættelsesaftale få ret til at købe 1.000 aktier i en virksomhed til 1 kr. pr. aktie efter 12 måneders ansættelse. Medarbejderens ægteskab ophører efter 14 måneder. Medarbejderen har endnu ikke udøvet sin ret til at købe aktier. Markedsprisen er 65 kr. pr. aktie.

I dette eksempel har medarbejderen inden ophørsdagen opnået retten til at købe aktier til en gunstig pris. Selvom retten endnu ikke er udnyttet, er aktieoptionen modnet og har en økonomisk værdi, som kan realiseres inden for den aftalte udnyttelsesperiode.

Ophørsdagen kan falde enten i perioden mellem modningstidspunktet og udnyttelsesperiodens begyndelse eller i selve udnyttelsesperioden, hvor medarbejderen fortsat har mulighed for at udnytte aktieoptionen, inden fristen udløber. Uanset hvornår i dette forløb ophørsdagen indtræffer, vil en modnet aktieoption udgøre et aktiv, der som udgangspunkt skal værdiansættes og indgå i bodelingen.

¹⁵ Jf. Claus Juel Hansen og Jonas Blegvad Jensen, Aktieoptionsloven - med kommentarer, 2. udg., 2019, s. 138, hvor der beskrives en række mulige aftalemodeller.

¹⁶ Jf. Claus Juel Hansen og Jonas Blegvad Jensen, Aktieoptionsloven - med kommentarer, 2. udg., 2019, s. 157.

¹⁷ Jf. Claus Juel Hansen og Jonas Blegvad Jensen, Aktieoptionsloven - med kommentarer, 2. udg., 2019, s. 21: »For at sikre fastholdelselementet vil aktiebaserede incitamentsordninger næsten undtagelsesfrit være opbygget på en sådan måde, at de omfattede medarbejdere ikke opnår ubetinget ret til tildelte aktieoptioner allerede ved tildelingen«.

Som omtalt i afsnit 2.2. kan værdiansættelsen være usikker, men denne særskilte problemstilling om korrekt værdiansættelse ændrer ikke på, at der er tale om et aktiv, der principielt skal deles. Den familieretlige behandling af en modnet aktieoption kan sammenlignes med en *lodseddel*, der er købt for delingsformuemidler inden ophørsdagen, men hvor den gevinstudlørende trækning – udnyttelsen – først finder sted efter ophørsdagen. Hvis ægtefællerne hverken har nået at dele boet eller har aftalt udlæg af lodsedlen, før gevinsten udløses ved trækning, er lodsedlen et aktiv, hvor gevinsten skal deles lige i forbindelse med boets deling.¹⁸

I UfR 1970.242/2 ØLD blev klasselotterigevinst ikke delt, men det skyldtes, at den ene part havde købt/fornytt klasselotterisedlen efter ophørsdagen.

UfR 1970.242/2 ØLD: M og H var blevet skilt ved dom af 21.03.1968, som blev stadfæstet af Østre Landsret d. 23.09.1968. M havde d. 08.04.1968 fornyet en klasselotteriseddel, hvorpå der d. 30.04.1968 faldt en gevinst på kr. 53.155. Antaget, at formuefællesskabet var ophørt ved skilsmisedommen i 1. instans, og at der ikke forelå fortsat samspil om sedlen, hvorfor gevinsten ikke tilhørte fællesboet.

Sammenligningen med fratrædelsesgodtgørelser er også relevant, jf. afsnit 2.1. Når retten til en fratrædelsesgodtgørelse er fastlagt inden ophørsdagen, og ikke blot er en potentiel mulighed, indgår den i bodelingen, uanset at betalingen først sker senere. På tilsvarende måde bør en aktieoption, der er modnet før formuefællesskabets ophør, anses for et erhvervet aktiv, som indgår i bodelingen, selv om medarbejderen endnu ikke har udnyttet sin ret.

2.3.2.1. En modnet aktieoption kan blive værdiløs inden opgørelsesdagen

Efter aktieoptionslovens ændring er der som nævnt i afsnit 2.3.1.2. kommet en øget frihed til at aftale, hvad der skal gælde ved ansættelsesforholdets ophør. Aktieoptionsordninger kan derfor i dag indeholde betingelser, hvor medarbejderens aktieoptioner – både tildelte og modnede aktieoptioner – bortfalder ved fratræden uden kompensation, uafhængigt af årsagen til ansættelsesforholdets ophør.¹⁹

En mere medarbejdervenlig aftalemodel, som anvendes i praksis, indebærer, at medarbejderen kun mister sine aktieoptioner, hvis medarbejderen selv siger op eller bliver opsagt på grund af misligholdelse. Medarbejderen vil beholde de modnede aktieoptioner, hvis fratrædelsen skyldes pensionering eller sker som følge af virksomhedens forhold, hvorimod eventuelle tildelte, ikke-modnede aktieoptioner bortfalder.

Hvis sådanne vilkår er aftalt, kan der opstå en situation, hvor en medarbejder ved ægteskabets ophør har nogle modnede aktieoptioner, som vedkommende senere mister på grund af opsigelse af ansættelsesforholdet.

Eksempel 6:

En medarbejder har på tidspunktet for ægteskabets ophør modnede aktieoptioner, der giver ham ret til at tegne 10.000 aktier i en virksomhed til en kurs, der er lavere end markedsprisen. Medarbejderen har endnu ikke udøvet sin ret til at købe aktier. Efter ophørsdagen, men inden skiftets afslutning, vælger medarbejderen at sige op i virksomheden. Det fremgår af medarbejderens aktieoptionsaftale, at alle ikke-udnyttede aktieoptioner mistes, såfremt medarbejderen selv siger op eller misligholder ansættelsesforholdet.

Ægtefællernes aktiver og passiver indgår i formuedelingen med værdien ved skiftets afslutning, hvis aktivet/passivet forinden ikke er udlagt til den ene ægtefælle, jf. ægtefællelovens § 28. Såfremt

medarbejderens opsigelse sker inden skiftet er blevet afsluttet, eller inden aktieoptionerne er blevet udlagt, vil medarbejderens ægtefælle antageligt skulle acceptere, at aktieoptionerne ikke længere repræsenterer nogen værdi i bodelingen.

Tilsvarende kunne medarbejderen miste sine modnede aktieoptioner som følge af, at han/hun bevidst vælger at undlade at udnytte dem til at erhverve aktier, inden den af virksomheden fastsatte frist for udnyttelse udløber.

Ægtefællen kan i disse situationer ikke rejse et *misbrugskrav*, da reglerne om misbrugskrav ikke dækker handlinger foretaget efter ophørsdagen, jf. bemærkningerne til ægtefællelovens § 40²⁰. Ægtefællen vil efter omstændighederne kunne have et *erstatningskrav* efter almindelige formueretlige regler, alt efter hvad der var årsagen til medarbejderens opsigelse eller årsagen til, at medarbejderen undlod at udnytte aktieoptionerne rettidigt.

2.3.3. Udnyttede aktieoptioner

Den tredje og sidste mulighed er, at en aktieoption *både* er modnet og udnyttet inden ophørsdagen. I så fald er der erhvervet et konkret aktiv i form af aktier. Disse aktier vil indgå i bodelingen, hvis der er anvendt delingsformuemidler til erhvervelse af aktierne.

Kun såfremt aktierne er købt for *særejemidler*, skal de holdes uden for bodelingen. Dette aktualiserer spørgsmålet om, hvorvidt ægtefæller på forhånd kan aftale i en ægtepagt, at aktieoptioner skal være særeje.

3. Kan aktieoptioner gøres til særeje via ægtepagt?

Ægtefæller kan aftale, at den ene parts aktieoptioner skal være særeje ved at oprette og tinglyse en ægtepagt. Retsvirkningerne af en sådan aftale stemmer dog ikke nødvendigvis overens med ægtefællernes forventninger.

Ægtepagten skal være så specifik, at der ikke er tvivl om, hvilke aktieoptioner den dækker.

FM 2024.70 VLK: Tinglysningsretten afviste at tinglyse en ægtepagt, hvorefter manden skulle have skilsmisessæreje om samtlige sine egenkapitalinstrumenter inklusive kapitalandele, PSUs, warrants, tegningsoptioner eller rettigheder til sådanne, der var erhvervet i henhold til incitamentsaftale af 24.12.2023. Vestre Landsret stadfæstede Tinglysningsrettens afgørelse og tiltrådte, at særejets aktiver ikke var specificeret i tilstrækkelig grad.

Såfremt aktieoptionerne specificeres korrekt i ægtepagten, og der sker tinglysning, vil såvel aktieoptioner, der er tildelt, og aktieoptioner, der er modnet, være særeje for ejerægtefællen og blive holdt uden for bodelingen.

Et praktisk problem opstår dog, hvis aktieoptionerne senere udnyttes til at købe aktier, da disse aktier ikke nødvendigvis vil være særeje, hvis de er købt for delingsformuemidler. Ægtefællerne kan – fejlagtigt – antage, at særejet også omfatter de aktier, der senere købes med aktieoptionerne, da aktierne umiddelbart synes at erstatte aktieoptionerne og dermed udgøre et surrogat for særejet, jf. princippet i ægtefællelovens § 25.

Aktieoptioner repræsenterer imidlertid kun en ret til at erhverve aktier. Hvis ægtefællerne har særeje vedrørende aktieoptionerne og formuefællesskab om alt andet, vil det være delingsformue, der anvendes til at købe aktierne.

Surrogater for delingsformue er altid delingsformue. Ægtefæller kan ikke aftale, at eksempelvis salgsprovenuet fra en ejendom, der er delingsformue, skal være særeje, jf. de specielle bemærkninger

¹⁸ Caroline Adolphsen, Eva Naur og Nikolaj Maul Sørensen anfører i Familieret, 5. udg., 2023, s. 278, note 45, et lignende eksempel, hvor hustruen afleverer sin tipskupon en onsdag, ægtefællerne bliver skilt om fredagen og fodboldkampene, hvis resultat udløser gevinst, spilles om lørdagen. Manden får del i tipsgevinsten.

¹⁹ Jf. David Munch i Revision & Regnskabsvæsen RR.5.2019.18: Incitamentsordninger - ændring af aktieoptionsloven og ligningslovens § 7.

²⁰ Se de specielle bemærkninger til § 40 i Lovforslag 2016-2017 nr. 178.

til ægtefællelovens § 25. Dette *præceptive surrogationsprincip for delingsformue* betyder, at hvis aktier købes med delingsformuemidler, bliver aktierne også delingsformue, uanset at aktieoptionerne var særeje²¹.

3.1. Differenceafregning

Det forekommer, at virksomheden foretager *differenceafregning* i stedet for at sælge aktier til medarbejderen. Hvis dette er tilfældet, modtager medarbejderen et kontant beløb, svarende til forskellen mellem aktieoptionernes udnyttelseskurs og de underliggende aktiers markedskurs på udnyttelsestidspunktet.

Eksempel 6:

En medarbejder har modnede aktieoptioner, der giver ham ret til at tegne 1.000 aktier i en virksomhed til 1 kr. pr. aktie. Markedsprisen er 65 kr. pr. aktie. Medarbejderen og medarbejderens ægtefælle har aftalt ved ægtepagt, at de specifikke aktieoptioner er særeje for medarbejderen. Virksomheden udbetaler 64.000 kr. (før skat) til medarbejderen, svarende til forskellen mellem aktieoptionernes udnyttelseskurs og markedskursen.

Sådanne tilfælde kunne teoretisk betragtes som, at der er foretaget et køb (for delingsformuemidler) af aktier, som straks derefter er blevet solgt. Det er dog mere nærliggende at betragte det således, at medarbejderen ikke er blevet ejer af nogen aktier, når aktieoptionen udnyttes, men i stedet har fået udbetalt et beløb, der skal anses som *løn* til medarbejderen. Denne sondring har skattemæssig betydning²², men fra en familieretlig synsvinkel er det typisk ikke afgørende, om der foretages differenceafregning eller køb/salg, idet også løn vil være omfattet af delingsformuen, medmindre andet er aftalt i ægtepagten.

3.2. Alternativer for ægtefællerne

Hvis ægtefællerne ønsker, at både aktieoptioner og de senere købte aktier skal være særeje, kan de oprette en ægtepagt om *rent* særeje. Dette indebærer, at alt, hvad de hver især ejer og fremover erhverver, bliver særeje. Såfremt særejets omfang derved bliver mere omfattende end ægtefællerne ønsker, kan de aftale, at bestemte aktiver (f.eks. bolig, sommerhus osv.) fortsat skal være delingsformue. Hovedformueordningen vil være særeje og fremtidige erhvervelser vil være særeje.

Hvis ægtepagten angiver, at en ægtefælle kun har særeje vedrørende sine aktieoptioner, vil særejet forblive gældende, så længe aktie-

optionerne ikke er udnyttede. En ægtefælle, der har særeje om sine aktieoptioner, og som forventer en snarlig separation eller skilsmisse, kan i teorien undlade at udnytte sine modnede aktieoptioner til at tegne/købe aktier indtil *efter* ægteskabets ophør, forudsat at den fastsatte udnyttelsesperiode i aktieoptionsaftalen gør dette muligt.

4. Sammenfatning

Hvorvidt en aktieoption skal indgå i bodelingen ved ægteskabets ophør, afhænger af, om den må anses for erhvervet på ophørsdagen. Dette vurderes ud fra aktieoptionens modenhed og de konkrete af-talebetingelser. Aktieoptioner kan have en økonomisk værdi, men det kan være vanskeligt at fastlægge, om den var erhvervet i familieretlig forstand.

Retspraksis giver vejledning i denne vurdering. For eksempel anses fratrædelsesgodtgørelser for at være erhvervede, hvis retten hertil er opnået før ophørstidspunktet, selvom betalingen først sker senere. På samme måde må en aktieoption, der er modnet, men endnu ikke udnyttet til at tegne/købe aktier, som udgangspunkt anses som et erhvervet aktiv, der indgår i bodelingen.

Omvendt bør en tildelt, men ikke-modnet aktieoption betragtes som en fremtidig erhvervelse, der holdes uden for bodelingen, hvis den på ophørsdagen var betinget af fortsat ansættelse eller opfyldelse af specifikke resultater for at modnes.

Når det er afklaret, om aktieoptionen kan anses for et aktiv erhvervet før ophørsdagen, skal dens handelsværdi vurderes, hvilket kræver særlig ekspertise. Ægtefællerne skal dele eventuelle værdistigninger eller værdifald, indtil aktieoptionen er blevet udlagt til en af parterne, forudsat at ejerægtefællen har en positiv nettobodel. Den forventede skat skal desuden indregnes som et passiv og kursfastsættes.

Hvis ægtefæller ønsker at sikre, at aktieoptioner ikke indgår i bodelingen, bør de tage stilling til dette på forhånd via en korrekt udformet ægtepagt. Dette kræver ifølge retspraksis, at aktieoptionerne tydeligt specificeres i ægtepagten. Hvis aktieoptioner udnyttes til at købe aktier under ægteskabet, og delingsformuemidler bruges til at betale for aktierne, vil aktierne blive betragtet som delingsformue, selv om aktieoptionerne var særeje.

²¹ Jf. om det præceptive surrogationsprincip Noe Munck og Finn Taksøe-Jensen, *Særeje – nye særejeformer og deres betydning ved generationsskifte*, 1. udgave, 1996, s. 110 f.

²² Landsskatteretten har ved afgørelsen SKM 2022.67 LSR vurderet, at det udbetalte beløb ved en differenceafregning må anses for løn og skal beskattes som løn efter ligningslovens § 28.