

Verrekenbeding in huwelijksvoorwaarden: valt winst uit vof onder het begrip inkomen of niet?

Mr. M.W.L. Meewis en mr. J.F.V.N. Verploegen, datum 18-03-2021

Datum

18-03-2021

Auteur

Mr. M.W.L. Meewis en mr. J.F.V.N. Verploegen^[1]

Folio weergave

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

JCDI

JCDI:ADS260168:1

Vakgebied(en)

Belastingrecht algemeen (V)

Hof 's-Hertogenbosch heeft op 9 juni 2020 (ECLI:NL:GHSHE:2020:1739) een interessante uitspraak gedaan over het inkomensbegrip in huwelijksvoorwaarden. In deze zaak wordt uitleg gegeven aan de huwelijkse voorwaarden en het belang van een omlijnning/inkadering van het inkomensbegrip. Hierna zal de casus worden besproken, in combinatie met de verder van belang zijnde jurisprudentie en wetgeving. Ten slotte worden conclusies getrokken en zullen de oplossingen voor de (agrarische) praktijk aan bod komen.

De casus

In deze zaak ging het onder meer over de vaststelling van de verrekenvordering van de vrouw op de man in het kader van een echtscheiding.

De man en de vrouw waren het huwelijk aangegaan na het sluiten van huwelijkse voorwaarden. In deze huwelijkse voorwaarden was een zogenaamd periodiek verrekenbeding opgenomen, woordelijk luidende:

- “1. Per een juli van elk jaar voegen de echtgenoten ter verdeling bij helfte bijeen, hetgeen van hun inkomen over het voorafgaande jaar onverteerd is of door belegging van onverteerd inkomen is verkregen.*
- 2. Wat een echtgenoot in het betrokken jaar uit zijn vermogen aan lasten van het huwelijk heeft betaald kan hij vóór deling vooruitnemen.*
- 3. De verplichting tot bijeenvoeging en verdeling geldt niet met betrekking tot de tijd dat de echtelijke samenwoning verbroken is geweest.”*

Tijdens het huwelijk is eerst de man toegetreden tot de vennootschap onder firma (vof) van zijn ouders. Na verloop van tijd is de vrouw toegetreden tot de vof en zijn de ouders van de man uitgetreden. Na het uittreden van de ouders hebben de man en de vrouw de onderneming (in natura) ingebracht in een bv. De aandelen in de bv werden vervolgens gecertificeerd, met als gevolg dat de man houder is van 60% (afgerond) en de vrouw van 40% (afgerond) van de certificaten.

De man en de vrouw hebben tijdens hun huwelijk geen uitvoering gegeven aan het hiervoor gemelde periodieke verrekenbeding.

De vrouw vordert van de man – ter nakoming van het in de huwelijkse voorwaarden opgenomen periodieke verrekenbeding – verrekening tot een waarde van 10% (afgerond) van de waarde van de certificaten van aandelen.

De man is het daar niet mee eens en vindt dat van een beperkt inkomensbegrip moet worden uitgegaan, dat niet de ondernemingswinsten omvat. Dit inkomensbegrip moet volgens hem beperkt worden tot het arbeidsinkomen van de man zoals hij dat genoot op het moment van de huwelijksvoltrekking. Toetreding van de man tot de vof viel namelijk bij het aangaan van het huwelijk nog niet te voorzien.

Hoe zit het in zijn algemeenheid ook alweer met niet uitgevoerde periodieke verrekeningen?

In de jaren tachtig van de vorige eeuw verschenen de eerste arresten die handelden over niet uitgevoerde verrekenbedingen. Zo oordeelde de Hoge Raad op 15 februari 1985 (*NJ* 1985 885) dat bij een overeengekomen periodieke verrekening de belegde besparingen ook ten behoeve van de andere echtgenoot waren belegd, zodat deze gelijkkelijk moesten worden verdeeld. Verdere ontwikkeling kwam er met het arrest Vossen-Swinkels (HR 7 april 1995, *NJ* 1996, 486).

Hierin werd geoordeeld dat bij een niet uitgevoerd periodiek verrekenbeding de redelijkheid en billijkheid in verband met de aard van het beding met zich meebrengen dat bij het einde van het huwelijk ook de vermogensvermeerdering, ontstaan door belegging van hetgeen uit de inkomsten van een echtgenoot is bespaard maar ongedeeld gebleven, in de verrekening moet worden betrokken. Dit oordeel is nadien een aantal keren bevestigd door de Hoge Raad (HR 19 januari 1996, *NJ* 1996, 617 (Rensing-Polak), HR 28 maart 1997, *NJ* 1997, 581 en HR 3 oktober 1997, *NJ* 1998, 383 (Bal-Keller)). Omwille van het te bespreken onderwerp gaan we niet in op de problematiek rondom het vervalbeding.

De les die uit deze jurisprudentie getrokken kan worden, is dat het verrekenbeding voor de nodige uitvoeringsproblemen zorgt, zeker wanneer er geen finaal verrekenbeding (bij scheiding) is overeengekomen. De oorzaak van de uitvoeringsproblemen is voornamelijk gelegen in het gegeven dat de echtgenoten tijdens het huwelijk de overeengekomen periodieke verrekening niet of nauwelijks (periodiek) uitvoeren.

In art. 1:141 BW is, sinds 2012, thans de jurisprudentie van de Hoge Raad gecodificeerd. Laten partijen verrekening over het tijdvak waarop de verrekenplicht ziet achterwege, dan blijft de verrekenplicht in stand en betreft het dan ook een verrekening van het vermogen dat door belegging of herbelegging is gevormd en de vruchten daarvan. In feite wordt hiermee het periodiek verrekenbeding getransformeerd in een finaal verrekenbeding en moeten partijen hun gehele vermogen verrekenen, tenzij er tegenbewijs wordt geleverd op grond waarvan gekomen kan worden tot een andere verrekening

Overigens bevatten de art. 1:132 BW tot en met art. 1:143 BW geen bepaling aan de hand waarvan kan worden vastgesteld wat moet worden verstaan onder 'inkomen dat voor verrekening in aanmerking komt'. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever de omschrijving van hetgeen voor verrekening in aanmerking komt, bewust heeft overgelaten aan de (aanstaande) echtgenoten in samenspraak met de notaris die de akte van huwelijkse voorwaarden redigeert.

Haviltexen

Enkel taalkundige uitleg van bepalingen van een overeenkomst is al sinds jaar en dag volgens vaste rechtspraak niet meer aan de orde. Dit volgt uit de zogeheten Haviltex-maatstaf, die is vastgelegd in HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158:

“De vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding van pp. is geregeld en of dit contract een leemte laat die moet worden aangevuld, kan niet worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die pp. in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen pp. behoren en welke rechtskennis van zodanige pp. kan worden verwacht.”

Bij deze uitleg dient de rechter rekening te houden met alle bijzondere omstandigheden van het gegeven geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen (HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427).

'Haviltexen' geldt volgens vaste jurisprudentie ook voor huwelijkse voorwaarden (zie onder meer HR 3 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM6085 en HR 4 mei 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA1564).

Het gaat er dus niet om te bepalen wat letterlijk in de overeenkomst van huwelijkse voorwaarden is neergelegd, maar om wat partijen over en weer uit elkaars verklaringen redelijkerwijze mochten afleiden. Of de ondernemingswinsten in de verrekening dienen te worden betrokken, is derhalve in de eerste plaats een kwestie van uitleg van de desbetreffende bepaling in de akte huwelijkse voorwaarden.

Het oordeel van de rechter

Omdat de man stelt dat het overeengekomen periodieke verrekenbeding niet ziet op de ondernemingswinsten, is het de vraag of er wordt toegekomen aan verrekening. Het hof stelt echter de vrouw in het gelijk en motiveert dit als volgt:

- In de huwelijkse voorwaarden is geen bepaling opgenomen waarin het inkomensbegrip nader wordt omlijnd, noch wordt beperkt. Aan de tekst van de huwelijkse voorwaarden kan daarom niet worden ontleend dat het inkomensbegrip beperkt moet worden opgevat, zoals de man stelt. Was dit de bedoeling geweest, dan had de notaris dit wel als zodanig geformuleerd. In de ruime formulering van het inkomen in de huwelijkse voorwaarden van hetgeen verrekend moet worden, ligt juist een aanwijzing besloten dat partijen een ruime wijze van verrekening hebben bedoeld. Het gaat hierbij niet om alleen het inkomen uit arbeid zoals de man dat genoot bij het aangaan van het huwelijk, maar ook om ondernemingswinsten in de verrekening te betrekken.
- Over de totstandkoming van de huwelijkse voorwaarden hebben partijen geen toelichting gegeven, behalve dat de man stelt dat deze zijn aangegaan met als oogmerk scheiding van hun beider vermogens, in verband met de continuïteit van de onderneming en het veiligstellen van het familievermogen. Dit is onvoldoende om het bewijsvermoeden van art. 1:141 lid 3 BW te weerleggen, dat ervan uitgaat dat het op de peildatum aanwezige

vermogen vermoed te zijn gevormd uit hetgeen verrekend had moeten worden. Vermogens blijven ook gescheiden als inkomen wordt verrekend, zo stelt het hof. Het door de man beweerde belang van vermogensscheiding wordt bovendien al veiliggesteld doordat de huwelijkse voorwaarden bepalen dat tussen de echtelieden geen vermogensrechtelijke gemeenschap zal bestaan. Waarom de voortzetting van de onderneming zou meebrengen dat de winsten van de vof niet in de verrekening zouden worden betrokken, heeft de man evenmin uitgelegd. Het delen van de winst staat op zich niet aan voortzetting door de man van de onderneming (in vof-verband) in de weg.

- Dat de man bij het aangaan van de huwelijkse voorwaarden inkomen uit arbeid genoot (dat verrekend moest worden ten gunste van de vrouw), houdt ook geenszins in dat, indien die wijze van inkomensvoorziening tot een einde komt en de man (of partijen) inkomen (mede) op andere wijze genereert (hier in vof-verband, door middel van een winstaandeel), dit niet verrekend zou moeten worden. Dan zou de vrouw daardoor ook met lege handen, zonder enige verrekenaanspraak, komen te staan.

Het hof is dus van oordeel dat aan de tekst van de huwelijkse voorwaarden de betekenis moet worden toegekend dat partijen de bedoeling hadden en dat zij redelijkerwijze moesten begrijpen dat ook de ondernemingswinsten voor verrekening in aanmerking kwamen. Deze ondernemingswinsten hadden dus verrekend moeten worden. Dat is echter niet gebeurd in de periode dat alleen de man en vrouw samen de vof voortzetten, althans dat heeft de man niet kunnen weerleggen en evenmin dat deze inkomsten toen zijn opgepot en in het vermogen van de vof zijn gevloeid. De man heeft daardoor onvoldoende weerlegd dat het vermogen van de vof is gevormd uit hetgeen verrekend had moeten worden. Het hof geeft verder aan dat voor zover partijen met de overeenkomst van vennootschap hadden willen afwijken van de huwelijkse voorwaarden, zij dit bij notariële akte hadden moeten doen (art. 1:115 BW). Dit hebben zij echter niet gedaan. De overeenkomst van vennootschap is geen notariële akte en daarbij is geen rechtsgeldige wijziging van de huwelijkse voorwaarden overeengekomen.

Een les geleerd?

De (praktijk)les die uit deze uitspraak van het hof kan worden getrokken is dat het van het grootste belang is na te gaan hoe de huwelijkse voorwaarden precies zijn geformuleerd. In deze casus was het hof van oordeel dat de certificaten zijn gefinancierd met de aandelen in de bv, die op hun beurt weer zijn gefinancierd met het vermogen uit de vof. Om te beoordelen of de aandelen in de bv zijn gefinancierd met inkomsten die verrekend hadden moeten worden, moest het hof eerst een oordeel geven of de winst uit de vof ook daadwerkelijk onder het inkomensbegrip valt.

In huwelijkse voorwaarden is vaak een omschrijving van het inkomensbegrip opgenomen. Uit deze omschrijving blijkt meestal of de winst uit een onderneming al dan niet onder dit begrip valt. In deze casus was echter **geen** omschrijving van het begrip inkomen opgenomen. Omdat er hierover in de huwelijkse voorwaarden niets was opgenomen, diende het hof uit te leggen wat de man en vrouw bij het aangaan van het huwelijk daadwerkelijk bedoeld hadden aangaande de (verdeling van de) winst uit de onderneming.

Het hof oordeelde dat als de man en vrouw indertijd hadden gewild dat de winst uit de onderneming niet tot het inkomen zou behoren, zij dit indertijd in hun huwelijkse voorwaarden expliciet hadden moeten benoemen. Met andere woorden, dan had de notaris dit in de huwelijkse voorwaarden moeten opschrijven.

Aangezien de algemene term 'inkomen' is opgenomen in de huwelijkse voorwaarden was het hof van oordeel dat deze omschrijving juist ruim moest worden uitgelegd en dat hier niet alleen inkomen uit arbeid onder viel, maar ook ondernemingswinsten. Het hof merkte daarbij op dat als de man en vrouw bij het opstellen van de vof-akte hadden willen afwijken van de huwelijkse voorwaarden, zij dit bij wijziging van huwelijkse voorwaarden hadden moeten doen.

Tot slot:

- Uit deze uitspraak blijkt hoe belangrijk het is goede afspraken te maken over huwelijkse voorwaarden en het belang van deze huwelijkse voorwaarden in combinatie met de vof-akte. In de praktijk betekent dit dat de echtelieden zich goed moeten laten adviseren door hun adviseur/notaris om te voorkomen dat beide documenten elkaar tegenspreken.
- De huwelijkse voorwaarden bevatten belangrijke afspraken omtrent de verdeling van het inkomen en het vermogen. Om die reden is het van groot belang dat deze worden nageleefd en daadwerkelijk worden uitgevoerd. Vanwege een interpretatie van het inkomensbegrip kan het voorkomen dat de uitwerking van de verrekening van het inkomen niet overeenkomt met hetgeen men bij aanvang van het huwelijk voor ogen heeft gehad. Indien dit het geval is, dienen de huwelijkse voorwaarden te worden gewijzigd. Denk bijvoorbeeld aan het gezamenlijk definiëren van wat tot het te verrekenen inkomen behoort.
- De conclusie kan ook zijn dat ervoor wordt gekozen de periodieke verrekening niet langer uit te werken. Ook dan moeten de huwelijkse voorwaarden worden gewijzigd. Het opnemen van een finaal verrekenbeding bij scheiding zou een goed alternatief kunnen zijn, waarbij kan worden vastgelegd dat in geval van echtscheiding bepaalde vermogensbestanddelen worden gedeeld. Ook kan ervoor worden gekozen bij scheiding een vast bedrag uit te

betalen, al dan niet aan de hand van een gekozen formule.

Let bij dit alles op het vormvoorschrift van art. 1:115 BW: het moet, op straffe van nietigheid, eennotariële akte zijn!

Voetnoten

[1]

Mr. M.W.L. (Maaïke) Meewis is jurist bij ABAB Legal B.V., maaike.meewis@abab.nl, www.abab.nl. Mr. J.F.V.N. (Joost) Verploegen is notaris bij Bruggink & van Beek Notarissen Adviseurs, j.verploegen@bvbnotarissen.nl, www.bvbnotarissen.nl.