

Wettelijke regels voor verrekenbedingen

Oude wijn in nieuwe zakken

De herziening van het huwelijksvermogensrecht stemt Kees Kraan niet tevreden, de praktijk schiet er weinig mee op. 'De wetgever heeft helaas niet duidelijk gemaakt hoe een niet-uitgevoerd Amsterdams verrekenbeding bij het einde van het huwelijk moet worden afgewikkeld.'

Mr. C.A. Kraan
werkzaam als zelfstandig adviseur

Op 1 september van dit jaar is de Wet regels verrekenbedingen (Wet van 14 maart 2002, *Stb.* 2002, 152) in werking getreden. Door deze wet is titel 8 van Boek 1 aanzienlijk gewijzigd. Het komt erop neer dat het wettelijk deelgenootschap als verrekenstelsel uit de wet is verdwenen en plaats heeft gemaakt voor een regeling van een fenomeen uit het huwelijksvermogensrecht dat de gemoeieren al vele jaren bezig houdt: het verrekenbeding. Deze regeling bestaat uit algemene regels voor verrekenbedingen (art. 1:132 t/m 1:140) en voorschriften specifiek ontworpen voor de periodieke (art. 1:141) en finale verrekenbedingen (art. 1:142 en 1:143).

Wet zwijgt

Blijkens de MvT is het motief voor deze wet enerzijds gelegen in de wens om de wetgeving van het huwelijksvermogensrecht te moderniseren en anderzijds in de vele juridische geschillen die zich de afgelopen jaren hebben voorgedaan rond huwelijksvoorwaarden met periodieke of finale verrekenbedingen. Verandering alleen omwille van de modernisering lijkt mij

onzinnig. Een serieuzer argument zijn de geschillen. Alhoewel finale verrekenbedingen zelden tot problemen aanleiding geven, werpen de Amsterdams verrekenbedingen inderdaad veel vragen op en zijn zij aanleiding tot menige procedure. Dit komt omdat partijen doorgaans verzuimen periodiek af te rekenen. En wat dan?

Wie verwacht dat de wet een definitie geeft van een verrekenbeding komt bedrogen uit.

Art. 132 lid 1 leert dat afdeling 2 van toepassing is op huwelijksvoorwaarden die een of meer verplichtingen inhouden tot verreken van inkomsten of van vermogen. Bij een periodiek verrekenbeding, met als standaard model het Amsterdams verrekenbeding, sluiten echtgenoten iedere gemeenschap van goederen uit en komen zij overeen de bespaarde inkomsten (meestal het inkomen dat resteert na aftrek van de kosten der huishouding) na afloop van elk jaar te delen. Daarnaast kennen we het finaal verrekenbeding dat een eenmalige verrekening inhoudt aan het einde van het huwelijk, waarbij partijen afrekenen alsof zij in gemeenschap van goederen waren gehuwd. Bij een finaal verrekenbeding is sprake van verrekening van vermogensvermeerdering. Beide bedingen vallen onder de werking van afdeling 2. Wie deze bedingen uit de praktijk evenwel niet kent, zal vaak niet weten waar de wetgever het over heeft.

Verandering van het huwelijksvermogensrecht alleen omwille van de modernisering lijkt mij onzinnig

De wet geeft evenmin aan wat de verplichting tot verrekening inhoudt en wat onder inkomsten of vermogen moet worden verstaan. Dit zal in de huwelijkse voorwaarden moeten worden vastgelegd. Wel geeft de wet enkele regels voor het geval de echtgenoten iets over het hoofd hebben gezien. Art. 133 lid 1 zegt dat de verplichting tot verrekening van inkomsten of vermogen wederkerig is en in art. 135 lid 1 staat dat de verrekening bij helfte geschiedt. Art. 137 voegt daar nog aan toe dat de verrekening in geld plaatsvindt.

Onduidelijke antwoorden

In vaste rechtspraak, voor het eerst uitvoerig gemotiveerd in het arrest Vossen-Swinkels (HR 7 april 1995, *NJ* 1996, 486) heeft de HR beslist dat als tijdens het huwelijk niet is verrekend, de waarde van het vermogen dat door belegging van niet-verdeelde besparingen is verkregen, in de verrekening moet worden betrokken. Met andere woorden, alleen het bespaarde inkomen en de beleggingen daarvan moeten worden verrekend. Hierdoor rezen tal van vragen. Wanneer is sprake van een belegging? Wat geldt als een goed voor een deel met bespaarde inkomsten is gefinancierd? En wat als een goed met behulp van een lening is verkregen? Hoe moet de gereserveerde winst in een besloten vennootschap van een directeur-groot-aandeelhouder worden behandeld? Veel van deze vragen zijn door de HR in latere arresten beantwoord, maar daarbij is ook veel onzekerheid blijven bestaan. De wetgever zou de praktijk een grote dienst hebben bewezen door eenvoudige en duidelijke oplossingen

voor de thans bekende problemen te bieden. Dit heeft hij niet gedaan. De nieuwe wet geeft voornamelijk antwoord op de vragen die door de HR al beantwoord zijn, zelfs hier en daar in minder duidelijke bewoordingen.

Zo zegt art. 136 lid 1 dat als een goed door een echtgenoot voor een deel (X) met bespaard inkomen is verkregen en voor een ander deel (Y) met niet-bespaard inkomen, een met X corresponderend deel van de waarde van het goed voor verrekening in aanmerking komt. Dit is heldere taal. De tweede zin van art. 136 lid 1 is evenwel minder duidelijk. Deze luidt: 'Indien een echtgenoot in verband met de verwerving van een goed een schuld is aangegaan, wordt het goed op de voet van de eerste volzin tot het te verrekenen vermogen gerekend voor zover de schuld daaruit is afgelost of betaald.' Omdat bij een Amsterdams verrekenbeding in principe inkomsten worden verrekend en niet vermogen, is deze bepaling mijns inziens niet van toepassing op het Amsterdams verrekenbeding. Hierover wordt ook wel anders gedacht. Indien de bepaling toepassing mist, geldt hier de regel van Slot-Ceelen (HR 2 maart

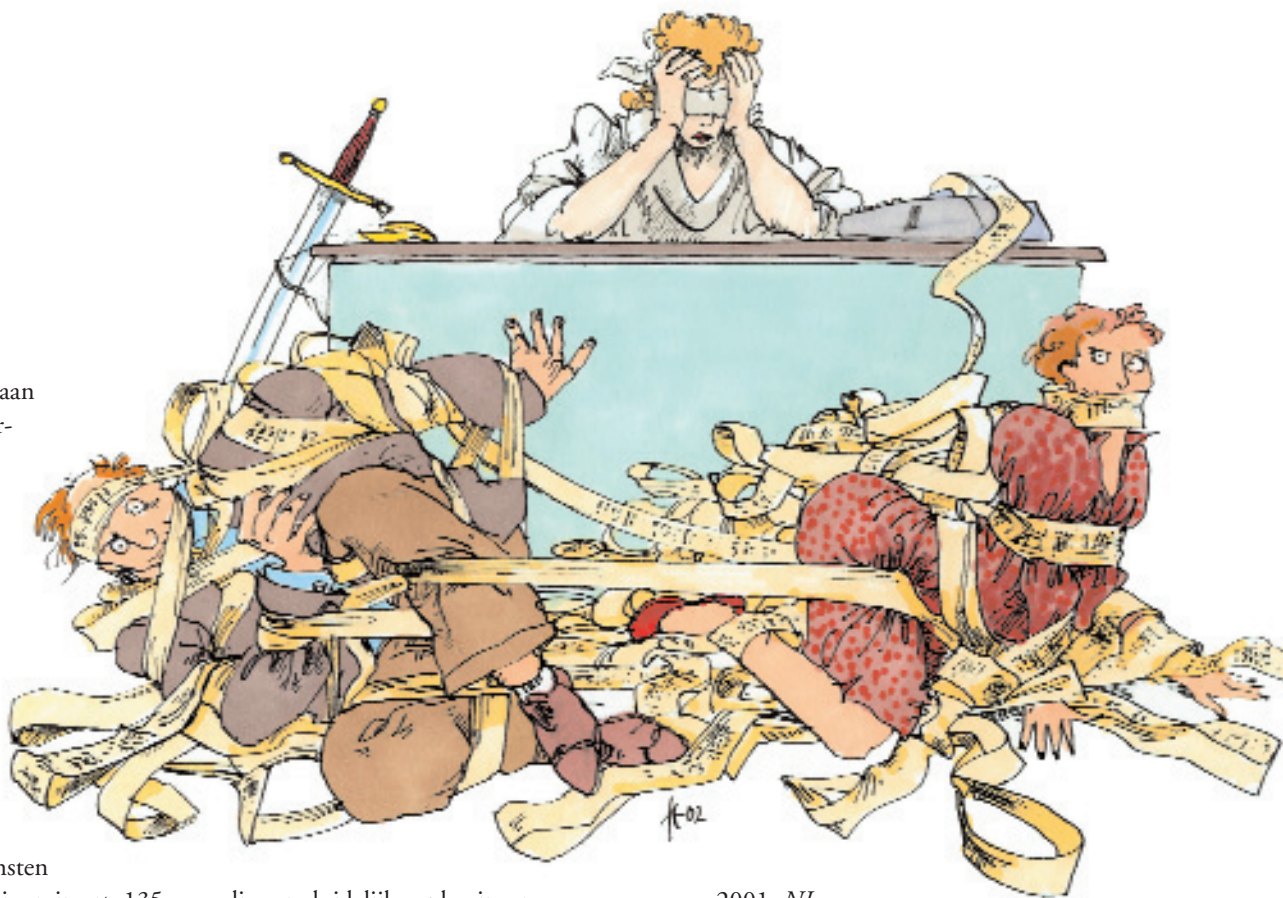
2001, *NJ*

2001, 583): wanneer een der echtgenoten gedurende de periode dat verrekend moet worden een goed heeft verworven met daarvoor door hem geleend geld, dan moet dat goed in de verrekening worden betrokken naar de mate waarin rente en/of aflossingen uit de bespaarde inkomsten zijn voldaan.

Dwingend recht

Afdeling 2 is in beginsel regelend recht. Slechts daar waar de wet dit aangeeft, kan van een regel niet worden afgeweken. Voor het Amsterdams verrekenbeding gelden de volgende bepalingen van dwingend recht:

1. een echtgenoot kan elk jaar van de ander een gespecificeerde opgave verlangen van het te verrekenen inkomen (art. 138 lid 2);
2. een echtgenoot kan opheffing van de wederzijdse verrekenplicht vorderen en schadevergoeding verzoeken als de andere echtgenoot op lichtvaardige wijze schulden maakt, zijn goederen verspilt of niet voldoet aan zijn informatieplicht (art. 139 lid 1 en 2);
3. de rechter kan de verrekenplichtige echtgenoot altijd uitstel van betaling geven.



Dit geldt eveneens voor de rechtverkrijgenden onder algemene titel na het overlijden van de echtgenoot (art. 140 lid 1 en 2);

4. als tijdens het huwelijk niet verrekend is en geen vervaltermijn is overeengekomen, verjaart de verrekenvordering na ontbinding van het huwelijk pas na drie jaar (art. 141 lid 6)
5. ieder van de echtgenoten kan bij het einde van de verrekenplicht een beschrijving vorderen van het vermogen van de andere echtgenoot (art. 141 lid 3 jo 143 lid 1);
6. de omvang van het te verrekenen vermogen wordt bij echtscheiding vastgesteld op de dag dat het verzoek tot echtscheiding werd ingediend. Van deze datum kan alleen bij schriftelijke overeenkomst, en naar ik aanneem ook in de huwelijkse voorwaarden die voor het huwelijk zijn gemaakt, worden afgeweken (art. 142).

Deze bepalingen hebben onmiddellijke werking.

Liever niet meer

Na marginale wijzigingen van de titels 6 en

8 in 2001 waar de praktijk alleen maar hinder van ondervonden heeft, hebben wij nu regels voor verrekenbedingen waar wij weinig mee opschieten. De herziening van het huwelijksvermogensrecht heeft ons tot dusver niet veel opgeleverd. Als laatste wil men de algehele gemeenschap van goederen gaan herzien. Wat mij betreft: liever niet. ■

Wijzigingen titel 8 Boek 1 BW

Art. 1:129: vervallen

Art. 1:132 t/m 145: vervallen

Afdeling 2 bestaat uit drie nieuwe paragrafen:

algemene regels voor verrekenbedingen (art. 1: 132 t/m 140)

periodieke verrekenbedingen (art. 1:141)

finale verrekenbedingen (art. 1: 142 en 143).