

HET VERREKENBEDING

Mr. dr. L.H.M. Zonnenberg

Derde druk

Voorwoord

Voorwoord bij de eerste druk

Nederland kent een uniek stelsel van huwelijksvermogensrecht. Nergens ter wereld geldt immers een wettelijke gemeenschap van goederen, behalve dan in Nederland en enkele voormalige Nederlandse koloniën. Worden er huwelijksvoorwaarden opgesteld, dan vindt men bovendien nergens in de wereld een obligatoir periodiek verrekenbeding, waarvan de opstellers weten of kunnen vermoeden dat daaraan geen gevolg wordt gegeven. Over de gevolgen van een periodiek en een finaal verrekenbeding in huwelijksvoorwaarden gaat dit boek.

In de jaren '20 van de vorige eeuw werd een obligatoir finaal verrekenbeding bedacht. Aan het eind van de jaren '50 volgde het periodiek verrekenbeding van Van der Ploeg. Dat verrekenbeding was populair onder degenen die in de tweede helft van de vorige eeuw trouwden. De lasten daarvan werden neergelegd op het bordje van de wetenschaps- en praktijkjuristen van de 21e eeuw. Nu worden wij immers geconfronteerd met de gevolgen van huwelijksvoorwaarden die een periodiek en/of een finaal verrekenbeding bevatten. Periodieke verrekenbedingen worden over het algemeen niet uitgevoerd en de brokstukken moeten aan het eind van het huwelijk worden ontleed. Aanvankelijk heeft de Hoge Raad hierin het voortouw genomen. Vanaf 7 april 1995 (*Vossen/Swinkels*) tot nu toe heeft de Hoge Raad vele malen voor uitleg gezorgd. De fakkel werd ogenschijnlijk op 1 september 2002 overgenomen door de wetgever, toen de Wet regels verrekenbedingen in werking trad. Die wet is echter zo globaal en onvolkomen, dat de Hoge Raad handenvol werk bleef houden. Daarbij fungeert het *Haviltex*-arrest uit 1981 als een 'zwarte doos', die antwoord moet geven op vragen over de bedoelingen van partijen bij het 'veroorzaken van het ongeval'.

In deze eerste druk van 'Het verrekenbeding' zijn de ontwikkelingen tot 1 juni 2009 uitvoerig beschreven en van commentaar voorzien. Ik heb bovendien een nieuwe wettelijke regeling ontworpen, die praktijkjuristen veel meer handvatten biedt bij het oplossen van deze problemen. Bovendien heb ik aangegeven hoe de bestaande problemen met behulp van de huidige wettelijke regeling het best kunnen worden opgelost. Ten slotte ontwierp ik huwelijksvoorwaarden die naar mijn mening een beter alternatief zijn voor de tot nu toe bekende voorwaarden. Ik hoop dat dit werk de wetgever zal inspireren tot een beter product te komen en tegelijk een hulpmiddel zal zijn voor wetenschaps- en praktijkjuristen bij het begrijpen van en het werken met huwelijksvoorwaarden.

's-Hertogenbosch,

16 juni 2009

Voorwoord bij de tweede druk

Kort nadat ik op 16 juni 2009 het schrijven van de eerste druk van “Het verrekenbeding” had afgesloten, gaf de Hoge Raad op 10 juli 2009 een prachtige beschikking over het verrekenbeding en voorhuwelijks vermogen. Mijn boek was al naar de drukker. Het moest immers tijdig voor mijn promotie op 28 augustus 2009 klaar zijn. De beschikking van 10 juli 2009 kon er niet meer in verwerkt worden. Gelukkig sprak de Hoge Raad recht conform hetgeen ik als rechtvaardig in de eerste druk van mijn boek “Het verrekenbeding” had opgeschreven. Anders zou het destijds meteen al verouderd zijn geweest. Tegelijkertijd heeft de Hoge Raad mij hiermee (ongetwijfeld onbewust) geholpen bij het verdedigen van mijn werk als proefschrift. Dank u wel, Hoge Raad.

Sedertdien zijn de ontwikkelingen niet stil blijven staan. In de literatuur werd gediscussieerd over moeilijke aspecten rond het verrekenbeding, zoals de combinatie tussen verrekenen en verdelen, de bijzondere positie van het verrekenbeding waar een onderneming bij betrokken is en de vraag hoe in het kader van een periodiek verrekenbeding schulden tot het te verrekenen vermogen kunnen behoren. De rechterlijke macht heeft zich bovendien op afstand in deze discussie gemengd. Dat kon niet anders, want de rechter werd geroepen uitspraak te doen in kwesties waar de Wet regels verrekenbedingen geen richting heeft aangegeven en waarover in de literatuur verschillende meningen bestaan. Tegenstrijdige visies waren het gevolg. Opnieuw hakte de Hoge Raad op 19 november 2010 de knoop door in een heikele kwestie. Daarmee zorgde de Hoge Raad wederom voor een klein beetje meer rechtseenheid.

In de eerste druk van “Het verrekenbeding” heb ik een proeve opgenomen voor een nieuwe Wet regels verrekenbedingen. Daar heeft de wetgever tot nu toe niets mee gedaan. De reden daarvan kan niet zijn dat de huidige Wet regels verrekenbedingen goed functioneert. Uiteenlopende jurisprudentie die telkens weer opnieuw moest leiden tot een “wettelijke” uitspraak van de Hoge Raad, heeft dat duidelijk gemaakt. Nee: in de politiek zijn geen stemmen te winnen met het ontwerpen (of beter: overnemen) van een nieuwe wettelijke regeling, die scheidende echtelieden de mogelijkheid biedt hun problemen op een simpele wijze op te lossen. Dat daarmee voor de toekomst veel procedures kunnen worden voorkomen en rechterlijke capaciteit vrijkomt voor andere belangrijke zaken, schijnt ondergeschikt te zijn aan mogelijke electorale winst. De wetgever houdt zich liever bezig met een wetsvoorstel dat de notaris een mogelijkheid biedt een gemeenschappelijk echtscheidingsverzoek bij de rechtbank in te dienen in zaken waar geen kinderen bij betrokken zijn (wetsvoorstel 31 714 dat op 15 maart 2011 door de Tweede Kamer is aangenomen en op 22 november 2011 door de Eerste Kamer werd verworpen). Een gemiste kans!

Sedert het moment waarop de eerste druk van dit werk werd afgesloten, is er precies tweeënhalf jaar verstreken. De rechtsontwikkelingen sedertdien vergden een bewerking van mijn eerste deel. Ten aanzien van sommige leerstukken heb ik mijn visie aan de ontwikkelingen aangepast. In bepaalde gevallen werd ik door collegae-schrijvers overtuigd van een betere visie. Die heb ik dan ook verwerkt. Daar waar de Hoge Raad inmiddels heeft gesproken, moest ik discussies over de leerstukken aanvullen. Met deze tweede druk beschikt de lezer over een actueel boek over “Het verrekenbeding”, waarin de ontwikkelingen in literatuur en rechtspraak tot 1 januari 2012 zijn opgenomen. Tegelijkertijd is eind 2011 in de

serie *Recht & Praktijk* (als PFR2) het werk van Bart Breederveld verschenen, waarin de ontwikkelingen van de in Nederland geldende wettelijke gemeenschap van goederen tot 1 januari 2012 zijn beschreven. Beide boeken samen bieden in 2012 een actueel overzicht van het relatievermogensrecht in Nederland.

's-Hertogenbosch,

16 december 2011

Voorwoord bij de derde druk

Twee gebeurtenissen hebben in Nederland grote invloed gehad op de ontwikkeling van het periodiek verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden. Dat was op 7 april 1995 het arrest van de Hoge Raad inzake Vossen/Swinkels en op 1 september 2002 de inwerkingtreding van de Wet regels verrekenbedingen. De eerste druk van *Het verrekenbeding* verscheen veertien jaar na het arrest Vossen/Swinkels en zeven jaar na de inwerkingtreding van de wet. De ontwikkelingen in denken over en werken met de materie waren toen in volle gang. Daarom was het na een betrekkelijk korte periode van tweeënhalf jaar noodzakelijk een tweede druk van mijn boek uit te brengen. In 2012 waren de hoofdlijnen, waarlangs een niet-uitgevoerd periodiek verrekenbeding moet worden afgewikkeld, duidelijk in zicht.

In deze derde druk heb ik de rechtsontwikkelingen met betrekking tot het verrekenbeding sedert 16 december 2011 beschreven. De sindsdien verschenen en van belang zijnde literatuur en jurisprudentie heb ik in deze druk verwerkt. De rechtsontwikkeling met betrekking tot de vraag welke onderwerpen in een akte van huwelijkse voorwaarden kunnen worden geregeld en in hoeverre buiten die akte om kan worden afgeweken van de bepalingen in de akte van huwelijkse voorwaarden, werd toegevoegd. Wie moet wat bewijzen als een beroep wordt gedaan op het bewijsvermoeden van art. 1:141 lid 3 BW, is nader beschreven. De belangrijkste jurisprudentie, die sinds 2011 is verschenen, heeft betrekking op huwelijkse voorwaarden van de ondernemer. Nieuwe inzichten en nieuwe ontwikkelingen sedert de tweede druk van dit boek hebben ertoe geleid dat ik het hoofdstuk over de onderneming opnieuw heb ingedeeld en volledig heb herschreven. Duidelijker dan voorheen heb ik waarde en winst gescheiden. Ik heb onderzoek gedaan naar de vraag wanneer en hoe niet-uitgekeerde winst in de verrekening moet worden betrokken. Ik heb bovendien gezocht naar een antwoord op de vraag welke rol de rekening-courantschuld van de ondernemer speelt bij de afwikkeling van een niet-nagekomen periodiek verrekenbeding. Daarbij besef ik dat de rechtsontwikkeling op dit gebied nog niet is afgerond.

Met deze derde druk van "*Het verrekenbeding*" hoop ik zowel de wetenschap te hebben gediend als de praktijkjurist handvatten te hebben gegeven, waarmee kwesties rond het (niet-uitgevoerd periodiek) verrekenbeding tot een goed einde kunnen worden gebracht.

's-Hertogenbosch,

16 juni 2019

Inhoudsopgave

| | | |
|-----------------------|--|-----------|
| VOORWOORD | | V |
| LIJST VAN AFKORTINGEN | | XIII |
| 1 | INLEIDING EN VERANTWOORDING | 1 |
| 1.1 | Inleiding | 1 |
| 1.2 | Probleemstelling | 3 |
| 1.3 | Doelstelling | 4 |
| 1.4 | Beschrijving | 5 |
| 2 | HUWELIJKSE VOORWAARDEN ALGEMEEN | 7 |
| 2.1 | Inleiding | 7 |
| 2.2 | Wettelijke eisen | 10 |
| 2.3 | Huwelijksgoederenregister | 11 |
| 2.4 | Vorm, bekwaamheid en wettelijke beperkingen | 12 |
| 2.5 | Huwelijksvoorwaarden tijdens huwelijk | 15 |
| 2.6 | Uitleg huwelijkse voorwaarden | 16 |
| 2.7 | Beperkte gemeenschappen | 22 |
| 2.8 | Verrekenbedingen | 23 |
| 2.9 | Buitenlandse stelsels | 25 |
| 2.9.1 | Frankrijk | 26 |
| 2.9.2 | België, Luxemburg, Spanje, Portugal | 28 |
| 2.9.3 | Italië | 28 |
| 2.9.4 | De Scandinavische landen | 29 |
| 2.9.5 | Engeland | 31 |
| 2.9.6 | Duitsland | 32 |
| 2.9.7 | Zwitserland | 32 |
| 2.9.8 | Ontwikkeling Nederlandse invloed buiten Europa | 33 |
| 2.9.9 | Nabeschouwing buitenlandse stelsels | 38 |
| 3 | HISTORIE VERREKENBEDINGEN IN NEDERLAND | 41 |
| 3.1 | Inleiding | 41 |
| 3.2 | Ontstaan verrekenbeding | 42 |
| 3.2.1 | De visie van Land | 42 |
| 3.2.2 | Verrekenbeding volgens A. van den Hoek-Kok | 43 |
| 3.2.3 | Voorstel van Adriani | 44 |
| 3.2.4 | Preadvies van Van Oven | 44 |
| 3.2.5 | Wetsontwerp Donner 1930 | 45 |
| 3.2.6 | Model Meijers | 45 |
| 3.2.7 | Preadvies Lubbers | 46 |
| 3.2.8 | Het conversie-arrest: Van de Water/Van Hemme | 47 |

| | | |
|----------|---|------------|
| 3.2.9 | Modellenboek Eggens 1949 | 51 |
| 3.2.10 | Deelgenootschap, verrekenbeding of niets? | 51 |
| 3.2.11 | Het nieuw Amsterdams model | 53 |
| 3.2.12 | Van Mourik 1971 | 56 |
| 3.3 | Wettelijk deelgenootschap | 56 |
| 3.3.1 | Inleiding | 56 |
| 3.3.2 | Strekking | 57 |
| 3.3.3 | Deling vermogensvermeerdering | 58 |
| 3.3.4 | Dissertatie Van der Burght | 59 |
| 3.3.5 | Voor- en nadelen deelgenootschap | 63 |
| 3.4 | Nabeschouwing historie | 65 |
| 4 | JURISPRUDENTIËLE ONTWIKKELINGEN INZAKE HET VERREKENBEDING | 67 |
| 4.1 | Inleiding | 67 |
| 4.2 | Sonnevanck | 71 |
| 4.3 | Vossen/Swinkels | 73 |
| 4.4 | Rensing/Polak I | 80 |
| 4.5 | Haighton/Stolk | 87 |
| 4.6 | Burhoven-Jaspers/De Kroon | 88 |
| 4.7 | Bal/Keller | 92 |
| 4.8 | Slot/Ceelen | 97 |
| 4.9 | Visserijbeschikking | 101 |
| 4.10 | Lindner/Mannaerts | 102 |
| 4.11 | Schwanen/Hundscheid I en II | 107 |
| 4.12 | Zandstra/Vis | 114 |
| 4.13 | Rensing/Polak II | 118 |
| 4.14 | Inkomsten uit arbeid | 121 |
| 4.15 | Overgangsrecht | 126 |
| 4.16 | Finaal verrekenbeding | 129 |
| 4.17 | De problematiek van het vervalbeding | 132 |
| 4.18 | Voorhuwelijks vermogen | 135 |
| 4.19 | Reikwijdte beleggingsleer | 140 |
| 4.20 | Ondernemingswinst | 143 |
| 4.21 | Verhouding rekening-courantschuld en waarde onderneming | 145 |
| 4.22 | Vergoedingsrecht of verrekenvordering | 147 |
| 4.23 | Bewijsvermoeden | 149 |
| 4.24 | Nabeschouwing jurisprudentiële ontwikkelingen | 152 |
| 5 | WET REGELS VERREKENBEDINGEN | 153 |
| 5.1 | Inleiding en geschiedenis van totstandkoming van de Wet regels verrekenbedingen | 153 |
| 5.2 | Indeling wet | 158 |
| 5.3 | Belangrijkste wettelijke bepalingen | 160 |
| 5.3.1 | Omvang verrekenplicht | 160 |
| 5.3.2 | Wettelijk uitgangspunt | 166 |
| 5.3.3 | Procesrecht | 169 |
| 5.3.4 | Wijze van verrekening | 172 |
| 5.3.5 | Bestuur en opheffing verrekenplicht | 174 |
| 5.3.6 | Betalingsregeling | 176 |
| 5.3.7 | Periodiek verrekenbeding | 177 |
| 5.3.8 | Finaal verrekenbeding | 185 |
| 5.4 | Overgangsrecht | 187 |

| | | |
|----------|--|------------|
| 5.5 | Gemiste bepalingen | 188 |
| 5.5.1 | Procesrecht | 188 |
| 5.5.2 | Inhoudelijke bepalingen | 189 |
| 5.6 | Toets aan kwaliteitseisen voor wetgeving | 193 |
| 5.7 | Commentaar in literatuur | 196 |
| 5.8 | Gevolgen inwerkingtreding Wet voor de rechtspraak | 197 |
| 6 | ALGEMENE DISCUSSIE- EN VRAAGPUNTEN | 199 |
| 6.1 | Inleiding | 199 |
| 6.2 | Voorhuwelijks vermogen | 201 |
| 6.2.1 | Inleiding | 201 |
| 6.2.2 | Nominaliteitsleer | 203 |
| 6.2.3 | Beleggingsleer | 204 |
| 6.2.4 | Literatuur | 208 |
| 6.2.5 | Verlossende jurisprudentie | 211 |
| 6.3 | Reikwijdte beleggingsleer | 221 |
| 6.3.1 | Inleiding | 221 |
| 6.3.2 | Uitwerking eerste discussie | 226 |
| 6.3.3 | Uitwerking tweede discussie | 228 |
| 6.3.4 | Latere jurisprudentie | 237 |
| 6.4 | Rente over het te verrekenen bedrag | 243 |
| 6.4.1 | Vanaf wanneer is (wettelijke) rente verschuldigd? | 243 |
| 6.4.2 | Einde verrekenplicht en opeisbaarheid | 244 |
| 6.4.3 | Verzuim | 246 |
| 6.4.4 | Vanaf wanneer dus (wettelijke) rente? | 248 |
| 6.5 | De combinatieproblematiek | 250 |
| 6.5.1 | Combinatie periodiek en finaal verrekenbeding | 250 |
| 6.5.2 | Combinatie periodiek verrekenbeding en gemeenschap | 254 |
| 6.5.3 | Combinatie finaal verrekenbeding en gemeenschap | 256 |
| 6.6 | Alimentatieparagraaf in huwelijkse voorwaarden | 261 |
| 6.6.1 | Contractsvrijheid | 261 |
| 6.6.2 | Beperking van artikel 1:400 lid 2 BW | 263 |
| 6.6.3 | De beperking van artikel 1:158 BW | 264 |
| 6.6.4 | Hidma en De Jong | 264 |
| 6.6.5 | Hoge Raad en lagere jurisprudentie | 265 |
| 6.6.6 | Literatuur | 269 |
| 6.6.7 | Conclusie | 270 |
| 7 | DE ECHTELIJKE WONING | 271 |
| 7.1 | Inleiding | 271 |
| 7.2 | Aflossen van hypotheekschuld | 272 |
| 7.3 | Polis levensverzekering | 273 |
| 7.4 | Verbouwing woning | 279 |
| 7.5 | Geen aflossing noch verbouwing | 284 |
| 7.6 | Mede-eigendom | 286 |
| 8 | DE ONDERNEMING | 289 |
| 8.1 | Inleiding | 289 |
| 8.2 | Verrekening onderneming | 293 |
| 8.2.1 | Inleiding | 293 |
| 8.2.2 | Te verrekenen inkomsten en verrekenbaar vermogen | 294 |
| 8.2.3 | Wat is de waarde? | 297 |
| 8.2.4 | Conclusie waardeverrekening onderneming | 303 |

| | | |
|------------------------|--|------------|
| 8.3 | Verrekening winst | 305 |
| 8.3.1 | Inleiding | 305 |
| 8.3.2 | Wie kan winst uitkeren? | 306 |
| 8.3.3 | Welk verrekenbeding omvat ondernemingswinsten? | 308 |
| 8.3.4 | Welke winst is uitkeerbaar? | 325 |
| 8.3.5 | Goodwill, stille en wettelijke reserves, for | 332 |
| 8.3.6 | Wat is een maatschappelijk redelijke winstuitkering? | 336 |
| 8.3.7 | Welke winst dient verrekend te worden? | 342 |
| 8.4 | Verrekening waarde en winst onderneming | 345 |
| 9 | FACULTATIEF VERREKENBEDING | 351 |
| 9.1 | Facultatieve verrekening ‘tijdens de rit’ | 351 |
| 9.2 | Finale facultatieve verrekening | 355 |
| 9.3 | Wanneer is facultatieve verrekening zinvol? | 356 |
| 10 | AANBEVELINGEN VOOR DE WETGEVER EN DE RECHTSPRAKTIJK | 361 |
| 10.1 | Inleiding | 361 |
| 10.2 | Voorstel tot wetswijziging | 366 |
| 10.2.1 | Integrale opsomming voorgestelde nieuwe wettelijke regels | 366 |
| 10.2.2 | Toelichting per te wijzigen artikelen | 369 |
| 10.3 | Model huwelijkse voorwaarden | 376 |
| 10.4 | Noodzakelijke maatregelen | 382 |
| Literatuur | | 387 |
| Jurisprudentieregister | | 403 |
| Trefwoordenregister | | 411 |

1 Inleiding en verantwoording

1.1 Inleiding

Het huwelijksvermogensrecht is de laatste twintig jaar ingrijpend gewijzigd. Nadat aan het eind van de twintigste eeuw de aanzetten daartoe waren gegeven, werd in het begin van de eenentwintigste eeuw het huwelijksgoederenrecht in Nederland in een nieuw jasje gestoken. Het Ministerie van Justitie stelde in de jaren negentig van de vorige eeuw een kleine commissie in, die aanvankelijk op beperkte schaal zogenaamde ‘klankbordgroepen’ hoorde.¹ Dat leidde tot het rapport van de Commissie rechten en plichten van echtgenoten,² waarin ‘vereenvoudigingen’ van het huwelijksvermogensrecht voorgesteld werden. Dat rapport is samen met een brief van de Staatssecretaris van Justitie op 23 december 1997 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal toegezonden.³ De Vereniging voor Familie- en Jeugdrecht alsmede de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie hebben naar aanleiding van dat rapport op 21 januari 1998 in Utrecht een studiedag gehouden. Daarvan is een verslag opgesteld.⁴ In het rapport van deze commissie werden vereenvoudigingen van het huwelijksvermogensrecht voorgesteld. Nederland zou met de tijd mee moeten gaan.

In de Memorie van Toelichting bij het voorstel van wet inzake wijziging van de titels 6 en 8 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek⁵ werd de modernisering van het Nederlands huwelijksvermogensrecht in drie zogenaamde tranches aangekondigd. De eerste tranche bevatte enkele wijzigingen van titel 6 (rechten en verplichtingen van echtgenoten) en titel 8 (procedure wijziging huwelijksgoederenregime staande huwelijk) van Boek 1 BW. Wetsvoorstel 27 084 tot wijziging van de titels 6 en 8 van Boek 1 BW (rechten en plichten echtgenoten en geregistreerde partners) leidde op 22 juni 2001 tot invoering van de wet van 31 mei 2001, *Stb.* 2001, 275. Wetsvoorstel 27 554 tot wijziging van titel 8 Boek 1 BW (Regels verrekenbedingen) mondde uit in de wet van 14 maart 2002, *Stb.* 2002, 152, die werd ingevoerd op 1 september 2002. Bij die wet werden de bepalingen van het

1 Kraan 1998.

2 Rapport van december 1997, opgesteld in opdracht van het Ministerie van Justitie en met een brief van de Staatssecretaris van Justitie van 23 december 1997 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal toegezonden (*Kamerstukken II* 1997/98, 23 761, nr. 18).

3 *Kamerstukken II* 1997/98, 23 761, nr. 18.

4 Stille e.a. 1999, p. 63 e.v.

5 Rechten en plichten echtgenoten en geregistreerde partners, *Kamerstukken II* 1999/00, 27 084, nrs. 1 t/m 3.

tot dat moment geldende wettelijk deelgenootschap ingetrokken. Ten slotte werd wetsvoorstel 28 867 (de zogenaamde ‘derde tranche’) tot wijziging van de titels 6, 7 en 8 van Boek 1 BW en strekkende tot aanpassing van de wettelijke gemeenschap van goederen op 7 mei 2003 bij de Tweede Kamer ingediend. In tegenstelling tot de twee vorige tranches, leidde dit wetsvoorstel tot grote weerstand in de literatuur en de Tweede Kamer. Een aantal malen werd een wijziging in dit voorstel aangebracht. Op 28 maart 2008 werd het wetsvoorstel in eerste termijn in de Tweede Kamer behandeld. Toen werd een aantal amendementen ingediend. De behandeling in tweede termijn vond op 11 september 2008 plaats. Tijdens de plenaire behandeling van het wetsvoorstel is vooral gedebatteerd over de vraag of ontvangen erfenissen en schenkingen tot de huwelijksgemeenschap zijn gaan behoren, indien de echtelieden daarvoor bij huwelijkse voorwaarden geen regeling hebben getroffen. Dat heeft ertoe geleid dat de Tweede Kamer een amendement heeft aanvaard waardoor het oorspronkelijke wetsvoorstel werd gewijzigd, zodanig dat erfenissen en schenkingen tot de gemeenschap behoren, tenzij bij uiterste wilsbeschikking respectievelijk de gift anders is bepaald. Ten aanzien van het verzorgingsvruchtgebruik als bedoeld in de artikelen 4:29, 4:30 en 4:34 BW is voorts bepaald dat dit buiten de gemeenschap valt. Dat was voordien op grond van artikel 1:94 slot BW ook het geval. Dit wetsvoorstel werd aldus geamendeerd op 18 september 2008 door de Tweede Kamer aanvaard. De Eerste Kamer heeft het wetsvoorstel op 12 april 2011 aangenomen, waarna het op 1 januari 2012⁶ in werking is getreden. Het gewijzigd voorstel van wet, zoals dat op 12 april 2011 door de Eerste Kamer⁷ is aangenomen, mocht eigenlijk niet de oorspronkelijke werktitel⁸ hebben, want de omvang van de (zgn. algehele) gemeenschap van goederen werd niet gewijzigd.⁹

Op 11 juni 2014 dienden de toenmalige Tweede Kamerleden Berndszen-Jansen (D66), Recourt (PvdA) en Van Oosten (VVD) initiatiefwetsvoorstel 33 987 bij de Tweede Kamer in. Het hoofddoel van dat wetsvoorstel was weer om de omvang van de wettelijke gemeenschap van goederen te beperken. Dat hoofddoel is bereikt. Het initiatiefwetsvoorstel is op 19 april 2016 door de Tweede Kamer en op 28 maart 2017 door de Eerste Kamer met de kleinst mogelijke meerderheid aanvaard. Voor stellen die vanaf 1 januari 2018 met elkaar zijn gehuwd of gaan trouwen, geldt niet langer dat alles wat zij individueel hebben opgebouwd, van hen samen is. Wat gold vóór 2018 en welke veranderingen gelden voor huwelijken, die vanaf 2018 zonder huwelijksvoorwaarden zijn gesloten? De gemeenschap van goederen van personen, die vóór 1 januari 2018 zijn gehuwd, omvat alle goederen en alle schulden van de twee echtelieden. Alleen onder zeer bijzondere omstandigheden vallen in het verleden of tijdens het huwelijk verkregen goederen en schulden niet in de gemeenschap. Dat betreft goederen en schulden, die verknocht zijn, met een uitsluitingsclausule zijn verkregen, pensioenrechten en specifieke rechten op vruchtgebruik in het kader van nalatenschappen. Daarin verandert niets. Voor diegenen die vanaf 1 januari 2018 zonder huwelijkse voorwaarden zijn getrouwd, blijven voorts buiten de gemeenschap alle goede-

6 Gewijzigd door reparatiewet (*Kamerstukken II* 2010/11, 32 870, nr. 2).

7 *Kamerstukken I* 2008/09, 28 867, A.

8 Aanpassing wettelijke gemeenschap van goederen.

9 Uit het Voorlopig Verslag *Kamerstukken I* 2007/08, 28 867, B blijkt dat sommige leden zich dan ook – terecht – hebben afgevraagd of de behandeling van het wetsvoorstel nog wel had moeten worden voortgezet.

ren die voor het huwelijk aan één van beide echtelieden toebehoorden en alle schulden van één van beide echtgenoten. Gezamenlijke goederen en schulden vallen wel in de gemeenschap. Verder blijft buiten de gemeenschap van goederen hetgeen krachtens erfopvolging bij versterf, making, lastbevoordeling of gift wordt verkregen en alle schulden die behoren tot een nalatenschap, waartoe een echtgenoot gerechtigd is. Dat is opgenomen in het nieuwe artikel 1:94 BW.

De zogenaamde tweede tranche van wijziging van het huwelijksvermogensrecht staat hierna centraal. Dat betreft regels die gelden voor verrekenbedingen. Onder een verrekenbeding wordt verstaan een afspraak in een overeenkomst van huwelijkse voorwaarden, conform welke echtelieden periodiek (bijvoorbeeld aan het einde van een kalenderjaar) of eenmalig (aan het einde van het huwelijk) overgaan tot verrekening van hun overgespaarde inkomsten of hun vermogen. De Hoge Raad heeft op 21 januari 1944¹⁰ de weg geopend, die kon leiden naar het opnemen van een periodiek verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden. Daarvoor, te weten in het preadvies van Lubbers en Van Oven¹¹ was al een aanzet gegeven voor de mogelijkheid van een finaal verrekenbeding. De Amsterdamse notaris Van der Ploeg¹² bedacht in 1959 het eerste model voor een periodiek verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden. Sedertdien werd aanvankelijk sporadisch, maar na 1970 in toenemende mate in huwelijkse voorwaarden een verrekenbeding opgenomen. In 1985 bevatte maar liefst 70% van alle huwelijkse voorwaarden een periodiek verrekenbeding. In de jaren tachtig en negentig van de vorige eeuw steeg dat percentage tot ruim 72% in 1996.¹³ Daar waar in de loop van de jaren zeventig van de vorige eeuw gestaag meer verrekenbedingen werden gesloten, is het begrijpelijk dat pas in de jaren negentig van de vorige eeuw na echtscheiding werd geprocedeerd over de uitwerking van het verrekenbeding. Sinds 1995 is er een constant wassende stroom van jurisprudentie. Mede ten gevolge van de terughoudendheid, die de wetgever vóór de invoering van de Wet regels verrekenbedingen op 1 september 2002 heeft betracht, is de jurisprudentie ook sedertdien de grote kenbron van het recht op dit gebied.

1.2 **Probleemstelling**

Het probleem, waarmee juridisch Nederland op familierechtelijk gebied worstelt, is dat de huidige Wet regels verrekenbedingen zo onduidelijk¹⁴ is, dat er een permanente rechtsonzekerheid bestaat over de wijze waarop het (periodiek) verrekenbeding dient te worden afgewikkeld. De Wet regels verrekenbedingen heeft bij de invoering op 1 september 2002 voor het grootste deel onmiddellijke werking gekregen. Omdat de wet multi-interpretabel blijkt te zijn en bovendien belangrijke onderwerpen in het geheel niet zijn geregeld, is er alom onduidelijkheid over de bedoelingen van de wetgever. Rechtbanken en hoven geven in de jurisprudentie over diverse onderwerpen tegenstrijdige beslissingen. De Hoge Raad

10 HR 21 januari 1944, NJ 1944/120 (*Van de Water/Van Hemme*).

11 Lubbers 1935.

12 Van der Ploeg 1959.

13 Luijten 2005, p. 262.

14 Dat en waarom de Wet regels verrekenbedingen onduidelijk is, blijkt uit de hoofdstukken 5 en 6.

heeft in veel gevallen nog geen duidelijkheid kunnen brengen. Kunnen de bestaande problemen worden opgelost?

Het opnemen in huwelijkse voorwaarden van een periodiek verrekenbeding, zoals notaris Van der Ploeg¹⁵ dat heeft bedacht, bevredigt niet. Aan de echtgenoot, die geen inkomen verwerft, wordt weliswaar door periodieke verrekening de mogelijkheid geboden om tijdens het huwelijk vermogen te verwerven, maar tegelijkertijd blijkt het verrekenbeding tot grote rechtsonzekerheid te leiden. Onduidelijk is hoe het huwelijksvermogensregime eruit zou moeten zien, om te vermijden dat die rechtsonzekerheid kan ontstaan. Is het mogelijk aan het notariaat een in vele gevallen toepasbaar en geschikt model aan te bieden? Als echtelieden er toch expliciet voor zouden willen kiezen om met elkaar een periodiek verrekenbeding te sluiten, welke wijzigingen zou de wetgever dan moeten aanbrengen in de huidige wet, zo dat de problemen die nu ontstaan, in de toekomst worden voorkomen? De beantwoording van deze vragen komt hieronder aan de orde.

1.3 Doelstelling

Het was voor mij belangrijk om na te gaan tot welke problemen het huidige verrekenstelsel leidt en welke mogelijke oplossingen ter verbetering kunnen worden aangereikt. Verder is het mijn streven om te komen tot een verrekenstelsel, dat aan echtgenoten en partners, zowel tijdens als na hun huwelijk of partnerschap, optimale duidelijkheid biedt ten aanzien van de rechtsgevolgen van dat verrekenstelsel. In een nieuwe opzet van het verrekenstelsel moeten de voordelen van verrekenbedingen worden gehandhaafd, terwijl tegelijkertijd het nadeel van de rechtsonzekerheid wordt uitgebannen. Toekomstige partners en echtelieden zullen dan kunnen beschikken over heldere huwelijkse voorwaarden.

Daartoe zal ik in paragraaf 10.2 een **model** voor een facultatief verrekenbeding, gekoppeld aan een beperkt finaal verrekenbeding presenteren.

Voorts zal ik aanbevelingen doen voor een wijziging van de regels verrekenbedingen, zodanig dat die partners die ondanks de kritiek toch blijven kiezen voor een periodiek verrekenbeding, niet langer in volkomen rechtsonzekerheid verblijven. Door **wetswijziging** moeten heldere en duidelijke oplossingen worden geboden voor het geval de nu bestaande huwelijkse voorwaarden met een verrekenbeding worden afgewikkeld. In de wet zijn bepalingen nodig, die gelden voor alle reeds bestaande huwelijkse voorwaarden, behoudens indien en voor zover echtelieden binnen een zekere termijn na de inwerkingtreding van de wet hun bestaande huwelijkse voorwaarden aangepast hebben. Er wordt dus een duidelijk overgangsrecht gecreëerd. Door deze twee maatregelen kan zowel een oplossing worden geboden aan degenen die met elkaar huwelijkse voorwaarden gaan sluiten, als aan degenen wier huwelijk of partnerschap wordt geregeerd door in het verleden opgestelde voorwaarden.

Dan staan echter die echtelieden, die in het kader van hun echtscheiding hun samenleving gaan verbreken of inmiddels hebben verbroken, nog steeds in de kou. Zij kunnen of willen hun huwelijkse voorwaarden niet meer zodanig aanpassen, dat bij de afwikkeling daarvan de onzekerheid wordt opgeheven. Het

15 Van der Ploeg 1959.

gaat dan om zaken die bij de rechter liggen of op korte termijn aan de rechter zullen worden voorgelegd, omdat in der minne geen overeenstemming kan worden bereikt. In paragraaf 10.2 zal ik aanbevelingen doen, die kunnen leiden tot een oplossing van de nu bestaande rechtsonzekerheid ten aanzien van de geschilpunten in zaken, die reeds ter beoordeling aan de rechter zijn voorgelegd of die vóór de door mij voorgestane wetwijziging aan de rechter zullen worden voorgelegd. Aanbevolen zal worden (waar nodig via **anticiperende interpretatie**) in die zaken, die niet via de in hoofdstuk zes geboden uitleg van jurisprudentie en bestaande wettelijke regels kunnen worden opgelost, te beslissen conform nieuwe wettelijke regels.

Als de rechtsonzekerheid niet kan worden beëindigd of niet minimaal sterk kan worden verminderd, zou het niet langer mogelijk moeten zijn om in huwelijkse voorwaarden een periodiek verrekenbeding op te nemen.¹⁶

1.4 Beschrijving

Om tot een oplossing van de huidige problemen te kunnen komen, beschrijf ik eerst in hoofdstuk twee de plaats van het verrekenbeding in de context van de huidige Nederlandse huwelijkse voorwaarden en vergelijk ik het Nederlandse systeem met buitenlandse rechtsstelsels. Daarna geef ik in hoofdstuk drie een overzicht van het ontstaan van het verrekenbeding in Nederland. De jurisprudentiële ontwikkelingen vanaf 7 april 1995 (*Vossen/Swinkels*) tot nu toe worden in hoofdstuk vier beschreven. De uitspraken van de Hoge Raad zijn chronologisch en per onderwerp gerangschikt. Aangegeven is welk verband er tussen de diverse uitspraken bestaat. Waar mogelijk is dat gedaan door die voor de rechtsontwikkeling van belang zijnde uitspraken samen te beschrijven¹⁷. Soms was een separate beschrijving¹⁸, gelet op het tijdsverloop noodzakelijk. In de hoofdstukken 4.18 en 4.19 zijn de standaardbeslissingen met betrekking tot het voorhuwelijks vermogen en de reikwijdte van de beleggingsleer beschreven tegen de achtergrond van hetgeen in de literatuur omtrent de betreffende leerstukken werd beoogd. Een algemene uitwerking van die leerstukken wordt gegeven in hoofdstuk 6. De in boek 1, titel 8, afdeling 2 BW¹⁹ opgenomen regels voor verrekenbedingen zijn gebaseerd op de jurisprudentie van de Hoge Raad, zoals die is omschreven in de hoofdstukken 4.2 t/m 4.7. Die regels vormen deels een codificatie van de in die jurisprudentie ontwikkelde regels. In hoofdstuk vijf besteed ik aandacht aan de totstandkoming van de Wet regels verrekenbedingen. Hoe zouden bestaande problemen met het periodiek verrekenbeding in de context van de huidige wet het best kunnen worden opgelost, als wordt gelet op het doel en de strekking van het in de huwelijkse voorwaarden overeengekomen verrekenbeding? Van het onderzoek, dat ik daarover instelde, wordt in de hoofdstukken zes t/m negen verslag gedaan. Per onderwerp tracht ik een oplossing te bieden, die door

16 Kraan (2003, p. 246) noemt het Amsterdams verrekenbeding achterhaald en Meijer (2005, p. 153 en 2008, p. 175) acht het misschien wel de beste oplossing dat verrekenbedingen in huwelijkse voorwaarden niet meer gemaakt worden.

17 Hoofdstuk 4.11 en 4.14.

18 Hoofdstuk 4.4 en 4.13.

19 Art. 1:132 t/m 1:143 BW.

de rechterlijke macht zou kunnen worden gevolgd, opdat de negatieve gevolgen van het bestaande verrekenstelsel worden opgeheven. Aanbevelingen voor de wetgever en het notariaat om in de toekomst tot een beter verrekenstelsel te komen, zijn omschreven in hoofdstuk tien.

2.1 Inleiding

De artikelen 1:114 t/m 1:122 BW geven algemene regels voor huwelijkse voorwaarden. De vraag stellen wat huwelijkse voorwaarden (die soms ook wel huwelijksvoorwaarden worden genoemd) eigenlijk zijn, is makkelijker dan haar te beantwoorden. Drion¹ heeft betoogd dat geen eenduidige definitie van huwelijkse voorwaarden is te maken. Hij schreef:

‘Het gebruiken van een term als verbindingsmiddel tussen verschillende wetsvoorschriften heeft tot gevolg dat de term zich onttrekt aan alle pogingen tot een uniforme definitie: doordat hij over en weer verwijst van de ene groep wetsartikelen naar de andere, zou de definitie nu eens op deze dan weer op die wetsartikelen moeten zijn afgestemd. Dergelijke variërende definities kunnen dan eigenlijk niet meer doen – of behoeven dit niet te doen – dan samen te vatten wat is neergelegd in de voorschriften waarnaar wordt verwezen. Zelfs dan werken ze nog in zóver verwarrend, dat zij licht de aandacht afleiden van de interpretatie dezer voorschriften en de neiging hebben een eigen bestaan te gaan voeren. Met alle gevaren van dien.’

De term ‘huwelijkse voorwaarden’ wordt ongetwijfeld in de wet als een verbindingsmiddel gebruikt. In het handboek van Van Mourik en Verstappen² is aangegeven dat de term ‘huwelijkse voorwaarden’ vanaf artikel 1:93 t/m 1:141 BW maar liefst twintig keer voorkomt. Als Drion gelijk heeft, zou dat betekenen dat huwelijkse voorwaarden als een kameleon van betekenis wisselen naar gelang het artikel, waarin de term gebruikt wordt.

In de literatuur wordt onderscheid gemaakt tussen het formele begrip huwelijkse voorwaarden en het materiële. Van Mourik en Verstappen hanteren vooral een formeel begrip. Zij³ spreken over:

‘Een overeenkomst tussen (aanstaande) echtgenoten waarbij wordt afgeweken van de vermogensrechtelijke regels die krachtens de wet tussen hen (zouden) gelden, of waarbij een overeengekomen afwijking ongedaan gemaakt wordt’.

1 Drion 1965, p. 136.

2 Van Mourik-Verstappen 2006, p. 258.

3 Van Mourik-Verstappen 2006, p. 259.

Kraan⁴ komt tot de volgende definitie:

‘Van een overeenkomst van huwelijkse voorwaarden is sprake als de echtgenoten afwijken van een regel van de algehele gemeenschap of van artikel 131 of als zij een eerder overeengekomen afwijking wijzigen of ongedaan maken, terwijl de overeenkomst niet inhoudt een regeling van de gevolgen van een voorgenomen echtscheiding’.

In Asser/de Boer⁵ heten huwelijksvoorwaarden

‘de tussen echtgenoten of aanstaande echtgenoten met het oog op hun huwelijk gesloten overeenkomsten, waaraan de wet bepaalde eisen stelt voor de rechtsgeldigheid en de werking tegen derden’.

Deze definitie is in Asser/De Boer, Kolkman & Salomons⁶ gelijk gebleven.

Ook Pitlo/Van der Burght⁷ noemt een vergelijkbare en als formeel te duiden definitie:

‘de tussen (aanstaande) echtgenoten met het oog op hun huwelijk gesloten overeenkomsten, waaraan de wet bepaalde eisen stelt voor de rechtsgeldigheid en de werking tegen derden’.

Andere auteurs geven een materiële definitie. Luijten en Meijer⁸ spreken over:

‘de overeenkomst, gesloten tussen (aanstaande) echtgenoten, waarbij zij de vermogensrechtelijke gevolgen, die uit hun (voorgenomen) huwelijk voor hen beiden of één hunner (zullen) voortvloeien, regelen’.

De Bruijn-Soons-Kleijn-Huijgen-Reinhartz⁹ hanteert een soortgelijke definitie:

‘Elke overeenkomst tussen aanstaande echtgenoten of echtgenoten, waarbij deze de vermogensrechtelijke betrekkingen, die tussen hen als echtgenoten zullen bestaan, regelen in afwijking van hetgeen tussen hen zonder die overeenkomst zou bestaan of bestaat’.

Van Mourik¹⁰ schreef dat hij voor de formele variant niet warm kan lopen, al was het reeds omdat de wet weliswaar de rechtsgeldigheid van ‘huwelijkse voorwaarden’ afhankelijk stelt van het voldaan zijn van formaliteiten, maar daarmee niet aangeeft welke overeenkomst als huwelijkse voorwaarden moet worden geduid. Van Mourik vindt het van belang dat daarover duidelijkheid ontstaat bij het hanteren van het begrip. Hoewel zijn handboek¹¹ een formeel begrip geeft, verdient het hanteren van een materieel begrip volgens Van Mourik de voorkeur.

4 Kraan 2003, p. 142 en Kraan 2008, p. 158.

5 Asser/de Boer 2006, 382 op p. 328.

6 Asser/De Boer, Kolkman & Salomons 2016/389.

7 Pitlo/Van der Burght 2002, 459 op p. 286.

8 Klaassen-Luijten-Meijer 2005, nr. 384, p. 212.

9 De Bruijn-Soons-Kleijn-Huijgen-Reinhartz 1999, p. 175.

10 Van Mourik 2009, p. 130.

11 Van Mourik-Verstappen 2006, p. 259.

De Hoge Raad heeft zich in de negentiende eeuw¹² bediend van een eenvoudige definitie:

De overeenkomst ‘waarbij de aanstaande echtgenooten de geldelijke gevolgen van hun huwelijk regelen’.

Rechtshistorisch is het verschijnsel van huwelijkse voorwaarden zeer oud. Verwezen wordt naar Klaassen-Luijten-Meijer¹³: In vroeger tijden werd tussen de families van de aanstaande echtgenoten soms langdurig onderhandeld over de gevolgen van het toekomstige huwelijk op familierechtelijk, erfrechtelijk en huwelijksvermogensrechtelijk gebied. Huwelijken tussen (enigszins) vermogenden waren destijds meestal niet gebaseerd op liefde, maar vooral op de wens om landerijen en overig vermogen samen te voegen. Het antwoord op de vraag of twee toekomstige echtelieden toestemming zouden krijgen voor hun huwelijk, hing af van de voorwaarden waaronder dat huwelijk kon worden gesloten. Het accent lag destijds niet op het huwelijk, maar op de voorwaarden waaronder goedkeuring zou worden verleend. Volgens Klaassen-Luijten-Meijer getuigt artikel 1:121 lid 3 BW nog van deze universele betekenis van de vroegere huwelijkse voorwaarden. In dat artikel wordt verboden af te wijken van ‘de rechten die uit het ouderlijk gezag voortspruiten’ en van ‘de rechten die de wet aan een langstlevende echtgenoot toekent’. In huwelijkse voorwaarden van vóór het ontwerp Burgerlijk Wetboek 1820, kwamen *pacta de (non) succedendo*¹⁴ en *pacta de hereditate tertii*¹⁵ voor. Dat waren erfrechtelijke bepalingen, die niets met het huwelijksvermogensrecht van doen hadden. In het Ontwerp uit 1820 is de overeenkomst van huwelijkse voorwaarden uit het algemeen familierecht losgemaakt. Tegenwoordig hebben huwelijkse voorwaarden slechts betrekking op de vermogensrechtelijke gevolgen van het huwelijk.

In Klaassen-Luijten-Meijer¹⁶ wordt aangegeven welke overeenkomsten al dan niet de kenmerken hebben van huwelijkse voorwaarden. Uit de opsomming blijkt dat de bestuursovereenkomst van artikel 1:97 lid 1 BW zonder twijfel een regeling tussen (aanstaande) echtgenoten is van de vermogensrechtelijke gevolgen van hun (voorgenomen) huwelijk en dat een dergelijke bestuursovereenkomst daarom een overeenkomst van huwelijkse voorwaarden is. Datzelfde geldt voor de contractuele verdeling van de huishoudkosten (artikel 1:84 lid 3 BW). Het feit dat de wetgever bij wetwijziging van 31 mei 2001,¹⁷ in werking getreden op 22 juni 2001, de mogelijkheid heeft geopend ook bij ‘schriftelijke overeenkomst’ een dergelijke regeling te treffen, verandert daar niets aan. Ook uit Pitlo/Van der Burght¹⁸ blijkt dat een contractuele verdeling van huishoudkosten conform de vormvoorschriften van huwelijksvoorwaarden moet worden overeengekomen.

In de literatuur wordt de verrekeningsovereenkomst, die tussen echtgenoten een resultaat beoogt te scheppen dat economisch gelijk is aan de uitkomst van

12 HR 10 juni 1892, *W* 6199.

13 Klaassen-Luijten-Meijer 2005, p. 211.

14 Afspraken/bedingen (niet) het recht op opvolging te hebben.

15 Afspraken/bedingen dat het vermogen niet aan een derde (zegge: de echtgenoot) kan vererven.

16 *Idem*, p. 213 t/m 217.

17 *Stb.* 2001, 275.

18 Pitlo/Van der Burght 2002, 459, p. 288.

een ander dan het tussen hen bestaande goederenstelsel, beschouwd als een overeenkomst van huwelijkse voorwaarden.¹⁹ In een dergelijke verrekeningsovereenkomst worden obligatoire – dus vermogensrechtelijke – gevolgen van het huwelijk geregeld. Ook in de (lagere) rechtspraak worden overeenkomsten tot verrekening gezien als huwelijkse voorwaarden, die bij notariële akte moeten worden gesloten.²⁰ Voor alle duidelijkheid: een vaststellingsovereenkomst, waarin jaarlijks of na enige tijd wordt geregeld hoe een verrekenbeding wordt uitgevoerd, is geen overeenkomst van huwelijkse voorwaarden, maar een uitvoering daarvan. Als in een contract de verdeling van de gemeenschap onder voorwaarde van ontbinding wordt geregeld, hetgeen gebruikelijk is bij een echtscheidingsconvenant, worden geen vermogensrechtelijke gevolgen van een huwelijk vastgesteld. Een echtscheidingsconvenant is dan ook geen huwelijkse voorwaarde. Datzelfde geldt voor een verblijvensbeding dat tegenwoordig doorgaans als een voorwaardelijke verdeling (Luijten spreekt liever over: een verdeling met voorwaardelijke toedelingen²¹) wordt beschouwd. Als zodanig is het verblijvensbeding geen regeling van huwelijkse voorwaarden.

2.2 Wettelijke eisen

Artikel 1:114 BW bepaalt dat huwelijkse voorwaarden zowel door aanstaande echtgenoten vóór het sluiten van het huwelijk als door echtgenoten tijdens het huwelijk kunnen worden gemaakt. Vanouds is het mogelijk huwelijkse voorwaarden vóór het huwelijk te maken. Sinds 1 januari 1957 is het bovendien mogelijk het huwelijksvermogensregime tijdens het huwelijk te wijzigen. Als daarbij een gemeenschap van goederen wordt beëindigd en partijen vanaf de inwerkingtreding van de huwelijkse voorwaarden gehuwd zijn met uitsluiting van iedere gemeenschap van goederen (al dan niet met enig verrekenbeding), dan zal de akte van huwelijkse voorwaarden vaak tevens de verdeling bevatten. De tot het moment van inwerkingtreding van de huwelijkse voorwaarden bestaande gemeenschap van goederen wordt immers ontbonden op het moment, waarop de huwelijkse voorwaarden in werking treden. Die gemeenschap dient te worden verdeeld. Uit de akte van verdeling of uit het deel van de akte van huwelijkse voorwaarden, dat de verdeling van de tot dan toe bestaande huwelijksgemeenschap regelt, blijkt dan wie wat aanbrengt. Zijn partijen nog niet gehuwd dan kunnen zij door vermelding in de akte van huwelijkse voorwaarden of in een aan de minuut van die akte vastgehechte beschrijving aangeven, welke goederen²² door de één dan wel de ander worden aangebracht. Soms ontbreekt die beschrijving geheel. Veelal volstaan (toekomstige) echtelieden met de beschrijving die in artikel 1:130 BW is geregeld. Deze beschrijving werkt alleen tegen derden, zoals crediteuren. Jegens de andere echtgenoot kan de één met alle middelen bewijzen

19 Klaassen-Luijten-Meijer 2005, p. 214, Van Mourik 1971, p. 12 en 13, De Bruijn-Soons-Kleijn 1999, nr. 176g, Asser/De Boer, nr. 489.

20 Zo HR 22 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3256 en *RFR* 2018/42 en Hof Den Haag 19 september 2018, *RFR* 2019/20.

21 Klaassen-Luijten-Meijer 2005, p. 215.

22 Dat betreft dan roerende goederen, rechten aan toonder en zaken, die geen registergoederen zijn.