



NIEUWS

## Bezint eer ge begint aan een periodiek verrekenbeding

23 januari 2020

*Een belastingadviseur kan zich flink in de vingers snijden met een voor zijn klant niet goed uitgevoerd periodiek verrekenbeding in de huwelijkse voorwaarden. Het onderschatten van de zorgplicht, een onjuiste interpretatie van het inkomensbegrip en de afwijkende wensen van de klant zijn daar debet aan. De gevolgen kunnen groot zijn, waarschuwt fiscalist Sander Schilder. Zijn advies luidt dan ook: "doe het goed, of begin er niet aan."*

### Verrekenen maar

Het periodiek verrekenbeding in de huwelijkse voorwaarden is bepaald geen sinecure. Met dit beding spreken gehuwde partners met elkaar af om het overgespaarde inkomen periodiek – in de meeste gevallen jaarlijks – met elkaar te verrekenen. Het niet jaarlijks verrekenen van inkomen dat ‘over’ is, kan bij een echtscheiding enorme financiële gevolgen hebben. De veelvoud aan echtscheidingsjurisprudentie maakt dit maar al te duidelijk. Niet zelden beslist de rechter dat bij een niet (goed) uitgevoerd periodiek verrekenbeding het bij echtscheiding aanwezige vermogen moet worden verdeeld als ware partijen gehuwd in gemeenschap van goederen. Maar ondanks het risico op deze 50/50-verdeling, gebeurt het in de praktijk maar al te vaak dat gehuwden, in weerwil van de huwelijkse voorwaarden, die jaarlijkse verrekenverplichting over het hoofd zien of bewust achterwege laten.

### Niet te onderschatten zorgplicht

Wat moet je als belastingadviseur doen, als je weet dat je klant de in de huwelijkse voorwaarden opgenomen periodieke verrekening jaarlijks overslaat? “In actie komen,” zegt Schilder die oprichter en eigenaar is van Santax. Hij wijst op [een uitspraak van 22 november 2019](#), waarin de Accountantskamer een AA-accountant tuchtrechtelijk berispt wegens schending van de zorgplicht. De AA had bij de jaarlijkse bespreking met zijn klant niet alleen in moeten gaan op de jaarcijfers en de aangiften, maar ook op

de uitwerking van de huwelijkse voorwaarden en de hierin opgenomen verrekening van bedragen tussen echtgenoten. Dat dit laatste niet met zoveel woorden in de opdracht is opgenomen maakt voor de zorgplicht volgens de Accountantskamer blijkbaar geen verschil. Schilder: “Dat de zorgplicht ver reikt, blijkt uit deze tuchtrechtelijke uitspraak. Je klant niet wijzen op het periodiek verrekenbeding in zijn huwelijkse voorwaarden en de gevolgen van het niet (tijdig) verrekenen, terwijl je wist van het bestaan, puur en alleen omdat advisering hierover niet tot de opdracht behoorde, daar kom je mogelijk niet zomaar mee weg, als de klant je aansprakelijk stelt. Waakzaamheid op de zorgplicht is geboden. Wijs je klant in ieder geval schriftelijk op de risico’s van het niet verrekenen.”

## Gevaar van onjuiste verrekening

Voor belastingadviseurs die, met een door hen opgestelde vaststellingsovereenkomst, jaarlijks de periodieke verrekening uitvoeren voor hun klanten, ligt het gevaar van een onjuiste verrekening op de loer. Dat komt door de dikwijls ‘vage’ invulling van het inkomensbegrip in de huwelijkse voorwaarden, legt Schilder uit. “De huwelijkse voorwaarden zijn leidend. Het daarin overeengekomen begrip van overgespaard inkomen is vaak summier omschreven of voor meerderlei uitleg vatbaar. Soms wordt verwezen naar de belastingwet en soms moet het inkomen economisch worden benaderd. Ook is niet altijd duidelijk of het box 3-inkomen of de “opgepote winst” tot het overgespaarde inkomen behoort. En bij IB-ondernemers is het inkomensbegrip voor verrekening helemaal lastig te bepalen.”

## Risico van 'nietigheid'

“Risico van een onjuiste interpretatie van het jaarlijks te verrekenen inkomen, is nietigheid,” vervolgt Schilder. “Bij echtscheiding kan een van de partijen aanvoeren dat het overgespaard inkomen verkeerd is berekend in afwijking van de huwelijkse voorwaarden. En staande het huwelijk afwijken van huwelijkse voorwaarden kan, op straffe van nietigheid, alleen met nieuwe notarieel opgemaakte huwelijkse voorwaarden. De rechter kan dan ook beslissen dat de onderhandse vaststellingsovereenkomsten met de jaarlijkse verrekening van het overgespaard inkomen nietig zijn met meestal als gevolg, een 50/50-verdeling van het aanwezige vermogen.”

Maar ook bij een juiste interpretatie van het inkomensbegrip kunnen de van de huwelijkse voorwaarden afwijkende wensen van de klant nog roet in het eten gooien. Belastingadviseurs moeten ook hier bedacht zijn op een nietigverklaring bij echtscheiding, aldus Schilder. “Vaak stellen belastingadviseurs, om aan de wensen van

hun klant tegemoet te komen, vaststellingsovereenkomsten op die (iets) afwijken van de verrekenverplichting in de huwelijkse voorwaarden. Dat mag niet. De onderhandse verrekening is dan mogelijk nietig. Dat blijkt eens te meer uit [een arrest van 30 augustus 2019](#) waarin de door partijen gesloten potovereenkomst, die sterk afwijkt van het overeengekomen inkomensbegrip in de huwelijkse voorwaarden, bij gebreke van de notariële vorm nietig is.”

## Doe het goed, of doe het niet!

Het mag duidelijk zijn dat het jaarlijks en op de juiste manier verrekenen van overgespaard inkomen precisiewerk is. “Als je, als adviseur, niet zeker weet of je het periodiek verrekenbeding voor je klant wel goed kunt uitwerken, begin er dan niet aan,” waarschuwt Schilder. “Maak dit, in verband met je zorgplicht, dan ook duidelijk aan de klant. Wees helder over de door jou uit te voeren taken in je opdrachtbevestiging en sluit daarin de periodieke verrekening uit. En wil je de klant toch ter wille zijn, maar is het periodiek verrekenbeding door een ‘vaag’ inkomensbegrip lastig uitvoerbaar, stel de klant dan eventueel voor om gezamenlijk een afspraak bij de notaris te maken voor het bezien van beter uitvoerbare alternatieven. En leg dan in de nieuwe huwelijkse voorwaarden ook meteen vast wat partners hebben besloten over de al dan niet onderhands verrekende voorgaande jaren. Let wel, dat beide partijen daarover, op onafhankelijke wijze, vooraf juist en volledig geïnformeerd zijn. Met dat alles tezamen is het periodiek verrekenbeding beter juridisch dichtgetimmerd en meer toekomstbestendig.”

Bron: Redacteur Marit Muller

Informatiesoort: [Nieuws](#), [Interviews](#)

Focus: [Focus](#)

Rubriek: [Huwelijksvermogensrecht](#), [Belastingrecht algemeen](#)

Carrousel: [Carrousel](#)