



Vereniging van Estate Planners in het Notariaat

MEMO HUWELIJKE VOORWAARDEN EN BESCHERMING TEGEN SCHULDEISERS

Inleiding

Dit memo is bedoeld voor iedereen die met het oog op (betere) bescherming tegen schuldeisers huwelijkse voorwaarden wil gaan maken of bestaande huwelijkse voorwaarden wil gaan aanpassen. U kunt dit memo doorlezen ter voorbereiding op uw bespreking met de notaris of om te kijken of het voor u zinvol is om uw notaris om advies te vragen met betrekking tot het aanpassen van uw bestaande huwelijkse voorwaarden. In dit memo wordt telkens gesproken over een huwelijk en echtgenoten. De wet kent echter voor het huwelijk en het geregistreerd partnerschap op dit punt een precies gelijke regeling. Alle opmerkingen gelden dus niet alleen voor een huwelijk en echtgenoten maar ook voor een geregistreerd partnerschap en geregistreerde partners.

Bescherming tegen schuldeisers

Gemeenschap van goederen

Als u bent getrouwd in gemeenschap van goederen, dan mogen uw schuldeisers zich verhalen op alle goederen van de gemeenschap, ook als dit goed is ingebracht door de andere echtgenoot, of als de andere echtgenoot dit goed betaald heeft.

Huwelijkse voorwaarden

Als u bent getrouwd op huwelijkse voorwaarden dan is het mogelijk dat deze huwelijkse voorwaarden een *uitsluiting van iedere gemeenschap* kennen. Veel huwelijkse voorwaarden hebben een uitsluiting van iedere gemeenschap als uitgangspunt. Als er een uitsluiting van iedere gemeenschap is, dan blijft iedere echtgenoot eigenaar van zijn eigen goederen, en kunnen schuldeisers zich in principe alleen verhalen op de goederen van de echtgenoot die de schuld is aangegaan.

U kunt in de huwelijkse voorwaarden onderscheid maken tussen de 'externe werking' (naar schuldeisers toe) en de 'interne werking' (tussen de echtgenoten, in geval van echtscheiding of overlijden). U kunt met behulp van verrekenbedingen zorgdragen voor een evenwichtige verdeling van uw beider inkomen en vermogen. Met een 'finaal verrekenbeding' (werkend bij echtscheiding of overlijden) hebben schuldeisers in beginsel niets te maken, een 'Amsterdams verrekenbeding' (zie hierna) is wel van belang voor schuldeisers.

Aandachtspunten huwelijkse voorwaarden

De gevolgen van insolventie kunnen beperkt worden door in uw huwelijkse voorwaarden extra aandacht te besteden aan de navolgende punten.

Punt 1

Probeer het gemeenschappelijk vermogen zo klein mogelijk te houden of zelfs uit te sluiten. Dit doet u door:

1. in uw huwelijkse voorwaarden een gemeenschap van goederen uit te sluiten of te beperken;
2. geen zaken in gemeenschappelijk bezit te verkrijgen.

Hierbij is wel van belang dat de aankoopprijs en/of de kosten van financiering volledig worden gedragen door de echtgenoot die eigenaar wordt. Als dat niet het geval is, dan ontstaat alsnog het risico dat het betreffende goed in een faillissement zal vallen.

Punt 2

Voorkom aansprakelijkheid van de schulden die de andere echtgenoot is aangegaan. Dit kan door:

1. niet “mee te tekenen” voor de schulden van uw echtgenoot (zoals een borgstelling of een hoofdelijke aansprakelijkheid voor de schuld);
2. niet samen schulden aan te gaan (zie punt 1);
3. duidelijke afspraken te maken over de kosten van de huishouding en de kosten van de huishouding ook te betalen volgens deze regeling.

Punt 3

Overweeg zorgvuldig het opnemen of in stand houden van een zogenaamd “Amsterdams verrekenbeding” in uw huwelijkse voorwaarden. Hierin spreekt u af om op jaarlijkse basis het overgespaarde inkomen (dat zijn de inkomsten die overblijven nadat u aan het eind van het jaar alle (huishoud)kosten heeft betaald) met elkaar te delen. Hierdoor kan vermogen van de ene echtgenoot naar de andere echtgenoot worden overgeheveld en daarmee veiliggesteld worden voor verhaal door de schuldeisers, mits de ondernemende echtgenoot meer inkomsten overhoudt dan de andere echtgenoot. Het is dan wel van belang dat u dit verrekenbeding dan ook goed uitvoert en administreert. In de praktijk wordt dit verrekenbeding vaak niet uitgevoerd, en dat kan er toe leiden dat bij een eventuele echtscheiding het (met die niet verrekende inkomsten) gevormde vermogen gedeeld moet worden met de echtgenoot.

Punt 4

Maak uw huwelijkse voorwaarden op tijd. Als u al veel schulden bent aangegaan of als de andere echtgenoot al medeschuldenaar is, dan bent u vaak te laat en zal het maken of aanpassen van huwelijkse voorwaarden in de meeste gevallen geen of weinig effect hebben. Bovendien zullen uw huwelijkse voorwaarden niet gewijzigd kunnen worden als daardoor schuldeisers benadeeld worden.

Punt 5

Leg in uw huwelijkse voorwaarden goed vast van wie wat is. Bijvoorbeeld door uw eigendommen op lijsten te noteren en deze door de notaris aan uw huwelijkse voorwaarden te laten hechten. Vooral bij faillissementen en beslaglegging door deurwaarders is zo'n lijst een belangrijk bewijsmiddel om te kunnen aantonen welke echtgenoot eigenaar van bepaalde goederen is.

Punt 6

Houd uw administratie goed bij. Als u bijvoorbeeld heeft afgesproken in uw huwelijkse voorwaarden dat bepaalde kosten alleen voor rekening van een echtgenoot komen, zorg er dan voor dat die kosten ook consequent van de bankrekening van die echtgenoot betaald worden. Als er allerlei ingewikkelde verrekeningen en voorschotten over en weer blijken uit de administratie, dan zal een curator snel concluderen dat u de bedoeling gehad heeft schuldeisers te benadelen en kan het soms zo zijn dat bepaalde transacties worden

teruggedraaid of dat u moet bewijzen dat u niet de bedoeling gehad heeft schuldeisers te benadelen. Laat de bankafschriften uw administratie zijn!

Punt 7

Voer hetgeen u in uw huwelijkse voorwaarden heeft afgesproken ook daadwerkelijk uit. Een niet uitgevoerd Amsterdams verrekenbeding (punt 3) heeft bijvoorbeeld niet het gewenste effect en werkt soms zelfs averechts, bijvoorbeeld als de andere echtgenoot ook een aanzienlijk eigen vermogen heeft. Als u over een langere periode niet heeft verrekend, kunt u dit alsnog doen over die tijd, waarbij het verstandig is om dit in een 'vaststellingsovereenkomst' notarieel vast te leggen, vooral als de bedragen niet uitgekeerd worden maar schuldig blijven.

Punt 8

Denk na over het toedelen van bezit. Soms is het verstandig en mogelijk om bijvoorbeeld de gemeenschappelijk bewoonde woning op één naam te zetten. Ook hieraan zitten gevolgen voor het geval van echtscheiding, zodat het ook raadzaam kan zijn om de woning op beider naam te zetten.

Punt 9

Houd een en ander goed bij! Uw situatie verandert voortdurend. Als u nieuwe financieringen aangaat of contracten sluit met leveranciers of zakenpartners, dan kunnen daaruit allerlei nieuwe verplichtingen voortvloeien. Schuldeisers hebben het liefst zoveel mogelijk partijen op wie ze kunnen verhalen en zullen daarom proberen zoveel mogelijk mensen op te nemen in hun contract. Soms is dat onschuldig, soms maak je daarmee (het vermogen van) de andere echtgenoot vatbaar voor verhaal.

Als u enigszins twijfelt, vraag dan advies bij uw notaris!

Punt 10

Breng risicovolle nieuwe ondernemingen onder in een (aparte) Besloten Vennootschap en zorg dat alleen deze B.V. contractspartij is bij financieringen en leveranciers.

Tot slot nog een tweetal opmerkingen:

- Huwelijkse voorwaarden werken alleen goed als de huwelijkse voorwaarden ook in overeenstemming zijn met uw situatie. Als de inhoud van de akte heel anders is dan wat u in de praktijk doet, dan zal soms het gevolg zijn dat de huwelijkse voorwaarden niet werken of wellicht zelfs averechts werken.
- Bescherming tegen schuldeisers is meestal niet de enige reden om huwelijkse voorwaarden te sluiten: huwelijkse voorwaarden regelen namelijk ook wat er tussen de echtgenoten zal gaan gebeuren in het geval van een echtscheiding. In dat geval willen de echtgenoten vaak een regeling die heel andere en zelfs tegenovergestelde uitgangspunten heeft.

