

ECLI:NL:HR:2014:3462

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	28-11-2014
Datum publicatie	28-11-2014
Zaaknummer	13/04874
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2014:1770 , Gevolgd In cassatie op : ECLI:NL:GHSGR:2012:BY0223 , (Gedeeltelijke) vernietiging met verwijzen In cassatie op : ECLI:NL:GHDHA:2013:2603 , (Gedeeltelijke) vernietiging met verwijzen
Rechtsgebieden	Personen- en familierecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Huwelijksgoederenrecht. Vermogensrechtelijke afwikkeling na echtscheiding. Waarderingsmethode van in het kader van een onderneming gebruikte onroerende zaken. Waardering belastinglatentie in verband met stille reserves. Onbegrijpelijk oordeel? Kennelijke vergissing. Mogelijkheid van verzoek als bedoeld in art. 31 Rv staat niet aan cassatie in de weg; HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:38, NJ 2013/521.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl FutD 2014-2848 PFR-Updates.nl 2014-0354 NJB 2014/2217 NJ 2015/4 RvdW 2015/6 RFR 2015/27

Uitspraak

28 november 2014

Eerste Kamer

nr. 13/04874

LZ

Hoge Raad der Nederlanden

Beschikking

in de zaak van:

[de vrouw],

wonende te [woonplaats],

VERZOEKSTER tot cassatie, verweerster in het incidenteel cassatieberoep,

advocaat: mr. M.E. Bruning,

t e g e n

[de man],

wonende te [woonplaats],

VERWEERDER in cassatie, verzoeker in het incidenteel cassatieberoep,

advocaat: mr. M.E.M.G. Peletier.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als de vrouw en de man.

1 Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. de beschikkingen in de zaak 282285 FA RK 07-1054 van de rechtbank 's-Gravenhage van 11 februari 2008, 24 juni 2008, en 24 mei 2011;
- b. de beschikkingen in de zaak 200.092.564/01 van het gerechtshof Den Haag van 18 januari 2012, 18 juli 2012 en 10 juli 2013.

De beschikkingen van het hof zijn aan deze beschikking gehecht.

2 Het geding in cassatie

Tegen de beschikkingen van het hof heeft de vrouw beroep in cassatie ingesteld. De man heeft incidenteel cassatieberoep ingesteld en tevens verzocht de vrouw niet-ontvankelijk te verklaren in haar cassatieberoep, voor zover gericht tegen de tussenbeschikking van het hof van 18 juli 2012. De vrouw heeft een aanvullend beroepschrift in cassatie ingediend en een verweerschrift in het (voorwaardelijk) incidenteel cassatieberoep.

Het cassatierekest, het aanvullend cassatierekest en het verweerschrift tevens houdende incidenteel cassatieberoep zijn aan deze beschikking gehecht en maken daarvan deel uit.

Partijen hebben over en weer geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De conclusie van de Advocaat-Generaal E.M. Wesseling-van Gent strekt in het principaal cassatieberoep en in het incidenteel cassatieberoep tot vernietiging en verwijzing.

De advocaat van de vrouw heeft bij brief van 3 oktober 2014 op die conclusie gereageerd.

3 Uitgangspunten in cassatie

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Partijen zijn gehuwd op huwelijkse voorwaarden.

In de notariële akte van 16 december 1983 wordt, voor zover in cassatie van belang, bepaald:

“Artikel 8

1. De echtgenoten verplichten zich over elk kalenderjaar hun inkomen in de zin van artikel 5, onder aftrek van hetgeen daarvan is besteed voor gemeenschappelijke huishouding samen te voegen ter

verdeling bij helfte.

2. De deling heeft plaats doordat de ene echtgenoot aan de andere een bedrag uitkeert, zo, dat ieder van hen de helft geniet van de door de samenvoeging ontstane som."

(ii) Partijen hebben nimmer uitvoering gegeven aan de in deze bepaling opgenomen verplichting tot verrekening.

(iii) De man is zelfstandig ondernemer. Hij geniet inkomsten uit zijn eigen onderneming, de eenmanszaak [A] (hierna: de onderneming). Vanuit deze onderneming exploiteert en onderhoudt de man onroerend goed (hierna: de panden).

(iv) In 1993 heeft de vader van de vrouw aan haar een derde van het aankoopbedrag van snackbar [B] geschonken. In 1995 is de snackbar verkocht voor f 300.000,--. Een derde van dit bedrag, dus f 100.000,-- (€ 45.378,--), kwam toe aan de vrouw. Het bedrag is op een gemeenschappelijke rekening van partijen gestort.

(v) De voormalige echtelijke woning (hierna: de echtelijke woning), is aangeschaft voor f 650.000,-- (€ 294.957,--).

(vi) Ter financiering van de aankoop van deze woning hebben partijen een hypothecaire geldlening afgesloten van f 300.000,-- (€ 136.134,--) en uit overgespaarde inkomsten een bedrag geïnvesteerd van f 300.000,-- (€ 136.134,--). Tussen partijen is in geschil of het resterende bedrag van f 50.000,-- (€ 22.689,--) is gefinancierd met de helft van het onder (iv) genoemde schenkingsbedrag, dan wel door aanwending van overgespaarde inkomsten van partijen.

(vii) De vrouw vormt met haar twee zusters en haar vader de maatschap [B] (exploitatie snackbar [C]), op het vermogen waarvan zij jegens de overige deelgenoten een aanspraak heeft ter grootte van 1/4. Tussen partijen is in geschil of zij deze aanspraak heeft verkregen door belegging van het resterende bedrag van f 50.000,-- (€ 22.689,--) van de onder (iv) genoemde schenking dan wel of sprake is geweest van een gezamenlijke investering.

3.2.1 In dit geding hebben partijen in verband met de beëindiging van hun huwelijk over en weer de vermogensrechtelijke afwikkeling daarvan gevorderd overeenkomstig het in de huwelijksvoorwaarden bepaalde. Na bij een tussenbeschikking te hebben bepaald dat voor die afwikkeling moet worden uitgegaan van de peildatum van 1 januari 2006 – welke beslissing in het daartegen ingestelde hoger beroep is bekrachtigd – heeft de rechtbank bij eindbeschikking bepaald dat de man uit dien hoofde een bedrag van € 7.450,-- aan de vrouw dient te betalen en het meer of anders verzochte afgewezen.

3.2.2 Het hof heeft op het principale beroep van de man en het incidentele beroep van de vrouw de eindbeschikking van de rechtbank vernietigd en voor zover in cassatie van belang:

- de waarde van de onroerende zaken van de onderneming bepaald op een bedrag van € 1.454.247,50 waarop de man een schuld van € 22.695,-- in mindering mag brengen, en de belastingclaim op de boekwinst ter zake van de in de onderneming van de man aanwezige stille reserves bepaald op 52% te berekenen over € 477.232,--;
- bepaald dat de belastingclaim op de fiscale oudedagsreserve (FOR) moet worden meegenomen tegen 52%, evenals de belastingclaim over de lijfrentepolissen;
- de waarde van de voormalige echtelijke woning bepaald op een bedrag van € 816.000,-- en
- bepaald dat het maatschapsvermogen van [B] voor een bedrag van € 59.000,-- tot het te verrekenen vermogen behoort.

4 Beoordeling van het middel in het principale beroep

4.1.1 De onderdelen 1 en 2 hebben betrekking op de waardering van de in het kader van de onderneming van de man gebruikte vermogensbestanddelen. De klachten van onderdeel 1 zien op de waardering van

de panden.

In rov. 9-10 van de tussenbeschikking van 18 januari 2012 en rov. 9-12 van de eindbeschikking heeft het hof daarover als volgt overwogen.

Beschikking van 18 januari 2012

"9. (...). Ondanks het feit dat een eenmanszaak geen afgescheiden vermogen heeft, is het hof van oordeel dat de waarde van een eenmanszaak (onderneming) kan worden vastgesteld. Wat de waarderingsgrondslag dient te zijn, is afhankelijk van het door partijen gevoerde debat. Indien partijen geen overeenstemming weten te vinden over de waarderingsgrondslag van de onderneming is het aan de feitenrechter voorbehouden om de waarderingsgrondslag vast te stellen. In beginsel dient bij de waardering van een onderneming te worden uitgegaan van de economische waarde.

Onder een economische waarde verstaat het hof een geldstroombenadering, welke zich richt op toekomstige geldstromen, en welke rekening houdt met de tijds waarde, verwachting en risico.

10. In het onderhavige geval hebben partijen een mix gemaakt van de economische waarde en de intrinsieke waarde. Het hof zal partijen hierin volgen. De vrouw wenst bij de waardering van de onroerende zaken uit te gaan van de factor 13,2 en de man van de factor 10. Gezien de stellingen van partijen zal het hof de factor in redelijkheid bepalen op 13,2 plus 10, gedeeld door 2, te weten 11,6, wat resulteert in de waarde van de panden van € 1.376.616,70."

Beschikking van 10 juli 2013

"9. (...) Bij de waardering van de "onderneming [A]" heeft het hof willen komen tot een middeling van de wensen van partijen met betrekking tot de waarde.

10. Bij de berekening is het hof uitgegaan van een huurwaarde van € 118.673,86 en niet van € 134.250,-. Uitgaande van een huurwaarde van € 118.673,86 en een kapitaalsfactor van 11,6 is het hof op een waarde uitgekomen van € 1.376.616,70.

11. Nu het hof een verkeerde huurwaarde in de berekening heeft betrokken, dient het hof terug te komen op de berekende waarde van de panden welke waarde is terug te vinden in de waarde van de onderneming.

12. In het kader van de waardevaststelling van de panden partijen genoegzaam bekend, acht het hof het redelijk en billijk om te komen tot een middeling van de door de man gestelde waarde van € 1.342.000,- en de door de vrouw gestelde waarde van € 1.566.495,- hetgeen resulteert in een te verrekenen vermogenswaarde van € 1.454.247,50."

Volgens de vrouw heeft het hof miskend dat in een geval als het onderhavige, ongeacht de door partijen aangevoerde waarderingsgrondslag(en), moet worden uitgegaan van de waarde in het economisch verkeer op de peildatum – waarmee zij klaarblijkelijk bedoelt: de getaxeerde verkoopwaarde op die datum.

4.1.2 Het onderdeel faalt. Het miskent dat het antwoord op de vraag voor welke waarderingsmethode moet worden gekozen, ook indien het gaat om in het kader van een onderneming gebruikte onroerende zaken, afhangt van de omstandigheden van het geval. Daarbij mag de rechter acht slaan op de omstandigheid dat de onderneming wordt voortgezet na de peildatum die is bepaald voor de vermogensrechtelijke afwikkeling van het huwelijk. Voorts mag de rechter bij zijn keuze voor de waarderingsmaatstaf betekenis toekennen aan hetgeen partijen daaromtrent naar voren hebben gebracht.

4.1.3 In cassatie dient te worden uitgegaan van de vaststelling van het hof in rov. 6-8 van de tussenbeschikking van 18 januari 2012 dat uit de gewisselde stukken blijkt dat de waarde van de panden is gebaseerd op toekomstige kasstromen die daarmee kunnen worden gerealiseerd en dat zowel de door de man ingeschakelde deskundige, als de door de vrouw ingeschakelde deskundige daarbij is uitgegaan van de huurwaarde van de panden vermenigvuldigd met een bepaalde factor (de man factor

10 en de vrouw factor 13,2).

4.1.4 Zoals blijkt uit het in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.21 weergegeven partijdebat, is zowel de vrouw als de man ervan uitgegaan dat de man op de peildatum niet het voornemen had zijn onderneming te beëindigen. Bij dat uitgangspunt en gelet op de door (de deskundigen van) partijen bepleite uitgangspunten voor de waardering van de panden, is de keuze van het hof voor een waardering gebaseerd op de huurwaarde van de panden, vermenigvuldigd met een bepaalde factor, niet onbegrijpelijk.

4.2.1 In onderdeel 2 klaagt de vrouw over de waardering van de latente belastingschulden van de onderneming van de man met betrekking tot de panden, de oudedagsreserve en de lijfrentepolis. In rov. 14 van zijn tussenbeschikking van 18 januari 2012 heeft het hof daarover overwogen:

"14.(...). Partijen wensen nu te komen tot een financiële afwikkeling van de activa en passiva en niet in de toekomst. Gezien het feit dat er nu tot financiële afwikkeling dient te worden gekomen tussen partijen acht het hof het redelijk en billijk dat de fiscale claim voor het nominale percentage van 52% wordt meegenomen. Het feit dat de fiscale claim thans feitelijk nog niet hoeft te worden betaald, doet daaraan niet af. Voor partijen bestaat te allen tijde het risico dat korte tijd na de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden een fiscale claim alsnog wordt gerealiseerd."

De vrouw betoogt dat het hof aldus oordelend heeft blij gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, althans zijn oordeel onvoldoende heeft gemotiveerd. Het had de latente belastingschulden moeten waarderen op de contante waarde daarvan op de peildatum, waarbij het in aanmerking had moeten nemen dat op die datum ervan moest worden uitgegaan dat de man zijn onderneming voortzette.

4.2.2 Het onderdeel slaagt. In overeenstemming met het uitgangspunt dat de onderneming van de man werd voortgezet heeft het hof in rov. 14 van zijn tussenbeschikking van 18 januari 2012 aangenomen dat er ten aanzien van de belastingschulden "thans" – waarmee het hof kennelijk bedoelt: op de peildatum – nog geen betalingsverplichting bestaat. Gelet daarop en in het licht van hetgeen de vrouw in dit verband bij monde van haar deskundige naar voren heeft gebracht (zie de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.21), is het oordeel van het hof dat het redelijk en billijk is de belastingschulden tegen het nominale percentage van 52% in aanmerking te nemen – waarmee het hof klaarblijkelijk tot uitgangspunt heeft genomen dat de belasting over de diverse vermogensbestanddelen vanaf de peildatum verschuldigd is – op de grond dat partijen tot financiële afwikkeling wensen te komen, zonder nadere motivering onbegrijpelijk. De enkele omstandigheid dat gewezen echtgenoten met inachtneming van een bepaalde datum met elkaar afrekenen, brengt immers niet mee dat toekomstige belastingschulden met betrekking tot te verrekenen vermogensbestanddelen moeten worden gewaardeerd alsof ter zake op die datum een betalingsverplichting is ontstaan.

4.3.1 Onderdeel 3.4 heeft betrekking op de waarde waarvoor het hof de echtelijke woning in de verrekening heeft betrokken. Het onderdeel klaagt onder meer dat het uitgangspunt van het hof in rov. 21 van de beschikking van 18 januari 2012 dat de WOZ-waarde € 814.000,-- bedraagt, niet overeenkomt met het in het dictum van zijn eindbeschikking vermelde bedrag van € 816.000,--, waardoor beide beschikkingen tegenstrijdig althans onvoldoende begrijpelijk zijn gemotiveerd.

4.3.2 De klacht is gegrond. In het licht van de in rov. 21 van de beschikking van 18 januari 2012 gegeven eindbeslissing dat wordt uitgegaan van de WOZ-waarde van € 814.000,-- berust de beslissing in het dictum van de eindbeschikking dat de waarde van de echtelijke woning wordt bepaald op een bedrag van € 816.000,--, kennelijk op een vergissing. De omstandigheid dat aan het hof een verzoek als bedoeld in art. 31 Rv kan worden gedaan, staat niet aan vernietiging in cassatie in de weg (HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:38, NJ 2013/521).

4.4.1 Onderdeel 4, zoals nader aangevuld bij het aanvullend verzoekschrift, richt zich tegen rov. 16 en 18 van de eindbeschikking. In rov. 16 heeft het hof geoordeeld:

"16. Het hof kan niet vaststellen waaraan de vrouw de schenking heeft besteed. Nu het hof niet kan

vaststellen waaraan de schenking is besteed, kan het hof ook niet vaststellen of er mogelijk een vergoedingsrecht van de vrouw jegens de man is ontstaan. Het komt voor rekening en risico van de vrouw dat zij haar vermogen niet goed heeft geadministreerd.”

4.4.2 Onderdeel 4.1 klaagt (onder a) dat het hof ten onrechte de door de vrouw verzochte vergoeding van het nominale schenkingsbedrag van f 100.000,-- (€ 45.378,--) niet reeds heeft toegewezen op de grond dat de man heeft erkend dat hij daartoe verplicht is.

4.4.3 Het onderdeel slaagt. Zoals blijkt uit de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.37-2.38, was tussen partijen niet in geschil dat aan de vrouw het bedrag van de schenking van haar vader van f 100.000,-- (€ 45.378,--) nominaal dient te worden terugbetaald.

4.4.4 Gelet op het slagen van onderdeel 4.1 behoeft onderdeel 4.2 geen behandeling.

4.5 De overige klachten van het middel kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

5 Beoordeling van het middel in het incidentele beroep

5.1 Onderdeel I is ingesteld onder de voorwaarde dat onderdeel 4 van het principale cassatiemiddel geheel of gedeeltelijk slaagt. Die voorwaarde is vervuld. De klacht kan evenwel niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klacht niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

5.2 Onderdeel II klaagt dat het oordeel van het hof onder 3 in het dictum van zijn eindbeschikking onder “Onderneming [A]” onbegrijpelijk is dan wel een kennelijke (reken)fout bevat, omdat de latente belastingschuld ter zake van de stille reserves in de onderneming berekend dient te worden over het verschil tussen de economische waarde van de panden enerzijds en de boekwaarde van de panden anderzijds, derhalve over een bedrag van € 1.029.501,50 in plaats van over € 477.232,--. Het onderdeel slaagt (zie de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 3.5-3.7).

6 Beslissing

De Hoge Raad:

in het principale beroep:

vernietigt de beschikkingen van het gerechtshof Den Haag van 18 januari 2012 en 10 juli 2013;

verwerpt het beroep tegen de beschikking van 18 juli 2012;

in het incidentele beroep:

vernietigt de beschikking van het gerechtshof Den Haag van 10 juli 2013;

in het principale en het incidentele beroep:

verwijst het geding naar het gerechtshof Amsterdam ter verdere behandeling en beslissing.

Deze beschikking is gegeven door de vice-president F.B. Bakels als voorzitter en de raadsheren G. Snijders, G. de Groot, M.V. Polak en T.H. Tanja-van den Broek, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer G. de Groot op 28 november 2014.

