

## **Levering juridische eigendom na economische eigendomsoverdracht en de onherroepelijke volmacht**

*In deze bijdrage wordt ingegaan op de problematiek van een levering van juridische eigendom van een woning na een eerdere economische eigendomsoverdracht krachtens een onherroepelijke volmacht die in de 'econoom' was opgenomen. De vraag rees of van de onherroepelijke volmacht gebruik kon worden gemaakt gezien het feit dat er sprake was van opvolgend overlijden aan de kant van de juridisch eigenaar.*

### **1. De feiten**

Op 15 september 1992 heeft de man (hierna te noemen: erflater) bij notariële akte de economische eigendom overgedragen van een woning aan kleinzoon1 en tot meerdere zekerheid van de nakoming van de leveringsverplichting ook een hypotheek gevestigd ten behoeve van kleinzoon1 op het woonhuis. Daarbij is – onder meer – ook een onherroepelijke volmacht verleend aan kleinzoon1 om – onder meer – de juridische eigendom van de woning aan zichzelf te doen leveren. Erflater, die in algehele gemeenschap van goederen was gehuwd met de vrouw (hierna te noemen: erflaatster) is op 13 november 2008 overleden. Nadien is op 26 oktober 2012 ook erflaatster overleden. Voor zover uit het vonnis valt af te leiden was erflaatster een erfgenaam van erflater en waren de twee kleinzonen de erfgenamen van erflaatster. Kleinzoon1 heeft met gebruikmaking van de onherroepelijke volmacht na het overlijden van erflaatster op 8 juli 2014 de juridische eigendom van het woonhuis aan zichzelf doen leveren. Nadien heeft kleinzoon2 conservatoir beslag gelegd op het woonhuis.

### **2. De rechtsvraag**

Voor zover hier van belang vordert de eiser (kleinzoon2) in het onderhavige geschil nietigverklaring van de levering van de juridische eigendom van het woonhuis door kleinzoon1 aan zichzelf c.q. vernietiging van die levering. Daarbij stelt kleinzoon2 zich op het standpunt dat na het overlijden van erflater de gemeenschap van goederen werd ontbonden waardoor er een bestuurswisseling heeft plaatsgevonden in die zin dat erflater destijds de onherroepelijke volmacht had verstrekt in zijn hoedanigheid van bestuursbevoegde echtgenoot over de woning maar dat deze bestuursbevoegdheid uit hoofde van art. 1:97 BW na het

overlijden was gewijzigd in een medebestuur in de zin van art. 3:170 lid 3 BW. Kortom, naar de opvatting van kleinzoon2 kon kleinzoon1 niet meer krachtens de onherroepelijke volmacht namens erflater de juridische eigendom van de woning aan zichzelf leveren.

### **3. De beslissing van de rechtbank**

Ter zake van bovenvermelde rechtsvraag besliste de rechtbank Amsterdam als volgt:

*"Volmacht*

*4.2.*

*Vooropgesteld wordt dat erflater en [gedaagde (is kleinzoon1; toev. W.H.)] een koopovereenkomst hebben gesloten tot de verkoop van het woonhuis aan [gedaagde] . Op grond van die overeenkomst had erflater de verplichting om het woonhuis aan [gedaagde] te leveren en [gedaagde] het recht op levering van het woonhuis. Op 15 september 1992 is de economische eigendom aan [gedaagde] geleverd, maar niet de juridische eigendom. Dit betekent dat erflater nog de verplichting had de juridische eigendom aan [gedaagde] te leveren. Die verplichting gaat op grond van artikel 4:182 van het Burgerlijk Wetboek (BW) over op de erfgenamen onder algemene titel van erflater, te weten eerst erflaatster en vervolgens op [eiser] en [gedaagde] als erfgenamen van erflaatster. Erflater heeft ten aanzien van de verplichting tot levering van de juridische eigendom in artikel 8 van de akte van economische eigendomsoverdracht aan [gedaagde] een volmacht verleend om alle handelingen bedoeld in de artikelen 1 en 7 (juridische overdracht) van de akte te verrichten. [gedaagde] heeft uitvoering gegeven aan deze volmacht en op 8 juli 2014 de juridische eigendom van het woonhuis aan zichzelf geleverd. Partijen twisten over de vraag of [gedaagde] gerechtigd was om van de volmacht gebruik te maken en of deze levering rechtsgeldig is.*

*4.3.*

*[eiser (is kleinzoon2: toev. W.H.)] stelt dat met het overlijden van erflater de gemeenschap van goederen tussen erflater en erflaatster is ontbonden en erflaatster daardoor eigenaar is geworden van die ontbonden gemeenschap. Door deze bestuurswijziging is de bevoegdheid van erflater om over de ontbonden gemeenschap te beschikken komen te vervallen.*

*De volmacht heeft dan ook zijn geldigheid verloren, waardoor de juridische levering in 2014 onbevoegd is verricht en nietig is. Daarnaast heeft [gedaagde] door bewust te weigeren medewerking te verlenen aan het terugdraaien van de registratie van de eigendom onrechtmatig gehandeld en [eiser] schade toegebracht, aldus steeds [eiser] .*

4.4.

*[gedaagde] stelt hier het volgende tegenover. Erflater erflater, aan wiens zijde het woonhuis in de gemeenschap is gevallen, was ten aanzien van dat woonhuis bestuursbevoegd en kon de volmacht aan [gedaagde] verlenen. Nu sprake is van een onherroepelijke volmacht, is [eiser] – als erfgenaam – op grond van zowel artikel 3:74 BW als artikel 3:77 BW gebonden aan die volmacht en derhalve aan de levering die op 8 juli 2014 heeft plaatsgehad, aldus [gedaagde] .*

4.5.

*Hier geldt het volgende. [gedaagde] heeft onbetwist gesteld dat erflater het woonhuis in 1978 in eigendom heeft verkregen en dat het aldus van zijn zijde in de gemeenschap is gevallen. Dit wordt bovendien bevestigd in de slotbepaling van de akte van economische overdracht, waar dit uitdrukkelijk staat vermeld. Derhalve was erflater op grond van artikel 1:97 (oud) BW als enige bevoegd om met betrekking tot het woonhuis bestuurshandelingen te verrichten. Dit betekent dat erflater de bevoegdheid had de volmacht zoals vermeld in de akte van economische eigendomsoverdracht aan [gedaagde] te verlenen. Erflater heeft hiervoor, zoals uit artikel 15 van de akte van economische eigendomsoverdracht blijkt, de op grond van artikel 1:88 BW vereiste toestemming verleend. (bedoeld is art. 1:88 lid 1 sub a BW want economische eigendomsoverdracht is immers een overeenkomst strekkende tot vervreemding. Toev. W.H.)*

4.6.

*Blijkens artikel 8 van de akte van economische eigendomsoverdracht heeft erflater bepaald dat de volmacht niet zal eindigen door zijn overlijden. Ter comparitie heeft [eiser] overigens zijn verweer dat erflater geen onherroepelijke volmacht heeft verleend, laten vallen. Nu sprake is van een onherroepelijke volmacht als bedoeld in artikel 3:74 BW die niet door de dood van erflater is geëindigd, kan die worden ingeroepen tegen de*

*erfgenamen van erflater, in casu eerst erflaatster en daarna [eiser] en [gedaagde] als erfgenamen van erflaatster. Zij volgen immers als rechtsopvolgers onder algemene titel op grond van artikel 4:182 BW erflaatster (en daarmee erflater) op in al hun rechten en verplichtingen. Ook op grond van artikel 3:77 BW worden de erfgenamen van een volmachtgever (erflater), indien ondanks de dood van de volmachtgever krachtens de volmacht een geldige rechtshandeling is verricht, aan die rechtshandeling gebonden alsof die handeling bij het leven van de volmachtgever was verricht. Dit brengt met zich dat [gedaagde] uitvoering kon geven aan de hem door erflater verleende onherroepelijke volmacht en dat op basis van die volmacht terecht de juridische eigendom van het woonhuis aan [gedaagde] is geleverd.*

4.7.

*Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, is de stelling van [eiser] dat door het overlijden van erflater een bestuurwisseling aan erflaatster heeft plaatsgevonden, waardoor erflater niet meer bevoegd zou zijn om over de ontbonden gemeenschap te beschikken, niet juist.”*

#### **4. Commentaar**

De beslissing van de rechtbank geeft een duidelijk antwoord voor de problematiek die in het notariaat nogal eens aan de orde is bij de afwikkeling van 'oude economen'. In het verre verleden heb ik er in dit tijdschrift op gewezen dat de onherroepelijke volmacht die veelal in een akte van economische eigendom werd opgenomen om te bereiken dat een economisch eigenaar op enig moment de juridische eigendom van de onroerende zaak met behulp van zo'n onherroepelijke volmacht 'naar zich toe kon trekken' met name niet werkt in geval van huwelijksvermogensrechtelijke perikelen. Men moet dan denken aan de situaties dat een echtpaar dat in gemeenschap van goederen is gehuwd waarbij de onroerende zaak bijvoorbeeld van de kant van de man in de gemeenschap is gevallen en derhalve onder zijn bestuur staat die woning in economische eigendom overdraagt aan een derde en de man een onherroepelijke volmacht verstrekt aan die derde tot levering van die juridische eigendom aan zichzelf op een later moment. Indien zo een echtpaar van echt gaat scheiden, scheiding van tafel en bed aan de orde komt dan wel tijdens het huwelijk besluit huwelijksvoorwaarden te maken inhoudende een uitsluiting van gemeenschap

van goederen met toedeling van de juridische eigendom van het pand aan de vrouw heeft men naar mijn mening een probleem met de onherroepelijke volmacht. Immers, in al die gevallen wijzigt de bestuursregeling uit hoofde van het huwelijksvermogensrecht en komt de desbetreffende onroerende zaak onder het (mede)bestuur van de vrouw. Kort samengevat komt het er naar mijn mening dan op neer dat wanneer de economisch eigenaar van het pand de juridische eigendom ervan naar zich toe wil trekken met behulp van de onherroepelijke volmacht, die volmacht geen werking heeft omdat de volmacht kort samengevat – in dit voorbeeld – de vrouw niet bindt. Zie daarover mijn bijdrage in JBN 1994, nr. 60.

In dit geval ligt het anders. Hoewel uit het vonnis niet volstrekt duidelijk wordt hoe de vererving na het overlijden van erflater precies verliep is wel duidelijk dat de vrouw in ieder geval een erfgenaam was van erflater en na het overlijden van de vrouw de beide kleinzonen haar erfgenamen waren. Wat daarvan verder ook zij, ik deel de opvatting van de rechtbank dat in eerste instantie erflaatster en vervolgens de beide kleinzonen als rechtsopvolgers onder algemene titel gebonden werden aan de onherroepelijke volmacht. Dit vloeit zowel voort uit het leerstuk van rechtsopvolging onder algemene titel dat ertoe leidt dat erfgenamen opvolgen in een geheel of in een evenredig deel van een vermogen met alle rechten en verplichtingen van dien. Daarnaast vloeit dat uitdrukkelijk voort uit het bepaalde in art. 3:74 lid 1 BW inzake de onherroepelijke volmacht waar bepaald is dat die volmacht niet eindigt door de dood van de volmachtgever (en derhalve ook niet door de dood van de rechtsopvolger onder algemene titel van de volmachtgever). Zie in dit verband ook art. 3:77 BW. Ook in mijn genoemde bijdrage in JBN van 1994 wees ik hier uitdrukkelijk op. Zo schreef ik woordelijk naar aanleiding van de toentertijd in JBN geschetste casus:

*"Immers, de onherroepelijke volmacht loopt weliswaar door na de dood, doch slechts ten laste van de rechtsopvolgers onder algemene titel van Jan [de erflater: toev. W.H.], te weten zijn kinderen. Indien echter de bestuursbevoegdheid van een of meer van de kinderen ten aanzien van de juridische eigendom van het pand gedeeltelijk wijzigt door bijvoorbeeld een echtscheiding van een of meer van hen, loopt de onherroepelijke volmacht niet door ten laste van de mede bestuursbevoegd geworden,*

*gescheiden echtgenote(n)."*

Kortom, indien er aan de kant van de juridische eigenaar uitsluitend situaties van vererving spelen zoals in het onderhavige geval loopt de onherroepelijke volmacht door ten laste van alle erfgenamen. Indien er echter situaties spelen van bestuurswijzigingen uit hoofde van het huwelijksvermogensrecht – echtscheiding, scheiding van tafel en bed of wijziging van huwelijkse voorwaarden met toedeling van de onroerende zaak aan de andere echtgenoot – dan zal de onherroepelijke volmacht zijn werking niet (volledig) kunnen hebben. Van dit laatste was in het hier door de rechtbank Amsterdam besliste geval echter geen sprake.

Terzijde wijs ik er nog op dat in het testament van zowel erflater als erflaatster – kort gezegd – tevens een legaat was opgenomen waarin de juridische eigendom van het woonhuis was gelegateerd aan kleinzoon1 onder de verplichting voor die kleinzoon om in de nalatenschap in te brengen het recht op de juridische levering uit hoofde van de akte van economische eigendomsoverdracht. De rechtbank merkt naar aanleiding van het subsidiaire verzoek van kleinzoon2 om de volledige waarde van het woonhuis in te brengen in de nalatenschap van erflaatster naar mijn mening volkomen terecht het volgende op.

De rechtbank wijst erop dat de constructie om een onroerende zaak zowel bij leven in economische eigendom over te dragen met de mogelijkheid van het nadien naar zich toetrekken van de juridische eigendom krachtens een onherroepelijke volmacht en het bij testament legateren van de juridische eigendom tegen inbreng van het recht op juridische levering uit hoofde van de 'econoom' destijds uitsluitend om fiscale redenen geschiedde. De rechtbank verwijst hier in dit verband naar het artikel van J.C. van Straaten, Erfrechtelijke afwikkeling van een economische eigendomsoverdracht van onroerend goed (civielrechtelijke en fiscale aspecten) (I), WPNR 1988/5883, p. 413 e.v.. Onder verwijzing naar deze publicatie leidt de rechtbank uit de aldaar beschreven constructie juist het tegendeel af in die zin dat daaruit blijkt dat het de bedoeling van erflater was om het woonhuis na het overlijden van hem en erflaatster – naar de fiscale situatie in 1992 – ofwel vrij van overdrachtsbelasting in economische zin aan kleinzoon1 te leveren dan wel de juridische eigendom van

de woning door kleinzoon1 vrij van erfbelasting te laten verkrijgen krachtens legaat omdat het legaat niet meer bevatte dan het recht op de juridische eigendom tegen inbreng van het recht om de juridische eigendom naar zich toe te trekken krachtens de onherroepelijke volmacht in 'de econoom'. Kortom, dit legaat had voor de erfbelasting geen waarde. Erflater en erflatster hadden blijkens deze constructie juist de bedoeling het woonhuis door (eventuele) afgifte van het legaat aan kleinzoon1 in volle eigendom aan hem te doen toekomen zonder inbreng van de waarde.

*Rb Amsterdam 19 oktober 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:6672.*

W.G. Huijgen