

Grondontwikkeling Nederland B.V.
t.a.v de heer S.R Kooij
Robijnstraat 48
1812 RB Alkmaar

Datum 23 oktober 2013
Onze ref 20130001
Inzake Grondontwikkeling Nederland B.V. - Wft

M. Kupperman, advocaat
T +31 (0)20 - 798 82 86
F +31 (0)20 - 798 82 01
E kupperman@warendorf.nl

Geachte heer Kooij,

U heb mij verzocht te adviseren over de vraag of de huidige activiteiten van Grondontwikkeling Nederland B.V. ("**GON**") zoals die blijken uit haar website www.grondontwikkelingnederland.nl, in strijd zijn met het bepaalde in Wet op het financieel toezicht ("**Wft**"), in het bijzonder met art. 2:55, eerste lid, kort samengevat het verbod om zonder vergunning beleggingsobjecten aan consumenten te bieden (hierna ook wel: de "**Verbodsbepaling**").

Op grond van de huidige wet- en regelgeving, ben ik van mening dat GON de Verbodsbepaling niet overtreedt. De activiteiten van GON zijn het aanbieden van zogenaamde koopgrond aan consumenten. Nadat het aanbod van GON is aanvaard door de consument, vindt verkoop en levering van de grond tegen betaling plaats bij notariële akte. De Verbodsbepaling wordt niet overtreden omdat in elk geval een van de vier bestanddelen nodig om van een beleggingsobject te spreken, ontbreekt. Dat bestanddeel is dat het beheer van de grond na verkoop niet uitsluitend door de koper (de consument) wordt verzorgd. U hebt mij echter medegedeeld dat in de aanbieding (en de notariële akte) uitdrukkelijk wordt afgesproken dat uitsluitend de koper (de consument) het beheer van de verkochte grond uitvoert.

Conform uw verzoek heb ik dit standpunt toegelicht in een aparte bijlage.

Met vriendelijke groet,

M. Kupperman
(advocaat)

Toelichting (bijlage bij brief aan GON van 23 oktober 2013)

1 Activiteiten van GON

- 1.1 De bedrijfsmatige activiteiten van GON laten zich het best beschrijven aan de hand van de website van GON (www.grondontwikkelingnederland.nl):

QUOTE

Hoe werkt investeren in koopgrond

Graag vertellen we u hoe makkelijk investeren in koopgrond voor particulieren werkt. We hebben het eenvoudig voor u op een rijtje gezet:

1. Wij zoeken en kopen aantrekkelijke gronden aan

Wij zijn constant op zoek naar gronden waarop hoogstwaarschijnlijk op korte termijn een bestemmingswijziging zal gaan plaatsvinden. Dat betekent dat wij het meeste werk al voor u gedaan hebben.

2. U laat uzelf overtuigen en wij beantwoorden al uw vragen

We leggen u het project tot in de details uit omdat we het belangrijk vinden dat u weet wat u doet. We zien namelijk graag dat onze klanten een goed gevoel bij hun investering hebben. Bovendien creëren we op deze manier ook transparantie. Onze adviseurs vertellen u daarom graag alles wat u moet en wilt weten over investeren in koopgrond.

3. U koopt via een notarieel traject, met of zonder persoonlijk advies, koopgrond aan

Transparant zaken doen, dat vinden we belangrijk. Wie u ook bent, we willen dat u bij het investeren een verstandige keuze maakt. Heeft u hulp of advies nodig bij het maken van uw keuze en heeft u geen eigen adviseur? Onze persoonlijke adviseurs zitten altijd voor u klaar.

4. We houden u op de hoogte van alle ontwikkelingen rondom het project

Doordat we u constant op de hoogte houden omtrent het project heeft u altijd het laatste nieuws met betrekking tot de grond waarin u investeert.

5. De bestemmingswijziging

Wanneer u een stuk grond heeft aangekocht zorgt Grondontwikkeling Nederland, door middel van een terugkoopoptie, ervoor dat er nadat er een bestemmingswijziging heeft plaats gevonden de grond zo gunstig mogelijk zal worden doorverkocht. Dit geeft u de zekerheid dat een gespecialiseerde partij de onderhandelingen op zich zal nemen. Hier hoeft u zich dus geen zorgen over te maken.

(...)

Juridische informatie

Aangezien de omvang van de percelen en de locatie daarvan zeer verschillend is, kunt u zelf bepalen voor welk bedrag u wenst te investeren. Dat maakt investeren in grond dus ook interessant voor investeerders met een beperkt budget. Voor ieder budget zijn wij in staat een portefeuille samen te stellen. Daarbij geldt uiteraard: hoe meer u uw aangekochte grond spreidt, hoe groter de kans wordt dat de bestemming op één van de locaties wijzigt.

Informatie over de bestemmingsplannen geven wij op basis van de bij ons laatst bekende gegevens. Bestemmingsplannen zijn echter aan veranderingen onderhevig, hierdoor kunt u dan ook aan de door ons verstrekte gegevens geen rechten ontleen. Wij verwijzen u voor het vigerende bestemmingsplan naar de desbetreffende gemeente. Grondprijzen kunnen fluctueren, er kunnen dus geen garanties worden gegeven over eventuele bestemmingswijzigingen. Over de ontwikkeling van zowel het woningbouwproject in Amstelveen als van de Zeeuws – Vlaamse kanaalzone is uitgebreide documentatie te vinden. Zoals het landschapsuitvoeringsplannen, gebiedsvisies, ontwikkelstrategieën etc. Deze kunt u downloaden via onze website of kunt u opzoeken via Google.

(...)

De verkoper en koper zullen overeenkomen en in de koopovereenkomst schriftelijk vastleggen dat het beheer van het verkochte uitsluitend wordt uitgevoerd door de koper.

UNQUOTE

- 1.2 Kort samengevat biedt GON onder meer via een website aan consumenten kleine kavels grond aan gelegen in een gebied in Nederland waarvan GON op grond van openbare gegevens verwacht dat de bestemming op redelijke termijn wordt gewijzigd. Verkoop en levering vindt plaats door middel van een notariële akte. De percelen worden aangeboden voor lage bedragen per perceel, althans altijd onder een bedrag van EUR 100,000 per perceel. Aanbiedingen zijn aan het algemene publiek. De koper voert het beheer van de gekochte grond uit.

2 JURIDISCH

- 2.1 Artikel 2:55, eerste lid Wft luidt:

“Het is verboden in Nederland zonder een daartoe door de Autoriteit Financiële Markten verleende vergunning beleggingsobjecten aan te bieden.”

- 2.2 Artikel 1:1 Wft luidt, voor zover van belang:

“In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt, voorzover niet anders is bepaald, verstaan onder:

aanbieden: het in de uitoefening van een beroep of bedrijf rechtstreeks of middellijk doen van een voldoende bepaald voorstel tot het als wederpartij aangaan van een overeenkomst met een consument inzake een [beleggingsobject]¹ of het in de uitoefening van een beroep of bedrijf aangaan, beheren of uitvoeren van een dergelijke overeenkomst; (...);

aanbieder: degene die aanbiedt;

beleggingsobject: (a) een zaak, een recht op een zaak of een recht op het al dan niet volledige rendement in geld of een gedeelte van de opbrengst van een zaak, (...), welke anders dan om niet wordt verkregen, bij welke verkrijging aan de verkrijger een rendement in geld in het vooruitzicht wordt gesteld en waarbij het beheer van de zaak hoofdzakelijk wordt uitgevoerd door een ander dan de verkrijger; of (b) een ander bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen recht;”

- 2.3 De Autoriteit Financiële Markten (de “**AFM**”), het bestuursorgaan dat toezicht houdt op de naleving van de bepalingen van de Wft en tevens de vergunning als bedoeld in art. 2:55, eerste lid Wft afgeeft, licht op haar website (www.afm.nl) als volgt toe:

“Voor het aanbieden van beleggingsobjecten bestaat op grond van artikel 2:55 van de Wet op het financieel toezicht (Wft) een vergunningplicht. De AFM houdt toezicht op de naleving van deze bepaling. Typische producten die als beleggingsobjecten worden aangeboden zijn kavels landbouwgrond, recreatief vastgoed, teakhoutparticipaties en edelmetaal zoals goud en zilver.

Relevante vereisten om te beoordelen of het aan consumenten aangeboden product is aan te merken als beleggingsobject, zijn dat:

1. *er sprake moet zijn van een zaak, een recht op een zaak en/of een recht op rendement in geld of een gedeelte van de opbrengst van een zaak;*
2. *dat anders dan om niet moet worden verkregen;*
3. *een rendement in geld in het vooruitzicht wordt gesteld; én dat*
4. *het beheer van de zaak door een ander dan de verkrijger wordt uitgevoerd.*

Bij een algemene maatregel van bestuur zijn ook andere rechten aangewezen als beleggingsobject, zoals deelnemingsrechten in film-cv's en scheepvaart-cv's.”

¹ Ik heb de oorspronkelijke tekst ‘financieel product dat geen financieel instrument, premiepensioenvordering of verzekering is’ vervangen door ‘beleggingsobject’ omdat het te ver gaat in het bestek van deze notitie om de volledige definitiebepalingen van financieel product en financieel instrument te citeren nu daaruit volgt dat de wetgever ‘beleggingsobject’ heeft bedoeld.

- 2.4 De Wft kent een aantal vrijstellingen van de Verbodsbepaling, neergelegd in de Vrijstellingsregel Wft, die hier niet worden behandeld omdat zij niet van toepassing zijn. Voorts is de algemene maatregel van bestuur die andere rechten dan in de Wft genoemd kan aanwijzen, hier niet van toepassing.

3 **BEOORDELING**

- 3.1 Indien men de criteria die de AFM hanteert (die verkorte weergave zijn van de toepasselijke wetgeving), als uitgangspunt neemt voor de vraag of GON met haar bedrijfsactiviteiten de verbodsbepaling van art. 2:55, eerste lid Wft schendt, valt op dat aan die criteria in overwegende mate wordt voldaan. Het aanbod dat door GON wordt gedaan, wordt gedaan in haar normale bedrijfsuitoefening. Het aanbod is voldoende concreet en richt zich tot consumenten. Er wordt een zaak (de grond) aangeboden die anders dan om niet (tegen betaling) door de consument wordt verkregen.
- 3.2 De criteria waar niet aan wordt voldaan zijn:
- 3.2.1 (zeker) het beheer van de zaak door een ander dan de verkrijger wordt uitgevoerd.
- 3.3 Aan het criterium dat het beheer door een ander dan de consument wordt verricht wordt in elk geval niet voldaan. De AFM formuleert het criterium als volgt op haar website: *“Je beheert je kavel (landbouw)grond niet zelf. Iemand anders doet dit voor jou. De aanbieder zorgt bijvoorbeeld voor een pachter die de grond voor jou onderhoudt.”* Het aanbod van GON en de overeenkomst tot verkoop en levering van de grond bepalen uitdrukkelijk dat het beheer van de grond uitsluitend door de consument zelf wordt uitgevoerd. Indien de consument later toch beheer door een ander zou toelaten, betekent dit een toerekenbare tekortkoming onder de overeenkomst, die de consument in beginsel tot schadevergoeding zou verplichten.
- 3.4 De conclusie luidt dan ook dat op grond van de aan mij door GON voorgelegde feiten en omstandigheden, op grond van de huidige wet- en regelgeving, de bedrijfsactiviteiten van GON geen schending van de Verbodsbepaling met zich brengen.

+++