

DE VLAAMSE MINISTER VAN BEGROTING, FINANCIËN EN ENERGIE

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

Betreft: - Definitieve goedkeuring van het ontwerp van decreet betreffende de optimalisatie van het beheer van de financiële activa van de Vlaamse overheidsentiteiten

1. INHOUDELIJK

Inleiding

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

Voordelen

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

Inhoud voorontwerp van decreet

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

2. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE SCHULDPOSITIE VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

3. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE BEGROTING VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

Directe effecten

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

Indirecte effecten

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

4. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING

4.1. Repliek op het advies van de Inspectie van Financiën

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

4.2. Repliek op het advies van de Raad van State

De Raad van State maakt in zijn advies zowel algemene bemerkingen aangaande de bevoegdheid, als meer specifieke bemerkingen.

Algemene opmerkingen

De Raad van State is van oordeel dat de voorliggende regeling weliswaar niet inpasbaar is in de bepalingen van de artikelen 49 en 52 van de bijzondere wet van 16 januari 1989, maar wel kan worden gesteund op artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in samenhang met de financiële autonomie van de gemeenschappen en de gewesten. Dit voor de instellingen die zijn opgericht op grond van dat artikel 9. Om die reden is de Raad van State van oordeel dat de regeling doorgang kan vinden voor de overheidsentiteiten opgesomd in artikel 3, eerste lid, 1^o tot 7^o, van het voorontwerp. Hetzelfde geldt voor de in artikel 3, eerste lid, 8^o, van het voorontwerp vermelde handelsvennootschappen, in zoverre deze eveneens zijn opgericht met toepassing van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Voor de handelsvennootschappen die niet zijn opgericht met toepassing van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, oordeelt de Raad van State dat die enkel onder de voorliggende regeling kunnen worden gebracht als een beroep kan worden gedaan op de impliciete bevoegdheden bedoeld in artikel 10 van dezelfde bijzondere wet. Daartoe is vereist dat de regeling noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van het gewest of de gemeenschap, dat die aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag van de betrokken bepalingen op die aangelegenheid slechts marginaal is. De Raad aanvaardt de motivering die in de memorie wordt aangereikt voor de gedifferentieerde aard van de maatregel, maar betwijfelt of de in de memorie van toelichting bij het voorontwerp aangedragen verantwoording voor het overige volstaat in het licht van voormeld artikel 10. De verantwoording van de noodzakelijkheid, nl. dat zonder de ontworpen regeling het doel om de geconsolideerde schuldpositie in zijn geheel te doen dalen 'in het gedrang kan komen' volstaat voor de Raad niet in zijn algemeenheid. Een dergelijke argumentatie volstaat niet omdat deze er in hoofdzaak op neerkomt dat gewezen wordt op de opportuniteit of het nut van de maatregel, maar dat de noodzakelijkheid van de maatregel niet wordt aangetoond.

Evenmin volstaat voor de Raad de enkele verantwoording niet dat slechts een zeer beperkte groep van handelsvennootschappen onder de ontworpen regeling vallen. De Raad van State vraagt daarbij immers ook dat inzicht wordt gegeven over welke handelsvennootschappen het precies en concreet gaat.

De memorie van toelichting werd aangepast om rekening te houden met de door de Raad van State gemaakte opmerkingen. Zo wordt duidelijker verwoord dat de Vlaamse overheid voor de huidige regeling ten aanzien van publiekrechtelijk en privaatrechtelijke (hybride) gedecentraliseerde entiteiten bevoegd is op basis van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in samenhang met de financiële autonomie van de gemeenschappen en de gewesten. Daarbij moet worden benadrukt dat de activiteiten van de betrokken entiteiten nagenoeg volledig te kaderen zijn binnen de materiële bevoegdheidssfeer van de Vlaamse overheid en dit niet in het minst omdat de voorliggende regeling beperkt blijft tot entiteiten waarover de overheid zeggenschap heeft¹. De bevoegdheid kan dus nagenoeg volledig gebaseerd worden op voormeld artikel 9.

Voor wat betreft de bevoegdheid om de regeling ten aanzien van andere privaatrechtelijke entiteiten te implementeren en waarbij geen grond zou kunnen worden gevonden in voormeld artikel 9, werden de voorwaarden aangaande noodzakelijkheid en marginale weerslag duidelijker verwoord. Zo is er geen twijfel meer dat aan de voorwaarden van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is voldaan. Om de marginale weerslag meer concreet te duiden worden de handelsvennootschappen

¹ Cfr. Feit dat het entiteiten betreft die deel uitmaken van de Vlaamse deelstaatoverheid door te ressorteren onder de sectorale code 13.12 én waarbij de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest rechtstreeks of onrechtstreeks een meerderheid van de stemrechten in de algemene vergadering bezit.

die beoogd worden op het moment van opmaak van deze regelgeving, in de memorie uitdrukkelijk vermeld.

Om de financiële autonomie van de gemeenschappen en de gewesten te kunnen uitoefenen is de voorliggende regelgeving een noodzakelijk instrument ten aanzien van de privaatrechtelijke entiteiten die bijdragen tot de Vlaamse schuldgraad (gelet op het feit dat ze tot de Vlaamse deelstaatoverheid S13.12 behoren) en waarover de Vlaamse overheid over het “laatste woord” beschikt – en dus tegelijk ook de grootste financiële verantwoordelijkheid draagt - via de meerderheid van de stemrechten. In de praktijk blijkt immers dat een zeer grote massa aan beschikbare gelden, en daarmee een reëel risico op beïnvloeding van de Vlaamse schuldgraad, bij de privaatrechtelijke entiteiten ligt. Die massa bedraagt immers 1,5 miljard euro. Bovendien kan mutatis mutandis verwezen worden naar de argumentatie zoals de federale overheid die ook hanteerde in de aanhef van het koninklijk besluit van 9 januari 2005: “Overwegende dat het bijzonder dringend is om het voorrecht van de vrijstelling van roerende voorheffing toe te kennen aan de sector overheid in de zin van het ESR, en dit voor de effecten uitgegeven voor deze sector, noodzakelijke voorwaarde voor het consolideren van de federale staatsschuld en bijgevolg voor het verminderen van de schuldgraad van ons land.” Die argumentatie (en de erin vermelde noodzaak) gaat evenzeer op voor voorliggende regeling.

De Raad van State geeft verder aan dat moet worden onderzocht of geen afbreuk wordt gedaan aan het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet of door of krachtens de internationale verdragen. Voor de Raad van State kan de ontworpen regeling immers opgevat worden als een belemmering van het kapitaalverkeer, in het bijzonder in zijn toepassing op de handelsvennootschappen bedoeld in artikel 3, eerste lid, 8° van het voorontwerp.

Daarbij stelt de Raad van State dat de decreetgever zal moeten kunnen aantonen dat met de regeling niet louter een economisch belang wordt nagestreefd, maar dat er tevens een dwingende reden van algemeen belang aanwezig is die de beperking van het vrije verkeer van kapitaal rechtvaardigt, opdat de regeling zou kunnen worden aangenomen in het licht van het recht van de Europese Unie. En als dat het geval is moet worden aangetoond dat de regeling pertinent en evenredig is.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie kan een beperking van het vrij kapitaalverkeer opgenomen in een nationale regeling, slechts verenigbaar worden geacht met de desbetreffende Verdragsbepalingen indien het verschil in behandeling betrekking heeft op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn of indien het verschil wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.² Bovendien moet de regeling geschikt zijn om de nagestreefde doelstelling te verwezenlijken en mag ze niet verder gaan dan nodig om deze doelstelling te bereiken.³ De voorliggende regeling wil overheidsentiteiten die een invloed hebben op de Vlaamse schuldgraad verplichten om te beleggen in Vlaamse schuldinstrumenten. De onderscheiden benadering van Vlaamse schuldinstrumenten en schuldinstrumenten van andere overheden vindt een objectieve verklaring in het feit dat enkel Vlaamse schuldinstrumenten en de inherente risico's daarvan onder de invloed staan van de Vlaamse overheid, en daarmee de Vlaamse schuldgraad bepalen.⁴

Bovendien vormen de verplichtingen die in dit decreet zijn opgenomen tevens een onmisbaar instrument voor Vlaanderen om te voldoen aan de eisen inzake financieel stabiel beleid opgelegd door het Stabiliteitsverdrag en andere Europese wetgeving die tot doel heeft om het begrotingsevenwicht te bewaken en de overheidsschuld te beperken. Door de verplichtingen enkel op te leggen aan ESR-geconsolideerde entiteiten waarover de Vlaamse overheid het “laatste woord”

² HvJ 18 januari 2018, C-45/17, Jahin, r.o. 34 en verwijzingen naar rechtspraak aldaar.

³ Ook dit is vaste rechtspraak, zie bijvoorbeeld HvJ, 26 mei 2016, C-244/15, Commissie/Griekenland, r.o. 35 en de verwijzingen naar rechtspraak aldaar.

⁴ Dat is een belangrijk verschil ten aanzien van HvJ 7 april 2011, C-20/09, Commissie/Portugal, waar een fiscale gunstregeling was voorbehouden aan nationaal staatspapier, regeling die evenwel niet inherent was aan dat staatspapier zelf.

heeft en waarbij ze tegelijk de grootste financiële verantwoordelijkheid draagt, wordt daarbij ook het evenredigheidsbeginsel gerespecteerd omdat de regeling niet verder gaat dan nodig om de overheidsschuld te beperken en het vereiste financieel stabiele en gezonde begrotingsbeleid⁵ te voeren, met respect voor de autonomie van betrokken entiteiten. Louter de entiteiten die een reëel risico kunnen opleveren voor financiële stabiliteit van de Vlaamse overheid en Vlaamse begroting worden immers in de regeling betrokken.

Door het bewaken van de schuldgraad wordt de financiële stabiliteit van de Vlaamse overheid, met inbegrip van een beheerste schuldenlast en daarmee een gezond begrotingsbeleid, gegarandeerd. Indien de verplichtingen als in de voorliggende regeling niet mogelijk zouden zijn in het licht van een economische en monetaire unie, waartoe het vrij verkeer van kapitaal moet bedragen, zou die unie net ontwricht kunnen worden. Een overheid die financieel niet voldoende stabiel is, of niet voldoende gezond is inzake begrotingsbeleid, bedreigt immers de werking van de Unie. Dergelijke invulling maakt de betrokken bepalingen zinloos. Het in acht nemen van begrotingsdiscipline draagt op het niveau van de Unie bij tot de verwezenlijking van een hoger doel, te weten de handhaving van de financiële stabiliteit van de monetaire Unie.⁶

Om dezelfde redenen komen de economische en monetaire unie en het vrije kapitaal, in het licht van artikel 6, § 1, VI, derde tot vijfde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, evenmin in het gedrang. In dat verband kan overigens ook verwezen worden naar een soortgelijke regeling van de federale overheid voor de entiteiten in haar eigen bevoegdheidssfeer (artikel 113 t.e.m. 121 van de wet houdende diverse fiscale en financiële bepalingen van 21 december 2013).

Specifieke opmerkingen

In randnr. 5 maakt de Raad van State bij artikel 2 gewag van een discrepantie tussen de onder punt 3 ontworpen definitie van 'financiële instrumenten' ("de leningen en de plaatsingen in gedematerialiseerde vorm") en de bespreking van die bepaling in de memorie van toelichting ("alle korte en lange termijn beleggingsproducten in gedematerialiseerde vorm uitgegeven door een overheidsentiteit"). Hieraan werd tegemoet gekomen door de betrokken definitie in het decreet en de memorie aan te passen.

Bij artikel 3 werden aan volgende opmerkingen van de Raad van State tegemoet gekomen:

- randnr. 6 in punt 4^o van artikel 3, eerste lid, werden de woorden "de secretariaten van" geschrapt;
- randnr. 7: de verhouding tussen artikel 4, § 3, van het decreet van 7 mei 2004 'betreffende het kas-, schuld- en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest' en artikel 3, eerste lid, 1^o, 2^o en 5^o werd verduidelijkt door het complementaire en aanvullende karakter van beide regelingen in de memorie te verduidelijken. Tevens werd verduidelijkt welke Vlaamse openbare instellingen worden bedoeld in artikel 3, eerste lid, 5^o.

Naar aanleiding van de bemerkingen van de Raad van State in randnr. 8 van het advies werden de artikelen 4 en 6 aangepast om te verduidelijken dat de minimale rating verwijst naar de rating van de overheidsentiteit en haar financiële instrumenten zodat daarover niet langer verwarring bestaat.

Voorts wordt kennis genomen van het standpunt van de Raad van State in randnummer 9 van het advies dat de afwijkingsdelegatie aan de Vlaamse Regering beperkend dient te worden geïnterpreteerd. Daarbij werden de betrokken bepalingen ook duidelijker omschreven in het decreet. Aan artikel 4, derde lid en artikel 6, vierde lid is toegevoegd dat het minimum percentage aan beschikbare gelden dat moet belegd worden in Vlaams papier minimum 50% dient te bedragen. Hierdoor wordt de vrijheid van de Vlaamse regering nog verder beperkt. Verder werden ook de bepalingen inzake artikel 4, vierde lid en artikel 6, vijfde lid nader verduidelijkt in die zin dat de

⁵ Zie ontwerpverdrag tot herziening van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap met het oog op de oprichting van de Economische en Monetaire Unie, Bulletin van de Europese Gemeenschappen, supplement 2/91, blz. 22 en 52.

⁶ HvJ 27 november 2012, C-370/12, Pringle, r.o. 135.

Vlaamse Regering in het kader van de praktische invulling van de werking van het decreet één generieke minimumdrempel bepaalt die per overheidsentiteit van kracht is.

4. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE LOKALE BESTUREN

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

5. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP HET PERSONEELSBESTAND EN DE PERSONEELSBUDGETTEN

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

6. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING

Zie Vlaamse Regering VR 2017 1711 DOC. 1151/1BIS.

7. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

- 1° haar definitieve goedkeuring te hechten aan het ontwerp van decreet betreffende de optimalisatie van het beheer van de financiële activa van de Vlaamse overheidsentiteiten en aan de bijhorende memorie van toelichting;
- 2° De Vlaamse minister, bevoegd voor financiën en begroting, te gelasten het ontwerp van decreet namens de Vlaamse Regering in te dienen bij het Vlaams Parlement.

De Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie

Bart TOMMELEIN