

V L A A M S P A R L E M E N T



Zitting 2008-2009

23 maart 2009

VOORSTEL VAN DECREET

– van de heren Joris Vandenbroucke en Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman –

**houdende een herfinancieringsgarantie
in het kader van bepaalde Vlaamse pps-projecten
van de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn**

AMENDEMENTEN

voorgesteld na indiening van het verslag

Zie:

2090 (2008-2009)

- Nr. 1: Voorstel van decreet
- Nr. 2: Verslag

AMENDEMENT Nr. 1

**voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag**

Opschrift

**Het opschrift van het voorstel van decreet vervangen
door wat volgt:**

“VOORSTEL VAN DECREET

houdende een herfinancieringsgarantie en een doorbetalingsverbintenis met betrekking tot beschikbaarheidsvergoedingen en bepaalde beëindigingsvergoedingen, in het kader van bepaalde Vlaamse pps-projecten van de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn”.

VERANTWOORDING

Met de hier voorgestelde toevoeging wordt beoogd het voorstel van decreet dat totnogtoe enkel in een herfinancieringsgarantie voorziet, aan te vullen met een zogenaamde doorbetalingsverbintenis van het Vlaamse Gewest met betrekking tot beschikbaarheidsvergoedingen en bepaalde beëindigingsvergoedingen in het kader van sommige Vlaamse pps-projecten van de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn.

De hierboven bedoelde doorbetalingsverbintenis krijgt eenzelfde toepassingsgebied als de herfinancieringsgarantie, en komt tegemoet aan de bekommernis van de financiers van het vreemd vermogen in deze projecten om voldoende waarborg te genieten, inzonderheid in geval van (i) faillissement, gerechtelijk akkoord, gerechtelijke reorganisatie in de zin van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen, of ontbinding van de DBFM-vennootschap en (ii) fundamentele veranderingen op het niveau van de DBFM-opdrachtgever(s) (bijvoorbeeld faillissement, verlies van het publieke karakter, wijziging van controle in de zin van de artikelen 5 en volgende van het Wetboek van Vennootschappen of fundamentele wijziging in de maatschappelijke, decretale opdracht).

De financiers hechten bij hun inschatting van het risico van de projecten met name overwegend belang aan de (publiekrechtelijke of openbare) hoedanigheid van de DBFM-opdrachtgever(s), zodat fundamentele veranderingen op het niveau van die laatste(n) het risico verhogen dat zij hun betalingsverbintenissen ten aanzien van de DBFM-vennootschap, die machteloos staat ten aanzien van dergelijke veranderingen, niet meer zullen kunnen nakomen. Waar de DBFM-vennootschap in discontinuïteit gaat, bestaat dan weer het risico dat de (al dan niet aan fundamentele veranderingen onderhevige) DBFM-opdrachtgever(s) onvoldoende middelen heeft/hebben om de beëindigingsvergoeding(en), waarvan het/de bedrag(en) gebeurlijk hoog kan/kunnen oplopen, te betalen.

De doorbetalingsverbintenis houdt in essentie in dat in het geval waarin gedurende de looptijd van de DBFM-overeenkomst(en) de beschikbaarheidsvergoedingen en/of, ingeval van beëindiging de beëindigingsvergoedingen door de DBFM-opdrachtgever(s) niet meer aan de DBFM-vennootschap worden betaald, terwijl zich één of meer van de in het decreet bepaalde gevallen van afroepbaarheid van de doorbetalingsverbintenis voordoen of hebben voorgedaan, het Vlaamse Gewest de betalingsverbintenis(sen) van de in gebreke blijvende DBFM-opdrachtgever(s) uitvoert.

Deze doorbetalingsverbintenis doet op geen enkele wijze afbreuk aan de toepassing van het sanctiemechanisme zoals voorzien in de betrokken DBFM-overeenkomst(en). Bijgevolg wordt aan de DBFM-vennootschap enkel betaald wat onder de DBFM-overeenkomst(en) verschuldigd is, rekening houdend met gebeurlijke Prestatiekortingen en onbeschikbaarheidsvergoedingen / beschikbaarheidscorrecties onder de betrokken DBFM-overeenkomst(en). Bovendien geldt de verbintenis tot betaling van de beëindigingsvergoeding aan de DBFM-vennootschap in geen geval bij beëindiging van de betrokken DBFM-overeenkomst(en) wegens een tekortkoming van de DBFM-vennootschap.

De doorbetalingsverbintenis bewerkstelligt aldus uitsluitend de continuïteit van de betrokken projecten indien externe omstandigheden leiden tot de onmogelijkheid van het betalen door de DBFM-opdrachtgever(s) van beschikbaarheids- en/of beëindigingsvergoedingen aan de DBFM-vennootschap. Met deze verbintenis wordt aangesloten bij de grote noden met het oog op de financierbaarheid van de projecten, net zoals de herfinancieringsgarantie die eveneens het voorwerp uitmaakt van het voorliggende voorstel van decreet.

Als gevolg van deze toevoeging, dient het opschrift van het voorstel van decreet te worden aangepast, en moet artikel 2, eerste lid, evenals de artikelsgewijze nummering van het voorstel van decreet worden gewijzigd.

AMENDEMENT Nr. 2

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

HOOFDSTUK I (nieuw)

Artikel 1 en artikel 2, eerste lid, respectievelijk omvormen tot een artikel 1 en een artikel 2 van een nieuw hoofdstuk I, waarvan het opschrift luidt als volgt:

“HOOFDSTUK I

Inleidende bepalingen”.

VERANTWOORDING

Het betreft een legistische verbetering. Het is beter de inleidende bepalingen te groeperen in een afzonderlijk hoofdstuk.

AMENDEMENT Nr. 3

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, een punt 1°/1 invoegen, dat luidt als volgt:

“1°/1 DBFM-opdrachtgever: de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn alsook, in voorkomend geval, iedere publieke opdrachtgever waarmee de DBFM-vennootschap, in combinatie met diens DBFM-overeenkomst met de Vlaamse Vervoermaatschappij-De Lijn, een andere DBFM-overeenkomst afsluit;”.

VERANTWOORDING

Zie de verantwoording bij amendement nr. 1.

AMENDEMENT Nr. 4

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, een punt 4°/1 invoegen, dat luidt als volgt:

“4°/1 doorbetalingsverbintenis: de verbintenis van het Vlaamse Gewest tot betaling van de beschikbaarheidsvergoedingen en beëindigingsvergoedingen verschuldigd aan een DBFM-vennootschap, in de gevallen en onder de voorwaarden zoals bepaald in dit decreet;”.

VERANTWOORDING

Zie de verantwoording bij amendement nr. 1.

AMENDEMENT Nr. 5

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, in punt 5°, op de eerste en tweede regel, de woorden “het tweede lid van dit artikel” vervangen door de woorden “artikel 3”.

VERANTWOORDING

Dit is een gevolg van amendement nr. 9.

AMENDEMENT Nr. 6

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, punt 6° omvormen tot een punt 4°/2.

VERANTWOORDING

Het betreft een legistieke verbetering.

AMENDEMENT Nr. 7

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, een punt 6°/1 invoegen, dat luidt als volgt:

“6°/1 minister: de Vlaamse minister bevoegd voor mobiliteit;”.

VERANTWOORDING

In het geval dat de DBFM-opdrachtgever(s) in gebreke blijft, respectievelijk blijven om de aan de DBFM-vennootschap verschuldigde beschikbaarheidsvergoedingen en/of beëindigingsvergoedingen te betalen, kan de DBFM-vennootschap zich richten tot het Vlaamse Gewest via de minister, met de vraag tot betaalbaarstelling van deze verschuldigde vergoedingen, vergezeld van een gedocumenteerd dossier waaruit blijkt dat aan de voorwaarden voor de afroep van de doorbetalingsverbintenis is voldaan.

AMENDEMENT Nr. 8

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het eerste lid, dat artikel 2 wordt, punt 7° schrappen.

VERANTWOORDING

Als gevolg van de invoeging van de doorbetalingsverbintenis, die enkel rust op het Vlaamse Gewest sensu stricto, kan deze definitie niet in de algemene bepalingen worden aangehouden.

AMENDEMENT Nr. 9

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

HOOFDSTUK II (nieuw)

Artikel 2, tweede lid, omvormen tot een artikel 3 van een nieuw hoofdstuk II, waarvan het opschrift luidt als volgt:

“HOOFDSTUK II

Toepassingsgebied”.

VERANTWOORDING

Het betreft een legistieke verbetering. Het is beter de toepassingsvoorwaarden van de herfinancieringsgarantie en de doorbetalingsverbintenis uit te drukken in een afzonderlijk artikel dat op beide betrekking heeft.

AMENDEMENT Nr. 10

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

HOOFDSTUK III (nieuw)

Artikel 2, derde lid, omvormen tot een artikel 4 van
een nieuw hoofdstuk III, waarvan het opschrift luidt
als volgt:

“HOOFDSTUK III

Herfinancieringsgarantie”.

VERANTWOORDING

Het betreft een legistieke verbetering. Als gevolg van de toevoeging van de doorbetalingsverbintenis in het voorstel van decreet is het beter de herfinancieringsgarantie in een afzonderlijk hoofdstuk op te nemen.

AMENDEMENT Nr. 11

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

Artikel 2

In het derde lid, dat artikel 4 wordt, in de inleidende bepaling, op de zesde regel, de woorden “het tweede lid van dit artikel” vervangen door de woorden “artikel 3”, in de inleidende bepaling, op de zevende regel, de woorden “het Vlaamse Gewest” vervangen door de woorden “het Vlaamse Gewest of een rechtspersoon waarop het Vlaamse Gewest rechtstreeks of onrechtstreeks een determinerende invloed heeft, zoals bijvoorbeeld een door haar opgerichte of gecontroleerde financieringsmaatschappij” en in 3°, op de achtste en negende regel, de woorden “het tweede lid van dit artikel” vervangen door de woorden “artikel 3”.

VERANTWOORDING

Dit is een gevolg van amendementen nrs. 8 en 9.

AMENDEMENT Nr. 12

voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en
Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag

HOOFDSTUK IV (nieuw)

Een hoofdstuk IV, dat bestaat uit een artikel 5 tot een
artikel 11, toevoegen, dat luidt als volgt:

“HOOFDSTUK IV

Doorbetalingsverbintenis

Artikel 5

De doorbetalingsverbintenis dekt, in de toepassingsgevallen zoals bedoeld in artikel 6 en in de mate dat de betrokken DBFM-opdrachtgevers in gebreke blijven om zelf te betalen onder de toepasselijke DBFM-overeenkomsten, volgende betalingsverplichtingen:

1° zolang de betrokken DBFM-overeenkomsten lopende zijn: de betaling, in de plaats van de betrokken DBFM-opdrachtgevers, van de beschikbaarheidsvergoedingen in de mate dat die aan de DBFM-vennootschap verschuldigd zijn overeenkomstig de betrokken DBFM-overeenkomst (dit wil zeggen onverminderd de toepassing van de gebruikelijke prestatiekortingen en de onbeschikbaarheidsvergoedingen / beschikbaarheidscorrecties onder de betrokken DBFM-overeenkomst(en));

2° in geval van voortijdige beëindiging van de betrokken DBFM-overeenkomsten, met toepassing van de daarin opgenomen relevante bepalingen, om een andere reden dan een “tekortkoming van de opdrachtnemer” of een “grond voor onmiddell-

lijke beëindiging” zoals gedefinieerd in de DBFM-overeenkomsten: de betaling, in de plaats van de betrokken DBFM-opdrachtgevers, van de beëindigingsvergoedingen in de mate dat die aan de DBFM-vennootschap verschuldigd zijn overeenkomstig de betrokken DBFM-overeenkomst.

Artikel 6

De doorbetalingsverbintenis is enkel afroepbaar in de volgende gevallen:

- 1° faillissement, gerechtelijk akkoord, gerechtelijke reorganisatie of ontbinding van de DBFM-vennootschap;
- 2° faillissement, gerechtelijk akkoord, gerechtelijke reorganisatie of ontbinding van (minstens één van) de DBFM-opdrachtgever(s);
- 3° verlies van het publieke karakter van de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn of een andere DBFM-opdrachtgever, als gevolg van een controlewijziging;
- 4° voor zover het Intern Verzelfstandigd Agentschap Wegen en Verkeer fungeert als DBFM-opdrachtgever, verzelfstandiging in een afzonderlijke rechtspersoon van het Agentschap Wegen en Verkeer en, vervolgens, verlies van het publieke karakter van het Agentschap Wegen en Verkeer, als gevolg van een controlewijziging;
- 5° fundamentele wijziging in de maatschappelijke, decretale opdracht van de Vlaamse Vervoermaatschappij - De Lijn, met inbegrip van verlies van of substantiële wijzigingen aan het exploitatierecht op de infrastructuur van openbaar vervoer die het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst.

Artikel 7

§1. Ter afroep van de doorbetalingsverbintenis richt de DBFM-vennootschap een per post aangetekend verzoek aan de minister, vergezeld van een dossier van afroep met minstens volgende elementen:

- 1° het bewijs dat de betrokken DBFM-opdrachtgever(s) een vervallen factuur tot betaling van een onder de betrokken DBFM-overeenkomst verschuldigde en niet op ernstige gronden betwiste beschikbaarheidsvergoeding, respectievelijk beëindigingsvergoeding, zoals bedoeld in artikel 5, niet heeft (hebben) betaald;

2° een gedocumenteerde berekening van het bedrag van de doorbetalingsverbintenis, met inbegrip van de verwijlinteressen zoals bepaald in de betrokken DBFM-overeenkomst;

3° een gedocumenteerde aanduiding van het toepassingsgeval, zoals bedoeld in artikel 6, waarop de afroep van de doorbetalingsverbintenis wordt gesteund.

§2. Binnen uiterlijk 1 maand na het verzoek tot afroep overeenkomstig § 1, maakt de minister aan de DBFM-vennootschap bekend of het verzoek wordt ingewilligd en kan worden overgegaan tot de betaalbaarstelling. De beslissing om het verzoek tot afroep niet in te willigen kan slechts worden genomen indien één of meer van volgende omstandigheden zich hebben voorgedaan:

- 1° de DBFM-vennootschap heeft onjuiste verklaringen afgelegd of overhandigd;
- 2° de DBFM-vennootschap heeft gehandeld in strijd met dit decreet en/of het besluit tot uitvoering daarvan;
- 3° de DBFM-vennootschap blijft in gebreke aan te tonen dat de vereisten voor de afroep van de doorbetalingsverbintenis, zoals bepaald in dit decreet, zijn voldaan.

Artikel 8

Er is geen verrekening toegelaten tussen de betalingsverplichtingen die het Vlaamse Gewest bij toepassing van de doorbetalingsverbintenis verschuldigd is, enerzijds, en enige rechten of vorderingen van het Vlaamse Gewest ten aanzien van de DBFM-vennootschap, anderzijds.

Artikel 9

Het Vlaamse Gewest heeft niet het recht om haar rechten of verplichtingen onder de doorbetalingsverbintenis over te dragen.

Artikel 10

De DBFM-vennootschap heeft het recht om een pand te verlenen op zijn rechten onder de doorbetalingsverbintenis ten gunste van de financiers van zijn vreemd vermogen.

Artikel 11

Indien (één van) de DBFM-opdrachtgever(s) zijn rechten en verplichtingen onder de DBFM-overeenkomst overdraagt aan een nieuwe opdrachtgever met toepassing van de relevante bepalingen van de betrokken DBFM-overeenkomst, zal de doorbetalingsverbintenis onverkort van toepassing blijven.”.

VERANTWOORDING

Zie de verantwoording bij amendement nr. 1.

Om te vermijden dat de doorbetalingsverbintenis zijn doel voorbij schiet, heeft het Vlaamse Gewest niet het recht een verrekening door te voeren tussen haar betalingsverplichtingen onder de doorbetalingsverbintenis en haar gebeurlijke rechten en vorderingen jegens de DBFM-vennootschap. Nu de financiers van het vreemd vermogen veel belang hechten aan het feit dat de doorbetalingsverbintenis door het Vlaamse Gewest zelf wordt verstrekt, is bepaald dat het Vlaamse Gewest evenmin het recht heeft haar rechten of verplichtingen onder de doorbetalingsverbintenis over te dragen.

De DBFM-vennootschap kan een pand verlenen op zijn rechten onder de doorbetalingsverbintenis ten gunste van de financiers van zijn vreemd vermogen.

In het geval dat (één van) de DBFM-opdrachtgever(s) zijn rechten en verplichtingen onder de betrokken DBFM-overeenkomst overdraagt aan een nieuwe opdrachtgever, zal de doorbetalingsverbintenis onverkort van toepassing blijven en zal de verbintenis eveneens gelden voor de verplichting van deze nieuwe opdrachtgever tot betaling van de onder de betrokken DBFM-overeenkomst verschuldigde beschikbaarheidsvergoedingen en beëindigingsvergoedingen.

De nadere uitvoeringsmodaliteiten van de doorbetalingsverbintenis worden door de Vlaamse Regering vastgesteld.

AMENDEMENT Nr. 13

**voorgesteld door de heren Joris Vandenbroucke en Johan Sauwens en mevrouw Fientje Moerman
na indiening van het verslag**

HOOFDSTUK V (nieuw)

Een hoofdstuk V, dat bestaat uit een artikel 12, toevoegen, dat luidt als volgt:

*“HOOFDSTUK V**Algemene bepaling**Artikel 12*

De bepalingen van het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas- schuld-, en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest zijn niet van toepassing op dit decreet.”.

VERANTWOORDING

Het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas-schuld-, en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest is niet van toepassing op de herfinancieringsgarantie, noch op de doorbetalingsverbintenis.