

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



Zitting 2003-2004

10 oktober 2003

ONTWERP VAN DECREET

betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen

INHOUD

	Blz.
Memorie van toelichting	3
Voorontwerp van decreet	21
Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen	35
Advies van de federale minister van Financiën	43
Advies van het Rekenhof	51
Advies van de Milieu- en Natuurraad van Vlaanderen	61
Advies van de Raad van State	67
Ontwerp van decreet	85

MEMORIE VAN TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

ALGEMENE UITEENZETTING

Dit ontwerp van decreet streeft ernaar een wettelijk kader te creëren voor een systeem dat leidt tot het structureel activeren van risicokapitaal naar *transitionele bedrijven* in Vlaanderen toe. Transitionele bedrijven zijn starters of bestaande KMO's die een nieuw product willen op de markt brengen of een nieuwe activiteit willen starten waarvan de eerste inkomsten nog een tijd op zich laten wachten.

Het systeem zal aangeduid worden als het *ARKimedes-systeem* of de *ARKimedes-regeling*¹. Het decreet in ontwerp zal aangeduid worden als het "ARK-decreet".

De ARKimedes-regeling sluit aan bij de doelstellingen die vooropgesteld werden in het Pact van Vilvoorde en het Actieplan Ondernemen, om het economisch draagvlak in Vlaanderen te versterken door het creëren van nieuwe ondernemingen en het versneld laten doorgroeien van bestaande ondernemingen.

Ondernemerschap in Vlaanderen

Uit de Belgische/Vlaamse editie van "The Global Entrepreneurship Monitor (GEM)"² blijkt dat Vlaanderen in vergelijking met andere regio's bijzonder zwak scoort wat het aantal startende en prille nieuwe ondernemers betreft. Op 100 volwassenen (18-64 jaar) zouden er in Vlaanderen slechts 4,1 de jongste 42 maanden een nu nog bestaande onderneming opgestart hebben of die nu aan het opstarten zijn. Die score, de "Total Entrepreneurial Activity (TEA)"-index genoemd, bedroeg in 16 andere Europese landen gemiddeld 8% en klom in de Verenigde Staten en Canada zelfs op tot 11,3%.

¹ De benaming "ARKimedes" is geïnspireerd op de naam van de wiskundige uit de oudheid Archimedes, die ooit zei: "Geef me een hefboom en een steunpunt en ik zal de aarde optillen". De eerste drie letters van het woord, "ARK", staan voor "Activering RisicoKapitaal". ARKimedes verwijst dus zowel naar de hefboomwerking van het systeem als naar de nieuwe dynamiek die het in de risicokapitaalmarkt verwacht wordt te brengen.

² Sophie Manigaert, Bart Clarysse, Hans Crijns en Hilde Goossens, The Global Entrepreneurship Monitor, Executive Report Belgium and Flanders 2001, Vlerick Leuven Gent Management School, 2002, 56 p.

De start van nieuwe ondernemingen is van zeer groot belang voor de creatieve vernieuwing van de Vlaamse economie. Bijgevolg wordt de relatief zwakke graad van ondernemerschap in Vlaanderen als een bedreiging beschouwd voor de toekomstige economische groei en concurrentiekracht van de regio.

De GEM wijst op een significant positieve relatie tussen de beschikbaarheid van risicokapitaal voor jonge ondernemingen en het aantal starters met groeiambities in een welbepaald land of regio.

Terwijl risicokapitaal ter ondersteuning van (hoofdzakelijk innovatieve) ondernemingen in de jaren 1990 in Vlaanderen een duidelijke groei gekend heeft, vertoont het aanbod van durfkapitaal sinds de beursval in 2000 een sterk dalende trend. Daarbij wordt vooral het segment van het zaaikapitaal³ hard getroffen.

De risicokapitaalmarkt in Vlaanderen

In de maanden augustus en september 2002 voerden Prof. Dr. Bart Clarysse (Vlerick Leuven Gent Management School) en Ir. Ans Heirman (MIT, Sloan School of Management) in opdracht van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV een kwalitatieve en kwantitatieve analyse uit van de risicokapitaalmarkt in Vlaanderen⁴.

Vooreerst hebben de auteurs de vraag en het aanbod van durfkapitaal in België en Vlaanderen in kaart gebracht. Vervolgens zijn zij op zoek gegaan naar de kenmerken en de oorzaken van de vastgestelde kloof tussen vraag en aanbod van risicokapitaal, de zogenaamde "equity gap" of financieringskloof. Op basis daarvan hebben zij de doelgroep voorgesteld waartoe een instrument zoals het ARKimedes-systeem zich bij voorkeur zou moeten richten. Hieronder volgt een samenvatting.

Aanbod van risicokapitaal

In 2001 hadden de Belgische durfkapitaalverschaffers een totaal bedrag van 650 miljoen euro

³ Zaaikapitaal is het geld dat gebruikt wordt voor de eerste fasen van een nieuwe businessactiviteit: uitvoeren van R&D, bouwen van een prototype, opzetten van een bedrijf, opmaken van een business plan, product-ontwikkeling en initiële marketing.

⁴ Prof. Dr. Bart Clarysse en Ir. Ans Heirman, Analyse van de durfkapitaalsector in Vlaanderen, september 2002, 34 p.

ter beschikking. Daarvan werd 410 miljoen euro geïnvesteerd in Belgische projecten.

Alhoewel na de herfst van 2000 het totaal bedrag aan beschikbaar Belgisch durfkapitaal slechts met 25% is afgenomen, is het totaal geïnvesteerde bedrag in Belgische projecten met maar liefst 65% verminderd. Bovendien zijn bepaalde segmenten van het durfkapitaal nog veel harder getroffen. Vooral het zaaikapitaal is de laatste jaren geminimaliseerd. In 2001 bedroeg dat in België nauwelijks 20 miljoen euro, ten opzichte van ongeveer 100 miljoen euro in 1999. Het geïnvesteerde bedrag in Vlaamse bedrijven bedroeg slechts 10 miljoen euro.

Vraag naar risicokapitaal

De totale (maximale) jaarlijkse vraag in Vlaanderen naar durfkapitaal kan geschat worden op 1,25 miljard euro. De vraag naar zaaikapitaal bedraagt ongeveer 30% van de totale vraag, namelijk 420 miljoen euro.

Die maximale vraag omvat natuurlijk ook een groot aantal dossiers waarvan de kwaliteit onvoldoende is om in aanmerking te komen voor een investering. Vooral in de zaaifase laat de kwaliteit van de ingediende projecten vaak te wensen over. Durfkapitaalverschaffers schatten dat maximaal 1 op de 5 dossiers voldoende potentieel biedt voor een investering.

Dat betekent dat de "investeerbare" jaarlijkse vraag naar zaaikapitaal wellicht ongeveer 85 miljoen euro bedraagt. Een andere berekeningswijze leidde tot de conclusie dat de "investeerbare" vraag naar zaaikapitaal in Vlaanderen in de tweede helft van de jaren 1990 waarschijnlijk jaarlijks rond de 70 miljoen euro schommelde.

Tekortkomingen in de markt voor risicokapitaal

Met een vraag tussen 70 tot 85 miljoen euro en een geïnvesteerd bedrag van nauwelijks 10 miljoen euro bedroeg de "equity gap" in Vlaanderen, enkel in termen van zaaigeld, 60 tot 75 miljoen euro in 2001.

De groep bedrijven die het meest geconfronteerd worden met de "equity gap" inzake zaaigeld, zijn in hoofdzaak de transitionele bedrijven. Dat zijn starters of bestaande KMO's die een nieuw product willen op de markt brengen en waarvan de eerste

inkomsten uit die commercialisatie nog een tijd op zich laten wachten.

De redenen waarom transitionele bedrijven onvoldoende bediend worden door de kapitaalmarkt, zijn :

Tussenkost in latere financieringsstadia

De actoren die in Vlaanderen durfkapitaal verschaffen, treden bij voorkeur op in latere financieringsstadia van een onderneming (expansie- en overbruggingsfinanciering, MBO/MBI⁵) en zijn minder geneigd te investeren tijdens de vroege levensfasen van een onderneming. Daarvoor worden twee redenen aangehaald :

- De vroege levensfase van een onderneming houdt het meeste risico's in. Van de 20.000-25.000 vennootschappen die jaarlijks in België worden opgericht, gaat een derde in de eerste drie jaar teloor en haalt de helft het einde van het vijfde boekjaar niet.
- Met de beperkte mankracht van de meeste risicokapitaal-verschaffers in Vlaanderen, zijn velen niet bereid om de zeer arbeidsintensieve managementondersteuning te verlenen die opstartende ondernemingen dikwijls vereisen.

Voorkeur voor hogere investeringsbedragen

Hoge investerings- en monitoringkosten maken dat durfkapitaal-verschaffers een voorkeur hebben voor investeringen van een grote omvang zodat schaalvoordelen gerealiseerd kunnen worden. De benedengrens waaronder participatiemaatschappijen niet geïnteresseerd zijn om te investeren, komt bovendien steeds hoger te liggen, omdat het absolute verwachte rendement op kleine participatiebedragen vaak niet opweegt tegen de vaste kost voor onderzoek en opvolging van het dossier. Momenteel hanteren twee derden van de risicokapitaalorganisaties die in Vlaanderen actief zijn, een minimum investeringsbedrag van 500.000 euro. Ook al blijkt dat een aantal risicokapitaalverschaffers lagere minimumbedragen hanteren, kunnen niet alle ondernemingen die een beperkt bedrag aan risicokapitaal zoeken, bij al die organisaties terecht. Niet alle participatiemaatschappijen zijn immers actief in dezelfde sectoren.

⁵ MBO = "Management Buy Out"; MBI = "Management Buy In"

Verhoogde selectiviteit bij banken

Na financiering met eigen middelen, is schuldfinanciering bij banken de belangrijkste financieringsbron voor ondernemingen. Voor transitionele bedrijven is die schuldfinanciering veelal minder voor de hand liggend door een gebrek aan een "track record" en voldoende zakelijke waarborgen en de eventuele aanwezigheid van een negatieve cash-flow. Bovendien zorgt de verhoogde concurrentiedruk in de banksector, als gevolg van de talrijke fusies en acquisities binnen de sector, ervoor dat de financiële instellingen steeds meer de neiging vertonen om selectiever op te treden bij het toekennen van leningen aan KMO's. Het risico bestaat dat ze uiteindelijk nog slechts aan grote ondernemingen financieringen toestaan en/of hun activiteiten concentreren op meer rendabele en minder risikante sectoren, zoals verzekeringen. Bovendien zou de huidige herziening van het Akkoord van Basel⁶ die trend nog moeten versterken en de voorwaarden voor toegang tot financiering voor KMO's nog bemoeilijken.

Doelgroep van een nieuw instrument ter bevordering van risicokapitaal

Er wordt voorgesteld de *transitionele bedrijven* als de doelgroep te beschouwen van een nieuw instrument ter bevordering van risicokapitaal zoals de ARKImedes-regeling.

Transitionele bedrijven hebben een enorm groeipotentieel. Hun gemiddelde groei in tewerkstelling in 2001-2002 bedroeg 35%, waar het sectorgemiddelde slechts 4,3% was en het Vlaams gemiddelde nauwelijks 1,3%. Bovendien wordt die groei hoofdzakelijk gerealiseerd door export van producten en diensten naar het buitenland. Hierdoor is het economisch belang van die ondernemingen nog veel groter dan hun industrieel belang.

Om ervoor te zorgen dat een instrument als de ARKImedes-regeling in het bijzonder de transitionele bedrijven bereikt, zullen investeringen in het

⁶ Voorziet in een mechanisme om de bedrijfsmiddelen van de bankinstellingen af te stemmen op hun verrichtingen en op de risico's die ze lopen door hun verrichtingen. De herziening van het akkoord zou leiden tot een lagere risico-inschatting van kredieten die worden toegekend aan financieel gezonde bedrijven en een veel hogere risico-inschatting van kredieten die worden toegekend aan bedrijven die financieel minder solide zijn. Een gevolg daarvan zou zijn dat een hele reeks kredieten aan bedrijven die onvoldoende financiële waarborgen kunnen bieden (KMO's) gewoonweg worden geschrapt.

kader van de ARKImedes-regeling aan een aantal objectieve criteria moeten voldoen. Die investeringen worden in het ontwerp van decreet aangeduid als ARK-Investeringen.

Overzicht van de ARKImedes-regeling

Hieronder wordt een overzicht gegeven van de ARKImedes-regeling, waarvoor het ARK-decreet het wettelijk kader creëert.

ARK-investeringen, ARKIV's en doelondernemingen

De doelstelling van de ARKImedes-regeling is *ARK-investeringen* te bevorderen.

ARK-investeringen zijn investeringen van *ARK-IV's (ARK-investeringsvennootschappen)* in *doelondernemingen* en moeten voldoen aan welbepaalde voorwaarden.

Doelondernemingen zijn ondernemingen die voldoen aan de Europese KMO-definitie en beschikken over een exploitatiezetel in het Vlaamse Gewest of die zich verbinden om in het Vlaamse Gewest een exploitatiezetel te vestigen. De Europese KMO-definitie verwijst naar ondernemingen :

- met minder dan 250 werknemers ; waarvan
- ofwel de jaaromzet 40 miljoen euro niet overschrijdt ;
- ofwel het jaarlijks balanstotaal 27 miljoen euro niet overschrijdt ; en
- die voldoen aan een vastgelegd zelfstandigheidscriterium.

ARK-investeringen moeten verder voldoen aan de volgende voorwaarden :

- De investering gebeurt bij middel van een nieuwe inbreng van geld in een doelonderneming. Dat kan hetzij via inschrijving op een kapitaalverhoging, hetzij via inschrijving op een in aandelen converteerbare lening of een lening gekoppeld aan opties of warranten, hetzij via de inschrijving op of de uitoefening van opties of warranten.
- De doelonderneming gebruikt de financiële middelen die zij bekomt, om in het Vlaamse Gewest investeringen uit te voeren, werkgelegen-

heid te scheppen of toegevoegde waarde te creëren.

- Het investeringsbedrag is lager dan een door de Vlaamse regering vast te leggen maximumbedrag, in overleg met de Europese Commissie.

ARKIV's zijn risicokapitaal-verschaffers die erkend zijn door *ARKimedes Management NV*. ARKIV's kunnen zowel de Belgische als een buitenlandse nationaliteit hebben.

ARKimedes Management NV en de ARKimedes-fondsen

ARKimedes Management NV wordt opgericht als een gespecialiseerde dochteronderneming van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV (PMV).

Het ARK-decreet biedt de mogelijkheid aan ARKimedes Management NV om op verschillende wijzen de nodige financiële middelen aan te trekken voor de ARKimedes-regeling. Zo kan ARKimedes Management NV één of meerdere *ARKimedes-fondsen* oprichten en vervolgens optreden als hun beheerder. De ARKimedes-fondsen zullen aandelen of rechten van deelneming plaatsen bij het publiek of bij andere investeerders. Ze kunnen tevens bij diverse partijen leningen aangaan of schuldinstrumenten plaatsen.

Het ARK-decreet voorziet dat, ingeval het publiek de mogelijkheid wordt gegeven om in te schrijven op een publieke uitgifte van aandelen of rechten van deelneming van een ARKimedes-fonds, aan het deelnemende publiek een belastingkrediet zal worden toegekend. Belastingplichtigen van het Vlaamse Gewest die aan de personenbelasting onderworpen zijn en die effecten van een ARKimedes-fonds bij de uitgifte aankopen, zullen recht krijgen op een vermindering van hun personenbelasting ten belope van 35% van de uitgifteprijs. De maximale belastingvermindering die zal worden toegestaan, bedraagt 875 euro, zijnde een vermindering op een pakket van aandelen of rechten van deelneming met een totale waarde van 2.500 euro. Die vermindering zou gelijkmatig gespreid worden over een periode van 4 jaar, waarbij het eerste jaar gelijkvalt met het aanslagjaar van het belastbaar tijdperk waarin de effecten werden aangekocht. Om gedurende 4 jaar van de belastingvermindering te kunnen genieten, moet de belegger telkens bij de aangifte van zijn personenbelasting bewijzen dat hij de effecten in het betreffende belastbaar tijdperk nog in zijn bezit had. De vermindering op de personenbelasting wordt gefinancierd door het

Vlaamse Gewest, dankzij de fiscale autonomie die het verworven heeft uit het Lambermont-akkoord.

Het ARK-decreet voorziet dat de Vlaamse regering bij de uitgifte van aandelen of rechten van deelneming bij het publiek, kan beslissen om het niveau van het bovenvermeld belastingkrediet aan te passen, mits zulke aanpassing bekrachtigd wordt door het Vlaams Parlement. Het rendement dat een belegger verwacht wanneer hij een aandeel of deelbewijs van een ARKimedes-fonds koopt, zal immers afhankelijk zijn van de risicopremie die hij op dat moment verwacht bovenop het rendement van een risicoloze belegging. Rekening houdend met het slechte beursklimaat dat er vandaag heerst, is de burger momenteel bijzonder risico-avers. Die houding kan evenwel totaal anders zijn op het moment waarop een ARKimedes-fonds zich tot het publiek wendt.

Voorts wordt in het ARK-decreet de mogelijkheid voorzien voor de Vlaamse regering om een gewestgarantie te verschaffen op de inbreng van middelen in een ARKimedes-fonds. Het verschaffen van een dergelijke garantie kan aangewezen zijn, mocht blijken dat op het moment van uitgifte van effecten de risico-aversie zodanig hoog is dat verwacht kan worden dat zonder kapitaalgarantie nauwelijks op de uitgegeven aandelen of rechten van deelneming zou worden ingeschreven. Daarnaast kan het toekennen van een gewestgarantie ertoe leiden dat een lager belastingkrediet volstaat om de burger ervan te overtuigen aandelen of deelbewijzen van een ARKimedes-fonds aan te kopen.

Kapitaalparticipaties, trekkingsrechten en hefboomleningen

ARKimedes Management NV verleent aan risicokapitaalverschaffers die aan welbepaalde voorwaarden voldoen, een erkenning als ARKIV. Bij hun erkenningsaanvraag dienen risicokapitaalverschaffers aan te geven dat zij :

- ofwel een erkenning wensen met het oog op een *kapitaalparticipatie* ;
- ofwel een erkenning wensen met het oog op de toekenning van *trekkingsrechten* voor *hefboomleningen*.

De erkenning als ARKIV van een risicokapitaalverschaffer die een kapitaalparticipatie wenst, impliceert de goedkeuring van een kapitaalparticipatie in die ARKIV. Een kapitaalparticipatie is slechts mogelijk indien de betrokken risicokapitaalverschaffer er zich bij zijn erkenningsaanvraag

toe verbonden heeft om geen andere investeringen dan ARK-investeringen uit te voeren. Het maximale bedrag van een kapitaalparticipatie in één ARKIV moet lager zijn dan een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het kapitaal dat ingebracht wordt door andere partijen. In elk geval wordt uitgesloten dat een ARKImedes-fonds met een kapitaalparticipatie rechtstreeks of ARKImedes Management NV onrechtstreeks de exclusieve controle verwerft van een ARKIV.

Risicokapitaalverschaffers die bij hun erkenningsaanvraag aangegeven hebben dat zij trekkingsrechten voor hefboomleningen willen, krijgen die trekkingsrechten samen met hun erkenning als ARKIV. Een ARKIV kan trekkingsrechten bekomen voor een bedrag dat overeenstemt met maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het kapitaal van de ARKIV. Zij hebben een geldigheidsduur van één jaar, maar kunnen jaarlijks hernieuwd worden als de ARKIV aan welbepaalde voorwaarden voldoet. De ARKIV betaalt voor het bekomen van trekkingsrechten een jaarlijkse reserveringsvergoeding onder de vorm van een percentage van het bedrag van de rechten.

Binnen de grenzen van haar nog niet gebruikte trekkingsrechten, heeft een ARKIV recht op één of meer hefboomleningen, ten belope van maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van de vaststaande verbintenissen om ARK-investeringen uit te voeren.

ARKImedes Management NV streeft geen inspraak na in het investeringsbeleid van ARKIV's. Het toekennen van een erkenning als ARKIV zal immers in belangrijke mate gebaseerd zijn op het vertrouwen van ARKImedes Management NV in de beleggingscapaciteiten van het management van de kandidaat-ARKIV. ARKImedes Management NV ziet er enkel op toe dat de ARKIV's blijvend in regel zijn met de bepalingen van het ARK-decreet, de desbetreffende uitvoeringsbesluiten en de overeenkomsten die zij met ARKImedes Management NV afgesloten hebben. Een belangrijk aandachtspunt daarbij is de verplichting om de financiële middelen afkomstig van een ARKImedes-fonds, uitsluitend aan te wenden voor ARK-investeringen.

De ARKImedes-fondsen beheerd door ARKImedes Management NV zullen na de exits vanuit de ARKIV's met een kapitaalparticipatie ontbonden worden. Er wordt vooropgesteld dat die ontbinding zal plaatsvinden 13 jaar na de lancering van de betrokken ARKImedes-fondsen.

Verwachte impact van de ARKImedes-regeling

Vernauwen van de "equity gap" of financieringskloof

Zowel de kapitaalparticipaties als de hefboomleningen zijn bedoeld om risicokapitaalverschaffers aan te zetten tot investeringen in Vlaamse KMO's, en in het bijzonder de transitionele bedrijven, die het meest geconfronteerd worden met de bestaande "equity gap" of financieringskloof :

- Kapitaalparticipaties verhogen de investeringsmiddelen van ARKIV's. Meer investeringsmiddelen geven aanleiding tot hogere beheersvergoedingen. Daardoor zijn meer middelen beschikbaar om de hoge onderzoeks- en opvolgingskosten die vaak met investeringen, gelijkwaardig aan ARK-investeringen, gepaard gaan, te dekken.
- Het aangaan van (relatief goedkope) hefboomleningen laat de aandeelhouders van de ARKIV toe om een hefboomeffect te realiseren. Voor de ARKIV in haar geheel daalt daarmee de gemiddelde kapitaalkost. Daardoor worden investeringen in ondernemingen met een hoger risico-profiel of een lagere financieringsbehoefte, zoals ARK-investeringen, aantrekkelijker.

Als uitgegaan wordt van de assumptie dat in de eerste vijf jaren na de lancering van het ARKImedes-systeem 225 miljoen euro wordt geïnvesteerd in of uitgeleend aan risicokapitaalverschaffers met het oog op ARK-investeringen, zou de ARKImedes-regeling moeten leiden tot minimaal 450 miljoen euro investeringen in Vlaamse starters en KMO's⁷. Als uitgegaan wordt van een investeringsbedrag per KMO dat zich situeert tussen 300.000 € en 900.000 €, zou dat de komende 5 jaar moeten leiden tot de extra financiering van 500 tot 1.500 Vlaamse starters en KMO's.

⁷ Dit bedrag is als volgt berekend: Er wordt verondersteld dat 75% van 225 mio € wordt aangewend voor kapitaalparticipaties in ARKIV's (=168,75 mio €). Er wordt verder verondersteld dat die participaties maximaal 50% zijn van het totale kapitaal van de betrokken ARKIV's. Bijgevolg zal minimaal 2 maal het bedrag van de kapitaalparticipaties in Vlaamse KMO's worden geïnvesteerd, zijnde 337,5 mio €. Daarnaast wordt verondersteld dat de resterende 25% van de opgehaalde 225 mio € aangewend wordt voor hefboomleningen aan ARKIV's (=56,25 mio €). ARKIV's die hefboomleningen aangaan voor ARK-investeringen, zouden minimaal 1/2 van het investeringsbedrag zelf bijdragen. Aldus leiden hefboomleningen ter waarde van 56,25 mio € tot minstens 112,5 mio € aan ARK-investeringen. 337,5 mio € + 112,5 mio € = 450 mio €.

Nieuwe invulling van het economisch overheidsinitiatief

Terwijl voorheen het economisch overheidsinitiatief hoofdzakelijk ingevuld werd door een actieve deelname van de overheid in de creatie en ontwikkeling van ondernemingen, stelt de overheid met de ARKImedes-regeling zich veeleer flankerend op en treedt ze op als catalysator van het private ondernemersinitiatief.

In de ARKImedes-regeling draagt de overheid geen ondernemingsrisico. Zij creëert een kader dat private risicokapitaalverschaffers met private middelen de mogelijkheid biedt om het private ondernemersinitiatief aan te moedigen. Enerzijds bevindt het risico zich bij de particulier of andere private investeerders, die aandeelhouders worden van een ARKImedes-fonds en wiens rendement afhankelijk is van de prestaties van het fonds. Anderzijds vermindert de ARKImedes-regeling geenszins het risico van de durfkapitaalverstrekkers; dankzij de regeling kunnen zij zich evenwel richten tot een groep van bedrijven waarin zij zonder de regeling nauwelijks interesse vertoonden. Verder blijven ook de bedrijven die dankzij de regeling financiering ontvangen, onverminderd het ondernemersrisico dragen.

De kost voor de Vlaamse overheid bestaat uit de financiering van het belastingkrediet en/of de kapitaalgarantie die verleend wordt aan de deelnemende investeerders. Daarnaast zal de Vlaamse overheid ook een bijdrage moeten leveren tot de werkingskosten van ARKImedes Management NV. In tegenstelling tot de situatie waarin de overheid rechtstreeks zou participeren in bedrijven, leidt de inzet van overheidsmiddelen via de ARKImedes-regeling evenwel tot een veelvoud van investeringen in de beoogde doelgroep.

Responsibilisering van de burger

De ARKImedes-regeling is alsdusdanig opgebouwd dat de burger betrokken kan worden bij het versterken van het economisch draagvlak in Vlaanderen.

ARKImedes-fondsen kunnen immers aandelen of rechten van deelneming uitgeven bij het publiek. De particulieren-investeerders worden aldus aandeelhouder van een fonds dat tot doel heeft financiële middelen te verschaffen aan fondsen die op hun beurt investeren in Vlaamse KMO's. De deelnemende burger draagt daarbij een risico: op het moment dat hij in een ARKImedes-fonds stapt, weet hij niet welk rendement dat fonds zal opleve-

ren. Dat rendement zal immers afhangen van het rendement van de onderliggende kapitaalparticipaties.

Om de deelnemende burger evenwel te belonen voor het risico dat hij neemt, wordt in het ARK-decreet voorzien dat aan belastingplichtigen van het Vlaamse Gewest die effecten van een ARKImedes-fonds bij de uitgifte aankopen, een fiscale stimulus gegeven wordt onder de vorm van een belastingkrediet. Particulieren-investeerders zullen recht krijgen op een vermindering van hun personenbelasting ten belope van 35% van de uitgifteprijs. Het maximale belastingkrediet dat zal worden toegestaan, bedraagt 875 euro, zijnde een vermindering op een pakket van effecten met een totale waarde van 2.500 euro. Die vermindering zal gelijkmatig gespreid worden over een periode van 4 jaar, waarbij het eerste jaar gelijkvalt met het aanslagjaar van het belastbaar tijdperk waarin de effecten werden aangekocht.

De bedoeling is de uitgifteprijs per effect op een niveau te leggen dat de aandelen of rechten van deelneming van ARKImedes-fondsen toegankelijk maakt voor de meeste Vlamingen. Het belastingkrediet zou bovendien voor elke deelnemende burger in een ARKImedes-fonds even groot zijn, ongeacht of hij veel of weinig personenbelasting verschuldigd is. Op die manier wordt de deelname van de burger in het ARKImedes-fonds beloond en niet de hogere belastingbijdrage van meerverdieners.

De burger wordt aan de hand van een fiscale stimulus aangemoedigd om aandeelhouder te worden van een ARKImedes-fonds. Omdat hij als aandeelhouder een risico draagt, proeft de burger ontrechtstreeks mee de smaak van het ondernemerschap. Het risico dat hij neemt, gaat gepaard met een rendementspotentieel dat het rendement van een risicoloze belegging ver overstijgt.

Daarnaast wordt de burger aangemoedigd om geduld uit te oefenen. Geduld is immers naast risico nemen en potentieel een hoog rendement behalen, een ander kenmerk van ondernemerschap. Door de spreiding van het belastingkrediet over een periode van 4 jaar, wordt de particulier-investeerder aangemoedigd zijn belegging voor minstens 4 jaar aan te houden. Bovendien zouden ARKImedes-fondsen in hoofdzaak van het "besloten type" zijn, wat wil zeggen dat er geen vrije toe- en uittrekking bestaat. De effecten zouden bijgevolg niet ingekocht worden op eenvoudig verzoek van de deelnemers. Pas 13 jaar na de uitgifte zouden de ARKImedes-fondsen worden geliquideerd en de inventa-

riswaarde worden uitgekeerd aan de aandeelhouders. Om voordien liquiditeit te creëren, zouden de ARKimedes-fondsen op de beurs genoteerd kunnen worden. Verkoopt de burger evenwel zijn effect(en) vóór het verstrijken van de 4 jaren waarin een belastingkrediet wordt toegekend, verliest hij het niet opgenomen belastingkrediet. Wie kans wil maken op een hoger rendement, moet net als ondernemers geduld kunnen uitoefenen.

COMMENTAAR BIJ DE ARTIKELEN

HOOFDSTUK I

Algemene bepalingen

Artikel 1

Dit artikel geeft aan dat het ontwerp van decreet een gelegenheid regelt van het Vlaamse Gewest.

Artikel 2

In dit artikel worden een aantal begrippen gedefinieerd die verder in het ontwerp van decreet worden gebruikt. Dat bevordert de toegankelijkheid van de tekst. Ook in de memorie van toelichting verwijzen deze begrippen naar de definities die er in dit artikel worden aan toegekend. De term "ARK", die deel uitmaakt van een aantal van de begrippen, is een acroniem van "Activeren van RisicoKapitaal".

HOOFDSTUK II

ARKimedes Management NV

Artikel 3

In dit artikel wordt duidelijk gemaakt dat ARKimedes Management NV wordt opgericht als gespecialiseerde dochteronderneming van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV. Laatstgenoemde krijgt daarbij het recht om de naam van ARKimedes Management NV te wijzigen.

Artikel 4

In dit artikel worden de maatschappelijk doelstellingen van ARKimedes Management NV vastgelegd.

Artikel 5

In dit artikel wordt duidelijk gemaakt dat ARKimedes Management NV als gespecialiseerde dochteronderneming van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV onderworpen is aan de bepalingen van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen, het Limburg-fonds en de permanent werkgroep Limburg. In dat decreet zijn de basisregels inzake samenstelling, werking en organisatie van het toezicht van de Vlaamse investeringsmaatschappijen en hun gespecialiseerde dochterondernemingen duidelijk vastgelegd.

In dit artikel wordt evenwel afgeweken van een aantal regels inzake toezicht en rapportering. Die afwijkingen volgen uit het feit dat de activiteiten van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV, met onder meer het beheer van haar gespecialiseerde dochterondernemingen zoals ARKimedes Management NV, reeds het voorwerp uitmaken van controle door en rapportering aan de Vlaamse regering. Bijkomende controle door de Vlaamse regering op ARKimedes Management NV en extra rapportering van laatstgenoemde naar de Vlaamse regering toe, worden bijgevolg onnodig geacht.

Artikel 6

Dit artikel heeft als doel te vermijden dat een belangenconflict ontstaat tussen de leden van de raad van bestuur van ARKimedes Management NV enerzijds en personen die verbonden zijn aan een ARKIV anderzijds. ARKimedes Management NV is immers bevoegd voor het erkennen van en toezicht houden op ARKIV's. Om te vermijden dat van die bevoegdheid misbruik gemaakt wordt, moeten mogelijke belangenconflicten worden uitgesloten.

Artikel 7

Dit artikel is bedoeld om ARKimedes Management NV in staat te stellen haar opdracht tot het

erkennen van en toezicht houden op ARKIV's naar behoren uit te voeren.

Zoals bepaald wordt in hoofdstukken VI en VII, impliceert de erkenning van een risicokapitaalverschaffer als ARKIV de goedkeuring van hetzij een kapitaalparticipatie in die ARKIV, hetzij het toekennen van trekkingsrechten aan die ARKIV. Het erkennen van een risicokapitaalverschaffer als ARKIV zorgt er aldus voor dat het ARKImedes-fonds dat door ARKImedes Management NV wordt aangeduid om een kapitaalparticipatie te nemen of waarop trekkingsrechten worden toegekend, blootgesteld wordt aan een financieel risico. Ingeval er sprake is van een kapitaalparticipatie, zal dat risico een aandeelhoudersrisico zijn ; ingeval er op basis van de toegekende trekkingsrechten hefboommelingen worden verstrekt, zal dat risico een kredietrisico zijn. Om die risico's zowel vóór de erkenning als blijvend na de erkenning correct in te schatten, is het van belang dat ARKImedes Management NV over de nodige instrumenten beschikt om relevante informatie van de ARKIV's in te winnen.

Artikel 8

Dit artikel is bedoeld om kandidaat-ARKIV's, ARKIV's en hun beheerders te verzekeren dat de gegevens die zij aan ARKImedes Management NV bezorgen, vertrouwelijk zullen worden behandeld.

Er worden evenwel in een aantal gevallen voorzien, waarbij gegevens die op vertrouwelijke basis door ARKIV's werden verstrekt, toch kunnen worden prijsgegeven.

HOOFDSTUK III

ARKIV's

Artikel 9

In dit artikel wordt duidelijk gemaakt dat risicokapitaalverschaffers die een erkenning als ARKIV wensen, moeten voldoen aan een aantal strikte voorwaarden. Zoals aangegeven werd in de commentaar bij artikel 7, leidt een erkenning als ARKIV ertoe dat ARKImedes-fondsen worden blootgesteld aan financiële risico's. Om die risico's te beperken, zal de regering een reeks erkenningsvoorwaarden vastleggen die ARKImedes Manage-

ment NV bij elke erkenningsvraag nauwgezet dient af te toetsen.

Artikel 10

Dit artikel geeft aan dat risicokapitaalverschaffers een aanvraagdossier moeten indienen met het oog op een erkenning als ARKIV. Dat aanvraagdossier is bedoeld om ARKImedes Management NV in staat te stellen om na te gaan of al dan niet aan de erkenningsvoorwaarden voldaan is. Indien het aanvraagdossier onvolledig is, kan ARKImedes Management NV volgens de bepalingen van artikel 7 zich bijkomende inlichtingen doen verstrekken.

Verder wordt aangegeven dat risicokapitaalverschaffers bij hun erkenningsaanvraag de keuze moeten maken tussen een erkenning met het oog op een kapitaalparticipatie en een erkenning met het oog op het bekomen van trekkingsrechten. De combinatie van een kapitaalparticipatie met trekkingsrechten wordt uigesloten omdat dergelijke combinatie in hoofde van ARKImedes Management NV aanleiding zou kunnen geven tot conflicten tussen het beheer van het aandeelhoudersrisico enerzijds, en het beheer van het kredietrisico anderzijds.

Artikel 11

In dit artikel wordt de mogelijkheid gecreëerd voor het aanvragen van een erkenningsbelofte. Een erkenningsbelofte kan verstrekt worden aan hetzij risicokapitaalverschaffers, hetzij hun beheerders. De bedoeling van een erkenningsbelofte is de genoemde entiteiten of personen in staat te stellen om gemakkelijker investeerders te overtuigen om financiële middelen te verschaffen voor het samenstellen of verhogen van het kapitaal van een risicokapitaalverschaffer, of hun beheersteam te vervolledigen.

Een erkenningsbelofte wordt omgezet in een erkenning indien binnen een periode van maximum 12 maanden aan alle voorwaarden voor het bekomen van een erkenning voldaan wordt. Indien na het verstrijken van de geldigheidsduur van de erkenningsbelofte niet alle erkenningsvoorwaarden vervuld zijn, vervalt de belofte.

Artikel 12

Artikel 12 behandelt de bevoegdheid van ARKImedes Management NV om risicokapitaalverschaffers al dan niet te erkennen als ARKIV en om al dan niet een erkenningsbelofte toe te staan.

Verder wordt aangegeven dat het toekennen van een erkenning of een erkenningsbelofte volgens een procedure en binnen een termijn zal moeten gebeuren die de Vlaamse regering zal vastleggen. Een vastgelegde procedure en termijn hebben als doel aanvragers van een erkenning of erkenningsbelofte voldoende zekerheid te bieden dat hun aanvraag op objectieve wijze wordt behandeld en dat ze binnen een bepaalde termijn uitsluitsel krijgen omtrent het al dan niet positieve gevolg dat aan hun aanvraag gegeven wordt.

Tot slot wordt ook nog duidelijk gemaakt dat een erkenning als ARKIV en een erkenningsbelofte niet overdraagbaar zijn, behalve wanneer ARKImedes Management NV daartoe de toelating geeft. Deze voorziening volgt uit het feit dat de strikte voorwaarden waaraan een ARKIV moet voldoen om een erkenning of erkenningsbelofte te bekomen en te behouden, niet automatisch voldaan kunnen zijn voor een andere risicokapitaalverschaffer aan wie de erkenning of de erkenningsbelofte zou worden overgedragen.

Artikel 13

Dit artikel is bedoeld om de aandeelhoudersrisico's en kredietrisico's waaraan de ARKImedesfondsen worden blootgesteld, te beperken.

Artikel 14

Dit artikel is net als artikel 13 bedoeld om de aandeelhoudersrisico's en kredietrisico's waaraan de

ARKImedesfondsen worden blootgesteld, te beperken.

HOOFSTUK IV

ARK-investeringen

Artikel 15

Dit artikel legt de voorwaarden vast waaraan een investering van een ARKIV moet voldoen om beschouwd te worden als een ARK-investering.

De eerste voorwaarde bestaat erin dat de investering moet gebeuren in een doelonderneming. De voorwaarden waaraan doelondernemingen moeten voldoen, worden vastgelegd in hoofdstuk V.

De tweede voorwaarde waaraan ARK-investeringen moeten voldoen, is dat de investering tot een nieuwe inbreng van geld in de doelonderneming moet leiden. De bedoeling is immers dat ARK-investeringen bijdragen tot de groei van ondernemingen in Vlaanderen, die enkel kan tot stand gebracht worden als er voldoende financiële middelen worden verschaft.

De derde voorwaarde schrijft voor dat de doelonderneming de financiële middelen die zij bekomt, moet aanwenden ten voordele van het Vlaamse Gewest. Deze voorwaarde volgt uit de doelstelling van het ontwerp van decreet.

De vierde voorwaarde stelt dat een ARK-investering niet hoger zal mogen zijn dan een door de regering vast te leggen maximumbedrag. Het vastleggen van dergelijk maximumbedrag moet ertoe leiden dat vooral transitionele ondernemingen, die veelal beperkte financieringsbehoeften hebben en momenteel onvoldoende bediend worden door de risicokapitaalmarkt, ARK-investeringen kunnen aantrekken.

HOOFDSTUK V

Doelondernemingen

AFDELING I

Algemene bepalingen

Artikel 16

In dit artikel wordt gesteld dat een doelonderneming cumulatief aan de volgende voorwaarden moet voldoen :

- de onderneming is een handelsvennootschap of een burgerlijke vennootschap, die de rechtsvorm van een handelsvennootschap heeft aangenomen en die beschikt over een exploitatiezetel in het Vlaamse Gewest, of die zich ertoe verbindt in het Vlaamse Gewest een exploitatiezetel te vestigen ;
- de onderneming stelt minder dan 250 werknemers te werk ;
- de onderneming heeft een jaaromzet van maximaal 40 miljoen euro, of een jaarlijks balanstotaal van maximaal 27 miljoen euro ;
- de onderneming beantwoordt aan het zelfstandigheidscriterium zoals bepaald in artikel 17.

Deze "brede" definitie van de doelgroep biedt als voordeel dat een grote meerderheid van de ondernemingen in Vlaanderen, dat een klein actieterrein is, in aanmerking kan komen voor een investering vanwege een ARKIV. De andere voorwaarden waaraan een ARK-investering moet voldoen, zullen er evenwel toe leiden dat vooral transitionele bedrijven, die in de algemene uiteenzetting als de doelgroep van de ARKImedes-regeling werden voorgesteld, ARK-investeringen zullen aantrekken. Zoals voorheen werd aangegeven, worden transitionele bedrijven in Vlaanderen immers het minst bediend door de kapitaalmarkt, terwijl zij een bijzonder groot groeipotentieel hebben.

De tweede, derde en vierde voorwaarde waaraan een doelonderneming moet voldoen, verwijzen naar aanbeveling 96/280/EG van de Europese Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van kleine en middelgrote ondernemingen.

AFDELING II

Zelfstandigheidscriterium

Artikel 17

Dit artikel verduidelijkt het zelfstandigheidscriterium waaraan doelondernemingen moeten voldoen en waarnaar verwezen werd in artikel 16, 4°. De bepalingen van dit artikel zijn gebaseerd op aanbeveling 96/280/EG van de Europese Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van kleine en middelgrote ondernemingen.

AFDELING III

Omzet en balanstotaal

Artikel 18

Dit artikel verduidelijkt de criteria inzake omzet en balanstotaal waaraan doelondernemingen moeten voldoen en waarnaar verwezen werd in artikel 16, 3°. De bepalingen van dit artikel zijn, net als die van voorgaand artikel, gebaseerd op aanbeveling 96/280/EG van de Europese Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van kleine en middelgrote ondernemingen.

AFDELING IV

Tewerkstelling

Artikel 19

Dit artikel verduidelijkt het criterium inzake tewerkstelling waaraan doelondernemingen moeten voldoen en waarnaar verwezen werd in artikel 16, 2°. De bepalingen van dit artikel zijn, net als die van artikelen 17 en 18, gebaseerd op aanbeveling 96/280/EG van de Europese Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van kleine en middelgrote ondernemingen.

AFDELING V

Overgangsregelingen

Artikel 20

In dit artikel wordt duidelijk gemaakt dat ondernemingen de status van doelonderneming alleen verkrijgen of verliezen als ze gedurende 2 jaar respectievelijk onder of boven de drempelwaarden betreffende tewerkstelling, omzet en balanstotaal gebleven zijn.

Artikel 21

Dit artikel bepaalt dat de Vlaamse regering moet vastleggen wat ARKIV's moeten doen als één van hun portefeuilleondernemingen, die op het moment waarop de ARK-investering plaatsvond, aan de criteria van een doelonderneming voldeed, niet langer voldoet aan die criteria.

AFDELING VI

Uitsluitingen

Artikel 22

In dit artikel worden de types van ondernemingen opgesomd die in geen geval beschouwd kunnen worden als doelonderneming. Naast ARKIV's en ondernemingen waarvan de activiteiten strijdig zijn met het openbare belang of de openbare orde, worden ook ondernemingen uitgesloten die behoren tot segmenten van sectoren die door overcapaciteit worden getroffen. Laatstgenoemde uitsluiting is een gevolg van de Europese regelgeving, in het bijzonder de Mededeling van de Europese Commissie betreffende Staatssteun en Risicokapitaal van 2001.

HOOFDSTUK VI

Kapitaalparticipaties

Artikel 23

Artikel 23 bepaalt dat de erkenning als ARKIV van een risicokapitaalverschaffer die een kapitaalparticipatie wenst, samenvalt met de goedkeuring van een kapitaalparticipatie in die ARKIV. Dergelijk samenvallen is mogelijk omdat een kapitaalparticipatie bij de oprichting van de ARKIV dient te gebeuren of ten hoogste 2 jaar na de oprichting, zoals aangegeven wordt in artikel 25.

Artikel 24

Artikel 24 koppelt een kapitaalparticipatie aan de voorwaarde dat de betrokken ARKIV zich uitsluitend toelegt op ARK-investeringen. De bedoeling is hiermee enerzijds het aantal ARK-investeringen op te drijven en anderzijds te vermijden dat middelen die door een ARKImedes-fonds ter beschikking van een ARKIV worden gesteld, voor andere doeleinden worden aangewend dan ARK-investeringen.

Artikel 25

Dit artikel is bedoeld om te vermijden dat bij een kapitaalparticipatie problemen ontstaan met de waardering van de ARKIV, die tot een benadeling van een ARKImedes-fonds kunnen leiden.

Artikel 26

Dit artikel voorziet dat ARKImedes Management NV in functie van de beschikbare middelen en de door haar geïdentificeerde investeringsopportuniteit kan bepalen voor welk bedrag een kapitaalparticipatie genomen wordt. Daarbij zal het evenwel beneden de maximumbedragen moeten blijven die door de Vlaamse regering worden vastgelegd.

Het vastleggen van een maximumbedrag relatief ten opzichte van het privaat kapitaal, is bedoeld om ervoor te zorgen dat, naast de middelen van de kapitaalparticipatie, voldoende middelen verschaft worden door de andere aandeelhouders van een ARKIV. Op die manier kan bepaald worden welk hefboomeffect er minimum moet zijn van de middelen afkomstig van ARKImedes-fondsen op het uiteindelijk bedrag van ARK-investeringen die door de ARKIV worden uitgevoerd.

Het vastleggen van een absoluut maximumbedrag per kapitaalparticipatie is bedoeld om ervoor te zorgen dat de investeringsportefeuille van een ARKImedes-fonds voldoende (risico-) spreiding vertoont.

HOOFDSTUK VII

Trekkingsrechten en hefboomleningen

Artikel 27

Dit artikel stelt dat trekkingsrechten slechts worden toegekend aan ARKIV's die aan de gestelde voorwaarden voldoen. Verder wordt gesteld dat trekkingsrechten slechts kunnen worden uitgeoefend, met andere woorden dat hefboomleningen slechts kunnen worden aangegaan, met het oog op het uitvoeren van ARK-investeringen. De bedoeling is hiermee enerzijds het aantal ARK-investeringen op te drijven en anderzijds te vermijden dat middelen die door een ARKImedes-fonds ter beschikking van een ARKIV worden gesteld, voor andere doeleinden worden aangewend dan ARK-investeringen.

Artikel 28

De geldigheidsduur van één jaar die in dit artikel aan trekkingsrechten wordt toegekend, is bedoeld om niet onnodig lang middelen van een ARKImedes-fonds gereserveerd te moeten houden, terwijl ze voor andere doeleinden zouden kunnen worden gebruikt. Tevens laat deze beperkte geldigheidsduur ook toe om telkens na één jaar, bij een eventuele aanvraag van nieuwe trekkingsrechten door een ARKIV, de gezondheidstoestand van de betrokken ARKIV na te gaan en op basis daarvan het niveau van de toegekende trekkingsrechten al dan niet aan te passen.

Artikel 29

In dit artikel streeft het vastleggen van een maximumbedrag van hefboomleningen relatief ten opzichte van het kapitaal van een ARKIV ernaar dat, naast het bedrag van de hefboomlening, voldoende middelen verschaft worden voor ARK-investeringen door andere partijen dan ARKImedes-fondsen. Anderzijds wordt aan de Vlaamse regering de mogelijkheid geboden om de hefboomwerking van hefboomleningen na verloop van tijd bij te sturen.

Het vastleggen van een absoluut maximumbedrag van hefboomleningen per ARKIV is bedoeld om ervoor te zorgen dat de portefeuille van hefboomleningen van een ARKImedes-fonds voldoende (risico-)spreiding vertoont.

Artikel 30

In dit artikel wordt vastgelegd dat bij de toekenning van trekkingsrechten en bij elke individuele hefboomlening een schriftelijke overeenkomst met de ARKIV in kwestie moet worden afgesloten. In die overeenkomst moeten de voorwaarden die aan de trekkingsrechten of de hefboomlening verbonden zijn, in detail worden vastgelegd.

HOOFDSTUK VIII

Fiscale en financiële bepalingen

AFDELING I

Belastingkrediet

Artikel 31

Algemeen

Dit artikel voorziet dat ingeval aan het publiek de mogelijkheid gegeven wordt om deel te nemen in een ARKImedes-fonds, aan het deelnemende publiek een belastingkrediet zal worden toegekend. Wanneer de belastingplichtigen inschrijven op nieuwe aandelen of rechten van deelneming van een ARKImedes-fonds, en die aandelen of rechten van deelneming behouden, zullen zij, ten belope van een geplaffoneerd investeringsbedrag, recht hebben op een belastingkrediet dat tegenover hun personenbelasting kan worden afgezet. De plaffo-

nering geldt per belastingplichtige. In het geval van een gemeenschappelijke aanslag bij gehuwden (zoals bepaald in artikel 126, Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, dat ingevolge de hervorming van de personenbelasting van toepassing zal zijn vanaf aanslagjaar 2005), heeft iedere echtgenoot recht op een belastingkrediet. Dat is eveneens het geval wanneer de maatregel nog zou ingaan vóór aanslagjaar 2005. In dat geval wordt er een "gezamenlijke aanslag" gevestigd op naam van beide echtgenoten en wordt het belastingkrediet in voorkomend geval twee maal verleend.

Wettelijk kader

Het voordeel wordt door het Vlaamse Gewest toegekend in het kader van de mogelijkheden die het verworven heeft door de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten. Uit de grenzen opgelegd door die wet volgen evenwel enige beperkingen op het belastingvoordeel, die in het ontwerp van decreet zijn verwerkt :

- De wet beperkt de mogelijkheid om belastingverminderingen toe te kennen tot de personenbelasting. Bijgevolg kunnen noch rechtspersonen, noch personen onderworpen aan de belasting der niet-inwoners van de vermindering genieten.
- De wet bepaalt bovendien dat de bevoegdheid van het gewest verbonden is aan de lokalisatie van de belasting, die gebeurt op basis van de plaats waar de belastingplichtige zijn woonplaats heeft gevestigd. Enkel inwoners van het Vlaamse Gewest kunnen bijgevolg van het voordeel gebruik maken.
- De wet laat toe bepaalde belastingverminderingen in te voeren. Om die reden werd gekozen om in het decreet de techniek van het belastingkrediet te gebruiken, waardoor minder belasting wordt betaald, maar waardoor men niet tot een negatieve belasting komt. In alle gevallen is het voordeel beperkt tot een korting op de bijdrage die de belastingplichtige, weliswaar indirect, aan het Vlaamse Gewest onder de vorm van personenbelasting betaalt.
- De wet bepaalt dat een dergelijke vermindering geen invloed heeft op de gemeentelijke opcentiemen.

Keuze voor een belastingkrediet, gevolgen en kenmerken

De keuze voor een belastingkrediet houdt in dat de aftrek gebeurt op de hoofdsom van de belasting nadat alle andere aftrekken hebben plaatsgevonden : dus na aftrekken voor belastingvrije sommen, na verminderingen voor pensioen- of lange termijnsparen, na verminderingen voor pensioenen en vervangingsinkomsten, na toepassing van de vrijstelling of vermindering voor buitenlandse inkomsten.

Wanneer, na toepassing van die posten nog een positief bedrag aan personenbelasting overblijft, worden daarop eerst de eventuele niet-terugbetaalbare verrekeningen en niet-terugbetaalbare voorheffingen in mindering gebracht.

De motivatie voor deze keuze is opnieuw de omstandigheid dat het voordeel wordt toegekend als een vermindering op de effectieve bijdrage van de belastingplichtige in de belastingopbrengst van het Vlaamse Gewest.

De aftrek is eenvormig, rechtstreeks evenredig met het geïnvesteerde bedrag. Behalve de bovenvermelde werking van de plafonnering tot de effectieve personenbelasting, is de aftrek bijgevolg voor elkeen even groot, ongeacht of veel of weinig personenbelasting verschuldigd is. Als dusdanig wordt de hogere belastingbijdrage van personen die meer verdienen, niet beloond, maar de investering in een ARKimedes-fonds.

Artikel 9, § 1, 2°, van de bijzondere wet van 16 januari 1989, zoals gewijzigd door de bijzondere wet van 13 juli 2001, vereist dat de uitoefening van de bevoegdheden gebeurt zonder vermindering van de progressiviteit van de personenbelasting.

Het stelt bovendien dat "het principe van de progressiviteit wordt begrepen als volgt : naarmate het belastbaar inkomen stijgt, mag, ..., de verhouding tussen het bedrag van de aftrek tot de verschuldigde personenbelasting voor aftrek niet toenemen. De test die gevoerd moet worden is de volgende : wanneer een bepaalde investering gebeurt in een ARKimedes-fonds (en dit is dus een constante), en het belastbaar inkomen varieert (stijgt) (dit is de variable), hoe loopt dan de verhouding tussen het bedrag van de aftrek tot de personenbelasting voor aftrek ? In dit geval stijgt het bedrag van de aftrek niet als het belastbaar inkomen stijgt,

zodat aan de progressiviteitseis in de zin van de Bijzondere wet voldaan is.

Werking in de tijd

Het ligt in de bedoeling van het ontwerp van decreet dat de belastingplichtigen de investering in een ARKImedes-fonds als een duurzame investering beschouwen, en niet als speculatie. Om die reden wordt het voordeel over vier jaar gespreid, waarvan het eerste (inkomsten-)jaar datgene is waarin de investering plaatsvond. Bij vervreemding tijdens die periode gaat het voordeel verloren voor de nog niet volledig verlopen aanslagjaren. Enkel overdracht naar aanleiding van overlijden laat toe het resterende voordeel over te dragen aan de erfgenamen, voorzover die in het Vlaamse Gewest wonen. Aan de bezitseis hangt automatisch een bewijsprobleem vast. De bewijsmethode zal bij uitvoeringsbesluit worden uitgewerkt.

Hierbij dient erop gewezen te worden dat in de tekst van het ontwerp van decreet zowel de termen "aanslagjaar" als "belastbaar tijdperk" gehanteerd worden :

- Een belastbaar tijdperk, doorgaans een bepaald kalenderjaar, is de periode waarin inkomsten worden verdiend en waarin bepaalde uitgaven of bestedingen worden gedaan. Gezien het belastingkrediet wordt toegekend omwille van het doen van een besteding, zijn verwijzingen naar het belastbaar tijdperk waarin de besteding gedaan wordt, noodzakelijk.
- De gedane inkomsten, uitgaven en bestedingen worden aangegeven in een aangifte voor een bepaald aanslagjaar. In de regel, maar niet altijd, is het aanslagjaar het jaar volgend op het belastbaar tijdperk.
- De fiscale woonplaats wordt bepaald op de eerste dag van het aanslagjaar. Dat is dus de eerste januari volgend op een belastbaar tijdperk, in de normale gevallen, maar de eerste januari (en heel uitzonderlijk nog een andere datum) van het belastbaar tijdperk zelf, in uitzonderingsgevallen.
- De mogelijkheid voor het Vlaamse Gewest om belastingverminderingen toe te kennen, is beperkt tot de belasting van inwoners van het Vlaamse Gewest, en is dus gekoppeld aan het aanslagjaar. Hierdoor is het ook noodzakelijk naar aanslagjaren te verwijzen.

De spreiding van het voordeel over 4 jaren brengt enkele complicaties mee, onder meer bij internationale of intergewestelijke migraties. Bij verhuis kunnen zich verschillende situaties voordoen, naar gelang binnen België (intergewestelijk) of internationaal wordt verhuisd. Dat wordt verduidelijkt door de volgende voorbeelden :

- Bij verhuis op 10 december 2003 van het Vlaamse Gewest naar het Waalse Gewest, zal de belastingplichtige het hele jaar 2003 geacht worden een inwoner geweest te zijn van het Waalse Gewest, en dus zal hij niet van het voordeel kunnen genieten. Omgekeerd zal bij verhuis van het Waalse Gewest naar het Vlaamse Gewest op 10 december 2003, de belastingplichtige voor het hele jaar van het voordeel kunnen genieten.
- Bij verhuis van het Vlaamse Gewest naar het buitenland op 11 december 2003 is de belastingplichtige verplicht een aangifte speciaal in te dienen voor de periode van 1 januari 2003 tot 10 december 2003, die wordt aangeduid als aanslagjaar 2003 (speciaal). Op de eerste dag van dat aanslagjaar is hij gewestinwoner, onderworpen aan de personenbelasting, en dus kan hij voor dat speciale jaar wel van het voordeel genieten. Omgekeerd kan een vreemdeling die op 11 december 2003 naar Vlaanderen verhuist en daardoor belastingplichtig is in de personenbelasting voor de periode van 11 december tot 31 december 2003 en dus op 1 januari 2004 (het is immers aanslagjaar 2004) in Vlaanderen woont, ook van het voordeel genieten.

Hoewel dit een verrassend verschil aan behandeling is, is zij toch verantwoord. Het voordeel wordt namelijk toegekend als een vermindering op de belasting die aan het Vlaamse Gewest toekomt op basis van de woonplaats. In de gevallen waar die belasting niet meer aan Vlaanderen toekomt, zoals bij de intergewestelijke emigrant, kan dus ook geen voordeel meer worden toegekend.

Wel is het belastingkrediet van toepassing van zodra er voor een bepaald aanslagjaar (normaal of speciaal) een aangifte in de personenbelasting in Vlaanderen wordt ingediend. Ook een niet-inwoner van het Vlaamse Gewest kan om welbepaalde redenen een investering doen in een ARKImedes-fonds. Hij heeft op dat moment geen recht op het belastingkrediet. Maar indien hij Vlaams gewestinwoner wordt vóór de vier aanslagjaren zijn verstreken waarin het belastingkrediet in principe wordt toegekend, kan hij aanspraak maken op de verre-

kening van het belastingkrediet in elk van de aanslagjaren waarin hij wel Vlaams gewestinwoner is.

Om dezelfde reden zal een verhuis uit het Vlaamse Gewest eventueel leiden tot het inoperatief worden van het recht op vermindering, maar niet als dusdanig tot het teloorgaan ervan. Bij herimmigratie in het Vlaamse Gewest herleeft het recht op belastingkrediet.

Bij overlijden van de belastingplichtige is ervoor gekozen het belastingkrediet niet toe te kennen in het aanslagjaar speciaal, waarin voor de belastingplichtige het inkomen van het jaar van overlijden wordt opgegeven. In de plaats daarvan krijgen de erfgenamen en legatarissen, in verhouding tot hetgeen zij aan investeringen in ARKimedes-fondsen geërfd hebben, de aftrek in het aanslagjaar waarin zij hun inkomsten van dat het jaar van overlijden van de belastingplichtige opgeven. Wanneer een belastingplichtige A in 2004 een investering in een ARK-belegginginstelling doet en in 2005 overlijdt, zal deze dus recht hebben op belastingkrediet in aanslagjaar 2005 (inkomen 2004), maar niet in aanslagjaar 2005 speciaal. Zijn erfgenamen en legatarissen zullen daarentegen hun aandeel in het belastingkrediet verkrijgen in de aanslagjaren 2006, 2007 en 2008 (inkomen 2005, 2006 en 2007). In aanslagjaar 2004 speciaal wordt dus geen belastingkrediet toegestaan, behoudens in het uitzonderlijke geval van de erfgenaam die, na overlijden van de belastingplichtige van wie hij de investering in een ARKimedes-fonds erft, maar voor 31 december 2004 metterwoonst het land zou verlaten. Deze kan dan wel in dit aanslagjaar speciaal de aftrek bekomen.

Bij vererving kan zich het probleem voordoen dat de verkrijger zelf reeds dusdanig geïnvesteerd heeft dat hij het maximum aan belastingkrediet bereikt heeft. Dergelijke belastingplichtige zou benadeeld worden in vergelijking met de verkrijger die niet in ARKimedes-fondsen heeft belegd. Om die reden werd ervoor gekozen het plafond van de investeringen in ARKimedes-fondsen afzonderlijk te beschouwen in geval van vererving. Elke erfgenaam, wonend in het Vlaamse Gewest, zal gerechtigd zijn tot een belastingkrediet gelijk aan dat waartoe de overledene bij leven en wonen in het Vlaamse Gewest gerechtigd zou zijn, in verhouding tot het ingevolge overlijden verkregen aandeel in de investeringen in ARKimedes-fondsen.

Grondwettelijkheid van de bevoegdheid die aan de Vlaamse regering verleend wordt

De mogelijkheid tot aanpassing van de omvang van het voordeel door een uitvoeringsbesluit van de Vlaamse regering doet de vraag rijzen naar de grondwettelijkheid van een dergelijk regeringsbesluit.

Artikel 170 van de Grondwet voorziet dat de belasting wordt vastgelegd bij wet, respectievelijk bij decreet, niet krachtens de wet of het decreet. Algemeen wordt aanvaard dat dat betekent dat de essentiële kenmerken van de belasting door de wet of het decreet moeten bepaald zijn.

Essentiële kenmerken⁸ zijn :

- de definitie van de belastbare materie ;
- de bepaling van de maatstaf van heffing ;
- het tarief van de belasting

Gezien belastingen in de regel geheven worden op basis van complexe maatstaven van heffing, waar ook aftrekposten en belastingkredieten (belastingverminderingen) verwerkt worden, aanvaardt men in de regel dat ook deze elementen vervat zijn in de bepalingen van artikel 170⁹.

Wil men de Grondwet respecteren, dan is het bijgevolg noodzakelijk dat de wetgever tussenkomt.

Een techniek hiervoor is die waarbij de wetgever ondanks de Grondwet de macht aan de uitvoerende macht geeft, maar gebruik maakt van een reparatiemiddel voorheen gesuggereerd door de Raad van State, namelijk de bekrachtiging van de door de uitvoerende macht genomen maatregel door de wetgever. De bekrachtiging leidt immers tot het kracht van wet geven aan de genomen uitvoerende maatregel¹⁰. Het Arbitragehof lijkt deze techniek toe te staan¹¹.

⁸ Willemart, Les limites constitutionnelles du pouvoir fiscal, Bruylant, 1999, p. 98 en de aldaar geciteerde rechtleer, w.o. Ganshof van der Meersch is Melanges Gothot.

⁹ En artikel 172 eerder de gelijkheid en de bescherming van de rechtsonderhorige viseert

¹⁰ Willemart, Les limites constitutionnelles du pouvoir fiscal, Bruylant, 1999, p113 e.v...

¹¹ Zie bv haar arrest van 18 februari 1998, inzake de bevoegdheden van de Koning in het kader van de Kaderwet van 26 juli 1996.

Het voordeel is dat de maatregel snel kan worden genomen en effect hebben, terwijl de noodzakelijke grondwettelijke vereiste van wettelijkheid toch tot stand komt, maar aan een ritme dat meer geëigend is aan de parlementaire werkzaamheden.

AFDELING II

Gewestwaarborg

Artikel 32

In dit artikel wordt de mogelijkheid voorzien voor de Vlaamse regering om een gewestgarantie te verschaffen op de inbreng van middelen in een ARKImedes-fonds. Tevens worden de criteria afgebakend volgens dewelke een mogelijke gewestgarantie kan worden toegekend.

Het verschaffen van een gewestgarantie kan aangewezen zijn, mocht blijken dat op het moment van uitgifte van effecten, de risico-aversie van investeerders zodanig hoog is dat verwacht kan worden dat zonder kapitaalgarantie nauwelijks op de uitgegeven aandelen of rechten van deelneming zou worden ingeschreven. Daarnaast kan het toekennen van een gewestgarantie ertoe leiden dat een lager belastingkrediet volstaat om de burger ervan te overtuigen aandelen of deelbewijzen van een ARKImedes-fonds aan te kopen.

Verder kan een gewestgarantie aangewezen zijn om ARKImedes-fondsen toe te staan om tegen een relatief lage kost leningen aan te gaan als financieringsbron voor de hefboomleningen die ze aan ARKIV's verschaffen. Zoals in de algemene uitzetting reeds werd uiteengezet, is het de bedoeling om aan de hand van hefboomleningen de gemiddelde kapitaalkost van een ARKIV te laten dalen, zodat investeringen in ondernemingen met een hoger risicoprofiel of een lagere financieringsbehoefte, zoals ARK-investeringen, aantrekkelijker worden. Hefboomleningen die door een ARKImedes-fonds gefinancierd worden met leningen met een gewestgarantie, zullen ongetwijfeld kunnen aangeboden worden tegen aantrekkelijker voorwaarden dan in geval ze met andere middelen zouden worden gefinancierd.

HOOFDSTUK IX

Strafbepalingen

Artikel 33

Dit artikel schrijft de strafmaatregelen voor die zullen gelden in geval van ernstige inbreuken tegen de voorzieningen van dit ontwerp van decreet.

HOOFDSTUK X

Slotbepalingen

Artikel 34

Dit artikel legt de Vlaamse regering de verplichting op om jaarlijks het Vlaams Parlement in te lichten over de voorbije en de nagestreefde resultaten van de toepassing van dit ontwerp van decreet.

Artikel 35

Dit artikel schrijft voor dat het decreet in ontwerp zal aangeduid worden als het "ARK-decreet".

Artikel 36

Dit artikel werd in het ontwerp van decreet opgenomen omdat informeel overleg met het Directoraat-Generaal Mededinging van de Europese Commissie uitgewezen heeft dat indien geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-verdrag kan verleend worden op basis van het decreet zonder voorafgaande goedkeuring van uitvoeringsbesluiten door de Vlaamse regering, het aangemelde voorontwerp van decreet geen steunregeling is zoals gedefinieerd in artikel 1, lid d) van de procedurele Verordening ("onder steunregeling wordt verstaan, elke regeling op grond waarvan aan ondernemingen die in de regel op algemene en abstracte wijze zijn omschreven, individuele steun kan worden toegekend zonder dat hiervoor nog uitvoeringsbesluiten zijn vereist, alsmede elke re-

geling op grond waarvan steun die niet gebonden is aan een specifiek project voor onbepaalde tijd en/of een onbepaald bedrag aan een of meer ondernemingen kan worden toegekend"). Bijgevolg is het ook niet onderworpen aan de aanmeldingsplicht vermeld in artikel 88, lid 3, van het EG-verdrag.

Artikel 37

Dit artikel legt de verantwoordelijkheid bij de Vlaamse regering om de datum vast te leggen waarop dit ontwerp van decreet na goedkeuring door het Vlaams Parlement in werking treedt.

De minister-president van de Vlaamse regering,

Bart SOMERS

*De Vlaamse minister van Economie, Buitenlands
Beleid en E-government,*

Patricia CEYSENS

*De Vlaamse minister van Financiën en Begroting,
Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en
Technologische Innovatie,*

Dirk VAN MECHELEN

VOORONTWERP VAN DECREET

VOORONTWERP VAN DECREET

betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening en de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid, Buitenlandse Handel en Huisvesting ;

Na beraadslaging,

BESLUIT :

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening en de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid, Buitenlandse Handel en Huisvesting zijn ermee belast, in naam van de Vlaamse regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt :

HOOFDSTUK I

Algemene bepalingen

Artikel 1

Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid.

Artikel 2

In dit decreet wordt verstaan onder :

- 1° ARK-agentschap : het agentschap dat opgericht wordt als dochtervennootschap van Participatiemaatschappij Vlaanderen N.V. met een door de oprichter te bepalen naam en met als doel onder meer :
- a) het erkennen van en toezicht houden op ARK-investerings-vennootschappen ;
 - b) in eigen naam en voor eigen rekening of in naam en voor rekening van ARK-beleggingsinstellingen, het nemen van kapitaal-participaties in ARK-investeringsvennootschappen en het toekennen van trekkingsrechten aan ARK-investeringsvennootschappen ;
 - c) het aantrekken en het beheer van de financiële middelen die hiervoor nodig zijn ;
- 2° ARK-beleggingsinstelling : een door het ARK-agentschap opgerichte vennootschap of instelling, al dan niet in de vorm van een instelling voor collectieve belegging zoals omschreven in boek III van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, die in voorkomend geval door het ARK-agentschap wordt aangewezen om een hefboemplening toe te kennen of een kapitaalparticipatie te nemen ;

- 3° ARK-investering : een investering door een ARK-investerings-vennootschap die voldoet aan de in artikel 13 gestelde voorwaarden ;
- 4° ARK-investeringsvennootschap : elke risicokapitaalverschaffer die erkend is overeenkomstig artikel 10 ;
- 5° belastingkrediet : een belastingvoordeel krachtens artikel 6, § 2, eerste lid, 4°, van de Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten ;
- 6° doelonderneming : elke kleine en middelgrote onderneming zoals gedefinieerd in de aanbeveling 96/280/EG van de Europese Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van kleine en middelgrote ondernemingen, zoals eventueel aangepast, en die een handelsvennootschap of een burgerlijke vennootschap is die de rechtsvorm van een handelsvennootschap heeft aangenomen en die beschikt over een exploitatiezetel in het Vlaamse Gewest, of die zich ertoe verbindt in het Vlaamse Gewest een exploitatiezetel te vestigen ;
- 7° hefboomlening : een lening die overeenkomstig artikel 21 door het ARK-agentschap of door een ARK-beleggingsinstelling aan een ARK-investeringsvennootschap toegekend kan worden binnen de grenzen van haar trekkingsrechten ;
- 8° kapitaalparticipatie : een investering door het ARK-agentschap of een ARK-beleggingsinstelling in het kapitaal van een ARK-investeringsvennootschap ;
- 9° privaat kapitaal : het door andere partijen dan het ARK-agentschap of ARK-beleggingsinstellingen volgestorte of toegezegde kapitaal van een ARK-investeringsvennootschap ;
- 10° risicokapitaalverschaffer : elke publiek- of privaatrechtelijke rechtspersoon, ongeacht zijn nationaliteit, opgericht in de vorm van een vennootschap waarvan zowel het maatschappelijk doel als de reëel uitgevoerde activiteiten in hoofdzaak betrekking hebben op het verstrekken van risicokapitaal aan andere ondernemingen dan met de haar verbonden vennootschappen als bedoeld in artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen ;
- 11° trekkingsrecht : het recht dat een ARK-investeringsvennootschap heeft om hefboomleningen te krijgen van het ARK-agentschap of een ARK-beleggingsinstelling.

Artikel 3

Risicokapitaalverschaffers die voldoen aan de gestelde voorwaarden, kunnen door het ARK-agentschap erkend worden als ARK-investeringsvennootschappen.

Bij een erkenningsaanvraag geven risicokapitaalverschaffers aan of ze een erkenning wensen met het oog op een kapitaalparticipatie of met het oog op de toekenning van trekkingsrechten.

Eenzelfde ARK-investeringsvennootschap kan slechts erkend worden met het oog op ofwel een kapitaalparticipatie ofwel trekkingsrechten. Voor het verkrijgen van een kapitaalparticipatie of trekkingsrechten verbinden de ARK-investeringsvennootschappen zich ertoe ARK-investeringen te doen en de voortdurende verplichtingen die op hen van toepassing zijn, na te leven.

HOOFDSTUK II

ARK-agentschap

Artikel 4

De leden van het ARK-agentschap mogen geen bestuurder, directeur, zaakvoerder, gevolmachtigde of aangestelde zijn van een ARK-investeringsvennootschap of van haar beheerder.

De Vlaamse regering kan aanvullende onverenigbaarheden en andere voorwaarden ter voorkoming van belangenconflicten vaststellen.

Artikel 5

Het ARK-agentschap kan de kandidaat-ARK-investeringsvennootschappen, de ARK-investeringsvennootschappen of hun beheerders alle inlichtingen vragen die het nuttig acht voor de uitoefening van zijn opdracht. De betrokken persoon of onderneming verstrekt die informatie binnen de termijn en in de vorm die het ARK-agentschap bepaalt.

Het ARK-agentschap kan de ARK-investeringsvennootschap bovendien opleggen dat de commissaris van de ARK-investeringsvennootschap op haar kosten een rapport opstelt dat betrekking heeft op de controles die het ARK-agentschap specificeert, onder meer met betrekking tot de financiële situatie van de ARK-investeringsvennootschap, de portefeuillesituatie, de waardering van de activa of van bepaalde investeringen, of bepaalde verrichtingen.

Artikel 6

De leden van het ARK-agentschap en de personen die meewerken aan de uitvoering van hun opdrachten zijn gebonden door het beroepsgeheim en mogen de vertrouwelijke gegevens waarvan zij kennis hebben gekregen op grond van hun functie, niet bekendmaken.

Artikel 6, eerste lid, is niet van toepassing op mededelingen door de betrokken personen :

- 1° van niet-nominatieve gegevens die het de Vlaamse regering onder meer toelaten haar verslag over de stand en de vooruitzichten van de toepassing van dit decreet op te stellen overeenkomstig artikel 26 ;
- 2° aan de gerechtelijke autoriteiten bij vastgestelde overtredingen die strafbaar worden gesteld overeenkomstig artikel 25 ;
- 3° bij oproepen om in rechte te getuigen in strafzaken ;
- 4° aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking.

HOOFDSTUK III

ARK-investeringsvennootschappen

Artikel 7

De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden waaraan risicokapitaalverschaffers moeten voldoen om erkend te worden als ARK-investeringsvennootschap. Die voorwaarden kunnen onder meer verband houden met :

- 1° de rechtsvorm en de vestigingsplaats ;
- 2° de duur ;
- 3° het beheer ;
- 4° het kapitaal en het aandeelhouderschap ;
- 5° het bedrijfsplan ;
- 6° het beleggingsbeleid ;
- 7° de boekhoudkundige en administratieve organisatie met inbegrip van de toegepaste waarderingsregels ;
- 8° de controle.

Artikel 8

De risicokapitaalverschaffers die een erkenning als ARK-investeringsvennootschap wensen te verkrijgen, dienen hiervoor een aanvraagdossier in bij het ARK-agentschap. Bij het indienen van hun aanvraagdossier geven de risicokapitaalverschaffers aan of ze een kapitaalparticipatie of trekkingsrechten wensen.

De Vlaamse regering bepaalt de inhoud van het aanvraagdossier en de wijze waarop het ingediend moet worden bij het ARK-agentschap.

Artikel 9

Risicokapitaalverschaffers of hun beheerders die op het ogenblik van de aanvraag niet voldoen aan alle kwalificatievereisten, kunnen een aanvraag voor een erkenningsbelofte indienen.

De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden waaraan risicokapitaalverschaffers of hun beheerders moeten voldoen om een erkenningsbelofte te krijgen.

De erkenningsbelofte geeft evenwel geen recht op een kapitaal-participatie of trekkingsrechten en is in ieder geval slechts geldig voor een periode van maximaal 12 maanden.

Artikel 10

Het ARK-agentschap is bevoegd om risicokapitaalverschaffers te erkennen als ARK-investeringsvennootschap, om risicokapitaal-verschaffers of hun beheerders een erkenningsbelofte toe te staan of om de erkenning te weigeren.

De Vlaamse regering bepaalt de procedure en de termijn waarbinnen het ARK-agentschap zich moet uitspreken over een aanvraag tot erkenning of voor een erkenningsbelofte alsmede de rechten die verbonden zijn aan een erkenningsbelofte en de voorwaarden voor de omzetting van een erkenningsbelofte in een erkenning.

Het ARK-agentschap past de voorwaarden toe, die vastgesteld zijn in het decreet of in zijn uitvoeringsbesluiten.

Behoudens schriftelijke goedkeuring vooraf van het ARK-agentschap is de erkenning als ARK-investeringsvennootschap niet overdraagbaar.

Artikel 11

De Vlaamse regering bepaalt de verplichtingen, de verbods-bepalingen en de onverenigbaarheden die gelden voor ARK-investerings-vennootschappen, inzonderheid voor het beheer, de beheers-vergoedingen, het aandeelhouderschap, de spreiding van de portefeuille, de rapporteringsvereisten en de verhouding tussen eigen vermogen en vreemd vermogen.

De Vlaamse regering kan, in bijzondere gevallen, afwijkingen toestaan van de besluiten, genomen met toepassing van het eerste lid, en bepalen dat het ARK-agentschap aanvullende verplichtingen kan opleggen.

Artikel 12

Onverminderd een eventuele strafrechtelijke vervolging, als bedoeld in artikel 25, kan het ARK-agentschap, als het vaststelt dat een ARK-investeringsvennootschap de voortdurende verplichtingen van ARK-investeringsvennootschappen niet nakomt, onder meer :

- 1° een hersteltermijn opleggen waarbinnen de ARK-investeringsvennootschap bepaalde tekortkomingen moet verhelpen of bepaalde praktijken die indruisen tegen de regels die van toepassing zijn op ARK-investeringsvennootschappen, moet stopzetten ;
- 2° de toegekende trekkingsrechten opschorten totdat de ARK-investeringsvennootschap haar zaken weer in orde gebracht heeft ;
- 3° de toegekende trekkingsrechten geheel of gedeeltelijk herroepen ;
- 4° de erkenning van de ARK-investeringsvennootschap intrekken, met als automatisch gevolg de beëindiging van de trekkingsrechten en de onmiddellijke opeisbaarheid van de toegekende hefboomleningen.

De beslissing van het ARK-agentschap is gemotiveerd en wordt aangetekend gestuurd aan de betrokken ARK-investeringsvennootschap.

HOOFDSTUK IV

ARK-investeringen

Artikel 13

Een investering is een ARK-investering indien :

- 1° het een investering in een doelonderneming betreft die niet is uitgesloten op basis van haar activiteiten, de sector of de toestand waarin ze zich bevindt ;
- 2° de investering gebeurt door middel van een nieuwe inbreng van geld in een doelonderneming, hetzij via inschrijving op een kapitaalverhoging, hetzij via inschrijving op een lening met opties of warranten of een in kapitaal converteerbare lening, hetzij via de uitoefening van opties of warranten ;
- 3° de doelonderneming de financiële middelen die ze krijgt van de ARK-investeringsvennootschap, aanwendt om in het Vlaamse Gewest investeringen uit te voeren, werkgelegenheid te creëren of toegevoegde waarde te creëren ;
- 4° de investering een door de Vlaamse regering nader te bepalen maximumbedrag niet overschrijdt.

De Vlaamse regering is bevoegd om aanvullende voorwaarden op te leggen of voorwaarden te versoepelen waaraan ARK-investeringen moeten voldoen om overeenkomstig dit artikel beschouwd te worden als een ARK-investering.

Artikel 14

De Vlaamse regering is bevoegd om aanvullende voorwaarden op te leggen of de voorwaarden te versoepelen waaraan doelondernemingen moeten voldoen om overeenkomstig artikel 2, 6°, beschouwd te worden als doelondernemingen.

De volgende ondernemingen kunnen in geen geval beschouwd worden als doelonderneming :

- 1° ARK-investeringsvennootschappen ;
- 2° ondernemingen waarvan de activiteiten strijdig zijn met het algemeen belang, de openbare orde of de wetten en beginselen van de vrijemarkteconomie.

HOOFDSTUK V

Kapitaalparticipaties

Artikel 15

De erkenning als ARK-investeringsvennootschap door het ARK-agentschap van een risicokapitaalverschaffer die een kapitaalparticipatie wenst, houdt de goedkeuring in van een kapitaalparticipatie in die ARK-investeringsvennootschap.

Artikel 16

Een kapitaalparticipatie is slechts mogelijk indien de betrokken ARK-investeringsvennootschap er zich bij haar erkennings-aanvraag toe verbonden heeft geen andere investeringen dan ARK-investeringen uit te voeren.

Artikel 17

De kapitaalparticipatie wordt genomen bij de oprichting of binnen twee jaar na de oprichting van de ARK-investeringsvennootschap. Indien de kapitaalparticipatie genomen wordt naar aanleiding van een kapitaalverhoging binnen twee jaar na de oprichting, kan dat uitsluitend indien gelijktijdig minstens één onafhankelijke investeerder meer dan 25 % van de kapitaalverhoging onderschrijft onder dezelfde voorwaarden en waardering of indien een onafhankelijk expert vooraf advies heeft uitgebracht over de waardering, waaruit blijkt dat die marktconform is.

Artikel 18

Het bedrag van de kapitaalparticipatie wordt door het ARK-agentschap bepaald. Het maximumbedrag van een kapitaalparticipatie in één ARK-investeringsvennootschap moet lager zijn dan een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het private kapitaal van de betrokken ARK-investeringsvennootschap. De Vlaamse regering kan ook een absoluut maximumbedrag voor de kapitaalparticipatie per ARK-investeringsvennootschap vastleggen.

In geen geval kan een kapitaalparticipatie tot gevolg hebben dat het ARK-agentschap, rechtstreeks of als beheerder, controle verwerft over een ARK-investeringsvennootschap. Voor de toepassing van dit artikel wordt controle gedefinieerd zoals in artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen.

HOOFDSTUK VI

Trekkingsrechten en hefboomleningen

Artikel 19

Het ARK-agentschap kent trekkingsrechten toe aan ARK-investeringsvennootschappen die aan de gestelde voorwaarden voldoen. Trekkingsrechten kunnen slechts uitgeoefend worden met het oog op het uitvoeren van ARK-investeringen.

Artikel 20

Trekkingsrechten hebben een geldigheidsduur van één jaar en worden toegestaan ten belope van maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het private kapitaal, verminderd met het bedrag van de uitstaande hefboomleningen aan de betrokken ARK-investeringsvennootschap. Elk jaar kunnen ARK-investeringsvennootschappen die aan de gestelde voorwaarden voldoen, nieuwe trekkingsrechten verkrijgen.

Artikel 21

Binnen de grenzen van haar trekkingsrechten heeft elke ARK-investeringsvennootschap die aan de gestelde voorwaarden voldoet, recht op een of meer hefboomleningen ten belope van maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van de vaststaande verbintenissen om ARK-investeringen uit te voeren. De Vlaamse regering kan een maximumbedrag van uitstaande hefboomleningen per ARK-investeringsvennootschap vaststellen.

Artikel 22

De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden waaraan ARK-investeringsvennootschappen moeten voldoen om trekkingsrechten en hefboomleningen te kunnen krijgen en waaronder hefboomleningen worden toegekend, met inbegrip van de vergoeding die aan het ARK-agentschap of een betrokken ARK-beleggingsinstelling verschuldigd is voor het toekennen van het trekkingsrecht en de interest die verschuldigd is op de hefboomleningen. Bij elke individuele hefboomlening wordt een schriftelijke overeenkomst met de betrokken ARK-investeringsvennootschap afgesloten.

HOOFDSTUK VII

Fiscale en financiële bepalingen

Artikel 23

§ 1. Als het ARK-agentschap een of meer ARK-beleggingsinstellingen opricht, en ingeval aan het publiek de mogelijkheid wordt gegeven om in die ARK-beleggingsinstellingen deel te nemen, wordt een hieronder omschreven belastingkrediet toegekend.

§ 2. Er wordt aan de belastingplichtigen die aan de personenbelasting onderworpen zijn, een belastingkrediet verleend voor de bedragen die besteed zijn aan de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming in ARK-beleggingsinstellingen.

Deze bestedingen worden slechts in aanmerking genomen ten belope van een bedrag van maximaal 2500 euro per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige.

Wanneer de economische omstandigheden dat rechtvaardigen, kan de Vlaamse regering het in § 2, tweede lid, vermelde maximumbedrag van in aanmerking te nemen bestedingen wijzigen. Een aldus bepaald maximumbedrag kan geen wijzigingen aanbrengen aan het maximumbedrag voor bestedingen die gedaan zijn in eerdere belastbare tijdperken.

De Vlaamse regering zal bij het Vlaams Parlement -als het zitting houdt onmiddellijk, zo niet bij de opening van de eerstvolgende zitting- een ontwerp van decreet indienen tot bekrachtiging van de beslissingen die werden genomen ter uitvoering van § 2, derde lid.

§ 3. Het belastingkrediet wordt berekend tegen een tarief van 8,75%.

Als de economische omstandigheden dat rechtvaardigen, kan de Vlaamse regering het tarief van het belastingkrediet wijzigen. Een aldus gewijzigd tarief kan geen wijzigingen aanbrengen aan het in aanmerking te nemen tarief van belastingkrediet voor bestedingen die gedaan zijn in eerdere belastbare tijdperken.

De Vlaamse regering zal bij het Vlaams Parlement -als het zitting houdt onmiddellijk, zo niet bij de opening van de eerstvolgende zitting- een ontwerp van decreet indienen tot bekrachtiging van de beslissingen die werden genomen ter uitvoering van § 3, tweede lid.

§ 4. Het belastingkrediet wordt verleend voor vier opeenvolgende aanslagjaren, te beginnen met het aanslagjaar verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de besteding is gebeurd. Het belastingkrediet wordt slechts verleend indien de belastingplichtige per aanslagjaar het bewijs levert dat hij die aandelen of rechten van deelneming vanaf de oorspronkelijke verkrijging tot op het einde van het belastbare tijdperk ononderbroken in eigendom heeft gehouden.

§ 5. Bij vervreemding van een zakelijk recht over een aandeel of recht van deelneming vervalt het recht op belastingkrediet vanaf het aanslagjaar, verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de vervreemding plaatsvond. Belastingkredieten die toegekend zijn in vorige aanslagjaren, blijven evenwel onaangetast.

Het recht op belastingkrediet vervalt niet indien de overdracht van het zakelijk recht te wijten is aan het overlijden van de belastingplichtige. In dat geval zijn de bepalingen van dit artikel vanaf het jaar van overlijden van toepassing op de verkrijger van de effecten voor de nog resterende periode van de vier aanslagjaren en in de verhouding waarin hij die effecten heeft verkregen.

De beperking van § 2, tweede lid, verlaagd in verhouding tot de verkrijging, wordt afzonderlijk toegepast, onafhankelijk van het recht op belastingkrediet voor andere bestedingen.

§ 6. Het belastingkrediet wordt niet toegekend in de aanslagjaren waarin de belastingplichtige geen inwoner is van het Vlaamse Gewest.

Een inwoner van het Vlaamse Gewest is elke natuurlijke persoon die op 1 januari van het jaar waarnaar het aanslagjaar genoemd wordt, zijn woonplaats, in de zin van artikel 2 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, in het Vlaamse Gewest gevestigd heeft.

§ 7. Het belastingkrediet wordt met de personenbelasting verrekend na aftrek van de overige verrekenbare en niet-terugebetaalbare bestanddelen en inzonderheid na de onroerende voorheffing, bedoeld in artikel 277 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, het forfaitaire gedeelte van buitenlandse belasting en de belastingkredieten, bedoeld in artikel 134, § 3, en 285 tot en met 289ter van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992. Het eventuele overschot wordt niet terugbetaald en is niet overdraagbaar.

§ 8. De regering bepaalt de voorwaarden waaraan de bestedingen, bedoeld in § 2, moeten voldoen en stelt na overleg met de federale minister van Financiën, vast welke bewijsstukken overeenkomstig § 4 moeten worden voorgelegd.

Artikel 24

Indien de economische omstandigheden dat rechtvaardigen, kan de Vlaamse regering beslissen om een gewestgarantie te verlenen om de verwezenlijking van de doelstellingen van dit decreet te bevorderen. De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden en uitvoeringsbepalingen van die gewestgarantie.

Een gewestgarantie kan evenwel niet verleend worden in het kader van een private uitgifte van aandelen of rechten van deelneming in een ARK-beleggingsinstelling.

HOOFDSTUK VIII

Strafbepalingen

Artikel 25

De volgende personen worden gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot drie jaar en met een geldboete van 25 euro tot 10.000 euro :

- 1° personen die bewust onjuiste, onvolledige of ontijdige informatie verstrekken aan het ARK-agentschap, op het ogenblik van de aanvraag tot erkenningsbelofte of erkenning, of nadat de erkenning werd toegekend ;
- 2° personen die met bedrieglijk opzet de bepalingen van dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan overtreden met het oog op de verduistering of het zich toeëigenen van de middelen die aan ARK-investeringsevennootschappen ter beschikking worden gesteld in de vorm van kapitaalparticipaties of hefboomleningen, of die in het algemeen met bedrieglijk opzet dergelijke middelen afwenden van het doel waarvoor ze ter beschikking worden gesteld.

De bepalingen van Boek 1 van het Strafwetboek zijn van toepassing op de overtredingen in dit artikel.

HOOFDSTUK IX

Slotbepalingen

Artikel 26

De Vlaamse regering legt ieder jaar een verslag voor aan het Vlaams Parlement over de stand en de vooruitzichten van de toepassing van dit decreet.

Artikel 27

Dit decreet wordt aangehaald als het ARK-decreet.

Artikel 28

Er kan op basis van de steunregeling van dit decreet slechts steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag toegekend worden na de inwerkingtreding van de desbetreffende uitvoeringsbesluiten.

Artikel 29

Indien de fiscale bepalingen in werking treden vanaf een vroeger aanslagjaar dan aanslagjaar 2005, worden in artikel 23, § 6, tweede lid, de woorden “artikel 2” gelezen als “artikel 3”.

Artikel 30

De Vlaamse regering bepaalt de inwerkingtreding van dit decreet.

Brussel,

De minister-president van de Vlaamse regering,

Patrick DEWAEL

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening,

Dirk VAN MECHELEN

De Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid, Buitenlandse Handel en Huisvesting,

Jaak GABRIELS

ADVIES VAN DE SOCIAAL-ECONOMISCHE RAAD VAN VLAANDEREN

1. INLEIDING

De Raad werd op 2 januari 2003 door de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands beleid, Buitenlandse handel en Huisvesting, de heer Jaak Gabriëls, om advies gevraagd over het voorontwerp van decreet betreffende de ARKIMEDES-regeling. Voor de betreffende adviesvraag werd de procedure van spoedbehandeling aangevraagd.

Omwille van het beperkte tijdsbudget kan de Raad enkel een advies op hoofdlijnen uitbrengen, zonder te kunnen ingaan op meer technische kwesties.

Bovendien stelt de Raad vast dat essentiële onderdelen van de regelgeving nadien bij uitvoeringsbesluit zullen worden geregeld, al dan niet nadien te bekrachtigen door het Vlaamse Parlement. In het decreet worden dienaangaande relatief weinig denkrichtingen aangegeven. Dit bemoeilijkt hic et nunc wel een volledige beoordeling.

Omdat vele vragen vooralsnog onbeantwoord blijven, vraagt de Raad betrokken te worden bij de verdere uitwerking van deze steunmaatregel in de uitvoeringsbesluiten. In het bijzonder wenst de Raad dat de SERV om advies wordt gevraagd m.b.t. de uitvoeringsbesluiten.

Kort samengevat wil de ARKIMEDES-regeling¹ een decretaal kader creëren voor een systeem dat leidt tot het structureel activeren van risicokapitaal naar KMO's toe. Daarbij wordt, aldus de Memorie van Toelichting, vooral de groep van transitionele bedrijven gevisieerd, dit zijn starters of bestaande KMO's die een nieuw product op de markt willen brengen of een nieuwe activiteit willen starten waarvan de eerste inkomsten nog een tijd op zich laten wachten.

Binnen de Participatiemaatschappij Vlaanderen wordt een ARK-agentschap als dochtervennootschap opgericht. Dit agentschap kan een of meerdere ARK-beleggingsinstellingen oprichten en optreden als hun beheerder. Het ARK-agentschap of de ARK-beleggingsinstellingen zullen aandelen, rechten van deelneming en/of schuldinstrumenten uitgeven bij het publiek of institutionele investeerders. De aldus opgehaalde financiële middelen zullen aangewend worden om kapitaalparticipaties te nemen of trekkingsrechten voor hefboomleningen toe te kennen aan risicokapitaalverschaffers die door het ARK-agentschap zijn erkend als ARK-investeringsvennootschap. Voor beide types van vennootschappen is voorzien in een geëigende procedure van erkenning. De erkende ARK-vennootschappen zijn verplicht om de toegekende kapitaalparticipaties en hefboomleningen aan te wenden voor investeringen in doelondernemingen (een KMO).

Indien aandelen van de ARK-beleggingsinstelling worden uitgegeven bij het publiek, kan de burger hiertoe fiscaal aangemoedigd worden via een belastingkrediet van 8,75

¹ ARK staat voor Activering RisicoKapitaal

% van de uitgifteprijs per jaar. Het is de bedoeling dat de burger zijn belegging minstens 4 jaar aanhoudt zodat de maximale belastingvermindering 35 % van de uitgifteprijs bedraagt, hetgeen overeenkomt met een bedrag van 875 € ($2.500 \text{ €} \times 0,35$), zijnde een vermindering op een pakket van aandelen of rechten van deelneming met een totale waarde van 2.500 €.

2. ALGEMENE BESCHOUWINGEN

De Raad stelt vast dat de ARKIMEDES-regeling een maatregel beoogt ter ondersteuning en bevordering van het risicokapitaal, waarmee men wil aansluiten bij een van de doelstellingen van het Pact van Vilvoorde, zijnde de versterking van het economisch draagvlak in Vlaanderen door het creëren van nieuwe ondernemingen en het versneld laten doorgroeien van bestaande ondernemingen. In dit Pact, maar ook later door de uitvoering van eigen onderzoek² terzake, onderkennen de Vlaamse sociale partners inderdaad het belang van risicokapitaal voor de vitaliteit, creativiteit en dynamiek van het Vlaams economisch weefsel en de creatie van werkgelegenheid. Het onderzoek van de SERV beklemtoonde dat nog niet alle segmenten van de risicokapitaalmarkt op een bevredigende wijze van het nodige kapitaal worden voorzien. Met marktsegmenten wordt in de studie zowel de ondernemingsdimensie als de ontwikkelingsfase van de onderneming bedoeld.

Het feit dat men de problematiek van de risicokapitaalmarkt, nl. de equity gap of financieringskloof tussen vraag en aanbod, wil aanpakken door de geëigende knowhow en expertise van de sector zelf in te schakelen en te mobiliseren, vindt de Raad positief.

De Raad dringt aan op een globaal beleidskader ten aanzien van het instrument van risicokapitaal. In dit verband stelt de Raad bijvoorbeeld vast dat met de nader uit te werken hefboomfunctie deels dezelfde doelgroep wordt gevisieerd als in de garantieregeling risicokapitaal. De Raad vraagt zich af hoe de nieuwe voorziene regeling zich verhoudt tot de bestaande maatregelen ter stimulering van het risicokapitaal, in het bijzonder de garantieregeling risicokapitaal, en welke de precieze beleidsintenties zijn ten aanzien van deze maatregel(en).

De Raad meent dat de ARKIMEDES-regeling additioneel is ten aanzien van de garantieregeling risicokapitaal. Volgende elementen ondersteunen dit : de verlaging van de gemiddelde kapitaalkost (hefboomeffect), de vereiste te investeren in doelgroepondernemingen, de erkenning en controle op de werking van de ARKIV's, het terugdringen van de administratieve verplichtingen.

De Raad heeft enkele bedenkingen bij de decretale uitwerking van de doelstelling via het instrument van de ARKIMEDES-regeling.

² Risicokapitaal en het economisch overheidsinitiatief : rol en instrumenten van de Vlaamse overheid, SERV, 13 februari 2002

Ten eerste is de Raad van oordeel dat het aangaan van relatief goedkope hefboomleningen de aandeelhouders van de ARKIV in staat kan stellen om een hefboomeffect te realiseren. Via het instrument van de hefboomlening daalt immers de gemiddelde kapitaalkost voor de ARKIV, waardoor investeringen in de doelgroepondernemingen kunnen gerealiseerd worden. De Raad vraagt dat bij de uitwerking voldoende aandacht besteed wordt aan de effectieve verlaging van de gemiddelde kapitaalkost teneinde de potentiële hefboomfunctie van de ARKIMEDES-regeling te valoriseren. De Raad verwijst in dit verband echter nadrukkelijk naar zijn bedenkingen i.v.m. de doelgroepondernemingen (zie hieronder).

De Raad heeft hierboven aangestipt dat de bepaling van de doelgroeponderneming een cruciaal onderdeel vormt van het nieuwe systeem.

In de Memorie van Toelichting wordt expliciet bepaald dat de groep van ondernemingen die vooral met de equity gap (financieringskloof) wordt geconfronteerd de transitionele bedrijven zijn, dit zijn starters en KMO's die een nieuw product willen lanceren of activiteit wensen te ontplooien. Deze groep van ondernemingen vormt volgens de Memorie van Toelichting de eigenlijke doelgroep van de ARKIMEDES-regeling.

Uit de analyse van de Memorie van Toelichting blijkt, volgens de Raad terecht, dat de zwakte van deze groep bedrijven op de risicokapitaalmarkt, in de hand wordt gewerkt door ondermeer volgende factoren :

- deze bedrijven hebben vaak een aanzienlijk groeipotentieel in huis, met positieve effecten voor tewerkstelling en toegevoegde waarde. Daar staat echter een hoog potentieel risico tegenover, waardoor ze vaak moeilijk aan de nodige risicofinanciering geraken;
- een geval van marktimperfectie : de onevenwichtige verhouding tussen de relatief lage benodigde investeringsbedragen en de daarmee gepaard gaande relatief hoge selectie- en opvolgingskosten (hetgeen zich uit in een hoge vaste kost per geïnvesteerde euro) belemmert investeringen in deze doelgroep. De benedengrens waaronder participatiemaatschappijen niet geneigd zijn om te investeren, tendeeft bovendien naar boven.

M.b.t. doelonderneming stelt de Raad vast dat in artikel 2, 5° de Europese KMO-definiëring wordt gehanteerd, waardoor de groep van ondernemingen die in aanmerking kunnen komen voor ondersteuning in het kaderdecreet zo breed mogelijk wordt gehouden. De Raad heeft hier een aantal vragen bij.

Vooreerst is het voor de Raad essentieel dat slechts die KMO's in aanmerking kunnen komen voor de ARKIMEDES-regeling, waaruit na grondige screening en selectie blijkt dat ondersteuning met risicokapitaal van doorslaggevend belang is voor de doorstart en ontwikkeling van een investeringsproject

Ten tweede vraagt de Raad aandacht voor de effectieve afbakening van de doelgroep in de uitvoeringsbesluiten in die zin dat effectief en uitsluitend wordt

ingespeeld op marktfalingen, zowel diegene die vermeld zijn in de memorie van toelichting als mogelijke andere die zich zouden blijken voor te doen.

Meer concreet vraagt de Raad in dit verband aandacht voor de mogelijkheid dat, hoewel in principe de voorgestelde hefboomfunctie de gemiddelde kapitaalkost van een risicokapitaalverschaffer doet dalen en investeringen in ondernemingen met een lagere financieringsbehoefte aantrekkelijker maakt, mogelijke onbedoelde verdringingseffecten kunnen opduiken. De Raad dringt erop aan dat in ieder geval moet vermeden worden dat ondernemingen die tot de doelgroep behoren, d.w.z. die effectief nood hebben aan risicokapitaal, en behoefte hebben aan een relatief kleine financieringsimpuls door de ARKIV's niet geselecteerd worden. Deze bekommernis van de Raad wordt gevoed door de berekening van de verwachte impact van de ARKIMEDES-regeling in de Memorie van Toelichting waarbij wordt uitgegaan van een investeringsbedrag per KMO dat zich situeert tussen 500.000 en 750.000 €, hetgeen in de komende 5 jaren zou moeten leiden tot de extra financiering van 750 tot 1.125 Vlaamse KMO's.

De Raad pleit er overigens voor om het risicokapitaal voor laagdrempelige investeringsbehoefte ondernemingen ook via andere maatregelen te stimuleren.

De Raad stelt vast dat de ARKIMEDES-regeling een flexibel steunmechanisme hanteert, waarbij verschillende steuncombinaties worden opengelaten (belastingkrediet : artikel 23, §3; gewestwaarborg : artikel 24; combinatie van beiden : Memorie van Toelichting, pg. 6). Deze mogelijke combinatie van faciliteiten is ingegeven om adequaat te kunnen inspelen op de mogelijke risico-aversie bij de particuliere belegger ingevolge de stand van de economische conjunctuur en het beursklimaat.

In de mate dat de betrokkenheid van de burger in het ARKIMEDES-systeem wordt ondersteund, vraagt de Raad dat aandacht wordt besteed aan een snelle en deskundige sensitiviteitsanalyse op basis waarvan de juiste investeringsprikkels kunnen verschaft worden. Verder pleit de Raad ervoor dat de regering bij elke wijziging een inschatting maakt van de geraamde budgettaire kostprijs van de maatregel, rekening houdend met de verwachte budgettaire return van de maatregel, en die meedeelt. De Raad vraagt ook aandacht voor de budgettaire beheersbaarheid van de maatregel.

Tevens is de Raad van oordeel dat de cumulatie van een gewestwaarborg en het fiscaal voordeel voor de belegger niet dermate kan zijn dat het beleggingsrisico in grote mate door de Vlaamse overheid zou worden gedragen.

De Raad wil ook dieper ingaan op de ARK-investeringsvennootschappen en ARK-investeringen.

Artikel 7 stelt dat de Vlaamse regering de voorwaarden bepaalt waaraan risicokapitaalverschaffers moeten voldoen om erkend te worden als ARK-investeringsvennootschap (ARKIV). De Raad dringt erop dat een zo groot mogelijke

transparantie terzake wordt betracht zodat een risicokapitaalverschaffer op een eenduidige en rechtszekere manier kan uitmaken of hij aan de vereiste kwalificatievereisten voldoet voor erkenning door het ARK-agentschap. Hij moet vervolgens met een minimum aan administratieve last zijn dossier kunnen indienen. De Raad vraagt garanties op een deskundige, snelle en onafhankelijke beoordeling van deze aanvraag. De uitwerking van artikel 4 waarbij de onafhankelijkheid van de leden van het ARK-agentschap wordt aangekondigd, is daarbij essentieel. Er zouden volgens de Raad ook deskundigheidsvereisten moeten aan gekoppeld worden.

Het is voor de Raad niet helemaal duidelijk of een ARKIV al dan niet activiteiten mag ontplooiën buiten de ARK-investeringen en of er in dit opzicht al dan niet onderscheid wordt gemaakt tussen een ARKIV die een erkenning heeft gekregen met het oog op een kapitaalparticipatie en een ARKIV die een erkenning heeft gekregen met het oog op de toekenning van trekkingsrechten voor hefboomleningen.

De eerste onduidelijkheid betreft de vraag of een ARKIV verplicht is om naast de bij de ARK-beleggingsinstellingen verkregen financiële middelen ook zijn privaat kapitaal in te zetten voor ARK-investeringen dan wel of hij dit privaat kapitaal ook mag aanwenden voor investeringsactiviteiten die buiten de ARKIMEDES-regeling vallen. De berekening van de verwachte impact van de ARKIMEDES-regeling op de equity gap in de Memorie van Toelichting (pg. 8) doet vermoeden dat het privaat kapitaal van de ARKIV mee ingeschakeld dient te worden voor ARK-investeringen. In het decreet wordt dit echter niet duidelijk gemaakt.

De tweede onduidelijkheid bouwt verder op de eerste onduidelijkheid en betreft de vraag of er terzake een onderscheid dient gemaakt te worden tussen een ARKIV die erkend is met het oog op een kapitaalparticipatie en een ARKIV die erkend is met het oog op de toekenning van trekkingsrechten. Deze onduidelijkheid wordt gevoed door de tekst van de Memorie van Toelichting (pg. 7) waar met betrekking tot een erkenning van een risicokapitaalverschaffer die een kapitaalparticipatie wenst, wordt gesteld dat *“een kapitaalparticipatie slechts mogelijk is indien de betrokken ARKIV er zich bij haar erkenningsaanvraag toe verbonden heeft om geen andere investeringen dan ARK-investeringen uit te voeren.”*. Deze verplichting vindt men niet terug in de passus die handelt over de erkenning van risicokapitaalverschaffers als ARKIV met het oog op de toekenning van trekkingsrechten.

Wat de ARK-investeringen betreft, wordt in artikel 13, 2° bepaald dat dergelijke investeringen dienen te gebeuren bij middel van een inbreng van geld in een doelonderneming, hetzij via inschrijving op een kapitaalverhoging hetzij via inschrijving op een lening met opties of warranten of een in kapitaal converteerbare lening, hetzij via de uitoefening van opties en warranten. De Raad stelt voor om ook de achtergestelde lening, niet gekoppeld aan enige waarborg, als mogelijke investeringsbron in een doelonderneming op te nemen.

Het investeringsgedrag van het ARK-beleggingsfonds in de ARKIV's moet alleszins transparant zijn en geschieden overeenkomstig het investeringsgedrag van een goede huisvader.

De Raad stelt ook vast dat het de intentie is om "ethische ARKIV's", in het kader van de bevordering van het duurzame ondernemen, extra te stimuleren, althans volgens de Memorie van Toelichting. In het decreet wordt echter in het midden gelaten hoe dit geoperationaliseerd zal worden. De Raad vraagt betrokken te worden bij de uitvoeringsbesluiten.

Tenslotte roept de maatregel ook vragen op vanuit fiscaal oogpunt.

De Raad stelt vast dat een fiscale maatregel wordt ingevoerd zonder dat dit wordt ingepast in een globale visie op het fiscale beleid vanuit de Vlaamse overheid.

Terzake herinnert de Raad aan zijn brief van 13 december 2001 over het decreet tot wijziging van de registratierechten en waarin de Raad stelde dat een fiscale maatregel werd getroffen zonder dat sprake was van een algemeen beoordelingskader ("een goed doordacht en evenwichtig fiscaal plan").

De Raad wil deze aanbevelingen hernemen bij de nieuwe Arkidemesregeling. De regering wordt trouwens ook in algemene zin gevraagd in haar toelichting op beleidsvoorstellen meer duiding te geven bij het gebruik van een specifiek beleidsinstrument.

De Raad wenst ook graag verduidelijking bij de modaliteiten van het gebruik van deze fiscale incentives.

Brussel, 20 januari 2003.

ADVIES VAN DE FEDERALE MINISTER VAN FINANCIEN



1000 Brussel,
Wetstraat 12

24-01-2003

Tel : 02 233 81 11
Fax : 02 233 80 03

De Minister van Financiën

Ons kenmerk : KABFIN/FIS/MT/97396
AFZ/2003-0062-lannl

Onze correspondenten : Marc Trifin (02 233 80 73
Georges De Bolle (02 210 24 54)

Uw kenmerk : JF/NN/K09-U-02-3548

De heer Dirk VAN MECHELEN
Vlaams minister van Financiën en Begroting, Innovatie,
Media en Ruimtelijke ordening
Koning Albert II-laan 19
Phoenixgebouw 11^{de} verdieping
1210 BRUSSEL

Ontwerp van decreet betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen.

Toepassing van het samenwerkingsakkoord van 7 december 2001 tussen de Federale Staat en de Gewesten betreffende de uitwisseling van informatie in het kader van de uitoefening van hun fiscale bevoegdheden en betreffende de overlegprocedures inzake technische uitvoerbaarheid van door de Gewesten voorgenomen wijzigingen aan de gewestelijke belastingen en inzake de technische uitvoerbaarheid van de invoering door de Gewesten van algemene belastingverminderingen of –vermeerderingen van de verschuldigde personenbelasting.

Mijnheer de Minister,

Met uw brief van 24 december 2002 vroeg u mijn bemerkingen over het bovenvermeld ontwerp van decreet bij toepassing van titel III van het vermelde samenwerkingsakkoord. Op 15 januari 2003 is daarover een vergadering doorgegaan tussen vertegenwoordigers van uw kabinet en administratie en vertegenwoordigers van mijn kabinet en administratie. De meeste bemerkingen die hierna volgen zijn daar reeds in een zeer constructieve sfeer besproken.

Deel 1. Algemene opmerking

Het overleg beperkt zich tot de technische uitvoerbaarheid van de elementen die bepalend zijn voor de algemene belastingvermindering op zich. Over de hoofdstukken I tot en met VI en VIII heb ik geen bemerkingen te formuleren. Deze hoofdstukken bevatten immers geen bepalingen die de technische uitvoerbaarheid van de fiscaliteit beïnvloeden.

De technische uitvoerbaarheid (toepasbaarheid) wordt in belangrijke mate bepaald door de reglementering zelf. Deze moet klaar en duidelijk zijn en vooral coherent met de bestaande fiscale wetgeving. Als gevolg daarvan slaan mijn bemerkingen zowel op het legistieke vlak als op het uitvoerende vlak.

Deel 2. Legistische bemerkingen

2.1. Keuze voor “belastingkrediet”

2.1.1. Er is geen bezwaar om de term “belastingkrediet” te gebruiken, aangezien dit belastingvoordeel zich situeert op het niveau van de reeds bestaande federale “belastingkredieten” (artikelen 289bis en 289ter WIB 92) en niet op het niveau van de bestaande federale “belastingverminderingen” (artikelen 145¹ tot 156 WIB 92). De term “belastingkrediet” is coherenter dan de term “aftrek (gebruikt in de Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten - BFW) en beter begrijpbaar voor de belastingplichtigen.

Ik vind het echter noodzakelijk om in het dispositief van het decreet uitdrukkelijk te verwijzen naar de bepaling in de BFW. Dit heeft als gevolg dat het voorgestelde belastingkrediet aan alle bepalingen en uitvoeringsbesluiten, die op de gewestelijke belastingverminderingen van toepassing zijn, onderworpen is. Ik kan instemmen met het voorstel van uw kabinetsmedewerker om dit op te nemen in de definities van artikel 2. Mijn voorstel luidt :

Art. 2.- ...

11° belastingkrediet: een belastingvoordeel krachtens artikel 6, § 2, eerste lid, 4° van de Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten.

2.1.2. In de memorie van toelichting stel ik voor om :

- 1) de verwijzing naar de “crisistax” weg te laten omdat dit niet alleen juridisch een verkeerde term is, maar ook omdat de aanvullende crisisbelasting in de personenbelasting definitief is afgeschaft.
- 2) het hoofdstuk waar de motivatie wordt gegeven voor de keuze van een belastingkrediet aan te passen. Het onderscheid tussen “correctieven” die “een belastingopbrengst vertegenwoordigen” en andere die dat niet doen, lijkt mij vrij verwarrend. De zin “Correctieven zoals belastingkrediet en het Forfait voor Buitenlandse Belasting vertegenwoordigen een verzachting van een overigens aanvaardbaar geachte dubbele belasting, maar geen belastingopbrengst.”, lijkt mij eerder ongelukkig geformuleerd. Het onderscheid berust enkel op het verschil tussen niet-terugbetaalbare verrekeningen en voorheffingen en terugbetaalbare voorheffingen. Deze laatste zijn in principe echte voorschotten op de uiteindelijk verschuldigde inkomstenbelasting (de fictieve roerende voorheffing is daar een uitzondering op!) ;
- 3) rekening te houden met het feit dat de wet van 10 augustus 2001 houdende hervorming van de personenbelasting 2 nieuwe terugbetaalbare belastingkredieten (artikel 134, § 3, en 289ter WIB 92), heeft ingevoerd ;

2.2. Plaats van verrekening van het belastingkrediet

Nu blijkt dat het Vlaamse belastingkrediet een voordeel is dat met de personenbelasting wordt verrekend, doch niet wordt terugbetaald, moet dit belastingkrediet worden verrekend vóór ieder terugbetaalbaar element. De fictieve roerende voorheffing (FRV) is krachtens artikel 304, § 2, WIB 92 terugbetaalbaar. Het Vlaamse belastingkrediet is bijgevolg enkel uitvoerbaar indien het wordt verrekend vóór de FRV. In artikel 23, § 7, moeten de woorden “de fictieve roerende voorheffing, bedoeld in artikel 284 van het wetboek van inkomstenbelastingen 1992,” worden geschrapt.

2.3. Maximum bedrag

2.3.1. In art. 23, § 2, tweede lid, wordt een maximumbedrag vastgesteld van 2.500 euro. Uit de toelichting tijdens de vergadering blijkt dat het de bedoeling is om dit voordeel bij gehuwden per echtgenoot toe te kennen en dat het maximum geldt per jaar. Deze elementen moeten in het dispositief worden opgenomen. Bovendien bepalen de regels inzake de officiële schrijfwijze van bedragen in euro dat het bedrag in cijfers wordt geschreven, gevolgd door de wettelijke notatie EUR (zie de circulaire van 20 oktober 2000 “Wetgevingstechniek m.b.t. de euro vanaf 1 december 2000” die aan alle Parlementaire instellingen en Ministers is bezorgd).

Voorstel:

“Het bedrag van deze bestedingen dat voor het belastingkrediet in aanmerking komt, is beperkt tot 2.500 EUR per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige.”

2.3.2. In de memorie van toelichting wordt best vermeld dat per belastingplichtige wil zeggen: “In het geval van een gemeenschappelijke aanslag bij gehuwden (zoals bepaald in het artikel 126, WIB 92 dat ingevolge de hervorming van de personenbelasting van toepassing zal zijn vanaf aanslagjaar 2005), heeft iedere echtgenoot recht op een belastingkrediet. Dit is eveneens het geval wanneer de maatregel nog zou ingaan vóór aanslagjaar 2005. In dat geval wordt er een “gezamenlijke aanslag” gevestigd op naam van beide echtgenoten en wordt het belastingkrediet in voorkomend geval 2 maal verleend.”

2.4. Eenvoudiger formulering

Artikel 23, § 4, kan eenvoudiger worden geformuleerd. Voorstel :

*“§ 4. Het belastingkrediet wordt verleend voor 4 opeenvolgende aanslagjaren, te beginnen met het aanslagjaar verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de besteding is gebeurd.
Het belastingkrediet wordt slechts verleend indien de belastingplichtige per aanslagjaar het bewijs levert dat hij die aandelen of rechten van deelneming vanaf de oorspronkelijke verkrijging tot op het einde van het belastbare tijdperk ononderbroken in eigendom heeft gehouden.*

2.5. Overdracht van de rechten

2.5.1. Artikel 23, § 4, tweede lid en § 5 handelen beiden over het geval waarbij de rechten worden overgedragen (door vervreemding of door overlijden). Bovendien is § 5 een uitzondering op de regel van § 4, tweede lid. Zoals al besproken is op de bilaterale vergadering, stel ik voor om beide bepalingen samen in een zelfde paragraaf onder te brengen. Zo wordt het tweede lid van § 4, het eerste lid van § 5. Bovendien geldt dezelfde opmerking m.b.t. de formulering uit punt 4.

2.5.2. In artikel 23, § 5, wordt voor de resterende termijn verwezen naar het aantal verlopen aanslagjaren, terwijl enkel het aantal nog niet verlopen aanslagjaren in aanmerking kan komen.

Voorstel:

§ 5. Bij vervreemding van een zakelijk recht over een aandeel of recht van deelneming vervalt het recht op belastingkrediet vanaf het aanslagjaar verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de vervreemding plaatsvond. Belastingkredieten die toegekend zijn in vorige aanslagjaren blijven evenwel onaangetaast.

Indien de overdracht van het zakelijke recht het gevolg is van het overlijden van de belastingplichtige, wordt de overdracht als niet gebeurd beschouwd. In dat geval zijn de bepalingen van § 4 van toepassing op de verkrijger van de effecten voor de nog resterende periode van 4 aanslagjaren en in de verhouding waarin hij die effecten heeft verkregen.

2.6. Voorwaarde van woonplaats

2.6.1. Uit de toelichting die is gegeven, blijkt dat de verhuis buiten het Vlaamse Gewest niet als gevolg kan hebben dat de termijn van 4 aanslagjaren waarin het belastingkrediet wordt genoten, wordt verlengd tot de jaren waarin de betrokkene eventueel terug in het Gewest komt wonen. Dit zou ook technisch moeilijk uitvoerbaar zijn. Het laatste zinsdeel van § 6, eerste lid, (...zonder dat daardoor....teloorgaat) zaait daarover echter verwarring. Om die reden stel ik voor om dat zinsdeel te schrappen.

2.6.2. De bepalingen van artikel 3, WIB 92 waarnaar § 6, tweede lid, van het ontwerp verwijst, worden met ingang van aanslagjaar 2005 overgeplaatst naar artikel 2, WIB 92 (artikel 2 en 3 van de wet van 10 augustus 2001 houdende hervorming van de personenbelasting. Het past bijgevolg de verwijzing naar artikel 3 te vervangen door een verwijzing naar artikel 2, WIB 92.

In de mate dat de regeling al een effect zou hebben voor aanslagjaar 2004, is het nodig om een overgangsbepaling op te nemen (zie bemerking bij artikel 29 van het ontwerp – punt 2.8.)

2.7. Uitvoeringsbepalingen

2.7.1. Uit de tekst van artikel 23, § 8, van het ontwerp blijkt dat de regering nog een aantal voorwaarden wil opleggen. Uit een constante rechtspraak van de Raad van State volgt dat uitvoeringsbesluiten geen bepalingen mogen bevatten die de toepassing van de fiscale wetgeving beperken of uitbreiden. Dergelijke bepalingen komen enkel de wetgever (respectievelijk decreetgever) toe ingevolge de artikelen 170 en 172 van de Grondwet. Indien het enkel de bedoeling is om krachtens het ontworpen § 8 uitvoeringsbepalingen te nemen, is deze bepaling overbodig omdat die machtiging krachtens artikel 108 van de Grondwet algemeen is gegeven.

2.7.2. Voor de praktische uitvoerbaarheid wordt gevraagd om een bewijsmiddel (attest) vast te leggen (zie deel 3 hierna). De voorwaarden waaraan het attest moet voldoen, kunnen worden vastgelegd in een uitvoeringsbesluit. Ik stel voor om § 8 als volgt aan te passen :

“§ 8. De Vlaamse regering bepaalt, na overleg met de Federale Minister van Financiën, welke bewijsstukken overeenkomstig § 4 moeten worden voorgelegd.”

2.8. Inwerkingtreding

2.8.1. Een inwerkingtreding inzake inkomstenbelastingen wordt meestal bepaald per aanslagjaar. Om die mogelijkheid open te houden wordt voorgesteld om artikel 29 van het ontwerp als volgt te schrijven:

“Art. 29. De Vlaamse regering bepaalt de inwerkingtreding van dit decreet.”

2.8.2. Indien het de bedoeling is om reeds uitgiften te lanceren vóór 1 januari 2004, is het ingevolge de opmerking 2.6.2. nodig om een overgangsbepaling op te nemen. Dit kan als 2^{de} lid bij de inwerkingtreding.

Voorstel :

“Indien de fiscale bepalingen inwerking treden vanaf een vroeger aanslagjaar dan aanslagjaar 2005, worden in artikel 23, § 6, tweede lid, de woorden “artikel 2” gelezen als “artikel 3”.

2.9. Benaming WIB 92

Het past telkens de benaming “Wetboek van Inkomstenbelastingen 1992 te vervangen door “Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992”.

Deel 3. Bemerkingen m.b.t. de operationele uitvoerbaarheid

De Administratie van de ondernemings- en inkomensfiscaliteit is van oordeel dat de in het ontwerp van decreet beoogde regeling waarbij ten gunste van de inwoners van het Vlaamse Gewest een met de personenbelasting verrekenbaar "belastingkrediet" wordt ingevoerd voor bedragen besteed aan de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming in zogenaamde "ARK-beleggingsinstellingen", a priori geen onoverkomelijke problemen stelt op het vlak van de technische uitvoerbaarheid.

Zij merkt evenwel op dat de technische uitvoerbaarheid van de maatregel in belangrijke mate zal afhangen van de door de Vlaamse Regering overeenkomstig art. 23, § 8, van het ontwerp van decreet te bepalen uitvoeringsmaatregelen, inzonderheid op het vlak van de organisatie van de bewijsvoering en de controle inzake de aanschaffing en het behoud van de beoogde aandelen of rechten van deelneming. De administratie acht het dan ook aangewezen dat zij ook in die fase van de besluitvorming wordt geconsulteerd.

Terzake wordt nu reeds voorgesteld de toekenning van het belastingkrediet te verbinden aan de overlegging van een door de beheerende financiële instelling jaarlijks op te stellen fiscaal attest waarmee, enerzijds, de betaling en het behoud van de aandelen of de rechten van deelneming worden bevestigd, en, anderzijds, het bedrag van de aangekochte aandelen of rechten van deelneming en van het in principe verrekenbare belastingkrediet worden meegedeeld.

Ingeval de Vlaamse regering, in uitvoering van art. 29 van het ontwerp van decreet, zou bepalen dat art. 23 van het decreet in werking treedt vanaf aanslagjaar 2004 (inkomsten van het jaar 2003), wordt opgemerkt dat het - met het oog op de verwerking van de maatregel in de aangifte in de personenbelasting van dat aanslagjaar - van essentieel belang is dat het regelgevende kader (decreet + uitvoeringsbesluiten) volledig en definitief vastligt tegen 31.10.2003. Zoniet, komt de technische uitvoerbaarheid van de maatregel voor dat aanslagjaar ernstig in het gedrang."

Met de meeste hoogachting,



Didier REYNDERS

ADVIES VAN HET REKENHOF

INLEIDING

Overeenkomstig artikel 9bis van de bijzondere wet van 16 januari 1989 *betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten* (financieringswet), ingevoegd met artikel 12 van de bijzondere wet van 13 juli 2001 *tot herfinanciering van de gemeenschappen en de uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten*, worden ontwerpen of voorstellen van decreet of ordonnantie die uitvoering geven aan de gewestelijke fiscale autonomie inzake de personenbelasting, voor advies aan het Rekenhof voorgelegd.

Onverminderd zijn algemene bevoegdheden geeft het Rekenhof in het kader van het respect van de fiscale loyaliteit, een gedocumenteerd en gemotiveerd advies over de naleving van de maximumpercentages en het principe inzake progressiviteit. De algemene vergadering van het Rekenhof deelt zijn advies mee aan de federale regering en de gewestregeringen binnen een maand na ontvangst van het ontwerp of voorstel.

Met de brief van 24 december 2002 van de heer VAN MECHELEN, Vlaams Minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening, heeft de Vlaamse regering het ontwerp van decreet *betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen* (ARK-decreet) voor advies aan het Rekenhof voorgelegd.

Het Rekenhof heeft het ontwerp van decreet ontvangen op 30 december 2002 en met brieven A6- 2.241.675 B1 tot B6, en L1 en L2, van 8 en 9 januari 2003, aan de regeringen de ontvangst van het ontwerp gemeld.

Het Rekenhof heeft zijn advies over het ontwerp van decreet *betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen* vastgesteld in algemene vergadering van 29 januari 2003.

* *

*

Zoals is voorgeschreven in artikel 9bis van de financieringswet moet het advies zijn gebaseerd op een transparant en uniform evaluatiemodel. Het advies over het ontwerp van het ARK-decreet is gesteund op het evaluatiemodel dat het Rekenhof in algemene vergadering van 27 maart 2002 heeft vastgesteld en dat op dezelfde datum naar de federale regering en de gewestregeringen werd gestuurd.

In het evaluatiemodel zijn de onderzoeksitems opgesomd aan de hand waarvan wordt getoetst of een ontwerp of voorstel voldoet aan de bepalingen van de financieringswet.

Het advies is op dezelfde manier gestructureerd en geeft de bevindingen voor de onderzoeksitems die toepasselijk zijn op het voorliggende ontwerp (naar die items wordt verwezen door het nummer tussen vierkante haken). Overeenkomstig de vijf hoofdstukken van het evaluatiemodel is het advies ingedeeld in vijf onderdelen die achtereenvolgens handelen over:

1. vorm en inhoud van het voorwerp van de adviesvraag en tijdstip van de voorlegging;
2. de overeenstemming van de fiscale maatregel met de wettelijke voorwaarden;
3. de documentatie en de cijfermatige onderbouwing van de adviesvraag;
4. de naleving van het maximumpercentage;
5. de naleving van het principe van de progressiviteit.

* *

*

1. Vorm en inhoud van het voorwerp van de adviesvraag en tijdstip van de voorlegging

Het ontwerp van ARK-decreet waarover het advies wordt gevraagd is een ontwerp van initieel decreet van het Vlaams Gewest. [1.1.1]

Het ontwerp bepaalt in artikel 23, §2, eerste lid, dat een belastingkrediet wordt toegekend aan de belastingplichtigen onderworpen aan de personenbelasting, voor de bedragen die ze hebben besteed aan de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming uitgegeven door een ARK-beleggingsinstelling. Het belastingkrediet kan bijgevolg worden gekwalificeerd als een algemene belastingvermindering bedoeld in artikel 9, §1, derde lid, 2°, van de financieringswet. [1.2.7]

Het ontwerp dat met brief van 24 december 2002 aan het Rekenhof werd voorgelegd werd nog niet neergelegd in de Vlaamse gewestraad. [1.3.1]

Het ontwerp werd met brieven van 24 december 2002 aan de federale regering en aan de andere gewestregeringen meegedeeld. [1.4]

Het Rekenhof stelt vast dat vorm en inhoud van het voorwerp van de adviesvraag, het tijdstip van voorlegging aan het Rekenhof en de gelijktijdige mededeling van het ontwerp aan de regeringen, beantwoorden aan de bepalingen van artikel 9bis, eerste lid, van de financieringswet.

2. Overeenstemming van de fiscale maatregel met de wettelijke voorwaarden

De fiscale bepalingen zijn opgenomen in artikel 23, §§ 1 tot 8, van het ontwerp.

Het belastingkrediet wordt met de personenbelasting verrekend en de verrekenbaarheid is beperkt tot de verschuldigde personenbelasting (§7, eerste lid). De algemene belastingvermindering heeft bijgevolg betrekking op de personenbelasting. [2.1.1]

Het belastingkrediet wordt verleend aan de belastingplichtigen die aan de personenbelasting zijn onderworpen (§2, eerste lid), maar het wordt slechts toegekend voor de aanslagjaren waarin de belastingplichtige inwoner is van het Vlaams Gewest, d.w.z. wanneer hij op 1 januari van het jaar waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd zijn woonplaats, in de zin van artikel 3 van het wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, in het Vlaams Gewest heeft (§6). De belastingvermindering geldt bijgevolg uitsluitend voor de belastingplichtigen van wie de fiscale woonplaats in het Vlaams Gewest is gevestigd. [2.1.2]

Het belastingkrediet wordt verleend aan de belastingplichtigen voor de bedragen die ze hebben besteed aan de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming uitgegeven door een ARK-beleggingsinstelling (§2, eerste lid). De inzameling van financiële middelen bij het publiek is een component van het ARKImedes-systeem dat beoogt risicokapitaal te activeren ten behoeve van startende en bestaande KMO's. De afbakening van de belastingplichtigen die voor de fiscale maatregel in aanmerking komen berust aldus op een criterium (deelneming in een ARK-beleggingsinstelling) dat in relatie staat tot het economisch beleid van het gewest. De algemene belastingvermindering is derhalve verbonden aan een gewestelijke bevoegdheid. [2.3.1]

Het belastingkrediet bedraagt 8,75 % van de bestedingen voor de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming (§3, eerste lid); de bestedingen worden evenwel slechts in aanmerking genomen ten belope van een maximumbedrag van 2.500 EUR (§2, tweede lid). Dit komt erop neer dat het bedrag van het belastingkrediet evenredig is met bestedingen beneden het maximumbedrag en dat het voor bestedingen boven het maximumbedrag gelijk is aan een constant bedrag (i.c. $8,75\% \times 2.500 \text{ EUR} = 218,75 \text{ EUR}$). Voor bestedingen beneden het maximumbedrag is het bedrag van het belastingkrediet een functie van de besteding en voldoet het derhalve niet aan de voorwaarde dat een algemene belastingvermindering moet worden gedefinieerd als een functie met het bedrag van de verschuldigde personenbelasting als enige variabele. [2.3.2] Aangezien dit punt implicaties heeft voor de naleving van het principe van de progressiviteit wordt het in dat onderdeel heropgenomen.

Het Rekenhof stelt vast dat de algemene belastingvermindering betrekking heeft op de personenbelasting, dat ze uitsluitend geldt voor de belastingplichtigen van wie de fiscale woonplaats in het Vlaams Gewest is gevestigd, en dat ze is verbonden aan een gewestelijke bevoegdheid; als zodanig beantwoordt de fiscale maatregel aan de bepalingen van de artikelen 6, §2, eerste lid, 4°; 6, §2, tweede lid; en 7, §1, 1°, van de financieringswet.

3. Documentatie en de cijfermatige onderbouwing van de adviesvraag

Bij het ontwerp zijn volgende documenten gevoegd:

- Memorie van toelichting
- Uittreksel uit de notulen van de vergadering van 13 december 2002 van de Vlaamse regering
- Nota aan de Vlaamse regering d.d. 6 december 2002, van de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening, en van de Vlaamse Minister van Economie, Buitenlands Beleid, Buitenlandse Handel en Huisvesting.

Deze documenten geven een vrij volledig beeld van het kader, de doelstelling en het opzet van het ontwerp, en van de techniek van de voorgenomen algemene belastingvermindering.

In de nota aan de Vlaamse Regering van 6 december 2002, worden concrete cijfers gegeven voor de grootheden die bepalend zijn voor de omvang van het belastingkrediet (zoals het totaalbedrag van het aandelenpakket dat de ARK-beleggingsinstelling uitgeeft, de prijs per aandeel). Daarbij is echter uitdrukkelijk vermeld dat deze cijfers slechts te indicatieve titel worden gegeven, en dat ze bij de effectieve uitgifte van aandelen anders kunnen zijn, afhankelijk van de financiële omgeving op dat moment. Gelet echter op de grootteorde van genoemde grootheden en de mate waarin ze kunnen variëren, volstaan de gegeven cijfers toch om de draagwijdte en het financiële effect van de maatregel te kunnen beoordelen. [3.1]

Uit de notulen van de vergadering van 13 december 2002 van de Vlaamse regering blijkt dat de Vlaamse minister van Financiën ermee is belast het ontwerp gelijktijdig met de voorlegging aan het Rekenhof, naar de federale Minister van Financiën te sturen met het oog op het overleg inzake de technische uitvoerbaarheid. De resultaten van het overleg konden bijgevolg nog niet worden bijgevoegd; ze zijn evenwel voor het advies niet onontbeerlijk. [3.3]

Het Rekenhof stelt vast dat de documentatie en de cijfermatige onderbouwing van het ontwerp voldoende zijn om te beantwoorden aan het vereiste van artikel 9bis, eerste lid, in fine, van de financieringswet.

4. Naleving van het maximumpercentage

4.1 Toepasselijk aanslagjaar

Het eerste aanslagjaar waarin het belastingkrediet uitwerking heeft wordt in het decreet niet expliciet vernoemd. Wel is in artikel 23, § 4, eerste lid, bepaald dat het belastingkrediet wordt verleend in het aanslagjaar waarin de inkomsten worden aangegeven van het belastbaar tijdperk tijdens hetwelk de besteding voor de inschrijving is gebeurd. Vermits inschrijvingen op aandelen of rechten van deelneming uitgegeven door een ARK-beleggingsinstelling niet doorlopend, maar slechts gedurende een beperkte periode plaatsvinden, is het jaar waarin de uitgifteperiode valt ook het kalenderjaar dat als belastbaar tijdperk in aanmerking moet worden genomen, en is het daaropvolgende kalenderjaar het toepasselijke aanslagjaar.

De planning die is opgenomen in de nota aan de Vlaamse regering van 6 december 2002 voorziet in de oprichting van een ARK-beleggingsinstelling en de uitgifte van aandelen in de loop van het jaar 2003. Het eerste toepasselijke aanslagjaar is bijgevolg het jaar 2004. [4.1]

4.2 Gelokaliseerde opbrengst van de personenbelasting

De in het Vlaams Gewest gelokaliseerde opbrengst van de personenbelasting voor het aanslagjaar 2004, die wordt vastgesteld op basis van de laatst bekende gegevens op de datum bedoeld in artikel 359 van het Wetboek der Inkomstenbelastingen 1992, is de gelokaliseerde opbrengst van het aanslagjaar 2001, vastgesteld op 30 juni 2002. Die opbrengst bedraagt 17.965.246.000 EUR¹. [4.2]

4.3 Maximumbedrag voor het globale effect van de fiscale maatregelen

Het maximumpercentage dat toepasselijk is vanaf het aanslagjaar 2004, is in artikel 9, §1, derde lid, van de financieringswet bepaald op 6,75 %. Toepassing van dit percentage op de voor hetzelfde aanslagjaar vastgestelde gelokaliseerde opbrengst van de personenbelasting geeft het maximumbedrag voor het globale effect van de fiscale maatregelen. Dit toegelaten maximum bedraagt 1.212.654.105 EUR. [4.3]

4.4 Effect van het belastingkrediet

Aangezien de berekeningswijzen opgesomd onder punt 4.4 van het evaluatiemodel enkel gelden voor belastingverminderingen en -vermeerderingen die zijn gedefinieerd als een al dan niet naar de belastingschijven gedifferentieerd forfaitair bedrag of percentage van de verschuldigde personenbelasting, dient het effect van het belastingkrediet, dat anders is gedefinieerd, op een andere manier te worden berekend.

¹ Bron: Rijksmiddelenbegroting voor het begrotingsjaar 2003, *Parl. St.* Kamer 2002-2003, DOC 50 2080/ 001, 205.

Het belastingkrediet per belastingplichtige bedraagt een percentage van de besteding voor de inschrijving op aandelen, die in aanmerking wordt genomen tot een bepaald maximumbedrag. Het effect van het belastingkrediet hangt dan af van het totaalbedrag van het aandelenpakket dat wordt uitgegeven en de mate waarin op de aandelen wordt ingeschreven, en vervolgens van de verdeling tussen de bestedingen beneden en boven het maximumbedrag. Het effect bereikt een maximale waarde wanneer het aandelenpakket volledig wordt opgenomen en wanneer alle bestedingen onder het maximumbedrag liggen. Deze maximale waarde is gelijk aan het percentage toegepast op het totaalbedrag van het aandelenpakket.

Met het percentage van 8,75 % bepaald in artikel 23, §3, eerste lid, van het ontwerp, en met een aandelenpakket dat volgens de bijgevoegde documentatie 75.000.000 EUR zou bedragen, is het maximale effect van het belastingkrediet gelijk aan **6.562.500 EUR**.

4.5 Vergelijking van het effect met het maximumbedrag

Het maximale effect van het belastingkrediet, **6.562.500 EUR**, ligt ver beneden het toegelaten maximumbedrag van **1.212.654.105 EUR**; het vertegenwoordigt slechts 0,54 % ervan (i.e. minder dan 1/184).

Uit de grootteorde van de bedragen kan bovendien worden opgemaakt dat het effect van het belastingkrediet steeds ver onder het toegelaten maximumbedrag zal blijven, ook wanneer de Vlaamse regering het percentage verhoogt – mogelijkheid waarin is voorzien in artikel 23, §3, tweede lid, van het decreet – of wanneer de ARK-beleggingsinstelling een groter aandelenpakket uitgeeft. De marges waarbinnen het percentage en het aandelenpakket kunnen variëren zijn immers te gering om het effect van het belastingkrediet met een factor 184 te doen toenemen.

Voor zover geen bijkomende maatregelen worden ingevoerd waarvan het effect in de buurt komt van het toegelaten maximumbedrag, is de naleving van het maximumpercentage bijgevolg gewaarborgd.

Het Rekenhof stelt vast dat het belastingkrediet wat het effect ervan betreft voldoet aan de bepaling in artikel 9, §1, derde lid, van de financieringswet, dat het globale effect van de fiscale maatregelen van een gewest het maximumpercentage van de gelocaliseerde opbrengst van de personenbelasting niet mag overschrijden. Het merkt bovendien op dat de mogelijkheid waarin het ontwerp voorziet om de parameters die het effect van het belastingkrediet bepalen, te wijzigen, aan die vaststelling geen afbreuk doet.

5. Naleving van het principe van de progressiviteit

Het belastingkrediet wordt berekend als een percentage van de besteding die tot het beloop van een maximumbedrag in aanmerking wordt genomen. Voor bestedingen beneden het maximumbedrag is het belastingkrediet evenredig met de besteding; voor bestedingen boven het maximumbedrag is het een constant bedrag dat gelijk is aan het percentage toegepast op het maximumbedrag.

Voor bestedingen beneden het maximumbedrag is het belastingkrediet een lineaire functie van de besteding. Daardoor zal niet in elk geval aan het principe van de progressiviteit van de financieringswet zijn voldaan.

Dit principe houdt in dat naarmate de verschuldigde personenbelasting toeneemt de verhouding tussen de belastingvermindering of -vermeerdering en de verschuldigde personenbelasting op een bepaalde manier evolueert; voor verminderingen moet deze verhouding afnemen of gelijk blijven². Aan deze vereiste zal niet altijd zijn voldaan wanneer de vermindering functie is van een andere variabele (i.c. de besteding) dan de verschuldigde belasting zelf.

Meer in het algemeen kan worden aangetoond dat het principe van de progressiviteit slechts dan voor alle betrokken belastingplichtigen wordt geëerbiedigd, wanneer algemene belastingverminderingen of -vermeerderingen zijn gedefinieerd als een functie met de verschuldigde personenbelasting als enige variabele.

Voor bestedingen boven het maximumbedrag is het belastingkrediet een constant bedrag; de algemene belastingvermindering neemt bijgevolg de vorm aan van een niet-gedifferentieerde forfaitaire korting. Als zodanig eerbiedigt het belastingkrediet het principe van de progressiviteit. [5.8]

Het Rekenhof stelt vast dat wanneer het belastingkrediet wordt toegekend voor een besteding beneden het maximumbedrag en het bedrag ervan wordt berekend als een percentage van de besteding, de maatregel in sommige gevallen tot gevolg heeft de progressiviteit, zoals ze is gedefinieerd in het artikel 9, §1, vierde lid, van de financieringswet, te verminderen.

Het stelt daarentegen vast dat het belastingkrediet wel het principe van de progressiviteit eerbiedigt voor zover het wordt toegekend voor bestedingen boven het maximumbedrag.

² Cf. de basisformules voor het principe van de progressiviteit, opgenomen in bijlage 2 van het evaluatiemodel, blz. 37.

BESLUIT

Het ontwerp van decreet *betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen*, en de fiscale maatregel die het bevat, werden aan de hand van het evaluatiemodel getoetst aan de bepalingen van de financieringswet.

Gelet op de resultaten van die toetsing kan het advies van het Rekenhof over de naleving van het maximumpercentage en het principe van de progressiviteit als volgt worden samengevat:

- de fiscale maatregel eerbiedigt het maximumpercentage; het totaalbedrag van het belastingkrediet is aanzienlijk kleiner dan het maximumpercentage van de gelokaliseerde personenbelasting;
- de fiscale maatregel eerbiedigt het principe van de progressiviteit niet altijd wanneer het belastingkrediet wordt berekend als een percentage van de besteding voor de inschrijving op aandelen uitgegeven door een ARK-beleggingsinstelling.

ADVIES VAN DE MILIEU- EN NATUURRAAD VAN VLAANDEREN

Aan Dhr. Jaak Gabriëls
Vlaams minister van Economie, Buitenlands
Beleid, Buitenlandse Handel en Huisvesting
Chrysalisgebouw
Wetstraat 34-36
1040 Brussel

Datum: 6 februari 2003
Uw ref. JG/AS/VERH1223
Ref. 03.04/K2/2003/110
Betreft: Briefadvies over het ontwerp van decreet betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen – de ARKImedes-regeling

Mijnheer De Minister,

Uw adviesvraag over het voorontwerp van decreet betreffende de ARKIMEDES-regeling, van 23 december 2002, hebben we goed ontvangen, zij het pas op 8 januari 2003. De MiNa-Raad begrijpt uit het dossier dat het aandeel van durfkapitaal een sterke daling kent in Vlaanderen. Hierbij wordt blijkbaar vooral het segment van het "zaaikapitaal" hard getroffen: het geld dat gebruikt wordt voor de eerste fasen van een nieuwe businessactiviteit, waaronder het uitvoeren van R&D, bouwen van een prototype, productontwikkeling, enz. – fasen die van groot belang zijn indien men wil komen tot meer "ontkoppeling en "eco-efficiëntie" (het creëren van economische voordelen in combinatie met het verbeteren van de milieuprestatie per eenheid product of dienst). Uit het dossier blijkt vervolgens dat het voorliggende decreet er naar streeft een wettelijk kader te creëren voor een systeem dat leidt tot het structureel activeren van risicokapitaal ten voordele van "transitionele bedrijven" in Vlaanderen. Met *transitionele* bedrijven bedoelt men in de tekst starters of bestaande KMO's, die een nieuw product op de markt willen brengen of een nieuwe activiteit willen starten waarvan de eerste inkomsten nog een tijd op zich laten wachten. Vandaar ook de naam van de maatregel, waarin het letterwoord "ARK" vervat zit, zijnde *Activering van Risico-Kapitaal*.

Een van de essentiële mechanismen in dit ontwerpdecreet lijkt er in te bestaan dat men probeert particulieren er toe te bewegen te beleggen via als zodanig te erkennen ARK-investeringsvennootschappen (ARKIV), en dit in ruil voor bepaalde belastingvoordelen. De erkenning van deze ARKIV's en de sturing van het systeem zou gebeuren door een op te richten ARK-agentschap. In de memorie van toelichting stelt men dat het de bedoeling zou zijn "om, aan de hand van een 'Waarderingsysteem Duurzaam Ondernemen' op maat van KMO's, binnen de ARKImedesregeling op een objectieve wijze gestalte te kunnen geven aan 'ethische ARKIV's'. *Ethische ARKIV's zouden op bepaalde gebieden aan soepeler voorwaarden onderworpen kunnen worden dan andere ARKIV's. Die soepeler voorwaarden zullen vastgelegd worden in de uitvoeringsbesluiten die op basis van het ARK-decreet worden uitgevaardigd.*"

De MiNa-Raad apprecieert het dat de Vlaamse regering met voorliggend ontwerpdecreet – meer in het bijzonder met het uitvoeringsbesluit dat in het vooruitzicht wordt gesteld – mede aansluiting lijkt te zoeken bij een bredere onderstroom die op Europees en op wereldvlak voelbaar is. Op de Europese Top van Lissabon (maart 2000) heeft de Europese Unie zich met name als strategisch doel gesteld in het volgende decennium uit te groeien tot de meest competitieve en dynamische kenniseconomie ter wereld – een economie die in staat zou zijn om een duurzame economische groei te combineren met betere en meer kwalitatieve jobs en een grotere sociale samenhang (paragraaf 5 van de Raadsconclusies). Op de Top van Göteborg werd nog eens expliciet de milieudoelstelling toegevoegd in dit zgn. Lissabon-proces, en nader uitgewerkt. In het recente Implementatieplan van Johannesburg (augustus-september 2002 - §§ 14-15) stelt de wereldgemeenschap bovendien stimuli in het vooruitzicht met het oog op investeringen in schonere productiewijzen en eco-efficiëntie, onder andere via beleid dat is gericht op het instellen van gepaste regelgevende, financiële en juridische kaders. De sociale partners en de milieubeweging in Vlaanderen hebben zich achter gelijkaardige voornemens geschaard in het zgn. Pact van Vilvoorde (november 2001). Wanneer de MiNa-Raad voornemen 9 (*“In 2010 wordt een kwart van de omzet van Vlaamse ondernemingen gerealiseerd via nieuwe producten en diensten en is het aantal starters dat vanuit de kenniscentra in Vlaanderen voortspruit, verdubbeld”*) samen leest met voornemen 17 (*“In 2010 behoort Vlaanderen tot de topregio's inzake eco-efficiëntie. Vlaanderen heeft hierdoor dan een vergaande ontkoppeling gerealiseerd tussen de economische groei enerzijds en milieu-impact, materiaal- en energiegebruik anderzijds”*), dan is het voor de Raad duidelijk dat hier extra beleidsinitiatieven nodig zijn.

Vanuit deze context stelt de MiNa-Raad vast dat er met deze voorgestelde regeling een interessante mogelijkheid kan ontstaan voor de aanmoediging van het duurzaam ondernemen. De MiNa-Raad formuleert hierbij wel enkele opmerkingen.

In de eerste plaats is deze eerste stap op zich te zwak. Een vergelijking met andere landen leert dat in België het gemiddeld bedrag ethisch belegd kapitaal per inwoner slechts 976 BEF is, tegenover 4000 tot 5000 BEF in Nederland, het VK en Canada¹. De MiNa-Raad verwijst ook met instemming naar de in Nederland reeds in 1995 ingevoerde zgn. “groenregeling”. Het gaat om de toekenning van vrijstelling van roerende voorheffing op renten en dividenden afkomstig van financiële instellingen en beleggingsfondsen die ten minste 70% van het balanstotaal investeerden in projecten met een “groenverklaring”. Het betreft projecten in de natuur- en milieusector (bossen, duurzame energie, biologische landbouw, duurzaam gebouwde woningen). Deze “groenregeling” was 34 keer zo efficiënt als een rechtstreekse subsidie voor milieu-investeringen.

Ten tweede kunnen, binnen de voorgestelde regeling, milieu en duurzame ontwikkeling nog op een betere wijze aan bod komen. In de ontworpen regeling worden “ethische ARKIV's” blijkbaar slechts als een deelsegment beschouwd binnen de ARKIV's. Het ware beter geweest om het bevorderen van eco-efficiëntie als een hoofddoelstelling in de ARKIMedes-regeling in te schrijven. De memorie van toelichting stelt immers dat *“de start van nieuwe*

¹ (Benijts (1998) Ethisch beleggen, naar een doorbraak, Garant, Leuven).

ondernemingen van zeer groot belang is voor de creatieve vernieuwing van de Vlaamse economie". Die creatieve vernieuwing is volgens de MiNa-Raad zeker nodig op milieuvlak, en daarom is het spijtig dat de voorwaarden waaraan "ARK-investeringen" moeten voldoen op dit moment nog geen algemene milieucriteria of duurzaamheidscriteria bevatten. Dit is wellicht nuttiger dan een afzonderlijke regeling te gaan treffen voor "ethische ARKIV's". Een laatste element in dit verband is dat de memorie van toelichting stelt: "het ARK-Agentschap streeft geen inspraak na in het investeringsbeleid van ARKIV's. Het toekennen van een erkenning als ARKIV zal immers in belangrijke mate gebaseerd zijn op het vertrouwen van het ARK-Agentschap in de beleggingscapaciteiten van het management van de kandidaat-ARKIV." Dit lijkt de MiNa-Raad wat naïef.

In de derde plaats pleit de MiNa-Raad voor performantie. In een eerder gegeven advies, m.n. van 6 september 2001 over het decreet betreffende het economisch ondersteuningsbeleid, had de MiNa-Raad gepleit voor het actief ondersteunen van meer eco-efficiëntie. Voor de ontwikkeling van efficiëntieverbeteringen moesten volgens de Raad de nodige stimulansen worden. De heroriëntering van het ondersteuningsbeleid die in het desbetreffende decreet geboden werd, vormde hierin volgens de MiNa-Raad slechts een eerste stap. De Raad pleitte toen ook voor helderder criteria, die meer op performantie afgestemd zouden zijn. De Raad is daarom ook bij dit decreet benieuwd naar de inhoud van het desbetreffende uitvoeringsbesluit. De Raad herhaalt hierbij alvast zijn pleidooi voor criteria die ook op performantie moeten afgestemd zijn. Indien gewenst wil de MiNa-Raad zich over deze kwestie nader uitspreken.

Ten vierde wijst de MiNa-Raad er ook op dat er op gewaakt moet worden dat er voldoende afstemming zou zijn tussen de verschillende overheidsinitiatieven die in dit verband genomen worden. Als uitgangspunt bij dit afstemmingsvraagstuk stelt de MiNa-Raad vast dat de vooropgestelde vermindering op de personenbelasting gefinancierd zou worden door het Vlaamse Gewest, en dit op grond van de fiscale autonomie die het verworven heeft uit het Lambermont-akkoord. Betekent dit dat de beloofde vermindering zou toegestaan worden door bvb. een verlaging van de onroerende voorheffing? Indien dit zo zou zijn, dan verkiest de MiNa-Raad het veeleer om de onroerende voorheffing te moduleren in functie van concrete milieudoelstellingen betreffende de aard van de woning, bv. energiezuinigheid ervan. In dat geval is het aangewezen om eerder een federale piste te bewandelen wat het ethisch beleggen aangaat. Wat dat betreft staat in de federale sociaal-economische prioriteitennota 2002-2003 een maatregel aangekondigd voor het fiscaal aanmoedigen van duurzame beleggingen. Men zou met name van fiscale voordelen creëren voor het ethische beleggingen, voor duurzame investeringen, voor sparen op duurzame spaarrekeningen en beleggingsfondsen. Het stimuleren van ethische beleggingsfondsen vormt ook een element uit het Federaal Plan Duurzame Ontwikkeling (2000-2004). Tot nu toe werd echter geen echt federaal beleidsinitiatief genomen.

De Raad wijst er tot slot op niet alleen het verschaffen van kapitaal, maar ook het algemeen kader waarbinnen gewerkt moet worden, bepalend kunnen zijn voor de bereidheid en de slaagkansen van particulieren als startende ondernemers. De op zich al bestaande complexiteit van administratie en regelgeving wordt verzwaaard wanneer er nog verbeteringen denkbaar zijn in de onderlinge samenwerking en coördinatie tussen overheden. Zo is het voor individuele starters of kleine bedrijfjes die bv. nieuwe vormen van energievoorziening of

-besparing op de markt willen brengen niet altijd gemakkelijk om uit te maken bij welke overheden en onder welke voorwaarden ze kunnen aankloppen voor steun. Overigens, niet alleen overheden, maar ook banken staan structureel niet altijd even open voor kleine en vernieuwende projecten met milieuoogmerken.

In de hoop U met dit briefadvies van dienst te zijn, verblijf ik,

Met de meeste hoogachting,

Prof. dr. R.F. Verheyen
Voorzitter MiNa-Raad

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.158/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 25 maart 2003 door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende het activeren van risicokapitaal in Vlaanderen", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 22 mei 2003 en 12 juni 2003, op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

Het om advies voorgelegde voorontwerp strekt ertoe een decretaal kader tot stand te brengen waarbinnen het risicokapitaal in Vlaanderen op een structurele wijze kan worden geactiveerd naar, wat in de memorie van toelichting "transitionele bedrijven" wordt genoemd, zijnde "starters of bestaande KMO's die een nieuw product willen op de markt brengen of een nieuwe activiteit willen starten waarvan de eerste inkomsten nog een tijd op zich laten wachten".

Daartoe richt het ontwerp een "ARK-agentschap" op ⁽¹⁾. Dit agentschap wordt opgericht als een dochtervennootschap van de Participatiemaatschappij Vlaanderen N.V. en kan zelf één of meer "ARK-beleggingsinstellingen" oprichten. Bedoeling is dat het ARK-agentschap of de ARK-beleggingsinstellingen aandelen, rechten van deelneming of schuldinstrumenten uitgeven bij het publiek of bij institutionele investeerders en dat de aldus opgehaalde financiële middelen worden aangewend voor het nemen van kapitaalparticipaties of om trekkingsrechten voor hefboommelingen toe te kennen aan risicokapitaalverschaffers. Voorwaarde daarbij is dat deze risicokapitaalverschaffers door het ARK-agentschap worden erkend als "ARK-investeringsvennootschap". Het ontwerp voorziet in een specifieke erkenningsprocedure al naargelang kapitaalparticipaties worden genomen of hefboommelingen worden toegekend. In ieder geval zijn de erkende ARK-investeringsvennootschappen verplicht om de toegestane kapitaalparticipaties en hefboommelingen aan te wenden voor investeringen in de "doelondernemingen", zoals die worden omschreven in artikel 2, 6°, van het ontwerp.

Indien aandelen of rechten van deelneming worden uitgegeven bij het publiek, worden de natuurlijke personen die dergelijke aandelen of rechten wensen te verwerven, hiertoe aangemoedigd door middel van een belastingkrediet van 8,75 % van de uitgifteprijs per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige en dit ten belope van een besteding van maximaal 2500 euro per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige. Deze laatste wordt verondersteld de aangekochte aandelen en rechten gedurende minstens vier jaar te behouden en kan op die wijze dus een maximale belastingvermindering van 35 % van de uitgifteprijs genieten.

⁽¹⁾ De afkorting "ARK" staat, zoals uit de memorie van toelichting valt af te leiden, voor "Activering risicokapitaal". Zulks zou evenwel ook in artikel 2 van het ontwerp moeten worden aangegeven.

35.158/1

VORMVEREISTEN

Diverse onderdelen van de ontworpen regeling doen de vraag rijzen of deze niet een vorm van "staatssteun" betreffen in de zin van artikel 87, lid 1, EG-Verdrag. Te denken valt daarbij meer bepaald aan de in het ontwerp opgenomen regeling inzake het nemen van kapitaalparticipaties in of het verstrekken van hefboomleningen aan risicokapitaalverschaffers en het verlenen van een belastingvoordeel aan particuliere investeerders en van een gewestgarantie. Sommige van die aangelegenheden dienen nader te worden uitgewerkt in een uitvoeringsbesluit, andere, zoals die betreffende het toekennen van een belastingkrediet, zijn het voorwerp van een meer omstandige en concrete regeling in het ontwerp van decreet ⁽²⁾.

Uit door de gemachtigde van de regering aan de Raad van State, afdeling wetgeving, toegezonden documenten blijkt dat omtrent "het Vlaamse ARK-systeem" overleg is gepleegd met de Europese Commissie in het licht van de mededeling 2001/C 235/03 van de Europese Commissie omtrent staatssteun en risicokapitaal, maar blijkt niet dat de ontworpen regeling als zodanig bij de Europese Commissie werd aangemeld en dat derhalve is voldaan aan de verplichting die is ingeschreven in artikel 88, lid 3, EG-Verdrag ⁽³⁾.

De hiernavolgende opmerkingen worden dan ook geformuleerd onder het voorbehoud dat dergelijke aanmelding alsnog gebeurt en dat het ontwerp van decreet opnieuw om advies aan de afdeling wetgeving wordt voorgelegd indien eraan wijzigingen worden aangebracht als gevolg van opmerkingen van de Europese Commissie.

-
- ⁽²⁾ Het is dan ook de vraag of de redenering die de stellers van het ontwerp erop nahouden in de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 28 van het ontwerp wordt gegeven, in al haar onderdelen kan worden bijgetreden.
- ⁽³⁾ Rekening houdend met de strekking van het ontwerp en de erin vervatte maatregelen diende de ontworpen regeling volgens de Raad van State, afdeling wetgeving, vooraf te worden aangemeld bij de Europese Commissie.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Artikel 2, 1°, van het ontwerp omschrijft het ARK-agentschap als het agentschap dat wordt opgericht als dochtervennootschap van Participatiemaatschappij Vlaanderen N.V. met een door de oprichter te bepalen naam. In dezelfde bepaling van het ontwerp worden een aantal doeleinden opgesomd die door het agentschap kunnen worden nagestreefd.

Artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen maakt het de gemeenschappen en de gewesten mogelijk om, in de aangelegenheden die tot hun bevoegdheden behoren, gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen op te richten of kapitaalparticipaties te nemen. Tevens wordt in het genoemde artikel 9 bepaald dat het decreet aan de voornoemde organismen rechtspersoonlijkheid kan toekennen en hen kan toelaten kapitaalparticipaties te nemen. Ook wordt bepaald dat, onverminderd artikel 87, § 4, van de bijzondere wet, het decreet de oprichting, de bevoegdheid, de werking en het toezicht regelt.

Zoals de Raad van State reeds meermaals heeft benadrukt, biedt artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ruime mogelijkheden, in die zin dat de decreetgever bij de uitoefening van de hem toegekende bevoegdheid aan geen vooraf bestaande organisatievormen is gebonden en hij, geval per geval, de doelstellingen van de betrokken organismen, de samenstelling van de bestuursorganen en de bevoegdheden en de werking van die organismen kan vaststellen.

Toetst men de in het ontwerp opgenomen regeling met betrekking tot het ARK-agentschap aan het genoemde artikel 9 van de bijzondere wet, dan dient te worden vastgesteld dat die regeling op een aantal punten niet voldoet.

Het ontwerp laat na de basisregels vast te stellen in verband met de samenstelling en de werking van het ARK-agentschap. In artikel 2, 1°, van het ontwerp worden weliswaar een aantal door het ARK-agentschap na te streven doeleinden opgesomd, doch die opsomming is blijkbaar niet exhaustief ("... en met als doel onder meer : ..."), laat staan dat duidelijk is welke andere doeleinden door het agentschap kunnen worden beoogd of door wie dergelijke doeleinden moeten worden omschreven. In het ontwerp dienen met andere woorden de basisregels te worden opgenomen inzake

35.158/1

de samenstelling⁽⁴⁾ en de werking van het ARK-agentschap. Daarenboven dienen de door dat agentschap na te streven doeleinden op een meer precieze wijze te worden vermeld in het ontwerp.

De ontworpen regeling kan evenmin de toets aan artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 doorstaan in zoverre erin wordt nagelaten een toereikend toezichtssysteem ten aanzien van het ARK-agentschap te organiseren. De algemene bepaling van artikel 26 van het ontwerp, dat de Vlaamse regering verplicht om ieder jaar een verslag voor te leggen aan het Vlaams Parlement over de stand en de vooruitzichten van de toepassing van het ontworpen decreet, voldoet geenszins aan het vereiste dat artikel 9 van de bijzondere wet bevat inzake de organisatie van het toezicht. Bijgevolg dient het ontwerp van decreet ook op dat essentiële punt te worden aangevuld.

Ook moet worden vastgesteld dat het ontwerp van decreet geen bepalingen bevat betreffende het personeelsstatuut van het ARK-agentschap. Het ontwerp dient met een regeling op dat vlak te worden aangevuld, ofwel moet de Vlaamse regering ter zake worden gemachtigd⁽⁵⁾. In ieder geval dient, zoals wordt bevestigd in artikel 9, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, daarbij het bepaalde in artikel 87, § 4, van die bijzondere wet in acht te worden genomen. Dat betekent dat met betrekking tot het statuut van het personeel van het ARK-agentschap de regels moeten worden gerespecteerd die zijn vervat in het koninklijk besluit van 22 december 2000 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van de rijksambtenaren die van toepassing zijn op het personeel van de diensten van de gemeenschaps- en gewestregeringen en van de colleges van de Gemeenschapscommissie, alsook op de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen.

In zoverre, tot slot, het ARK-agentschap door de decreetgever wordt gemachtigd om andere openbare instellingen op te richten, zoals ARK-beleggingsinstellingen, dienen, in overeenstemming met het meermaals genoemde

⁽⁴⁾ Op die wijze zal dan onder meer duidelijk worden wat onder "de leden van het ARK-agentschap" moet worden verstaan (zie de artikelen 4 en 6 van het ontwerp).

⁽⁵⁾ Voor welke handelwijze ook wordt geopteerd, zal met toepassing van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel het vereiste inzake syndicale raadpleging moeten worden nageleefd.

artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, minstens in het ontwerp van decreet de in die bepaling bedoelde essentiële regels van het statuut van de betrokken openbare instellingen te worden bepaald. Dergelijke essentiële regels ontbreken evenwel in het ontwerp zodat dit ook op dat punt moet worden aangevuld.

2. De regeling die in het ontwerp is opgenomen inzake het ARK-agentschap roept een aantal vragen op omtrent het precieze financieelrechtelijke statuut van deze instelling.

Zo bepaalt artikel 2, 1°, c), van het ontwerp dat het ARK-agentschap onder meer als doel heeft "het aantrekken en het beheer van (...) financiële middelen", wat de vraag doet rijzen of en in welke mate het ARK-agentschap valt te beschouwen als een "beleggingsonderneming" in de zin van artikel 44 van de wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs, met alle gevolgen vandien voor de op het agentschap toepasselijke financieelrechtelijke wetgeving. In ieder geval is niet duidelijk of het ARK-agentschap zelf instaat voor het aantrekken en beheren van de betrokken financiële middelen en of het daartoe middelen van het publiek in ontvangst kan nemen, dan wel of het uitsluitend de ARK-beleggingsinstellingen zijn die effectief voor de desbetreffende verrichtingen instaan.

Er bestaat evenmin duidelijkheid omtrent het al dan niet collectief karakter van de belegging van de financiële middelen die het ARK-agentschap aantrekt uit het publiek en die het beheert. Valt het ARK-agentschap te beschouwen als een "collectieve beleggingsinstelling", zoals die wordt omschreven in artikel 105, eerste lid, 1°, van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten? Kan worden gewaagd van een publiek beroep op het spaarwezen, zoals omschreven door het koninklijk besluit van 7 juli 1999 over het openbaar karakter van financiële verrichtingen? Treedt het ARK-agentschap op als een beheersvennootschap die als zodanig moet worden erkend door de Commissie voor het Bank- en Financiewezen (zie de artikelen 2, § 1, 1°, en 3 tot 5 van het koninklijk besluit van 4 maart 1991 met betrekking tot bepaalde instellingen voor collectieve belegging)?

35.158/1

De tekst van het ontwerp moet worden geëxpliciteerd teneinde geen onduidelijkheid te laten bestaan omtrent het antwoord op de zo-even opgeworpen vragen.

3. Artikel 2, 2°, van het ontwerp omschrijft als een ARK-beleggingsinstelling "een door het ARK-agentschap opgerichte vennootschap of instelling, al dan niet in de vorm van een instelling voor collectieve belegging zoals omschreven in boek III van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, die in voorkomend geval door het ARK-agentschap wordt aangewezen om een hefboomlening toe te kennen of een kapitaalparticipatie te nemen".

De "aanwijzing" door het ARK-agentschap, waarvan melding wordt gemaakt in de aangehaalde bepaling van het ontwerp, doet een aantal vragen rijzen op het vlak van de inpassing ervan in de bestaande financieelrechtelijke regelgeving.

Ingeval een ARK-beleggingsinstelling wordt opgericht in de vorm van een instelling voor collectieve belegging en een beroep doet op het publieke spaarwezen, dient overeenkomstig het in artikel 108 van de reeds genoemde wet van 4 december 1990 ingeschreven principe te worden gchandeld, d.w.z. dat de beleggingsinstelling moet worden beheerd of bestuurd "in het uitsluitend belang van de deelnemers". Ingeval het ARK-agentschap een ARK-beleggingsinstelling ertoe verplicht om een hefboomlening toe te kennen of een kapitaalparticipatie te nemen, dient het agentschap, als administratieve overheid, daarbij in essentie het algemeen belang voor ogen te houden. Vraag is dan ook of op die wijze niet een spanningsveld dreigt te ontstaan tussen, enerzijds, het door het ARK-agentschap per definitie na te streven algemeen belang en, anderzijds, de uitsluitend private belangen van de deelnemers in de ARK-beleggingsinstelling, welk principe voortvloeit uit artikel 108 van de wet van 4 december 1990 (zie ook artikel 21, § 1, van het reeds vermelde koninklijk besluit van 4 maart 1991). Het verdient aanbeveling dat de stellers van het ontwerp in de memorie van toelichting enige verduidelijking zouden geven omtrent de door hen beoogde afweging van de algemene en de private belangen die de ontworpen regeling op dat punt impliceert.

Nog wat de in artikel 2, 2°, van het ontwerp vermelde "aanwijzing" door het ARK-agentschap betreft, kan men zich afvragen of dergelijke "aanwijzing" steeds goed verenigbaar zal zijn met het bepaalde in artikel 3, § 2, van het meermaals genoemde

koninklijk besluit van 4 maart 1991, dat als één van de erkenningsvoorwaarden van een beleggingsvennootschap omschrijft "dat zij voor haar voorgenomen werkzaamheden over de passende administratieve, boekhoudkundige, financiële en technische organisatie beschikt die een autonoom beheer verzekert". Komt immers de in artikel 2, 2°, van het ontwerp bedoelde "aanwijzing door het ARK-agentschap" niet erop neer dat een gedeelte van het beheer van een ARK-beleggingsinstelling wordt overgelaten aan een andere instantie, zijnde het ARK-agentschap, en dat zodoende niet wordt voldaan aan het in artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 4 maart 1991 vermelde erkenningsvereiste inzake het "autonoom beheer"? Het verdient aanbeveling dat in de memorie van toelichting ook op die vraag nader zou worden ingegaan.

4. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen waarin een optiemogelijkheid is ingebouwd, zonder dat wordt bepaald wie uiteindelijk de toe te passen optie dient te kiezen. Dergelijk procédé vertoont in de ogen van de stellers van het ontwerp wellicht het voordeel van de flexibiliteit, doch dat procédé moet worden vermeden in een normatieve tekst omdat het nefast is voor de rechtszekerheid. Dat is des te meer het geval indien de te maken keuzes betrekking hebben op essentiële onderdelen van de ontworpen regeling.

Zo wordt in artikel 2, 1°, b), van het ontwerp als één van de door het ARK-agentschap na te streven doeleinden omschreven het "in eigen naam en voor eigen rekening of in naam en voor rekening van ARK-beleggingsinstellingen, (...) nemen van kapitaalparticipaties in ARK-investeringsvennootschappen en het toekennen van trekkingsrechten aan ARK-investeringsvennootschappen". Wellicht is het de bedoeling dat het ARK-agentschap zelf erover oordeelt of het "in eigen naam en voor eigen rekening", dan wel "in naam en voor rekening van ARK-beleggingsinstellingen" optreedt, ook al wordt dat niet geëxpliciteerd in de tekst van het ontwerp. Het desbetreffende oordeel heeft nochtans belangrijke consequenties (zie in dat verband ook hetgeen onder 2 is opgemerkt) en komt aan de decreetgever zelf toe.

Hetzelfde geldt voor de keuze die in artikel 2, 2°, van het ontwerp wordt gelaten om een ARK-beleggingsinstelling "al dan niet in de vorm van een instelling voor collectieve belegging zoals omschreven in boek III van de wet van 4 december 1990" op te richten.

35.158/1

Uit artikel 23, § 1, van het ontwerp valt niet met zoveel woorden af te leiden welk orgaan precies de keuze dient te maken dat "aan het publiek de mogelijkheid wordt gegeven om in (de betrokken) ARK-beleggingsinstellingen deel te nemen".

5. Het ontwerp bevat een groot aantal bepalingen waarin bevoegdheden worden gedelegeerd aan de Vlaamse regering en kan om die reden als een ontwerp van kaderdecreet worden bestempeld. Sommige delegatiebepalingen roepen nochtans vragen op inzake de toelaatbaarheid van de erin vervatte delegatie.

Dat is het geval voor bevoegdheidsdelegaties die betrekking hebben op een essentieel onderdeel van de regeling en waarin de gedelegeerde bevoegdheid op een te algemene wijze wordt omschreven (artikelen 7 ⁽⁶⁾, 9, tweede lid en 10, tweede lid ⁽⁷⁾, 11 en 24 van het ontwerp). Dat is ook het geval voor bevoegdheidsdelegaties die erop neerkomen dat het de Vlaamse regering mogelijk wordt gemaakt om op een te onbepaalde wijze in te grijpen op het toepassingsgebied van de ontworpen regeling of onderdelen ervan (artikel 13, tweede lid, van het ontwerp, voor wat het begrip "ARK-investering" betreft; artikel 14, eerste lid, voor wat het begrip "doelonderneming" betreft; artikel 22, voor wat betreft de voorwaarden waaraan ARK-investeringsvennootschappen moeten voldoen om trekkingsrechten en hefboomleningen te kunnen krijgen).

De essentiële regels betreffende de aangelegenheden die het voorwerp zijn van de opgesomde delegatiebepalingen zouden in de tekst van het ontwerp moeten worden opgenomen, ofwel zou de decreetgever in meer afgebakende criteria moeten voorzien met inachtneming waarvan de Vlaamse regering de haar gedelegeerde bevoegdheden dient uit te oefenen.

⁽⁶⁾ De opsomming van aangelegenheden waarmee de in artikel 7 van het ontwerp bedoelde en door de Vlaamse regering te bepalen erkenningsvoorwaarden "onder meer" verband "kunnen" houden, is zodanig algemeen dat de bevoegdheidsdelegatie aan de Vlaamse regering onvoldoende afgebakend is.

⁽⁷⁾ Zie ook de opmerking die wordt geformuleerd bij artikel 9 van het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

Onder voorbehoud van de algemene opmerkingen die kunnen worden betrokken op artikel 2, 1°, moet worden vastgesteld dat de definitie van "ARK-agentschap" bestaat uit een aantal normatieve bepalingen die beter in hoofdstuk II van het ontwerp zouden worden geïntegreerd.

Tevens kan worden overwogen om, meer in overeenstemming met het decreet van 13 juli 1994 betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen, te bepalen dat de N.V. Participatiemaatschappij Vlaanderen ertoe wordt gemachtigd een gespecialiseerde dochteronderneming op te richten, zijnde het ARK-agentschap.

Artikel 3

De eerste twee leden van artikel 3 hernemen wat in andere bepalingen van het ontwerp wordt vermeld en zijn om die reden overbodig. Artikel 3, derde lid, wordt beter in artikel 8 van het ontwerp opgenomen. Artikel 3 dient dan in zijn totaliteit te worden weggelaten.

Artikel 4

Het is niet duidelijk wat in artikel 4, eerste lid, dient te worden verstaan onder "de leden van het ARK-agentschap". In de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat artikel 4 als doel heeft te vermijden dat een belangenconflict ontstaat tussen "de leden van de raad van bestuur en het management van het ARK-agentschap", enerzijds, en personen die verbonden zijn aan een ARK-investeringsvennootschap, anderzijds. De redactie van artikel 4, eerste lid, zou, wat de beoogde "leden" van het ARK-agentschap betreft, in die zin moeten worden geëxpliciteerd.

35.158/1

Artikel 6

1. Ook in artikel 6, eerste lid, dient te worden verduidelijkt wat wordt verstaan onder de "leden" van het ARK-agentschap.

Voorts schrijve men in hetzelfde lid "... en de personen die meewerken aan de uitvoering van de opdrachten van het ARK-agentschap ...".

2. Men late artikel 6, tweede lid, aanvangen als volgt : "Het bepaalde in het eerste lid is niet van toepassing op ...".

Artikel 9

Zoals artikel 9 van het ontwerp is geconcipieerd, kan eruit niet worden afgeleid wat de bedoeling en de draagwijdte zijn van de erkenningsbelofte, temeer daar het aan de Vlaamse regering wordt overgelaten om "de voorwaarden (te bepalen) waaraan risicokapitaalverschaffers of hun beheerders moeten voldoen om een erkenningsbelofte te krijgen" (artikel 9, tweede lid) en om tevens "de rechten (te bepalen) die verbonden zijn aan een erkenningsbelofte" (artikel 10, tweede lid). Enkel in de memorie van toelichting wordt ter zake enige verduidelijking verstrekt. Het begrip van de erkenningsbelofte zou evenwel in de tekst van het ontwerp nader moeten worden gespecificeerd.

Artikel 10

Artikel 10, derde lid, verwoordt een evidentie en is om die reden overbodig. Het lid kan beter worden weggelaten.

Artikel 12

1. Luidens de memorie van toelichting is artikel 12 van het ontwerp bedoeld "om de aandeelhoudersrisico's en kredietrisico's waaraan de ARK-beleggingsinstellingen worden blootgesteld, te beperken". Artikel 12 lijkt nochtans vooral, zoniet uitsluitend tot de bescherming van kredietrisico's te strekken.
2. Artikel 12 zou moeten worden vervolledigd met een aantal minimale procedurele regels (bijvoorbeeld op het vlak van het horen van vertegenwoordigers van de betrokken ARK-investeringsvennootschap). Bovendien rijst de vraag of niet best ook in een specifieke beroepsmogelijkheid wordt voorzien, rekening houdend met de mogelijk zwaarwichtige aard van de in artikel 12 bedoelde beslissing van het ARK-agentschap.
3. In artikel 12, eerste lid, 2°, zou de zinsnede "totdat de ARK-investeringsvennootschap haar zaken weer in orde gebracht heeft" moeten worden vervangen door een meer precieze, in juridische bewoordingen geformuleerde bepaling.

Artikel 14

Onder voorbehoud van de algemene opmerking onder 5, moet worden vastgesteld dat niet duidelijk is op grond van welke criteria moet worden bepaald of de activiteiten van ondernemingen strijdig zijn met "de wetten en beginselen van de vrijemarkteconomie" (artikel 14, tweede lid, in fine). De rechtszekerheid zou ermee zijn gebaat indien een juridisch beter omlijnd begrip als referentiepunt zou worden gebruikt.

Artikel 23

1. Luidens artikel 23, § 2, tweede lid, worden de betrokken bestedingen slechts in aanmerking genomen ten belope van een bedrag van maximaal 2500 euro per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige.

35.158/1

Overeenkomstig artikel 9, § 1, vierde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, dient de uitoefening van de bevoegdheid met betrekking tot algemene belastingverminderingen of -vermeerderingen te gebeuren zonder vermindering van de progressiviteit van de personenbelasting en met uitsluiting van deloyale fiscale concurrentie.

Vraag is of de door de bijzondere wetgever beoogde beperking die erin bestaat dat de progressiviteit van de personenbelasting niet mag worden verminderd, niet dreigt onwerkzaam te worden gemaakt doordat, zoals uit artikel 23, § 2, tweede lid, van het ontwerp valt af te leiden, de belastingvermindering niet de verschuldigde belasting als grondslag heeft, maar wel de besteding ten belope van een maximumbedrag.

2. De bevoegdheid die artikel 23, § 2, derde lid, van het ontwerp aan de Vlaamse regering verleent, komt erop neer dat deze een essentieel element voor de vaststelling van een belastingvoordeel kan bepalen en dat, voor de betrokken categorie van belastingplichtigen, niet wordt voorzien in de waarborg die voor de belastingplichtigen voortvloeit uit de artikelen 170 en 172 van de Grondwet. Die waarborg bestaat erin dat over dergelijke belastingvoordelen moet worden beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering ⁽⁸⁾.

De verplichting die in artikel 23, § 2, vierde lid, van het ontwerp wordt opgelegd om de besluiten, genomen ter uitvoering van het derde lid van dezelfde paragraaf ⁽⁹⁾, te laten bekrachtigen door het Vlaams Parlement, vermag het zo-even vermelde grondwettigheidsbezwaar te temperen op voorwaarde dat voor het hanteren van dat procédé een afdoende verantwoording bestaat en dat procédé op een meer volkomen wijze wordt geregeld dan in artikel 23, § 2, vierde lid, van het ontwerp het geval is.

⁽⁸⁾ Artikel 172, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat geen vrijstelling of vermindering van belasting kan worden ingevoerd dan door een wet.

⁽⁹⁾ In artikel 23, § 2, vierde lid, volstaat het te verwijzen naar "het derde lid" in plaats van naar "§ 2, derde lid". De verwijzing in artikel 23, § 3, derde lid, naar "§ 3, tweede lid" dient in gelijkaardige zin te worden aangepast.

In artikel 23, § 2, vierde lid, moet worden bepaald dat de betrokken uitvoeringsbesluiten ter bekrachtiging dienen te worden voorgelegd aan het Vlaams Parlement en dat, indien die besluiten niet zijn bekrachtigd vóór het verstrijken van een door de decreetgever bepaalde termijn ⁽¹⁰⁾, die besluiten worden geacht nooit uitwerking te hebben gehad ⁽¹¹⁾.

Dezelfde opmerking kan worden gemaakt bij het bepaalde in artikel 23, § 3, tweede en derde lid, van het ontwerp.

3. In artikel 23, § 6, tweede lid, dient de verwijzing naar "zijn woonplaats, in de zin van artikel 2 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen" te worden gelezen in samenhang met artikel 29 van het ontwerp. Uit de commentaar die in de memorie van toelichting wordt gegeven bij deze laatste bepaling blijkt dat "is gekozen voor een verwijzing naar het toekomstige artikel 2 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1992)", aangezien "de definitie van het begrip rijksinwoner thans nog steeds in artikel 3 van dit Wetboek staat".

Dergelijk procédé dat erin bestaat dat wordt verwezen naar een bepaling die op dit ogenblik anders luidt dan de toekomstige bepaling die men op het oog heeft, is nefast voor de rechtszekerheid zolang de nieuwe bepaling niet in werking is getreden. Opteren de stellers van het ontwerp niettemin voor het behoud van dergelijk procédé, dan zou op zijn minst, ter wille van de duidelijkheid, het bepaalde in artikel 29 van het ontwerp moeten worden geïntegreerd in artikel 23, § 6, tweede lid.

4. Artikel 23, § 8, draagt de regering op om "de voorwaarden" te bepalen waaraan de in artikel 23, § 2, bedoelde bestedingen moeten voldoen. De in artikel 23, § 2, bedoelde bestedingen vormen de grondslag voor het bepalen van het belastingkrediet. Vraag is derhalve welke de draagwijdte is van de delegatie aan de regering om de

⁽¹⁰⁾ De zinsnede "als het zitting heeft onmiddellijk, zo niet bij de opening van de eerstvolgende zitting", in artikel 23, § 2, vierde lid, van het ontwerp is overbodig en wordt beter vervangen door een door de decreetgever te bepalen uiterste termijn waarbinnen de bekrachtiging dient plaats te vinden.

⁽¹¹⁾ Zie ook Arbitragehof, arrest nr. 18/98 van 18 februari 1998, B.9.

35.158/1

desbetreffende "voorwaarden" vast te stellen en of, gelet op die draagwijdte, de betrokken besluiten niet eveneens ter bekrachtiging aan het Vlaams Parlement dienen te worden voorgelegd (zie opmerking 2 bij dit artikel).

Artikel 25

In artikel 25, tweede lid, wordt gesteld dat de bepalingen van boek I van het Strafwetboek van toepassing zijn op de overtredingen van het artikel. Zulks vloeit evenwel reeds voort uit artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zodat artikel 25, tweede lid, beter wordt geschrapt.

Indien het evenwel de bedoeling is van de stellers van het ontwerp om effectief het gehele boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85 van het Strafwetboek op de in artikel 25 beoogde misdrijven van toepassing te maken, kan het tweede lid van het laatstgenoemde artikel vervallen. In het tegenovergestelde geval dient uitdrukkelijk te worden bepaald dat hoofdstuk VII en artikel 85 van het strafwetboek niet van toepassing zijn op die misdrijven.

Artikel 28

De finaliteit van artikel 28 kan maar worden begrepen tegen de achtergrond van de commentaar die bij dit artikel wordt verstrekt in de memorie van toelichting. Wat dat betreft verwijst de Raad van State, afdeling wetgeving, naar de opmerking die in dit advies is gemaakt onder de hoofding "Vormvereisten".

35.158/1

De kamer was samengesteld uit

de Heren M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,

J. BAERT,
J. SMETS,

staatsraden,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

assessoren van de
afdeling wetgeving,

Mevrouw A. BECKERS,

griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. J. DRIJKONINGEN, eerste referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME

ONTWERP VAN DECREET

ONTWERP VAN DECREET

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid en E-government en de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie ;

Na beraadslaging,

BESLUIT :

De Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid en E-government en de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen en Technologische Innovatie zijn ermee belast, in naam van de Vlaamse regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt :

HOOFDSTUK I

Algemene bepalingen

Artikel 1

Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid.

Artikel 2

In dit decreet wordt verstaan onder :

- 1° ARKImedes Management NV : de naamloze vennootschap die wordt opgericht zoals omschreven in artikel 3 ;
- 2° ARKImedes-fonds : een entiteit die op initiatief van ARKImedes Management NV kan worden opgericht met het oog op het toekennen van hefboomleningen of het nemen van kapitaalparticipaties ;

- 3° ARK-investering : een investering door een ARKIV die voldoet aan de in artikel 15 gestelde voorwaarden ;
- 4° ARKIV : elke risicokapitaalverschaffer die erkend is overeenkomstig artikel 12 ;
- 5° belastingkrediet : een belastingvoordeel krachtens artikel 6, § 2, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten ;
- 6° decreet betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen : het decreet van 13 juli 1994 betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen, het Limburgfonds en de permanente werkgroep Limburg ;
- 7° doelonderneming : elke onderneming die aan de voorwaarden voldoet zoals bepaald in artikel 16 ;
- 8° hefboomlening : een lening die overeenkomstig artikel 29 door een ARKImedes-fonds aan een ARKIV toegekend wordt binnen de grenzen van haar trekkingsrechten ;
- 9° kapitaalparticipatie : een investering door een ARKImedes-fonds in het kapitaal van een ARKIV ;
- 10° privaat kapitaal : het door andere partijen dan een ARKImedes-fonds volgestorte of toegezegde kapitaal van een ARKIV ;
- 11° risicokapitaalverschaffer : elke publiek- of privaatrechtelijke rechtspersoon, ongeacht zijn nationaliteit, opgericht in de vorm van een vennootschap waarvan zowel het maatschappelijk doel als de reël uitgevoerde activiteiten in hoofdzaak betrekking hebben op het verstrekken van risicokapitaal aan andere ondernemingen dan met haar verbonden vennootschappen als bedoeld in artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen ;
- 12° trekkingsrechten : de rechten die een ARKIV heeft om hefboomleningen te verkrijgen van een ARKImedes-fonds.

HOOFDSTUK II

ARKimedes Management NV

Artikel 3

§ 1. Participatiemaatschappij Vlaanderen NV richt een gespecialiseerde dochteronderneming op die de naam "ARKimedes Management NV" draagt.

§ 2. Participatiemaatschappij Vlaanderen NV heeft het recht om de naam van ARKimedes Management NV te wijzigen.

Artikel 4

ARKimedes Management NV heeft als doel :

- 1° oprichten en beheren van ARKimedes-fondsen ;
- 2° ARKIV's erkennen en er toezicht op houden ;
- 3° de opdrachten uitvoeren, vastgesteld overeenkomstig artikel 5, § 2, van dit decreet.

Artikel 5

§ 1. Voor wat niet uitdrukkelijk anders geregeld is in dit decreet, is ARKimedes Management NV onderworpen aan de bepalingen van het decreet betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen.

§ 2. In afwijking van artikel 10, § 3 en § 4, van het decreet betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen, worden de opdrachten, financiering, financiële doelstellingen en rapporteringsverplichtingen van ARKimedes Management NV geregeld in een overeenkomst tussen ARKimedes Management NV en Participatiemaatschappij Vlaanderen NV.

§ 3. In afwijking van artikel 12, § 1, van het decreet betreffende de Vlaamse investeringsmaatschappijen, staat ARKimedes Management NV niet onder de controle van de Vlaamse regering door toedoen van een regeringscommissaris, maar onder de controle van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV.

§ 4. De raad van bestuur van ARKimedes-Management NV brengt periodiek verslag uit aan de raad van bestuur van Participatiemaatschappij Vlaanderen NV over haar activiteiten en over de uitvoering van de in artikel 5, § 2, bedoelde overeenkomst tussen ARKimedes Management NV en Participatiemaatschappij Vlaanderen NV.

Artikel 6

De leden van de raad van bestuur van ARKimedes Management NV kunnen geen bestuurder, directeur, zaakvoerder, gevolmachtigde of aangestelde zijn van een ARKIV of van haar beheerder.

De Vlaamse regering kan aanvullende onverenigbaarheden en andere voorwaarden vaststellen om belangenconflicten te voorkomen.

Artikel 7

ARKimedes Management NV kan de kandidaat-ARKIV's, de ARKIV's of hun beheerders alle inlichtingen vragen die het nuttig acht voor de uitoefening van zijn opdracht. De betrokken persoon of onderneming verstrekt die informatie binnen de termijn en in de vorm door ARKimedes Management NV bepaald.

ARKimedes Management NV kan de ARKIV bovendien opleggen dat de commissaris van de ARKIV, op kosten van laatstgenoemde, een rapport opstelt dat betrekking heeft op de controles die ARKimedes Management NV specificeert, onder meer met betrekking tot de financiële situatie van de ARKIV, de portefeuillesituatie, de waardering van de activa of van bepaalde investeringen, of bepaalde verrichtingen.

Artikel 8

De leden van de raad van bestuur en de personen, belast met het dagelijkse beheer van ARKimedes Management NV, alsmede de personen die meewerken aan de uitvoering van de opdrachten van ARKimedes Management NV, zijn gebonden door het beroepsgeheim en mogen de vertrouwelijke gegevens waarvan zij kennis hebben gekregen op grond van hun functie, niet bekendmaken.

Het bepaalde in het eerste lid is niet van toepassing op mededelingen door de betrokken personen :

- 1° van niet-nominatieve gegevens die de Vlaamse regering onder meer toelaten haar verslag over de stand en de vooruitzichten van de toepassing van dit decreet op te stellen overeenkomstig artikel 34 ;
- 2° aan de gerechtelijke autoriteiten bij vastgestelde overtredingen die strafbaar worden gesteld overeenkomstig artikel 33 ;
- 3° bij oproepen om in rechte te getuigen in strafzaken ;
- 4° aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking ;
- 5° aan Participatiemaatschappij Vlaanderen NV in uitvoering van artikel 5, § 4.

HOOFDSTUK III

ARKIV's

Artikel 9

De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden waaraan risicokapitaalverschaffers moeten voldoen om erkend te worden als ARKIV. Die voorwaarden kunnen verband houden met :

- 1° de rechtsvorm en de vestigingsplaats ;
- 2° de duur ;
- 3° de beroepskwalificaties van de beheerders ;
- 4° het minimum privaat kapitaal en het aandeelhouderschap ;
- 5° het bedrijfsplan ;
- 6° het beleggingsbeleid ;
- 7° de boekhoudkundige en administratieve organisatie met inbegrip van de toegepaste waardeeringsregels ;
- 8° de controle.

Artikel 10

De risicokapitaalverschaffers die een erkenning als ARKIV willen verkrijgen, dienen daarvoor een aanvraagdossier in bij ARKImedes Management NV. Bij het indienen van hun aanvraagdossier geven de risicokapitaalverschaffers aan of ze een kapitaalparticipatie of trekkingsrechten wensen. Eenzelfde risicokapitaalverschaffer kan alleen erkend worden met het oog op een kapitaalparticipatie of op trekkingsrechten.

De Vlaamse regering bepaalt de inhoud van het aanvraagdossier en de wijze waarop het ingediend moet worden bij ARKImedes Management NV.

Artikel 11

§ 1. Risicokapitaalverschaffers of hun beheerders die op het ogenblik van de aanvraag niet voldoen aan alle kwalificatievereisten, kunnen een aanvraag voor een erkenningsbelofte indienen.

De Vlaamse regering bepaalt de voorwaarden waaraan risicokapitaalverschaffers of hun beheerders moeten voldoen om een erkenningsbelofte te krijgen.

§ 2. Een erkenningsbelofte is een voorwaardelijke erkenning die slechts recht geeft op een kapitaalparticipatie of trekkingsrechten nadat alle voorwaarden voor erkenning overeenkomstig artikel 9 zijn vervuld. Bij de toekenning van de erkenningsbelofte geeft ARKImedes Management NV aan welke voorwaarden nog niet vervuld zijn.

§ 3. Risicokapitaalverschaffers of hun beheerders met een erkenningsbelofte hebben het recht om tijdens de voorbereiding van hun oprichting of financiering of tijdens het samenstellen van hun beheersteam melding te maken van hun erkenningsbelofte.

§ 4. Een erkenningsbelofte kan toegekend worden voor een periode van maximaal 12 maanden.

Artikel 12

ARKImedes Management NV is bevoegd om risicokapitaalverschaffers te erkennen als ARKIV, om risicokapitaalverschaffers of hun beheerders een erkenningsbelofte toe te staan of om de erkenning of de erkenningsbelofte te weigeren.

De Vlaamse regering bepaalt de procedure en de termijn waarbinnen ARKImedes Management NV zich moet uitspreken over een aanvraag tot erkenning of voor een erkenningsbelofte.

Behoudens voorafgaande schriftelijke goedkeuring van ARKImedes Management NV zijn de erkenning als ARKIV en de erkenningsbelofte niet overdraagbaar.

Artikel 13

De Vlaamse regering bepaalt de verplichtingen, de verbodsbepalingen en de onverenigbaarheden die gelden voor ARKIV's, inzonderheid voor het beheer, de beheersvergoedingen, het aandeelhouderschap, de spreiding van de portefeuille, en de rapporteringsvereisten.

Artikel 14

§ 1. Als ARKImedes Management NV vaststelt dat een ARKIV de voortdurende verplichtingen die van toepassing zijn op ARKIV's niet nakomt, stelt het de betrokken ARKIV hiervan in kennis met een aangetekende brief en legt het een hersteltermijn op.

Als de betrokken ARKIV de inbreuk op de voortdurende verplichtingen niet binnen de hersteltermijn heeft rechtgezet of beëindigd, kan ARKImedes Management NV bij gemotiveerde beslissing :

- 1° de toegekende trekkingsrechten opschorten voor de duur van de inbreuk op de voortdurende verplichtingen ;
- 2° de toegekende trekkingsrechten geheel of gedeeltelijk herroepen ;
- 3° de erkenning van de ARKIV intrekken, met als automatisch gevolg de beëindiging van de trekkingsrechten en de onmiddellijke opeisbaarheid van de toegekende hefboomleningen.

§ 2. Dit artikel is van toepassing onverminderd eventuele strafrechtelijke vervolging als bedoeld in artikel 33 en onverminderd de contractuele of vennootschapsrechtelijke rechten van ARKImedes Management NV of de ARKImedes-fondsen bij het nemen van een kapitaalparticipatie of het toekennen van trekkingsrechten of hefboomleningen.

HOOFDSTUK IV

ARK-investeringen

Artikel 15

Een investering is een ARK-investering als :

- 1° het een investering in een doelonderneming betreft ;
- 2° de investering gebeurt door middel van een nieuwe inbreng van geld in een doelonderneming, hetzij via inschrijving op een kapitaalverhoging, hetzij via inschrijving op een lening met opties of warranten of een in kapitaal converteerbare lening, hetzij via inschrijving op of de uitoefening van opties of warranten ;
- 3° de doelonderneming de financiële middelen die ze krijgt van de ARKIV, aanwendt om in het Vlaamse Gewest investeringen uit te voeren, of er werkgelegenheid of toegevoegde waarde te creëren ;
- 4° de investering een door de Vlaamse regering nader te bepalen maximumbedrag niet overschrijdt.

De Vlaamse regering is bevoegd om aanvullende voorwaarden op te leggen waaraan ARK-investeringen moeten voldoen.

HOOFDSTUK V

Doelondernemingen

AFDELING I

Algemene bepalingen

Artikel 16

Een doelonderneming is elke onderneming die cumulatief aan de volgende voorwaarden voldoet :

- 1° de onderneming is een handelsvennootschap of een burgerlijke vennootschap, die de rechtsvorm van een handelsvennootschap heeft aangenomen en die beschikt over een exploitatiezetel in het Vlaamse Gewest, of die zich ertoe ver-

bindt in het Vlaamse Gewest een exploitatiezetel te vestigen ;

2° de onderneming stelt minder dan 250 werknemers te werk ;

3° de onderneming heeft een jaaromzet van maximaal 40 miljoen euro, of een jaarlijks balanstotaal van maximaal 27 miljoen euro ;

4° de onderneming beantwoordt aan het zelfstandigheidscriterium zoals bepaald in artikel 17.

AFDELING II

Zelfstandigheidscriterium

Artikel 17

§ 1. Om te voldoen aan het zelfstandigheidscriterium, bepaald in artikel 16, 4°, mag de onderneming niet voor 25% of meer van het kapitaal of van de stemrechten in handen zijn van een grote onderneming of van verscheidene grote ondernemingen samen.

Voor de toepassing van het bepaalde in het eerste lid wordt als grote onderneming beschouwd elke onderneming die aan minstens één van de voorwaarden, gesteld in artikel 16, 2°, 3° en 4°, niet voldoet.

§ 2. De drempelwaarde in § 1, eerste lid, mag overschreden worden in de volgende twee gevallen :

1° als de onderneming in handen is van openbare participatiemaatschappijen, van risicokapitaalverschaffers of van institutionele beleggers, mits die individueel noch gezamenlijk in enig opzicht zeggenschap over de onderneming hebben ;

2° als het wegens de spreiding van het kapitaal onmogelijk is te weten in welke handen het kapitaal is, en de onderneming verklaart dat ze redelijkerwijs mag aannemen niet voor 25 % of meer in handen te zijn van een grote onderne-

ming of van verscheidene grote ondernemingen samen.

AFDELING III

Omzet en balanstotaal

Artikel 18

§ 1. Bij de berekening van de drempelwaarden, bepaald in artikel 16, 3°, worden de relevante cijfers samengeteld van de onderneming in kwestie en die van alle ondernemingen waarvan ze rechtstreeks of onrechtstreeks 25% of meer van het kapitaal of van de stemrechten in handen heeft.

§ 2. De voor de omzet en het balanstotaal te hantieren drempels zijn die welke betrekking hebben op het laatste afgesloten boekjaar van twaalf maanden. Bij recent opgerichte ondernemingen waarvan de jaarrekening nog niet is afgesloten, moeten de in aanmerking te nemen bedragen worden bepaald door middel van een in de loop van het boekjaar te goeder trouw gemaakte schatting.

§ 3. Als artikel 17, § 2, 2°, van toepassing is en de onderneming in kwestie de bedoelde verklaring uitrekt, dan worden voor de toepassing van dit artikel enkel de relevante cijfers van de onderneming in kwestie in aanmerking genomen.

AFDELING IV

Tewerkstelling

Artikel 19

Het aantal werknemers, bepaald in artikel 16, 2°, komt overeen met het aantal jaar-arbeidseenheden (JAE), namelijk het aantal gedurende een jaar voltijsd werkende werknemers, waarbij deeltijdwerkers en seizoenarbeiders in fracties van JAE worden uitgedrukt. Het in aanmerking te nemen referentiejaar is het laatste afgesloten boekjaar.

AFDELING V

Overgangsregelingen

Artikel 20

Als ondernemingen bij het afsluiten van het laatste boekjaar, zoals bepaald in artikelen 18, § 2, en 19, zich onder of boven de aangegeven drempels bevinden, verkrijgen of verliezen ze respectievelijk de hoedanigheid van doelonderneming alleen als de omstandigheid zich gedurende twee opeenvolgende boekjaren heeft voorgedaan.

Artikel 21

De Vlaamse regering bepaalt wat de gevolgen zijn voor de ARKIV's indien een portefeuilleonderneming de hoedanigheid van doelonderneming verliest. Ze kan ARKIV's toestaan de investering verder aan te houden en aanvullende investeringen uit te voeren, die vooralsnog als ARK-investering zullen gelden.

AFDELING VI

Uitsluitingen

Artikel 22

De volgende ondernemingen kunnen in geen geval beschouwd worden als doelonderneming :

- 1° ARKIV's ;
- 2° ondernemingen waarvan de activiteiten strijdig zijn met het algemeen belang of de openbare orde ;
- 3° ondernemingen die actief zijn in door overcapaciteit getroffen segmenten van de vervoer-, landbouw-, visserij- en aquacultuursectoren, als ook van de scheepsbouw- en EGKS-sectoren.

HOOFDSTUK VI

Kapitaalparticipaties

Artikel 23

De erkenning als ARKIV van een risicokapitaalverschaffer die een kapitaalparticipatie wenst, houdt de goedkeuring in van een kapitaalparticipatie in die ARKIV.

Artikel 24

Een kapitaalparticipatie is alleen mogelijk als de ARKIV in kwestie er zich bij haar erkenningsaanvraag toe verbonden heeft geen andere investeringen dan ARK-investeringen uit te voeren.

Artikel 25

De kapitaalparticipatie wordt genomen bij de oprichting of binnen twee jaar na de oprichting van de ARKIV. Als de kapitaalparticipatie genomen wordt naar aanleiding van een kapitaalverhoging binnen twee jaar na de oprichting, kan dat uitsluitend als gelijktijdig minstens één onafhankelijke investeerder meer dan 25% van de kapitaalverhoging onderschrijft onder dezelfde voorwaarden en waardering of als een onafhankelijk expert vooraf een advies heeft uitgebracht waaruit blijkt dat de voorgestelde waardering marktconform is.

Artikel 26

Het bedrag van de kapitaalparticipatie wordt door ARKImedes Management NV bepaald. Het maximumbedrag van een kapitaalparticipatie in één ARKIV moet lager zijn dan een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het privaat kapitaal van de ARKIV in kwestie. De Vlaamse regering kan ook een absoluut maximumbedrag voor de kapitaalparticipatie per ARKIV vastleggen.

In geen geval kan een kapitaalparticipatie tot gevolg hebben dat een ARKImedes-fonds rechtstreeks of ARKImedes Management NV als be-

heerder de exclusieve controle verwerft over een ARKIV. Voor de toepassing van dit artikel wordt exclusieve controle gedefinieerd zoals in artikel 8 van het Wetboek van Vennootschappen.

HOOFDSTUK VII

Trekkingsrechten en hefboomleningen

Artikel 27

ARKImedes Management NV kent trekkingsrechten toe aan ARKIV's die aan de gestelde voorwaarden voldoen. Trekkingsrechten kunnen alleen uitgeoefend worden met het oog op het uitvoeren van ARK-investeringen.

Artikel 28

Trekkingsrechten hebben een geldigheidsduur van één jaar en worden toegestaan ten belope van maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van het private kapitaal, vermindert met het bedrag van de uitstaande hefboomleningen aan de ARKIV in kwestie. De Vlaamse regering kan ook een absoluut maximumbedrag voor de trekkingsrechten per ARKIV vastleggen.

Elk jaar kunnen ARKIV's die aan de gestelde voorwaarden voldoen, nieuwe trekkingsrechten verkrijgen.

Artikel 29

Binnen de grenzen van haar trekkingsrechten heeft elke ARKIV die aan de gestelde voorwaarden voldoet, recht op een of meer hefboomleningen ten belope van maximaal een door de Vlaamse regering vast te leggen percentage van de vaststaande verbintenissen om ARK-investeringen uit te voeren. De Vlaamse regering kan een maximumbedrag van uitstaande hefboomleningen per ARKIV vaststellen.

Artikel 30

Bij de toekenning van trekkingsrechten en bij elke individuele hefboomlening wordt een schriftelijke

overeenkomst met de ARKIV in kwestie afgesloten waarin in ieder geval het bedrag van de vergoeding voor de trekkingsrechten, de interest op de hefboomleningen en de eventuele zekerheden vastgelegd worden.

HOOFDSTUK VIII

Fiscale en financiële bepalingen

AFDELING I

Belastingkrediet

Artikel 31

§ 1. Als ARKImedes Management NV een of meer ARKImedes-fondsen opricht, en als ARKImedes Management NV beslist aan het publiek de mogelijkheid te geven om in te schrijven op een publieke uitgifte van aandelen of rechten van deelneming door die ARKImedes-fondsen, wordt een hieronder omschreven belastingkrediet toegekend.

§ 2. Er wordt aan de belastingplichtigen die aan de personenbelasting onderworpen zijn, een belastingkrediet verleend voor de bedragen die besteed zijn aan de inschrijving op aandelen of rechten van deelneming in ARKImedes-fondsen.

Deze bestedingen worden alleen in aanmerking genomen ten belope van nettobedragen, exclusief commissies en taksen, en ten belope van maximaal 2500 euro per belastbaar tijdperk en per belastingplichtige.

Als de economische omstandigheden dat rechtvaardigen, kan de Vlaamse regering het in § 2, tweede lid, vermelde maximumbedrag van in aanmerking te nemen bestedingen wijzigen. Een aldus bepaald maximumbedrag kan geen wijzigingen aanbrengen aan het maximumbedrag voor bestedingen die gedaan zijn in eerdere belastbare tijdperken.

De Vlaamse regering zal bij het Vlaams Parlement een ontwerp van decreet indienen tot bekrachtiging van de beslissingen die werden genomen ter uitvoering van § 2, derde lid. Het ontwerp van decreet moet bekrachtigd worden binnen een termijn van twee maanden na de inwerkingtreding van de beslissingen. Ingeval de bekrachtiging niet gebeurd

is binnen de vastgestelde termijn, worden de beslissingen geacht nooit uitwerking te hebben gehad.

§ 3. Het belastingkrediet wordt berekend tegen een tarief van 8,75%.

Als de economische omstandigheden dat rechtvaardigen, kan de Vlaamse regering het tarief van het belastingkrediet wijzigen. Een aldus gewijzigd tarief kan geen wijzigingen aanbrengen aan het in aanmerking te nemen tarief van belastingkrediet voor bestedingen die gedaan zijn in eerdere belastbare tijdperken.

De Vlaamse regering zal bij het Vlaams Parlement een ontwerp van decreet indienen tot bekrachtiging van de beslissingen die werden genomen ter uitvoering van § 3, tweede lid. Het ontwerp van decreet moet bekrachtigd worden binnen een termijn van twee maanden na de inwerkingtreding van de beslissingen. Ingeval de bekrachtiging niet gebeurt is binnen de vastgestelde termijn, worden de beslissingen geacht nooit uitwerking te hebben gehad.

§ 4. Het belastingkrediet wordt verleend voor vier opeenvolgende aanslagjaren, te beginnen met het aanslagjaar verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de besteding is gebeurd. Het belastingkrediet wordt alleen verleend als de belastingplichtige per aanslagjaar het bewijs levert dat hij die aandelen of rechten van deelneming vanaf de oorspronkelijke verkrijging tot op het einde van het belastbare tijdperk ononderbroken in eigendom heeft gehouden.

§ 5. Bij vervreemding van een zakelijk recht over een aandeel of recht van deelneming vervalt het recht op belastingkrediet vanaf het aanslagjaar, verbonden aan het belastbare tijdperk waarin de vervreemding plaatsvond. Belastingkredieten die toegekend zijn in vorige aanslagjaren, blijven evenwel onaangetast.

Het recht op belastingkrediet vervalt niet als de overdracht van het zakelijk recht te wijten is aan het overlijden van de belastingplichtige. In dat geval zijn de bepalingen van dit artikel vanaf het jaar van overlijden van toepassing op de verkrijger van de effecten voor de nog resterende periode van de vier aanslagjaren en in de verhouding waarin hij die effecten heeft verkregen.

De beperking van § 2, tweede lid, verlaagd in verhouding tot de verkrijging, wordt afzonderlijk toegepast, onafhankelijk van het recht op belastingkrediet voor andere bestedingen.

§ 6. Het belastingkrediet wordt niet toegekend in de aanslagjaren waarin de belastingplichtige geen inwoner is van het Vlaamse Gewest.

Een inwoner van het Vlaamse Gewest is elke natuurlijke persoon die op 1 januari van het jaar waarnaar het aanslagjaar genoemd wordt, zijn woonplaats, in de zin van artikel 2 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, in het Vlaamse Gewest gevestigd heeft.

§ 7. Het belastingkrediet wordt met de personenbelasting verrekend na aftrek van de overige verrekenbare en niet-terugbetaalbare bestanddelen en inzonderheid na de onroerende voorheffing, bedoeld in artikel 277 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, het forfaitaire gedeelte van buitenlandse belasting en de belastingkredieten, bedoeld in artikelen 134, § 3, en 285 tot en met 289ter van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992. Het eventuele overschot wordt niet terugbetaald en is niet overdraagbaar.

§ 8. De Vlaamse regering legt de uitvoeringsbepalingen vast voor het verrichten van de bestedingen, bedoeld in § 2, en bepaalt na overleg met de federale minister van Financiën, welke bewijsstukken overeenkomstig § 4 moeten worden voorgelegd.

AFDELING II

Gewestwaarborg

Artikel 32

§ 1. De Vlaamse regering kan, binnen de machtiging verleend in het decreet houdende de algemene uitgavenbegroting van de Vlaamse Gemeenschap, beslissen om een gewestwaarborg te verschaffen om de verwezenlijking van de doelstellingen van dit decreet te bevorderen.

§ 2. Een gewestwaarborg kan alleen verleend worden :

1° in het kader van een publieke plaatsing van aandelen of rechten van deelneming in een ARKimeses-fonds ;

2° voor het aangaan van leningen door een ARKimeses-fonds.

§ 3. Een gewestwaarborg, verleend in het kader van een publieke plaatsing van aandelen of rechten van

deelneming in een ARKImedes-fonds, kan betrekking hebben op maximaal 90% van de totale uitgifteprijs van de publiek geplaatste aandelen of rechten van deelneming in het betreffende ARKImedes-fonds. De Vlaamse regering bepaalt het precieze percentage en de regels volgens dewelke de waarborg wordt verleend.

§ 4. Een gewestwaarborg, verleend voor leningen aangegaan door een ARKImedes-fonds, kan betrekking hebben op maximaal 100% van de hoofdsom en de contractueel verschuldigde interesten. De Vlaamse regering bepaalt het precieze percentage en de regels volgens dewelke de waarborg wordt verleend.

HOOFDSTUK IX

Strafbepalingen

Artikel 33

De volgende personen worden gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot drie jaar en met een geldboete van 25 euro tot 10000 euro :

- 1° personen die bewust onjuiste, onvolledige of ontijdige informatie verstrekken aan ARKImedes Management NV, op het ogenblik van de aanvraag tot erkenningsbelofte of erkenning, of nadat de erkenning werd toegekend ;
- 2° personen die met bedrieglijk opzet de bepalingen van dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan overtreden met het oog op de verduistering of het zich toe-eigenen van de middelen die aan ARKIV's ter beschikking worden gesteld in de vorm van kapitaalparticipaties of hefboomleningen, of die in het algemeen met bedrieglijk opzet dergelijke middelen afwenden van het doel waarvoor ze ter beschikking worden gesteld.

De bepalingen van Boek 1 van het Strafwetboek zijn van toepassing op de overtredingen in dit artikel.

HOOFDSTUK X

Slotbepalingen

Artikel 34

De Vlaamse regering legt ieder jaar een verslag voor aan het Vlaams Parlement over de stand en de vooruitzichten van de toepassing van dit decreet.

Artikel 35

Dit decreet wordt aangehaald als het ARK-decreet.

Artikel 36

Er kan op basis van dit decreet alleen steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag toegekend worden na de inwerkingtreding van de desbetreffende uitvoeringsbesluiten.

Artikel 37

De Vlaamse regering bepaalt de inwerkingtreding van dit decreet.

Brussel, 12 september 2003.

De minister-president van de Vlaamse regering,

Bart SOMERS

*De Vlaamse minister van Economie,
Buitenlands Beleid en E-government,*

Patricia CEYSENS

*De Vlaamse minister van Financiën en Begroting,
Ruimtelijke Ordening, Wetenschappen
en Technologische Innovatie,*

Dirk VAN MECHELEN
