

Verordening garantstellingen gemeente Capelle aan de IJssel 2016

De raad van de gemeente Capelle aan den IJssel;
gelezen het voorstel van het college van burgemeester en wethouders;
overwegende dat openbare lichamen uitsluitend ten behoeve van de publieke taak garanties voor geldleningen mogen verstrekken;
overwegende dat het aanbeveling verdient voorwaarden te stellen aan het verstrekken van gemeente-garanties;
gelet op de artikelen 87, eerste lid, 88 en 89 van het Verdrag Europese Gemeenschap, artikel 2 van de Wet financiering decentrale overheden, de artikelen 7:850 tot en met 7:870 van het Burgerlijk Wetboek en de artikelen 4:21 lid 1 jo. 4:23 lid 1 van de Algemene wet bestuursrecht;

b e s l u i t :

vast te stellen de navolgende verordening:

Verordening garantstellingen gemeente Capelle aan de IJssel 2016

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

1. aanvraag: een verzoek als bedoeld in artikel 1:4 Algemene wet bestuursrecht aan het college om als gemeente borg te staan voor de rente- en aflossingsverplichtingen die de instelling aan de geldverstrekker verschuldigd is; onder een aanvraag valt een rechtstreekse garantie, secundaire of een tertiaire achtervang;
2. aanvrager: een geldnemer die de gemeente verzoekt om borg te staan voor de rente- en aflossingsverplichtingen die de geldnemer uit hoofde van een geldleningsovereenkomst aan de geldverstrekker verschuldigd is;
3. besluit: het besluit zoals bedoeld in artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht borg te staan tegenover een geldverstrekker;
4. garant staan: instaan ten aanzien van een geldverstrekker voor de aan een geldlening verbonden betalingsverplichtingen van een geldnemer voor zover hiermee de geldnemer in gebreke blijft;
5. college: college van burgemeester en wethouders van de gemeente Capelle aan den IJssel;
6. garantie: een financieringsinstrument waarbij de gemeente zich krachtens een overeenkomst tegenover een geldverstrekker verplicht in te staan tot nakoming van de aan een geldlening verbonden rente en aflossingsverplichtingen indien de geldnemer in gebreke is; garantie wordt verleend in de vorm van:
 - a. Primaire garantie (rechtstreeks) - individuele lening waar de gemeente voor 100% aansprakelijk kan worden gesteld;
 - b. Secundaire achtervang – de gemeente fungeert als achtervang voor een waarborgfonds. Pas als het waarborgfonds niet meer aan haar verplichtingen kan voldoen. Bijvoorbeeld Waarborgfonds voor de Zorgsector (WFZ) en Stichting Waarborgfonds Sport (SWS).
 - c. Tertiaire achtervang - de gemeente fungeert als achtervang voor een waarborgfonds.

Pas als het waarborgfonds niet meer aan haar verplichtingen kan voldoen worden Rijk en gemeenten als garant aangesproken. Dit geldt bij het Waarborgfonds Sociale Woningbouw. Nadat de primaire zekerheid bij de corporatie zelf ligt, kan bij het niet nakomen van de financiële verplichtingen de corporatie onder voorwaarden (sanerings)steun krijgen van de Autoriteit woningcorporaties (Aw). Wanneer de saneringssteun niet toereikend is, zal eerst het WSW worden aangesproken. Wanneer de primaire zekerheid van het WSW ontoereikend is, zal de gemeente als achtervang fungeren voor 50% en het Rijk voor 50%;

1. geldnemer: een instelling ten behoeve waarvan de gemeente een garantstelling heeft verstrekt ten aanzien van de betaling van rente en aflossing indien deze instelling in gebreke is;
2. geldverstrekker: een bancaire instelling die aan een geldnemer een lening heeft verstrekt waarvan de gemeente de betaling van rente en aflossing waarborgt;
3. ratio: kengetallen waaronder de volgende; liquiditeit, solvabiliteit, dekkingsratio, ICR (Interest Coverage Ratio), DSCR (Debt Service Coverage Ratio) en LTV (Loan to Value);
4. Waarborgfonds: een nationaal fonds dat onder meer garantstellingen verstrekt.

Artikel 2 Reikwijdte van de verordening

1. Deze verordening is van toepassing op het verlenen van een garantie door de gemeente voor activiteiten die worden verricht door instellingen die een publieke taak dienen voor de gemeente Capelle aan den IJssel.
2. Deze verordening is alleen van toepassing op de gemeente als garantsteller voor leningen met betrekking tot de bouw, verbouw, verwerving of instandhouding van onroerende zaken; overige bestedingsdoelen zijn uitgesloten.
3. De garantie is een subsidie als bedoeld in artikel 4:21 van de Algemene wet bestuursrecht, waarop deze wet van toepassing is voor zover daarvan in deze verordening niet wordt afgeweken.
4. Deze verordening is slechts van toepassing op het verlenen van een garantie verbonden aan een geldlening waaromtrent niet is voorzien bij of krachtens de voorschriften van het Rijk of de provincie.
5. Deze verordening is van toepassing op aanvragen om subsidie in de vorm van het verstrekken van een garantie op grond van een wettelijk voorschrift.

Artikel 3. De aanvraag voor garantieverstrekking

1. Een aanvraag voor de verstrekking van een garantie wordt schriftelijk bij het college ingediend, tenminste drie maanden voor het tijdstip waarop een geldlening wordt opgenomen.
2. De aanvraag bevat, naast de in de Algemene wet bestuursrecht voorgeschreven gegevens, voor zover de aanvrager daarover redelijkerwijs de beschikking kan krijgen:
 - a. een getekende aanvraag door het bestuur van de instelling waarop de garantie betrekking heeft;
 - b. een afschrift van de statuten van de aanvrager;
 - c. een opgave van de bestuursamenstelling;
 - d. een afschrift van de voorwaarden van de te sluiten geldlening en het ontwerp van de overeenkomst van geldlening;
 - e. een kopie van de goedgekeurde en meeste recente jaarrekening (balans, winst- en verliesrekening, toelichting);
 - f. een kopie van de lopende (gewijzigde) begroting en een sluitende meerjarenbegroting voor de aankomende drie jaar na de aanvraag, waarin de kapitaallasten van de investering en een voorziening voor groot-onderhoud zijn opgenomen;
 - g. een omschrijving van de investering en specificatie van de bouwkosten en de financiering van deze kosten;
 - h. een cashflow-overzicht waaruit blijkt dat de geldnemer in staat is zijn aflossing- en renteverplichtingen te kunnen voldoen;
 - i. tenminste drie offertes van een geldverstrekker;
 - j. het leveren van een taxatierapport na de renovatie.
1. Indien de aanvrager er niet in slaagt tijdig een offerte van een geldverstrekker te overleggen, kan in plaats van een offerte voorlopig volstaan worden met een schriftelijke verklaring waaruit blijkt dat deze bereid is een lening met een gemeentegarantie aan de aanvrager te verstrekken.
2. Het college is bevoegd andere gegevens te vragen die zij noodzakelijk acht om op de aanvraag te kunnen besluiten.
3. Voor aanvragen van woningbouwcorporaties geldt aanvullend een overzicht van de ratio's.
4. Voor aanvragen van woningbouwcorporaties geldt niet lid 2 sub d en j.
5. Voor aanvragen van woningbouwcorporaties geldt bij lid 2 sub i. 2 offertes.

Artikel 4 Beslissingsbevoegdheid

1. Bij primaire (rechtstreekse) garantieaanvragen beslist de raad. Het college beslist bij de secundaire en tertiaire garantieaanvragen.
2. Bij garantieaanvragen van bedragen groter dan € 2.500.000,- beslist het college niet dan nadat de raad in kennis is gesteld en waar nodig haar wensen dan wel bedenkingen schriftelijk ter kennis van het college heeft gebracht.
3. Het college beslist op tertiaire achtervangaanvragen van woningcorporaties voor zover:
 - a. de aanvraag betrekking heeft op dienst van algemeen economisch belang (Daeb-activiteiten) en/of
 - b. de ratio's voldoen aan de normen van het WSW.
1. Op zowel secundaire als tertiaire achtervangaanvragen van woningcorporaties, die niet voldoen aan de voorwaarden, beslist het college niet dan nadat de raad in de gelegenheid is gesteld haar wensen dan wel bedenkingen schriftelijk ter kennis van het college heeft gebracht.
2. Op herfinancieringsverzoeken beslist het college.

Artikel 5 Absolute weigeringsgronden

1. Onverminderd het bepaalde in artikel 4:35 Algemene wet bestuursrecht kan het college de garantie weigeren voor zover naar het oordeel van het college:
 - a. de door middel van de garantie te financieren zaak of door de gemeente voor activiteiten die worden verricht door instellingen die geen publieke taak dienen voor de gemeente Capelle aan den IJssel als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van deze verordening;
 - b. de aanvrager van een rechtstreekse garantie aanspraak kan maken op een voorliggende voorziening zoals een waarborgfonds;
 - c. de garantie niet noodzakelijk is of niet het geëigende middel is voor het verkrijgen van een geldlening door de aanvrager;
 - d. de geldlening reeds aan de aanvrager is verstrekt voor het garantiebesluit, tenzij dit een herfinanciering betreft van een eerder door de gemeente gegarandeerde lening;
 - e. geen verklaringen door de aanvrager zijn overgelegd van een geldverstrekker waaruit blijkt dat er geen geldlening aan de aanvrager wordt verstrekt zonder garantie;
 - f. de aanvraag betrekking heeft op het verlenen van andere zekerheden door de gemeente dan die van de betaling van rente en aflossing van een geldlening voor zover de aanvrager in gebreke blijft;
 - g. gegronde redenen bestaan om aan te nemen dat de aanvrager in strijd met de wet, het algemeen belang of de openbare orde handelt of zal handelen;
 - h. de garantieverlening in strijd is met het (Europese) recht;
 - i. de aanvrager niet aannemelijk kan maken de geldlening ten behoeve waarvan de garantie wordt verleend, nodig te hebben. Aanvrager zelf beschikt niet over de middelen om de kosten van de activiteit te dekken, noch een derde partij;
 - j. de aanvrager niet beschikt over de benodigde vergunningen om de activiteiten te verrichten of investeringen te plegen waarvoor de garantie wordt aangevraagd;
 - k. de aanvrager onjuiste of onvolledige gegevens heeft verstrekt.
1. Artikel 5, lid 1 sub e is niet van toepassing op woningbouwcorporaties.

Artikel 6 Relatieve weigeringsgronden

- Onverminderd het bepaalde in artikel 4:35 Algemene wet bestuursrecht kan het college de garantie weigeren voor zover naar haar oordeel:
- a. er geen sprake is van continuïteit in het voortbestaan van de instelling gedurende de looptijd van de garantie;
 - b. redelijkerwijs kan worden verwacht dat de doelstellingen die met de garantie worden nagestreefd, niet zullen worden bereikt;
 - c. het risico voor de gemeente niet acceptabel is;
 - d. er geen sprake is van 'goed bestuur' van de aanvrager;
 - e. de aanvrager niet voldoet aan de voorwaarden en criteria voor garantieverlening die bij of krachtens deze verordening zijn vastgesteld;
 - f. de liquiditeitspositie van de aanvrager niet toereikend is om de rente en aflossing van de geldlening gedurende de looptijd van de garantie te voldoen;
 - g. garantie wordt aangevraagd omdat de kosten van garantstelling door de gemeente lager zijn dan de kosten van een garantstelling door andere instellingen;
 - h. de garantstelling anderszins niet past in het gemeentelijk beleid;
 - i. als woningbouwcorporaties niet voldoen aan de in artikel 1, lid 9 genoemde ratio's en evenmin sprake is van voldoende zicht op herstel ervan in de eerste vijf jaren na de investering.

Artikel 7 Inhoud garantie en vergoeding garantstelling

1. In een garantie wordt geen afstand gedaan van de voorrechten die wettelijk aan een borg toekomen.
2. In een garantie worden geen bedingen opgenomen die de aansprakelijkheid van de gemeente verhogen of uitbreiden boven of naast de aan de geldleningovereenkomst verbonden betaling van rente en aflossing.
3. De rechtstreekse garantie wordt verleend tegen een door de geldnemer te betalen incidentele vergoeding. Deze vergoeding bedraagt een vaste vergoeding van € 500,- en een variabele vergoeding van 1,5% van de te verstrekken garantstelling met een maximum van € 25.000,- voor rechtstreekse garantieverzoeken. Voor secundaire en tertiaire achtervang wordt geen vergoeding in rekening gebracht.
4. De garantie wordt verleend tegen de door de geldnemer ten behoeve van de gemeente te verstrekken (zakelijke) zekerheidsrechten.
5. De looptijd van de garantie is maximaal gelijk aan de technische levensduur van de objecten die de gemeente tot zekerheid strekken voor de verleende garantie waarop ook de lening is gebaseerd, tot een maximum van 30 jaar. Voor bestaande leningen, bij herfinanciering, geldt geen maximum.

6. Indien de gemeente krachtens een garantie een betaling heeft verricht in de plaats van een in gebreke gebleven geldnemer, is de regresvordering van de gemeente in een eventueel faillissement van de geldnemer bevoorrecht op eventuele andere vorderingen die een geldverstrekker op de geldnemer heeft.

Artikel 8 Informatieplicht na garantieverstrekking

1. De geldnemer en geldverstrekker verschaffen het college tijdig alle benodigde informatie die relevant is voor de garantieverlening en de risico-ontwikkeling van de garantie.
2. De geldnemer dient jaarlijks, binnen vier maanden na het verstrijken van het boekjaar, de jaarrekening over het verstreken boekjaar bij het college in, bestaande uit de balans en de winst- en verliesrekening met toelichting en een accountantsverklaring of indien van toepassing een verklaring van de kascommissie.
3. De geldnemer dient jaarlijks, tenminste vier maanden voor aanvang van het boekjaar, een gespecificeerde exploitatiebegroting voor het volgende boekjaar bij het college in te leveren.
4. De geldverstrekker informeert het college jaarlijks, binnen vier maanden na het verstrijken van het boekjaar, of en in hoeverre de geldnemer zijn verplichtingen uit hoofde van de geldleningovereenkomst waarvoor de gemeente garant staat, is nagekomen.
5. De geldnemer verstrekt jaarlijkse rapporten van toezichtinstanties, voor zover een toezichtinstantie aanwezig is.
6. De geldnemer en geldverstrekker hebben een informatieplicht aan de gemeente om zo spoedig mogelijk het college te berichten over:
 - a. het niet nakomen door de geldnemer van de aan de geldlening verbonden betalingsverplichtingen waarvoor de gemeente garant staat;
 - b. wezenlijke wijzigingen van de gegevens en bescheiden die bij de aanvraag om garantie zijn overgelegd;
 - c. rapportages waaruit blijkt dat de resultaten van de (meerjaren) begroting significant nadeliger uitkomen;
 - d. een balanspositie met een solvabiliteitsratio < 10% en bij afwijking van de in artikel 1, lid 9 genoemde ratio's;
 - e. een statutenwijziging van de geldnemer;
 - f. een fusie van de geldnemer;
 - g. ontbinding van de geldnemer.
7. Het college is bevoegd andere gegevens te vragen die van belang zijn om de risico-ontwikkeling die met de garantstelling samenhangt, te kunnen beoordelen en andere termijnen te hanteren dan de termijnen die in de leden 2 en 3 zijn vermeld.

Artikel 9 Algemene verplichtingen van de geldnemer

1. De geldnemer is verplicht van de objecten waarvoor een garantie is verleend en die de gemeente hiervoor tot zekerheid strekken, op basis van de herbouwwaarde tegen brand- en stormschade en andere risico's of aanspraken te verzekeren en verzekerd te houden.
2. De geldnemer is verplicht een wettelijke aansprakelijkheidsverzekering en een bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten.
3. De geldnemer is verplicht de objecten waarvoor een garantie is verleend en de objecten die de gemeente hiervoor tot zekerheid strekken in goede staat te houden.
4. Aan de objecten waarvoor een garantie is verleend en aan de objecten die de gemeente hiervoor tot zekerheid strekken, wordt slechts met toestemming van het college een andere bestemming gegeven.
5. De objecten waarvoor een garantie is verstrekt en de objecten die de gemeente hiervoor tot zekerheid strekken, mogen zonder toestemming van het college niet worden verzwaard of vervreemd.
6. De geldnemer is verplicht de lening waarvoor de gemeente garant staat, te bestemmen voor het doel waarvoor de lening is aangegaan.

Een verleende garantie kan onverminderd het bepaalde in de artikelen 4:48 en 4:49 Algemene wet bestuursrecht worden ingetrokken of gewijzigd indien de overeenkomst van geldlening waarop de garantie betrekking heeft niet binnen drie maanden na verzending van het besluit tot garantieverlening tot stand komt.

Artikel 12 Hardheidsclausule

1. Besluiten op aanvragen tot garantieverlening in afwijking van deze verordening worden ter goedkeuring door het college aan de raad voorgelegd.
2. Afwijkingen worden na voorgelegd te zijn in de Treasury Comité (overeenkomstig artikel 3.4.1 van het Financieringsstatuut 2013), schriftelijk gemotiveerd en ter kennis gebracht aan de raad.

Artikel 13 Overgangsbepaling

Deze verordening is niet van toepassing op garanties die reeds zijn verleend of zijn vastgesteld voordat deze verordening in werking treedt. Een uitzondering hierop vormt de informatieplicht die ook van kracht wordt op reeds bestaande garantieverstrekkings (zie artikel 8).

Artikel 14 Inwerkingtreding en citeerartikel

1. Deze verordening treedt in werking op de dag na die van de bekendmaking.
2. Deze verordening wordt aangehaald als de 'Verordening Garantstellingen 2016.

Vastgesteld in de openbare vergadering van 7 november 2016,
de griffier, de voorzitter,

Artikelsgewijze toelichting

Doelstelling en juridische grondslag gemeentegaranties

Met een gemeentegarantie wordt hier bedoeld een borgtocht waarbij de gemeente Capelle aan den IJssel zich tegenover een geldverstrekker gedurende een bepaalde looptijd krachtens een overeenkomst als bedoeld in artikel 7:850 lid 1 Burgerlijk Wetboek verbindt tot nakoming van de aan een geldlening verbonden rente- en aflossingsverplichtingen van een geldnemer voor zover de geldnemer hiermee in gebreke blijft.

Aan deze (privaatrechtelijke) borgtochtovereenkomst van de gemeente met een geldverstrekker gaat een (bestuursrechtelijk) garantiebesluit van het College van Burgemeester en Wethouders vooraf. Volgens de parlementaire geschiedenis van hoofdstuk 4, titel 4.2. (subsidietitel), van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), wordt het verstrekken van een garantstelling beschouwd als het verstrekken van een subsidie in de zin van de Awb. Een aanvraag om een gemeentegarantie is dus een subsidieaanvraag. Onder een subsidie wordt ingevolge artikel 4:21 Awb verstaan: de aanspraak op financiële middelen, door een bestuursorgaan verstrekt met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager, anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen en diensten. De Awb is van toepassing voor zover daarvan in deze verordening niet wordt afgeweken (zie ook artikel 2, derde lid van deze verordening).

De noodzaak van de onderhavige verordening vloeit onder meer voort uit het feit dat er een wettelijke grondslag moet zijn voor het verlenen van een garantie. In artikel 4:23, eerste lid, van de Awb is immers bepaald dat een bestuursorgaan slechts subsidie verstrekt op grond van een wettelijk voorschrift dat regelt voor welke activiteiten subsidie kan worden verstrekt. Hoewel de gemeente beschikt over een Subsidieverordening, voorziet die verordening niet in een regeling voor het verstrekken van garanties. De onderhavige verordening voorziet daar wel in. De verordening is ook nodig om de financiële risico's voor de gemeente te beperken, oneigenlijk gebruik van gemeentegaranties te voorkomen en uniforme regels te stellen voor de garantieverlening.

Ten behoeve van de uitoefening van de publieke taak is de gemeente gerechtigd garanties te verlenen. Dit maakt het voor sommige instellingen mogelijk geldleningen aan te gaan en daarmee investeringen te plegen, die zonder gemeentegarantie niet mogelijk waren geweest. De gemeente kan dit financiële instrument dus benutten om bepaalde activiteiten die het gemeentelijk belang dienen, te stimuleren. Voor zover het gemeentelijk belang niet is gediend, wordt geen gemeentegarantie verleend.

Ditzelfde financiële instrument wordt ook geboden door nationale waarborgfondsen, waarbij de risico's door de gemeenten als collectief worden gedragen in plaats van door de gemeente individueel. Een gemeentegarantie wordt slechts verstrekt, voor zover dit voor de aanvrager noodzakelijk is om een leningsovereenkomst te kunnen sluiten. De gemeentegarantie wordt dus geacht een laatste mogelijkheid te zijn om de financiering van activiteiten waarmee een gemeentelijk publiek belang wordt gediend, rond te krijgen. Een afweging dient dan plaats te vinden van het publiek belang tegenover het risico van de garantstelling voor de gemeente en de eigen risicopositie van de gemeente, waarvoor het weerstandsvermogen is gevormd.

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

Het begrip "geldverstrekker" is ruim omschreven, omdat niet alleen banken leningen verstrekken, maar ook andere instellingen zoals het Nationaal Restauratiefonds.

De gemeente verstrekt de volgende garanties:

Private- of rechtspersonen

Verenigingen/ instellingen in de gemeente en landelijke instellingen (die werkzaamheden uitvoeren in de gemeente)

Woningcorporatie, ziekenhuizen, sportverenigingen, etc.

Soort garantie

Rechtstreekse garantie

Rechtstreekse garantie en Achtervang

Gemeenten en corporaties zijn belangrijke partners bij het realiseren van het (lokale) volkshuisvestelijk beleid. Gemeenten vervullen daarbij een belangrijke rol in het financierings- en garantiestelsel van de corporatiesector: namelijk die van achtervanger in de WSW-garantiestructuur.

Woningcorporaties financieren zich door leningen aan te trekken met WSW borging. De corporatie heeft daarmee geen rechtstreekse gemeentegarantie nodig. Wel moet de betreffende gemeente zich in de achtervang garant stellen voor door het WSW geborgde leningen.

De zekerheidsstructuur in de corporatiesector bestaat uit drie lagen:

1. Primaire zekerheid De financiële middelen van corporatie. De corporatie moet zelf aan haar financiële verplichtingen voldoen. Als de financiële middelen van de corporatie op de langere termijn niet toereikend zijn, dan kan de corporatie onder voorwaarden (sanerings)steun krijgen van de Autoriteit woningcorporaties (Aw)
2. Secundaire zekerheid De borgstellingsreserve van het WSW. Als corporaties hun rente- en aflossingsverplichtingen niet nakomen, dan kan de geldgever het WSW aanspreken.
3. Tertiaire zekerheid De achtervangpositie van Rijk en gemeenten. Indien voorgaande zekerheden ontoereikend zijn, moeten Rijk en gemeenten op verzoek van het WSW renteloze leningen aan het WSW verstrekken: Het Rijk draagt 50% bij 'Schadegemeenten'dragen 25% bij; dit zijn gemeenten waarin de corporatie (die schade heeft) actief is Overige gemeenten die een achtervangovereenkomst zijn aangegaan dragen 25% bij.

Wij kennen de volgende ratio's die op dit moment de volgende door de WSW vastgestelde normen vertegenwoordigen. Aanvragen zullen steeds worden beoordeeld aan de hand van de ten tijde van de aanvraag geldende normen:

Ratio	uitleg ratio	norm WSW
ICR	In hoeverre kan de corporatie de rente voldoen uit kasstromen uit operationele activiteiten.	>1,4
DSCR	In hoeverre is de corporatie in staat om voldoende kasstromen te genereren om, indien nodig, voldoende aflossingen op het vreemd vermogen te doen.	>1
LTV	Het vreemd vermogen ten opzichte van de bedrijfswaarde.	< 75%
Solvabiliteit	Het eigen vermogen ten opzichte van de bedrijfswaarde.	> 20%
Dekkingsratio*	Verhouding onderpand (WOZ) ten opzichte van schuldrestant op landelijk niveau.	<50%

* Op gemeentelijk niveau hanteren wij dezelfde dekkingsratio als één van de voorwaarden voor het aangaan van de garantielening.

Artikel 2 Reikwijdte van de verordening

Gemeentegaranties zijn een vorm van financiële steunverlening. Andere vormen hiervan zijn bijvoorbeeld subsidieverstrekingen anders dan door garantstelling en deelnemingen. Daarop is deze verordening echter niet van toepassing.

De borgtocht als bedoeld in de artikelen 49 en 51 van de Wet werk en bijstand is ook van een geheel andere orde dan hier ter sprake is, zodat de verordening ook voor dergelijke borgtochten niet van toepassing is.

De onderhavige verordening heeft uitsluitend betrekking op het verlenen van garanties door de gemeente voor het sluiten van een geldleningovereenkomst door een instelling.

In artikel 2, eerste lid, van de Wet Fido is bepaald dat openbare lichamen (zoals gemeenten) uitsluitend garanties mogen verlenen ten behoeve van de uitoefening van de publieke taak. Voor zover het publieke belang niet wordt gediend, kan dus geen gemeentegarantie worden verleend en is de verordening niet van toepassing.

Garantie wordt slechts verleend ter behartiging van een gemeentelijke publieke taak. In de Wet Fido is geen definitie opgenomen van de "publieke taak". In het verlengde daarvan ligt het "publiek belang". Daarvan is volgens de Wetenschappelijke Raad voor het Regerings-beleid (WRR) sprake wanneer de overheid zich de behartiging van een maatschappelijk belang aantrekt op grond van de overtuiging dat dit belang anders niet goed tot zijn recht komt. Wat wel of niet tot de publieke taak en het publiek belang wordt gerekend, verschilt naar gelang het beleidsveld, het tijdstip en de omstandigheden. In deze context past dus geen statische definitie van de begrippen 'publieke taak' en 'publiek belang', zodat dit ook niet is opgenomen in de begripsomschrijvingen.

Een gemeentelijk publiek belang kan betrekking hebben op onder meer sport en recreatie, kunst, cultuur, welzijn, onderwijs, duurzaamheid, zorg of veiligheid binnen de gemeente, monumentenzorg van monumenten binnen de gemeente, gemeentelijke infrastructuur of sociale woningbouw. Daar waar de activiteiten het gemeentelijk publiek belang overstijgen, verstrekt de gemeente geen garanties. Zodoende wordt voorkomen dat de gemeente te veel financiële risico's loopt en zich buiten haar taakveld begeeft. Het is mogelijk tot een enigszins toepasbare afbakening van het gemeentelijk publiek belang te komen door een aantal uitsluitingen te formuleren:

- Er worden geen garanties verstrekt die (mede) risico's afdekken van marktactiviteiten met een winstdoelstelling. Dit is per definitie geen gemeentelijk publiek belang.
- Een onderneming met een winstdoelstelling en natuurlijke personen komen niet in aanmerking voor een gemeentegarantie, tenzij de garantie wordt aangevraagd in verband met de behartiging van een gemeentelijk publiek belang.

Het garant staan voor leningen ten behoeve van de financiering van een woning dient bijvoorbeeld uitdrukkelijk geen publieke taak. Particulieren kunnen zich hiervoor wenden tot de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen.

In artikel 2, vierde lid van deze verordening is bepaald dat bij het verlenen van een garantielening, de geldlening niet is voorzien bij of volgend de voorschriften van het Rijk of de provincie. Er wordt dus geen garantie vertrekt als er bijvoorbeeld al staatssteun is verleend of er een (partiële) lening door het Rijk of de provincie voor het zelfde doel.

Artikel 3 De aanvraag

Op de aanvraag voor een verstrekking van een garantie is de Awb, waaronder voornoemde subsidietitel en afdeling 4.1.1. van de Awb (dat betrekking heeft op de aanvraag), van toepassing.

In artikel 4:2, eerste lid, van de Awb is bepaald dat de aanvraag wordt ondertekend en tenminste de naam en het adres van de aanvrager bevat, de dagtekening en een aanduiding van de beschikking die wordt gevraagd.

Voorts verschaft de aanvrager, ingevolge het tweede lid van dit artikel, de gegevens en bescheiden die nodig zijn voor de beslissing op de aanvraag en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen. Bepaald wordt welke gegevens en bescheiden het college nodig heeft om te beslissen op de garantieaanvraag. De opsomming volgens artikel 3, lid 2, is niet uitputtend, zoals ook blijkt uit artikel 3, vierde lid, waarin is bepaald dat het college bevoegd is ook andere gegevens te vragen indien dit noodzakelijk wordt geacht om de aanvraag te kunnen beoordelen. Dit vierde lid brengt met zich mee dat het College dus ook bevoegd is minder gegevens en bescheiden te verlangen dan in het tweede lid is bepaald.

Artikel 4 Beslissingsbevoegdheid

Op de aanvraag om een gemeentegarantie volgt een voor bezwaar en beroep vatbaar besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb. De bevoegdheid om te besluiten tot het verstrekken of het intrekken van een gemeentegarantie wordt aan het college toegekend. De kaders voor de garantieverstrekking worden bepaald door de raad.

Artikel 5 en 6 Weigeringsgronden

Er wordt onderscheid gemaakt tussen de absolute (artikel 5) en relatieve (artikel 6) weigeringsgronden. Bij de absolute weigeringsgronden is er geen ruimte voor een belangenafweging maar dient de garantieaanvraag zonder meer te worden afgewezen.

Bij de relatieve weigeringsgronden is er ruimte voor een belangenafweging, waarbij de gemeentelijke (financiële) risico's worden afgewogen tegen het gemeentelijk publieke belang dat met de garantstelling is gediend.

In artikel 4:35 Awb staat een aantal weigeringsgronden voor de subsidieverlening. Deze gronden kunnen ook voor de weigering van de garantie van toepassing zijn. Daar waar in de Awb het woord "subsidie" wordt gebruikt, kan het woord "garantie" worden gelezen.

Absolute weigeringsgronden gemeentelijk publiek belang

Indien de aanvraag geen gemeentelijk publiek belang dient, wordt de garantie geweigerd. Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet financiering decentrale overheden verlenen openbare lichamen namelijk uitsluitend garanties ten behoeve van de uitoefening van de publieke taak.

waarborgfonds

Uitgangspunt is ook dat de gemeentegarantie een laatste redmiddel is: voor zover een waarborgfonds garant wil staan of er een andere voorliggende voorziening is, is er geen noodzaak voor een rechtstreekse gemeentegarantie. Uitdrukkelijk is gekozen voor de woorden "voor zover". Dit brengt met zich mee dat wel een gemeentegarantie kan worden verleend voor het deel waarop een waarborgfonds geen voorliggende voorziening verstrekt. Waarborgfondsen verstrekken niet alleen garanties maar adviseren instellingen ook inhoudelijk over voorgenomen investeringen en stemmen de financiering daarop af. Deze fondsen zijn erop ingesteld om de risico-ontwikkeling te beheersen en adequate maatregelen te treffen.

Landelijk is er een aantal waarborgfondsen werkzaam waar garantstellingen van instellingen kunnen worden ondergebracht. Voor risico's vervullen de gemeenten een zogenoemde achtervangpositie. Dit houdt in dat gemeenten pas in een laat stadium worden aangesproken in het uiterste geval dat het waarborgfonds een nadeel niet volledig kan opvangen. Gedurende de garantieperiode wordt door het waarborgfonds adequaat invulling gegeven aan het garantiebeheer. Bij de waarborgfondsen is bovendien de kennis aanwezig om activiteiten op branchespecifieke prestaties te beoordelen. (Gedeeltelijke) afwijzing door een fonds om financiële redenen zou een instelling vervolgens aanleiding kunnen geven een gemeentegarantie aan te vragen. De redenen om alsnog voor een gemeentegarantie in aanmerking te komen, moeten dan in de beoordeling van de garantieverlening worden meegewogen.

noodzaak

Een garantie is voor de gemeente primair een instrument om gemeentelijke doelstellingen te realiseren. Een secundair voordeel is dat met gemeentegarantie de bank dan bereid is een lening tegen aantrekkelijke voorwaarden te verstrekken. Dit mag echter niet het primaire doel van de inzet van het garantie-instrument zijn. Voorkomen moet worden dat garanties worden aangevraagd zonder dat dit noodzakelijk is voor het verkrijgen van een geldlening van een geldverstrekker.

De aanvrager moet onder meer aantonen dat er geen haalbare financiering op de markt kan worden verkregen zonder gemeentegarantie en dat de gemeentegarantie dus noodzakelijk en het geëigende middel is om een geldlening af te sluiten. Garantieaanvragen louter om een lening tegen aantrekkelijke voorwaarden te verkrijgen, worden geweigerd.

geldlening reeds verstrekt

Geen garantie wordt verleend indien de aanvrager reeds een (onvoorwaardelijke) geldleningovereenkomst heeft gesloten met een geldverstrekker. Daaruit blijkt namelijk reeds dat de garantieverlening niet noodzakelijk is.

andere zekerheden

Bij een garantstelling staat de gemeente uitsluitend garant voor de volledige betaling van rente en aflossingsverplichtingen die verbonden zijn aan de geldlening. Voor de betaling van (incasso)kosten, advocaat en procureurskosten, rentederving als gevolg van algehele vervroegde aflossing van de restant schuld en boetes e.d. als gevolg van betalingsverzuim, staat de gemeente niet garant.

strijd met (Europees) recht

Woningcorporaties handelen als ondernemingen op de Europese vastgoedmarkt. Zij verrichten naast hun sociale taken ook economische activiteiten door op de commerciële vastgoedmarkt te opereren. In de Tijdelijke regeling DAEB toegelaten instellingen volkshuisvesting is de bouw en verhuur van sociale woningbouw en maatschappelijk vastgoed als diensten van algemeen economisch belang (DAEB) opgenomen.

Gemeentegaranties moeten voldoen aan de Europese regelgeving. Voorkomen moet worden dat sprake is van staatssteun als bedoeld in artikel 87, eerste lid, van het EG-verdrag. Hiervan is sprake als er overheidssteun wordt verleend die ten goede komt aan bepaalde ondernemingen of producties waarbij een niet marktconform voordeel wordt verschaft aan die ondernemingen en waarbij sprake is van (dreigende) vervalsing van mededinging op de gemeenschappelijke markt en ongunstige beïnvloeding van de tussenstaatse handel. Bij garantieverlening ten behoeve van amateurinstellingen en garantieverlening ten behoeve van instanties zonder winst oogmerk die wettelijke overheidstaken vervullen, zal dit niet aan de orde zijn. Dit kan echter wel aan de orde zijn bij garantieverlening ten behoeve van bepaalde ondernemingen.

Gelet op de (complexe) definitie van staatssteun, de zgn. "de-minimis"- vrijstelling en verschillende andere vrijstellingsverordeningen, de jurisprudentie en mededelingen van de Commissie zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld of sprake is of zou kunnen zijn van staatssteun, en zo ja, of de garantieverlening moet worden gemeld bij de Europese Commissie. In het bijzonder is daarbij de Mededeling van de Europese Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-verdrag op staatssteun in de vorm van garanties van belang. Indien aan de daarin genoemde voorwaarden is voldaan, geldt een generieke vrijstelling en behoeft de garantieverlening niet te worden gemeld bij de Europese Commissie. Voor zover de garantieverlening moet worden gemeld bij de Europese Commissie, geldt een standstill-bepaling: de garantie kan niet worden verleend zolang de Europese Commissie niet akkoord is (onder voorwaarden).

Het toetsingskader bestaat verder onder meer uit de van toepassing zijnde bepalingen van de Algemene wet bestuursrecht, de onderhavige verordening en het Treasurystatuut. Indien de aanvraag in strijd is met een van deze regelingen of ander recht, wordt de garantie geweigerd.

Relatieve weigeringsgronden

financiële risicobeoordeling

Garantstelling vraagt onder meer om een beoordeling van de financiële positie van de instelling. De instelling moet in staat zijn gedurende de looptijd van de garantie de rente- en aflossingsverplichtingen aan de geldverstrekker na te komen en de vergoeding aan de gemeente te voldoen die samenhangt met de garantstelling. Een en ander moet onder meer blijken uit een sluitende meerjarenbegroting en de liquiditeitspositie van de aanvrager.

garantstelling past niet in het gemeentelijk beleid.

Het verstrekken van een gemeentegarantie mag geen automatisme zijn wanneer een partij de gemeente hierom verzoekt en aan de formele vereisen voldoet. Bovendien is het wenselijk in de verordening uit te drukken dat het college te allen tijden de vrijheid heeft een garantie niet te verlenen.

weerstandsvermogen niet toereikend of de garantierisico's in relatie tot het weerstandsvermogen te groot

Er wordt een maximum risico ten opzichte van de andere risico's berekend, waaruit een maximering van de omvang van de garantstellingen volgt.

Artikel 7 Inhoud garantie en vergoeding garantstelling

Vergoeding

Indien de waarborgfondsen een premie in rekening brengen voor de garantstelling en de gemeente laat dit achterwege, neemt het aantal aanvragen bij de gemeente toe. De enkele tienden van procenten voordeel voor de instelling wegen niet op tegen de omvangrijke risico's die voor de gemeente uit de garantstelling voortvloeien. Bovendien kan het voordeel dat een instelling daarmee geniet, verstoring van de mededinging met zich mee brengen. Alleen om deze redenen is het al noodzakelijk om uitsluitend gemeentegarantie te verlenen tegen betaling van een marktconforme vergoeding.

Het rentepercentage dat de bank bij een lening in rekening brengt, is opgebouwd uit diverse componenten. Daarin zit bijvoorbeeld een vergoeding voor de (beheer)kosten, maar ook een component voor dekking van het risico dat de geldverstrekker loopt. Dit betreft het krediet-risico als gevolg van de mogelijkheid dat een debiteur niet kan terugbetalen. Deze component wordt hoger naarmate de kredietwaardigheid van de debiteur lager is. Het nulpunt voor de risico-opslag wordt op de geld- en kapitaalmarkt gevonden bij een rentevergoeding die de overheid betaalt. Naarmate partijen minder kredietwaar-

dig zijn dan de Staat, wordt de risico-opslag groter. Nederlandse gemeenten worden als bijna even kredietwaardig beschouwd als de Staat; zij betalen een zeer geringe risico-opslag. Bedrijven en instellingen hebben een sterk uiteenlopend risicoprofiel. Het is echter altijd hoger dan dat van de overheid. Dit vertaalt zich in de rentevergoeding.

In bepaalde gevallen vinden banken instellingen zo weinig kredietwaardig dat zij ook niet met een hoge renteopslag bereid zijn een lening te verstrekken. Dan volgt vaak de wens van een gemeentegarantie. De gemeente neemt daarbij het risico van de bank van het niet terugbetalen door de geldnemer over. Het kredietrisico dat een bank daarbij loopt, is dan ook gelijk aan het risico van een lening aan de gemeente zelf. Dit betekent dat het rentepercentage voor de geldnemer laag zou moeten zijn: het rentepercentage zou niet of nauwelijks mogen verschillen van het percentage dat op de gemeente zelf van toepassing zou zijn geweest voor een lening voor een gelijke investering. In de praktijk is dit niet altijd het geval: als banken een korting op de rente geven in verband met een gemeentegarantie, staat deze veelal niet in verhouding tot het naar de gemeente overgehevelde kredietrisico. Als dit wel gebeurt, ontstaat er voor de instelling een situatie waarin een rentevergoeding wordt betaald die door de gemeentegarantie weliswaar erg laag is geworden maar die niet past bij het feitelijke risicoprofiel. Het risico is geheel bij de gemeente komen te liggen en door het te lage rentepercentage is er eigenlijk sprake van een rentesubsidie in natura. Dit kan tot gevolg hebben dat de gemeente dan het kredietrisico draagt van een groot aantal instellingen. Het niet heffen van een gemeentelijke opslag op de rente leidt ertoe dat de vraag om garantstelling verder wordt gestimuleerd. Het primaire doel van garantstelling wordt dan een zo goedkoop mogelijke lening te verkrijgen. Garanties worden verstrekt die dan eigenlijk niet noodzakelijk zijn, omdat ook zonder garantie de financiering kan worden gerealiseerd. Dit dient te worden voorkomen. Daarom wordt, zoals hiervoor al uiteen is gezet, de garantieverlening geweigerd indien de garantie niet noodzakelijk is.

Zekerheidsstelling

Het is van belang om in het kader van risicobeheersing de reikwijdte van de garantstelling te beperken. Bij verlening van een garantstelling wordt hierbij nadrukkelijk gekeken naar eventuele zekerheidsstellingen. De 50%-norm moet te allen tijde aangehouden worden, dus bij verkoop van het beoogde doel van de garantstelling binnen onze gemeente, zal of de garantstelling naar beneden worden bijgesteld of zal het woningbezit binnen onze gemeente vergroot dienen te worden.

De hoogte van een garantstelling mag nooit meer bedragen dan 50% van de WOZ-waarde van het object na afronding van de te verrichten activiteiten.

Beperking tijdsduur

De tijdsduur van de garantie dient te worden beperkt. Deze is maximaal gelijk aan de technische levensduur van de objecten die de gemeente tot zekerheid strekken, zodat de gemeente gedurende de looptijd van de garantie een zekerheid behoudt waarop zij kan terugvallen. De precieze looptijd wordt in overleg met de aanvrager bepaald door het college.

Artikel 8 Informatieplicht na garantieverstrekking

Ingevolge artikel 4:37 Awb kan het college de geldnemer verplichten rekening en verantwoording af te leggen omtrent de verrichte activiteiten en de daaraan verbonden uitgaven en inkomsten, voor zover deze voor de vaststelling van de subsidie van belang zijn. In dit artikel is hier nader invulling aan gegeven. De geldnemer en de geldverstrekker hebben te allen tijde de informatieplicht om aan het college die gegevens te verstrekken die van belang zijn voor de risico-ontwikkeling die met de garantstelling samenhangt. Daarnaast is de instelling verplicht jaarlijks de begroting en de jaarrekening aan het college aan te bieden.

Uitdrukkelijk wordt erop gewezen dat niet alleen de geldnemer maar ook de geldverstrekker in deze een zorgplicht heeft. Het geldverkeer vindt plaats tussen een geldnemer en een geldverstrekker. Indien de geldverstrekker de gemeente tijdig informeert over het niet nakomen van betalingsverplichtingen, is de gemeente in staat adequaat in te grijpen, zodat een verlies op grond van de garantstelling voor de gemeente kan worden voorkomen of ingeperkt.

Uit het zevende lid volgt dat het college bevoegd is andere gegevens te vragen dan in de voorgaande leden van artikel 8 is bepaald. Het college kan in voorkomende gevallen meer of minder gegevens verlangen.

Artikel 11 Intrekking en wijziging garantiebesluit

In de artikelen 4:48 en 4:49 van de Awb is bepaald onder welke omstandigheden een verleende subsidie kan worden ingetrokken of gewijzigd. Deze regeling wordt hier van toepassing verklaard op verleende garanties. In de praktijk zal hier maar beperkt toepassing aan kunnen worden gegeven, aangezien het garantiebesluit weliswaar kan worden ingetrokken of gewijzigd, maar dit geen invloed heeft op de borgtochtovereenkomst die dan inmiddels is gesloten met de geldverstrekker. Dit is niet het geval indien de overeenkomst nog niet is gesloten. Vandaar dat is bepaald dat het garantiebesluit kan worden ingetrokken of gewijzigd indien de geldleningovereenkomst niet binnen drie maanden na het garantiebesluit tot stand is gekomen.

Artikel 12 Hardheidsclausule

Het college zal overeenkomstig deze verordening handelen. Het kan echter zijn dat dit gevolgen met zich meebrengt die onevenredig zijn in verhouding tot de met de regeling te dienen doelen. Onder meer in dergelijke gevallen wendt het college zich tot de raad. Besluiten op aanvragen tot garantieverlening in afwijking van de verordening worden namelijk ter goedkeuring voorgelegd aan de raad. Het college kan pas besluiten tot garantieverlening, nadat de raad hiermee heeft ingestemd.

Artikel 13 Overgangsbepaling

Deze verordening geldt uitsluitend voor nieuwe garanties die na de dag van de bekendmaking van de verordening worden aangevraagd.