



INSTITUUT VOOR DE NATIONALE REKENINGEN

ADVIES

ANALYSE VAN DE SECTORINDELING VAN DE REGIONALE¹ KINDERBIJSLAGFONDSEN VOLGENS HET ESR 2010

—

ADVIES OPGEMAAKT DOOR HET INR OP 30 MAART 2022

INLEIDING

Op 1 juli 2014 werden de bevoegdheden inzake kinderbijslag overgedragen van de federale staat naar de gefedereerde entiteiten, in uitvoering van de zesde staatshervorming. Naar aanleiding daarvan heeft de overheid ervoor gekozen om in de drie gewesten een geharmoniseerde wetgeving voor de toekenning van kinderbijslag in te voeren en de drie stelsels (werknemers, zelfstandigen en ambtenaren) samen te brengen in één systeem. Dit federale model voor de toekenning van kinderbijslag is een voortzetting van het door de federale regering geïnitieerde model, en maakt zowel gebruik van openbare fondsen als van erkende en gesubsidieerde private fondsen².

Vóór de overdracht van bevoegdheden had het INR de private kinderbijslagfondsen ingedeeld bij de institutionele sector van de socialezekerheidsfondsen (S.1314) omdat het van mening was dat zij onder toezicht van een overheidsinstelling stonden en geen marktactiviteiten verrichtten.

Na een overgangperiode waarin FAMIFED namens de gefedereerde entiteiten zorgde voor de uitbetaling van de kinderbijslag, werden er in 2017 naast publieke regionale fondsen ook private regionale kinderbijslagfondsen opgericht. De private fondsen werden vervolgens erkend door de gefedereerde entiteiten.

Deze nota heeft tot doel de sectorindeling van de regionale private bijslagfondsen³, hierna 'kinderbijslagfondsen' genoemd, te analyseren in het licht van de ESR-verordening 2010. Ze houdt rekening met de opmerkingen van kinderbijslagfondsen over hun sectorindeling in brieven⁴ gericht aan het INR.

¹ De term "regionaal" omvat hier gemeenschappen, gewesten en gemeenschapscommissies.

² In het geval van de private fondsen gaat het om Infino Vlaanderen, Kidslife Vlaanderen, My Family, Parentia Vlaanderen, Caisse Wallonne d'Allocations Familiales Camille, Kidslife Wallonie, Parentia Wallonie, Infino Wallonie, Brussels Family, Infino Brussel, Kidslife Brussel en Parentia Brussel.

Bij de openbare fondsen gaat het om Famiwal (Wallonië), Famiris - Iriscare (Brussels Hoofdstedelijk Gewest) en Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid (VUTG) (Vlaamse Gemeenschap).

³ Zie de in voetnoot ² genoemde lijst voor wat betreft de fondsen voor private kinderbijslagfondsen.

⁴ Brieven van 31 mei 2021, 15 september 2021 en 20 januari 2022 van de kinderbijslagfondsen Camille, Infino, Kidslife, Parentia en Brussel Family.

1. KENMERKEN VAN DE KINDERBIJSLAGFONDSEN

De regels voor de oprichting van de regionale kinderbijslagfondsen, die in het leven werden geroepen in het kader van de overdracht van bevoegdheden van de federale staat aan de gefedereerde entiteiten, zijn vastgelegd in de verschillende gewestelijke verordeningen⁵.

Om erkend te worden, moet een kinderbijslagfonds onder meer:

- De vorm aannemen van een **Belgische vereniging zonder winstoogmerk** in de zin van de wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de stichtingen, de Europese politieke partijen en de Europese politieke stichtingen;
- In zijn statuten vermelden dat zijn **maatschappelijk doel uitsluitend bestaat** in het verzekeren van het administratief beheer en de betaling van gezinsbijslagen, en ook de plicht tot informatieverstrekking aan gezinnen;
- Ervoor zorgen dat elke **wijziging van de statuten** met betrekking tot de juridische informatie en aanvullende informatie over de erkenningsvoorwaarden vooraf moet worden overeengekomen met de gewestelijke autoriteiten;
- Voldoen aan de **boekhoudkundige verplichtingen** die door het Gewest **vastgesteld** zijn en hun jaarrekeningen **publiceren**;
- Niet veroordeeld zijn wegens niet-naleving van sociale of fiscale wetgeving;
- Ten minste drie jaar ervaring hebben met de verwerking van aanvragen en de betaling van uitkeringen in de sector van de gezinsbijslagen;
- **Een minimaal aantal dossiers van kinderbijslaggerechtigden beheren** op het grondgebied van het Gewest, waarvan het dossier in betaling is;
- Geen andere **voordelen bij de toetreding** van een begunstigde toekennen dan die waarin de gewestelijke verordeningen voorzien;
- Haar hoofdkantoor hebben en actief zijn op het grondgebied van het Gewest waarop de erkenning betrekking heeft;
- Zich ertoe verbinden de **inschrijving van een uitkeringsgerechtigde** niet te weigeren en zich niet te verzetten tegen diens beslissing om van kinderbijslagfonds te veranderen.

Daarbij moet worden opgemerkt dat de kinderbijslagfondsen vrij zijn om zich in een Gewest te vestigen en er erkenning aan te vragen, of om hun activiteiten te staken. Bovendien hebben zij geen regeringscommissaris of andere door de gewestregeringen benoemde leden in hun raad van bestuur.

De taken van de kinderbijslagfondsen bestaan uitsluitend in het administratief beheer, de betaling van de gezinsbijslagen en de bijstand aan de gezinnen bij de uitoefening van hun rechten op gezinsbijslagen.

Zij zijn tevens verantwoordelijk voor het beheer van hun financiële reserves, conform de door de gewestregeringen vastgestelde bepalingen, die in voorkomend geval uitsluitend aan de uitvoering van hun taken mogen worden toegewezen.

⁵ Voor de **Vlaamse Gemeenschap** gaat het meer bepaald om het decreet van 7 juli 2017 tot oprichting van een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap "Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid", tot vaststelling van vergunningsnormen voor private betalingsactoren en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 betreffende de oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid "Kind en Gezin", voor het **Waals Gewest** geldt het decreet van 8 februari 2018 betreffende het beheer en de betaling van de gezinsbijslagen, en voor het **Brussels Hoofdstedelijk Gewest** betreft het de ordonnantie van 4 april 2019 tot vaststelling van het betalingscircuit van gezinsbijslagen.

In het Brusselse en het Waalse Gewest moet het overschot van het reservefonds⁶ aan het Gewest worden overgedragen wanneer een fonds zijn activiteiten staakt, met uitzondering van een fusie met een ander privaat fonds en wanneer het een bepaald plafond bereikt. Dit fonds dekt de financiële rekening bestemd voor gezinsbijslagen (voorlopige dekking van ten onrechte betaalde gezinsbijslagen en voorschotten om bij te dragen tot de betaling van de gezinsbijslagen op de vervaldag, zonder de betaling door het Gewest af te wachten), alsook de ten onrechte betaalde gezinsbijslagen die wegens verjaring niet worden teruggevorderd.

Daarnaast moet worden opgemerkt dat de interesten, opbrengsten en meerwaarden van alle tegoeden, roerende en onroerende goederen die in het bezit van het fonds zijn, naar gelang van hun aard het reservefonds of de beheersrekening (met betrekking tot de administratieve kosten) van de kinderbijslagfondsen moeten stijven⁷.

Het reservefonds kan in het Brusselse en Waalse Gewest ook worden gebruikt voor de definitieve dekking van de verliezen die zijn veroorzaakt door elke andere oorzaak, mits het voorafgaand akkoord van het Gewest⁸.

In de Vlaamse Gemeenschap worden de reserves die zijn gevormd door middel van werkingsmiddelen of toelagen in het kader van het gezinsbeleid terugbetaald aan het Gewest in geval van stopzetting van de activiteit, behalve in geval van fusie met of overname door een andere private uitkeringsinstelling, die erkend is door het Gewest⁹.

De kinderbijslagfondsen ontvangen een jaarlijkse subsidie van de Regering die enerzijds bestemd is om de kinderbijslag te betalen en anderzijds om hun administratiekosten te dekken. Dit laatste bedrag bestaat uit een kwantitatieve component, die verband houdt met het aantal behandelde dossiers, en een kwalitatieve component, die voortvloeit uit een beoordeling van de kwaliteit van de diensten die ze verleend hebben. De subsidie voor de beheerskosten wordt over de fondsen in de drie gewesten verdeeld op basis van een gesloten begroting die rekening houdt met de situatie op de markt van de kinderbijslag. De bedragen die door de regeringen aan de kinderbijslagfondsen worden toegekend, mogen door deze fondsen uitsluitend worden gebruikt voor het doel waarvoor ze werden toegekend.

In de drie gewesten wordt het mechanisme voor de responsabilisering van de kinderbijslagfondsen gebruikt voor de berekening van de kwalitatieve component van de subsidie¹⁰.

⁶ Het reservefonds wordt gestijfd met: 1° het evenredig deel van het tegoed van het reservefonds van een federaal kinderbijslagfonds dat is ontvangen door het kinderbijslagfonds dat het eerstgenoemde fonds opvolgt; 2° de interesten uit de bankrekening(en) bestemd voor de gezinsbijslag; 3° het deel van de overschotten van de beheersrekening dat eventueel wordt overgedragen; 4° de overdrachten van de administratieve reserve; 5° elk ander middel dat de Regering bepaalt.

De administratieve reserve wordt gestijfd met: 1° het evenredig deel van het tegoed van de administratieve reserve dat de dag vóór de door de Regering krachtens artikel 136, lid 1, vastgestelde datum uit de federale kinderbijslagfondsen wordt overgeheveld; 2° de opbrengst van de beheersrekening op 31 december van het dienstjaar, na aftrek van het deel dat eventueel naar het reservefonds wordt overgedragen.

⁷ Overeenkomstig de artikelen 63, 66, 67 en 68 van het decreet van de Waalse regering van 8 februari 2018 en de artikelen 19, 22 en 24 van de ordonnantie van 4 april 2019 van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

⁸ Artikel 19, §4, 4° van de ordonnantie van 4 april 2019 van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en artikel 63, §4, 3° van het decreet van 8 februari 2018 van de Waalse Regering.

⁹ Artikel 27, 17° van het decreet van 7 juli 2017.

¹⁰ Deze kwalitatieve component bedraagt maximaal: a) 5% voor het jaar 2022; b) 7,5% voor het jaar 2023; c) 10% voor het jaar 2024; d) 15% vanaf het jaar 2025 in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, 5% in 2021 en maximaal 20% in 2024 in het Vlaams Gewest en a) 5% in 2023; b) 7,5% in 2024; c) 10% vanaf 2025 in het Waals Gewest.

Daarnaast moet worden opgemerkt dat de kinderbijslagfondsen de voorafgaande toestemming van de Regering moeten krijgen om een lening of een financiële leasing aan te gaan wanneer de som van de schulden in verband met beheersverrichtingen meer dan honderd procent van hun eigen fondsen¹¹ bedraagt en eveneens om een onroerend goed te verwerven of te vervreemden.

Zij kunnen hun vermogen en beschikbare gelden enkel gebruiken voor de verwezenlijking van de verrichtingen waarvoor zij erkend werden. Het vermogen en de beschikbare gelden welke niet tot dit doeleind worden gebruikt dienen te worden belegd in fondsen waarvan de lijst door de Regering wordt opgemaakt.

2. SECTORINDELING VAN DE KINDERBIJSLAGFONDSEN VOLGENS DE PRINCIPES VAN HET ESR 2010

2.1 Zijn de kinderbijslagfondsen institutionele eenheden?

Om de institutionele sector van een eenheid vast te stellen, beveelt het ESR 2010 aan dat er eerst moet worden bepaald of deze entiteit een institutionele eenheid is (zie ESR 2010, diagram 20.1, § 20.17).

Een institutionele eenheid is, in de zin van het ESR 2010, punt 2.12, een economische entiteit die gekenmerkt wordt door beslissingsautonomie bij de uitoefening van haar hoofdfunctie. Deze autonomie komt tot uiting in het recht om zelfstandig activa te bezitten, het vermogen om economische beslissingen te nemen en economische activiteiten uit te oefenen waarvoor het juridisch aansprakelijk kan worden gesteld, het vermogen om in eigen naam verbintenissen aan te gaan, schulden en andere verplichtingen aan te gaan en contracten te sluiten, evenals het vermogen om een volledige boekhouding te voeren.

De kinderbijslagfondsen leggen hun jaarrekeningen neer bij de Balanscentrale van de Nationale Bank van België en bezitten rechtspersoonlijkheid.

Hun mogelijkheden om schulden aan te gaan boven een bepaald niveau worden evenwel beperkt door de verschillende gewestelijke verordeningen, die voorschrijven dat zij de toestemming van de Regering moeten vragen *“om een lening of een financiële leasing aan te gaan wanneer de som van de schulden in verband met beheersverrichtingen meer dan honderd procent van hun eigen fondsen bedraagt”*¹².

De autonomie van de kinderbijslagfondsen op het vlak van activabeheer wordt eveneens beperkt door diezelfde regelgeving. Ten eerste bepaalt die dat de subsidies die de regionale overheid ontvangen enkel mogen worden gebruikt voor de doeleinden waarvoor zij werden toegekend, namelijk de betaling van gezinsbijslagen en administratiekosten. Ten tweede moet het vermogen en de liquide middelen van de kinderbijslagfondsen die niet worden aangewend in het kader van de uitvoering van hun erkenning, worden belegd in effecten waarvan de lijst door de Regering wordt opgesteld. Tot slot

¹¹ In het Waalse en Brusselse Gewest bepaalt de verordening dat onder eigen fondsen wordt verstaan “inclusief provisies” (art. 25 §1 van de ordonnantie van 4 april 2019 van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en art. 70 §2 van het decreet van 8 februari 2018 van de Waalse regering). In Vlaanderen zijn “provisies voor risico's en lasten en operationele kredieten” uitgesloten van de eigen fondsen (art. 27, 9° van het decreet van 7 juli 2017 van de Vlaamse Gemeenschap).

¹² Artikel 25 §1 van de ordonnantie van 4 april 2019 van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, artikel 70 §2 van het decreet van 8 februari 2018 van de Waalse regering en artikel 27, 9° van het decreet van 7 juli 2017 van de Vlaamse Gemeenschap.

mogen de kinderbijslagfondsen geen onroerende goederen verwerven of vervreemden zonder toestemming van de Regering.

In het kader van de erkenningsnormen zijn de kinderbijslagfondsen evenwel vrij om te bepalen hoe zij hun werkingsmiddelen (personeel, investeringen) wensen in te zetten en hun opdrachten wensen uit te voeren, die door de gewesten worden opgelegd, zoals eerder vermeld. Het INR is dan ook van mening dat de kinderbijslagfondsen, ondanks de hierboven geschetste beperkingen, over voldoende beslissingsautonomie beschikken bij de uitoefening van hun hoofdfunctie, zodat zij als institutionele eenheden kunnen worden beschouwd.

2.2 Vorm van zeggenschap die op de kinderbijslagfondsen wordt uitgeoefend

De criteria voor de zeggenschap op een publieke eenheid worden voor alle eenheden in het algemeen gedefinieerd in het ESR 2010, paragrafen 20.309 en 2.38, en specifiek voor izw's in paragraaf 20.15.

“Zeggenschap over een izw wordt gedefinieerd als de bevoegdheid om het algemene beleid of programma ervan te bepalen. Algemene door de overheid vastgestelde regels die van toepassing zijn op alle instellingen die dezelfde activiteit uitoefenen, zijn niet relevant bij de bepaling of een eenheid onder zeggenschap van de overheid staat. Of de overheid zeggenschap heeft over een izw, wordt bepaald aan de hand van de volgende vijf indicatoren:

(a) de benoeming van functionarissen;

(b) andere bepalingen in het bevoegdheid verlenende instrument, zoals de verplichtingen in het statuut van de izw;

(c) contractuele overeenkomsten;

(d) de mate van financiering;

(e) de mate van blootstelling aan risico's.

Een enkele indicator kan voldoende zijn om zeggenschap vast te stellen. Indien een izw die hoofdzakelijk door de overheid wordt gefinancierd, echter in staat blijft haar beleid of programma tot op aanzienlijke hoogte zelf te bepalen terwijl aan de criteria van de andere indicatoren wordt voldaan, wordt zij niet als onder zeggenschap van de overheid beschouwd. In de meeste gevallen wijst een combinatie van indicatoren op zeggenschap door de overheid. Een besluit op basis van deze indicatoren houdt een beoordeling in.” (§ 20.15 van het ESR 2010)

In de eerste plaats moeten we aanstippen dat de verantwoordelijken van de kinderbijslagfondsen vrij door hen worden benoemd, zonder enige tussenkomst van de gewesten. Aan punt 20.15, onder a), van het ESR 2010 is derhalve niet voldaan om te bepalen of er zeggenschap van de overheid is.

Wat de andere bepalingen van het basisbesluit betreft, wordt in punt 20.15, onder b), van het ESR 2010, in de gewestelijke verordening de rechtsvorm vastgesteld die de kinderbijslagfondsen in hun statuten moeten aannemen, namelijk een privaatrechtelijke izw. Ze bepaalt ook **nauwkeurig de inhoud van hun activiteiten die moeten worden vermeld in hun statuten**, die door de **Regering moeten worden goedgekeurd** en alleen met instemming van de Regering **kunnen worden gewijzigd** voor wat betreft de vermeldingen betreffende de erkenningsvoorwaarden. Het INR is dan ook van mening dat aan punt b) is voldaan.

De gewestelijke regelgeving beperkt het actieterrein van de kinderbijslagfondsen, waarvan het maatschappelijk doel **uitsluitend bestaat** in het administratief beheer en de uitbetaling van de kinderbijslag en de informatieplicht ten aanzien van de ouders. **Aangezien het geheel van de taken die de fondsen mogen uitoefenen eenzijdig door de regionale overheden wordt vastgelegd, zijn die in feite de enige begunstigen van hun diensten**, wat een *“overheersende invloed vormt die als de*

uitoefening van zeggenschap kan worden beschouwd” (§ 20.309(f) ESR 2010). Aan punt c) is dan ook voldaan.

De brief van 15 september 2021 vermeldt immers: *“De taken van de fondsen zijn wel degelijk gereguleerd en kunnen niet afwijken van het kader dat door de gewesten werd vastgesteld, net zoals dat vroeger op federaal niveau het geval was. Momenteel kunnen zij geen betaalde diensten aanbieden in aanvulling op die waarin de wet voorziet.”* (vrije vertaling)¹³

Het INR stelt ook vast dat de gewestregeringen de kinderbijslagfondsen **bijna alle middelen** verschaffen die zij nodig hebben om hun taken uit te voeren, of het nu gaat om de uitbetaling van de kinderbijslag of om hun werkingskosten. Hoewel de fondsen een zekere autonomie genieten op organisatorisch vlak (investeringen in IT-infrastructuur, werkings- en personeelskosten), moet worden benadrukt dat deze overheidsfinanciering gepaard gaat met de verplichting om de toegekende subsidies uitsluitend te gebruiken voor de doeleinden waarvoor zij werden toegekend.

Bovendien moeten de kinderbijslagfondsen de toestemming van de Regering vragen om een lening of een financiële leasing aan te gaan wanneer de som van de schulden de door de gewestelijke overheden vastgestelde drempel overschrijdt.

Aan punt d) is dan ook voldaan.

Vervolgens dient opgemerkt voor wat de blootstelling aan risico's betreft, punt e), dat **de risico's in verband met de gezinsbijlagen** – het belangrijkste aspect van de activiteit van de kinderbijslagfondsen – niet door de fondsen zelf worden gedragen, maar wel door de gewestregeringen: de gewesten garanderen de kinderbijslagfondsen, ongeacht de budgettaire situatie van het systeem, dat ze subsidies ontvangen om de betaalde gezinsbijlagen en hun werkingskosten te dekken.

Wat de **operationele risico's** betreft, moeten we in de eerste plaats benadrukken dat de kinderbijslagfondsen verantwoordelijk zijn voor hun financieel evenwicht. Sommige van hen wijzen er in hun herhaaldelijke brieven¹⁴ gericht aan het INR ook op dat de gewestelijke regelgeving hen verplicht om een minimaal aantal dossiers van kinderbijslaggerechtigden te beheren op straffe dat hun gewestelijke erkenning wordt ingetrokken, waardoor zij moeten investeren in reclame om hun doelpubliek te bereiken. Dit risico op het intrekken van de erkenning is des te groter omdat de publieke gewestelijke fondsen niet zijn onderworpen aan de verplichting om een minimum aantal dossiers te beheren. Bovendien profiteren de publieke fondsen van een “automatische” inschrijving van alle gezinnen die bij de geboorte van hun kind niet formeel voor een privaat fonds kiezen.

Het INR heeft inderdaad de indruk dat het nieuwe systeem een verhoogde concurrentie met zich meebrengt tussen de kinderbijslagfondsen, ongeacht of ze publiek- of privaatrechtelijk zijn.¹⁵ De privaatrechtelijke fondsen in het bijzonder moeten streven naar een hoog kwaliteitsniveau voor hun dienstverlening alsook naar een goed beheer. We herinneren er echter aan dat het feit dat de gewesten het aantal goedgekeurde fondsen beperken tot vier per gewest, rekening houdend met het aantal kinderen per gewest, bedoeld is om het voor de fondsen gemakkelijker te maken aan dit kwantitatief criterium te voldoen, aangezien de bedragen die aan de gezinnen worden betaald en de

¹³ Brief van 15 september 2021 van de kinderbijslagfondsen Camille, Infino, Kidslife, Parentia en Brussels Gezin aan het INR, blz. 3, punt 4.

¹⁴ Brief van 15 september 2021 en van 20 januari 2022 van de kinderbijslagfondsen Camille, Infino, Kidslife, Parentia en Brussels Family, geadresseerd aan het INR.

¹⁵ Dit betekent niet dat deze concurrentie beschouwd moet worden als marktomstandigheden volgens het ESR 2010 (zie punt 2.3 van dit advies).

betalingvoorwaarden identiek zijn voor de fondsen in eenzelfde gewest. Bovendien wordt het bedrag van de beheerskosten die de gewesten aan de fondsen toekennen door de gewesten zelf vastgelegd, en wordt daarbij rekening gehouden met de middelen die voor het bestaan van deze fondsen noodzakelijk zijn, aangezien zij geen andere activiteiten mogen verrichten dan die welke door de gewestelijke overheden werden voorzien.

De gewestelijke regelgeving bepaalt bovendien in het Brusselse en het Waalse Gewest dat de kinderbijslagfondsen, met instemming van het Gewest, uit hun reservefondsen kunnen putten om verliezen te dekken die het gevolg zijn van andere oorzaken dan die welke uitdrukkelijk in de gewestelijke regelgeving voorzien zijn¹⁶.

Tot slot komt ten onrechte betaalde gezinsbijslag, wanneer de schuld bij de fondsen ligt, slechts ten laste van de fondsen indien een verjaringstermijn, zoals bepaald in de gewestelijke regelgeving, niet van toepassing is.

Samenvattend, en ondanks het risico op verlies van erkenning en de verhoogde concurrentie binnen het nieuwe systeem, is het INR van mening dat het weldegelijk de gewestelijke overheden zijn die blootgesteld zijn aan het risico van de activiteiten van de kinderbijslagfondsen, zodat aan punt e) voldaan is.

Het INR is dus van mening dat de gewestelijke overheden blootgesteld zijn aan de risico's die verbonden zijn aan de activiteit van de kinderbijslagfondsen, zodat aan punt e) is voldaan.

Ten slotte wijzen we er nog op dat in punt 20.15 van het ESR 2010 bepaald werd dat **algemene door de overheid vastgestelde regels** die van toepassing zijn op alle instellingen die dezelfde activiteit uitoefenen, niet relevant zijn bij de bepaling of een eenheid onder zeggenschap van de overheid staat.

Het FIG-arrest van 11 september 2019 van het Europees Hof van Justitie¹⁷ verduidelijkt hierover in punt 43 het volgende: "Uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat met die bepaling wordt beoogd aan het begrip „zeggenschap” elke interventie van een tot de publieke sector behorende eenheid te onttrekken die erop gericht is regelgeving uit te vaardigen of toe te passen die ertoe strekt om alle instellingen die de activiteiten in kwestie uitoefenen, zonder onderscheid en op dezelfde wijze te onderwerpen aan **algemene, ruime en abstracte voorschriften of aan algemene richtsnoeren.**"

*"Anderzijds moet worden opgemerkt dat bijlage A, punt 20.309, onder h), van verordening nr. 549/2013 de kwestie van "zeggenschap door buitensporige regelgeving" regelt. In deze bepaling staat te lezen dat "als regelgeving **zo strikt is dat deze feitelijk het algemene beleid van de onderneming dicteert, dat een vorm van zeggenschap is**", "waarbij er in sommige gevallen sprake kan zijn van een vergaande regelgevende betrokkenheid door de overheid". Tevens blijkt uit die bepaling dat een regelgevende betrokkenheid die, ongeacht het algemene of gedetailleerde karakter ervan, **voldoende ingrijpend is om de facto het algemene beleid of programma te bepalen van een instelling of zelfs van een groep instellingen die dezelfde activiteit uitoefenen, een aanwijzing voor zeggenschap kan zijn.**" (vrije vertaling) (FIG-arrest van 11 september 2019 van het EHV, §48)*

¹⁶ Zie Artikel 19, §4, 4° van de ordonnantie van 4 april 2019 van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en artikel 63, §4, 3° van het decreet van 8 februari 2018 van de Waalse Regering.

¹⁷ Europees Hof van Justitie, 11 september 2019, C-612/17 en C-613/17, FIG en FISE tegen ISTAT.

Het INR is van mening, gelet op de vereisten van dit arrest van het Hof van Justitie, dat de gewestelijke regelgeving die van toepassing is op de kinderbijslagfondsen voldoende strikt en nauwkeurig is om het algemene beleid of programma van deze fondsen, waarvan de activiteiten uitsluitend beperkt zijn tot die waarvoor zij door de gewestelijke overheid werden goedgekeurd, daadwerkelijk te dicteren.

Om deze redenen is het INR van mening dat de kinderbijslagfondsen moeten worden beschouwd als instellingen zonder winstoogmerk die onder zeggenschap van de overheid staan, overeenkomstig de **punten b), c), d) en e) van paragraaf 20.15 van het ESR 2010**.

2.3 Markt-/niet-marktkarakter van de kinderbijslagfondsen

Punt 20.16 van het ESR 2010 bepaalt dat “of een izw wel of geen marktactiviteiten verricht, op dezelfde wijze wordt bepaald als voor andere overheidsinstellingen”.

In punt 20.29 van het ESR 2010 wordt aanbevolen om bij een dergelijke analyse rekening te houden met het volgende:

“Om de sectorindeling te bepalen van de institutionele eenheden die marktproducent zijn en tegen economisch significante prijzen verkopen, moeten de in de punten 20.19 tot en met 20.28 beschreven criteria worden onderzocht. Samengevat gelden de volgende voorwaarden:

- a) de producent is een institutionele eenheid (een nodige voorwaarde, zie ook de beslisboom in punt 20.17);*
- b) de producent levert geen hulpdiensten;*
- c) de producent is niet de enige leverancier van goederen en diensten aan de overheid of, indien de producent dat wel is, heeft hij concurrenten;*
- d) de producent heeft een stimulans om zijn aanbod aan te passen, teneinde een levensvatbare, winstgevende activiteit uit te voeren, om onder marktvoorwaarden zaken te doen en om aan zijn financiële verplichtingen te voldoen.*

Het vermogen van een producent om een marktactiviteit uit te voeren, wordt vooral beoordeeld aan de hand van het gebruikelijke kwantitatieve criterium (50 % of meer) op basis van de verhouding tussen de verkoop en de productiekosten (zie de punten 20.30 en 20.31). Om als marktproducent te worden beschouwd, moet de publiekrechtelijke eenheid gedurende een aaneengesloten periode van meerdere jaren ten minste 50 % van haar kosten door verkoop dekken.”

Voorts bepaalt punt 20.25 van het ESR 2010: *“indien een overheidsproducent uitsluitend aan de overheid verkoopt en de enige leverancier is van de diensten in kwestie, dan wordt hij verondersteld een niet-marktproducent te zijn, tenzij hij concurreert met een particuliere producent. Een typisch voorbeeld is de inschrijving op een overheidsopdracht onder commerciële voorwaarden, zodat de overheid uitsluitend voor de geleverde diensten betaalt.”*

Kinderbijslagfondsen zijn overheidsproducenten omdat zij onder de zeggenschap van de overheid staan. Dit werd aangetoond in punt 2.2 van dit advies.

Aangezien de reikwijdte van hun activiteiten strikt beperkt is door de gewestelijke regelgeving, kunnen zij hun aanbod niet volledig aanpassen om **onder marktvoorwaarden** een winstgevende en levensvatbare activiteit uit te voeren. Aangezien hun vergoeding (beheerskosten) beperkt is tot een gesloten begrotingsenveloppe, worden zij niet aangespoord om hun activiteiten te ontwikkelen boven een bepaald niveau, dat door de gewestelijke overheden werd vastgesteld.

Hun enige klant is de overheid¹⁸, die eenzijdig hun werk- en vergoedingsvoorwaarden vaststelt. Bovendien concurreren zij niet met andere particuliere producenten¹⁹ op de markt.

In de brief van 15 september 2021 wordt evenwel beklemtoond dat de kinderbijslagfondsen actief zijn op een markt voor de uitbetaling van kinderbijslagen die sinds de regionalisatie van hun activiteit meer concurrerend is geworden, voornamelijk om de volgende redenen:

- Sinds de regionalisatie wordt de keuze van het kinderbijslagfonds gemaakt door de begunstigde gezinnen en niet langer door de werkgever, via de sociale groepen. Door deze wijziging moeten de fondsen zich nu ook bekend maken bij het grote publiek. Hun marketingbudget is dan ook veel groter geworden dan voordien;
- Gezinnen kunnen om de 2 jaar van fonds veranderen in plaats van om de 4 jaar zoals voordien via de werkgever. Dit verhoogt de volatiliteit van de aangeslotenen, aangezien de verandering van fonds door de wetgeving wordt vergemakkelijkt;
- De gewestelijke financiering van de kinderbijslagfondsen wordt gekenmerkt door een gesloten begrotingsenveloppe voor de private fondsen en een open enveloppe voor de publieke regionale fondsen. Het aandeel van elk fonds in deze gesloten gewestelijke enveloppe wordt verdeeld volgens het percentage van de gestorte bedragen. Dit betekent dat zelfs als een fonds van het ene op het andere jaar meer kinderbijslag uitkeert, zijn financiering niet noodzakelijkerwijs zal stijgen en zelfs kan dalen als een ander fonds zijn marktaandeel nog meer vergroot;
- De openbare fondsen zijn niet langer beperkt tot één sector zoals vroeger (vóór de regionalisatie waren dit de werknemers in de overheidssector en de horeca), maar profiteren van de automatische aansluiting als de gezinnen zelf hun keuze niet bepalen;
- De erkenningsvoorwaarden vereist door de gewesten omvatten onder meer een voorwaarde met betrekking tot het aantal betalingsdossiers dat door elk orgaan wordt beheerd. De vermindering van het aantal aangeslotenen kan er dus toe leiden dat het fonds onder de drempel valt die bij de erkenning voorzien was. Het fonds zou dus dan niet langer zijn activiteiten kunnen uitoefenen.

De fondsen merken in de brief ook op dat *“alle fondsen dezelfde gratis dienstverlening aan de gezinnen aanbieden; voor dezelfde gezinssituatie betalen zij hetzelfde bedrag, op dezelfde datum en zij kunnen geen extra diensten aanbieden buiten hun plicht om de gezinnen te informeren.”* (vrije vertaling)²⁰

Hoewel er in het hele land twaalf kinderbijslagfondsen actief zijn, vier in elk gewest, stelt het INR toch vast dat ze allemaal precies dezelfde taken vervullen, die zijn vastgelegd in gewestelijke bepalingen, en dat ze vergelijkbare kenmerken hebben (zie punt 2.2 van dit advies over de zeggenschap van de overheid). Hun enige manoeuvreerruimte ligt in de verplichting tot het verstrekken van informatie aan de gezinnen, waarvan de uitvoeringsvoorschriften van fonds tot fonds²¹ kunnen verschillen. Dit gebrek aan vermogen om de aangeboden diensten aan de overheidsdiensten en hun leden te differentiëren, betekent dat zij niet kunnen worden verondersteld **onder marktvoorwaarden** met elkaar te concurreren.

¹⁸ Zie §4, blz. 5 van dit advies.

¹⁹ De term *“particuliere producent”* wordt hier gebruikt in de zin van het ESR 2010, d.w.z. een producent die niet onder de zeggenschap staat van een overheidsinstelling.

²⁰ Brief van 15 september 2021 van de kinderbijslagfondsen Camille, Infino, Kidslife, Parentia en Brussels Gezin aan het INR, blz. 3, punt 3.

²¹ Uit de voorbeelden van reclameacties in de bijlage bij de brief van 15 september 2021 maakt het INR echter op dat de ondernomen stappen en de inhoud van verstrekte informatie aan de leden, hoewel kwalitatief en nuttig, van fonds tot fonds vrij gelijkaardig lijken te zijn, wat kan worden verklaard door de homogeniteit van de gewestelijke regelgeving op dat gebied.

Het INR begrijpt dat de elementen die in de brief van 15 september 2021 genoemd werden, zoals het feit dat de aansluiting bij de fondsen niet langer gericht is op werkgevers maar op gezinnen, dat de erkenning voorziet in een minimaal aantal aangeslotenen per fonds, en dat het mogelijk is om na twee jaar in plaats van na vier jaar van fonds te veranderen of dat er een automatisch aansluitingsmechanisme via de regionale publieke fondsen werd ingevoerd, kan een rechtstreeks effect hebben op het reclamebudget van de kinderbijslagfondsen, op hun financiering, gezien het gesloten enveloppensysteem, of zelfs op hun voortbestaan. Deze elementen, die bij de regionalisatie van het systeem voor de uitbetaling van de kinderbijslag werden ingevoerd, garanderen echter helemaal niet dat **de diensten die de kinderbijslagfondsen verlenen tegen economisch significante prijzen worden verkocht** (§ 20.29 ESR2010). Hier moeten wij eraan herinneren dat de vergoedingsvoorwaarden van de fondsen eenzijdig worden vastgesteld door de gewesten, die hun enige klanten zijn, en dat de fondsen geen activiteiten kunnen ontplooiën buiten de grenzen van de wet. Dit zijn belangrijke beperkingen met betrekking tot de marktvoorwaarden.

Op basis van wat voorafgaat is het INR van mening dat de kinderbijslagfondsen geen marktproducenten zijn in de zin van de voornoemde paragrafen van het ESR 2010.

2.4 De institutionele subsector van de kinderbijslagfondsen

Vóór de regionalisering van de bevoegdheden inzake de kinderbijslag had het INR de kinderbijslagfondsen in de subsector van de socialezekerheidsfondsen geklasseerd, zich baserend op paragraaf 2.117 van het ESR 2010.

“De subsector socialezekerheidsfondsen (S.1314) omvat de institutionele eenheden op centraal, deelstaat- en lokaal niveau waarvan de hoofdactiviteit bestaat in het verstrekken van sociale uitkeringen en die aan elk van de volgende twee criteria voldoen:

- a) bepaalde bevolkingsgroepen zijn bij wet- of regelgeving verplicht aan de regeling deel te nemen dan wel premies te betalen, en
- b) de overheid is verantwoordelijk voor het beheer van de instelling wat de vaststelling of goedkeuring van de premies en uitkeringen betreft, ongeacht haar rol als toezichhoudend orgaan of werkgever.”

Met uitzondering van de ambtenarenregeling, waarbij de werkgever optrad als socialezekerheidsfonds en de regeling inzake gewaarborgde gezinsbijslagen, waren de begunstigden verplicht aan het stelsel deel te nemen, met name door de betaling van werkelijke bijdragen.

Sinds de overdracht van de verantwoordelijkheid voor de kinderbijslag van de federale overheid aan de gefedereerde entiteiten, zijn deze laatste verantwoordelijk voor het saldo van hun kinderbijslagregeling, dat niet langer wordt gefinancierd door de rechtstreekse deelname van de begunstigden aan het systeem.

De private kassen die nog steeds op het niveau van de socialezekerheidsfondsen zijn geklasseerd, vertonen geen activiteit meer en zijn in vereffening. Aangezien deze dus van geen enkele statistische betekenis meer zijn, is er beslist om deze tijdelijk in de subsector van de socialezekerheidsfondsen (S.1314) te houden waaruit ze geleidelijk zullen verdwijnen bij vereffening.

Paragraaf 20.13 van het ESR 2010 vermeldt dat *“instellingen zonder winstoogmerk (izw's) die geen marktproducent zijn en onder zeggenschap van een overheidsinstelling staan, worden tot de sector overheid gerekend.”* De regionale kinderbijslagfondsen staan onder controle van de gefedereerde entiteiten. Het INR is daardoor van mening dat de regionale kinderbijslagfondsen niet tot de subsector socialezekerheidsfondsen (S.1314)²² maar tot de deelstaatoverheden (S.1312) behoren.

CONCLUSIE

In het licht van de bovenstaande analyse is het INR van mening dat de regionale kinderbijslagfondsen autonome niet-markteenheden zijn die onder de zeggenschap van de gewestelijke overheid staan en met de gemeenschappen en gewesten (S.1312) moeten worden geconsolideerd.

²² Deze classificatie in S.1314 werd door de kinderbijslagfondsen gesuggereerd in hun brief van 20 januari 2022.