

Vergaderjaar 2019–2020

31 936

Luchtvaartbeleid

Nr. 708

BRIEF VAN DE MINISTER VAN FINANCIËN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 16 december 2019

Bij de brief van 4 juli 2019 heeft de vaste Kamercommissie voor Financiën mij verzocht op basis van vertrouwelijkheid de adviezen te delen met uw Kamer die het Ministerie van Financiën heeft ingewonnen ten aanzien van de wijze waarop de Kamer is geïnformeerd over de aandelenaankoop Air France-KLM. Met deze brief reageer ik op dit verzoek. Daarnaast zet ik onderstaand de handelwijze van het kabinet bij de verwerving breder uiteen en wil ik de Kamer informeren dat ik voornemens ben de Raad van State om voorlichting te vragen.

In de brieven aan uw Kamer van 26 februari¹ en 4 maart 2019² hebben Minister van Nieuwenhuizen en ik beschreven dat het kabinet met de verwerving van het aandelenbelang in Air France-KLM beoogde de publieke belangen die met KLM gemoeid zijn beter te borgen. Dit publieke belang betreft primair de internationale bereikbaarheid van Nederland. Voor de netwerkqualiteit op Schiphol is KLM met zijn hub-model van cruciaal belang. Het uitgebreide netwerk op Schiphol is van groot belang voor de internationale bereikbaarheid, vestiging van bedrijven, de werkgelegenheid en de Nederlandse economie breed. Daarnaast wordt door dit uitgebreide netwerk voorzien in een sociaal maatschappelijke behoefte; het biedt Nederlandse burgers de mogelijkheid om vanuit Nederland naar vele bestemmingen in de wereld te kunnen reizen. Het kabinet is ervan overtuigd dat een gezamenlijke toekomst voor Air France-KLM in het lange termijn belang van Nederland is. Daarom heeft het besloten om een vergelijkbaar aandelenbelang als dat van de Franse staat te verwerven in de holding Air France-KLM. Op deze manier is er invloed en formele zeggenschap op het hoogste niveau (in de Air France-KLM holding), wat een belangrijk sluitstuk is om het publieke belang te borgen. De ruime meerderheid waarmee de Kamer de incidentele suppletore begroting heeft aangenomen, ziet het kabinet als een ondersteuning van deze aankoop.

¹ Kamerstuk 31 936, nr. 579.

² Kamerstuk 31 936, nr. 580.

In bovengenoemde Kamerbrieven, het debat over de aandelenaankoop Air France-KLM van 5 maart 2019 (Handelingen II 2018/19, nr. 58, item 29) en het AO Staatsdeelnemingen van 21 november 2019 heb ik reeds de complexe omstandigheden waarin het kabinet destijds heeft moeten opereren geschetst. Graag benut ik deze brief om uw Kamer nogmaals de dilemma's te schetsen waarmee het kabinet moest omgaan.

Het eerste dilemma waar het kabinet mee werd geconfronteerd betrof de afweging omtrent de volgordelijkheid van bekendmaking en uitvoering. Het budgetrecht noodzaakt het kabinet middels begrotingswetten vooraf toestemming te vragen aan de Kamers alvorens uitgaven worden gedaan. In het geval van privaatrechtelijke rechtshandelingen, zoals de aankoop van aandelen, is het kabinet daarnaast conform de hoofdregel van artikel 4.7 van de Comptabiliteitswet 2016 verplicht om een voorhangprocedure te starten. Maar indien het kabinet deze route had bewandeld, zou dit hebben geleid tot bekendheid van het voornemen van de transactie. Dat voornemen is koersgevoelige informatie, aangezien de transactie betrekking had op aandelen in een beursgenoteerde vennootschap. Door het voornemen openbaar te maken, zouden de gebruikelijke marktmechanismen in werking zijn getreden. Dit zou naar verwachting hebben geleid tot een aanzienlijk effect op de koers van het aandeel en zou ertoe hebben geleid dat het aandeel onderwerp van speculatie zou zijn geworden. De exacte gevolgen zijn vooraf niet te kwantificeren, maar de financiële risico's van openbaarmaking zijn hoog. Om tegen een redelijke koers het aandeel te verwerven zou na bekendmaking mogelijk een onbekende tijd gewacht moeten worden. Ook zouden potentiële verkopende partijen – wetende van de interesse van de Nederlandse staat – er belang bij kunnen hebben gehad om hun positie vast te houden om hun prijs te optimaliseren. In deze route zou er hierdoor onzekerheid zijn geweest of het gewenste belang verkregen zou kunnen worden. Voor de onderneming zou tevens een mogelijk lange periode van onzekerheid zijn ontstaan.

Artikel 4.7 van de Comptabiliteitswet 2016 erkent dan ook de lastige relatie tussen budgetrecht en koersgevoelige informatie. In de parlementaire geschiedenis rond het derde lid, onderdeel d is aangegeven dat dit artikel niet ziet op situaties waarin de Staten-Generaal niet openbaar geïnformeerd kunnen worden vanwege voorwetenschap over beursgenoteerde ondernemingen of waarin er sprake is van «nood-breekt-wet»-situaties waarbij het openbaar voorhangen van een voornemen om een privaatrechtelijke rechtshandeling te verrichten minder aangewezen is: het kabinet moet dan bezien in hoeverre het mogelijk is de Staten-Generaal vertrouwelijk het voornemen tot aanschaf van aandelen voor te leggen. Omdat het kabinet het verwerven van een aandelenbelang in Air France-KLM noodzakelijk achtte voor het borgen van publieke belangen, was de uitvoerbaarheid uiteindelijk doorslaggevend in de afweging omtrent de volgordelijkheid.

Het kabinet was zich ervan bewust dat de gevolgde handelwijze per definitie niet in overeenstemming kan zijn met de procedure van het formele budgetrecht en dit de aankoop van de aandelen potentieel comptabel onrechtmatig maakt. Het kabinet vond het vertrouwelijk informeren van de Kamer hierdoor des te meer van belang, om zo aan te sluiten bij het in de wetgeschiedenis van Artikel 4.7 lid 3 onderdeel d beschreven alternatief. Het uiteindelijke oordeel over de rechtmatigheid is overigens aan de ADR en de Algemene Rekenkamer.

Het tweede dilemma zag zodoende toe op het spanningsveld tussen de gebruikelijke wijze van informeren van de Kamer enerzijds en de bepalingen over voorkennis en koersgevoelige informatie – zoals opgenomen in de Wet op het financieel toezicht en de Verordening

marktmisbruik – anderzijds. Extra complicerend hierbij was dat het om de aankoop van een beursgenoteerde onderneming ging met een Franse juridische status en er zodoende rekening gehouden moest worden met de juridische regimes en toezichthouders van beide landen. Het kabinet heeft zich ten aanzien van de twee botsende rechtsgebieden laten adviseren door twee juridisch adviseurs. Het kabinet heeft vervolgens gekeken naar bestaande afspraken met de Kamer die toegepast konden worden. Het informatieprotocol met betrekking tot niet-bancaire instellingen gaf naar het idee van het kabinet de meeste houvast. Het informatieprotocol niet-bancaire instellingen is opgesteld na de financiële crisis, maar is nooit formeel door uw Kamer vastgesteld. Mijn voorganger heeft hier aan het eind van zijn ambtstermijn een brief over gestuurd en verzocht om spoedige formalisering. Graag zou ik beschikken over een vastgesteld protocol, in de overtuiging en de verwachting dat dit de samenwerking tussen Kamer en kabinet bevordert. Ik stel me dan ook graag beschikbaar om dit te bewerkstelligen. Ik heb begrepen dat een voorbereidingscommissie zich momenteel over dit vraagstuk buigt. In dat kader ben ik zelf voornemens om de Raad van State om voorlichting te vragen. Het advies van de Raad van State zal ik met u delen.

Het niet vastgestelde protocol beoogde spelregels op te stellen voor vertrouwelijke overleggen met de Kamer voor het onverhoopte geval dat er nationale publieke middelen zouden moeten worden ingezet ten behoeve van een ingreep bij een financiële instelling en waarbij koersgevoelige, bedrijfsgevoelige, of toezicht-vertrouwelijke informatie aan de orde is. Op een aantal aspecten verschilde de situatie bij de aandelen-aankoop van Air France-KLM van de gevallen waarvoor het protocol bedoeld is. Een belangrijk kenmerk van de aandelen-aankoop was de relatief lange doorlooptijd van de transactie. Hoewel de daadwerkelijke verwerving uiteindelijk veel sneller is gelopen dan verwacht, had de transactie mogelijk een veel langere periode in beslag kunnen nemen waardoor de Kamerleden, die vertrouwelijk geïnformeerd zouden worden over de transactie, gedurende langere tijd over deze koersgevoelige informatie zouden beschikken.

Door de botsende rechtsgebieden en de afwijkende situatie is er op twee punten van het informatieprotocol afgeweken. Om te kunnen voldoen aan de eisen die gesteld worden op grond van de Wet op het financieel toezicht en de Verordening marktmisbruik moet de kring van ingewijden in een dergelijke transactie zo klein als mogelijk gehouden worden en moet geheimhouding gedurende de gehele periode dat informatie koersgevoelig is, gewaarborgd kunnen worden. De juridisch adviseurs wezen hierbij op de verantwoordelijkheid die de verstrekker van de voorwetenschap heeft om geheimhouding te borgen en dat de verstrekker zich er daarom ook van dient te verzekeren dat de ontvanger zich hier bewust van is. Gegeven het bijzondere karakter van de transactie en deze juridische adviezen, achtte het kabinet extra voorzichtigheid verstandig. Hierdoor zag het kabinet zich genoodzaakt de leden van de commissie van Financiën niet toe te staan deze kennis te delen met hun fractievoorzitter (onderdeel 7 van het protocol). Er is gekozen om de leden van de commissie van Financiën te informeren, omdat het kopen van een aandelenbelang een financiële transactie betreft. Conform het protocol is van deze bijeenkomst op het ministerie geen verslag gemaakt. Omdat er geen verslag gemaakt zou worden, lag aanwezigheid van de griffier niet voor de hand. Het kabinet achtte beide afwijkingen van het informatieprotocol verstandig om zoveel mogelijk te voldoen aan de hierboven beschreven verantwoordelijkheden die voortkomen uit de strikte regelgeving voor de omgang met koersgevoelige informatie. Het kabinet is van mening dat met inachtneming van de verschillen tussen de huidige

casus en de situaties waarvoor het protocol oorspronkelijk was opgesteld, het protocol zo goed als mogelijk is gevolgd.

Zodra er in de openbaarheid over het voornemen kon worden gesproken is de Kamer per brief geïnformeerd over de aankoop met een incidentele suppletoire begroting. De budgettaire verwerking van de gehele aankoop heeft via deze weg, na aanvaarding door uw Kamer, plaatsgevonden.

Bij de brief van 4 juli 2019 heeft de vaste Kamercommissie voor Financiën mij verzocht op basis van vertrouwelijkheid de adviezen te delen met uw Kamer die het Ministerie van Financiën heeft ingewonnen ten aanzien van bovenstaande dilemma's. Uw Kamer heeft op grond van artikel 68 van de Grondwet recht op inlichtingen. Ik ben gaarne bereid inlichtingen te verschaffen over de casus Air France -KLM. Het is staand kabinetsbeleid om documenten die zijn opgesteld voor intern beraad geen onderwerp te maken van politiek debat. Onder intern beraad vallen ook adviezen van door de staat geraadpleegde advocaten. In dit geval heb ik er daarom voor gekozen de inhoud van het door u opgevraagde advies hierboven in geobjectiverde vorm weer te geven, hetgeen ook in lijn is met kabinetsbeleid zoals dat is opgenomen in de correspondentie van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties over de reikwijdte van artikel 68 van de Grondwet³. Op 22 januari 2020 staat hierover een Algemeen Overleg gepland met uw Kamer.

De Minister van Financiën,
W.B. Hoekstra

³ Zie onder meer: Kamerstuk 28 362, nr. 2, Kamerstuk 28 362, nr. 8 en meest recent Kamerstuk 28 362, nr. 23.