

Vergaderjaar 2002–2003

**28 165**

## **Deelnemingenbeleid Rijksoverheid**

**Nr. 7**

### **BRIEF VAN DE MINISTER VAN FINANCIËN**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 10 februari 2003

Bij brief van 6 februari 2003 heeft de vaste commissie van Financiën mij verzocht in te gaan op het zgn. gouden aandeel in overheidsdeelnemingen. In het bijzonder zoekt de vaste commissie antwoord op de vragen (1) of de Europese Commissie heeft besloten dat de lidstaten het gouden aandeel in overheidsdeelnemingen moeten opheffen en (2) wat het standpunt van het kabinet terzake is.

Bij de beantwoording van deze vraag merk ik op dat het met redenen omkleed advies van de Commissie pas zeer recent op mijn departement is ontvangen, waardoor het niet mogelijk is een definitief standpunt in te nemen. Het lijkt me niettemin zinvol de uitgangspunten met u te delen.

#### *Achtergrond*

De Europese Commissie houdt zich sinds 1997 actief bezig met de bijzondere zeggenschapsrechten van lidstaten in vennootschappen. Door middel van een enquête, ook wel bekend als de Monti-questionnaire, is in 1997 en 1998 bij de lidstaten geïnterviewd welke rechten bij welke vennootschappen bestaan. De Commissie heeft daarna administratieve brieven verstuurd aan verscheidene lidstaten, waarin zij concludeerde dat bepaalde bijzondere aandeelhoudersrechten in strijd geacht werden met art. 56 lid 1 en art. 43 van het EG-verdrag. (Deze bepalingen zien op respectievelijk het vrij kapitaalverkeer tussen landen en de vrijheid van vestiging van EU-onderdanen.)

In de aanschrijving die de Staat der Nederlanden in juli 2000 ontving, werd deze conclusie getrokken voor de bijzondere aandelen die de Staat heeft in KPN en TPG en die het recht geven ingrijpende besluiten van de vennootschap vooraf goed of af te keuren. Ook had de Commissie bezwaar tegen het statutaire benoemingsrecht voor drie overheidscommissarissen.

In antwoord op de administratieve brief heeft de Staat onder andere uiteengezet dat sprake is van een in Nederland algemene vennootschapsrechtelijke figuur, namelijk een prioriteitsaandeel, dat indertijd was bedongen omdat een goede uitvoering van concessies een goede uitvoerder vergt. Daarnaast is een toelichting gegeven op het Nederlandse structuurregime. Over de commissarissen van overheidswege is opgemerkt dat deze dienen te handelen in het belang van de vennootschap en geen belangenvertegenwoordiger van de Staat zijn. Ook is gemeld dat de bijzondere aandeelhoudersrechten niet ongeclausuleerd kunnen worden uitgeoefend, zoals de Commissie had geïmpliceerd, maar dat er heldere criteria voortvloeien uit de «Afspraken op Hoofdlijnen» met KPN en enkele andere documenten.

In het nu ontvangen «met redenen omkleed advies» herhaalt de Commissie haar zienswijze en vraagt zij de Nederlandse autoriteiten binnen twee maanden de nodige maatregelen te nemen om het bijzonder aandeel prijs te geven en af te zien van het benoemingsrecht van commissarissen bij beide vennootschappen.

#### *Juridische overwegingen*

Dit advies moet gezien worden als de stap die voorafgaat aan een procedure bij het Europees Hof van Justitie. Als de Nederlandse overheid binnen de gestelde termijn geen concrete maatregelen neemt, kan de Commissie de zaak aanhangig maken. Dit heeft zij reeds in een aantal vergelijkbare gevallen gedaan: in juni 2002 heeft het Hof uitspraak gedaan in procedures die waren aangespannen tegen Portugal, Frankrijk en België; afgelopen week heeft de Advocaat-Generaal zijn conclusies bekendgemaakt over «golden shares» die de Spaanse en Britse overheid houden.

Uit de recente jurisprudentie kan een aantal conclusies worden getrokken voor de prioriteits aandelen van de Staat der Nederlanden. Met betrekking tot het vrij kapitaalverkeer en de vrije vestiging beoordeelt het Hof primair of het prioriteitsaandeel een inbreuk vormt op deze vrijheden. Als daarvan sprake is, kan die inbreuk gerechtvaardigd zijn. Het Hof noemt daarvoor een aantal criteria. Allereerst moet het aandeel een helder publiek belang dienen. Daarnaast wordt onder meer getoetst op de beschikbaarheid van andere instrumenten, proportionaliteit, een helder kader waaraan bij uitoefening wordt getoetst en de mogelijkheid voor de onderneming om in beroep te gaan.

Het Hof heeft in alle drie uitspraken van 2002 (Portugal, Frankrijk en België) geoordeeld dat sprake was van belemmering van het vrij kapitaalverkeer. Deze inbreuk werd alleen in de Belgische situatie toelaatbaar geacht.

#### *Nederlandse situatie*

Ten tijde van de verzelfstandiging en beursgang van KPN hebben regering en parlement vastgesteld dat er onvoldoende wettelijk kader was om de onderhavige publieke belangen te waarborgen. Dit klemde des te meer omdat zowel voor de telecommunicatie als de post sprake was van een verregaand monopolie. Dit betekende dat de kwaliteit van de uitvoering mede afhing van de kwaliteit van de uitvoerder.

Het instellen van een prioriteitsaandeel, waarbij de Staat als houder het recht kreeg bepaalde besluiten die de structuur van de vennootschap fundamenteel wijzigen vooraf te beoordelen, bleek destijds een bruikbaar instrument. Na de splitsing van KPN in KPN en TPG is die constructie

gehandhaafd voor beide vennootschappen. De afgelopen jaren is echter het inzicht gegroeid dat publieke belangen bij voorkeur moeten worden zeker gesteld door vastlegging in wet- en regelgeving, en dat aandeelhouderschap hiervoor onvoldoende houvast biedt. Bovendien draagt een heldere scheiding van publieke belangen en aandeelhoudersbelangen bij aan een betere waarborging van beide. Het prioriteitsaandeel in zijn huidige constructie is in dit opzicht een wat hybride instrument, waarvan de toepassing op staatsdeelnemingen in mijn ogen een uitzondering dient te zijn.<sup>1</sup>

Mijn voorganger heeft u bij brief van 5 februari 2002<sup>2</sup> laten weten dat in het geval van KPN de afgelopen jaren een solide wettelijk kader tot stand is gekomen. Het bijzonder aandeel in KPN dient nu primair een financieel belang en zal worden afgestoten zodra de Staat zijn belang in KPN substantieel heeft teruggebracht. In het geval van TPG is dit stadium nog niet bereikt. De Postwet schept weliswaar een kader voor de continuïteit van de postbezorging, maar de kwaliteit van uitvoering wordt onverminderd beïnvloed door de kwaliteit van de uitvoerder, een aspect waarop de Postwet in haar huidige vorm niet ziet. Het prioriteitsaandeel in TPG dient dus, naast een financieel belang, vooralsnog ook een publiek belang.

Al met al ligt het in de rede het bijzonder aandeel in zowel KPN en TPG op termijn op te geven, zij het op andere gronden dan de Commissie aandraagt. Vooralsnog hecht de Nederlandse regering aan instandhouding van het bijzonder aandeel. Tegenover de Commissie acht ik dat uitgangspunt ook goed te verdedigen. De actieve medewerking die de houder van het bijzonder aandeel van KPN heeft verleend bij voornemens tot internationale samenwerkingsverbanden (Belgacom, Telefónica) illustreert al dat van belemmering van het vrij kapitaalverkeer geen sprake is.

Overigens kan ik wel tegemoet komen aan de andere wens van de Commissie, namelijk het afschaffen van de overheidscommissariaten. Bij beide onderneming zijn de door de overheid benoemde commissarissen inmiddels teruggetrokken. Ook is het benoemingsrecht van de Staat uit de statuten verwijderd. Zoals u bekend wordt bovendien beoogd de commissaris van overheidswege als zodanig uit boek 2 BW te schrappen<sup>3</sup>.

#### *Vervolg*

Het met redenen omkleed advies wordt op dit moment bestudeerd op de ministeries van Economische Zaken en Financiën. De aanschrijving van de Commissie biedt wellicht aanknopingspunten voor concrete alternatieven voor de waarborgen die de Nederlandse overheid nastreeft. Dit kan een basis bieden om de onderhavige publieke belangen geheel in regelgeving vast te leggen. Die stap is in lijn met de functiescheiding die wordt nagestreefd bij de staatsdeelnemingen, maar vergt tijd.

Na bestudering van de stukken en constructief overleg met de Commissie zal ik een definitief standpunt innemen. Een procedure voor het Hof zou ik gaarne vermijden. Maakt een adequate borging van publieke belangen een procedure echter onvermijdelijk, dan aanvaard ik dat ongewilde gevolg.

De Minister van Financiën,  
J. F. Hoogervorst

---

<sup>1</sup> TK 2001–2002, 28 165, nrs. 1–2.

<sup>2</sup> Niet-dossierstuk fin0200061. Zie ook een eerdere brief, niet-dossierstuk vw00000681 (9 juni 2000).

<sup>3</sup> TK 2001–2002, 28 179, nrs. 1–6.