

**Ontwerp van decreet betreffende het beheer en de exploitatie van het
havengebied van Gent en tot specifieke afwijkingen van het havendecreet
voor het havengebied van Gent**

MEMORIE VAN TOELICHTING

A. ALGEMENE TOELICHTING

1. Samenvatting

Dit decreet creëert het kader voor de structurele samenwerking tussen het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports. Deze samenwerking zal toelaten om de wederzijdse strategische ligging en de geografische nabijheid van de haven van Gent, die thans wordt beheerd door het Havenbedrijf Gent, en de havens van Vlissingen en Terneuzen, die thans worden beheerd door Zeeland Seaports, te benutten.

2. Situering

Voorafgaand economisch onderzoek toont aanzienlijke voordelen van de samenwerking op sociaal-economisch vlak: vergroting van de toegevoegde waarde voor de regio en werkgelegenheid in de regio. Onderzoek toont ook dat een fusie aantoonbaar leidt tot optimalisatie van investeringen, meer efficiëntie en extra inkomsten. Bijkomende positieve effecten zijn een grotere naamsbekendheid, grotere innovatiekracht en een betere bediening van bestaande en toekomstige klanten.

Op de Vlaams - Nederlandse top van 7 november 2016 te Gent ondertekenden de CEO's van het Havenbedrijf Gent en van Zeeland Seaports, in aanwezigheid van de ministers-presidenten Rutte en Bourgeois en de bevoegde Nederlandse en Vlaamse ministers, reeds een intentieverklaring gericht op de verkenning van een fusie tussen beide havens.

Op 9 juni 2017 werd de fusieverkenning, met de ondertekening van het fusieprotocol, tot een goed einde gebracht.

Dit fusieprotocol werd vervolgens verder uitgewerkt in een fusieovereenkomst tussen de aandeelhouders van Zeeland Seaports (provincie Zeeland, Gemeente Vlissingen, Gemeente Terneuzen en Gemeente Borsele) en van het Havenbedrijf Gent (Stad Gent, Gemeente Evergem, Gemeente Zelzate en provincie Oost-Vlaanderen). Deze fusieovereenkomst wordt geagendeerd voor besluitvorming bij de aandeelhouders in de gemeente- en provincieraden van oktober-november.

3. Inhoud

Teneinde de samenwerking te stroomlijnen hebben beide partijen in deze fusieovereenkomst ervoor gekozen om op gelijkwaardige basis samen te werken binnen een holdingstructuur.

Het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports zullen daartoe gezamenlijk in een eerste fase een vennootschap oprichten.

In een tweede fase worden de aandelen van deze vennootschap overgedragen aan de huidige aandeelhouders van het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports, die vervolgens hun respectieve aandelen in het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports in de in de eerste fase opgerichte vennootschap inbrengen.

Op die manier zal een holdingstructuur worden gecreëerd waarbij een holdingvennootschap de totaliteit van de aandelen aanhoudt, zowel in het Havenbedrijf Gent als in Zeeland Seaports. Het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports worden dochters van deze holdingvennootschap. Het bestuur van het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports wordt afgeslankt en via een personele unie in de bestuursorganen is er eenheid van bestuur met de holdingvennootschap. Dit komt er concreet op neer dat de respectieve raden van bestuur van de dochters, na het onderbrengen van de havenbedrijven in de holdingstructuur, zullen samengesteld zijn uit de leden van het bestuur van de holding. Op deze manier wordt ervoor gezorgd dat het beleid op holdingniveau doorstroomt naar de dochters en dat omgekeerd het beleid op dochterniveau ook naar holdingniveau doorstroomt.

De lokale overheden die thans deelnemen in het Havenbedrijf Gent (Stad Gent, Gemeente Evergem, Gemeente Zelzate en provincie Oost-Vlaanderen) en in Zeeland Seaports (provincie Zeeland, Gemeente Vlissingen, Gemeente Terneuzen en Gemeente Borsele) zullen deelnemen in de holdingvennootschap. Hierbij wordt de pariteit tussen de Vlaamse overheden en de Nederlandse overheden gewaarborgd. Elk van beide groepen van aandeelhouders zal immers voor de helft deelnemen in de holdingvennootschap.

In de fusieovereenkomst die ter goedkeuring voorligt bij de aandeelhouders wordt voorgesteld de holding op te richten als een Europese vennootschap naar Nederlands recht volgens de Verordening 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap. De organen van deze holding zullen bestaan uit een algemene vergadering, een toezichthoudend orgaan en een leidinggevend orgaan, het 'bestuur'.

De aandeelhouders-overheden benoemen de leden van het toezichthoudend orgaan van de holding, dat paritair samengesteld zal zijn. Dit toezichthoudend orgaan stelt het bestuur van de holding aan. Deze leidt en vertegenwoordigt de holdingvennootschap.

Met dit decreet is het evenwel niet de bedoeling om vooruit te lopen op toekomstige beslissingen van de holdingvennootschap, de havenbedrijven en de publieke partners over de rechtsvorm en de locatie van de statutaire zetel. Dit decreet laat bijgevolg onder meer de ruimte om de holdingvennootschap indien gewenst om te vormen naar een andere publieke of private rechtsvorm naar Belgisch of buitenlands recht waarbij de organen volgens de ter zake geldende regelen een andere benaming zouden krijgen, bijvoorbeeld waarbij een raad van bestuur in plaats van een toezichthoudend orgaan zou optreden.

De gewestelijke havencommissaris zal kunnen deelnemen aan de vergaderingen van de raad van bestuur of, in voorkomend geval, het toezichthoudend orgaan van de holdingvennootschap en zal ook zijn bevoegdheden verder blijven uitoefenen

ten aanzien van het Havenbedrijf Gent. Het Nederlandse recht kent geen tegenhanger van de Vlaamse havencommissaris.

De beoogde structuur zal toestaan dat een gemeenschappelijk beleid kan worden verwezenlijkt en waarborgt het publieke karakter van de Gentse haven.

4. Inzake de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest

In haar advies heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State in essentie geen opmerkingen geformuleerd bij de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest ten aanzien van het ontwerpdecreet. Enkel werd gewezen op een eventuele onduidelijkheid van de huidige rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest om voor de havenbedrijven af te wijken van de federale vennootschapsrechtelijke regels. Volgens de Raad van State zijn zulke afwijkingen slechts mogelijk binnen de perken van de impliciete bevoegdheden vervat in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Die zienswijze is volgens het Vlaamse Gewest voor discussie vatbaar. Omwille van de rechtszekerheid worden de beperkte afwijkingen van het vennootschapsrecht evenwel ook gemotiveerd vanuit de invalshoek van de impliciete bevoegdheden zoals de Raad van State voorstelt.

Zoals ook nog nader toegelicht onder de toelichting bij artikel 4, ontleent de Vlaamse decreetgever aan zijn bevoegdheid inzake de havens rechtstreeks de bevoegdheid om een specifiek statuut vast te stellen voor de havenbedrijven zonder dat hierbij een beroep op de impliciete bevoegdheden nodig is. Daarbij is er steeds voor gekozen om deze als publiekrechtelijke rechtspersonen vorm te geven. Voor het havenbedrijf Gent is meer specifiek gekozen voor de rechtsvorm van een naamloze vennootschap van publiek recht. Dit betekent dat een eigen publiekrechtelijk statuut is vastgesteld, dat in essentie bepaald wordt door het Havendecreet en het decreet van 11 oktober 2013 houdende de omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht. Slechts in ondergeschikte orde, voor zover geen specifieke publiekrechtelijke regeling is vastgesteld, wordt verwezen naar de toepassing van de regels inzake de naamloze vennootschappen. Op die wijze heeft de decreetgever dus geen afwijkingen bepaald op het federale vennootschapsrecht, maar wel een eigen specifieke publiekrechtelijk statuut vastgesteld (waarbij suppletief verwezen is naar de regels van het vennootschapsrecht). Voor de afwijkingen van het vennootschapsrecht die met voorliggend ontwerpdecreet worden vastgesteld voor de naamloze vennootschap van publiek recht Havenbedrijf Gent is dus geen beroep op de impliciete bevoegdheden nodig (net zomin dat dit nodig is voor al de overige specifieke publiekrechtelijke bepalingen die voor de havenbedrijven in het Havendecreet of in andere decreten werden vastgesteld).

Daarnaast kunnen de voorgestelde afwijkingen van het vennootschapsrecht ook gerechtvaardigd worden vanuit artikel 10 BWHI. Het noodzakelijke karakter volgt uit de bijzondere aard van het samenwerkingsproject waarin coherentie en gelijkwaardigheid wordt nagestreefd. Er wordt bovendien voor deze specifieke situatie slechts beperkt afgeweken van het vennootschapsrecht, enkel voor het Havenbedrijf Gent. Er valt ook niet in te zien waarom voor dit specifiek project geen marginale gedifferentieerde regeling zou mogen uitgewerkt worden om het samenwerkingsverband de best mogelijke slaagkansen te bieden. Er is geen enkele aanwijzing dat deze wijzigingen het havengebeuren als beleidsveld nadelig beïnvloedt. Bijkomend wordt ook nog verwezen naar de toelichting bij artikel 4 waar de invalshoek van de impliciete bevoegdheden ook wordt meegenomen.

Ten overvloede kan er bovendien op worden gewezen dat de Raad van State in zijn advies hoe dan ook al erkent dat voor de bepalingen die het Havenbedrijf Gent betreffen aan de toepassingsvoorwaarden van de impliciete bevoegdheden is voldaan. Weliswaar wordt er toegevoegd dat voor de Holdingvennootschap ter zake geen zekerheid kan worden verschaft (zie voetnoot 9 van het advies dat verwijst naar punt 5.1. mbt de Holdingvennootschap). Er is echter te benadrukken dat er voor de Holdingvennootschap in het decreet hoe dan ook geen afwijkingen opgenomen zijn op het vennootschapsrecht. De rechtsvorm van de Holdingvennootschap wordt trouwens ook niet vastgesteld in voorliggend ontwerpdecreet en zal mogelijk zelfs een rechtsvorm naar buitenlands recht zijn.

5. Verwerking van het advies van de Raad van State

Naast de hierboven behandelde opmerking over de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest, formuleert de Raad van State in zijn advies 3 algemene opmerkingen.

- In een eerste algemene opmerking suggereert de Raad van State om de bepalingen van voorliggend ontwerpdecreet op te nemen in het havendeceet (punt 4 van het advies). In lijn met de omvormingsdecreten voor het Havenbedrijf van Antwerpen en Gent wordt er de voorkeur aan gegeven om deze specifieke situatie in een specifiek decreet te regelen.
- In punt 5.1. van het advies suggereert de Raad van State om de juridische aard (en de samenstelling) van de holdingvennootschap nader uit te werken. Die suggestie werd niet gevolgd. De vrijheid wordt behouden om de rechtsvorm van de Holdingvennootschap vorm te geven, en deze eventueel in de toekomst te wijzigen, volgens een van de bestaande regimes van Belgisch of buitenlands recht.
- In opmerking 5.2. van het advies van de Raad van State wordt gesteld dat artikel 6 van het initieel voorontwerp van decreet geen doorgang kan vinden. In artikel 6 van het initieel voorontwerp werd de mogelijkheid aan het Havenbedrijf Gent gegeven om de uitoefening van havenbestuurlijke bevoegdheden geheel of gedeeltelijk over te dragen aan de holdingvennootschap. Gezien de Grondwet en

de grondwettelijke beginselen m.b.t. de uitoefening van verordenende bevoegdheden ziet de Raad van State niet op welke grondslag havenbestuurlijke bevoegdheden kunnen worden overgedragen aan een (mogelijks zelfs privaatrechtelijke) buitenlandse rechtspersoon. Ten gevolge van het advies van de Raad van State werd artikel 6 in het huidige ontwerp van decreet geschrapt.

De wijze waarop gevolg gegeven is aan de bijzondere opmerkingen uit het advies van de Raad van State, wordt hieronder nader geduid in de artikelsgewijze toelichting.

B. Toelichting bij de artikelen

Artikel 1

Deze bepaling behoeft geen toelichting.

Artikel 2

Deze bepaling behoeft geen toelichting. De definitie van de Holdingvennootschap werd aangepast conform de opmerking van de Raad van State.

Artikel 3

Deze bepaling machtigt de stad Gent, de provincie Oost-Vlaanderen en de gemeenten op het grondgebied waarvan een deel van het havengebied van Gent zich uitstrekt om, rechtstreeks of onrechtstreeks, een participatie te nemen in de holdingvennootschap.

Voormelde lokale overheden zijn momenteel de aandeelhouders van het Havenbedrijf Gent en houden in die hoedanigheid een controle op het beleid in het havengebied van Gent.

Het is van belang dat de stad Gent, de provincie Oost-Vlaanderen en de gemeenten op het grondgebied waarvan een deel van het havengebied van Gent zich uitstrekt, ook na het tot stand brengen van een holdingstructuur, een controle kunnen houden op het beleid dat wordt gevoerd ten aanzien van het havengebied van Gent. Deze controle geschiedt in de holdingstructuur via het aandeelhouderschap in de holdingvennootschap. Er wordt dan ook een aparte participatiemachtiging gegeven aan de voormelde lokale overheden om deel te nemen in de holdingvennootschap.

Er werd rekening gehouden met de opmerking van de Raad van State en verduidelijkt dat de rechtspersoon zowel een rechtspersoon kan zijn met een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke rechtsvorm naar Belgisch of buitenlands recht.

Artikel 4

Paragraaf 1

Paragraaf 1 voorziet in de mogelijkheid dat de holdingvennootschap participeert in het Havenbedrijf Gent. Deze decretale verankering is noodzakelijk, gelet op de huidige participatiebeperkingen in het Havenbedrijf Gent.

Artikel 6 van het Decreet van 11 oktober 2013 houdende de omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht bepaalt immers dat *"met behoud van de toepassing van artikel 5, § 1, van het Havendecreet, de stad Gent, de provincie Oost-Vlaanderen en de gemeenten op het grondgebied waarvan een deel van het havengebied van Gent ligt, zijn gemachtigd om rechtstreeks of onrechtstreeks deel te nemen in de naamloze vennootschap van publiek recht Havenbedrijf Gent"*. In de memorie van toelichting bij het Decreet van 11 oktober 2013 wordt benadrukt dat deze specifieke participatiemogelijkheid voor voornoemde lokale overheden geen afbreuk doet aan artikel 5, § 1 van het Havendecreet (MvT bij een ontwerp van decreet houdende de omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht, *Parl.St.* VI.Parl. 2012-2013, nr. 2124/1, 7).

Artikel 5, § 1 van het Havendecreet voorziet in de generieke mogelijkheid om het kapitaal van de havenbedrijven open te stellen voor een participatie, mits *"de in het havenbedrijf participerende rechtspersonen een publiekrechtelijk karakter hebben"*. Een private participatie wordt zowel onder het Havendecreet als onder het decreet tot omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht uitgesloten. Teneinde elke discussie over de publiek- dan wel privaatrechtelijke aard van de holdingvennootschap te vermijden, wordt uitdrukkelijk aangegeven dat de holdingvennootschap kan deelnemen in het Havenbedrijf Gent.

De deelname van de holdingvennootschap in het Havenbedrijf Gent wordt onderworpen aan een aantal voorwaarden.

De deelname van de holdingmaatschappij wordt ten eerste onderworpen aan de voorwaarde dat alle aandelen van de holdingvennootschap, rechtstreeks of onrechtstreeks, enkel worden aangehouden door rechtspersonen met een publiekrechtelijk karakter, andere dan het Vlaamse Gewest. Deze voorwaarde geldt zowel ten aanzien van de Nederlandse als de Belgische aandeelhouders. Op die manier wordt het verbod op private participaties van artikel 5, § 1 van het Havendecreet in de holdingstructuur doorgeschoven naar de holdingmaatschappij. De gelijkheid met de overige havenbedrijven in het Vlaamse Gewest komt niet in het gedrang.

De deelname van de holdingmaatschappij wordt ten tweede onderworpen aan de voorwaarde dat de deelname van rechtspersonen met een publiekrechtelijk karakter naar Belgisch recht minstens de helft van de totaliteit van de aandelen van de holdingvennootschap bedraagt. Op die manier wordt de publieke controle van Belgische, Vlaamse of lokale overheden op het beheer van de Gentse haven via een gegarandeerde fractie van het aandeelhouderschap van de holdingvennootschap gewaarborgd.

Dit minimale participatieniveau kan niet enkel worden vervuld door de lokale overheden die vóór het opzetten van de holdingstructuur aandeelhouder waren in

het Havenbedrijf Gent, maar ook door andere publiekrechtelijke rechtspersonen naar Belgisch recht die in de toekomst zouden willen deelnemen in de holdingvennootschap.

Ten derde is de deelname van de holdingvennootschap onderworpen aan de voorwaarde dat de gewestelijke havencommissaris met raadgevende stem kan deelnemen aan de vergaderingen van de algemene vergadering en de raad van bestuur of, in voorkomend geval, van het toezichthoudend orgaan van de holding.

De gewestelijke havencommissaris wordt formeel geen lid van het respectieve orgaan van de holdingvennootschap, maar woont de vergadering bij met raadgevende stem. Dit betekent concreet dat de gewestelijke havencommissaris niet meetelt voor de berekening van de pariteit op het niveau van de algemene vergadering en de raad van bestuur of, in voorkomend geval, van het toezichthoudend orgaan en dat hij evenmin meetelt voor de berekening van het quorum.

De gewestelijke havencommissaris wordt uitgenodigd voor alle vergaderingen van deze organen en ontvangt de agenda en de stukken. Hij wordt op de hoogte gesteld van de beslissing van deze organen. Gevolg gevend aan punt 8 van het advies van de Raad van State werd nog verduidelijkt dat de kennisgevingen aan de gewestelijke havencommissaris inzake participaties van de Holdingvennootschap op dezelfde wijze zullen geschieden als bij de havenbedrijven.

Ten vierde is de deelname van de holdingvennootschap onderworpen aan de voorwaarde dat de gewestelijke havencommissaris het recht heeft om met het oog op de uitvoering van zijn toezicht te allen tijde ter plaatse inzage te hebben in al de boeken, brieven, notulen en, in het algemeen, alle documenten en geschriften van de holdingvennootschap. Hij kan van de voorzitter van de raad van bestuur of, in voorkomend geval van de voorzitter van het toezichthoudend orgaan, alsook van het management alle ophelderingen en inlichtingen vorderen die hij nodig acht voor de uitvoering van dit toezicht.

Het tweede lid van paragraaf 1 bepaalt dat wordt afgeweken van de eis van meerhoofdigheid die voor de naamloze vennootschap naar Belgisch recht geldt op grond van artikel 646 W.Venn. Het Havenbedrijf Gent is immers een naamloze vennootschap van publiek recht en wordt aldus, voor zover en in de mate dat hiervan niet wordt afgeweken bij decreet, beheerst door de voorschriften van het Wetboek Vennootschappen over de naamloze vennootschap.

Deze bepaling moet worden aangepast aan de holdingstructuur, waarbij wordt toegestaan dat de holding alle aandelen kan bezitten van het Havenbedrijf Gent. Deze afwijking van het Wetboek Vennootschappen kadert in de wens om via de holdingstructuur een gemeenschappelijk beleid tot stand te brengen.

Betreffende de mogelijkheid van de deelstaten om af te wijken van de toepassing van het vennootschapsrecht voor publiekrechtelijke rechtspersonen kan worden verwezen naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Volgens het Hof kunnen de deelstaten het organiek statuut van een overheidsrechtspersoon regelen door het vennootschapsrecht principieel van toepassing te maken en vervolgens af te wijken van een aantal bepalingen van het vennootschapsrecht.

In haar advies ten aanzien van het ontwerp van decreet houdende de omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht (*Parl.St.* VI.Parl. 2012-2013, nr. 2124/1, 27-28) was de afdeling Wetgeving van de Raad van State van oordeel dat het Vlaamse Gewest zich niet op artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kon beroepen, daar de havenbedrijven geen rechtspersonen zijn die afhangen van het Vlaamse Gewest en dat derhalve moest worden gesteund op de impliciete bevoegdheden van de deelstaten om de afwijking van het vennootschapsrecht te verantwoorden.

Te dezen steunen de Gewesten echter op de materiële bevoegdheid ex artikel 6, § 1, X, 3° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voor de havens en hun aanhorigheden. De aan artikel 6, § 1, X, 3° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ontleende bevoegdheid van de Gewesten omvat tevens de bevoegdheid om het organiek statuut van de havenbedrijven te regelen.

De mogelijkheid om te dezen schijnbaar af te wijken van het vennootschapsrecht ten aanzien van het Havenbedrijf Gent volgt rechtstreeks uit de bevoegdheid van de Gewesten om het organiek statuut van de havenbesturen te bepalen. Als de bevoegdheid voor het havenbeheer van de Gewesten inhoudt dat zij een *sui generis* statuut kunnen toekennen aan de havenbesturen, bevoegdheid waarvan het Vlaamse Gewest onder andere heeft gebruik gemaakt in afdeling Ibis van het Havendecreet over de autonome gemeentelijke havenbedrijven, kunnen zij tevens op deze bevoegdheid steunen om het vennootschapsrecht principieel van toepassing te maken op de havenbesturen en/of specifieke afwijkingen te bepalen voor deze entiteiten.

Het gegeven dat de havenbesturen geen rechtspersonen zijn die afhangen van het Vlaamse Gewest, doet daaraan geen afbreuk. Door alzo te handelen betreedt het Vlaamse Gewest niet de federale bevoegdheid inzake de federale vennootschapswetgeving krachtens artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, maar blijft het Gewest integendeel geheel binnen haar materiële bevoegdheden.

Een beroep op de impliciete bevoegdheden is te dezen dan ook niet noodzakelijk.

Bekeken op basis van de impliciete bevoegdheden, is er evenwel op te wijzen dat de weerslag van de afwijking van het vennootschapsrecht *in casu* beperkt is, nu ten eerste slechts een afwijking wordt aangebracht ten aanzien van het Havenbedrijf Gent en ten tweede slechts wordt afgeweken van een beperkt aantal bepalingen van het vennootschapsrecht. Deze afwijking wordt bovendien verantwoord door de wens om een coherente holdingstructuur te bekomen. Aldus moet minstens worden geoordeeld dat de decreetgever binnen de grenzen is gebleven die uit artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voortvloeien.

Paragraaf 2

De gewestelijke havencommissaris die controle uitoefent op het Havenbedrijf Gent en de overige Vlaamse havenbedrijven zal over gelijkaardige bevoegdheden

beschikken ten aanzien van de holdingvennootschap. Op die manier wordt de controle van de Vlaamse overheid gewaarborgd.

De gewestelijke havencommissaris kan de uitwerking op het Belgische grondgebied van de beslissingen van de algemene vergadering en de raad van bestuur of, in voorkomend geval, van het toezichthoudend orgaan opschorten, waarna desgevallend de Vlaamse Regering kan besluiten om de beslissing geen uitwerking te verlenen op het Belgische grondgebied.

Dit kan voor zover die beslissingen strijdig worden geacht met het Havendecreet, dit decreet, met de wettelijke bepalingen inzake de financiering van haveninvesteringen, met de besluiten die genomen zijn ter uitvoering van het Havendecreet of met de overeenkomsten die vermeld worden in artikel 40 van het Havendecreet. Zo kunnen de beslissingen inzake het nemen van participaties van de holdingvennootschap bijvoorbeeld worden getoetst aan de voorwaarden van artikel 6 van het Havendecreet, dat bepaalt dat de oprichting van of deelname in een filiaal geen speculatief oogmerk mag nastreven en in overeenstemming gebeurt met het gelijkheidsbeginsel en met de regelgeving inzake mededinging en staatssteun.

In punt 9 van zijn advies stelt de Raad van State nog de vraag naar het werkbaar zijn van het geen uitwerking krijgen in België van geschorste en vernietigde beslissingen van de Holdingvennootschap. Er valt niet in te zien (en de Raad van State verduidelijkt overigens in zijn advies ook niet) waarom het geen uitwerking krijgen van geschorste of vernietigde beslissingen van de Holdingvennootschap in de praktijk niet werkbaar zou zijn. In voorkomend geval zullen er naar Belgisch recht immers geen rechtsgevolgen mogen worden ontleend of worden gegeven aan de geschorste of vernietigde beslissingen. Zulks zal in essentie overeenkomen met de gevolgen die (niet meer) moeten gegeven worden aan administratieve beslissingen

In de punten 12 en 13 van zijn advies suggereert de Raad van State om voor de Holdingvennootschap af te wijken (inzake de berekening van de termijnen en inzake het procedé van uitoefening van het toezicht) van de regeling die op grond van het havendecreet geldt voor de havenbedrijven. Aangezien op die punten een maximale consistentie beoogd wordt tussen de regeling voor de havenbedrijven enerzijds en de Holdingvennootschap anderzijds werd aan die suggesties geen gevolg gegeven.

De overige opmerkingen van de Raad van State (10 en 11 van het advies) werden verwerkt.

Artikel 5

Niettegenstaande de omvorming van het Havenbedrijf Gent naar een naamloze vennootschap van publiek recht bij decreet van 11 oktober 2013 houdende de omvorming van het Havenbedrijf Gent tot een naamloze vennootschap van publiek recht is het Havenbedrijf Gent onderworpen gebleven aan artikel 5 van het

Havendecreet, dat een aantal organisatorische voorschriften over het bestuur van de havenbedrijven bevat.

In het bijzonder bepaalt artikel 5, § 3, eerste lid van het Havendecreet dat de havenbedrijven worden bestuurd door een raad van bestuur en een directiecomité dat belast is met het dagelijks bestuur, met de vertegenwoordiging met betrekking tot dat bestuur en met de uitvoering van de beslissingen van de raad van bestuur. Artikel 5, § 3, laatste lid van het Havendecreet bepaalt bovendien dat ten hoogste twee derde van de leden van de raad van bestuur van hetzelfde geslacht is.

Binnen de holdingstructuur zal het gemeenschappelijk beleid worden gerealiseerd via een personele unie tussen de havenbedrijven en de holdingvennootschap. In het bijzonder zal het Havenbedrijf worden bestuurd door een raad van bestuur die is samengesteld uit en door de leden van het bestuursorgaan van de holdingvennootschap die op het niveau van de holding worden gecontroleerd door een toezichthoudend orgaan. Opdat de nieuwe beheersstructuur doorgang kan vinden, zijn aldus een aantal aanpassingen aan de voormelde bepalingen van het Havendecreet specifiek voor het Havenbedrijf Gent noodzakelijk.

In het bijzonder zal de institutionele structuur van het Havenbedrijf Gent worden vereenvoudigd. De statuten van het Havenbedrijf Gent kunnen voortaan voorzien in de mogelijkheid dat het Havenbedrijf enkel wordt bestuurd door een raad van bestuur. Het directiecomité kan dus worden afgeschaft, waardoor wordt afgeweken van artikel 5, § 3, eerste lid van het Havendecreet. De doelstellingen die worden nagestreefd door het opleggen van een directiecomité worden immers in de holdingstructuur voor de Gentse haven inderdaad niet langer gerealiseerd op het niveau van het havenbedrijf maar wél op het niveau van de holding, gecombineerd met het havenbedrijf.

De statuten kunnen eveneens bepalen dat de raad van bestuur van het Havenbedrijf uit minder dan drie leden kan bestaan. Er moet hiertoe worden afgeweken van artikel 518, § 1, eerste lid van het Wetboek Vennootschappen, dat bepaalt dat de raad van bestuur van naamloze vennootschappen in beginsel bestaat uit drie leden, die worden aangewezen door de algemene vergadering. Voor de vraag of de decreetgever kan afwijken van een bepaling van het vennootschapsrecht, wordt verwezen naar de algemene bespreking en de toelichting bij artikel 4. De beperking van het aantal leden van de raad van bestuur van het Havenbedrijf Gent, vindt zijn verantwoording in de totstandkoming van een personele unie tussen de holdingvennootschap en het Havenbedrijf Gent. Daarbij wordt de samenstelling van de raad van bestuur van het Havenbedrijf Gent afgestemd op de samenstelling van het bestuursorgaan van de holdingvennootschap. Rekening houdend, enerzijds, met de gewenste pariteit tussen de vertegenwoordigers van het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports en, anderzijds, met de bezorgdheid dat de raad van bestuur efficiënt en daadkrachtig kan beslissen, kan in de statuten worden gekozen voor een slanke raad van bestuur die uit minder dan drie leden bestaat.

In de eerste periode na de fusie, is het de intentie dat het bestuur van de Holdingvennootschap zal bestaan uit de huidige 2 CEO's van het Havenbedrijf Gent en Zeeland Seaports, die beiden man zijn. Vanuit de beoogde personele unie tussen dit bestuur van de Holdingvennootschap en de raad van bestuur van het

Havenbedrijf Gent, moet derhalve in een overgangperiode worden voorzien, tijdens dewelke de raad van bestuur van het Havenbedrijf Gent zal kunnen bestaan uit bestuurders van hetzelfde geslacht. Deze afwijking van artikel 5, § 3, laatste lid van het Havendecreet is wel aan strikte voorwaarden onderworpen. Deze afwijking geldt slechts voor zover en zolang de holdingvennootschap deelneemt in het Havenbedrijf Gent en de raad van bestuur of, in voorkomend geval, het toezichthoudend orgaan van die holdingvennootschap zelf ten hoogste voor twee derden uit leden van hetzelfde geslacht bestaat. Aan de genderverplichtingen wordt aldus op het gecombineerd niveau van de holdingvennootschap, meer specifiek in de schoot van de raad van bestuur of, in voorkomend geval, het toezichthoudend orgaan van de holding, en het Havenbedrijf Gent voldaan. De afwijking wordt bovendien, zoals gesuggereerd door de Raad van State in punt 14 van zijn advies, beperkt tot een overgangperiode die uiterlijk loopt tot 1 januari 2022. Deze termijn stemt overeen met de periode waarbinnen momenteel conform de fusieafspraken het bestuur van de Holdingvennootschap op paritaire basis moet zijn samengesteld en dit door de huidige CEO's zal worden ingevuld.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Geert BOURGEOIS

De Vlaamse minister van Mobiliteit, Openbare Werken, Vlaamse Rand, Toerisme en Dierenwelzijn,

Ben WEYTS