

## DE GUNNING VAN OFFSHORE DOMEINCONCESSIES

Aantal woorden: 53.692

**Natan VERMEERSCH**

Studentennummer: 01702412

Promotor: Prof. dr. Frederik VANDENDRIESSCHE

Commissaris: Dhr. Angelo GOETHALS

Masterproef voorgelegd voor het behalen van de graad master in de rechten

Academiejaar: 2021 – 2022

*Deze masterscriptie is een examendocument waarvan de inhoud niet werd gecorrigeerd*



*Ondergetekende verklaart dat de inhoud van deze masterscriptie mag worden geraadpleegd en gereproduceerd voor persoonlijk gebruik. Het gebruik van deze masterscriptie valt onder de bepalingen van het auteursrecht en bronvermelding is steeds noodzakelijk.*

Natan VERMEERSCH



## SAMENVATTING

Op 12 mei 2019 wijzigde het gunningsregime inzake offshore domeinconcessies in België. Dit exclusieve gebruiksrecht heeft een ontwikkelaar nodig om een windmolenpark op zee te realiseren. Een concurrerende inschrijvingsprocedure zal er in de toekomst voor moeten zorgen dat tussen de geïnteresseerde kandidaten een effectieve mededinging tot stand komt. Op die manier wil de wetgever afstappen van het *first-come-first-served*-principe, waarbij de ontwikkelaar die het snelst zijn aanvraag indient ook de domeinconcessie verkrijgt. De uitvoerende macht kreeg van de wetgever de taak om de nieuwe procedure via een koninklijk besluit nader in te vullen.

Deze masterproef besteedt in eerste instantie aandacht aan een mogelijke invulling van de nieuwe gunningsprocedure, met Nederland en Engeland als inspiratiebron. De gunningsprocedures van deze twee landen worden tegen elkaar afgezet met oog op een vergelijking van pro's en contra's. Hierbij komen onder meer de prekwalificatie van inschrijvers en het gebruik van verschillende toekenningscriteria aan bod.

Daarnaast belicht deze masterproef het subsidiemechanisme *Contracts for Difference* (CfDs). De kans bestaat immers dat in de toekomst nieuwe offshore windprojecten op basis hiervan zullen worden gesubsidieerd. Naast een uiteenzetting over de werking van CfDs en de voor- en nadelen ervan, zal onder meer worden nagegaan of dit nieuwe mechanisme voldoet aan de staatssteunregels van de Europese Unie. Hierbij spelen vooral de richtsnoeren van de Europese Commissie een belangrijke rol.

Ten slotte volgt een analyse van het aspect burgerparticipatie bij windprojecten op zee. Dit kadert onder meer binnen de stijgende vraag van burgers naar meer betrokkenheid bij hernieuwbare energieprojecten. Bovendien is de resterende beschikbare ruimte voor dit soort projecten in het Belgisch deel van de Noordzee bijzonder schaars, waardoor het de laatste kans is om burgers hier nog in te betrekken. Daarom volgt er enerzijds een toelichting omtrent de invulling van het concept burgerparticipatie via burgerenergiecoöperaties. Anderzijds onderzoekt dit deel op welke manier het concept in de praktijk kan worden omgezet.



## DANKWOORD

Het schrijven van een masterproef kan ongetwijfeld worden beschouwd als de apotheose van een opleiding. Met dit werk sluit ik een ontzettend leerzame periode aan de Universiteit Gent af. Ik ben mijn *alma mater* dan ook enorm dankbaar tot wie zij mij heeft gevormd als mens, burger en jurist. Daarnaast maak ik graag van deze pagina gebruik om een aantal personen te bedanken die tijdens dit leertraject van bijzondere waarde zijn geweest.

Vooreerst wil ik graag mijn mama bedanken om mij de kans te geven deze opleiding aan te vatten en de eeuwige steun doorheen dit traject. Zonder haar had ik dit dankwoord nooit kunnen schrijven. Ook een grote dankjewel aan mijn oma om mij met gerechten en desserts op grootmoeders wijze te verwennen in 'hotel oma'. Daarnaast wil ik graag mijn vriend Mathijs bedanken voor zijn oeverloze steun en bemoedigende woorden gedurende mijn studies.

Voorts gaat mijn dank uit naar prof. dr. VANDENDRIESSCHE om mij te introduceren in de wereld van het energierecht. Ook voor de begeleiding van deze masterproef en de vrijheid bij het invullen van het onderwerp ben ik hem dankbaar. Eveneens ben ik mijn commissaris, dhr. GOETHALS, erkentelijk voor de begeleiding en feedback bij het schrijven van deze masterproef.

Ten slotte wil ik al mijn vrienden bedanken om van deze vijf jaar een onvergetelijke tijd te maken. In het bijzonder ook dank aan Phebe voor de vele wandelingetjes op de Brugse Vesten tijdens het coronatijdperk en de noodzakelijke koffiepauzes doorheen het jaar.

Natan VERMEERSCH

15 mei 2022





# INHOUDSTAFEL

<b>SAMENVATTING</b> .....	<b>V</b>
<b>DANKWOORD</b> .....	<b>VII</b>
<b>INHOUDSTAFEL</b> .....	<b>IX</b>
<b>LIJST MET AFKORTINGEN</b> .....	<b>XI</b>
<b>INLEIDING</b> .....	<b>1</b>
§ 1. PROBLEEMSTELLING.....	1
§ 2. ONDERZOEKSVRAAG .....	4
§ 3. ONDERZOEKSMETHODE .....	4
<b>HOOFDSTUK 1. GEBRUIKSRECHTEN OP ZEE</b> .....	<b>7</b>
AFDELING 1. BELGIË .....	7
§ 1. <i>Mariene Ruimtelijk Plan</i> .....	7
§ 2. <i>Huidige Belgische gunningsprocedure</i> .....	8
A) Bevoegdheid voor het verlenen van domeinconcessies.....	9
B) Juridisch concept domeinconcessie .....	10
C) Toekenning domeinconcessie.....	14
§ 3. <i>Toekomstige procedure</i> .....	20
§ 4. <i>Overige vergunningen</i> .....	25
A) Mariene milieuvergunning.....	25
B) Machtiging submariene kabels .....	26
AFDELING 2. NEDERLAND.....	27
§ 1. <i>Plannen op zee</i> .....	27
§ 2. <i>Wet Windenergie op Zee</i> .....	29
A) Doelstellingen en hoofdlijnen van de Wet WOZ.....	29
B) Recente wijziging.....	31
C) Vergunning of concessie? .....	33
§ 3. <i>Kavelbesluit</i> .....	35
A) Algemeen.....	36
B) Inhoud van het kavelbesluit.....	36
C) Milieuaspecten .....	39
D) Kosten .....	41
§ 4. <i>Toekenning windvergunning</i> .....	42
A) Algemene bepalingen .....	42
B) Prekwalificatie .....	44
C) Procedures .....	45
§ 5. <i>Tussenconclusie</i> .....	54
AFDELING 3. ENGELAND.....	55
§ 1. <i>Mariene ruimtelijke planning</i> .....	55
§ 2. <i>The Crown Estate</i> .....	56
§ 3. <i>Leasing process</i> .....	57
A) Prekwalificatie .....	57
B) Invitation to Tender .....	59
C) Plan-Level Habitats Regulations Assessment.....	62
§ 4. <i>Lease agreement</i> .....	63
A) Wind Farm Agreement for Lease .....	63
B) Wind Farm Lease .....	64

§ 5. Overige vergunningen.....	65
§ 6. Tussenconclusie.....	65
AFDELING 4. VERGELIJKING .....	67
§ 1. Prekwalificatiecriteria .....	67
§ 2. Toekenningscriteria: price vs. beauty contest .....	68
A) Enkel de prijs .....	69
B) Ook andere criteria? .....	70
§ 3. Diverse verschilpunten.....	75
A) Een of meerdere vergunningen en timing.....	75
B) Ligging van de kavels.....	75
C) Voorstudies .....	76
D) Duur concessie .....	77
AFDELING 4. CONCLUSIE .....	78
<b>HOOFDSTUK 2. CFDS, THE WAY TO BE?.....</b>	<b>81</b>
AFDELING 1. INLEIDING .....	81
AFDELING 2. QUID EST CFD? .....	82
§ 1. Werking en verschijningsvormen.....	83
§ 2. Voor- en nadelen .....	84
AFDELING 3. RICHTSNOEREN STAATSSTEUN .....	86
§ 1. Positieve voorwaarde: de steun moet de ontwikkeling van een economische bedrijvigheid vergemakkelijken .....	87
A) Identificatie van de economische bedrijvigheid.....	87
B) Stimulerend effect .....	88
C) Geen schending van relevante bepalingen van het Unierecht .....	89
§ 2. Negatieve voorwaarde: de steun mag de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, niet zodanig beïnvloeden dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.....	89
A) Verstoringen van de mededinging en het handelsverkeer tot een minimum beperken .....	90
B) Vermijden van ongewenste negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer .....	94
§ 3. Balancing test.....	95
AFDELING 4. CONCLUSIE .....	96
<b>HOOFDSTUK 3. BURGERPARTICIPATIE.....</b>	<b>97</b>
AFDELING 1. SITUERING .....	97
AFDELING 2. BURGERCOÖPERATIES .....	100
§ 1. Algemeen.....	100
§ 2. In concreto: REScoop.BE.....	101
AFDELING 3. HOE BURGERPARTICIPATIE EFFECTIEF VERWEZENLIJKEN? .....	103
§ 1. Inleiding.....	103
§ 2. Prekwalificatie- en toekenningscriteria .....	104
A) Prekwalificatiecriteria.....	104
B) Toekenningscriteria .....	105
§ 3. Macro-procedureel ingrijpen .....	105
A) Voorstellen.....	106
B) Kritische bedenkingen .....	107
AFDELING 4. CONCLUSIE .....	108
<b>HOOFDSTUK 4. ALGEMENE CONCLUSIE .....</b>	<b>111</b>
<b>BIBLIOGRAFIE.....</b>	<b>113</b>
<b>LIJST MET FIGUREN .....</b>	<b>125</b>

## LIJST MET AFKORTINGEN

Adv.	Advies
Afl.	Aflevering
Besl.	Beslissing
BMM	Beheerseenheid van het Mathematisch Model van de Noordzee
BR	Bouwrecht
BWHI	Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, <i>BS</i> 15 augustus 1980
CfD	Contract for Difference
CREG	Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas
DJ	Data Juridica
Ed(s).	Editor(s)
EU	Europese Unie
FOD	Federale overheidsdienst
GW	Gigawatt
GwH	Grondwettelijk Hof
i.c.	In casu
i.e.	Id est
I.E.L.R.	International Energy Law Review
Ibid.	Ibidem
KB	Koninklijk Besluit
kWh	Kilowattuur
LCOE	Levelised Cost of Electricity
MB	Ministerieel Besluit
MCP	Marchés et contrats publics
Med.	Mededeling
MER	Milieu- en energierecht: drie maandelijks duiding bij recente wetgeving, rechtspraak en rechtsleer
MRP	Marien Ruimtelijk Plan
MRT	Militair Rechterlijk Tijdschrift
MvT	Memorie van toelichting
MW	Megawatt
MWh	Megawattuur
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
Nr.	Nummer
NTE	Nederlands Tijdschrift voor Energierecht

onuitg.	onuitgegeven
Overw.	Overweging
p.	Pagina
Parl.St.	Parlementaire Stukken
Pb.C.	Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen – Mededelingen
Pb.L.	Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen – Wetgeving
RCJB	Revue critique de jurisprudence belge
REL	Renewable Energy Law and Policy Review
Richtl.	Richtlijn
RvS	Raad van State
T.Agr.R.	Tijdschrift voor agrarisch recht
TA	Tijdschrift Aanbestedingsrecht en Staatssteun
TBP	Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht
TCE	The Crown Estate
TMR	Tijdschrift voor milieurecht
TO	Tijdschrift voor Omgevingsrecht
Verord.	Verordening
VGR	Vastgoedrecht
VI.Parl.	Vlaams Parlement
Vol.	Volume
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
WACC	Weighted Average Cost of Capital
WMM	Wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, <i>BS 12 maart 1999</i>

# INLEIDING

## § 1. Probleemstelling

1. Op allerlei manieren worden we geconfronteerd met een aarde die aan het opwarmen is.<sup>1</sup> Beleidsmakers trachten op meerdere niveaus een oplossing voor dit probleem te zoeken. Zo valt op internationaal niveau onder meer te denken aan de *Sustainable Development Goals* van de Verenigde Naties<sup>2</sup> en de klimaatakkoorden van Kyoto (1997) en Parijs (2015). De Europese Unie (hierna: EU) schuift op haar beurt een aantal doelstellingen naar voor inzake hernieuwbare energie voor 2020 (20%)<sup>3</sup>, 2030 (32%)<sup>4</sup> en 2050 (97%)<sup>5</sup>. Bovendien hanteert de EU doorheen haar verordeningen en richtlijnen drie algemene doelstellingen op het vlak van energie, met name (i) het verzekeren van de energievoorziening, (ii) het realiseren van een competitieve interne markt voor energie en (iii) duurzame energievoorziening uitgaande van energie-efficiëntie, beperkingen van CO<sub>2</sub>-uitstoot en het stimuleren van hernieuwbare energie.<sup>6</sup>

2. Het Belgische nationaal energie- en klimaatplan (2019) spreekt op zijn beurt van “*een ingrijpende omschakeling van de elektriciteitsmix als gevolg van de geplande progressieve kernuitstap tegen 2025*”.<sup>7</sup> België moet dus op zoek naar vervangers voor de kerncentrales om de energiebevoorrading niet in het gedrang te brengen. Hernieuwbare energie zal hier een centrale rol in spelen. Zo stelt de federale regering<sup>8</sup> dat tegen 2030 de offshore windenergie voor België 4 GW zal zijn.<sup>9</sup> Eind 2021 kondigde minister van energie VAN DER STRAETEN aan dat we zelfs 5,4 - 5,8 GW tegen 2030 moeten halen, door onder meer grotere windturbines op zee te installeren.<sup>10</sup>

---

<sup>1</sup> “*Kans op snellere opwarming van de aarde neemt toe: mogelijk nog voor 2027 al 1,5 graad warmer*”, VRTNWS, 10 mei 2022, via [www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/05/09/steeds-meer-kans-op-overschrijden-grens-van-opwarming-aarde/](http://www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/05/09/steeds-meer-kans-op-overschrijden-grens-van-opwarming-aarde/) (geraadpleegd 10 mei 2022).

<sup>2</sup> Goal 7.2: “Tegen 2030 in aanzienlijke mate het aandeel hernieuwbare energie in de globale energiemix verhogen”.

<sup>3</sup> Med.Comm. 10 november 2010 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, “Energie 2020 Een strategie voor een concurrerende, duurzame en continu geleverde energie”, COM(2010)639 def, 3.

<sup>4</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen, *Pb.L.* 21 december 2018, afl. 328, 82.

<sup>5</sup> Med.Comm. 15 december 2011 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, “Stappenplan Energie 2050”, COM(2011)885 def, 5.

<sup>6</sup> Groenboek: Een Europese strategie voor duurzame, concurrerende en continu geleverde energie voor Europa, 8 maart 2006 COM(2006) 105 def.

<sup>7</sup> Nationaal energie- en klimaatplan (NEKP) 2021-2030, 18 december 2019, via <https://www.nationaalenergieklimaatplan.be/nl>, 16 (geraadpleegd 28 april 2022).

<sup>8</sup> Federaal regeerakkoord 30 september 2020, via: [www.belgium.be/sites/default/files/Regeerakkoord\\_2020.pdf](http://www.belgium.be/sites/default/files/Regeerakkoord_2020.pdf), 59 (geraadpleegd 12 november 2021); Beleidsverklaring Energie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1610/10, 9.

<sup>9</sup> In 2020 was dit nog 2,3 GW.

<sup>10</sup> Ministerraad 15 oktober 2021, Energie: productiecapaciteit van de Prinses Elisabeth-zone in de Noordzee, via <https://news.belgium.be/nl/energie-productiecapaciteit-van-de-prinses-elisabeth-zone-de-noordzee>.

3. Uit voorgaande alinea's vloeit voort dat hernieuwbare energie cruciaal is om de klimaatdoelstellingen te realiseren en onze internationale en supranationale verplichtingen na te komen. Deze masterproef behelst slechts één hernieuwbare energiebron, met name offshore windenergie. De laatste jaren is deze industrie sterk gegroeid, mede door de talrijke voordelen ten opzichte van windmolens op land. Zo valt onder andere te denken aan het feit dat de wind op zee krachtiger is dan op land, er is geen geluidsoverlast voor de mens en de horizonvervuiling is miniem.<sup>11</sup> Ondanks de vele voordelen hebben windmolenparken op zee ook nadelen. Zo liggen onder meer de onderhoudskosten een stuk hoger dan voor windmolens op land<sup>12</sup>, er is een duurdere integratie in het elektriciteitsnet en in sommige gevallen een noodzakelijke uitbreiding van de capaciteit van zwakke kustnetten.<sup>13</sup>

4. De offshore wind markt bevindt zich momenteel op een keerpunt. Toen wind op zee nog in zijn kinderschoenen stond, was het allesbehalve rendabel voor ontwikkelaars om een windpark op zee te bouwen. De productiekosten lagen immers een stuk hoger dan de opbrengsten van de verkoop van elektriciteit.<sup>14</sup> Hernieuwbare energie uit wind was wel nodig voor lidstaten om hun EU-doelstellingen te behalen.<sup>15</sup> Omwille van het onrendabel karakter en de te behalen doelstellingen zagen ze zich genoodzaakt om de producenten te subsidiëren.

5. Door de snelle ontwikkeling van de markt is de productiekost stevig gedaald. Vandaag is het dan ook mogelijk dat de opbrengsten hoger liggen dan de productiekosten.<sup>16</sup> Toch hangt het van veel factoren af of er echt winst kan worden gemaakt. Ten eerste is de gebruikte technologie bepalend, maar ook de plaats waar de windmolens worden geïnstalleerd heeft een grote invloed.<sup>17</sup> Ten tweede hebben onstabiele of onvoorspelbare juridische kaders een grote impact op de financieringskosten. Uit onderzoek blijkt dat een stabiel kader zoals in

---

<sup>11</sup> Het NIMBY-syndroom wordt hierdoor beperkt.

<sup>12</sup> C.A. IRAWAN, D. OUELHADJ, D. JONES, M. STÂLHANE en I.B. SPERSTAD, "Optimisation of maintenance routing and scheduling for offshore wind farms", *European Journal of Operational Research*, 2017, afl. 1, 76–89.

<sup>13</sup> M. BILGILI, A. YASAR en E. SIMSEK, "Offshore wind power development in Europe and its comparison with onshore counterpart", *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2011, afl. 2, 905–915.

<sup>14</sup> M.D. ESTEBAN, J.J. DIEZ, J.S. LÓPEZ en V. NEGRO, "Why offshore wind energy?", *Renewable Energy*, 2011, afl. 2, 444–450.

<sup>15</sup> Voor België was dit 13% hernieuwbare energie in het bruto-eindverbruik tegen 2020 volgens Richtl. Van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen, *Pb.L.* 21 december 2018, afl. 328, 82.

<sup>16</sup> M. JANSEN, I. STAFFELL, L. KITZING, S. QUOILIN, E. WIGGELINKHUIZEN, B. BULDER, I. RIEPIN en F. MÜSGENS, "Offshore wind competitiveness in mature markets without subsidy", *Nature Energy*, 2020, afl. 8, 614–622.

<sup>17</sup> J.A. VOORMOLEN, H.M. JUNGINGER en W.G.J.H.M. VAN SARK, "Unravelling historical cost developments of offshore wind energy in Europe", *Energy Policy*, 2016, afl. 88, (435) 442.

Denemarken kan resulteren in een 22% lagere *Levelised Cost of Energy* (hierna: LCOE)<sup>18</sup> in vergelijking met een onzeker kader zoals in Engeland als gevolg van een lagere *Weighted Average Cost of Capital* (hierna: WACC).<sup>19,20</sup>

Er is dus een sterk juridisch kader nodig om potentiële investeerders een hoge(re) rechtszekerheid te bieden en op die manier investeringen in de offshore windindustrie te stimuleren.<sup>21</sup> Naast het positief effect op de investeringsbereidheid, vertaalt een hogere rechtszekerheid zich doorgaans ook in minder bijbehorende risico's en dus minder te recupereren kosten.<sup>22</sup>

6. De nakende kernuitstap en de snelle ontwikkelingen in offshore technologie hebben de wetgever ertoe aangezet actie te ondernemen. Het huidig regelgevend kader voor de gunning van offshore domeinconcessies (*i.e.* de exclusieve gebruiksrechten voor een bepaald gebied op zee) is niet meer aangepast aan de toegenomen rendabiliteit van windmolenparken. Op 12 mei 2019<sup>23</sup> is er met de invoering van de concurrerende inschrijvingsprocedure een duidelijk keerpunt. De wetgever heeft zich echter beperkt tot het scheppen van een kader. De nadere invulling van deze nieuwe gunningsprocedure moet nog worden ingevuld door de uitvoerende macht (de minister bevoegd voor energie). Desalniettemin gaf de wetgever, geïnspireerd op buitenlandse modellen, in de memorie van toelichting al een aantal voorbeelden van mogelijke gunningswijzen (*zie infra*).<sup>24</sup>

7. Het onderzoek naar de mogelijke gunningswijzen en hun pro's en contra's zal centraal staan in deze masterproef. Hierbij zullen de bestaande procedures in Nederland en Engeland als inspiratie dienen en tegen elkaar worden afgezet. Daarnaast komen nog een aantal *capita selecta* aan bod die hiermee in verband staan, zoals het subsidiemechanisme en burgerparticipatie.

---

<sup>18</sup> 'LCOE': het geheel van de jaarlijkse kosten, berekend over een termijn van twintig jaar en gestandaardiseerd op basis van een algemeen geldend technologisch referentiekader, die zijn vereist om 1 MWh elektriciteit te produceren en die onder meer de investeringskosten en de kosten van exploitatie en onderhoud omvatten alsook de financieringskosten, berekend met actualisering van de financiële stromen (Art. 1, § 2, 10° KB 16 juli 2002).

<sup>19</sup> *Weighted Average Cost of Capital* is een uitdrukking van de financieringskosten van een project uitgedrukt als een rendement.

<sup>20</sup> J.A. VOORMOLEN, H.M. JUNGINGER en W.G.J.H.M. VAN SARK, "Unravelling historical cost developments of offshore wind energy in Europe", *Energy Policy* 2016, afl. 88, (435) 443.

<sup>21</sup> K. HUHTA, "Anchoring the energy transition with legal certainty in EU law", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2020, afl. 27, 425-444.

<sup>22</sup> A. BOUTE, "The Quest for Regulatory Stability in the EU Energy Market: An Analysis Through the Prism of Legal Certainty", *European Law Review* 2012, afl. 37, (675) 677.

<sup>23</sup> Wet 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België en tot bekrachtiging van het koninklijk besluit van 11 februari 2019 tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 juli 2002 betreffende de instelling van mechanismen voor de bevordering van elektriciteit opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen, *BS* 24 mei 2019.

<sup>24</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 4.

## § 2. Onderzoeksvraag

8. De centrale onderzoeksvraag van deze masterproef luidt als volgt: *“Hoe verhoudt de Belgische regeling inzake de concessieverlening van offshore concessies voor windparken zich ten aanzien van de Engelse en de Nederlandse regeling en kan hieruit inspiratie worden gehaald?”*.

9. Op zich is de centrale onderzoeksvraag ruim geformuleerd, vandaar dat het nuttig is om iets meer sturing te geven door enkele deelonderzoeksvragen voorop te stellen. Deze hebben als doel om het antwoord op de centrale onderzoeksvraag begrijpelijker te maken en hieromtrent meer uitleg te verschaffen.

10. De deelonderzoeksvragen van dit onderzoek zijn de volgende:

- *Wie zijn de relevante (overheids)instanties in Nederland en Engeland die betrokken zijn in het gunningsproces van offshore windparken?*
- *Welke gunningsprocedures hanteren Nederland en Engeland voor offshore windparken?*
- *Welke gevolgen hebben de gunningsprocedures op vlak van rechtszekerheid voor investeerders?*

## § 3. Onderzoeksmethode

11. Het is duidelijk dat de onderzoeksvraag een rechtsvergelijkend onderzoek impliceert. Hieronder volgt korte uiteenzetting die weergeeft waarom Nederland en Engeland als onderzoeksobject zijn gekozen, alsook welke elementen aan bod zullen komen in dit onderzoek.

12. Het Nederlands regelgevend kader voor offshore windparken maakt deel uit van het onderzoek omdat Nederland, wat betreft de capaciteit windenergie op zee, gelijkaardig is aan België.<sup>25</sup> Daarenboven zijn er talrijke *legal transplants* uit Nederland overgewaaid om ons eigen recht te herdefiniëren of aan te passen<sup>26</sup>, waardoor het ook op vlak van windenergie op zee een gidsland voor België kan zijn.

---

<sup>25</sup> Capaciteit offshore windenergie Nederland eind 2020: 2,6 GW; Capaciteit offshore windenergie België eind 2020: 2,3 GW, WindEurope *“Key trends and statistics 2020”*, gepubliceerd februari 2021, via [windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-in-europe-key-trends-and-statistics-2020/](http://windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-in-europe-key-trends-and-statistics-2020/) (geraadpleegd 25 april 2021).

<sup>26</sup> bv. voor de hervorming van het Belgische goederenrecht in het algemeen werd veel inspiratie gehaald uit het Nederlandse Burgerlijk Wetboek, voor een overzicht zie V. SAGAERT, J. BAECK, N. CARETTE, P. LECOCQ, M. MUYLLE en A. WYLLEMAN, *Het nieuwe goederenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 249-286.



**13.** Engeland is gekozen omdat het een van de koplopers is op vlak van windenergie op zee in Europa.<sup>27</sup> Bovendien is de regeling van het enige *common law* land in Europa een interessant onderzoeksobject, mede omdat Engeland gekend staat zaken net iets anders te organiseren dan op het continent. In Engeland is de ‘*Crown Estate*’ bevoegd voor de gunning van de domeinconcessie. De territoriale bevoegdheid van deze instantie strekt zich uit over de gebieden Engeland, Wales en Noord-Ierland. Doorheen deze masterproef zal echter het woord Engeland als meer generieke term worden gebruikt om deze gebieden aan te duiden.

Dit verklaart tevens waarom Schotland niet mee in het onderzoek zit. Hier is immers ‘*Crown Estate Scotland*’ verantwoordelijk voor de gunning van de exclusieve rechten op de zeebodem.<sup>28</sup> De Engelse en Schotse gunningsprocedure hebben redelijk wat met elkaar gemeen<sup>29</sup>, waardoor een apart onderzoek minder relevant is. De focus van deze masterproef ligt tenslotte op het ruimere gunningskader en niet op enkele procedurele verschillen.

**14.** *Hoofdstuk 1* zal zich toespitsen op de toekenning van de gebruiksrechten op zee. Er zal worden nagegaan wat de mogelijkheden zijn om een sterk juridisch kader te creëren. Het huidige Belgische systeem zal worden uiteengezet, alsook de wens van de wetgever om in een nieuwe regeling te voorzien. Vervolgens komen de Nederlandse en Engelse gunningsprocedures aan bod. Ten slotte zullen deze twee laatste tegen elkaar worden afgezet om tot een vergelijking van pro’s en contra’s te komen.

**15.** *Hoofdstuk 2* betreft de subsidieregeling voor offshore windenergie. De snel ontwikkelende windindustrie zorgt ervoor dat landen zich beraden over hun subsidiesysteem.<sup>30</sup> Alleen al in België zijn sinds 2002 een vijftal variaties op het ondersteuningsmechanisme voor offshore windparken ingevoerd om steeds te kunnen inspelen op de snel evoluerende industrie.<sup>31</sup> Het is van belang dat de uiteindelijke kost voor de maatschappij zo laag mogelijk wordt gehouden. Het is immers de maatschappij die voor een deel de investeringen in de offshore windindustrie draagt, hetzij onrechtstreeks via de energieprijzen of rechtstreeks via de (algemene) belastingen. De Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (hierna: CREG) en de minister van energie doen daarom beiden het voorstel om een nieuw subsidiemechanisme in België te

---

<sup>27</sup> In 2020 werd er een capaciteit van 10,4 GW aan offshore windenergie bereikt. Zie WindEurope “*Key trends and statistics 2020*”, gepubliceerd in februari 2021 (geraadpleegd op 25 april 2021 via [windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-in-europe-key-trends-and-statistics-2020/](http://windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-in-europe-key-trends-and-statistics-2020/)).

<sup>28</sup> D. ALLDRITT en D. HOPWOOD, “Renewable energy in Scotland”, *Renewable Energy Focus* 2010, 11, afl. 3, 28–33.

<sup>29</sup> SCOTWIND is de eerste gunningsprocedure voor offshore windenergie in Schotse wateren sinds een decennium en maakt net zoals in Engeland gebruik van een competitief biedproces met optievergoedingen (zie *infra*), zie voor meer informatie [www.crownstatescotland.com/our-projects/scotwind](http://www.crownstatescotland.com/our-projects/scotwind).

<sup>30</sup> Zie ook COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie over de analyse van ondersteuning van offshore windenergie met inbegrip van het jaarlijks verslag over de doeltreffendheid van de minimumprijs voor offshore windenergie, 19 december 2016, nr. (F)1568, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f1568](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f1568).

<sup>31</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Nota over het ondersteuningsmechanisme voor de bouw van offshore windmolenparken na 2020, 20 december 2018, nr. (Z)1880, [www.creg.be/nl/publicaties/nota-z1880](http://www.creg.be/nl/publicaties/nota-z1880).

introduceren voor offshore windparken, met name *Contracts for Difference* (CfDs). Dit hoofdstuk zal deze regeling onder de loep nemen en toetsen aan de Europese staatssteunregels.

**16.** *Hoofdstuk 3* zal zich ten slotte toeleggen op burgerparticipatie in offshore windparken. Dit kadert onder meer binnen de stijgende vraag van burgers naar meer betrokkenheid bij hernieuwbare energieprojecten. De energietransitie is immers een verhaal van ons allemaal. Bovendien is de resterende beschikbare ruimte voor dit soort projecten in het Belgisch deel van de Noordzee bijzonder schaars, waardoor het de laatste kans is om burgers hier nog in te betrekken. Daarom volgt er enerzijds een toelichting omtrent de invulling van het concept burgerparticipatie via burgerenergiecoöperaties. Anderzijds onderzoekt dit deel op welke manier het concept in de praktijk kan worden omgezet.

# HOOFDSTUK 1. GEBRUIKSRECHTEN OP ZEE

## AFDELING 1. België

### § 1. Marien Ruimtelijk Plan

**17.** Alvorens in te gaan op de wijze waarop gebruiksrechten op zee worden toegekend, volgt een korte toelichting bij het Marien Ruimtelijk Plan (hierna: MRP).<sup>32</sup> Net zoals België een van de dichtstbevolkte gebieden is, is het Belgische deel van de Noordzee<sup>33</sup> een van de drukst gebruikte mariene gebieden ter wereld. Dit houdt echter geen beperking in van het aantal activiteiten (zeevisserij, energieopwekking, scheepvaart, ...). Het MRP heeft tot doel om al de, soms tegenstrijdige, belangen die samenhangen met deze activiteiten te verenigen.<sup>34</sup> Daarnaast biedt dit plan ook rechtszekerheid door aan te duiden waar huidige en toekomstige activiteiten kunnen plaatsvinden.<sup>35</sup> Deze zekerheid speelt een belangrijke rol in het aanmoedigen van investeringen.

**18.** De wettelijke basis voor het MRP is de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu (hierna: WMM).<sup>36</sup> Artikel 5*bis* WMM geeft aan de Koning de bevoegdheid om cruciale elementen van het planningsproces uit te werken. De wet legt bovendien een reeks basiscondities op voor het opstellen van het MRP, met name: het ontwerpplan moet aan een strategische milieueffectenrapportage worden onderworpen, het plan moet het eindresultaat zijn van een planningsproces (inclusief een openbaar onderzoek) en er moet een wijzigingsprocedure zijn voorzien.<sup>37</sup>

**19.** Artikel 5*bis*, § 2 WMM schrijft voor dat elke zes jaar een evaluatie van het MRP plaatsvindt (en waar nodig een wijziging). Het koninklijk besluit van 20 maart 2014 keurde een eerste geïntegreerd MRP goed.<sup>38</sup> Ondertussen zijn, in het gebied dat bestemd is voor de productie van energie, de zeven offshore domeinconcessies voor de bouw en exploitatie van windparken toegekend.<sup>39</sup> Naast het aanduiden van de

---

<sup>32</sup> “Een plan dat de gewenste ruimtelijke driedimensionale en temporele structuur van de menselijke activiteiten organiseert, op basis van een langetermijnvisie en aan de hand van duidelijke economische, sociale en ecologische doelstellingen. Dit plan is gericht op de coördinatie van beslissingen die een ruimtelijke impact hebben op de zeegebieden en verzekert dat elke belanghebbende bij het proces betrokken wordt.” (Art. 2, 30° wet 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *BS* 12 maart 1999).

<sup>33</sup> *i.e.* de territoriale zee en de exclusieve economische zone (EEZ).

<sup>34</sup> F. MAES, “Ruimtelijke planning op zee in België: van plan naar proces en een nieuw plan”, *TMR* 2016, afl. 4, (415) 415.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Wet 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *BS* 12 maart 1999.

<sup>37</sup> F. MAES, “Ruimtelijke planning op zee in België: van plan naar proces en een nieuw plan”, *TMR* 2016, afl. 4, (415) 418-419.

<sup>38</sup> KB 20 maart 2014 tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan, *BS* 28 maart 2014.

<sup>39</sup> F. VANDENDRIESSCHE, *Energierecht in België en Vlaanderen 2021*, Mortsel, Intersentia, 2021, 94.

gebieden voor windparken, besteedt het MRP ook aandacht aan een veiligheidszone rond de windparken, zones voor de opslag van elektriciteit en corridors voor kabels en pijpleidingen.<sup>40</sup> Het MRP bakent ook zones af voor natuurbescherming op zee, natuurbehoud en zeevisserij, exploitatie van niet-levende rijkdommen, scheepvaart, stortlocaties voor baggerspecie en militair gebruik.

**20.** Op 2 juli 2019 volgde dan de publicatie van het koninklijk besluit tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan voor de periode 2020 tot 2026.<sup>41</sup> De offshore wind sector<sup>42</sup> heeft er bij de federale regering op aangedrongen om extra ruimte voor offshore windenergieprojecten in het nieuwe MRP te integreren.<sup>43</sup> Deze roep was luid genoeg, want het MRP voorziet in een nieuwe zone voor het toekennen van domeinconcessies voor de bouw en exploitatie van installaties voor de productie en opslag van energie uit hernieuwbare bronnen en voor de bouw en exploitatie van installaties voor de transmissie van elektriciteit. Deze nieuwe zone, genaamd Prinses Elisabeth-zone, is onderverdeeld in drie gebieden: Fairybank, Noordhinder Zuid en Noordhinder Noord. De gebieden bestrijken samen zo'n 281 km<sup>2</sup>. Initieel was in deze zone een totaal geïnstalleerde capaciteit<sup>44</sup> van circa 2 GW voorzien.<sup>45</sup> Eind 2021 besliste de ministerraad om deze capaciteit op te drijven tot minimum 3,15 GW en maximum 3,5 GW.<sup>46</sup> Het is bovendien in deze nieuwe zone dat de federale regering een nieuw uitgewerkte gunningsprocedure wil toepassen.

## § 2. Huidige Belgische gunningsprocedure

**21.** De bouw en exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden vereisen het bezit van (i) een domeinconcessie, (ii) een federale mariene milieuvergunning (zie *infra*, § 4) en (iii) een machtiging voor het leggen van kabels (zie *infra*, § 4). De toekenning van domeinconcessies voor

---

<sup>40</sup> F. MAES, "Ruimtelijke planning op zee in België: van plan naar proces en een nieuw plan", *TMR* 2016, afl. 4, (415) 419.

<sup>41</sup> KB 22 mei 2019 tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan voor de periode van 2020 tot 2026 in de Belgische zeegebieden, *BS* 2 juli 2019; F. MAES, "Het nieuw Belgisch marien ruimtelijk plan voor de periode 2020-2026", *TMR* 2020, afl. 4, (416) 421.

<sup>42</sup> Belgian Offshore Platform (BOP), *Marien Ruimtelijk Plan 2020-2026*, <https://tinyurl.com/4fzy2xjk> (geraadpleegd 4 april 2022).

<sup>43</sup> B. HEYLEN, D. MOERMAN, L. MOUFFE, J. DE MAEYER, P. MATHYS, B. RUMES, C. DEVRIENDT, W. WEIJTENS, S. DAUWE en H. PIRLET, "Energie (inclusief kabels en leidingen)" in L. DEVRIESE, S. DAUWE, T. VERLEYE, H. PIRLET, J. MEES (eds.), *Kennisgids Gebruik Kust en Zee – Compendium voor Kust en Zee*, Oostende, VLIZ 2018, 93.

<sup>44</sup> De geïnstalleerde capaciteit is als het ware de 'theoretische' maximumcapaciteit bij optimale windsnelheden. Dit wordt echter nauwelijks tot niet bereikt. Het is dan ook niet zo dat het vermogen om de basisbelasting (*base load capacity*) of de peakbelasting (*peak load capacity*) op te vangen, recht evenredig stijgt met de hoeveel geïnstalleerde capaciteit. (L. SÖDER, E. TÓMASSON, A. ESTANQUEIRO, D. FLYNN, B.-M. HODGE, J. KIVILUOMA, M. KORPÅS, E. NEAU, A. COUTO, D. PUDJIANTO, G. STRBAC, D. BURKE, T. GÓMEZ, K. DAS, N.A. CUTULULIS, D. VAN HERTEM, H. HÖSCHLE, J. MATEVOSYAN, S. VON ROON, E.M. CARLINI, M. CAPRABIANCA en L. DE VRIES, "Review of wind generation within adequacy calculations and capacity markets for different power systems", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2020, afl. 119, 109540, 3).

<sup>45</sup> D. VERHOEVEN, "Recente ontwikkelingen in het federale energierecht. 'A la recherche du temps perdu...'" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 138.

<sup>46</sup> Ministerraad 15 oktober 2021, Energie: productiecapaciteit van de Prinses Elisabeth-zone in de Noordzee, <https://news.belgium.be/nl/energie-productiecapaciteit-van-de-prinses-elisabeth-zone-de-noordzee>.

windmolenparken in het Belgisch deel van de Noordzee gebeurt tot nu toe op basis van één gunningsregime. Het is de bedoeling om in deze paragraaf dit kader uiteen te zetten. Vooreerst volgt een beknopte toelichting bij de bevoegdheidsverdeling in het Belgisch deel van de Noordzee (A). Vervolgens zal het juridisch concept van de domeinconcessie worden belicht (B). Ten slotte zal deze paragraaf ingaan op de effectieve toekenning van de domeinconcessie, zoals dit tot nu toe gebeurt (C).

#### A) Bevoegdheid voor het verlenen van domeinconcessies

**22.** Op basis van artikel 4 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt<sup>47</sup> (hierna: Elektriciteitswet) is voor de bouw van (*onshore*) installaties voor elektriciteitsproductie<sup>48</sup> een federale productievergunning nodig, indien het netto ontwikkelaar vermogen<sup>49</sup> meer dan 25 MW is.<sup>50</sup> Deze wordt door de federale minister bevoegd voor energie, na advies van de CREG, afgeleverd. Daarenboven vereist zo'n klassieke productie-installatie ook een omgevingsvergunning<sup>51</sup> van het Vlaams Gewest, op basis van haar bevoegdheden inzake stedenbouw en leefmilieu.<sup>52</sup> Deze interdependentie tussen het federale en het Vlaamse niveau zorgt in de praktijk soms voor enige wrevel.<sup>53</sup>

**23.** Op zee ligt de bevoegdheidsverdeling echter anders. Bij het opstellen van de Bijzondere Wet tot hervorming der instellingen<sup>54</sup> zijn er verscheidene amendementen ingediend die ertoe strekten de territoriale zee en het aan België toebehorende deel van het continentaal plat te omvatten in het Vlaamse Gewest, meer bepaald in West-Vlaanderen.<sup>55</sup> De Raad van State heeft zich een aantal keer kritisch uitgelaten over deze voorstellen en stelde dat, "*in de thans algemeen aanvaarde opvatting, het met het volkenrecht niet verenigbaar is*

---

<sup>47</sup> Wet 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, *BS* 11 mei 1999.

<sup>48</sup> "elektriciteitsproductie-installatie": een installatie waarin primaire energie wordt omgezet in elektrische energie en die bestaat uit een of meer elektriciteitsproductie-eenheden die met een netwerk zijn verbonden (Art. 2, 28 Verord. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2019/943, 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit, *Pb.L.* 14 juni 2019, afl. 158, 54). Bijvoorbeeld: aardgas- of stookoliecentrales, windturbines.

<sup>49</sup> "netto ontwikkelbaar vermogen": het maximaal vermogen betreffende het enig actief vermogen dat doorlopend geproduceerd wordt gedurende een periode van verlengde werking, met dien verstande dat de gehele installatie verondersteld wordt volledig in werking te zijn en dat rekening wordt gehouden met de gemiddelde klimaatomstandigheden van de site (art. 1, 7° KB 11 oktober 2000 betreffende de toekenning van individuele vergunningen voor de bouw van installaties voor de productie van elektriciteit, *BS* 1 november 2000).

<sup>50</sup> Art. 2, § 2 KB 11 oktober 2000 betreffende de toekenning van individuele vergunningen voor de bouw van installaties voor de productie van elektriciteit, *BS* 1 november 2000.

<sup>51</sup> E. RENTMEESTERS, "Het decreet betreffende de omgevingsvergunning. Wat verandert er voor de vergunningspraktijk?", *TMR* 2015, afl. 6, (675) 676-677.

<sup>52</sup> Art. 6, § 1, I, 1° en II Bijzondere Wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980.

<sup>53</sup> Zie bv. De Standaard, "*Demir weigert vergunning voor gascentrale in Dilsen-Stokkem*", 17 september 2021 (te raadplegen via: [www.standaard.be/cnt/dmf20210917\\_95045391](http://www.standaard.be/cnt/dmf20210917_95045391)).

<sup>54</sup> Bijzondere Wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980.

<sup>55</sup> Amendement (H. SCHILTZ en J. VERROKEN) bij het ontwerp van bijzondere wet tot hervorming der instellingen, *Parl.St.* Kamer 1979-80, nr. 627/2, 10 en 13; L. DE BRUCKER, *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest*, Mortsel, Intersentia, 2021, 16; Y. VAN DER MENSBRUGGHE, "Draagwijdte van de octrooireglementering in zee", *RW* 1982, afl. 26, (1713) 1723.

*de territoriale zee of het continentaal plat in te lijven in het grondgebied van de provincie West-Vlaanderen*".<sup>56</sup> Bovendien "volgt uit die bijzondere rechtstoestand dat het federale niveau geen bevoegdheden aan gedecentraliseerde overheden kan verlenen die voortkomen uit die soevereiniteit", voegde de Raad van State toe.<sup>57</sup>

Het Grondwettelijk Hof bevestigde uiteindelijk ook deze zienswijze:

*"In tegenstelling tot wat het geval is met de andere hernieuwbare energiebronnen, met name de onshorewindmolens, die in principe door de gewesten worden bevorderd, houdt het feit dat de offshorewindmolens in de territoriale zee zijn gelegen, in dat zij, zowel wat de regels inzake energieproductie als de regels inzake de financiering van de installaties betreft, integraal onder de bevoegdheid van de federale Staat vallen*".<sup>58</sup>

**24.** Aangezien de bevoegdheid over het Belgische deel in de Noordzee volgens de rechtspraak dus niet kan worden toegekend aan een gedecentraliseerde overheid, en gezien het feit dat de residuaire bevoegdheden in België thans bij de federale overheid liggen<sup>59</sup>, is de conclusie dat de federale overheid bevoegd is voor offshore windturbines. Dit omvat zowel de regels omtrent de energieproductie, alsook de regels inzake de financiering van dergelijke installaties.<sup>60</sup>

#### B) Juridisch concept domeinconcessie

**25.** De juridische aard van een domeinconcessie onder het huidige regime verdient enige aandacht. De toepassing van de term 'domeinconcessie' strookt immers niet met het juridisch concept ervan. Er bestaat hierover dan ook wat discussie tussen verschillende partijen. Dit heeft enerzijds betrekking op de te volgen procedure bij de gunning van een domeinconcessie (B.1), en anderzijds over de (al dan niet) contractuele aard van een domeinconcessie (B.2).

---

<sup>56</sup> RvS 1 augustus 1980, *Parl.St.* Kamer 1979-80, nr. 627/12, 2-3, *RW* 1981-82, afl. 26, 1713-1740.

<sup>57</sup> RvS 7 augustus 1978, *Parl.St.* Kamer 1977-78, nr. 461/33, *RW* 1981-82, afl. 26, 1713-1740.

<sup>58</sup> GwH 5 december 2006, nr. 193/2006.

<sup>59</sup> K. REYBROUCK en S. SOTTIAUX, *De federale bevoegdheden*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 650-651.

<sup>60</sup> L. DE BRUCKER, *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest*, Mortsel, Intersentia, 2021, 18; F. VANDENDRIESSCHE, *Energierecht in België en Vlaanderen 2021*, Mortsel, Intersentia, 2021, 37.

## B.1) Vergunnings- vs. aanbestedingsstelsel

**26.** Het Belgisch maritiem gebied moet worden beschouwd als een publiek domein, *i.e.* een deel van het territorium dat, in principe, toegankelijk is voor het publiek.<sup>61</sup> Voor het gebruik van het publiek domein is een speciale 'titel' nodig.<sup>62</sup> Algemeen wordt een onderscheid gemaakt tussen drie soorten titels:

- Een *vergunning of toelating*, *i.e.* een bestuurshandeling waarbij aan een particulier het recht wordt verleend om op exclusieve maar herroepelijke en dus precaire basis gebruik te maken van een deel van het publiek domein;
- Een *concessie*, *i.e.* een administratief contract waarbij de overheid aan een particulier het tijdelijke recht verleent om een perceel van het openbaar domein voor zijn eigen doeleinden te gebruiken;
- Een *wettelijk recht*, *i.e.* het recht om het publiek domein te gebruiken, dat niet wordt verleend door een eenzijdige rechtshandeling of een overeenkomst, maar krachtens de wet zelf.<sup>63</sup>

De Belgische wetgever heeft zowel voor de vergunningen als de concessies gekozen. Vergunningen worden grotendeels gebruikt om de ecologische en mariene aangelegenheden van een offshore windpark te regelen, daar waar de concessies in de zee meer gebruikt worden om energiematerialies te regelen.<sup>64</sup>

**27.** Richtlijn 96/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 december 1996 betreffende de gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit<sup>65</sup> (hierna: Eerste Elektriciteitsrichtlijn) bood lidstaten de keuze tussen twee soorten systemen voor de toekenning van zo'n 'titels' bij de bouw van nieuwe productie-installaties, zowel on- als offshore. Enerzijds kon dit op basis van een systeem van vergunningen (vergunningstelsel), en anderzijds op basis van een systeem van offerteaanvragen (aanbestedingsstelsel).<sup>66</sup>

Een vergunningstelsel laat het initiatief voor het bouwen van nieuwe installaties aan de markt over. De overheid zal hier enkel een controle uitoefenen via de voorafgaandelijke vergunning. Het verschil met een aanbestedingsstelsel zit in de behoefte aan nieuw productievermogen. Een aanbestedingsstelsel is rechtstreeks gekoppeld aan de vraag naar nieuw productievermogen in een lidstaat, daar waar dit bij een vergunningstelsel

---

<sup>61</sup> Cass. 3 mei 1968, *RCJB* 1969, afl. 1, 5-17, noot A. MAST.

<sup>62</sup> B. SCHUTYSER, "Establishing Offshore Wind Farms in Belgium: Headlines and Bottlenecks" in M.M. ROGGINKAMP en U. HAMMER, *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 163.

<sup>63</sup> B. VANNEUVILLE, "Het aanleggen van telecommunicatie-infrastructuur", in X., *Mediarecht, Telecommunicatie en Telematica*, Antwerpen, Kluwer, afl. 7, 1996, 101-102; B. SCHUTYSER, "Establishing Offshore Wind Farms in Belgium: Headlines and Bottlenecks" in M.M. ROGGINKAMP en U. HAMMER, *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 163.

<sup>64</sup> L. DE BRUCKER, *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest, Mortsel*, Intersentia, 2021, 26.

<sup>65</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 96/92/EG, 19 december 1996 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit, *Pb.L.* 30 januari 1997, afl. 27, 20.

<sup>66</sup> Art. 4 van de Eerste Elektriciteitsrichtlijn.

niet (noodzakelijk) het geval is.<sup>67</sup> Daarenboven legt artikel 6 van de Eerste Elektriciteitsrichtlijn op dat lidstaten bij een aanbestedingsstelsel een bestek opstellen en dit publiceren in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen.

**28.** Deze redenen brachten de wetgever ertoe om bij de omzetting van de Eerste Elektriciteitsrichtlijn te kiezen voor het vergunningsstelsel en wel met volgende motivering:

*“Terwijl de aanbestedingsprocedure een log en complex stelsel is dat van het begin tot het einde moet worden beheerd door de overheid (inventaris van nieuwe productiemiddelen, opstellen van een lastenkohier, bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen), is de vergunningsprocedure een relatief eenvoudig stelsel dat de producenten de mogelijkheid biedt hun recht van vrije vestiging uit te oefenen en hierbij de marktrisico's volledig voor hun rekening te nemen. Door de conceptie van nieuwe installaties aan het initiatief van de operatoren over te laten, zou dit stelsel ook de technologische mededinging tussen de operatoren in de hand kunnen werken.”<sup>68</sup>*

**29.** In plaats van de traditionele federale productievergunning, vergt een offshore windpark een domeinconcessie.<sup>69</sup> Daarbij bepaalt artikel 6, § 3 van de Elektriciteitswet dat de procedure uit artikel 4 van de Elektriciteitswet niet van toepassing is. De procedure uit artikel 4 is een procedure gebaseerd op het vergunningsstelsel. In de voorbereidende werken blijken evenwel geen bijzondere gevolgen te zijn vastgesteld naar aanleiding van de uitsluiting van dit systeem van vergunningen.<sup>70</sup> De wetgever gaat er dus vanuit dat het vergunningsstelsel gewoon kan worden toegepast op de domeinconcessies. De CREG meent echter dat door deze uitsluiting de wetgever verplicht was om in geval van offshore domeinconcessies te kiezen voor een aanbestedingsprocedure:

*“Door dergelijke installaties uitdrukkelijk uit het toepassingsdomein van de procedure van vergunningen te sluiten, had de wetgever moeten voorzien dat de domeinconcessies zouden worden toegekend in het kader van een systeem van offerteaanvragen vermits een Lidstaat, krachtens artikel 4 van de Richtlijn, die niet kiest voor een systeem van vergunningen, beroep moet doen op het systeem van offerteaanvragen.”<sup>71</sup>*

---

<sup>67</sup> B. SCHUTYSER, “Establishing Offshore Wind Farms in Belgium: Headlines and Bottlenecks” in M.M. ROGGINKAMP en U. HAMMER, *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 164.

<sup>68</sup> MvT bij de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, *Parl.St.* Kamer 1998-99, nr. 1933/1, 13.

<sup>69</sup> Art. 6 Elektriciteitswet.

<sup>70</sup> Verslag namens de commissie bij het wetsontwerp betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, *Parl.St.* Kamer 1998-99, nr. 1933/10, 66.

<sup>71</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Advies over het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies, in uitvoering van artikel 6 van de



Daarentegen verdedigt DERIDDER dat deze zienswijze van de CREG niet kan worden gevolgd. De keuze voor een vergunningsstelsel overeenkomstig artikel 4 van de Eerste Elektriciteitsrichtlijn lijkt volgens hem niet uit te sluiten dat een lidstaat voor meerdere *types* van vergunningen kiest, afhankelijk van de aard van de installaties en de gevoeligheid van de locatie.<sup>72</sup> Het instellen van een concessiesysteem, naast de normale vergunningsprocedure, voldoet in zijn opinie dan ook aan de Europese regelgeving. Een domeinconcessie kan immers ook worden gezien als een vergunning om privaat gebruik te maken van het openbaar domein (zie *supra*).

De Vierde, en voorlopig laatste, Elektriciteitsrichtlijn<sup>73</sup> bepaalt dat voor de bouw van nieuwe productiecapaciteit de lidstaten een vergunningsprocedure invoeren die aan de hand van objectieve, transparante en niet-discriminerende criteria wordt toegepast. Ook de Derde Elektriciteitsrichtlijn<sup>74</sup> merkte al op dat bijna alle lidstaten ervoor hebben gekozen concurrentie op de markt voor elektriciteitsproductie te waarborgen door middel van een transparante vergunningsprocedure.

## B.2) Domeinconcessie: een contractuele band?

**30.** Vervolgens stelt zich ook de vraag of er effectief sprake is van een domein'concessie'. Bij een concessie is het immers de bedoeling dat een contract wordt gesloten tussen de private partij en de overheid.<sup>75</sup> Zowel rechtsleer<sup>76</sup> als rechtspraak<sup>77</sup> benadrukken de contractuele aard van concessies, waarbij het inherent is aan een contract dat dit niet zomaar kan worden opgezegd. Zo zal de overheid bij een opzegging motieven van algemeen belang nodig hebben en is de opzegging een administratieve rechtshandeling die door de Raad van State kan worden getoetst.<sup>78</sup>

---

wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, 25 mei 2000, nr. A 2000/008-D, [www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf](http://www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf), 6.

<sup>72</sup> L. DERIDDER, *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, Boek II, Deel IV, 244.

<sup>73</sup> Art. 8 Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2019/944, 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU, *Pb.L.* 14 juni 2019, afl. 158, 125.

<sup>74</sup> Overw. 43 Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2009/72/EG, 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van Richtlijn 2003/54/EG, *Pb.L.* 14 augustus 2009, afl. 211, 55.

<sup>75</sup> Opm.: de beslissing om een contract aan te gaan is echter wel een eenzijdige administratieve rechtshandeling (cf. de leer van de acte détachable); Zie hierover: P. GOFFAUX, "Acte détachable", *MCP* 2020, afl. 4, 621-622.

<sup>76</sup> V. SAGAERT, "Openbare domeingoederen en private domeingoederen", in X., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2021, 251.

<sup>77</sup> RvS 25 september 2007, nr. 174.964, *APT* 2009, afl. 3, 191, noot P. GOFFAUX; *RRD* 2008, afl. 126, 126; Cass. 6 december 1991, AR 7452, *Arr.Cass.* 1991-92, 315; *Bull.* 1992, 266; *Pas.* 1992, I, 266; *RW* 1991-92, 1120.

<sup>78</sup> V. SAGAERT, "Openbare domeingoederen en private domeingoederen", in X., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2021, 253; Zie ook RvS 6 juli 1999, nr. 81.700, *APM* 1999, 128, *Rev.dr.commun.* 2004, 21, noot J. VAN BOL; KG Rb. Brussel 11 april 1997, *T.Gem.* 1999, 255.

Daarentegen is het bij een vergunning de bedoeling om het gebruiksrecht op het openbaar domein via een bestuurshandeling toe te kennen (zie *supra*). Typerend bij de vergunningen is het feit dat de vergunningverlenende overheid te allen tijde, met eerbiediging van de beginselen van behoorlijk bestuur, de vergunning kan intrekken.<sup>79</sup> Uit onder andere de mogelijkheden die aan de minister worden geboden om, onder bepaalde voorwaarden, de domeinconcessie in te trekken<sup>80</sup>, valt af te leiden dat de domeinconcessie juridisch moet worden gekwalificeerd als een (domein)vergunning. De wetgever gebruikt de term 'domeinconcessie' dus op een manier die niet strookt met de juridische aard van een concessie.

Ook op dit punt heeft de CREG reeds haar kritiek geuit, door te stellen dat *"het ontwerp van koninklijk besluit trouwens onvoldoende rekening houdt met hun contractueel karakter omdat het de redactie van een concessiecontract niet voorziet"*.<sup>81</sup> Het lijkt er dan ook op dat de wetgever in de toekomst zou willen overstappen naar de echte juridische aard van een domeinconcessie, met name een contractuele verhouding (zie *infra*).

### C) Toekenning domeinconcessie

**31.** De federale minister bevoegd voor energie verleent, na advies van de CREG, de domeinconcessies voor de bouw en de exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen.<sup>82</sup>

Daarenboven bepaalt de Elektriciteitswet dat de Koning de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van de concessies bepaalt, en inzonderheid:

(...)

*4° de procedure voor de toekenning van bedoelde concessies, met zorg voor een gepaste publiciteit van het voornemen tot toekenning van een concessie alsook, in voorkomend geval, voor een effectieve mededinging tussen de kandidaten;*

*5° de regels inzake de overdracht en de intrekking van de concessie.*<sup>83</sup>

---

<sup>79</sup> V. SAGAERT, "Openbare domeingoederen en private domeingoederen", in X., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2021, 254-255.

<sup>80</sup> Zie Hoofdstuk VII van het KB van 20 december 2000.

<sup>81</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Advies over het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies, in uitvoering van artikel 6 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, 25 mei 2000, nr. A 2000/008-D, [www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf](http://www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf), 8.

<sup>82</sup> Art. 6 Elektriciteitswet.

<sup>83</sup> Art. 6, § 2 Elektriciteitswet.

Deze nadere invulling gebeurde in het KB van 20 december 2000 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies voor de bouw en exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen overeenkomstig het internationaal zeerecht (hierna: Concessie-KB).<sup>84</sup> Hieronder volgt een toelichting bij de procedure die vervat ligt in het Concessie-KB.

### C.1) Selectie- en toekenningscriteria

**32.** Een eerste stap in de procedure betreffen de selectiecriteria. Deze hebben voornamelijk betrekking op de financiële en technische capaciteiten van de aanvrager.<sup>85</sup> Zo moet de aanvrager (of de instantie die gelast is met de exploitatie) over een aangepaste functionele en financiële structuur beschikken.<sup>86</sup> Als de aanvraag uitgaat van een vennootschap of van vennootschappen, die een *joint venture* hebben afgesloten of van een tijdelijke vennootschap of een vennootschap in deelneming, moeten deze voldoen aan de Belgische vennootschapswetgeving of aan de vennootschapswetgeving van een EU-lidstaat.<sup>87</sup>

De aanvrager moet verder bewijzen dat hij zich in een gezonde financiële situatie bevindt. Zo mag hij niet betrokken zijn in een faillissementsprocedure<sup>88</sup> en moet hij, door het overmaken van onder andere de jaarrekening<sup>89</sup>, bewijzen dat hij over voldoende financiële en economische draagkracht beschikt.<sup>90</sup> Daarenboven mag hij niet strafrechtelijk veroordeeld zijn.<sup>91</sup>

Tot slot worden ook de technische bekwaamheden beoordeeld. Dit dient de aanvrager te bewijzen aan de hand van voorgaande realisaties inzake elektriciteitsproductie en van marine civiele bouwkunde.<sup>92</sup>

Vervolgens zal het ingediende project worden beoordeeld aan de hand van toekenningscriteria. Deze houden onder meer verband met:

- de gelijkvormigheid van de installatie met het technisch reglement voor het beheer van het transmissienet of distributienet;

---

<sup>84</sup> KB 20 december 2000 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies voor de bouw en de exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen overeenkomstig het internationaal zeerecht, *BS* 30 december 2000.

<sup>85</sup> T. VERMEIR, "De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten", in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 164.

<sup>86</sup> Art. 2, 1° Concessie-KB.

<sup>87</sup> Art. 2, 2°, a) Concessie-KB.

<sup>88</sup> Art. 2, 3° en 4° Concessie-KB.

<sup>89</sup> Art. 4, § 2, 9° Concessie-KB.

<sup>90</sup> Art. 2, 6° Concessie-KB.

<sup>91</sup> Art. 2, 5° Concessie-KB.

<sup>92</sup> Art. 2, 8° Concessie-KB.

- de invloed van de installatie op de wettelijke of reglementaire toegestane activiteiten in de zeegebieden<sup>93</sup>;
- de kwaliteit op technisch en economisch gebied, inzonderheid door de toepassing van de beste beschikbare technologieën;
- de kwaliteit van het voorgelegde plan inzake uitbating en onderhoud;
- het voorstel van technische en financiële bepalingen voor de behandeling en het weghalen van installaties wanneer zij definitief buiten gebruik worden gesteld (onder andere de samenstelling van een reserve die wordt geheven op de exploitatieresultaten en die wordt gecontroleerd door de CREG met het oog op het waarborgen van de herinrichting van de zeegebieden);
- de lokalisatie van de installatie binnen de zone bestemd voor offshore domeinconcessies.<sup>94</sup>

## C.2) Aanvraag tot mededinging

**33.** Aanvragen worden aan de afgevaardigde van de minister<sup>95</sup> gezonden. Deze controleert de aanvragen op hun volledigheid en schrijft ze vervolgens in een register van concessieaanvragen.<sup>96</sup> Binnen vijftien werkdagen wordt de aanvraag bekendgemaakt bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad en in drie kranten, waardoor de informatieverspreiding ten minste het volledig nationaal grondgebied bestrijkt.<sup>97</sup>

**34.** De ruimte in het Belgische deel van de Noordzee om windmolenparken te bouwen is schaars.<sup>98</sup> Daarom voorziet artikel 7 van het Concessie-KB dat elke belanghebbende binnen dertig werkdagen een aanvraag kan indienen tot mededinging betreffende het bekomen van een domeinconcessie voor dezelfde locatie. Deze aanvraag tot mededinging wordt ook bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. Een periode van 30 dagen lijkt bijzonder kort, gelet op de omvang van zo'n projecten. Deze korte periode kan er bijgevolg ook voor zorgen dat er geen effectieve mededinging tot stand komt. Hierdoor wordt *de facto* een *first-come-first-served* principe ingesteld, wat dan weer in het voordeel is van de nationale ontwikkelaars.<sup>99</sup>

---

<sup>93</sup> De CREG wil hier pragmatisch te werk gaan en stelt voor om de impact op navigatie, visserij, politieactiviteiten en andere windparken te meten (zie COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Voorstel betreffende aanvragen door de Stille Handelsvennootschap SPE Power Company – Belgian Shell en de N.V. C-Power van domeinconcessies met betrekking tot offshore windenergieparken op de Thorntonbank, 24 april 2003 (niet gepubliceerd)).

<sup>94</sup> Art. 3 Concessie-KB.

<sup>95</sup> Ambtenaren van de Algemene Directie Energie van de Federale Overheidsdienst Economie, KMO, Middenstand en Energie (art. 26 Concessie-KB).

<sup>96</sup> Art. 5, § 2 Concessie-KB.

<sup>97</sup> Art. 6 Concessie-KB.

<sup>98</sup> F. VANDENDRIESSCHE, *Energiericht in België en Vlaanderen 2021*, Mortsel, Intersentia, 2021, 93.

<sup>99</sup> L. DERIDDER, *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, Boek II, Deel IV, 245.

De (concurrerende) aanvrager dient, net zoals iedere aanvrager, zijn dossier in met de gevraagde informatie<sup>100</sup>, maar dit wordt niet meer bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad en zal onmiddellijk het voorwerp uitmaken van verder onderzoek.<sup>101</sup> Dit terwijl de informatie uit het dossier van de eerste aanvrager wél in het Belgisch Staatsblad wordt gepubliceerd.<sup>102</sup> Met deze informatie is het voor de concurrent mogelijk om zijn aanvraag af te stemmen op de eerste aanvraag. Daarentegen wordt aan de initiële aanvrager geen mogelijkheid geboden om zijn aanvraag bij te sturen.<sup>103</sup> Volgens DERIDDER kan deze procedure een niet te verantwoorden schending van het gelijkheidsbeginsel inhouden.<sup>104</sup> Met het oog op een zo gunstig mogelijk bod voor de overheid, pleit VERMEIR ervoor dat de oorspronkelijke aanvrager zijn aanvraag ook kan aanpassen.<sup>105</sup> Het ontbreken van een melding aan de oorspronkelijke aanvrager bevordert mijns inziens de transparantie niet.

Daarnaast heerst er wat onduidelijkheid over de draagwijdte van artikel 10, § 2 van het Concessie-KB.<sup>106</sup> Dit artikel stelt dat de afgevaardigde van de minister een voorstel doet aan de minister van energie, en in de gevallen waarin er een aanvraag tot mededinging is, haar keuze zal rechtvaardigen op basis van de selectiecriteria in artikel 2. Deze criteria gaan echter enkel over de technische en financiële draagkracht van *diegene die een domeinconcessie aanvraagt* (zie *supra*) en hebben bijgevolg niks te maken met *het voorstel* zelf. Op deze manier lijkt het erop dat de grootste en meeste draagkrachtige aanvrager de vergunning krijgt, ongeacht de kwaliteit van zijn voorstel. DERIDDER stelt dat deze criteria onzorgvuldig en onredelijk zijn en een schending impliceren van het gelijkheidsbeginsel, in de mate dat het onderscheid op niet-pertinente criteria is gebaseerd.<sup>107</sup> SCHUTYSER spreekt bijgevolg ook van een “materiële vergissing” in het Concessie-KB.<sup>108</sup> Het is volgens hem niet te begrijpen op welke manier competitie tussen de kandidaten kan plaatsvinden als de toekenningscriteria niet mee in rekening worden gebracht.<sup>109</sup>

Al het voorgaande heeft ervoor gezorgd dat de ‘aanvraag tot mededinging’ eerder iets theoretisch is en er geen echte competitie tot stand komt. Het leek ook niet de bedoeling om een volledig competitief gunningssysteem in het Concessie-KB te ontwikkelen.

---

<sup>100</sup> Zie art. 4, § 2 Concessie-KB.

<sup>101</sup> Art. 7, lid 3 Concessie-KB.

<sup>102</sup> Art. 6 Concessie-KB.

<sup>103</sup> T. VERMEIR, “De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten”, in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 166.

<sup>104</sup> L. DERIDDER, *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, Boek II, Deel IV, 245.

<sup>105</sup> T. VERMEIR, “De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten”, in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 166.

<sup>106</sup> *Ibid.*

<sup>107</sup> L. DERIDDER, *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, Boek II, Deel IV, 245.

<sup>108</sup> B. SCHUTYSER, “Establishing Offshore Wind Farms in Belgium: Headlines and Bottlenecks” in M.M. ROGGENKAMP en U. HAMMER, *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 168.

<sup>109</sup> *Ibid.*

### C.3) Advies en voorstel

**35.** Vervolgens wordt de aanvraag<sup>110</sup> aan de betrokken administraties en aan de CREG bezorgd. Zij controleren of de elementen van het dossier hen toelaten om zich ten gronde uit te spreken.<sup>111</sup>

Voor wat betreft de 'betrokken administraties' verwijst artikel 1, 6° Concessie-KB naar de administraties die vertegenwoordigd zijn in de raadgevende commissie opgericht bij het koninklijk besluit van 12 augustus 2000<sup>112</sup> in uitvoering van artikel 3, § 2 van de wet van 13 juni 1969 inzake de exploratie en de exploitatie van niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat.<sup>113</sup>

Deze administraties en de CREG evalueren het *technisch dossier* dat met betrekking tot de aanvraag is aangelegd. Het feit dat het Concessie-KB enkel spreekt over de evaluatie van het technisch dossier, lijkt te impliceren dat iedere administratie zich zal beperken tot een evaluatie over de aspecten waarvoor zij bevoegd is.<sup>114</sup> Uiteindelijk brengen zij hun advies uit binnen de zestig werkdagen nadat de zaak bij hen aanhangig werd gemaakt. In het advies is het ook mogelijk om technische voorwaarden voor te stellen.<sup>115</sup>

**36.** Binnen zestig werkdagen na indiening van de adviezen brengt de afgevaardigde van de minister na raadpleging van de beheerder van het transmissienet (Elia), zijn voorstel tot het toekennen of weigeren van een domeinconcessie ter kennis aan de minister van energie.<sup>116</sup>

Er is omtrent de draagwijdte van het woord 'voorstel' al een en ander geschreven. Enerzijds argumenteert SCHUTYSER dat een voorstel wordt gedaan op initiatief van het bestuursorgaan, waaraan de bevoegdheid om een

---

<sup>110</sup> Of meerdere aanvragen; indien er een aanvraag tot mededinging conform art. 7 Concessie-KB was.

<sup>111</sup> Art. 8 Concessie-KB.

<sup>112</sup> KB 12 augustus 2000 tot instelling van de raadgevende Commissie belast met de coördinatie tussen de administraties die betrokken zijn bij het beheer van de exploratie en de exploitatie van het continentaal plat en van de territoriale zee en tot vaststelling van de werkingsmodaliteiten en -kosten ervan, BS 27 september 2000.

<sup>113</sup> Het gaat *in casu* over: (i) de Algemene Directie Kwaliteit en Veiligheid van de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie; (ii) de Algemene Directie Energie van de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie; (iii) de Algemene Directie Economisch Potentieel van de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie; (iv) de Programmatorische Federale Overheidsdienst Wetenschapsbeleid; (v) de Beheerseenheid van het Mathematisch Model van de Noordzee en het Schelde-Estuarium van het Koninklijk Belgisch Instituut voor Natuurwetenschappen; (vi) de Algemene Directie Leefmilieu, Dienst Marien Milieu, van de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu; (vii) de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking; (viii) de Federale Politie, dienst Scheepvaartpolitie van de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken; (ix) de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer, Directoraat-generaal Maritiem Vervoer; (x) de Marine Component van het Ministerie van Landsverdediging; (xi) Douane en Accijnzen (Belastingen en Invordering) van de Federale Overheidsdienst Financiën.

<sup>114</sup> T. VERMEIR, "De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten", in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 168.

<sup>115</sup> Art. 9 Concessie-KB.

<sup>116</sup> Art 10 Concessie-KB.

voorstel te formuleren is verleend.<sup>117</sup> Een advies daarentegen wordt gevraagd door de beslissende instantie en is niet bindend. Daarom neemt deze strekking aan dat de minister van energie enkel de mogelijkheid heeft om het voorstel te aanvaarden dan wel te weigeren, maar in ieder geval geen eigen beslissing in de plaats kan stellen.<sup>118</sup> Anderzijds stelt VERMEIR dat rol van de minister volledig wordt uitgehold wanneer deze enkel het voorstel kan goed- of afkeuren.<sup>119</sup> DERIDDER treedt voorgaand standpunt bij door te stellen dat de draagwijdte van een voorstel verder reikt dan dat van een advies, maar niet impliceert dat de minister het initiatiefrecht zou verliezen, noch dat hij over geen enkele beoordelingsmarge meer zou beschikken.<sup>120</sup> Anders oordelen zou immers impliceren dat het beheer van een deel van het openbaar domein (deels) in handen komt van de instantie die het voorstel doet, wat niet de bedoeling is.

Tot 2008 lag de voorstelbevoegdheid bij de CREG. Artikel 23 van de Elektriciteitswet somt de doelstellingen op die de CREG moet bereiken. Hierbij kon zij enkel adviezen en voorstellen uitbrengen vanuit het standpunt van de Elektriciteitswet en het energierecht, maar niet vanuit het mariene milieu en de economische waarde van het openbaar domein.<sup>121</sup> Vandaag ligt de voorstelbevoegdheid bij de afgevaardigde van de minister<sup>122</sup>, waardoor dit voor minder moeilijkheden lijkt te zorgen in de verhouding met de minister van energie.

#### C.4) Beslissing

**37.** De beslissing van de minister bevoegd voor energie om de domeinconcessie toe te kennen gebeurt middels een ministerieel besluit, bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.<sup>123</sup> Desgevallend vermeldt dit besluit bijzondere voorwaarden van toekenning. Dit kunnen zowel de voorwaarden zijn die de betrokken administraties hebben voorgesteld bij hun evaluatie<sup>124</sup> alsook een akkoord dat tussen de aanvrager en een administratie is gesloten.<sup>125</sup>

---

<sup>117</sup> B. SCHUTYSER, "Establishing Offshore Wind Farms in Belgium: Headlines and Bottlenecks" in M.M. ROGGENKAMP en U. HAMMER, *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 167.

<sup>118</sup> *Ibid.*

<sup>119</sup> T. VERMEIR, "De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten", in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 169.

<sup>120</sup> L. DERIDDER, *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, Boek II, Deel IV, 298.

<sup>121</sup> *Ibid.*, 169-170.

<sup>122</sup> Ambtenaren van de Algemene Directie Energie van de Federale Overheidsdienst Economie, KMO, Middenstand en Energie (art. 26 Concessie-KB).

<sup>123</sup> Art. 11 Concessie-KB.

<sup>124</sup> T. VERMEIR, "De groene schijn van de energieliberalisering: van windmolens tot certificaten", in K. DEKETELAERE (ed.), *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 2003, 170.

<sup>125</sup> Art. 3 van het MB van 26 februari 2002 houdende toekenning aan de n.v. C-POWER van een domeinconcessie voor de bouw en de exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit wind in mariene zone (wenduinebank), BS 28 maart 2002.

**38.** De domeinconcessie wordt verleend voor een bepaalde duur, die beperkt is tot ten hoogste 20 jaar. Zij kan worden verlengd zonder een totale duur van 30 jaar te overschrijden.<sup>126</sup>

Zoals aan het begin van deze afdeling is aangegeven, vereist de bouw van productie-installaties op zee naast een domeinconcessie ook een mariene milieuvergunning en een vergunning voor het leggen van submariene kabels. Er is bepaald dat wanneer voor de installatie die het voorwerp uitmaakt van een domeinconcessie, een of meer bijkomende vergunningen of machtigingen zijn vereist op grond van een andere wetgeving, de betekende domeinconcessie geschorst blijft totdat iedere bijkomende vergunning of machtiging is verleend.<sup>127</sup> Dit is dus een tijdelijke schorsing van rechtswege.

### § 3. Toekomstige procedure

**39.** Op 31 augustus 2018 ging de federale regering akkoord met de principenota 'tendering offshore windparken vanaf 2020'.<sup>128</sup> Deze principenota kadert in de beslissing van de ministerraad van 27 oktober 2017 om de offshore windmolenparken vanaf 2020 te gaan tenderen<sup>129</sup> en de federale energiestrategie. De toelichting maakt duidelijk dat er een nieuw juridisch kader zal worden uitgewerkt voor de gunning, maar er zal ook worden nagegaan hoe de steun voor deze energieproductie kan worden geregeld.<sup>130</sup>

De federale regering beoogt met een tendermechanisme de volgende viervoudige doelstelling te realiseren: (i) capaciteit hernieuwbare energie met een minimum van 1,75 GW verhogen, (ii) maximaal geleverde energie op het net (GWh), (iii) minimale kosten (direct of indirect) voor de consument en (iv) het leveren van energienet ondersteunende diensten (balancerings, stockage, ...).

**40.** Op 12 mei 2019 volgde dan een (kader)wet<sup>131</sup> die de krachtlijnen vastlegt van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de toekenning van nieuwe offshore domeinconcessies, alsook de algemene

---

<sup>126</sup> Art. 13 Concessie-KB.

<sup>127</sup> Art. 12 Concessie-KB.

<sup>128</sup> <https://news.belgium.be/nl/tendering-van-de-offshore-windmolenparken-vanaf-2020>.

<sup>129</sup> Het aanbesteden (*tenderen*) wordt in het algemeen gezien als een uitnodiging tot het doen van een aanbod, waarna in beginsel door middel van aanvaarding door de aanbesteder – de gunning – de (aannemings)overeenkomst tot stand komt. (W.G.P.E. WEDEKIND, *Aanbesteden, een hele opdracht*, Amsterdam, Vossiuspers UvA, 2001, 5).

<sup>130</sup> D. VERHOEVEN, "Recente ontwikkelingen in het federale energierecht. 'A la recherche du temps perdu...'" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 138.

<sup>131</sup> Wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België en tot bekrachtiging van het koninklijk besluit van 11 februari 2019 tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 juli 2002 betreffende de instelling van mechanismen voor de bevordering van elektriciteit opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen, *BS* 24 mei 2019.



voorwaarden bepaalt voor het gebruik van de betrokken kavels die in concessie worden gegeven. Deze wet voegt onder meer de artikelen 6/3 tot en met 6/5 aan de Elektriciteitswet toe.

**41.** Een van de belangrijkste veranderingen in het nieuwe systeem is het feit dat voortaan rekening zal worden gehouden met de subsidiebehoefte van de kandidaat-inschrijver. In het verleden werden domeinconcessies immers verleend zonder daarmee rekening te houden (zie *supra*).

**42.** Vervolgens benadrukt de memorie van toelichting bij de kaderwet dat het huidig wettelijk kader, zoals hierboven geschetst, niet bevorderlijk is om de meest actuele marktprijzen te capteren.<sup>132</sup> Het is immers zo dat ontwikkelaars van windmolenparken vaak identieke studies maken voor hun project. Dit zijn onnodige kosten, die in de meeste gevallen worden doorgerekend aan de eindgebruiker.

Vandaar dat de overheid, naar Nederlands voorbeeld (zie *infra*), het voornemen heeft om diverse studies zoals bodemstudies, windstudies, stroomstudies, studie van de golfhoogte, studie van de meteorologische omstandigheden, enz. zelf ten laste te nemen.<sup>133</sup> De overheid neemt de resultaten van deze studies op in het bestek en stelt deze vervolgens ter beschikking aan de kandidaat-inschrijvers. Dit zou tot een aanzienlijke kostendaling bij de projectontwikkelaar moeten leiden, waardoor die bijgevolg minder subsidies nodig heeft.

Hetzelfde geldt voor de netbeheerder (Elia). Deze zal ook instaan voor de studies met het oog op de ontwikkeling van de nieuwe offshore transmissienet elementen, alsook de bouw en exploitatie van deze nieuwe offshore transmissienet elementen waaronder de transformatieplatformen.<sup>134</sup> De resultaten hiervan zouden eveneens beschikbaar worden gesteld aan de kandidaat-inschrijvers.

**43.** Het nieuwe regelgevend kader staat ook open voor andere hernieuwbare energiebronnen waaronder golfslag, getijden, zon, enz.<sup>135</sup> Er wordt met andere woorden voorzien in een technologieneutraal kader voor elektriciteitsproductieprojecten in de zeegebieden die onder de rechtsbevoegdheid van België vallen. Deze technologieneutraliteit strookt met de doelstelling om de capaciteit van hernieuwbare energie te verhogen.

---

<sup>132</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 6.

<sup>133</sup> Art. 6/3, § 5 en 6/4, § 1 Elektriciteitswet.

<sup>134</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 6.

<sup>135</sup> *Ibid.*, 5.

44. Voorts moet deze wijziging de bestaande wet in overeenstemming brengen met de Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020 van de Europese Commissie.<sup>136</sup> Deze richtsnoeren bieden lidstaten de mogelijkheid hernieuwbare energiebronnen te ondersteunen mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan.<sup>137</sup> Zo moet onder meer alle steun die aan nieuwe elektriciteitsproductiecapaciteit uit hernieuwbare energiebronnen wordt gegeven vanaf 1 januari 2017 via een concurrerende inschrijvingsprocedure verlopen op grond van duidelijke, transparante en niet-discriminerende criteria.<sup>138</sup> De Europese Commissie neemt aan dat wanneer dergelijke procedures op niet-discriminerende basis open staan voor alle producenten die elektriciteit produceren uit hernieuwbare energie, de steun evenredig is en de mededingingsvoorwaarden niet zodanig verandert dat de interne markt wordt geschaad.<sup>139,140</sup>

45. De memorie van toelichting bepaalt nu uitdrukkelijk dat de domeinconcessie een overeenkomst zal zijn tussen de Belgische staat en de geselecteerde inschrijver van de concurrerende inschrijvingsprocedure die het recht van de titularis om een kavel privaat te exploiteren tot voorwerp heeft.<sup>141</sup> Zoals hierboven aangegeven, werd voordien de term domeinconcessie niet in zijn juiste betekenis toegepast en was het eigenlijk een domeinvergunning.

46. Het nieuwe artikel 6/3 van de Elektriciteitswet stelt dat zowel de minister bevoegd voor energie als de minister bevoegd voor het mariene milieu en mariene ruimtelijke planning zullen bepalen aan welke succesvolle inschrijver de domeinconcessie wordt verleend. Het doel van deze verandering is het vergunningstraject zo efficiënt en kort mogelijk te laten verlopen. Hiertoe zal het bestek van de concurrerende inschrijvingsprocedure in principe niet alleen de ontvankelijkheids- en toekenningscriteria voor het verkrijgen van de domeinconcessie omvatten, maar zal ernaar worden gestreefd om ook de criteria op te nemen die noodzakelijk zijn voor de toekenning van de overige vergunningen, zoals bijvoorbeeld de milieuvergunning en de kabelvergunning.<sup>142</sup> Het feit dat deze procedures op elkaar worden afgestemd en dat de keuze voor de winnende inschrijver “gelijktijdig”

---

<sup>136</sup> Med.Comm., “Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020”, *Pb.C.* 28 juni 2014, afl. 200, 1-55.

<sup>137</sup> B. VERANNEMAN en T. CHELLINGSWORTH, “Wanneer is “steun” ook “staatssteun”? Nieuwe distinctiones doen PreussenElektra uit zijn as herrijzen”, *MER* 2020, afl. 3, (159) 162.

<sup>138</sup> J. DEWISPELAERE en R. BOUCQUEY, “Actuele evoluties inzake staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie: van kernfunctie tot kernenergie” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 318; D. VANHERCK en B. DEVLIES, “Steunregelingen voor de productie van hernieuwbare energie: de Europese Commissie trekt het laken verder naar zich toe.”, *MER* 2017, afl. 4, (260) 265.

<sup>139</sup> T. CHELLINGSWORTH en C. DELAGAYE, “Het nieuw juridisch kader met betrekking tot capaciteitsvergoedingsmechanismen” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2019*, Mortsel, Intersentia, 2020, 120-121.

<sup>140</sup> Hoofdstuk 2 gaat dieper in op deze richtsnoeren.

<sup>141</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 9.

<sup>142</sup> *Ibid.*, 11.

zal gebeuren met het verlenen van de vergunningen, zou voor meer rechtszekerheid moeten zorgen bij de ontwikkelaar.<sup>143</sup>

47. Tot slot alludeert de wet<sup>144</sup> ook nog op de mogelijkheid tot burgerparticipatie in offshore elektriciteitsproductieprojecten.<sup>145</sup> Dit zou bijvoorbeeld de vorm kunnen aannemen van het aanbieden van aandelen via een coöperatieve vennootschap of een obligatielening.

48. Zoals hierboven reeds aangegeven, biedt de wet van 12 mei 2019 enkel een kader. De verdere uitwerking van het verloop van de concurrerende inschrijvingsprocedure, de voorwaarden en de procedure tot toekenning van de domeinconcessie en de algemene voorwaarden voor het gebruik van de kavels berust bij de uitvoerende macht, inzonderheid:

- 1° de nadere regels van de concurrerende inschrijvingsprocedure en de inhoud van het bestek, met zorg voor een gepaste publiciteit, een daadwerkelijke mededinging en gelijke behandeling van alle kandidaten die deelnemen. De regels die de concurrerende inschrijvingsprocedure organiseren zorgen er in het bijzonder voor dat de keuze voor de winnende inschrijver die de meest gunstige inschrijving heeft ingediend gelijktijdig zal gebeuren met de toekenning van de vergunningen en machtigingen vereist krachtens de wet van 13 juni 1969 inzake de exploratie en de exploitatie van niet -levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat en de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België;*
- 2° de ontvankelijkheidscriteria waaraan de kandidaten van de concurrerende inschrijvingsprocedures dienen te voldoen, die onder meer betrekking hebben op de technische, organisatorische, financiële<sup>146</sup> en professionele capaciteit van de inschrijver;*
- 3° de objectieve, niet-discriminerende en transparante toekenningscriteria op basis waarvan een rangorde wordt opgemaakt en de geselecteerde inschrijver van de concurrerende inschrijvingsprocedure wordt aangeduid;*
- 4° de regels inzake het sluiten van de contractuele band tussen de Belgische staat en de geselecteerde inschrijver van de concurrerende inschrijvingsprocedure, de rechten en plichten van de partijen, alsook de regels inzake controlewijziging, fusie of splitsing van de titularis van een domeinconcessie;*
- 5° de regels inzake de overdracht, gehele of gedeeltelijke ontheffing en intrekking van de domeinconcessie;*

---

<sup>143</sup> D. VERHOEVEN, "Recente ontwikkelingen in het federale energierecht. 'A la recherche du temps perdu...'" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 140.

<sup>144</sup> Art. 6/3, § 3, 9° Elektriciteitswet.

<sup>145</sup> Zie *infra*, Hoofdstuk 3.

<sup>146</sup> Deze kunnen betrekking hebben op de te voorziene eigen inbreng, de voor te leggen bankgarantie, enz.

- 6° *de regels inzake de start en duur van de domeinconcessie, de bouwfase, de exploitatiefase en ontmantelingsfase;*
- 7° *de activiteiten die de titularis van een domeinconcessie kan ontwikkelen naast de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen in de desbetreffende kavel;*
- 8° *de financiële zekerheden die de titularis van een domeinconcessie dient te stellen<sup>147</sup>;*
- 9° *de mate waarin en de wijze waarop burgerparticipatie door de titularis van een domeinconcessie kan worden voorzien;*
- 10° *in voorkomend geval, de steun overeenkomstig artikel 7 voor een maximale duurtijd van 15 jaar;*
- 11° *de regels inzake verzaking aan de domeinconcessie door de domeinconcessiehouder en de verzakingsvergoeding die daarvoor zal moeten worden betaald.*<sup>148</sup>

**49.** De memorie van toelichting stelt op niet-exhaustieve en niet-bindende wijze reeds drie mogelijke concurrerende aanbestedingsprocedures voor:

- Optie A: een concurrerende inschrijvingsprocedure met een zogenaamde nulbieding (“*zero bid*”) of een subsidie. Bij een *zero bid* zal de kandidaat-inschrijver de offshore elektriciteitsproductie-installatie bouwen zonder enige subsidie in tegenstelling tot een concurrerende inschrijvingsprocedure waarbij wel een subsidie kan worden toegekend.
- Optie B: een concurrerende inschrijvingsprocedure met een vaste prijs waarvoor de parken worden geëxploiteerd door de kandidaat-inschrijver;
- Optie C: een concurrerende inschrijvingsprocedure door middel van een veiling waarbij de kandidaat-inschrijver geen subsidies meer ontvangt, maar integendeel de overheid zullen vergoeden om de offshore elektriciteitsproductie-installaties te mogen bouwen en exploiteren.

**50.** De kaderwet voegt ook een nieuw artikel 6/4 aan de Elektriciteitswet toe. Hier krijgen de minister bevoegd voor energie en de minister bevoegd voor het mariene milieu en mariene ruimtelijke planning de bevoegdheid om, na advies van de CREG, onder meer de locatie, de omvang en het aantal kavels die voorwerp uitmaken van een domeinconcessie vast te stellen. Het besluit dat deze elementen vaststelt omvat eveneens de resultaten van de reeds uitgevoerde studies (zie *supra*). Dit alles wordt vervolgens opgenomen in het bestek van de concurrerende inschrijvingsprocedure.

---

<sup>147</sup> Bv. een bankgarantie, borgsom of hypotheek, enz.

<sup>148</sup> Art. 6/3, § 3 Elektriciteitswet.

Met het oog op de identificatie van de kavels wordt rekening gehouden met:

- “1° de vervulling van maatschappelijke functies van de zee, waaronder het belang van een doelmatig ruimtegebruik van de zee;
- 2° de gevolgen van een aanwijzing voor derden;
- 3° het milieubelang;
- 4° de kosten om een installatie voor de productie van elektriciteit in de kavel te realiseren;
- 5° het belang van de meest optimale en kostenefficiënte aansluiting van de productie-installatie op het Modular Offshore Grid.”<sup>149</sup>

Door in principe kavels van minimaal 700 MW in de markt te zetten<sup>150</sup>, is het mogelijk dat ontwikkelaars op deze manier schaalvoordelen realiseren.<sup>151</sup> Dit leidt op zijn beurt tot een betere kostenbeheersing, wat uiteindelijk de eindgebruiker ten goede komt.

#### § 4. Overige vergunningen

**51.** Naast de domeinconcessie vereist de bouw en exploitatie van een windmolenpark nog twee andere toelatingen. Enerzijds is er de mariene milieuvergunningen (A), en anderzijds de machtiging voor het leggen van submariene kabels (B).

##### A) Mariene milieuvergunning

**52.** De wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België<sup>152</sup> (hierna: WMM) somt in artikel 25 een reeks activiteiten op waarvoor een vergunning of een machtiging van de minister nodig is.<sup>153</sup> Een vergunning slaat op meerdere activiteiten van de vergunninghouder gedurende een bepaalde termijn, terwijl een machtiging een welbepaalde activiteit van een machtiginghouder betreft binnen een vastgestelde termijn.<sup>154</sup>

---

<sup>149</sup> Art. 6/4, § 1, lid 2 Elektriciteitswet.

<sup>150</sup> De capaciteit van de huidige kavels ligt tussen 165 MW (Nobelwind) en 370 MW (Norther), via [www.belgianoffshoreplatform.be/nl/projecten/](http://www.belgianoffshoreplatform.be/nl/projecten/).

<sup>151</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 13.

<sup>152</sup> BS 12 maart 1999.

<sup>153</sup> (i) de burgerlijke bouwkunde; (ii) het graven van sleuven en het ophogen van de zeebodem; (iii) het gebruik van explosieven en akoestische toestellen met een groot vermogen; (iv) het achterlaten en het vernietigen van wrakken en gezonken scheepsladingen; (v) industriële activiteiten; (vi) de activiteiten van publicitaire en commerciële ondernemingen.

<sup>154</sup> Art. 1, 4° en 5° KB 7 september 2003 houdende de procedure tot vergunning en machtiging van bepaalde activiteiten in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, BS 17 september 2003. (F. MAES, “Het nieuw Belgisch marien ruimtelijk plan voor de periode 2020-2026”, *TMR* 2020, afl. 4, (416) 427)).

Dit betekent dat de ontwikkelaar zowel een machtiging, als een (mariene milieu)vergunning nodig heeft voor de beoogde activiteiten. Juridisch-technisch gaat het *in casu* over twee apart te onderscheiden instrumenten, maar zij worden in de praktijk samen aangevraagd en verleend in een ministerieel besluit.<sup>155</sup> Daarnaast bevat diezelfde wet ook een reeks principes die gebruikers op zee in acht dienen te nemen wanneer zij de in artikel 25 opgesomde activiteiten verrichten, zoals het preventieprincipe en het herstelprincipe.<sup>156</sup>

Artikel 28 van voorgaande wet stelt dat iedere activiteit waarvoor een machtiging of vergunning nodig is, het voorwerp uitmaakt van een milieueffectenbeoordeling.<sup>157</sup> Deze wordt uitgevoerd door de Wetenschappelijke dienst Beheerseenheid van het Mathematisch Model van de Noordzee (BMM), op basis van een milieueffectenrapport dat de aanvrager bij zijn aanvraag moet voegen.<sup>158</sup> De Koning heeft, ter uitvoering van de WMM, via een koninklijk besluit de procedure en vormvoorschriften voor de aanvraag van de machtiging/vergunning geregeld.<sup>159</sup>

De vergunning wordt verleend voor een termijn van hoogstens twintig jaar. Een machtiging wordt verleend voor de termijn vereist voor de voltooiing van de gemachtigde activiteit en geldt voor een maximumtermijn van vijf jaar, uitzonderlijk en eenmalig verlengbaar met een bijkomende termijn van hoogstens vijf jaar.<sup>160</sup> Merk op dat de termijn van de vergunning niet is gekoppeld aan de termijn van de domeinconcessie.

## B) Machtiging submariene kabels

**53.** Ten slotte verplicht artikel 4 van de wet van 13 juni 1969 inzake de exploratie en de exploitatie van niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat<sup>161</sup> de ontwikkelaar een machtiging aan te vragen wanneer hij kabels op de zeebodem wil aanleggen. De Koning heeft aan deze wet uitvoering gegeven door middel van het koninklijk besluit van 12 maart 2002.<sup>162</sup> Conform dit KB heeft een ontwikkelaar zowel een

---

<sup>155</sup> T. CHELLINGSWORTH en D. VANHERCK, "De Noordzee en de ontwikkeling van een offshore grid" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek energierecht 2014*, Mortsel, Intersentia, 2015, 122.

<sup>156</sup> L. DE BRUCKER, *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest*, Mortsel, Intersentia, 2021, 30.

<sup>157</sup> A. VANDAELE, "Z - Zee" in G. DEBERSAQUES, P-J. DEFOORT, B. HUBEAU, W. VANDEVYVERE, A. BAEYENS, S. BOULLART, X. BUIJS, F. CHARLIER, A. DE BACKER, F. DE PRETER, P. DE SMEDT, T. DE WAELE, K. DEBEUCKELAERE, T. EYSKENS, L. DU GARDEIN, F. JUDO, P. RENARD, B. ROELANDTS, H. SCHOUKENS, F. SEBREGHTS, H. SEBREGHTS, R. STEVENS, W. THYSSEN, V. TOLLENAERE, B. VAN OPSTAL, A. VANDAELE, T. VANDROMME en S. VERBIST, *Lexicon 50 jaar Stedenbouwwet*, Brugge, die Keure, 115.

<sup>158</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie - tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, 2021, (91) 93.

<sup>159</sup> KB 7 september 2003 houdende de procedure tot vergunning en machtiging van bepaalde activiteiten in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *BS* 17 september 2003.

<sup>160</sup> Art. 41, § 1 KB 7 september 2003.

<sup>161</sup> *BS* 8 oktober 1969.

<sup>162</sup> KB 12 maart 2002 betreffende de nadere regels voor het leggen van kabels die in de territoriale zee of het nationaal grondgebied binnenkomen of die geplaatst of gebruikt worden in het kader van de exploratie van het continentaal plat, de exploitatie van de minerale rijkdommen en andere niet-levende rijkdommen daarvan of van de werkzaamheden van kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen die onder Belgische rechtsmacht vallen, *BS* 9 mei 2002.

machtiging nodig voor de kabels tussen de installaties (“intrapark-kabels”) en vanaf het windmolenpark tot aan de kust dan wel tot aan een stopcontact op zee (“export-kabels”).<sup>163</sup> Het is de federale minister bevoegd voor energie die beslist over de toekenning van de machtiging.<sup>164</sup>

## AFDELING 2. Nederland

**54.** In deze afdeling volgt een toelichting bij de gunningsprocedure van de exclusieve rechten op zee in Nederland. Er zal achtereenvolgens worden stilgestaan bij de ruimtelijke planning op zee (§ 1), de Wet Windenergie op Zee (§ 2), het kavelbesluit (§ 3) en uiteindelijk bij de effectieve toekenning van de (wind)vergunning (§ 4).

### *§ 1. Plannen op zee*

**55.** Nederland stelt ook een plan op met betrekking tot de ruimtelijke indeling van het Nederlandse deel in de Noordzee. Dit plan omvat echter veel meer dan enkel de indeling van de zee. In dit Nationaal Waterplan worden de hoofdlijnen van het nationale waterbeleid en de daartoe behorende aspecten van het nationale ruimtelijk beleid vastgelegd.<sup>165</sup> De Waterwet vormt hiervoor de wettelijke basis.<sup>166</sup> Dit plan moet eenmaal in de zes jaar worden herzien.<sup>167</sup>

Daarnaast bepaalt artikel 4.1 van de Waterwet dat het plan voor de ruimtelijke aspecten tevens een structuurvisie is als bedoeld in artikel 2.3, tweede lid, van de Wet ruimtelijke ordening.<sup>168</sup> Een structuurvisie bevat de hoofdlijnen van een voorgenomen ontwikkeling van een gebied, de hoofdzaken van het te voeren beleid, alsmede de wijze waarop die hoofdlijnen en hoofdzaken zullen worden verwezenlijkt.<sup>169</sup>

**56.** Eén van de onderdelen van het plan betreft een Beleidsnota Noordzee. Hierin worden de beleidskeuzes voor de realisatie van nieuwe windparken nader uitgewerkt en onderbouwd. Het is in deze nota dat de exacte gebieden in de Noordzee worden aangeduid. Opvallend hier is dat duurzame (wind)energie, naast olie- en

---

<sup>163</sup> T. CHELLINGSWORTH en D. VANHERCK, “De Noordzee en de ontwikkeling van een offshore grid” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek energierecht 2014*, Mortsel, Intersentia, 2015, 122.

<sup>164</sup> Art. 12 KB 12 maart 2002.

<sup>165</sup> D.A.B. VAN ZWIETEN-SEIP, “Commentaar op artikel 4.1 Wtw”, *MRT* 2012, 1.

<sup>166</sup> Wet van 29 januari 2009 houdende regels met betrekking tot het beheer en gebruik van watersystemen (Waterwet), *Stb.* 2009, 107.

<sup>167</sup> Art. 4.8, lid 1 Waterwet.

<sup>168</sup> Wet van 20 oktober 2006 houdende nieuwe regels omtrent de ruimtelijke ordening (Wet ruimtelijke ordening), *Stb.* 2006, 566.

<sup>169</sup> J.W. VAN ZUNDERT, “Structuurvisie: hoofdlijnen en hoofdzaken”, *BR* 2010, 90.

gaswinning, scheepvaart en zandwinning en -suppletie, als een nationaal belang wordt gezien. Het waterplan schrijft voor dat in de ruimtelijke afweging van het gebruik van de Noordzee prioriteit wordt gegeven aan activiteiten die van nationaal belang zijn voor Nederland.<sup>170</sup> Andere activiteiten, zonder nationaal belang, mogen dit bijgevolg niet verhinderen.

In 2009 is een eerste plan voorgesteld; het Nationaal Waterplan 2009-2015.<sup>171</sup> Hierin zijn de gebieden 'Borssele' en 'Ijmuiden Ver' aangeduid als gebieden die geschikt zijn voor windenergie. Het Nationaal Waterplan 2016-2021<sup>172</sup> heeft de gebieden 'Hollandse Kust' en 'Ten noorden van de Waddeneilanden' toegevoegd. Bij een gedeeltelijke herziening van dit plan zijn nog twee extra gebieden toegevoegd: 'Hollandse Kust (noord)' en 'Hollandse kust (zuid)'.<sup>173</sup>

**57.** Het Nationaal Waterplan 2016-2021 liep af op 22 december 2021. Ter vervanging hiervan werd op 18 maart 2022 het Nationaal Water Programma (hierna: NWP) 2022-2027 vastgesteld.<sup>174</sup> In het NWP beschrijft de Rijksoverheid de hoofdlijnen van het nationale waterbeleid en de uitvoering ervan in de rijkswateren en -vaarwegen. Het Programma Noordzee<sup>175</sup> maakt integraal deel uit van het NWP en zal de ruimtelijke indeling in de Noordzee regelen.<sup>176</sup> Dit onderdeel vervangt aldus de Beleidsnota Noordzee. De regering wees in dit Programma Noordzee drie nieuwe gebieden<sup>177</sup> voor windparken op zee aan en bevestigde twee al eerder aangewezen gebieden<sup>178</sup>, samen goed voor 10,7 GW. Met deze nieuwe gebieden wil de regering ongeveer 21 GW aan offshore windenergie rond 2030 halen.

**58.** Alvorens de exacte kavels aan te duiden en de vergunningsprocedures te starten, stelt de regering een routekaart op.<sup>179</sup> Deze kaart bevat een uiteenzetting over hoe de doelstelling voor windenergie op zee tijdig wordt gerealiseerd.<sup>180</sup> Het geeft met andere woorden aan in welke volgorde de tenders zullen plaatsvinden.<sup>181</sup> In navolging van het Energieakkoord in 2013 heeft de regering in 2014 de eerste routekaart, windenergie op

---

<sup>170</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 116.

<sup>171</sup> Te raadplegen via: [www.noordzeeloket.nl/publish/pages/126213/nationaal\\_waterplan\\_2009-2015.pdf](http://www.noordzeeloket.nl/publish/pages/126213/nationaal_waterplan_2009-2015.pdf).

<sup>172</sup> Te raadplegen via: [www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksoverheid/documenten/beleidsnota-s/2015/12/14/nationaal-waterplan-2016-2021/nwp-2016-2021.pdf](http://www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksoverheid/documenten/beleidsnota-s/2015/12/14/nationaal-waterplan-2016-2021/nwp-2016-2021.pdf).

<sup>173</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 118.

<sup>174</sup> Te raadplegen via: <https://tinyurl.com/49ve2mae>.

<sup>175</sup> Te raadplegen via: <https://tinyurl.com/2v9my72z>.

<sup>176</sup> Meer info hierover via [www.helpdeskwater.nl/onderwerpen/wetgeving-beleid/nationaal/nationaal-water-programma-2022-2027/](http://www.helpdeskwater.nl/onderwerpen/wetgeving-beleid/nationaal/nationaal-water-programma-2022-2027/).

<sup>177</sup> Nederwiek, Lagelander en Doordewind.

<sup>178</sup> Het noordelijke deel van Ijmuiden Ver en het zuidelijke deel van de Hollandse Kust (west).

<sup>179</sup> A.M.J.R. VAN DER LINDEN en S. AKERBOOM, "Ruimtelijk beleid voor de energietransitie: centraal wat moet?", *TO* 2018, afl. 2, (84) 90.

<sup>180</sup> Kavelbesluit V windenergiegebied Hollandse Kust (noord) van 9 mei 2019 (*Stcrt.* 2019, 24545).

<sup>181</sup> R.W. DE VLAM, "Noordzee als bron van duurzame energie – Routekaart 2030 leidt naar 11,5 GW windenergie", *DJ* 2018/1152, 46.



zee 2023, vastgesteld.<sup>182</sup> Vervolgens werd in 2018 de tweede routekaart, windenergie op zee 2030, aangenomen.<sup>183</sup> Aangezien de regering in het recente Programma Noordzee extra gebieden heeft aangeduid, moet ook de initiële routekaart worden aangepast. De regering verwacht in de zomer van 2022 naar buiten te komen met Routekaart 2030+.

## § 2. Wet Windenergie op Zee<sup>184</sup>

**59.** Op 26 maart 2015 en 23 juni 2015 namen respectievelijk de Tweede Kamer en de Eerste Kamer het wetsvoorstel *Regels omtrent windenergie op zee (Wet windenergie op zee)*<sup>185</sup> aan. Deze wet voorziet in een integraal kader voor het op grote schaal realiseren van windenergie op zee.<sup>186</sup> Op 1 juli 2015 trad de Wet windenergie op zee (hierna: Wet WOZ) in werking.

### A) Doelstellingen en hoofdlijnen van de Wet WOZ

**60.** De richtlijn hernieuwbare energie van de EU stelt voorop dat Nederland tegen 2020 een aandeel hernieuwbare energie in het bruto-eindverbruik van 14% moet halen.<sup>187</sup> Bovendien is in het « Energieakkoord voor Duurzame Groei »<sup>188</sup> afgesproken dat de regering zorgdraagt voor een robuust wettelijk kader om de doelstelling van een operationeel windvermogen op zee van 4450 MW in 2023 waar te maken.<sup>189</sup>

**61.** Voor de realisatie van het afgesproken kostenreductiepad en de snelle realisatie van windparken hanteert het nieuwe kader een aantal uitgangspunten, met name (i) meer sturingsmogelijkheden voor de regering via een kavelbesluit, (ii) een koppeling tussen de vergunning en de subsidie en (iii) een inkorting van de doorlooptijden.<sup>190</sup> Met deze uitgangspunten wenst de wetgever dat een windpark binnen vier jaar na het verkrijgen van een subsidiebeschikking operationeel is.<sup>191</sup>

---

<sup>182</sup> Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie Windenergie op Zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 33561/A;11.

<sup>183</sup> Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie Windenergie op Zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2017-18, nr. 33561/42.

<sup>184</sup> Wet van 24 juni 2015 houdende regels omtrent windenergie op zee (Wet windenergie op zee), *Stb.* 2015, 261.

<sup>185</sup> Voorstel van wet omtrent windenergie op zee, *Parl.St.* Eerste Kamer 2014-15, nr. 34058/A.

<sup>186</sup> A.CH. FORTGENS, "Ruimte voor energie", *BR* 2015/19, 3.

<sup>187</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen, *Pb.L.* 21 december 2018, afl. 328, 82.

<sup>188</sup> Energieakkoord voor Duurzame Groei, *Parl.St.* Tweede Kamer 2012-13, nr. 30196/202, bijlage.

<sup>189</sup> H.E. WOLDENDORP, "Wind uit een andere hoek – De nieuwe Wet windenergie op zee", *VGR* 2015, afl. 4, (108) 108.

<sup>190</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 3-8; M.A.M. DIEPERINK, "Betere investeringskansen voor windenergie op zee? (I)", *TBR* 2015, afl. 17, (86) 88.

<sup>191</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 4.

**62.** Ten eerste heeft de regering, met het oog op het bereiken van de doelstellingen, besloten om de regie meer in handen te nemen. De Wet WOZ bepaalt thans dat windparken alleen mogen worden gebouwd op locaties (kavels) die zijn aangewezen in een kavelbesluit (zie *infra*).<sup>192</sup> Deze planmatige aanpak tracht de samenhang tussen optimaal ruimtegebruik op zee en land, de ontwikkeling van het elektriciteitsnetwerk en de ontwikkeling van een windpark te realiseren.<sup>193</sup> Voordien gold immers het principe van « wie het eerst komt, wie het eerst maakt ». <sup>194</sup> Dit impliceert dat wanneer een aanvrager een windpark midden in een geschikt gebied als eerste aanvraagt, de kans groot is dat de rest van dat geschikte gebied niet goed of helemaal niet meer bruikbaar is voor andere windparken.<sup>195</sup> Het toekennen van meer sturingsmogelijkheden in locaties en in tijd aan de regering maakt het dus mogelijk om een optimale(re) indeling van de geschikte gebieden te bewerkstelligen. Toch heeft de wetgever getracht het evenwicht te bewaren door ook nog voldoende flexibiliteit aan de ontwikkelaars toe te kennen. Zo behouden zij, binnen de gestelde natuur- en milieukaders, onder andere de keuze uit diverse techniekopties.<sup>196</sup>

**63.** Ten tweede voorziet de Wet WOZ in een koppeling tussen de vergunning om het windpark te bouwen en te exploiteren en de subsidie. Vroeger bestond er geen mogelijkheid om een vergunning te weigeren op grond van de vraag of het windpark al dan niet zou kunnen worden gerealiseerd. Het gevolg hiervan was dat ontwikkelaars allemaal een vergunning aanvroegen. Daarentegen werden er maar aan een beperkt aantal inschrijvers subsidies toegekend.<sup>197</sup> Het was immers financieel niet haalbaar om windparken op zee te bouwen zonder steun van de overheid.<sup>198</sup> Vele initiatiefnemers maakten bovendien hoge kosten voor onderzoeken ten behoeve van de nodige vergunningen, zonder dat dit resulteerde in de daadwerkelijke realisatie van een windpark.<sup>199</sup> Om deze situatie van onnodige ruimteclaims te vermijden, ontvangt de winnaar van de subsidietender thans ook de (wind)vergunning.

**64.** Ten derde beperkt de Wet WOZ de doorlooptijd van het hele proces. Dit gebeurt onder meer door de koppeling te maken tussen de subsidie en de vergunning. Voorts schroeft de wet ook het aantal beslismoment terug om de stapeling van bezwaar en beroep te voorkomen.

---

<sup>192</sup> H.K. MÜLLER, "Ahoy Offshore Wind! A Discussion of the Current Legal Situation in the Netherlands", *RELP* 2015, afl. 2, (169) 172.

<sup>193</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 3.

<sup>194</sup> G.C.W. VAN DER FELTZ, "Wet Windenergie op zee", *M en R* 2015, afl. 2, (64) 65.

<sup>195</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 111.

<sup>196</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 3.

<sup>197</sup> Illustratie: tussen 2005 en 2008 zijn er 79 initiatieven geweest voor het realiseren van een windpark, waarvoor 19 watervergunningen zijn aangevraagd, twaalf daarvan zijn verleend en slechts drie kregen een subsidie. (G.C.W. VAN DER FELTZ, "Wet Windenergie op zee", *M en R* 2015, afl. 2, (64) 65).

<sup>198</sup> H.E. WOLDENDORP, "Wind uit een andere hoek – De nieuwe Wet windenergie op zee", *VGR* 2015, afl. 4, (108) 108.

<sup>199</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 111.

## B) Recente wijziging

**65.** De Wet WOZ heeft, sinds de invoering ervan in 2015, reeds geleid tot drie succesvolle tenders<sup>200</sup> voor windenergie op zee.<sup>201</sup> Bij de eerste twee tenders werd er nog een subsidie gevraagd, al was deze wel relatief laag.<sup>202</sup> Tot er uiteindelijk een nieuwe mijlpaal werd bereikt met de toekenning van de derde tender zonder subsidie. Dit zijn de eerste windparken ter wereld die zonder subsidie zullen worden gerealiseerd en geëxploiteerd.<sup>203</sup> Om met deze situatie om te gaan en verder in te spelen op mogelijke toekomstige veranderingen, drong een wetswijziging zich op.<sup>204</sup> De memorie van toelichting stelt dan ook duidelijk dat het *“aan de ondernemers is om in te schatten of een windpark zonder subsidie kan worden gebouwd. Het is aan de wetgever om de juiste randvoorwaarden te scheppen en zekerheden in te bouwen dat de parken er ook daadwerkelijk komen”*.<sup>205</sup> De Eerste en Tweede kamer namen op respectievelijk 29 juni 2021 en 9 februari 2021 de wetswijziging aan en deze trad vervolgens in werking op 11 november 2021.<sup>206</sup>

**66.** De eerste, maar voor deze bijdrage belangrijkste wijziging heeft tot doel het verbeteren van de verdeelmethodes in een tender voor situaties waarin nog maar weinig of geen subsidie nodig is. De procedure met subsidie blijft bestaan, maar de vraag stelt zich nu wie de vergunning voor het windpark krijgt in een situatie zonder subsidie. De regering verwacht dat deze situatie zich in de toekomst vaker zal voordoen. Voor de wijziging bestond er reeds een ‘vergelijkende toets’ om een geschikte ontwikkelaar te selecteren in een procedure zonder subsidie. Op een aantal punten verbetert de wetswijziging deze vergelijkende toets. Daarnaast voegt ze ook extra verdeelmethodes toe om een ontwikkelaar te selecteren. Zo zal in de toekomst per ministeriële regeling worden gekozen uit de procedure met subsidie, de vergelijkende toets, de vergelijkende toets met financieel bod en/of de procedure van een veiling.<sup>207</sup> Een grondigere bespreking van al deze mogelijke procedures komt later aan bod (zie *infra*, § 5.).

**67.** De wijziging heeft ook geleid tot een aanpassing van de definities in artikel 1 Wet WOZ. Windturbines wekken elektriciteit op en dit wordt standaard geïnjecteerd in het elektriciteitsnet.<sup>208</sup> In de toekomst kan echter

---

<sup>200</sup> Eerste tender: Borssele I en II; tweede tender: Borssele III en IV; derde tender: Hollandse Kust (zuid) I en II.

<sup>201</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 1.

<sup>202</sup> Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2015-16, nr. 33561/31; Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2016-17, nr. 33561/38.

<sup>203</sup> Brief van de minister van Economische zaken, structuurvisie wind op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2017-18, nr. 33561/41.

<sup>204</sup> Wet van 30 juni 2021 tot wijziging van de Wet windenergie op zee (ondersteunen opgave windenergie op zee), *Stb.* 2021, 424.

<sup>205</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 6.

<sup>206</sup> Besluit van 28 oktober 2021 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de wet van 30 juni 2021 houdende wijziging van de Wet windenergie op zee (ondersteunen opgave windenergie op zee), *Stb.* 2021, 539.

<sup>207</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 2.

<sup>208</sup> *Ibid.*, 4-5.

de behoefte ontstaan om de windenergie om te zetten in andere energiedragers<sup>209</sup> dan elektriciteit, zoals bijvoorbeeld ammoniak.<sup>210</sup> Om dit mogelijk te maken was een aanpassing van de definities noodzakelijk.

**68.** Ten slotte voorziet de vernieuwde wet in de mogelijkheid om de duur van een vergunning te verlengen. De vorige versie van artikel 15, lid 2 Wet WOZ bepaalde dat een vergunning werd verleend voor maximaal 30 jaar. De eerste drie à vijf jaar worden echter veelal gespendeerd aan onder meer het sluiten van alle contracten en het plaatsen van de funderingen.<sup>211</sup> Hierdoor kunnen de windparken in realiteit ongeveer 25 jaar operationeel zijn. De levensduur van een offshore windpark ligt ongeveer tussen de 20 en 25 jaar.<sup>212</sup> Toch zijn er reeds heel wat studies omtrent de levensduurverlenging van windturbines en wordt er verwacht dat dit een essentieel onderdeel van de windindustrie zal worden.<sup>213</sup> Om in te spelen op deze snel evoluerende technologische ontwikkelingen, voorziet de wet in een verlenging van 10 jaar. Een vergunning kan dus sinds de wetswijziging voor ten hoogste 40 jaar worden toegekend.<sup>214</sup> De Wet WOZ bevat overigens zelf geen vaste vergunningsduur. Het kavelbesluit zal per kavel bepalen wat 'de te verwachten levensduur van een windpark is'.<sup>215</sup> Het meeste recente kavelbesluit (d.d. 25 februari 2022) voorziet bijvoorbeeld in een initiële termijn van 35 jaar.<sup>216</sup>

In het kader van deze mogelijkheid tot verlenging stelt de Afdeling advisering van de Raad van State het volgende: "het na gunning aanpassen van de geldingsduur kan vragen oproepen in het lid van de beginselen van gelijke behandeling en transparantie".<sup>217</sup> Een aanvraag tot verlenging kan immers pas worden ingediend vanaf het twintigste jaar en bovendien zijn hieraan criteria verbonden.<sup>218</sup> Zo moet er een afweging worden gemaakt met

---

<sup>209</sup> *Energiedragers* (soms energievaluta's genoemd) zijn de energievormen die we vervoeren en gebruiken, en omvatten sommige energiebronnen (bv. fossiele brandstoffen) en verwerkte (of secundaire) energievormen (bv. benzine, elektriciteit, arbeid en warmte). De verwerkte energievormen worden niet in het milieu aangetroffen. Daarentegen komen *Energiebronnen* (soms primaire energievormen genoemd) voor in het natuurlijk milieu. Sommige zijn in eindige hoeveelheden beschikbaar (bv. fossiele brandstoffen, fossiele brandstofhoudende stoffen zoals olie, turf en uranium). Sommige energiebronnen zijn hernieuwbaar (of relatief hernieuwbaar), zoals zonlicht (of zonne-energie), vallend water, wind, getijden, geothermische warmte, hout en andere biomassa-brandstoffen (wanneer de groeisnelheid hoger is dan of gelijk is aan de gebruikssnelheid). Energiebronnen worden vaak uit hun ruwe vorm voor gebruik. (M.A. ROSEN, *Encyclopedia of Energy Engineering and Technology, Second Edition*, Boca Raton, CRC Press, 2014, 1274).

<sup>210</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 4-5.

<sup>211</sup> *Ibid.*, 19.

<sup>212</sup> C. BOUTY, S. SCHAFHIRT, L. ZIEGLER en M. MUSKULUS, "Lifetime extension for large offshore wind farms: Is it enough to reassess fatigue for selected design positions?" *Energy Procedia* 2017, afl. 137, (523) 524; N. BEGANOVIĆ en D. SÖFFKER, "Structural health management utilization for lifetime. Prognosis and advanced control strategy deployment of wind turbines: An overview and outlook concerning actual methods, tools, and obtained results", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2016, afl. 64, (68) 70.

<sup>213</sup> Zie onder meer: T. RUBERT, D. MCMILLAN en P. NIEWCZAS, "A decision support tool to assist with lifetime extension of wind turbines", *Renewable Energy* 2018, afl. 120, 423-433; L. ZIEGLER en M. MUSKULUS, "Fatigue reassessment for lifetime extension of offshore wind monopile substructures", *Journal of Physics: Conference Series* 2016, Vol. 753 en DOI: 10.1088/1742-6596/753/9/092010.

<sup>214</sup> Art. 15, lid 2 Wet WOZ.

<sup>215</sup> *Ibid.*

<sup>216</sup> Kavelbesluit VI windenergiegebied Hollandse Kust (west), *Stcrt* 2022, 4381, § 4.4.1.

<sup>217</sup> Advies Afdeling advisering Raad van State en Nader Rapport, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/4, 4.

<sup>218</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 20.

onder meer de andere belangen in de Noordzee en het belang van het aandeel van het windpark in de energievoorziening.<sup>219</sup> Bovendien kunnen aan de bijdrage aan de energievoorziening voorwaarden worden verbonden door bij de wijziging van het kavelbesluit extra voorschriften op te nemen of bestaande voorschriften te wijzigen.<sup>220</sup>

Deze werkwijze biedt volgens Vis onvoldoende rechtszekerheid aan de investeerders en zou volgens hem daarom ook niet of nauwelijks bijdragen aan de verdere verlaging van de kostprijs van windenergie op zee.<sup>221</sup> Deze auteur verdedigt dat het beter zou zijn om de vergunningen bij toekenning een vaste looptijd te geven van veertig jaar. Op deze manier kunnen ontwikkelaars de nodige technische maatregelen nemen om het park 35 jaar te laten draaien. Deze mening valt bij te treden in die zin dat het hanteren van een vaste looptijd te verkiezen valt boven een vaste termijn in combinatie met een onzekere verlenging. De discussie draait minder om wat de exacte looptijd van een vergunning is (30, 35, 40, ... jaar). Het is vooral belangrijk om de investeerder *ab initio* voldoende zekerheid te bieden omtrent de duur van zijn vergunning.

### C) Vergunning of concessie?

**69.** Er heerst in de Nederlandse rechtsleer wat onzekerheid over de juridische kwalificatie van de windvergunning die een ontwikkelaar nodig heeft voor het bouwen en exploiteren van een windpark op zee.<sup>222</sup> De vraag wordt gesteld of er niet sprake kan zijn van een ‘concessie’ in plaats van een vergunning. Dit zou onder andere betekenen dat de Aanbestedingswet 2012<sup>223</sup> van toepassing is, waarbij extra procedurele regels (zoals publicatie in het Europese Publicatieblad) en inhoudelijke waarborgen (zoals proportionaliteit van de gestelde eisen) gelden.<sup>224</sup> Deze wet vormt een omzetting van de Europese richtlijn 2014/23/EU betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten (hierna: Concessierichtlijn).<sup>225</sup>

---

<sup>219</sup> Het belang van het aandeel van het windpark in de energievoorziening komt onder andere tot uitdrukking in de verwachting of het hele windpark een vergelijkbare hoeveelheid energie zal blijven produceren gedurende de aangevraagde periode en niet maar een deel, omdat bijvoorbeeld een aantal turbines al wel aan het eind van de technische levensduur is. (Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 20).

<sup>220</sup> *Ibid.*

<sup>221</sup> J. VIS, ‘Veiling bij opbod van kavels voor windenergie op zee kan leiden tot ‘tulpenmanie’ die ontwikkeling duurzame energie schaadt’, februari 2019, via <https://tinyurl.com/2p94r4a5>, 2 (geraadpleegd 7 april 2022).

<sup>222</sup> Zie o.a. A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, “Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee”, *TO* 2014-03/04, (110) 120-121; M.B. KLIJN, P. HEIJNSBROEK, M.A.M. DIEPERINK, “Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee”, *TA* 2015, afl. 22, (99) 102-104.

<sup>223</sup> Wet van 1 november 2012 houdende nieuwe regels omtrent aanbestedingen (Aanbestedingswet 2012), *Stb.* 2012, 542.

<sup>224</sup> M.B. KLIJN, P. HEIJNSBROEK, M.A.M. DIEPERINK, “Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee”, *TA* 2015, afl. 22, (99) 102.

<sup>225</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2014/23, 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, *Pb.L.* 28 maart 2014, afl. 94, 1.

Om te kunnen spreken van een concessieovereenkomst voor werken moet aan de volgende cumulatieve voorwaarden zijn voldaan:

- een aanbestedende dienst;
- en een aannemer;
- een schriftelijke overeenkomst sluiten;
- onder bezwarende titel;
  - o bestaande uit het verlenen van een exploitatierecht voor bepaalde tijd aan de aannemer;
  - o waarbij de aanbestedende dienst het op hem rustende exploitatierisico voor ten minste een aanzienlijk deel overdraagt op de aannemer;
- inhoudende een verplichting voor de aannemer tot het uitvoeren van werken (bouwplicht);
- in het rechtstreeks economisch belang van de aanbestedende dienst;
- waarbij het uitvoeren van werken bestaat uit het (ontwerpen en) uitvoeren van:
  - o werkzaamheden uit bijlage 1; *of*
  - o een werk overeenkomstig de eisen van de aanbestedende dienst.<sup>226</sup>

Vermits deze voorwaarden hun oorsprong vinden in de Concessierichtlijn, is het Hof van Justitie bevoegd om hieraan invulling te geven. Het Hof hanteert een functionele benadering, waarbij kwalificaties naar nationaal recht niet doorslaggevend zijn en kunstmatige omzeilingsconstructies niet zullen slagen.<sup>227</sup>

**70.** Er bestaat weinig twijfel dat aan de eerste zes voorwaarden is voldaan.<sup>228</sup> Over de laatste voorwaarde is er echter wat meer onzekerheid. Deze splitst zich op in twee subvoorwaarden, met name (i) werkzaamheden uit bijlage 1 of (ii) een werk overeenkomstig de eisen van de aanbestedende dienst. Het bouwen van een offshore windpark komt niet voor in bijlage 1, waardoor het onderzoek zich automatisch beperkt tot de tweede subvoorwaarde. Het is belangrijk te benadrukken dat de kwalificatievraagstukken een zeer feitelijke afweging inhouden en er dus geen pasklaar antwoord is op de vraag of de Aanbestedingswet 2012 van toepassing is.<sup>229</sup>

Het Hof van Justitie heeft onder meer via de prinsieparresten *Müller*<sup>230</sup> en *Impresa Pizzarotti*<sup>231</sup> invulling gegeven aan 'de eisen van de aanbestedende dienst'. Volgens het Hof moet een aanbestedende dienst nauwkeurig omschreven eisen vooropstellen voor de verwezenlijking van het project.<sup>232</sup> Daarvan is sprake "wanneer de

---

<sup>226</sup> Art. 5, lid 1, a) *juncto* lid 7 Concessierichtlijn; art. 1.1 Aanbestedingswet 2012; P. HEIJNSBROEK, *Grond voor gelijkheid: gelijke kansen op werken bij gronduitgifte door de overheid*, Den Haag, [Stichting Instituut voor Bouwrecht], 2013, 238.

<sup>227</sup> HvJ 29 oktober 2009, C-536/07, Commissie/Duitsland.

<sup>228</sup> Voor een uitgebreide analyse van deze criteria, zie M.B. KLIJN, P. HEIJNSBROEK, M.A.M. DIEPERINK, "Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee", *TA* 2015, afl. 22, (99) 102-104.

<sup>229</sup> N. KIEKENS, L. BEVERNAEGE en L. FRANCOIS, "Actuele tendensen inzake de onderworpenheid van de huur van een nog op te richten (kantoor) gebouw aan overheidsopdrachten", *Huur* 2021, afl. 4, (167) 169.

<sup>230</sup> HvJ 25 maart 2010, C-451/08, Helmut Müller.

<sup>231</sup> HvJ 10 juli 2014, C-213/13, Impresa Pizzarotti.

<sup>232</sup> HvJ 29 oktober 2009, C-536/07, Commissie/Duitsland, r.o. 55.

*aanbestedende dienst maatregelen heeft genomen om de kenmerken van het werk te definiëren of althans een beslissende invloed op het ontwerp ervan uit te oefenen*".<sup>233</sup> Recent is het Hof verder ingegaan op de beslissende invloed van de aanbestedende dienst.<sup>234</sup> Hiervan is sprake "wanneer de door de aanbestedende dienst verlangde specificaties verder gaan dan eisen die een huurder gewoonlijk aan een gebouw zoals het betrokken bouwwerk stelt".<sup>235</sup> In casu besloot het Hof tot een beslissende invloed wanneer de aanbestedende dienst eenzijdig eisen oplegt met betrekking tot de architectonische structuur van het gebouw, zoals de afmetingen en de buiten- en draagmuren ervan.<sup>236</sup> In dit geval gedraagt de dienst zich immers als een *de facto* bouwheer.<sup>237</sup> Het is echter mogelijk dat de aanbestedende dienst meer gedetailleerde eisen vooropstelt, zonder dat er sprake is van een beslissende invloed. Dit is het geval "wanneer deze eisen beogen te waarborgen dat het bouwwerk voldoet aan wettelijke (technische) normen of die zouden overeenstemmen met de op de betrokken markt gebruikelijke 'stand van de techniek'".<sup>238</sup>

De Wet WOZ bevat zelf geen specifieke eisen met betrekking tot het bouwen van een offshore windpark. Het biedt wel ruimte om in het kavelbesluit (zie *infra*) dergelijke eisen te stellen, zoals de maatvoering van het windpark en de windturbines, de ruimte tussen de windturbines en het vermogen.<sup>239</sup> Wanneer de eisen zodanig algemeen zijn en er ruime bandbreedtes worden gehanteerd, lijkt het mogelijk om uit het toepassingsgebied van de concessieovereenkomst te blijven.

### § 3. Kavelbesluit

**71.** Het kavelbesluit vormt sinds de invoering van de Wet WOZ in 2015 een belangrijke schakel in de gunningsprocedure. Deze paragraaf bespreekt achtereenvolgens een aantal algemeenheden van het kavelbesluit (A), de inhoud ervan (B), de milieuaspecten (C) en een regeling omtrent de kosten (D).

---

<sup>233</sup> HvJ 10 juli 2014, C-213/13, Impresa Pizzarotti, r.o. 44.

<sup>234</sup> E. VAN NUFFEL, "Les projets immobiliers développés en dehors de l'influence du pouvoir adjudicateur. Procuste et les marchés publics de travaux. À propos d'une divergence de jurisprudence, entre l'arrêt du Conseil d'État du 23 octobre 2018, Fedimmo SA, n° 242.7552 et l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 22 avril 2021, Commission c. Autriche, C-537/19, EU:C:2021:319", *Jurim Pratique* 2020, afl. 2, (176) 197-199.

<sup>235</sup> HvJ 22 april 2021, C-537/19, Commissie/Oostenrijk, r.o. 51.

<sup>236</sup> *Ibid*, r.o. 53.

<sup>237</sup> N. KIEKENS, L. BEVERNAEGE en L. FRANCOIS, "Actuele tendensen inzake de onderworpenheid van de huur van een nog op te richten (kantoor) gebouw aan overheidsopdrachten", *Huur* 2021, afl. 4, (167) 170.

<sup>238</sup> HvJ 22 april 2021, C-537/19, Commissie/Oostenrijk, r.o. 83.

<sup>239</sup> M.B. KLIJN, P. HEIJNSBROEK, M.A.M. DIEPERINK, "Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee", *TA* 2015, afl. 22, (99) 104.

## A) Algemeen

**72.** Hierboven is al kort verwezen naar het kavelbesluit. Het is een van de uitgangspunten in de Wet WOZ dat de realisatie van windparken enkel mogelijk is op locaties (kavels) die het kavelbesluit aanduidt. Een kavel is een *locatie voor een windpark* en een kavelbesluit is een *besluit waarin een kavel en een tracé voor een aansluitverbinding zijn aangewezen*.<sup>240</sup> Het kavelbesluit geeft aan de ontwikkelaar geen recht tot het oprichten en exploiteren van het windpark.<sup>241</sup> Het bepaalt enkel waar en onder welke voorwaarden een windpark mag worden gebouwd en geëxploiteerd.<sup>242</sup> Het zijn, sinds de wijziging van 30 juni 2021, de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties, de Minister van Infrastructuur en Waterstaat en de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit die het kavelbesluit nemen.<sup>243</sup>

De aanwijzing van kavels is slechts mogelijk binnen de gebieden die volgens het Nationaal Water Programma geschikt zijn voor windenergie (zie *supra*, § 1).<sup>244</sup> Verschillende elementen spelen een rol bij het bepalen van de exacte locatie, onder andere ligging van kabels, de beschikbare subsidie en de schaalbaarheid van het eventueel net op zee.<sup>245</sup>

## B) Inhoud van het kavelbesluit

**73.** Het kavelbesluit moet, volgens de uitgangspunten van de Wet WOZ, een balans vinden tussen enerzijds een onzekerheidsreductie voor de initiatiefnemers en anderzijds het bieden van voldoende flexibiliteit voor de realisatie van het windpark.<sup>246</sup> De memorie van toelichting geeft hierbij aan dat ontwikkelaars, alvorens te concurreren om subsidie, de zekerheid willen krijgen dat de locatie geschikt is voor windmolens en de voorwaarden waaronder ze het windpark kunnen ontwikkelen.<sup>247</sup> Daarnaast wil de wetgever ook nog voldoende flexibiliteit aan de ontwikkelaars bieden. Zo moeten zij de ruimte krijgen om te kiezen uit diverse techniekopties binnen de gestelde natuur- en milieukaders.<sup>248</sup>

---

<sup>240</sup> Art. 1 Wet WOZ.

<sup>241</sup> M. VAN BEUGE, "Netherlands: electricity: offshore wind farms", *I.E.L.R.* 2018, afl. 7, (227) 228.

<sup>242</sup> J.C.W. GAZENDAM, "Weer een frisse bries voor windenergie op zee", *NTE* 2014, afl. 5/6, (192) 194.

<sup>243</sup> Art. 3, lid 1 Wet WOZ.

<sup>244</sup> Art. 3, lid 2 Wet WOZ.

<sup>245</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 10.

<sup>246</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 112.

<sup>247</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 3.

<sup>248</sup> Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling dat in het kavelbesluit het aantal windmolens en de exacte locatie van elke mast worden bepaald. Zo wordt het mogelijk om meerde verschillende varianten van het windpark te realiseren, mits de minimale jaarlijkse elektriciteitsproductie wordt behaald. (Membrie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 18).



**74.** De Wet WOZ noemt in artikel 3 een aantal belangen die de ministers moeten betrekken bij de afweging tot het nemen van een kavelbesluit, met name:

- de vervulling van maatschappelijke functies van de zee<sup>249</sup>, waaronder het belang van een doelmatig ruimtegebruik (de afwegingskaders die reeds zijn opgesteld in het Nationaal Water Programma moeten in acht worden genomen);
- de gevolgen van een aanwijzing voor derden (zoals visserij, kabels en leidingen<sup>250</sup>);
- het milieubelang, waaronder het ecologisch belang met inachtneming van het bepaalde bij of krachtens de artikelen 5 en 7 (wordt verder in deze paragraaf behandeld);
- de kosten om een windpark in het gebied te realiseren (kosten variëren per gebied, in sommige gebieden zouden de kosten te hoog kunnen oplopen, waardoor in dat gebied geen nieuwe kavels worden aangewezen<sup>251</sup>);
- het belang van een doelmatige aansluiting van een windpark op een aansluitpunt.

Het is niet duidelijk hoe zwaar ieder belang bij de beoordeling zal doorwegen.<sup>252</sup> Op het eerste zicht lijkt de wet, maar ook de memorie van toelichting, geen rangorde te bepalen. Toch lijkt het aannemelijk dat het kostenaspect van een windmolenpark zwaarder zal doorwegen. Zo wordt zelfs in de memorie gesteld dat *“omdat de SDE+<sup>253</sup> als belangrijkste kenmerk heeft dat de meest kosteneffectieve opties als eerste worden gestimuleerd, zal rekening worden gehouden met de verwachte kosteneffectiviteit van de kavel”*.<sup>254</sup> De hoge kostprijs van windparken vormde in het verleden al eens een belemmering om in aanmerking te komen voor een subsidie. Een project kon dus wel vergund worden, maar niet gesubsidieerd (zie *supra*, over het ontbreken van een koppeling). De wet wil dit uitdrukkelijk tegengaan, waardoor ook valt te verwachten dat het kostenaspect zwaarder zal doorwegen. GANZENDAM stelt zich – terecht – de vraag of de overheid wel in staat is om te beoordelen of een windpark op een bepaalde locatie financieel haalbaar zal zijn.<sup>255</sup>

**75.** De ministers moeten aan een kavelbesluit een aantal regels en voorschriften verbinden. De Wet WOZ bepaalt dat het kavelbesluit nagenoeg alle locatiespecifieke randvoorwaarden opneemt die noodzakelijk zijn voor de bouw en exploitatie van een windpark.<sup>256</sup> De memorie geeft een aantal voorbeelden van dergelijke regels:

---

<sup>249</sup> Bv. scheepvaart, archeologisch erfgoed, duurzame energieopwekking.

<sup>250</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 10.

<sup>251</sup> Dit heeft onder meer te maken met de verbinding van de windparken met het elektriciteitsnetwerk op het land. Naarmate een windpark verder van de kust wordt gerealiseerd, stijgen de kosten. (A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 119).

<sup>252</sup> Het kavelbesluit zelf bevat wel een uitgebreide beschrijving van alle belangen, de gevolgen en een afweging, zie recent nog: Kavelbesluit VI windenergiegebied Hollandse Kust (west), *Stcrt.* 2022, 4381.

<sup>253</sup> Stimulering Duurzame Energieprojecten (zie *infra*).

<sup>254</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 10.

<sup>255</sup> J.C.W. GAZENDAM, "Weer een frisse bries voor windenergie op zee", *NTE* 2014, afl. 5/6, (192) 195.

<sup>256</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 36.

locatiespecifieke geluidsnormen, beperkingen van bodemberoerende activiteiten bij archeologische monumenten, de dichtheid van het park en de minimale en maximale tiphoogte van de rotorbladen.<sup>257</sup>

Artikel 4, lid 1 Wet WOZ schrijft voor waarover de regels en voorschriften in ieder geval moeten gaan:

- de rechten en andere belangen van derden met betrekking tot de kavel (zoals regels over medegebruik, zoals duurzame niet bodem beroerende visserij, mariene aquacultuur en recreatie<sup>258</sup>);
- de voorwaarden waaronder het milieu wordt beschermd;
- de voorwaarden en beperkingen waaronder is verzekerd dat de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden niet zullen worden aangetast en, in voorkomende geval, het voorschrift inhoudende de verplichting compenserende maatregelen te treffen als bedoeld in artikel 2.8, zevende lid, van de Wet natuurbescherming;
- de voorwaarden en beperkingen waaronder Onze Minister een vrijstelling als bedoeld in artikel 7 verleent;
- het belang van een doelmatig ruimtegebruik van een windpark (bv. minimale en maximale tiphoogte van rotorbladen, dichtheid van het park of een maat voor de minimale elektriciteitsproductie per jaar (rotoroppervlak));
- de termijn waarvoor de vergunning wordt verleend;
- financiële voorwaarden als bedoeld in artikel 28 (een financiële zekerheid kan worden gevraagd voor de nakoming van de vergunning).

Bovendien moeten nog een aantal verplichte onderdelen worden opgenomen:

- een beschrijving van de te treffen voorzieningen, gericht op het ongedaan maken, beperken of compenseren van de gevolgen van de bouw en exploitatie van een windpark;
- een beschrijving van de tijdelijke maatregelen en de tijdelijk te treffen voorzieningen die nodig zijn voor de verwezenlijking van het windpark;
- de aanduiding op een of meer topografische of geografische kaarten van de geografische omvang van het kavel en de ligging van het tracé van de aansluitverbinding;
- de uitkomsten van het onderzoek naar de meteorologische omstandigheden, bodemgesteldheid, stromingen en golfhoogtes, milieukundig bodemonderzoek, archeologisch onderzoek en overig milieukundig onderzoek (hierdoor moet niet elke ontwikkelaar deze onderzoeken doen en kunnen ze een scherpere bieding doen in de tender);
- de termijn waarbinnen Onze Minister de gevolgen van de ingebruikneming van een kavel onderzoekt en een opgave van de daarbij te onderzoeken milieuaspecten.<sup>259</sup>

---

<sup>257</sup> *Ibid*, 37.

<sup>258</sup> *Ibid*, 18.

<sup>259</sup> Art. 4, lid 2 Wet WOZ.

## C) Milieuaspecten

76. Een belangrijk onderdeel van het kavelbesluit behelst de toets van de natuuraspecten. Tot voor kort werd dit geregeld in de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw)<sup>260</sup> en de Flora- en faunawet (hierna: Ffw)<sup>261</sup>. Beide geven uitvoering aan de Habitatrichtlijn<sup>262</sup> en de Vogelrichtlijn<sup>263</sup>. De Nbw voorziet in de bescherming van natuurlijke habitats, daar waar de Ffw voorziet in de bescherming van de aangewezen dier- en plantensoorten. Sinds 2015 is de inhoud van deze twee wetten opgenomen in de Wet natuurbescherming<sup>264</sup>. De Wet WOZ<sup>265</sup> integreert de toets die ingevolge deze richtlijnen moet plaatsvinden. Het ecologisch belang is opgenomen als een van de criteria in artikel 3 (zie *supra*).

### C.1) Gebiedsbescherming

77. Ten eerste is er de bescherming van gebieden. Met de integratie van deze toets in het kavelbesluit is geen afzonderlijke vergunning meer vereist.<sup>266</sup> De minister zal in het kavelbesluit een passende beoordeling van de gevolgen van de bouw en exploitatie van het windpark voor Natura 2000-gebieden<sup>267</sup> uitvoeren. Hierin zullen de uiterste varianten (zoals de buitencontour van de kavel, de minimale hoogte voor de onderkant van de wieken, de maximale hoogte voor de bovenkant van de wieken, ...) die het kavelbesluit mogelijk maakt, moeten worden onderzocht op de gevolgen voor de natuur.<sup>268</sup> De memorie van toelichting stelt echter dat wanneer de minister niet met zekerheid kan vaststellen dat de gevolgen van het Natura 2000-gebied niet door het windpark zullen worden aangetast, hij toch een kavelbesluit kan vaststellen mits hij de ADC-toets<sup>269</sup> verricht.<sup>270</sup>

---

<sup>260</sup> Wet van 25 mei 1998 houdende nieuwe regelen ter bescherming van natuur en landschap, *Stb.* 1998, 403.

<sup>261</sup> Wet van 25 mei 1998 houdende regels ter bescherming van in het wild levende planten- en diersoorten, *Stb.* 1998, 402.

<sup>262</sup> Richtl. van de Raad nr. 92/43/EEG, 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna, *Pb.L.* 22 juli 1992, afl. 206, 7.

<sup>263</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2009/147/EG, 30 november 2009 inzake het behoud van de vogelstand, *Pb.L.* 26 januari 2010, afl. 20, 7.

<sup>264</sup> Wet van 16 december 2015 houdende regels ter bescherming van de natuur, *Stb.* 2016, 34.

<sup>265</sup> Artt. 5 en 7 Wet WOZ.

<sup>266</sup> Art. 5 Wet WOZ.

<sup>267</sup> Natura 2000 is een EU-netwerk van gebieden met grote waarde op het vlak van biodiversiteit. Het bestaat uit speciale beschermingszones (SBZ), opgericht in het kader van de „Vogelrichtlijn” (1979) en de speciale beschermingszones (SAC), opgericht in het kader van de „Habitatrichtlijn” (1992). Het is het grootste gecoördineerde netwerk van beschermde gebieden wereldwijd en is goed voor bijna een vijfde van het landoppervlak van de EU en meer dan 250.000 vierkante kilometer van het zeeoppervlak. (G. VAN HOORICK, “In de ban van het Stikstofarrest. Kansen voor een beter stikstofbeleid”, *T.Agr.R.* 2021, afl. 3, (129) 130; L. DE BRUCKER, *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest*, Mortsel, Intersentia, 2021, 690).

<sup>268</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, “Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee”, *TO* 2014-03/04, (110) 116.

<sup>269</sup> (A) er mogen geen alternatieven zijn, (D) er moeten redenen van groot openbaar belang zijn (de bevordering van windenergie op zee voldoet hieraan (Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 14) en (C) er moeten compenserende maatregelen worden genomen. (G. VAN HOORICK, “In de ban van het Stikstofarrest. Kansen voor een beter stikstofbeleid en een duurzamere landbouw?”, *T.Agr.R.* 2021, afl. 3, (129) 131).

<sup>270</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 17.

Het feit dat ontwikkelaars geen extra vergunning meer moeten aanvragen valt algemeen als positief te beschouwen, maar toch zijn er een aantal aandachtspunten.<sup>271</sup> Zo zal de gekozen variant van het windpark binnen de contouren van de passende beoordeling moeten liggen. Daarnaast is bij het uitvoeren van de passende beoordeling nog niet duidelijk welke materialen en technieken zullen worden toegepast. Het valt bijgevolg niet uit te sluiten dat bij het verlenen van de windvergunning nog een extra evaluatie zal worden uitgevoerd, wat de procedure kan vertragen. Tot slot bestaat het risico dat het resultaat van de passende beoordeling niet meer actueel is op het moment dat de vergunning wordt verleend. Ook in het advies van de Raad van State werd gewezen op dit risico en de mogelijke gevolgen ervan.<sup>272</sup> Naar aanleiding van deze opmerking is de memorie van toelichting aangepast. In die zin dat indien de passende beoordeling op het moment van de vergunningverlening niet meer actueel is, het kavelbesluit opnieuw dient te worden vastgesteld op basis van een geactualiseerde passende beoordeling.<sup>273</sup> Dit zorgt natuurlijk voor extra kosten en tijd.

## C.2) Soortenbescherming

**78.** Het tweede aspect van de natuurtoets betreft de bescherming van soorten.<sup>274</sup> De Wet natuurbescherming bevat een lijst met verboden handelingen met het oog op de bescherming van bepaalde soorten.<sup>275</sup> Het gaat onder meer over het opzettelijk doden of vangen van vogels of hen opzettelijk storen. Artikel 7 Wet WOZ bepaalt echter dat de minister in het kavelbesluit vrijstelling *kan* verlenen wanneer de werkzaamheden met betrekking tot de bouw en exploitatie van het windpark leiden tot een overtreding van een van deze verboden. De minister beschikt over de mogelijkheid om aan deze vrijstelling voorwaarden en beperkingen te koppelen.<sup>276</sup> Een van de mogelijke voorwaarden is bijvoorbeeld het aantal rotaties 's nachts per minuut per winturbine tot minder dan twee brengen ter beperking van aanvaringslachtoffers onder vogels bij massale vogeltrek.<sup>277</sup>

Tevens zal tijdens de operationele fase van het windpark periodiek worden gemonitord wat de effecten op de fauna zijn.<sup>278</sup> Het is bovendien mogelijk om de opgelegde voorwaarden te versoepelen of te verzwaren. Vermits

---

<sup>271</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 116.

<sup>272</sup> Advies Afdeling advisering Raad van State en Nader Rapport, Wet windenergie op zee, *Parl.St* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/4, 4.

<sup>273</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 17.

<sup>274</sup> Hoofdstuk 3 (Soorten) Wet Natuurbescherming.

<sup>275</sup> F. ONRUST en M.M. KAAJAN, "Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)", *BR* 2020/48, (45) 51.

<sup>276</sup> Art. 4, lid 1, d Wet WOZ.

<sup>277</sup> Kavelbesluit V windenergiegebied Hollandse Kust (noord), *Stcrt.* 2019, 24545.

<sup>278</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 37.

dit verregaande gevolgen kan hebben voor de ontwikkelaar en het project, verdient het enige aanbeveling dat de minister weloverwogen met deze mogelijkheid omspringt.<sup>279</sup>

### C.3) Milieueffectenbeoordeling

**79.** Een ander punt is de opmaak van een milieueffectenrapport (MER)<sup>280</sup>, dat deel uitmaakt van het kavelbesluit. De memorie van toelichting stelt dat het kavelbesluit als een besluit in de zin van artikel 7.1<sup>281</sup> van de Wet milieubeheer<sup>282</sup> moet worden gezien. Het Besluit milieueffectenrapportage (Besluit mer)<sup>283</sup> geeft uitvoering aan voornoemde wet en bepaalt specifieke activiteiten die mer-plichtig zijn. De bouw van windparken met een gezamenlijk vermogen van 15 MW of meer, of bestaande uit 10 windturbines of meer, is opgenomen in de bijlage bij het Besluit mer.

De wetgever beoogt met het op voorhand opmaken van een MER dat er geen extra beoordeling meer moet gebeuren bij de latere toekenning van de vergunning. Het is dan wel de bedoeling dat de ontwikkelaar binnen de bandbreedte<sup>284</sup> van het MER blijft. Initiatiefnemers doen er bijgevolg goed aan om bij het begin van de MER-procedure voor het kavelbesluit te kijken of de reikwijdte van het MER voldoende is om het gewenste windpark te realiseren.

### D) Kosten

**80.** In artikel 10 van de Wet WOZ is een regeling opgenomen met betrekking tot de kosten die verbonden zijn aan het opstellen van een kavelbesluit. Deze kosten vloeien onder andere voort uit het opstellen van het MER en de passende beoordeling, het onderzoek naar de bodemgesteldheid, archeologisch onderzoek en overig milieukundig onderzoek. Voor de invoering van de Wet WOZ was het zo dat iedere aanvrager van een vergunning deze kosten maakte en ze bovendien ook niet kon recupereren via inkomsten uit windenergie.<sup>285</sup> Om deze

---

<sup>279</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 117.

<sup>280</sup> Een MER is een openbaar document waarin van een voorgenomen activiteit van redelijkerwijs in beschouwd te nemen alternatieven of varianten de te verwachten gevolgen voor het milieu in hun onderlinge samenhang op systematische en zo objectief mogelijke wijze worden beschreven. (art. 4.1.1., 7° Decreet 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, *BS* 3 juni 1995).

<sup>281</sup> Besluit: besluit bij de voorbereiding waarvan een milieueffectenrapport moet worden gemaakt krachtens artikel 7.2, derde lid, krachtens artikel 7.2, vierde lid, in samenhang met artikel 7.18, of krachtens artikel 7.6, derde lid.

<sup>282</sup> Wet van 13 juni 1979 houdende regelen met betrekking tot een aantal algemene onderwerpen op het gebied van milieuhygiëne, *Stb.* 1979, 442.

<sup>283</sup> Besluit van 4 juli 1994 houdende uitvoering van het hoofdstuk Milieu-effectenrapportage van de Wet milieubeheer, *Stb.* 1994, 540.

<sup>284</sup> De uiterste varianten qua turbinetypes, fundatietechnieken, etc. (Membere van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 23).

<sup>285</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 41.

opeenstapeling van kosten te vermijden, voeren de ministers op voorhand de onderzoeken uit en publiceren de resultaten ervan in het kavelbesluit.<sup>286</sup>

Nadien is het mogelijk om de kosten die verband houden met het kavelbesluit toe te rekenen aan degene die de vergunning krijgt. De wetgever voorziet deze mogelijkheid omdat deze partij immers de enige is die baat heeft bij de gedane onderzoeken.<sup>287</sup>

Wanneer echter de procedure met subsidie toepassing vindt (zie *infra*), dan zal het te betalen bedrag op nul euro worden vastgesteld. Vanuit subsidieoogpunt is het duur en niet logisch om kosten in rekening te brengen bij de uiteindelijke subsidieontvanger. Deze kosten worden over de gehele looptijd van de subsidie verdeeld en zouden daarmee het basisbedrag van de subsidie verhogen.<sup>288</sup> Om deze reden zullen de kosten voor het opstellen van een kavelbesluit alleen in rekening worden gebracht bij de vergunninghouder indien geen subsidie meer vereist is voor de ontwikkeling van windenergie op zee.

#### § 4. Toekenning windvergunning

**81.** De toekenning van de rechten om een windpark te bouwen en te exploiteren gebeurt niet in een kavelbesluit, maar wel via een (wind)vergunning.<sup>289</sup> De bepalingen omtrent de vergunning liggen vervat in Hoofdstuk 3 van de Wet WOZ. Hieronder komen achtereenvolgens een aantal algemeenheden (A), de prekwalificatie (B) en de procedures (C) aan bod.

##### A) Algemene bepalingen

**82.** Een vergunning geeft aan een initiatiefnemer het exclusieve recht (alleenrecht) om op een bepaalde locatie een windpark te bouwen en exploiteren. Dit volgt uit het feit dat er per kavel slechts één vergunning kan

---

<sup>286</sup> *Ibid.*

<sup>287</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 121.

<sup>288</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 41.

<sup>289</sup> Art. 12 Wet WOZ.

worden toegekend.<sup>290</sup> Een ministeriële regeling<sup>291</sup> bepaalt op welke manier de concrete vergunningsprocedure per kavel verloopt.<sup>292</sup>

#### A.1) Aanvraag

**83.** Diezelfde ministeriële regeling legt de specifieke vereisten met betrekking tot de inhoud van een aanvraag vast. Deze gelden altijd, ongeacht de gekozen toekenningsprocedure. Het betreft onder meer de wijze waarop een inschrijver de aanvraag moet indienen en de gegevens en bescheiden die hij bij de aanvraag dient over te leggen. Het nieuwe artikel 12a van de Wet WOZ somt een aantal verplichte elementen op die een aanvraag moet bevatten. Het gaat onder meer over (i) een ontwerp voor het windpark, (ii) een tijdschema voor de bouw en exploitatie, (iii) een raming van de kosten en opbrengsten, (iv) een lijst met de bij de bouw en exploitatie van het windpark betrokken partijen en (v) een beschrijving van de kennis en ervaring van de betrokken partijen. De ministeriële regeling geeft hieraan verdere invulling.<sup>293</sup>

#### A.2) Financiële zekerheid

**84.** Artikel 15a Wet WOZ voorziet, sinds de laatste wetswijziging, in een verplichte waarborgsom of bankgarantie, ongeacht de gekozen toekenningsprocedure. De vergunning wordt onder opschortende voorwaarde verleend, totdat de houder ervan de financiële zekerheid heeft verstrekt. De ministeriële regeling bepaalt opnieuw de verdere details, waaronder de hoogte van de zekerheid en de termijnen. Deze financiële zekerheid heeft tot doel de realisatie van het windpark te garanderen. Zonder die zekerheid is een vergunning immers een gratis optie om een windpark al dan niet te bouwen.<sup>294</sup>

Het opleggen van een waarborg of bankgarantie biedt duidelijkheid en zekerheid: de initiatiefnemer weet op voorhand waaraan hij zich kan verwachten. Dit staat in schril contrast met de vroegere praktijk van de last onder bestuursdwang (*i.e.* een dwangsom).<sup>295</sup> In deze situatie was de dwangsom proportioneel in verhouding met het

---

<sup>290</sup> Art. 13, b Wet WOZ.

<sup>291</sup> Een ministeriële regeling is een algemene, naar buiten werkende regeling afkomstig van een minister, op basis van een aan de minister gedelegeerde bevoegdheid. Deze moet dus altijd gebaseerd zijn op een aan de minister gedelegeerde bevoegdheid, ofwel direct door de wet gedelegeerd, ofwel gebaseerd op subdelegatie, dat wil zeggen dat de wet eerst delegeert naar een algemene maatregel van behoorlijk bestuur en dat deze amvb vervolgens subdelegeert aan de minister. Een ministeriële regeling wordt in beginsel bekendgemaakt via de Staatscourant, indien een ministeriële regeling elders wordt bekendgemaakt, wordt dat in de Staatscourant vermeld. (J.P. PINON, L. DERIDDER, J. DERMAUT, R. HAKVOORT, L. HANCHER, H. KNOPS, M. PIGMANS en P. DE RUETTE, *Lexicon Energiemarkt. Nederland en België*, Utrecht, LEMMA, 2003, 178).

<sup>292</sup> Bv. Regeling van de Minister van Economische Zaken en Klimaat van 13 december 2009, nr. WJZ/19201387, houdende nadere regels tot vergunningverlening windenergie op zee voor het kavel V van het windenergiegebied Hollandse Kust (noord) (Regeling vergunningverlening windenergie op zee kavel V Hollandse Kust (noord), *Stcrt.* 2019, 68472).

<sup>293</sup> Zie bv. art. 3 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101.

<sup>294</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 17-18.

<sup>295</sup> Art. 27 Wet WOZ.

veroorzaakte nadeel voor het Rijk.<sup>296</sup> Bovendien gebeurde de vaststelling van deze som pas indien de situatie van niet-nakoming actueel werd. Dit leidde tot veel onzekerheid bij de betrokken partijen over onder meer de hoogte van de som en de reactiesnelheid van de minister. De dwangsom kon bovendien ook zijn doel missen, bijvoorbeeld wanneer de vergunninghouder failliet ging.

Daarnaast heeft de minister de mogelijkheid om een bankgarantie te vragen voor de verwijderingskosten aan het einde van de levensduur van het windpark.<sup>297</sup> Dit staat los van de bankgarantie voor de realisatie en blijft onverkort van kracht.<sup>298</sup>

## B) Prekwalificatie

**85.** De wetgever acht het van belang dat vooraf aan de vergunningverlening zoveel mogelijk zekerheid bestaat dat de vergunninghouder het windpark kan realiseren.<sup>299</sup> Vandaar dat de inschrijver volgens artikel 14 Wet WOZ voldoende aannemelijk moet maken dat de bouw en exploitatie van het windpark:

- uitvoerbaar is;
- technisch haalbaar is<sup>300</sup>;
- financieel haalbaar is<sup>301</sup>;
- gestart kan worden binnen een bij ministeriële regeling te bepalen periode<sup>302</sup>;
- economisch haalbaar is binnen het in de vergunning bepaalde tijdvak<sup>303</sup>;
- voldoet aan het kavelbesluit.

---

<sup>296</sup> Vragen en Antwoorden Regeling vergunningverlening windenergie op zee kavels I en II Hollandse Kust (zuid), p9 (te raadplegen via: <https://tinyurl.com/r7u6e3s>).

<sup>297</sup> Art. 28, lid 3 Wet WOZ.

<sup>298</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 18.

<sup>299</sup> *Ibid*, 28.

<sup>300</sup> Hier wordt onder meer rekening gehouden met het door de aanvrager overgelegde ontwerp voor het windpark, de door de aanvrager overgelegde gegevens met betrekking tot kennis en ervaring met windparken op zee. (art. 6, lid 1 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>301</sup> Bij de beoordeling van de financiële haalbaarheid van de bouw en exploitatie van een windpark wordt in ieder geval rekening gehouden met de door de aanvrager overgelegde raming van de kosten en opbrengsten. De omvang van het eigen vermogen van de aanvrager bedraagt ten minste 20% van de totale investeringskosten voor het windpark waarop de aanvraag betrekking heeft. (art. 6, lid 2 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>302</sup> Bij de beoordeling van de aannemelijkheid dat de bouw en exploitatie van een windpark gestart kan worden binnen vier jaar na de datum waarop de vergunning onherroepelijk is geworden, wordt in ieder geval rekening gehouden met het door de aanvrager verstrekte tijdschema. (art. 6, lid 4 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>303</sup> Bij de beoordeling van de economische haalbaarheid van de bouw en exploitatie van een windpark wordt in ieder geval rekening gehouden met de door de aanvrager overgelegde raming van de kosten en opbrengsten. (art. 6, lid 5 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).



**86.** Het Hof van Justitie benadrukt in haar rechtspraak dat een vergunningverlening dient gebaseerd te zijn op objectieve criteria, die niet-discriminerend en vooraf kenbaar zijn, waardoor een grens wordt gesteld aan de uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid van de autoriteiten opdat deze niet op willekeurige wijze wordt gebruikt.<sup>304</sup> Ook de memorie van toelichting stelt dat de uitwerking van de minimumeisen moet bijdragen aan een transparante en eerlijke procedure, door middel van zo concreet en duidelijk mogelijke eisen.<sup>305</sup> Indien echter deze beoordelingscriteria niet voldoende worden uitgewerkt in de ministeriële regeling<sup>306</sup>, bestaat de kans dat de Wet WOZ op dit punt niet voldoet aan de vereiste transparantie.<sup>307</sup>

### C) Procedures

**87.** De volgende stap in het proces is bepalen aan wie de uiteindelijke vergunning moet worden verleend. Nederland heeft hier gekozen voor een systeem van tendering. Dit betekent dat iedereen een aanvraag kan indienen en de vergunning wordt verleend aan degene met de 'beste' aanvraag.<sup>308</sup>

**88.** Tot 2021 waren er slechts twee procedures in de Wet WOZ opgenomen, met name een met en een zonder subsidie. Door de snelle technologische ontwikkelingen is het vandaag mogelijk om windparken op zee te bouwen en te exploiteren zonder subsidies (zie *supra*). Om in te spelen op deze ontwikkelingen, maar ook om in de toekomst over een sterk instrumentarium te beschikken, heeft de wetgever twee nieuwe procedures (zonder subsidie) toegevoegd naast de reeds bestaande.<sup>309</sup> De andere wijzigingen zijn hierboven reeds besproken.

**89.** Het nieuwe artikel 14a Wet WOZ schrijft voor dat een ministeriële regeling bepaalt welke procedure zal worden toegepast. De Afdeling advisering van de Raad van State heeft in haar advies kritiek geuit op de wijze waarop de minister een bepaalde procedure kiest.<sup>310</sup> Ze wijst hier vooral op het belang van duidelijkheid en rechtszekerheid voor de betrokken partijen. Als gevolg hiervan stelt de wetgever nu dat in de eerste plaats zal worden rekening gehouden met de vraag of er al dan niet subsidies nodig zijn.<sup>311</sup> Vervolgens herhaalt de memorie een eerder standpunt van de regering, met name dat een bepaalde vorm van veiling vaak de beste resultaten oplevert.<sup>312</sup> Ten slotte stelt de memorie dat een vergelijkende toets kan worden gebruikt om andere

---

<sup>304</sup> HvJ 3 juni 2010, nr. C-203/08, ECLI:EU:C:2010:307, *Betfair*; F.J. VAN OMMEREN, W. DEN OUDEN en C.J. WOLSWINKEL, "Schaarse publieke rechten – Wat Bard, Betfair en BNR met elkaar gemeen hebben", *NJ* 2011, afl. 86, (1858) 1864.

<sup>305</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 43.

<sup>306</sup> Art. 14, lid 2 Wet WOZ.

<sup>307</sup> M.B. KLIJN, P. HEIJNSBROEK en M.A.M. DIEPERINK, "Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee", *TA* 2015, afl. 22, (99) 106.

<sup>308</sup> J.C.W. GAZENDAM, "Weer een frisse bries voor windenergie op zee", *NTE* 2014, afl. 5/6, (192) 196.

<sup>309</sup> Artt. 25a tot en met 25f Wet WOZ.

<sup>310</sup> Advies Afdeling advisering Raad van State en Nader rapport, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/4, 2-3.

<sup>311</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 13.

<sup>312</sup> *Ibid.*, 14; Brief van de ministers van Economische Zaken en van Financiën – Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit, *Parl.St.* Tweede Kamer 2001-02, nr. 24036/254.

beleidsdoelen na te streven (zie *infra*).<sup>313</sup> De wetgever is dus niet willen overgaan tot het vastleggen van criteria in de wet om te bepalen welke procedure van toepassing zal zijn. Er wordt wel benadrukt dat de toelichting bij de ministeriële regeling (die de procedure aanduidt) ruim op voorhand zal worden meegedeeld en een duidelijke motivatie voor de keuze van de procedure zal bevatten.<sup>314</sup>

**90.** Verder biedt de Wet WOZ ook de mogelijkheid om meerdere procedures met elkaar te combineren. Deze mogelijkheid is voorzien omdat er soms enige onzekerheid bestaat over de vraag of er al dan niet subsidie nodig is.<sup>315</sup>

Deze procedures kunnen elkaar chronologisch opvolgen, maar het is ook mogelijk om ze op hetzelfde moment van start te laten gaan. In het geval ze op hetzelfde tijdstip van start gaan, zal de ministeriële regeling bepalen welke aanvragen eerst zullen worden behandeld. Het lijkt evident om eerst de aanvragen van de procedure zonder subsidie te behandelen en indien dit tot niets resulteert, kan snel een nieuwe partij worden aangeduid in de procedure met subsidie. Om te voorkomen dat partijen strategische aanvragen<sup>316</sup> indienen om de kans op een vergunning te vergroten, kan de ministeriële regeling bepalen dat een aanvrager slechts voor één procedure een aanvraag mag indienen.<sup>317</sup> Nochtans argumenteren sommige auteurs dat de overheid in een vergelijkende toets (zie *infra*) alleen maar baat kan hebben bij een grotere verzameling waaruit zij kan kiezen en het beperken van de aanvragen geen oplossing is voor de strategische aanvragen.<sup>318</sup>

Hieronder volgt een bespreking van de verschillende procedures.

### C.1) Procedure met subsidie

**91.** In de procedure met subsidie hangt de toekenning van een vergunning af van de uitkomst van de subsidiëtering (zie *supra* over de koppeling tussen vergunning en subsidie). De partij die de subsidie krijgt, ontvangt dus gelijktijdig ook de vergunning.<sup>319</sup> Deze koppeling zorgt ervoor dat de focus in deze procedure komt

---

<sup>313</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 14.

<sup>314</sup> *Ibid*, 11.

<sup>315</sup> *Ibid*, 15.

<sup>316</sup> "Grote ondernemingen kennen vaak de structuur van een moedermaatschappij en een aantal dochtermaatschappijen. Door activiteiten in verschillende maatschappijen te beleggen kunnen risico's worden gespreid. Er kunnen echter ook bedrijven worden opgericht waarvan het doel alleen is de kans op het verkrijgen van een vergunning te vergroten: door het indienen van meerdere aanvragen wordt de slagingskans vergroot. Dat laatste is een onwenselijke ontwikkeling." (Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 19).

<sup>317</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 29.

<sup>318</sup> E. VAN DAMME, R. GERLAGH, R. HEIJMANS en B. WILLEMS, *Veilen of vergelijken voor het winnen van windenergie op zee?*, Tilburg University, Department of Economics, 8 april 2019, 44.

<sup>319</sup> Art. 21, lid 1 Wet WOZ.

te liggen op de wijze waarop subsidie wordt toegekend. De Kaderwet EZ-subsidies<sup>320</sup> en het Besluit stimulering duurzame energieproductie en klimaattransitie (Besluit SDE)<sup>321</sup> vormen hiervoor de wettelijke basis.

Het is belangrijk te benadrukken dat de inschrijver nog steeds twee aparte aanvragen moet indienen. De vergunningsaanvraag zal echter geen andere eisen bevatten dan de subsidieaanvraag.<sup>322</sup> Dit betekent dat indien een subsidieaanvraag niet voldoet aan de aanvraagseisen, de vergunningsaanvraag op dezelfde gronden wordt afgewezen.<sup>323</sup> Uiteraard blijven de weigeringsgronden van artikel 14 Wet WOZ van toepassing (zie *supra*), maar ook op dit punt zijn dezelfde minimumeisen opgenomen in de subsidietender.<sup>324</sup>

**92.** Het Besluit SDE hanteert twee verdeelmethodes, met name (i) het verdeelmechanisme van rangschikken en (ii) de volgorde van binnenkomst. Het is de ministeriële regeling die het te volgen mechanisme bepaalt. Naar de geest van de wet<sup>325</sup>, *i.e.* zo kostenefficiënt mogelijk een windpark bouwen, is het aannemelijker om de rangschikking boven de volgorde van binnenkomst te verkiezen. Hieronder volgt daarom enkel een toelichting bij het mechanisme van rangschikken.

De aanvragen worden op basis van artikel 60 Besluit SDE hoger gerangschikt indien:

- voor hernieuwbare elektriciteit, hernieuwbaar gas of hernieuwbare warmte het tenderbedrag per kWh lager is;
- voor hernieuwbare elektriciteit, hernieuwbaar gas, hernieuwbare warmte of vermindering van broeikasgas het tenderbedrag per kg vermindering broeikasgas lager is;
- voor hernieuwbare elektriciteit, hernieuwbaar gas, hernieuwbare warmte of vermindering van broeikasgas het verschil tussen tenderbedrag en langetermijnenergieprijs of langetermijnbroeikasgasbedrag lager is.

Een ministeriële regeling kan (i) deze criteria verder uitwerken, (ii) de wegingsfactoren voor deze criteria vastleggen en (iii) de toepassing van de criteria vastleggen.<sup>326</sup>

**93.** De vraag stelt zich of de hierboven genoemde rangschikkingscriteria voor subsidieverlening wel adequaat genoeg zijn. Zo is er geen criterium dat de kwaliteit van het ontwerp van het windpark beoordeelt,

---

<sup>320</sup> Wet van 29 februari 1996, houdende vaststelling regels inzake de verstrekking van subsidies door de Minister van Economische Zaken, *Stb.* 1997, 638.

<sup>321</sup> Besluit van 16 oktober 2007, houdende regels inzake de verstrekking van subsidies ten behoeve van de productie van hernieuwbare elektriciteit, hernieuwbaar gas en elektriciteit opgewekt door middel van warmtekrachtkoppeling (Besluit stimulering duurzame energieproductie), *Stb.* 2007, 410.

<sup>322</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 45.

<sup>323</sup> *Ibid.*

<sup>324</sup> Zie art. 59 Besluit SDE.

<sup>325</sup> In combinatie met het verbod op overbodige staatssteun volgens het Europees recht.

<sup>326</sup> Art. 60, lid 2 Besluit SDE.

nochtans lijkt dit wel een belangrijk element in de beoordeling. Daarentegen bepaalt de memorie van toelichting dat bij de procedure zonder subsidieverlening onder meer rekening moet worden gehouden met de verwachte productie van het windpark, de kennis en ervaring van de aanvrager en de kwaliteit van het ontwerp van het windpark.<sup>327</sup> Het is enigszins vreemd dat noch het Besluit SDE noch de Wet WOZ het heeft over deze kwalitatieve criteria in het kader van de procedure met subsidie.

De ratio om een koppeling tussen de subsidie en de vergunning te voorzien is begrijpelijk. Daarentegen is het niet volledig duidelijk waarom de subsidie in deze het voortouw neemt. Het valt te overwegen om de subsidienood als criterium op te nemen in de rangschikking van aanvragen voor een vergunning. Op die manier blijft het financiële aspect een rol spelen, maar is het niet allesbepalend. Dit biedt ook de kans om meer de nadruk te leggen op de voorwaarden waaronder een activiteit mag worden verrichten.<sup>328</sup>

## C.2) Procedure van een vergelijkende toets

**94.** De procedure van een vergelijkende toets is al sinds 2015 ingeschreven in de Wet WOZ voor het geval er op dat moment ook windparken zonder subsidie zouden worden vergund. De focus lag destijds echter niet op een grondige uitwerking van deze procedure, maar wel op de hierboven besproken procedure met subsidie. De wijziging van de Wet WOZ in 2021 heeft de procedure van een vergelijkende toets op een aantal punten willen verbeteren.<sup>329</sup>

**95.** Bij een vergelijkende toets zal er een rangschikking worden gemaakt op basis van criteria. De minister zal vervolgens de vergunning verlenen aan de hoogst gerangschikte aanvrager.<sup>330</sup> De Wet WOZ bevat twee vaste criteria. Een ministeriële regeling zal nadere invulling geven aan deze criteria en de onderlinge weging ervan bepalen.<sup>331</sup> Daarnaast is het de minister van Economische Zaken en Klimaat<sup>332</sup> toegelaten om per kavel in aanvullende criteria te voorzien.<sup>333</sup>

**96.** De twee altijd geldende criteria zijn (i) de zekerheid van realisatie van het windpark en (ii) de bijdrage van het windpark aan de energievoorziening. Zoals hierboven reeds aangegeven brengt het volledig aan de markt blootstellen van windenergie op zee ook risico's met zich mee, onder andere een hogere kans op het niet

---

<sup>327</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 20.

<sup>328</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 123.

<sup>329</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 10.

<sup>330</sup> Art. 24, lid 1 Wet WOZ.

<sup>331</sup> Art. 24, lid 4 Wet WOZ.

<sup>332</sup> In het Kabinet Rutte IV (sinds 10 januari 2022) ligt deze bevoegdheid bij de minister voor Klimaat en Energie (dhr. Rob JETTEN), die onder het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat valt.

<sup>333</sup> Art. 24, lid 3 Wet WOZ.

realiseren van het windpark.<sup>334</sup> Om die reden is de zekerheid van realisatie van het windpark een vast criterium, ongeacht de te gunnen kavel. Uit de informatie die de aanvrager op basis van artikel 12a Wet WOZ (zie *supra*) moet aanleveren kan de zekerheid worden afgeleid.<sup>335</sup> De aanvrager zal onder meer *aannemelijk moeten maken welke maatregelen hij neemt die borgen dat het windpark tijdig wordt gerealiseerd*.<sup>336</sup> De ministeriële regeling bij de meest recente tender kent een maximum van veertig punten toe aan dit criterium.<sup>337</sup>

Het tweede altijd geldend criterium betreft de 'bijdrage aan de energievoorziening'. De memorie van toelichting geeft reeds een aanzet bij de invulling hiervan.<sup>338</sup> Ten eerste moet de inschrijver onder meer aantonen wat de nominale capaciteit of te verwachten opbrengst in MWh is. Ten tweede kan ook worden gedacht aan de bijdrage die het windpark levert aan de voorzieningszekerheid door productie bij of af te schakelen en op die manier bijdraagt aan de stabiliteit van het net. Ten slotte kunnen ook mogelijkheden rond opslag of omzetting van elektriciteit in waterstof aan bod komen. De ministeriële regeling bij de meest recente tender voorziet enkel punten voor de netto elektriciteitsproductie per jaar.<sup>339</sup>

**97.** Sinds de wijziging van de Wet WOZ heeft de minister veel meer vrijheid in het bepalen van de overige criteria. Voordien bevatte artikel 24, lid 2 Wet WOZ een lijst van kwalitatieve criteria op basis waarvan een rangschikking werd gemaakt. In de memorie van toelichting geeft de wetgever een motivering bij de keuze voor deze flexibiliteit. De regelgever wijst vooreerst op de ontwikkelingen van windenergie op zee, welke sneller dan gedacht zouden lopen. Hierdoor zouden de toenmalige rangschikkingscriteria op bepaalde punten achterhaald zijn. Dit is te wijten aan het feit dat de vergelijkende toets initieel gericht was op één initiatief in plaats van op meerdere concurrerende initiatieven. Verder is het mogelijk dat de concrete omstandigheden per kavel zodanig variëren dat criteria die bij de ene kavel van belang zijn, bij een andere niet spelen. De specifieke locatie van een kavel rechtvaardigt dus bijzondere criteria. Tot slot kunnen er ook nog maatschappelijke overwegingen met betrekking tot innovatie op dat moment een eenmalige rol spelen.<sup>340</sup>

De vraag stelt zich nu welke criteria de minister kan toevoegen. De memorie van toelichting bij de Wet WOZ stelt dat tot deze criteria *in ieder geval* de verwachte productie van het windpark, de kennis en ervaring van de

---

<sup>334</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 17.

<sup>335</sup> *Ibid.*, 32.

<sup>336</sup> *Ibid.*

<sup>337</sup> Onder meer voor de kennis en ervaring van de partijen die verantwoordelijk zijn voor het projectmanagement, de kennis en ervaring van de leveranciers van de funderingen en de kennis en ervaring van installateurs van funderingen. (Tabel 2 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>338</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 32.

<sup>339</sup> Minder dan 3.000.000 MWh per jaar (2 punten), gelijk of meer dan 3.000.000 MWh en minder dan 3.100.000 MWh per jaar (8 punten), enz. tot en met 40 punten. (Tabel 3 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>340</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 10-31.

aanvrager en de kwaliteit van het ontwerp van het windpark behoren.<sup>341</sup> In het kader van de kwaliteit van het ontwerp van het windpark kan bijvoorbeeld worden gekeken op welke manier de effecten op andere belangen zoals natuur, visserij, scheepvaart of olie- en gaswinning worden beperkt.<sup>342</sup> Hier geeft de memorie aan dat bijvoorbeeld een natuur-inclusief ontwerp van een windpark dat natuur bevordert en/of daarmee samenhangende waterbouwkundige innovaties, een hogere rangschikking zou kunnen krijgen. Ook plannen die meer mogelijkheden bieden voor de scheepvaart zouden gunstiger kunnen worden gerangschikt.<sup>343</sup> Het is hoe dan ook van belang om objectieve criteria vast te stellen die toelaten een onderscheid te maken tussen vergunningsaanvragen.

**98.** De vergelijkende toets biedt volgens de wetgever meerdere voordelen, welke minder aanwezig zijn bij andere procedures. Zo kan de overheid met deze procedure andere beleidsdoelen nastreven en partijen stimuleren om hier vanuit hun eigen expertise invulling aan te geven.<sup>344</sup> Deze methode biedt met andere woorden meer ruimte voor innovatie dan de andere procedures. Bovendien komt de vergelijkende toets vooral in aanmerking als het te bereiken doel (bv. natuurherstel) onvoldoende via randvoorwaarden in het kavelbesluit is af te dwingen. Ten slotte biedt deze procedure ook soelaas wanneer het aannemelijk is dat via concurrentie tussen marktpartijen de maatschappelijke meerwaarde voor het te bereiken doel beter en effectiever kan worden bereikt.<sup>345</sup>

### C.3) Procedure van een vergelijkende toets met financieel bod

**99.** Bij een procedure van een vergelijkende toets wordt in geen enkel stadium rekening gehouden met een financiële component. Met de wijziging van de Wet WOZ is het mogelijk geworden om de rangorde bij een vergelijkende toets mede te bepalen aan de hand van een financieel bod op de vergunning (artikel 25a – 25c Wet WOZ).<sup>346</sup> De inhoudelijke toezeggingen uit de vergelijkende toets kunnen dan in combinatie met het financiële bod tezamen de rangschikking bepalen.<sup>347</sup>

**100.** Het is opnieuw aan de minister om de criteria voor de rangschikking te bepalen. Hierbij betreft hij in ieder geval (i) de hoogte van het financiële bod, (ii) de zekerheid van realisatie van het windpark en (iii) de bijdrage van het windpark aan de energievoorziening.

---

<sup>341</sup> Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2014-15, nr. 34058/3, 20.

<sup>342</sup> *Ibid.*

<sup>343</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 11.

<sup>344</sup> *Ibid.*, 14.

<sup>345</sup> *Ibid.*, 15.

<sup>346</sup> *Ibid.*, 11.

<sup>347</sup> *Ibid.*

Daarnaast bepaalt de ministeriële regeling ook de onderlinge weging van de rangschikkingscriteria. Hoe zwaar de hoogte van een financieel bod meeweegt, zal volgens de memorie per openstelling kunnen verschillen. Dit zal vooral afhankelijk zijn van de vraag hoe zwaar de andere criteria in de rangschikking wegen, gelet op de specifieke eigenschappen van de betreffende kavel of de stand van de ontwikkeling van windparken op zee (benodigde innovaties).<sup>348</sup>

De minister doet er mijns inziens goed aan om vast te houden aan de kern van een vergelijkende toets (*i.e.* een kwalitatieve beoordeling). Dit heeft tot gevolg dat het financieel bod slechts *een* criterium is in de afweging en het bijgevolg nooit meer kan doorwegen dan een kwalitatief criterium. De ministeriële regeling voor de meest recente tender past deze procedure toe en kent slechts twintig van de tweehonderd punten toe aan het criterium 'financieel bod'.<sup>349</sup>

#### C.4) Procedure van een veiling

**101.** Een vierde en laatste mogelijke procedure is die van een veiling. Het kabinet is de mening toegedaan dat een bepaalde vorm van veiling vaak economisch het meest efficiënt is.<sup>350</sup> De overheid zou op dit vlak al behoorlijk wat ervaring hebben opgedaan in de telecomsector.<sup>351</sup> Een veiling introduceert *de facto* een negatieve subsidie; het is nu een bedrag dat een marktpartij aan de overheid moet betalen in plaats van een bedrag te ontvangen van de overheid.

**102.** De Wet WOZ bevat weinig tot geen concrete regels omtrent de procedure. Er wordt enkel bepaald dat een ministeriële regeling de regels zal vaststellen voor de toepassing en uitvoering van de procedure. Waarbij artikel 25e, lid 2 Wet WOZ een lijst bevat van zaken die in ieder geval moeten worden geregeld, onder andere de bij veiling toe te passen methode ter vaststelling van het bod waarvan de uitbrenger in aanmerking komt voor verlening van de vergunning.

De memorie erkent dat er diverse manieren van veilen zijn. Bij het maken van een keuze moet dan ook rekening worden gehouden met de beoogde doelstelling van de veiling. Zo kan onder meer het bekomen van een

---

<sup>348</sup> *Ibid*, 32.

<sup>349</sup> Minder dan € 2,5 miljoen (0 punten), tussen € 2,5 miljoen en € 5 miljoen (1 punt), [...], meer dan 50 miljoen (20 punten). (Tabel 1 Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101).

<sup>350</sup> Brief van de ministers van Economische zaken en van Financiën – Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit, *Parl.St.* Tweede Kamer 2001-02, nr. 24036/254.

<sup>351</sup> Zie voor een overzicht N.A.N.M. VAN EIJK, A.W. HINS, W. DEN OUDEN, C.J. WOLSWINKEL en F.J. VAN OMMEREN, "Verdeling van radiofrequenties", *Schaarse Publieke Rechten* 2011, 45-69.

economisch efficiënte verdeling als doelstelling gelden. In deze situatie geschiedt de veiling op een manier dat ze toekomt aan de partij die er de meeste economische waarde mee kan creëren.<sup>352</sup>

Net omdat er zo veel mogelijkheden zijn om een veiling vorm te geven, heeft het kabinet een extern (economisch) onderzoek laten uitvoeren teneinde zicht te krijgen op de best passend veilingmethode.<sup>353</sup> Uit dit onderzoek blijkt dat voor de Nederlandse offshore markt een meerrondenveiling met oplopende biedingen (*multi-round ascending bid format* (MRA)) het meest passend is. Deze MRA wordt aanbevolen, in plaats van bijvoorbeeld een eenmalig gesloten bod veiling (*sealed bid auction*), omdat hier de prijsverkenning (*price discovery*) binnen en tussen eerdere veilingen kan worden gemaximaliseerd. Dit zou bovendien deels de bezorgdheid omtrent het overbieden en “*winner’s curse*”<sup>354</sup> in verband met de onzekerheid over de waarde van de vergunningen moeten verminderen.

Kortom, het is vooralsnog onduidelijk op welke wijze de veiling zal plaatsvinden. Een ministeriële regeling zal per kavel bepalen hoe dit zal verlopen. De minister zal in ieder geval wel de vergunning toekennen aan de aanvrager met het hoogste bod.<sup>355</sup>

**103.** Het staat, volgens de memorie, vast dat het bod zal bestaan uit een vast bedrag of eventueel een in jaarlijkse termijnen of op een later moment te betalen vast bedrag.<sup>356</sup> Bovendien acht de wetgever het ongewenst om het bedrag afhankelijk te maken van de prestatie van de vergunninghouder. Dit zou immers een mogelijke invloed kunnen hebben op de bedrijfsvoering van het windpark en kan leiden tot strategisch gedrag.<sup>357</sup> De inzet van windenergie op zee wordt dan niet volledig door de markt gedreven, maar ook deels door de betaling aan de overheid, argumenteert de wetgever.<sup>358</sup>

**104.** Overigens is het ook mogelijk om bij ministeriële regeling te bepalen dat de aanvrager een zekerheid verstrekt voor de betaling van het bod, bestaande uit een waarborgsom of bankgarantie.<sup>359</sup> Een dergelijke

---

<sup>352</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 11.

<sup>353</sup> NERA Economic Consulting, “*Auction design for offshore wind site licence auctions*”, 12 maart 2018, 78p (geraadpleegd 3 december 2021).

<sup>354</sup> De ‘vloek van de winnaar’ is de neiging van het winnende bod in een veiling om de intrinsieke waarde of de werkelijke waarde van een voorwerp te overschrijden. Het verschil tussen de geveilde en de intrinsieke waarde kan doorgaans worden toegeschreven aan onvolledige informatie, emoties, of een verscheidenheid van andere subjectieve factoren die bidders kunnen beïnvloeden. In het algemeen creëren subjectieve factoren een waardeverschil omdat het voor de bidder moeilijk is de werkelijke intrinsieke waarde van een voorwerp te bepalen en te rationaliseren. Het resultaat is dat de grootste overschatting van de waarde van een voorwerp uiteindelijk de veiling wint. (A. Hayes (19 november 2003). *Winner’s Curse*. *Investopedia*. [www.investopedia.com/terms/w/winnercurse.asp](http://www.investopedia.com/terms/w/winnercurse.asp)).

<sup>355</sup> Art. 25f, lid 1 Wet WOZ.

<sup>356</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 12.

<sup>357</sup> *Ibid.*

<sup>358</sup> *Ibid.*

<sup>359</sup> Art. 25e, lid 3 Wet WOZ.



zekerheidsstelling zou, naar verwachting, vermijden dat een aanvrager een niet serieus bedoeld bod uitbrengt.<sup>360</sup> De zekerheidsstelling die wordt gevraagd naar aanleiding van het daadwerkelijk bouwen van het windpark (zie *supra*), staat hier los van en blijft bijgevolg van toepassing. Dit is een niet te onderschatten last die op de aanvragers rust.

**105.** Echter, volgens Vis is het veilen bij opbod ‘onverstandig’. Marktpartijen zullen worden uitgedaagd om de overheid zoveel mogelijk geld te bieden voor een kavel. Recente tenders hebben aangetoond dat er een heel sterke concurrentie is en dit zou kunnen leiden tot een nieuwe ‘tulpenmanie’.<sup>361</sup> Doordat marktpartijen optimistische verwachtingen over de toekomstige stroomprijs hebben, zullen zij geneigd zijn om meer te bieden. Als nadien deze verwachtingen tegenvallen, is het mogelijk dat het windpark in financiële problemen belandt of er überhaupt nooit komt. Dit zou ertoe kunnen leiden dat andere partijen terughoudender worden met investeringen in winparken op zee. Gezien de belangrijke rol van windenergie op zee, is dit een onwenselijk effect. Daarom adviseert Vis om af te zien van het veilen voor kavels op zee.<sup>362</sup>

Ook sectororganisatie NWEA (Nederlandse WindEnergie Associatie) heeft grote zorgen over een te snelle keuze voor een veilingstelsel zonder dat er zekerheid is over de ontwikkeling van de vraag.<sup>363</sup> De organisatie waarschuwt vooral voor een gebrek aan evenwicht op het vlak van risico’s tussen de verschillende partijen (overheid, vraagzijde, productie). Een veiling legt immers de prijsrisico’s volledig bij de windsector. Ook consultancybureau PwC komt op basis van een marktbevraging tot de conclusie dat meerdere (kapitaalverstreckende) partijen kunnen afhaken indien deze risico’s niet voldoende worden beperkt (bv. door *Power Purchase Agreements*).<sup>364</sup> Wanneer partijen daarentegen bereid zijn zich bloot te stellen aan het commerciële risico, stijgen de kapitaalkosten naarmate de toename van het risico wordt verwerkt.<sup>365</sup> Dit maakt offshore windprojecten duurder. Bovendien gaven ontwikkelaars in deze bevraging aan dat ze zich zorgen maken over het aantrekken van kapitaal in projecten zonder subsidie.<sup>366</sup> Dit zal *a fortiori* het geval zijn in een veilingstelsel. Zonder een betere omkadering van de overheid (bv. via de vraagzijde) is de kans dus reëel dat

---

<sup>360</sup> Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/3, 33.

<sup>361</sup> De tulpenmanie was een hausse in de tulpenhandel in Holland en Utrecht die rond 1634 opkwam en waaraan begin februari 1637 een abrupt einde kwam. In de Nederlandse Gouden Eeuw bereikten de prijzen van de nieuw geïntroduceerde tulpenbollen extreme hoogten. In januari 1637 werden tulpenbollen verkocht voor meer dan tien keer het jaarsalaris van een ervaren vakman, en waren ze ongeveer evenveel waard als een Amsterdams grachtenpand. Ook werd er gespeculeerd in opties op tulpen, die op dat moment nog in de grond zaten. De tulpenmanie wordt door economen gezien als de eerste uitgebreid beschreven bubbel (speculatiegolf) in de wereldgeschiedenis. De term tulpenmanie wordt vaak gebruikt als metafoor voor een grote economische bubbel. (D. SCHIERECK en C. SCHIERECK, “Die Illusion der Tulpenmanie und die Rationalität der Märkte”, *Die Bank 2018*, afl. 58(8) 14-17).

<sup>362</sup> J. VIS, ‘Veiling bij opbod van kavels voor windenergie op zee kan leiden tot ‘tulpenmanie’ die ontwikkeling duurzame energie schaadt’, via <https://tinyurl.com/2p94r4a5>, 1 (geraadpleegd 10 april 2022).

<sup>363</sup> NWEA, Reactie wijziging wet wind op zee; meer overheidsregie op de vraag is noodzakelijk, 14 oktober 2020, via <https://tinyurl.com/yr8jwatp> (geraadpleegd 19 april 2022).

<sup>364</sup> PwC, *Financing offshore wind*, augustus 2020, via <https://tinyurl.com/ee7bwctf>, 15 (geraadpleegd 20 april 2022).

<sup>365</sup> *Ibid.*

<sup>366</sup> *Ibid.*, 18.

ontwikkelaars in dit systeem minder geneigd zullen zijn om te investeren in wind op zee. De (geplande) snelle ontwikkeling van wind op zee kan hierdoor zelfs op de helling komen te staan. Om deze redenen valt een veiling in de huidige (markt)omstandigheden niet aan te bevelen.

## *§ 5. Tussenconclusie*

**106.** Met de Wet WOZ en de recente wijziging heeft de wetgever een sterk instrumentarium willen creëren om op korte termijn windparken op zee te kunnen realiseren, maar ook om te kunnen inspelen op toekomstige technologische ontwikkelingen. Deze conclusie belicht twee elementen die in grote mate bijdragen aan het realiseren van deze doelstelling.

Ten eerste zijn er de onderzoeken die de minister van Economische Zaken en Klimaat verricht, waarvan de resultaten in het kavelbesluit worden opgenomen. Het wegnemen van deze last bij de aanvragers zorgt er onder meer voor dat zij een scherpere bieding kunnen doen. Bovendien leidt het gebruik van een kavelbesluit (met de contouren van het project) en één vergunning tot meer duidelijkheid en zekerheid, weliswaar zonder verlies van flexibiliteit.

Het tweede element betreft de wijze waarop een vergunning wordt verleend. Deze worden niet verleend op basis van de volgorde van binnenkomst. Aanvragers worden daarentegen aangespoord om zoveel mogelijk kWh te realiseren tegen zo min mogelijk subsidie.<sup>367</sup> Ook in het kader van een procedure met vergelijkende toets is het mogelijk om criteria op te nemen die de capaciteit van het windpark beoordelen. Aangezien het nog onbeslist is op welke manier de veiling zal verlopen, is het ook niet duidelijk hoe dit systeem aanvragers zal uitdagen om zoveel mogelijk kWh te realiseren.

Aansluitend hierbij stelt zich de vraag of het wenselijk is om de rangschikkingscriteria bij een subsidieprocedure te laten afwijken van een procedure zonder subsidie. Het zou misschien een goed idee zijn om de subsidiebehoefte onderdeel te laten uitmaken van een ruimere beoordeling met meerdere (kwalitatieve) criteria. Op die manier staat de beoordeling van de activiteit waarvoor een vergunning wordt verleend centraal, met name het realiseren en exploiteren van een windpark.

---

<sup>367</sup> A. DRAHMANN en E.M.N. NOORDOVER, "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, (110) 123.

## AFDELING 3. Engeland

**107.** Het derde en laatste onderzoeksobject betreft de gunningsprocedure in Engeland. Zoals hierboven ook reeds werd aangegeven, impliceert de term ‘Engeland’ niet enkel het gelijknamige gebied, maar ook Wales en Noord-Ierland. Omwille van interne bevoegdheidsredenen maakt Schotland geen deel uit van de bespreking.

In de gebieden die zijn aangeduid voor hernieuwbare energie (§ 1) beschikt *The Crown Estate* (§ 2) over de bevoegdheid om te bepalen welke ontwikkelaar (*bidder*) de exclusieve rechten voor de bouw, eigendom en exploitatie van offshore windprojecten in Engeland verkrijgt. De verkrijging van deze rechten gebeurt via een concurrerend biedproces (*leasing process*, § 3). Uiteindelijk zal tussen de *The Crown Estate* en de winnende inschrijver een overeenkomst worden gesloten (*wind farm lease*, § 4). Alvorens echter de definitieve overeenkomst in werking treedt, beschikt de ontwikkelaar over een periode waarin hij de overige vergunningen moet aanvragen (§ 5). Hieronder zullen deze elementen achtereenvolgens aan bod komen.

### § 1. Mariene ruimtelijke planning

**108.** Het zeegebied van het Verenigd Koninkrijk is veel groter dan zijn landmassa. In het verleden bestond er een gedetailleerd en ingewikkeld web van juridische en beleidsinstrumenten om het gebruik van de zee te controleren en te reguleren.<sup>368</sup> De goedkeuring van *The Marine and Coastal Access Act*<sup>369</sup> in 2009 is echter een mijlpaal in de ontwikkeling van een duurzaam beheer in de Britse wateren.<sup>370</sup> Deze wet stelt een algemeen kader vast op het niveau van het Verenigd Koninkrijk (*i.e.* Engeland, Wales, Noord-Ierland én Schotland) en verplicht de vier afzonderlijke administraties van de regio's om mariene plannen op te stellen.<sup>371</sup> Daarnaast werd ook de Organisatie voor Marien Beheer (MMO) opgericht om toezicht te houden op de functies en doelstellingen van de wet.<sup>372</sup>

Sinds het aannemen van de wet zijn er al verschillende plannen vastgesteld voor de Britse wateren, waaronder *Marine Plan East England* (2014), *Scotland's National Marine Plan* (2015), *Marine Plan South England* (2018), *Welsh National Marine Plan* (2019), *Marine Plans for North East, South East, South West and North West*

---

<sup>368</sup> A.M. SLATER, “What is marine spatial planning”, *ELR* 2012, afl. 14, (1) 1.

<sup>369</sup> *Marine and Coastal Access Act 2009*, c. 23 (available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/23/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/23/contents)).

<sup>370</sup> G. SCARFF, C. FITZSIMMONS en T. GRAY, “The new mode of marine planning in the UK: Aspirations and challenges”, *Marine Policy* 2015, afl. 51, (96) 97.

<sup>371</sup> A.M. SLATER en J. CLAYDON, “Marine spatial planning in the UK: A review of the progress and effectiveness of the plans and their policies”, *ELR* 2020, Vol. 22, afl. 2, (85) 87.

<sup>372</sup> S.J. BOYES en M. ELLIOTT, “The excessive complexity of national marine governance systems – Has this decreased in England since the introduction of het Marine and Coastal Access Act 2009”, *Marine Policy* 2015, afl. 51, 57-65.

England (2021).<sup>373</sup> De regio's beschikken over een tamelijk grote vrijheid bij het invullen van deze plannen. Zo voorziet de kaderwet geen verplichte evaluatie na een bepaalde periode, maar wel dat het plan 'van tijd tot tijd' kan worden gewijzigd.<sup>374</sup>

## § 2. *The Crown Estate*

**109.** *The Crown Estate* (hierna: TCE) speelt in de toekenning van de exclusieve rechten op de zeebodem een centrale rol. *The Energy Act 2004*<sup>375</sup> kent haar immers de bevoegdheid toe om toelatingen te verlenen voor de opwekking van hernieuwbare energie op het continentaal plat binnen de zone voor hernieuwbare energie tot 200 zeemijl.<sup>376</sup> De beoordeling van de inschrijvers en de coördinatie van het biedproces is volledig in handen van deze instantie. De winnende inschrijver zal uiteindelijk ook een *lease agreement* met TCE sluiten, waarbij hij voor een bepaalde periode gebruik mag maken van de zeebodem voor offshore windprojecten.<sup>377</sup> Hieronder volgt een beknopte beschrijving van deze bijzondere instelling.

**110.** De toenmalige Koning van Groot-Brittannië en Ierland, George III, richtte reeds in 1790 TCE op. Sinds de *Crown Estate Act* van 1961<sup>378</sup> verkreeg TCE ook rechtspersoonlijkheid. Als beheerder van de zeebodem ("*manager of the seabed*") rond Engeland, Wales en Noord-Ierland werken ze samen met het bedrijfsleven en belanghebbenden om het potentieel ervan te ontwikkelen. TCE verleent zeebodemrechten, stimuleert innovatie, verzamelt bewijsmateriaal en deelt gegevens om de verantwoorde en duurzame ontwikkeling van offshore windenergie, golf- en getijdenenergie en CCUS-mogelijkheden (*Carbon Capture Usage and Storage*) te ondersteunen.<sup>379</sup>

Tegenwoordig bestaat het vermogen van TCE uit een combinatie van geërfde eigendomsrechten van de Kroon, meer recente rechten die de wet aan TCE toekent en 'moderne' eigendomsverwervingen (bv. aankopen). Het omvat niet alle eigendomsrechten van de Kroon en is ook niet het persoonlijke bezit van de vorst. Het is in feite een openbare eigendom, waarvan de inkomsten naar de schatkist van het Verenigd Koninkrijk gaan.<sup>380</sup>

---

<sup>373</sup> A.M. SLATER en J. CLAYDON, "Marine spatial planning in the UK: A review of the progress and effectiveness of the plans and their policies", *ELR* 2020, Vol. 22, afl. 2, (85) 89.

<sup>374</sup> *Marine and Coastal Access Act 2009*, c. 23, s. 52.

<sup>375</sup> *Energy Act 2004*, c. 20 (available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/20/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/20/contents)).

<sup>376</sup> G. WRIGHT, "Regulating marine renewable energy development: a preliminary assessment of UK permitting processes", *Underwater Technology* 2014, Vol. 32, afl. 1, (39) 44.

<sup>377</sup> O. WOOLLEY, "Ecological Governance for Offshore Wind Energy in United Kingdom Waters: Has an Effective Legal Framework Been Established for Preventing Ecologically Harmful Development?", *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2015, afl. 30(4), (765) 769.

<sup>378</sup> *Crown Estate Act 1961*, c. 55 (available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/55/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/55/contents)).

<sup>379</sup> Zie voor meer algemene info: [www.thecrownestate.co.uk/en-gb/what-we-do/on-the-seabed/energy/](http://www.thecrownestate.co.uk/en-gb/what-we-do/on-the-seabed/energy/).

<sup>380</sup> A. MCHARG, "Crown Estate Devolution", *EdingLR* 2016, Vol. 20, afl. 2, (388) 388.

TCE ‘zweeft’ als het ware een beetje tussen de monarchie en de ‘reguliere’ overheid, zoals we die kennen in België en Nederland. De bevoegdheid van TCE reikt dan ook niet verder dan het toekennen van exclusieve rechten op de zeebodem voor een bepaalde duur. Dit betekent dat een ontwikkelaar zelf zal moeten instaan voor de overige vergunningen voor de bouw van het windmolenpark. Hiervoor moet hij zich richten tot de ‘reguliere’ overheid (zie *infra*, § 5).<sup>381</sup>

### § 3. *Leasing process*

**111.** Het toekennen van de exclusieve rechten op de zeebodem gebeurt door middel van biedingen. TCE selecteert zorgvuldig, in samenspraak met stakeholders, de geschikte gebieden voor windprojecten (*Seabed Bidding Areas*). Deze worden vervolgens in ‘Rondes’ in de markt gezet (*Round*). Zo introduceerde TCE rond de eeuwwisseling Ronde 1. Dit betrof een beperkt gebied dat zich vooral richtte op het testen van de technologie. Inmiddels lanceerde TCE in september 2019 Ronde 4, waarbij voor ten minste 7 GW (en maximum 8,5 GW) aan windenergieprojecten wordt *getenderd*.

De bespreking hieronder behelst het meeste recente *leasing process*, met name Ronde 4. Dit omvat een aanbestedingsprocedure in drie fasen (*a three-stage tender process*), waarbij zowel de bekwaamheid van de inschrijvers als van hun voorgestelde projecten worden geëvalueerd. Voor het eerst werkt TCE ook met een vooraf door de inschrijvers te betalen ‘optievergoeding’ (*option fee*) voor het recht om projecten te ontwikkelen. TCE omschrijft het proces van Ronde 4 als *een eerlijk, objectief en transparant proces dat de volwassen wordende markt weerspiegelt*.<sup>382</sup>

Hieronder zullen achtereenvolgens de prekwalificatie van de inschrijver (A), de effectieve bieding (B) en het *Plan-Level Habitats Regulations Assessment* (C) aan bod komen.

#### A) Prekwalificatie

**112.** De prekwalificatie (*Pre Qualification Questionnaire (PQQ) process*), de eerste fase van het proces, betreft een grondig onderzoek naar de capaciteiten van de inschrijver op het vlak van offshore windprojecten. De financiële, juridische en technische criteria worden beoordeeld aan de hand van een ‘voldoende of onvoldoende’ (*pass or fail*) en vereisen dat de inschrijvers aan bepaalde drempelvoorwaarden voldoen om in aanmerking te

---

<sup>381</sup> V. RAMOS, G. GIANNINI, T. CALHEIROS-CABRAL, P. ROSA-SANTOS, F. TAVEIRA-PINTO, “Legal framework of marine renewable energy: A review for the Atlantic region of Europe”, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2021, afl. 137, 11.

<sup>382</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

komen voor de volgende fase. De kandidaten mogen alleen of als onderdeel van een consortium deelnemen. Het is echter niet toegestaan om te participeren bij meerdere consortia.

Voor Ronde 4 hanteert TCE de volgende prekwificatiecriteria:

- juridische vereisten: de inschrijvers zullen worden getoetst aan verplichte en discretionaire uitsluitingscriteria op vlak van anti-omkoping, fraudebestrijding en naleving van de belastingwetgeving;
- financiële vereisten: de inschrijver heeft:
  - o £ 70 miljoen aan netto activa; en
  - o een gemiddelde jaaromzet van £ 600 miljoen, getoetst over de afgelopen drie jaar; en
  - o ten minste £ 45 miljoen aan liquide middelen, kasequivalenten of toegezegde, niet-opgenomen kredietfaciliteiten van in aanmerking komende banken;
- technische vereisten: de inschrijver moet aantonen dat hij de nodige technische bekwaamheid en de ervaring heeft om een offshore windmolenproject te ontwikkelen:
  - o projectbeheer: directe ervaring hebben met het beheer van uitgaven van ten minste £ 25 miljoen voor een commercieel project in de ontwikkelings- of bouwfase;
  - o *health, safety and environmental policies*: het beschikken over een ondertekend en actueel HSE-beleid dat op het project kan worden toegepast;
  - o *health and safety regulatory action*: gegevens over regelgevende handhavingsmaatregelen die in de afgelopen drie jaar zijn genomen;
  - o netaansluiting: een netaansluitingsovereenkomst is gesloten voor een aan het net gekoppeld elektriciteitsproject van ten minste 50 MW geïnstalleerd vermogen sinds 2009;
  - o *consent*: toezicht hebben uitgeoefend op een groot infrastructuurproject op het ogenblik van de indiening van de vergunning en de verlening van de vergunning, toegekend sinds 2009;
  - o *management of environmental impact assessment (EIA)*: heeft sinds 2009 een volledige EIA-procedure beheerd en een milieuverklaring ingediend voor een windenergieproject van minstens 50 MW en een relevant offshore infrastructuur- of winningsproject.<sup>383</sup>

Het bewijs van *Management of EIA* kan ook worden geleverd door middel van een zogenaamde *Development Services Provider (DSP)*. Deze derde deskundige consultant kan op die manier een inschrijver helpen te voldoen aan de technische criteria van PQQ met betrekking tot EIA. De DSP is geen lid van het consortium, maar deze zal wel moeten worden behouden (of vervangen door een vergelijkbare entiteit, overeenkomstig de PQQ-vereisten) tijdens de vergunningsprocedure.<sup>384</sup>

---

<sup>383</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019, 23* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>384</sup> *Ibid*, 22.

## B) Invitation to Tender

**113.** Alle geprekwalificeerde inschrijvers gaan door naar de volgende fase, de *Invitation to Tender (ITT)*. TCE deelt deze fase op in twee subfasen: *Stage 1* en *Stage 2*. Het eerste deel richt zich vooral op het beoordelen van het project aan de hand van een aantal minimumeisen. Daar waar het tweede deel zich toelegt op de effectieve bieding, met de prijs als belangrijkste factor.

### *B.1) Invitation to Tender (ITT) Stage 1*<sup>385</sup>

**114.** ITT-fase 1 is een toekomstgerichte beoordeling, bedoeld om de financiële, juridische en technische informatie van projecten te evalueren. Net zoals bij PQQ wordt voor deze fase geen puntentelling toegepast, maar een 'voldoende of onvoldoende' (*pass or fail*).

**115.** Om inschrijvers tijdens het proces enige flexibiliteit te bieden en ze ook nieuwe ideeën te laten genereren, zullen ze sites (*sites*) op maximaal vijf verschillende locaties in de open biedingsgebieden (*Bidding Areas*) kunnen voorstellen.

Voor iedere locatie moet er een Primair Project (*Primary Project*) zijn. Bovendien bestaat de mogelijkheid om elk Primair Project te vergezellen van maximaal vier Variantprojecten (*Variant Projects*). Deze vormen samen een Projectgroep (*Project Group*) voor die locatie (zie Figuur 1). Het Projectgebied (*Project Area*) dat wordt bestreken door elk Primair Project en de Variantprojecten die er op betrekking hebben, zal de naam van 'Geaggregeerde Biedgebied' (*Aggregated Bid Area*) dragen.

Alle projecten (*i.e.* Primair en Variant) moeten voldoen aan locatievereisten. Deze vereisten hebben onder meer betrekking op de projectcapaciteit<sup>386</sup>, de projectdichtheid<sup>387</sup> en de projectgrens<sup>388</sup>. Indien een Primair Project niet voldoet aan deze criteria, dan komen dat Primair Project en alle daarmee samenhangende Variantprojecten niet in aanmerking. Indien een Variantproject niet voldoet aan de criteria, wordt het niet meegenomen naar de volgende fase. Dit heeft echter geen gevolgen voor het Primair Project of een ander Variantproject.

---

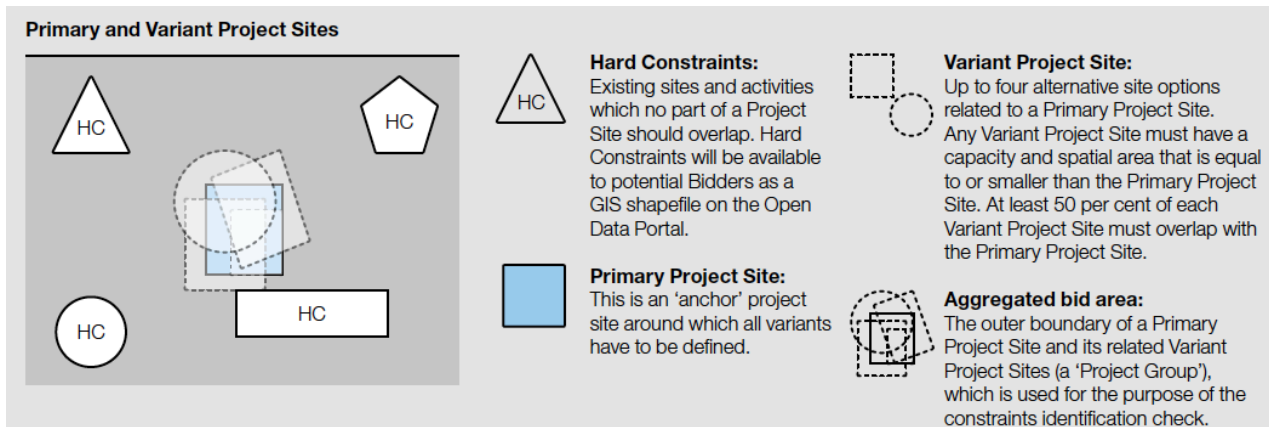
<sup>385</sup> *Ibid*, 24-27.

<sup>386</sup> Maximale individuele projectomvang van 1,5 GW in alle gebieden en minimale individuele projectomvang van 600 of 400 MW afhankelijk van het gebied.

<sup>387</sup> Minimale dichtheid van 3 MW per km<sup>2</sup> binnen projectbuitengrens.

<sup>388</sup> Onder meer geen nieuwe projecten binnen 7,5 km van een bestaand offshore windmolenpark.

De figuur hieronder schetst bovenstaande situaties.



Figuur 1: Projectgroep<sup>389</sup>

**116.** Daarnaast moeten de projecten ook nog voldoen aan financiële, technische en juridische criteria. Merk op dat de vorige fase (PQQ) enkel betrekking had op de inschrijver *an sich*.<sup>390</sup>

Op financieel vlak moet de inschrijver bewijs leveren dat zijn project voldoet aan drie criteria. Zo moet hij een kostenplan met halfjaarlijkse uitsplitsing voor elk project voorleggen, het bewijs leveren van zijn financiële capaciteit om de cashbehoeften te dekken voor de eerste drie jaar van de ontwikkeling en zijn financieringsbronnen (kapitaal) voor een periode van 5 jaar.

De technische criteria zijn bedoeld om te waarborgen dat de voorgestelde projecten voldoen aan de projectdefinitie van hierboven en dat de inschrijver de belangrijkste risico's in overweging heeft genomen, alsook beperkingen en leveringskwesaties heeft overwogen. Deze criteria omvatten vier onderdelen: (i) conformiteit van de site<sup>391</sup>, (ii) identificatie van beperkingen<sup>392</sup>, (iii) projectschema en (iv) *health, safety and environmental management*. Voor ieder criterium is er een andere drempelwaarde voorzien. Zo moet bijvoorbeeld de conformiteit van de site voldaan zijn voor ieder project. Daartegenover moet enkel een Primair Project voldoen aan het projectschema.

Ten slotte moet er ook nog aan een aantal juridische vereisten zijn voldaan. Dit is niet meer dan enkele formaliteiten, waaronder bevestigen dat zij de modellen van juridische overeenkomsten aanvaarden.

<sup>389</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019, 24* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>390</sup> P.M.: enkel een 'voldoende of onvoldoende'. Geen scores.

<sup>391</sup> Locatie, capaciteit, dichtheid en vorm (basisvereisten voor projecten).

<sup>392</sup> Voor elk geaggregeerd biedgebied de relevante ontwikkelingsbeperkingen identificeren, en indien van toepassing, ook maatregelen voorzien.



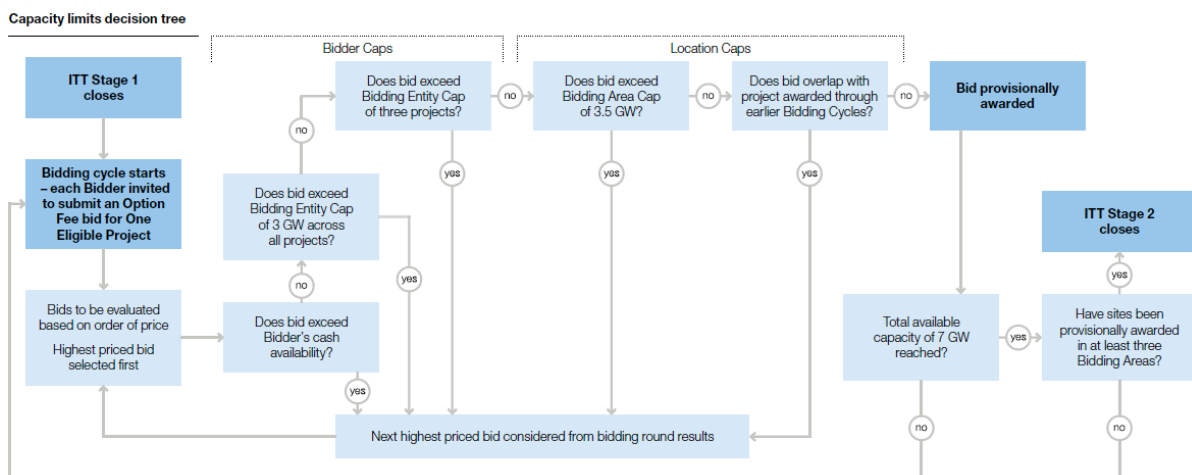
B.2) Invitation to Tender (ITT) Stage 2<sup>393</sup>

117. De tweede fase van de ITT houdt een bieding in. Alle geprequalificeerde inschrijvers zullen de in aanmerking komende projecten (*ITT Stage 1*) in het biedproces kunnen opgeven. De bieding verloopt via meerdere cycli en start dagelijks opnieuw totdat minimaal 7 GW (en maximaal 8,5 GW) aan capaciteit is geïdentificeerd.

In elke biedingsronde kan een inschrijver voor een van zijn projecten een bod uitbrengen. Dit bod heeft betrekking op de optievergoeding (in £/MW/per jaar). Deze vergoeding zal de inschrijver jaarlijks moeten betalen in afwachting van het definitief in werking treden van de *lease agreement*. Die tussentijd geeft de inschrijver de mogelijkheid om alle overige vergunningen en toestemming te verkrijgen.

Op het einde van iedere dag wint het project met het hoogste bod voor de optievergoeding. De capaciteit (in MW), de locatie (kaart en GIS-grens) en de optievergoeding (in £/MW/per jaar) van het gegunde project zullen aan alle in aanmerking komende bidders worden bevestigd na afsluiting van elke biedingsronde. Tussen de biedingsrondes zal de identiteit van de winnende bidders niet worden bekendgemaakt. Dit zal pas gebeuren bij het bereiken van de volledige capaciteit.

Bidders kunnen in iedere bid volgende biedronde op elk van hun resterende projecten (die in aanmerking komen, zie *ITT Stage 1*) deelnemen aan het proces. Locaties mogen echter niet overlappen met elkaar en er is ook een capaciteitslimiet per locatie en capaciteitsplafond per bidder (*Bidding entity caps*). De figuur hieronder geeft een overzicht van de verschillende caps waarmee een bidder kan worden geconfronteerd.



Figuur 2: Beslissingsboom capaciteitsgrenzen<sup>394</sup>

<sup>393</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019, 28-31* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>394</sup> *Ibid*, 29.

**118.** De winnende bieder moet nadien twee zaken doen. Enerzijds moet hij een *Option Fee Deposit* betalen. Dit is het bedrag van zijn bod voor de optievergoeding (£/MW/per jaar) vermenigvuldigd met de voorgestelde projectcapaciteit. Anderzijds is de bieder gehouden tot het ondertekenen van een *Preferred Bidder Letter (PFL)* met TCE. Hierin verklaart TCE voor de duur van de PFL (i) geen andere offshore windrechten toe te kennen aan derden binnen de projectgrens of binnen een straal van 5 km daarvan en (ii) de projectgrens niet op te nemen in een aanbestedingsprocedure voor mariene aggregaten (*marine aggregates*). Bovendien zal de PFL de bieder verplichten om een *Agreement for Lease* (zie *infra*) aan te gaan, afhankelijk van het resultaat van het *Plan-Level Habitats Regulations Assessment* (zie *infra*, C).<sup>395</sup>

### C) Plan-Level Habitats Regulations Assessment

**119.** De laatste fase in het selectieproces omvat een milieubeoordeling, gekend onder de naam *Plan-Level Habitats Regulations Assessment (HRA)*.<sup>396</sup> Dit is een verplichting die voortvloeit uit de EU-Habitatrichtlijn, welke tot doel heeft bij te dragen tot het waarborgen van de biologische diversiteit door het instandhouden van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna op het Europese grondgebied.<sup>397</sup> Deze richtlijn creëert een Natura 2000-netwerk dat is samengesteld uit bepaalde habitats en soorten die zijn opgesomd in de bijlagen van de richtlijn.

Voor elk plan of project dat significante gevolgen kan hebben voor zo'n beschermd gebied, moet de bevoegde nationale instantie een passende beoordeling maken.<sup>398</sup> In die zin oordeelde het Hof van Justitie dat dit risico bestaat wanneer op grond van objectieve gegevens niet kan worden uitgesloten dat het plan of project significante gevolgen heeft voor het gebied. Als er met andere woorden twijfel ontstaat of de gevolgen zullen uitblijven, dan moet zo'n beoordeling gebeuren.<sup>399</sup>

Het Verenigd Koninkrijk implementeerde de verplichtingen uit de richtlijn in verschillende wetten.<sup>400</sup> Bovendien blijft dankzij een amendement in de wetgeving ook na *Brexit* deze (EU) regelgeving van toepassing.<sup>401</sup>

---

<sup>395</sup> *Ibid*, 30-31.

<sup>396</sup> *Ibid*, 33.

<sup>397</sup> Art. 2, lid 1 Habitatrichtlijn.

<sup>398</sup> Art. 6, lid 3 Habitatrichtlijn.

<sup>399</sup> HvJ 20 oktober 2005, nr. C-6/04, ECLI:EU:C:2005:626, Commissie/Verenigd Koninkrijk; HvJ 7 september 2004, nr. C-127/02, ECLI:EU:C:2004:482, Waddenvereniging en Vogelbeschermingvereniging.

<sup>400</sup> *The Conservation of Habitats and Species Regulations 2017*, No. 1012 (available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1012/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1012/contents/made)); *The Conservation of Offshore Marine Habitats and Species Regulations 2017*, No. 1013 (available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1013/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1013/contents/made)); *The Conservation (Natural Habitats, etc. Regulations (Northern Ireland) 1995*, No. 380 (available at [www.legislation.gov.uk/nisr/1995/380/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/nisr/1995/380/contents/made)).

<sup>401</sup> *The Conservation of Habitats and Species (Amendment) (EU Exit) Regulations 2019*, No. 579 (available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2019/579/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2019/579/contents/made)).

#### § 4. Lease agreement

**120.** Na het succesvol voltooien van alle vorige fases sluiten de ontwikkelaars een *lease agreement* met TCE. Dit verloopt in twee stappen. Eerst gaan de partijen een *Wind Farm Agreement for Lease* aan (A). In deze periode verkrijgt de ontwikkelaar een optierecht op de zeebodemrechten en is het de bedoeling dat hij de overige vergunningen/toestemmingen voor de bouw bekomt (zie *infra*, § 5). Van zodra alle *consents* zijn verkregen, oefent de ontwikkelaar zijn optierecht uit en sluiten de partijen een *Wind Farm Lease* (B).

##### A) Wind Farm Agreement for Lease

**121.** De *Wind Farm Agreement for Lease* (hierna: AfL) is een eerste stap naar de definitieve overeenkomst. Deze AfL verleent aan de ontwikkelaar een optie op een gebied van de zeebodem. De uitoefening van die optie door de ontwikkelaar hangt af van het voldoen aan bepaalde voorwaarden. Indien de voorwaarden zijn vervuld en de ontwikkelaar de optie uitoefent, zal TCE een *Wind Farm Lease* toekennen. Het doel van de AfL is vooral om de ontwikkelaar tijd te geven alle vergunningen/toestemmingen voor de bouw te bekomen. Deze bevoegdheid ligt niet bij TCE en brengt dus enige onzekerheid voor de ontwikkelaar met zich mee. TCE schat dat het bekomen van deze *consents* ongeveer vijf jaar in beslag neemt. De bespreking hieronder schetst de eigenschappen van en verplichtingen onder een AfL.<sup>402</sup>

Tijdens de AfL is de ontwikkelaar gehouden tot het betalen van een jaarlijkse optievergoeding (*annual option fee*). Deze wordt berekend op basis van de geboden optievergoeding<sup>403</sup> vermenigvuldigd met de totale projectcapaciteit. In Ronde 4 variëren de winnende offertes van £ 76/kW/jaar tot £ 154/kW/jaar.<sup>404</sup> Deze vergoeding moet worden betaald totdat de optie is uitgeoefend, dit is uiterlijk binnen tien jaar na het ondertekenen van de AfL. Bovendien is de ontwikkelaar gehouden tot het verstrekken van een kredietbrief (*letter of credit*) als zekerheid voor de betaling van de optievergoeding en andere verplichtingen. TCE legt per Ronde deze bedragen vast.

Daarnaast krijgt de ontwikkelaar de toestemming om onderzoeken uit te voeren en meetinstrumenten te installeren binnen het gebied waarop hij een optie heeft. Dit laatste kadert ook binnen de te behalen mijlpalen (*milestones*). Deze worden door TCE vastgesteld om ervoor te zorgen dat de uitvoering van het project verloopt zoals verwacht en om vroegtijdig te signaleren wanneer dit niet het geval is. Zo moet bijvoorbeeld binnen

---

<sup>402</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019, 41* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>403</sup> Deze wordt ook conform de CPI (*Consumer Price Index*) geïndexeerd.

<sup>404</sup> *The Crown Estate, Offshore Wind Leasing Round 4 signals major vote of confidence in the UK's green economy, 8 februari 2021.* (via [www.thecrownestate.co.uk/en-gb/media-and-insights/news/2021-offshore-wind-leasing-round-4-signals-major-vote-of-confidence-in-the-uk-s-green-economy/](http://www.thecrownestate.co.uk/en-gb/media-and-insights/news/2021-offshore-wind-leasing-round-4-signals-major-vote-of-confidence-in-the-uk-s-green-economy/)).

18 maanden het bewijs worden geleverd dat is gestart met geofysisch of ornithologisch onderzoek. Het is echter mogelijk om tegen betaling (*a fee*<sup>405</sup>) een verlenging van de vooropgestelde termijnen te verkrijgen. Het niet behalen van een mijlpaal verleent aan TCE het recht om de AfL te beëindigen.<sup>406</sup>

Ten slotte is ook elke controlewijziging in de structuur van de ontwikkelaar uit den boze. Dit algemeen verbod geldt tot en met het moment waarop de overige vergunningen zijn verleend. Nadien is een controlewijziging van minder dan 25% toegestaan zonder toestemming van TCE. Elke andere wijziging vereist wel de toestemming van TCE.<sup>407</sup>

## B) Wind Farm Lease

**122.** Eens de ontwikkelaar alle verplichtingen onder de AfL is nagekomen, beschikt hij over de mogelijkheid om de optie uit te oefenen en zo een overeenkomst (*Wind Farm Lease*) met TCE te sluiten. Deze overeenkomst voorziet het recht om te bouwen en te exploiteren gedurende een periode van maximaal 60 jaar, wat genoeg is voor twee volledige levenscycli van het project.<sup>408</sup> De ontwikkelaar heeft echter wel een opzegrecht (*break right*), maar hij kan dit pas uitoefenen na 25 jaar vanaf de voltooiing van de bouw. Op die manier wil TCE hem stimuleren het windpark een volledige levensduur te exploiteren.

De verplichting onder deze overeenkomst bestaat niet meer in het betalen van een jaarlijkse optievergoeding, maar wel van een jaarlijkse huur. Tijdens de bouw bedraagt deze ongeveer £ 0,90 per MWh van de minimaal verwachte productie (CPI geïndexeerd). Gedurende de exploitatie betaalt de ontwikkelaar 2% van de bruto-inkomsten of de minimumoutput vermenigvuldigd met een vergoeding die is gebaseerd op 2% van de gemiddelde projectopbrengst over de twee voorgaande jaren, afhankelijk van welke van de twee de hoogste is.<sup>409</sup>

Ook hier moet de ontwikkelaar een zekerheid stellen. Deze bedraagt driemaal de geraamde jaarlijkse huur plus £ 500.000 (CPI geïndexeerd). Bovendien gelden er opnieuw een aantal belangrijke mijlpalen met betrekking tot onder meer de start en de voltooiing van de bouw. TCE kan wederom de overeenkomst beëindigen bij het niet respecteren hiervan, behoudens overmacht.<sup>410</sup>

---

<sup>405</sup> Dit lijkt meer iets weg te hebben van een boete (*a fine*).

<sup>406</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019, 41-42* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>407</sup> *Ibid*, 42.

<sup>408</sup> *Ibid*, 43.

<sup>409</sup> *Ibid*.

<sup>410</sup> *Ibid*.

## § 5. Overige vergunningen

**123.** Het exclusieve recht op het gebruik van de zeebodem volstaat niet om een windmolenpark op te richten. De ontwikkelaar heeft nog andere vergunningen nodig om effectief te starten met de bouw. De *Planning Act*<sup>411</sup> heeft sinds 2008 het landschap van de vergunningen grondig gewijzigd.<sup>412</sup> Het voerde onder meer de figuur van de *Nationally Significant Infrastructure Projects (NSIP)* in. Indien een project voldoet aan de definitie van een NSIP, dan koppelt de *Planning Act* daar slechts één toestemming meer aan, met name een *Development Consent Order (DCO)*.<sup>413</sup> Dit vereenvoudigt enorm de situatie van voordien waarbij allerlei toestemming nodig waren bij tal van overheden.

Offshore projecten met een capaciteit van meer dan 100 MW beschouwt de *Planning Act* als een NSIP.<sup>414</sup> TCE geeft aan dat het te verwachten valt dat alle projecten in Ronde 4 hieraan zullen voldoen.<sup>415</sup> Het *Planning Inspectorate*<sup>416</sup> coördineert de volledige procedure en doet op het einde een aanbeveling aan de *Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy*, welke de finale beslissing neemt over het toekennen van een DCO.<sup>417</sup>

## § 6. Tussenconclusie

**124.** Engeland spant de kroon op het vlak van windenergie op zee in Europa.<sup>418</sup> Uit voorgaande uiteenzetting vallen een aantal elementen op die mogelijk interessant zijn voor de verdere bespreking. Deze hebben onder meer betrekking op de gekozen criteria, de verschillende instanties en de optievergoeding.

**125.** Om te beginnen werkt Engeland met een aantal heel duidelijk omliggende criteria. Zowel voor de kwalificatie van de inschrijvers alsook voor de projecten. Deze heldere criteria, met daaraan gekoppeld een systeem van “*pass or fail*”, bezorgen de inschrijver heel wat zekerheid.<sup>419</sup> Hij kan immers op voorhand voldoende inschatten of zijn project beantwoordt aan de eisen. Zo'n “*pass or fail*”-systeem zet de inschrijver er echter niet

---

<sup>411</sup> *The Planning Act 2008*, c. 29 (available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/29/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/29/contents)).

<sup>412</sup> O. WOOLLEY, “Trouble on the Horizon? Addressing Place-based Values in Planning for Offshore Wind Energy”, *Journal of Environmental Law* 2010, afl. 22(2), (223) 235-240.

<sup>413</sup> V. RAMOS, G. GIANNINI, T. CALHEIROS-CABRAL, P. ROSA-SANTOS, F. TAVEIRA-PINTO, “Legal framework of marine renewable energy: A review for the Atlantic region of Europe”, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2021, afl. 137, 11.

<sup>414</sup> *Planning Act 2008*, section 15, 3.

<sup>415</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019*, 39 (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>416</sup> Zie voor meer informatie: <https://infrastructure.planninginspectorate.gov.uk/>.

<sup>417</sup> *Department for Communities and Local Government, “Planning Act 2008: Guidance on Changes to Development Consent Orders*”, december 2015, via <https://tinyurl.com/5n8j5c28>, 20 (geraadpleegd 23 februari 2022).

<sup>418</sup> In 2021 beschikte het over een geïnstalleerde capaciteit van 11 GW (WindEurope, “*Offshore wind energy: 2021 mid-year statistics*”, augustus 2021, via <https://tinyurl.com/4zjwfkz> (geraadpleegd 23 februari 2022)).

<sup>419</sup> S. MANI en T. DHINGRA, “Critique of offshore wind energy policies of the UK and Germany – What are the lessons for India”, *Energy Policy* 2013, afl. 63, (900) 903-904.

toe aan om innovatieve projecten uit te werken. Dit in tegenstelling tot een systeem waar de beoordeling van projecten gebeurt aan de hand van scores. Als een inschrijver een hogere score wil behalen dan zal hij creatiever en innovatiever moeten zijn om zich te onderscheiden van de anderen.

**126.** In vergelijking met Nederland moet een inschrijver zich tot meerdere instanties richten alvorens hij effectief met de bouw van het windpark kan starten. De *Planning Act* heeft dit proces enigszins proberen te vereenvoudigen. Toch blijft de kritiek op deze ingewikkelde structuur niet uit. Onderzoek toont aan dat een stabiel kader (zoals in Denemarken) kan resulteren in een 22% lagere LCOE in vergelijking met een onzeker kader (zoals in Engeland), als gevolg van een lagere WACC.<sup>420</sup> Een vereenvoudigd aanvraagproces zou er onder meer toe kunnen leiden dat de (rechts)zekerheid stijgt. Een inschrijver is immers tot op het laatste moment onzeker of hij al dan niet zal kunnen bouwen.<sup>421</sup> De concentratie van beslissingsbevoegdheden is dus een belangrijk aandachtspunt.

**127.** Ten slotte werkte TCE voor het eerste met een jaarlijks te betalen optievergoeding. Enerzijds stimuleert dit, gezien de hoge bedragen, de inschrijvers om die periode zo kort mogelijk te houden.<sup>422</sup> Op die manier heeft deze vergoeding een beetje dezelfde werking als een mogelijke boete bij niet tijdige oplevering van het windpark. Anderzijds is DICKSON niet mals voor de zet van TCE om de optievergoeding in te voeren. "*They're getting it badly wrong*", oordeelt hij. Deze biedingen zullen volgens hem de kosten van offshore windenergie alleen maar doen stijgen. Hij concludeert dat de ontwikkelaars uiteindelijk deze kosten zullen moeten doorrekenen naar de eindgebruiker.<sup>423</sup>

Thans is de bieding voor de optievergoeding het enige moment in de procedure waar een 'echte' competitie tussen de inschrijvers plaatsvindt (het gunningscriterium). Doordat enkel het element 'prijs' een rol speelt, hebben financieel draagkrachtige inschrijvers (alleen of in consortium) een niet te verwaarlozen voordeel. Het hanteren van dit gunningscriterium ontmoedigt dan ook minder kapitaalkrachtige ontwikkelaars om zich in te schrijven, ondanks dat zij mogelijk wel in staat zijn om een (kwalitatief) windpark op te richten.

---

<sup>420</sup> *Weighted Average Cost of Capital* berekent de gemiddelde kosten voor het kapitaal waarmee een bedrijf gefinancierd wordt, bestaande uit eigen vermogen, aangevuld met het vreemd vermogen (gebiedseconomie.nl).

<sup>421</sup> J.A. VOORMOLEN, H.M. JUNGINGER en W.G.J.H.M. VAN SARK, "Unravelling historical cost developments of offshore wind energy in Europe", *Energy Policy* 2016, afl. 88, (435) 443.

<sup>422</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 25.

<sup>423</sup> WindEurope, "Latest UK seabed leasing risks raising costs of offshore wind", 8 februari 2021, via <https://tinyurl.com/34arp8n2> (geraadpleegd 26 februari 2022).

## AFDELING 4. Vergelijking

**128.** Het laatste onderdeel van dit hoofdstuk behelst een vergelijking, waarin het de bedoeling is om de accenten van zowel het Nederlandse als het Engelse kader tegen elkaar af te zetten. Hieronder ligt de focus op de prekwalificatiecriteria (§ 1), de toekenningscriteria (§ 2) en een aantal diverse verschilpunten (§ 3).

### § 1. Prekwalificatiecriteria

**129.** Prekwalificatiecriteria komen zowel in Nederland als in Engeland voor. Beide streven hiermee een hoge effectiviteit (*i.e.* hoge realisatiegraad) van een tender na.<sup>424</sup> Het ontwerpen van deze criteria gebeurt met het oogmerk om ernstige biedingen te bevorderen en strategische biedingen, vertragingen en niet-realisatie van het project te vermijden.<sup>425</sup> Deze doelstellingen bereiken de landen niet enkel door criteria te voorzien, maar ook door boetes op te leggen of door waarborgsommen/zekerheden te eisen. Zo verleent Nederland de vergunning onder opschortende voorwaarde van het stellen van een waarborgsom of bankgarantie. Daarentegen tracht Engeland met het gebruik van de optievergoeding hetzelfde effect te bereiken, met name de niet- of niet tijdige realisatie vermijden.

**130.** Het zijn criteria waaraan de inschrijver en/of het project moet(en) voldoen en zijn veelal van technische en financiële aard. Technische criteria hebben onder meer betrekking op de kennis en ervaring van de ontwikkelaar. De financiële toetsstenen verwachten dan weer voldoende eigen vermogen van de inschrijver. Opnieuw heeft dit tot doel om ernstige biedingen te bevorderen en de realisatie van het project te verzekeren.

Het is belangrijk dat beleidsmakers erover waken dat deze criteria niet al te streng en nauw worden gezet. Dit kan immers potentiële bidders afschrikken zich in te schrijven met het gevolg dat de concurrentie in de aanbesteding vermindert.<sup>426</sup>

---

<sup>424</sup> E. R. SOYSAL en J. KURGPÓLD, "Policy memo 2: Pre-qualifications and penalties", 2016, via <https://tinyurl.com/2p9y6ah7>, 2-3.

<sup>425</sup> M. BICHLER, V. GRIMM, S. KRETSCHMER en P. SUTTERER, "Market design for renewable energy auctions: An analysis of alternative auction formats", *Energy Economics* 2020, afl. 92, 104904, 3.

<sup>426</sup> P. DEL RÍO, "Designing auctions for renewable electricity support. Best practices from around the world", *Energy for Sustainable Development* 2017, afl. 41, (1) 8.

**131.** Om deze redenen is het evident dát er prekwalificatiecriteria moeten zijn. De CREG stelt in haar aanbeveling dat deze criteria zo ruim en zo duidelijk mogelijk moeten worden afgelijnd.<sup>427</sup> Voorts doet de CREG alvast een voorstel aangaande de concrete invulling van de criteria:

- aantonen van technische ervaring: de kandidaat-ontwikkelaar heeft al minstens 300 MW aan offshore windenergie gerealiseerd;
- aantonen van financiële draagkracht door:
  - o een nota van maximaal 15 pagina's waarin minstens volgende elementen worden opgenomen:
    - de ervaring van de personen die de financiering zullen realiseren en de identiteit van financiële en juridische adviseurs;
    - indien de aanvraag door een consortium gebeurt: de rol en de beoogde verdeling van de taken, verantwoordelijkheden en risico's tussen de leden voor de uitvoering en het behoud van de financiering tijdens de verschillende fasen van het project;
  - o informatie over de solvabiliteit van de aanvrager: de aanvrager moet een solvabiliteitsratio hebben van 20% OF een bepaalde huidige langetermijnschuldrationing;
  - o een waarborgsom van € 70 miljoen die dient betaald te worden of via een bankgarantie dient gesteld te worden.<sup>428</sup>

Dit is en blijft slechts een aanbeveling. Uiteindelijk ligt de bevoegdheid voor de precieze invulling van deze criteria in België bij de Koning.

## *§ 2. Toekenningscriteria: price vs. beauty contest*

**132.** Om de exclusieve gebruiksrechten op zee te verwerven worden geprekwalificeerde inschrijvers beoordeeld aan de hand van toekenningscriteria (ook wel gunningscriteria genoemd). Deze betreffen de intrinsieke waarde van de offerte en zijn bijgevolg te onderscheiden van voorgaande prekwalificatiecriteria. Op dit punt verschillen Nederland en Engeland van elkaar. Engeland hanteert de prijs als enige criterium. Ook in twee van de vier Nederlandse procedures ligt de focus op de prijs. Daarnaast maken twee andere procedures in Nederland gebruik van verschillende criteria. Deze opsplitsing trekt zich door bij de bespreking hieronder.

---

<sup>427</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de tendering van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 34.

<sup>428</sup> *Ibid.*



## A) Enkel de prijs

**133.** Een eerste optie in het uitwerken van de toekenningscriteria bestaat uit de toepassing van de prijs als enige criterium (*price contest*). Naast de prekwalificatie van de inschrijver vindt er in dit geval geen mededinging plaats op basis van de inhoud van het project. Nederland past dit systeem toe in de procedure met subsidie en met een veiling. De winnaar van de subsidietender, welke dus de minste subsidie nodig heeft, ontvangt ook de exclusieve gebruiksrechten rechten op zee (windvergunning). Onze noorderburen hebben er uitdrukkelijk voor geopteerd om de koppeling te maken tussen de subsidieverlening en de windvergunning. Het ontbreken ervan werd immers als een tekortkoming ervaren in het vorige kader en leidde ook tot rechtsonzekerheid bij de investeerders. Daarnaast voorziet de Wet WOZ ook in de mogelijkheid om de exclusieve rechten te veilen. De Nederlandse wetgever heeft dit ingevoerd om in de toekomst flexibel te kunnen omspringen met een meer competitieve markt. Vooral nog is het niet duidelijk hoe deze veiling concreet in zijn werk zal gaan noch wanneer de eerste vergunning in dit systeem onder de hamer gaat.

Ook in het Engelse systeem vindt er geen concurrentie plaats op basis van de kwaliteiten van het project. Weliswaar stelt de aanbestedende instantie een aantal minimeisen voor het project (locatievereisten), maar dit wordt enkel beoordeeld door een “voldoende of onvoldoende”. Bovendien staat in Engeland de toekenning van de rechten op zee los van de subsidieverlening. De rechten op zee worden toegekend aan diegene die het meeste voor zijn project biedt, wat de uiteindelijke kost voor het project enorm de hoogte in duwt. Ook de subsidieverlening nadien gebeurt aan de hand van een tender, waar degene met laagste subsidiebehoefte wint. Het is echter wat vreemd om ontwikkelaars eerst een - vrij hoge - optievergoeding te laten betalen en nadien een subsidietender te organiseren.<sup>429</sup> Om zeker te zijn dat de realisatie van het project zal plaatsvinden, lijkt het eenvoudiger om te werken met sterke prekwalificatiecriteria, zoals bankgaranties en zekerheden (zie *supra*).

**134.** Het gunningscriterium prijs bekleedt derhalve een sterke positie. Ook de CREG stelt het gebruik van één enkel gunningscriterium voorop. Dit valt volgens hen *veruit* te verkiezen boven de toepassing van meerdere criteria. De geprekwalificeerde inschrijvers worden dan gerangschikt volgens tenderbedrag, waarbij de kandidaat met de laagste *strike price*<sup>430</sup> de domeinconcessie krijgt toegewezen.<sup>431</sup> De CREG maakt zodoende, net zoals Nederland, de koppeling tussen degene met de laagste subsidiebehoefte en de exclusieve rechten op zee.

---

<sup>429</sup> Dit hangt natuurlijk samen met het feit dat TCE niet degene is die de overige vergunningen en subsidie toekent. TCE is enkel bevoegd om *lease agreements* te sluiten met betrekking tot het gebruik van de zeebodem.

<sup>430</sup> Een vaste prijs zoals geboden door de aanvrager in de (subsidie)tender.

<sup>431</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de tendering van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 34.

**135.** Het hanteren van slechts één gunningscriterium, met bovendien de noodzakelijke koppeling tussen subsidie en domeinconcessie, zorgt voor een eenvoudig(er) proces. De overheid moet immers geen beoordelingskader opstellen waarbij ze invulling geeft aan kwalitatieve criteria. Daarnaast hebben kapitaalcrachtige ontwikkelaars in dit systeem een niet te onderschatten concurrentieel voordeel.<sup>432</sup> Een zuivere prijsconcurrentie zal hen daarom sterker aantrekken dan andere bidders. Langs de andere kant betekent dit dat nieuwe, minder vermogende spelers moeilijker de markt kunnen betreden. Met het oog op het waarborgen van de diversiteit onder inschrijvers, loont het misschien de moeite om ook andere criteria in de beoordeling te betrekking (zie *infra*, B).

Bovendien kan concurrentie op basis van prijs partijen dwingen om uit te wijken naar de goedkoopste (productie-) methoden.<sup>433</sup> Dit kan echter schadelijk zijn voor mens, natuur of milieu. Een andere reden om bij zuivere prijsconcurrentie voor goedkope technologieën te kiezen betreft het feit dat nieuwe, duurere technieken die innovatie een stimulans geven nog niet kunnen concurreren op prijs.<sup>434</sup> In dit soort procedures beschikt de overheid over slechts één mogelijkheid om kwaliteit of innovatie te bevorderen, met name door het stellen van hoge randvoorwaarden. Door de toegelaten biedingen te beperken kan de overheid een hogere kwaliteit afdwingen. Het zodanig beperken van het aantal inschrijvers kan wel tot gevolg hebben dat er geen sprake meer is van een effectieve mededinging. Daarentegen biedt de toepassing van verschillende criteria meer mogelijkheden om kwaliteit en innovatie te bevorderen (zie *infra*, B).

B) Ook andere criteria?

**136.** Naast de optie om het project te gunnen enkel en alleen op basis van de prijs, bestaat ook de mogelijkheid om de ingediende offertes aan de hand van meerdere criteria met elkaar te vergelijken (*beauty contest*), al dan niet met een financiële component.<sup>435</sup> Bij het hanteren van verschillende criteria ontvangen de ingediende projecten bij ieder criterium een score. Nadien wordt er een rangschikking opgemaakt en wint het project met de hoogste totaalscore de tender. Nederland hanteert in twee van de vier procedurevormen een combinatie van verschillende criteria, dit is echter steeds in het geval van een *zero subsidy*.<sup>436</sup>

---

<sup>432</sup> E. VAN DAMME, R. GERLAGH, R. HEIJMANS en B. WILLEMS, *Veilen of vergelijken voor het winnen van windenergie op zee?*, Tilburg University, Department of Economics, 8 april 2019, 8 en 83.

<sup>433</sup> *Ibid.*, 30.

<sup>434</sup> *Ibid.*

<sup>435</sup> Een financieel bod of subsidiebehoefte.

<sup>436</sup> Zie over de haalbaarheid van *zero subsidy* in België: W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 112-117.

## B.1) Vaste of variabele criteria

**137.** Een eerste vraag die zich stelt betreft het feit of de criteria reeds voor alle procedures dienen vast te liggen dan wel een variatie per tender mogelijk is.<sup>437</sup> Ook de Raad van State merkte in haar advies op dat de Elektriciteitswet op dit punt onduidelijk is.<sup>438</sup> De minister van energie klaarde daarom de situatie enigszins uit:

*“Gelet op het cruciale belang van deze toekenningscriteria, werd ervoor gekozen om de Koning bij wet op te dragen na overleg in de Ministerraad deze toekenningscriteria vast te leggen. Bijgevolg is het niet de bedoeling om de vastlegging van deze criteria door te schuiven naar ieder afzonderlijk bestek.”<sup>439</sup>*

Nederland hield tot 2021 vast aan zes wettelijk verankerde criteria. Nadien schakelde de wetgever over op slechts twee vaste criteria die bij iedere tender gelden. Het betreft hier (i) de zekerheid van realisatie van het windpark en (ii) de bijdrage van het windpark aan de energievoorziening.<sup>440</sup> Daarnaast krijgt de minister de bevoegdheid om de overige criteria per tender vast te stellen, afhankelijk van onder meer de beleidsdoelstellingen en omstandigheden van de zone. (zie *supra*).

Het verdient enige aanbeveling om een gelijkaardig systeem in België toe te passen. De combinatie van het vastleggen van een aantal essentiële criteria voor elke tender, alsook de toepassing van (enkele) variabele criteria heeft op verschillende vlakken voordelen. Enerzijds verhoogt het aanwenden van vaste criteria de rechtszekerheid voor ontwikkelaars. Anderzijds biedt het gebruik van een aantal variabele criteria de overheid de mogelijkheid om in te spelen op onder meer de specifieke eigenschappen van een gebied, issue, opportuniteit (bv. systeemintegratie of ondersteuning inzake nieuwe middelen zoals waterstof) of timing.<sup>441</sup> Bijgevolg wordt een meer optimale toekenning bekomen. Daarbij is het wel noodzakelijk om de criteria vooraf in het bestek grondig toe te lichten, alsook de beoordelingswijze.<sup>442</sup>

---

<sup>437</sup> *Ibid*, 109.

<sup>438</sup> Adv.RvS nr. 64/986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019, 4-5.

<sup>439</sup> *Ibid*, 5.

<sup>440</sup> In een procedure met financieel bod geldt uiteraard 'de hoogte van het financiële bod' ook als vast criterium.

<sup>441</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 110.

<sup>442</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de tendering van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 28.

## B.2) Welke criteria?

**138.** Na de keuze tussen vaste dan wel variabele criteria, rijst de vraag aan welke criteria de projecten moeten worden getoetst. De criteria die hieronder ter sprake komen dienen slechts ter inspiratie bij het ontwerpen van de nieuwe procedure. Het behoort immers niet tot de doelstelling van dit werk om in detail de criteria per tender te bepalen.

**139.** De meeste inspiratie komt uit Nederland. Zo heeft een inschrijver de tender Hollandse Kust Noord gewonnen, doordat hij verschillende elementen van systeemintegratie en opslag had opgenomen in zijn project.<sup>443</sup> Dit toont aan dat de criteria heel ruim kunnen zijn, afhankelijk van de doelstellingen en omstandigheden op dat moment.

Zoals net al aangegeven maakt Nederland gebruik van een combinatie van vaste en flexibele (*ad hoc*) criteria. De criteria die voordien vast in de wet stonden kunnen vandaag nog nuttig zijn ter inspiratie. Zo konden inschrijvers onder meer punten verdienen op de (i) de kennis en ervaring van de betrokken partijen (max. 10 punten), (ii) de kwaliteit van het ontwerp voor het windpark (max. 10), (iii) de capaciteit van het windpark (max. 10), (iv) de maatschappelijke kosten (max. 30), (v) de kwaliteit van de inventarisatie en analyse van de risico's (max. 10) en (vi) de kwaliteit van de maatregelen ter borging van kostenefficiëntie (max. 30).<sup>444</sup>

**140.** Bovendien lanceerde de federale overheid op 19 januari 2022 een publieke consultatie in verband met het nieuwe tendermechanisme.<sup>445</sup> Dit document doet onder meer een voorstel voor wat betreft de toekenningscriteria.

Opvallend in het voorstel is dat de prijs (*i.c.* subsidiebehoefte) wel deel blijft uitmaken van de criteria.<sup>446</sup> Dit is een groot verschil met Nederland, waar de toepassing van kwalitatieve criteria enkel gebeurt in het kader van een *zero subsidy*. Vanuit het principe dat overheidsmiddelen schaars zijn, is het evident dat bij de toewijzing van

---

<sup>443</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 110.

<sup>444</sup> Meer info over deze criteria en hoe precies de puntenverdeling per criteria is verdeeld, zie Regeling van de Minister van Economische Zaken en Klimaat van 13 december 2019, nr. WJZ/ 19201387, houdende nadere regels tot vergunningverlening windenergie op zee voor het kavel V van het windenergiegebied Hollandse Kust (noord), *Stcrt.* 2019, 68472.

<sup>445</sup> FOD Economie, "Publieke raadpleging over de offerteoproep (tender) offshore wind voor de Zone Prinses Elisabeth", 19 januari 2022 (te raadplegen via: <https://tinyurl.com/2sbt4ktb>).

<sup>446</sup> Mede ook omdat de Europese Commissie vereist dat staatssteun wordt toegekend via een concurrerende biedprocedure, waarbij de prijs als een van de toekenningscriteria geldt. De vorige Belgische toekenningsprocedure bevatte geen prijselement, waardoor dit door de Commissie niet als concurrerende biedprocedure kon worden beschouwd (zie *infra*, hoofdstuk 2).

subsidies<sup>447</sup> de laagste prijs een cruciaal criterium is.<sup>448</sup> Toch verdient het enige aanbeveling om ook andere criteria mee in rekening te brengen. Het voorstel benadrukt op dezelfde wijze om niet enkel de focus op de prijs te leggen, maar om ook de positieve effecten van windenergieprojecten op onze samenleving te maximaliseren. Denk hierbij bijvoorbeeld aan opslagcapaciteit of elementen van systeemintegratie, zoals het geval was in de tender Hollandse Kust Noord. Bijgevolg bestaat dus de kans dat de overheid de opdracht moet gunnen aan een partij die (net) niet de goedkoopste is, maar die wel op andere vlakken meer *return* geeft.

Bij het opstellen van de criteria en het relatieve gewicht dat eraan wordt toegekend, vormen de Europese staatssteunregels een aandachtspunt. Het blijft van belang om aan de laagste prijs een sterke weging toe kennen, zodat de steun niet als onterechte staatssteun wordt bestempeld (zie *infra*, hoofdstuk 2).<sup>449</sup> Vandaar dat de prijs in onderstaande tabel steeds de meeste punten krijgt in het geval er wordt gewerkt met subsidies.

De voorgestelde criteria betreffen onder meer energieproductie, burgerparticipatie (zie *infra*, hoofdstuk 3), lokale verankering, duurzaamheid en *multi-use*<sup>450</sup>, natuurimpact en innovatie en systeemintegratie. Bovendien maakt de federale overheid thans een onderscheid tussen zones die liggen in en buiten Natura 2000 gebied. Zo worden bijvoorbeeld meer punten toegekend aan energieproductie in een Natura 2000 gebied. Op die manier beschikt de ontwikkelaar over meer flexibiliteit om de impact op de natuur te beperken. Hieronder een overzicht van het voorstel in de raadpleging.

	<i>2-sided CFD</i> buiten Natura 2000	<i>Zero Bid</i> buiten Natura 2000	<i>2-sided CFD</i> in Natura 2000	<i>Zero Bid</i> in Natura 2000
<i>Strike price</i>	70 punten	0 punten	70 punten	0 punten
Energieproductie	0 punten	0 punten	5 punten	17 punten
Burgerparticipatie	10 punten	33 punten	10 punten	33 punten
Duurzaamheid en <i>multi-use</i>	5 punten	17 punten	5 punten	17 punten
Lokale verankering	5 punten	17 punten	5 punten	17 punten
Natuurimpact	0 punten	0 punten	5 punten	17 punten
Innovatie en systeemintegratie	10 punten	33 punten	0 punten	0 punten

Figuur 3: Voorstel toekenningscriteria in de publieke raadpleging<sup>451</sup>

<sup>447</sup> Hier wordt abstractie gemaakt van de wijze waarop subsidies worden toegekend. Het feit dat dit vaste, dan wel variabele (CfDs) subsidies zijn, is in het kader van de gunning van de domeinconcessie niet relevant. Enkel het feit dat er rekening mee wordt gehouden, is hier relevant.

<sup>448</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 110.

<sup>449</sup> *Ibid*, 126.

<sup>450</sup> Criterium waar milieuvoordelen worden nagestreefd in verschillende combinaties van aquacultuur en offshore hernieuwbare energiesystemen (Med.Comm. 19 november 2020 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "EU-strategie over de benutting van het potentieel van hernieuwbare offshore-energie met het oog op een klimaatneutrale toekomst", COM(2020)741 def, 9).

<sup>451</sup> FOD Economie, "Publieke raadpleging over de offerteoproep (tender) offshore wind voor de Zone Prinses Elisabeth", 19 januari 2022.

**141.** De gebruikte criteria hebben bovendien ook nog hun effect in de uitvoeringsfase. De ontwikkelaar kan zich immers, bij het vervullen van een criterium, hebben verbonden tot bepaalde engagementen. Ook hier ligt een taak voor de overheid, met name de handhaving. Bij niet-naleving van aangegane verbintenissen stelt de ontwikkelaar zich met andere woorden bloot aan sancties. Hij bezint zich dus best alvorens te ambitieus te zijn.<sup>452</sup>

**142.** Ten slotte kan het gebruik van verschillende criteria leiden tot meer betwistingen van de uitkomst.<sup>453</sup> Bij een zuivere prijsconcurrentie (*price contest*) speelt dit risico veel minder, aangezien het gunningscriterium prijs slechts één interpretatie toelaat. Daarentegen beschikt de overheid bij kwalitatieve criteria over meer beoordelingsmarge. Verliezende partijen kunnen in dit soort procedures sneller het gevoel hebben dat de overheid hun offerte niet op een correcte manier heeft beoordeeld. De stap om elementen in de beoordeling te gaan betwisten is dan ook veel kleiner. Dit zorgt er bijgevolg voor dat de winnende inschrijver langer onzeker is over de exclusieve gebruiksrechten op zee. Bovendien kunnen potentiële inschrijvers minder geneigd zijn om deel te nemen als ze veel betwistingen verwachten. Een geringere participatie kan er echter voor zorgen dat de procedure tot een minder goede uitkomst leidt.<sup>454</sup>

Om dus zoveel mogelijk discussies te vermijden doet de overheid er goed aan om (i) helder aan te geven wat de criteria precies inhouden en (ii) een duidelijk beoordelingskader op te stellen, want zoals KLEMPERER het destijds verwoordde: “*The devil is in the details*”.<sup>455</sup> Het vakkundig bepalen van deze criteria en het beoordelingskader vergt natuurlijk meer tijd (en middelen) dan het organiseren van een zuivere prijsconcurrentie. Dit is dan ook een van de elementen die in rekening moet worden gebracht bij de keuze voor de ene of de andere procedure.

---

<sup>452</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, “Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 111.

<sup>453</sup> E. VAN DAMME, R. GERLAGH, R. HEIJMANS en B. WILLEMS, *Veilen of vergelijken voor het winnen van windenergie op zee?*, Tilburg University, Department of Economics, 8 april 2019, 37.

<sup>454</sup> *Ibid.*

<sup>455</sup> P. KLEMPERER, “What really matters in auction design”, *Journal of Economics Perspectives* 2002, Vol. 16, afl. 1, (169) 187.

### § 3. Diverse verschilpunten

**143.** Deze laatste paragraaf behandelt een aantal opvallende verschillen tussen Nederland en Engeland. Het zijn zowel verschillen die kunnen dienen ter inspiratie voor België, alsook elementen die beter niet of anders in het gunningskader worden opgenomen.

#### A) Een of meerdere vergunningen en timing

**144.** Het aantal vergunningen en het aflevertijdstip behelzen een van de meest kenmerkende verschillen tussen Nederland en Engeland. De verschillen beperken zich in dit kader tot de toelating om een windmolenpark te bouwen. De aansluiting op het net en andere (verkoops)contracten behoren niet tot het voorwerp van deze bespreking.

Nederland kiest ervoor om te werken met slechts één vergunning, de windvergunning. De aflevering ervan gebeurt door de minister van Economische Zaken. Daarentegen bezigt Engeland een praktijk waarbij de ontwikkelaar eerst een voorlopige overeenkomst moet sluiten met TCE. Vervolgens dient hij voor de bouw van het project nog een vergunning aan te vragen bij de minister. Eens de ontwikkelaar over deze vergunning beschikt, kan hij overgaan tot het sluiten van de definitieve overeenkomst met TCE. Het werken met meerdere toelatingen én meerdere instanties creëert volgens onderzoek rechtsonzekerheid bij de investeerders. Deze onzekerheid kan er op termijn toe leiden dat er minder investeringen plaatsvinden.

De memorie van toelichting bij de kaderwet, die de concurrerende inschrijvingsprocedure in België invoert, maakt alvast duidelijk dat het de bedoeling is om in de toekomst de criteria voor de overige vergunningen reeds in het bestek op te nemen.<sup>456</sup> Bovendien zal de overheid er ook naar streven om de overige vergunningen gelijktijdig met de domeinconcessie af te leveren. Deze werkwijze is een stap in de richting van meer rechtszekerheid en valt daarom zeker te ondersteunen. Echter, in het ideale scenario worden de overige vergunningen geïncorporeerd in de domeinconcessie.

#### B) Ligging van de kavels

**145.** Ten tweede hanteren Nederland en Engeland een andere aanpak bij het invullen van de specifieke locatie van een windpark. Het Nederlandse kavelbesluit geeft heel precies met coördinaten aan waar precies de kavel

---

<sup>456</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 11.

voor het windpark ligt. Dit besluit deelt ook alle omstandigheden en studies die betrekking hebben op de kavel mee met de inschrijver. Vóór de invoering van het kavelbesluit gold het principe van « wie het eerst komt, wie het eerst maalt ». De wetgever heeft met de Wet WOZ getracht een evenwicht te zoeken tussen een optimale indeling van geschikte gebieden voor windenergie en flexibiliteit voor de ontwikkelaar. Met de toepassing van het kavelbesluit is onnodig ruimteverlies nu verleden tijd, maar behoudt de ontwikkelaar wel enige vrijheid, bijvoorbeeld op het vlak van de techniekopties.

Daarentegen biedt Engeland een veel grotere flexibiliteit aan inschrijvers. Hier bestaat de mogelijkheid om op maximaal vijf verschillende locaties in de open biedgebieden (*Bidding Areas*) projecten voor te stellen. Deze projecten bestaan uit een primair project, aangevuld met vier varianten. Vervolgens bieden de inschrijvers op deze projecten tot een bepaalde capaciteit is bereikt. Deze werkwijze leidt dus tot een minder optimaal gebruik van de beschikbare ruimte. Daarentegen kunnen bij deze aanpak wel meerdere projecten tegelijkertijd van start gaan.

In tegenstelling tot Engeland, en bij uitbreiding het Verenigd Koninkrijk, beschikt België slechts over een heel beperkte oppervlakte in de Noordzee. Dit noopt tot een aanpak die lijkt op de Nederlandse; een duidelijke afbakening die leidt tot een optimale indeling van de geschikte gebieden. Deze optimale indeling moet vervolgens ook bijdragen aan het bereiken van de doelstellingen inzake hernieuwbare energie. Sinds 12 mei 2019 bepaalt artikel 6/4 van de Elektriciteitswet dan ook dat de minister bevoegd voor energie en de minister bevoegd voor het mariene milieu en mariene ruimtelijke planning in een besluit onder meer de locatie, de omvang en het aantal kavels die voorwerp uitmaken van een domeinconcessie bepalen.

### C) Voorstudies

**146.** Een derde opmerkelijk verschilpunt betreffen de (voor)studies, zoals van de bodem, wind, stroming en golfslag. Nederland opteert, vanuit het perspectief van de kostenefficiëntie, om deze noodzakelijke voorstudies op voorhand door de overheid te laten uitvoeren. Het kavelbesluit stelt nadien de resultaten ervan ter beschikking aan de inschrijvers. Op die manier vermijden de ontwikkelaars onnodige kosten, want zij laten immers vaak dezelfde studies uitvoeren. Het feit dat reeds alle omstandigheden van een kavel bekend zijn, biedt de inschrijvers ook de mogelijkheid om hun ontwerp volledig af te stemmen op de karakteristieken van een bepaalde kavel. Dit gegeven stelt hen ten slotte in staat om een betere kostenraming te maken van het project en zodoende een sterk bod uit te brengen in de tender.

Een ander verhaal is het in Engeland. Daar krijgt de inschrijver gedurende de optieperiode (*Agreement for Lease*) de mogelijkheid om alle studies en onderzoeken die hij nodig acht uit te voeren. TCE neemt met andere woorden geen taken op zich. Deze aanpak vloeit voort uit de wijze waarop inschrijvers de mogelijkheid krijgen om



projecten voor te stellen in de opengestelde biedgebieden. Gezien de grootte van deze gebieden is het voor TCE nu eenmaal niet haalbaar om hierin studies te laten uitvoeren. Omwille van de vrijheid in de locatiekeuze is het dus wel een logische zet om de ontwikkelaar zelf de studies te laten uitvoeren voor zijn project.

Daarentegen neigt België meer naar de Nederlandse aanpak op het vlak van de locatiekeuze voor windmolenparken op zee, met name de te gunnen kavels op voorhand vaststellen. Om die reden valt het aan te bevelen om een gelijkaardige werkwijze toe te passen op het vlak van de studies. De Belgische wetgever heeft dit ook reeds opgemerkt, want de memorie van toelichting geeft aan dat in de toekomst de overheid de noodzakelijke studies ten laste zal nemen.<sup>457</sup> Dit moet onnodige kosten bij de ontwikkelaars vermijden en hen bijgevolg in staat stellen om een sterker bod uit brengen in de tender.

De financiering van de studies zou gebeuren vanuit de algemene middelen. Een andere mogelijkheid bestaat erin om de gemaakte kosten terug te vorderen van de ontwikkelaar, zoals in Nederland. Wanneer de overheid subsidies voorziet, dan is het niet logisch om de gemaakte kosten terug te vorderen. Dit zou immers enkel leiden tot een hoger subsidiebedrag. Bij een financieel bod lijkt deze regresmogelijkheid ook niet noodzakelijk, omdat inschrijvers bij het indienen van hun aanvraag hoogstwaarschijnlijk rekening zullen houden met de te vergoeden kosten. De mogelijkheid om kosten terug te vorderen kan dus enkel interessant zijn in een situatie waarin de gunningscriteria geen financiële component bevatten.

#### D) Duur concessie

**147.** Een laatste markant verschilpunt slaat op de duur van de concessie. Engeland maakt gebruik van een extreem lange termijn, met name 60 jaar. Dit zijn twee volledige project levenscycli. Deze aanpak weerspiegelt volgens TCE de maturiteit van de industrie en de snel evoluerende technologie. TCE benadrukt dat dit is bedoeld om investeerders voldoende zekerheid te bieden en ook op die manier investeringen en ontwikkelingen te blijven stimuleren. Na 25 jaar bestaat er echter wel een opzegmogelijkheid voor de ontwikkelaar (*break right*).<sup>458</sup>

Nederland slaat op dit punt een andere weg in. De wet bepaalt niet voor welke termijn de vergunning geldt. Het is het kavelbesluit dat voor iedere kavel zal bepalen wat de duur van de vergunning is. In de meeste gevallen zal dit één levenscyclus van een turbine bedragen, wat ongeveer 30 jaar is (inclusief bouw en afbraak).<sup>459</sup> De

---

<sup>457</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 6.

<sup>458</sup> *The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019*, 36 (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

<sup>459</sup> Het meeste recente kavelbesluit voor het windenergiegebied Hollandse Kust (west) bepaalt dat de vergunning voor 35 jaar zal gelden, zie Kavelbesluit VI windenergiegebied Hollandse Kust (west), *Stcrt.* 2022, 4381, § 4.4.1.

Nederlandse wetgever merkte de laatste jaren dat de levensduur van een turbine gestaag toenam. Dit leidde ertoe dat het nu mogelijk is om de duur van de vergunning te verlengen, tot ten hoogste 40 jaar in totaal. Het feit dat deze verlenging onzeker is, kan weliswaar op heel wat kritiek rekenen (zie *supra*).

Het valt daarom aan te bevelen om in het Belgische kader een vaste termijn in te schrijven. Een termijn waarover de ontwikkelaars dus zeker beschikken en hen bijgevolg voldoende zekerheid biedt. Gezien de steeds langer wordende levensduur van windturbines (ca. 25 jaar<sup>460</sup>) zal deze ergens tussen 30 en 40 jaar liggen (inclusief bouw en ontmanteling). Onmiddellijk een recht toekennen om twee levenscycli te exploiteren, zoals in Engeland, valt dan weer niet aan te bevelen. De argumentatie dat dit verdere ontwikkelingen stimuleert, lijkt niet te overtuigen. Ontwikkelaars zijn er immers zeker van dat ze twee cycli kunnen exploiteren. Dit zet er hen bijgevolg niet toe aan om verder innovatieve projecten te creëren waarmee ze dan nieuwe tenders zouden winnen.

#### AFDELING 4. Conclusie

**148.** In dit hoofdstuk is getracht om ideeën aan te reiken bij de invulling van de nieuwe Belgische concurrerende inschrijvingsprocedure voor offshore domeinconcessies. Het is de bedoeling om met deze procedure af te stappen van het thans geldende *first-come-first-served* principe. Deze nieuwe werkwijze beoogt met andere woorden om een effectieve mededinging in te stellen, in plaats van de theoretische mededinging op dit moment.

Nederland en Engeland dienden als inspiratie bij de invulling. Deze landen bieden op verschillende punten een interessante insteek bij het concretiseren van de nieuwe procedure. Het is bovendien een uitdaging om bij alle aspecten van de procedure een evenwicht te vinden tussen verschillende doelstellingen, waaronder rechtszekerheid voor de investeerder, het stimuleren van ernstige biedingen, het maximaliseren van de positieve effecten op de maatschappij en het inbouwen van genoeg flexibiliteit in functie van de snel ontwikkelende technologie. Bij het uittekenen van het nieuwe gunningskader is het daarom belangrijk om onder meer op onderstaande elementen te letten.

**149.** Ten eerste verdient het een sterke aanbeveling om prekwificatiecriteria te voorzien die ernstige biedingen bevorderen en de realisatie van het project verzekeren. De realisatie kan onder meer worden verzekerd door het eisen van een financiële zekerheid of een waarborgsom. Het is daarbij van belang om te

---

<sup>460</sup> Y. CAO, Z. SHU, Z. LI, F. LIANG, M. HE en R. MA, "Performance-based design framework for wind turbine towers to improve lifetime profitability", *Structure and Infrastructure Engineering* 2021, 2 en DOI: 10.1080/15732479.2021.1923761.

werken met criteria die voldoende duidelijk en niet te streng zijn, dit laatste zou immers potentiële kandidaten kunnen afschrikken.

Ten tweede valt het aan te raden om verschillende toekenningscriteria te hanteren. De toepassing van meerdere criteria zorgt voor meer diversiteit onder de inschrijvers in vergelijking met een zuivere prijsconcurrentie. Bovendien leidt een ruimere participatie in veel gevallen ook tot een betere uitkomst van de tender. Daarnaast biedt deze procedure ook meer mogelijkheden op het vlak van innovatie en kwaliteit van het project. Enerzijds laat het de overheid toe om, net zoals bij een zuivere prijsconcurrentie, een aantal minimumeisen voorop te stellen. Anderzijds belooft deze procedure ook ontwikkelaars met een hogere score wanneer zij het beter doen dan de minimumeisen, wat niet het geval is bij een zuivere prijsconcurrentie. Om de rechtszekerheid te garanderen worden beter vaste criteria toegepast, maar zou de minister wel de mogelijkheid moeten behouden om aantal (bv. twee) criteria toe te voegen, afhankelijk van de omstandigheden op dat moment. Ten slotte dient de uitwerking van de criteria en het beoordelingskader met de nodige zorgvuldigheid te gebeuren om zo veel mogelijk betwistingen achteraf te vermijden.

Ten derde let de overheid best op de volgende drie aspecten indien de ontwikkelaar meerdere toelatingen nodig heeft voor zijn project: (i) deel de beoordelingscriteria van de overige toelatingen reeds mee in het initiële bestek van de domeinconcessie, zodat de inschrijver weet waaraan hij zich kan verwachten, (ii) verleen de toelatingen op hetzelfde moment als de domeinconcessie en (iii) zorg voor enige afstemming voor wat betreft de duur van de verschillende toelatingen, dit verhoogt wederom de rechtszekerheid. Idealiter verleent de overheid slechts één vergunning die alles capteert. Aansluitend hierbij valt het aan te bevelen om een vaste concessie termijn te hanteren in plaats van een termijn met een onzekere verlenging.

Ten slotte doet de overheid er goed aan om de locaties voor de windparken op voorhand nauwkeurig vast te leggen met het oog op een optimaal ruimtegebruik. Daarnaast heeft het op zich nemen van de noodzakelijke voorstudies voor deze locaties een positief effect voor zowel de inschrijver als de overheid. De memorie van toelichting wijst al op deze mogelijkheid en het verdient alleen maar steun om hiermee door te zetten.



## HOOFDSTUK 2. CfDs, the way to BE?

### AFDELING 1. Inleiding

**150.** Op 20 september 2021 kondigde federaal minister van energie VAN DER STRAETEN, in navolging van een studie van de CREG<sup>461</sup>, het volgende aan: ‘Wind op zee kan binnenkort zelfs geld opbrengen’.<sup>462</sup> Met deze kop verwijst de minister naar een nieuwe manier om windparken op zee in de toekomst te subsidiëren, met name via *Contracts for Difference* (CfDs).

**151.** Een lidstaat moet bij het uitwerken van steunregelingen echter wel de Europese staatssteunregels indachtig zijn. Op grond van artikel 107, lid 1 VWEU is er sprake van staatssteun indien cumulatief aan de volgende voorwaarden is voldaan: (i) er moet een economisch voordeel zijn, (ii) toerekenbaar aan de Staat en direct of indirect met staatsmiddelen bekostigd, (iii) dat bepaalde ondernemingen of de productie van bepaalde goederen of diensten begunstigt (“selectiviteit”) en (iv) dat de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden.<sup>463</sup> In het verleden vielen de federale groenestroomcertificaten voor de ondersteuning van offshore windparken reeds onder het staatssteuntoezicht.<sup>464</sup> Een tussenkomst van de netbeheerder Elia zorgde er immers voor dat aan de voorwaarde van “interventie met staatsmiddelen” was voldaan.<sup>465</sup> Daarentegen besliste de Europese Commissie, in lijn met het mijlpaalarrest *PreussenElektra*<sup>466</sup>, dat de Vlaamse groenestroomcertificaten niet met staatsmiddelen werden bekostigd en dus buiten het staatssteuntoezicht vielen.<sup>467</sup> Bij de ondersteuning via CfDs zal de ontwikkelaar

---

<sup>461</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de tendering van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247).

<sup>462</sup> Haeck, B. (2021, 20 september). Van der Straeten: ‘Wind op zee kan binnenkort zelfs geld opbrengen’. *De Tijd*. [www.tijd.be/politiek-economie/belgie/federaal/van-der-straelen-wind-op-zee-kan-binnenkort-zelfs-geld-opbrengen/10333367.html](http://www.tijd.be/politiek-economie/belgie/federaal/van-der-straelen-wind-op-zee-kan-binnenkort-zelfs-geld-opbrengen/10333367.html).

<sup>463</sup> K. BACON, *European Union Law of State Aid*, s.l., Oxford University Press, 2017, 18.

<sup>464</sup> Besl.Comm. 8 december 2016, State Aid SA.45867 (2016/N) – Belgium The Belgian federal regime governing renewable energy certificates and aid to the Rentel and Norther wind farm projects, *Pb.C.* 3 februari 2017, afl. 36, 4-5; Besl.Comm. 27 september 2018, State Aid SA.51306 (2018/N) – Belgium Individual aid to three offshore windfarm projects (Mermaid, Seastar and Northwester2), *Pb.C.* 1 februari 2019, afl. 40, 4-5.

<sup>465</sup> Een “interventie met staatsmiddelen” omvat niet alleen voordelen die rechtstreeks door de staat worden verleend, maar ook “voordelen die worden verleend via een door de staat aangewezen of ingesteld publiek- of privaatrechtelijk lichaam dat met het beheer van de steun is belast” (*i.c.* Elia). (HvJ 19 december 2013, C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851, Vent de Colère!).

<sup>466</sup> HvJ 13 maart 2001, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160, *PreussenElektra*; B. VERANNEMAN en T. CHELLINGSWORTH, “Wanneer is “steun” ook “staatssteun”? Nieuwe distinctiones doen *PreussenElektra* uit zijn as herrijzen”, *MER* 2020, afl. 3, (159) 161.

<sup>467</sup> Besl.Comm. 25 juli 2001, Steunmaatregel nr. N 550/2000 – België – Groenestroomcertificaten.

echter de steun rechtstreeks ontvangen van de overheid of van een partij die door haar wordt gecontroleerd. Om die reden valt dan ook aan te nemen dat deze regeling onder het staatssteuntoezicht valt.<sup>468</sup>

Hoewel staatssteun in beginsel niet verenigbaar is met de interne markt en dus op grond van het EU-recht niet is toegestaan, bevat artikel 107, leden 2 en 3 VWEU gronden voor uitzonderingen op deze algemene regel.<sup>469</sup> Het tweede lid somt soorten steun op die automatisch zijn uitgezonderd. Het derde lid bevat soorten steunmaatregelen die met de interne markt *kunnen* verenigbaar worden beschouwd.<sup>470</sup> Het is de Europese Commissie (hierna: de Commissie) die thans (als enige) over de bevoegdheid beschikt om te verifiëren of een bepaalde steunmaatregel met de interne markt verenigbaar kan worden verklaard.<sup>471</sup> Bij de beoordeling hiervan hanteert de Commissie een aantal door haar uitgewerkte (vernieuwde) richtsnoeren.<sup>472</sup>

**152.** Hieronder volgt eerst een korte toelichting over de werking van CfDs (Afdeling 2). Daarna is het de bedoeling om een aftoetsing te doen van dit steunmechanisme aan de richtsnoeren staatssteun voor hernieuwbare energie die de Commissie gebruikt bij haar onderzoek naar de verenigbaarheid van steunmaatregelen met de interne markt (Afdeling 3).

## AFDELING 2. *Quid est CfD?*

**153.** Een aantal Europese landen maakt reeds gebruik van CfDs, waaronder het Verenigd Koninkrijk, Denemarken en Duitsland.<sup>473</sup> Het mechanisme kenmerkt zich als een flexibel en efficiënt instrument voor het mitigeren van risico's op de elektriciteitsmarkten.<sup>474</sup> Bij een CfD sluit de subsidieverlenende instantie een

---

<sup>468</sup> Zie ook Besl.Comm. 23 juli 2014, State Aid SA.36196 (2014/N-2) – United Kingdom Electricity Market Reform – Contract for Difference for Renewables, *Pb.C.* 7 november 2014, afl. 393, 2-3, § 47-48.

<sup>469</sup> T. ILIOPOULOS, *The Law of Support Schemes for Renewable Energy Sources: Towards a New Legal Framework in the EU*, onuitg. doctoraatsthesis Rechten UHasselt/Maastricht University, 2021, 158.

<sup>470</sup> Vooral art. 107, lid 3, c) VWEU is hier van belang: “steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad”.

<sup>471</sup> P. DE BANDT en J. DEWISPELAERE, “Wat is staatssteun, wanneer is steun onrechtmatig en wie draagt de risico's? Een praktijkgerichte terreinverkenning aan de hand van de rechtspraak van het Hof van Justitie”, *RW* 2017-18, afl. 2, (43) 43.

<sup>472</sup> Over de aard van deze richtsnoeren en hun wenselijkheid, zie: A. JOHNSTON, “The impact of the new EU Commission guidelines on State aid for environmental protection and energy on the promotion of renewable energies” in F-J. SÄCKER, L. SCHOLZ en T. SVEEN (eds.), *Renewable energy law in Europe: challenges and perspectives*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 2015, 39-52; D. VANHERCK en B. DEVLIES, “Steunregelingen voor de productie van hernieuwbare energie: de Europese Commissie trekt het laken verder naar zich toe”, *MER* 2017, afl. 4, 260-272; A. BOUCHAGIAR, “The Binding Effects of Guidelines on the Compatibility of State Aid: How Hard is the Commission's Soft Law”, *Journal of European Competition Law & Practice* 2017, Vol. 8, afl. 3, 157-166.

<sup>473</sup> B. JOHNSTON, A. FOLEY, J. DORAN en T. LITTLER, “Levelised cost of energy, A challenge for offshore wind”, *Renewable Energy* 2020, afl. 160, (876) 880.

<sup>474</sup> C. XU, K. PANG, F. WEN, I. PALU, J. GONG, Y. XIE en C. CHEN, “Decomposition Model of Contract for Difference Considering Market Power Mitigation”, *IEEE* 9-12 juni 2020, Madrid, Spanje, 1, <https://ieeexplore.ieee.org/servlet/opac?punumber=9146477> (geraadpleegd 9 maart 2022).

overeenkomst af met de ontwikkelaar, waarbij die instantie (meestal de overheid) een bepaald minimumbedrag aan inkomsten voor een bepaalde termijn garandeert.<sup>475</sup>

### § 1. Werking en verschijningsvormen

**154.** Eerst en vooral zal een ontwikkelaar aangeven wat zijn uitoefenprijs is (*strike price*). Deze prijs zal minimaal de *Levelised Cost of Electricity* zijn<sup>476</sup>, hoogstwaarschijnlijk meer om rendabel te zijn.<sup>477</sup> Hoe lager de uitoefenprijs is van een bepaalde ontwikkelaar, hoe gunstiger de beoordeling in de concurrerende inschrijvingsprocedure (zie *supra*). Vervolgens houdt het mechanisme ook rekening met de schommelende elektriciteitsreferentieprij.<sup>478</sup>

De (variabele) ondersteuning bestaat er nu in dat wanneer de elektriciteitsreferentieprij lager is dan de geboden *strike price*, de ontwikkelaar het verschil (*difference payment*) tussen die twee ontvangt van de subsidieverlenende instantie. Dit kan worden voorgesteld door middel van volgende formule:

$$\text{Prijspremie} = \text{strike price} - (\text{elektriciteits})\text{referentieprij}$$

**155.** Er bestaan talloze vormen van CfDs. Echter, de twee meeste voorkomende betreffen de *one-way* CfD (*1-sided*) en de *two-way* CfD (*2-sided*). De berekening van de variabele prijspremie gebeurt op dezelfde manier. Het verschil tussen deze twee vormen wordt pas duidelijk wanneer de elektriciteitsreferentieprij hoger is dan de *strike price*. Op dat moment ontvangt de ontwikkelaar, in beide systemen, geen ondersteuning meer. Bovendien zal de ontwikkelaar bij een *two-way* CfD het verschil tussen de hogere referentieprij en de *strike price* moeten terugbetalen aan de subsidieverlenende instantie. Bij een *one-way* CfD behoudt de ontwikkelaar dit verschil.<sup>479</sup>

---

<sup>475</sup> H. ALGARVIO, F. LOPES en J. SANTANA, "Renewable Energy Support Policy Based on Contracts for Difference and Bilateral Negotiation", in F. DE LA PRIETA e.a. (eds.), *Highlights in Practical Applications of Agents, Multi-Agent Systems, and Trustworthiness*, Cham, Springer, (293) 294.

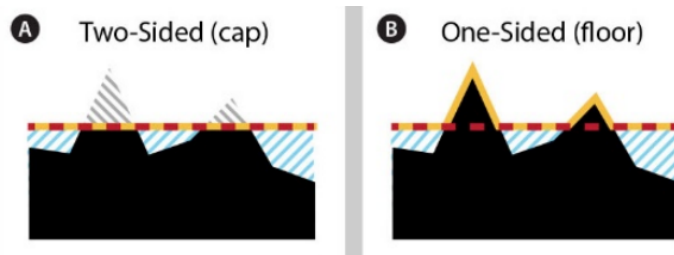
<sup>476</sup> De *strike price* is niet hetzelfde als de *Levelised Cost of Electricity (LCOE)*. LCOE wordt gedefinieerd als de prijs waartegen de opgewekte elektriciteit moet worden verkocht opdat het systeem aan het einde van de levensduur kostendekken (*break even*) zou zijn. (M. PAPAPETROU, A. CIPOLLINA, U. LA COMMARE, G. MICALÈ, G. ZARAGOZA en G. KOSMADAKIS, "Assessment of methodologies and data used to calculate desalination costs", *Desalination* 2017, afl. 419, (8) 10).

<sup>477</sup> A. FAN, L. HUANG, S. LIN, N. CHEN, L. ZHU en X. WANG, "Performance Comparison between Renewable Obligation and Feed-in Tariff with Contract for Difference in UK", *2018 China International Conference on Electricity Distribution (CICED)*, (2761) 2764 en DOI: 10.1109/CICED.2018.8592322.

<sup>478</sup> M. WELISCH en R. POUDINEH, "Auctions for allocation of offshore wind contracts for difference in the UK", *Renewable Energy* 2020, afl. 147(1), (1266) 1266-1267.

<sup>479</sup> P. WILD, "Determining commercially viable two-way and one-way 'Contract-for-Difference' strike prices and revenue receipts", *Energy Policy* 2017, afl. 110, (191) 192.

Onderstaande figuur verduidelijkt dit onderscheid.



Figuur 4: Verschil tussen one-sided en two-sided CfD.<sup>480</sup>

De zwarte vlakken stellen de verkoop van elektriciteit voor. De blauw gearceerde vlakken staan voor de betaling door de overheid aan de ontwikkelaar. De rood-oranje lijn is de *strike price*. De grijs gearceerde vlakken stellen de terugbetaling voor door de ontwikkelaar aan de overheid in het geval de referentieprij is hoger is dan de *strike price* (enkel bij 2-sided CfD). Bij een *one-way* CfD (rechts) behoudt de ontwikkelaar de zwarte vlakken met gele omlijning boven de *strike price*, dit heet een *upside*.

## § 2. Voor- en nadelen

**156.** Het gebruik van CfDs levert meerdere voordelen op voor zowel de ontwikkelaar als de overheid. In al het enthousiasme over de vele voordelen mogen echter sommige nadelen niet uit het oog worden verloren. Het systeem dwingt ons immers om op bepaalde punten maatregelen te nemen om ongewenste effecten te vermijden. Hieronder volgen enkele voor- en nadelen, zonder exhaustief te zijn.

**157.** Het eerste voordeel betreft de grote mate aan stabiliteit en voorzienbaarheid van de toekomstige inkomsten voor de ontwikkelaar.<sup>481</sup> Dit heeft vervolgens ook een impact op de financiering van het project. Kredietverstrekkers zijn immers meer geneigd een groter deel van het totale vereiste kapitaal uit te lenen indien er meer zicht bestaat op de toekomstige inkomsten. Bij de toepassing van een *two-way* CfD zouden banken bereid

---

<sup>480</sup> P. BEITER, J. HEETER, P. SPITSEN en D. RILEY, *Comparing Offshore Wind Energy Procurement and Project Revenue Sources Across U.S. States*, 6 (te raadplegen via: [www.nrel.gov/docs/fy20osti/76079.pdf](http://www.nrel.gov/docs/fy20osti/76079.pdf)).

<sup>481</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 108.



zijn om tot 80% van de initiële kosten (*upfront costs*<sup>482</sup>) te lenen.<sup>483</sup> In tegenstelling tot een magere 25% van het bedrag indien een ontwikkelaar weinig zicht op de toekomstige inkomsten.<sup>484</sup>

**158.** Indien de referentieprijs lager ligt dan de *strike price* impliceert dit een kost voor de maatschappij. Het tweede voordeel bestaat er nu in dat de maatschappij bij de toepassing van een *two-way* CfD ook een *return* krijgt bij hoge marktprijzen. Deze werkwijze vermijdt dat ontwikkelaars uitzonderlijke winsten (*windfall profits*) met hun projecten boeken.<sup>485</sup> Het publiek ervaart immers de praktijk dat ontwikkelaars zowel subsidies ontvangen alsook hoge winsten genereren soms als 'unfair'.<sup>486</sup>

**159.** Een van de nadelen van de werking van CfDs houdt in dat de subsidieverlenende instantie op voorhand niet weet hoeveel de totale subsidiekost over de looptijd van het contract bedraagt. Een oplossing voor deze onvoorspelbaarheid kan erin bestaan om een maximum op het totale subsidiebedrag in te voeren. Dit staat echter wat haaks op het voordeel van de stabiliteit en voorzienbaarheid voor de ontwikkelaar.<sup>487</sup> De afweging van de voordelen voor de ontwikkelaar en het nadeel voor de subsidieverlenende instantie behelst aldus een delicate oefening.

**160.** Een nadeel van *2-sided* CfDs heeft betrekking op de integratie van offshore windparken in de elektriciteitsmarkt. Bij een *one-way* CfD behoudt de ontwikkelaar het verschil tussen de *strike price* en de hogere elektriciteitsprijs. Dit kan hij inzetten om een lagere *strike price* te bieden (of geen subsidie te vragen). Daarentegen moet de ontwikkelaar dit verschil bij een *2-sided* CfD afstaan aan de overheid, wat hem er ook niet toe zal aanzetten om een lagere *strike price* te bieden. Deze hogere *strike price* betekent ook dat de overheid meer subsidie zal moeten verlenen naarmate de elektriciteitsprijs daalt. Deze elementen zorgen ervoor dat een *2-sided* CfD de subsidieverplichting van de overheid in stand houdt, waardoor windparken op zee nooit volledig

---

<sup>482</sup> De *upfront costs* worden vaak ook CAPEX (*Capital Expenditures*) genoemd. Zij kunnen oplopen tot zo'n 84% van de totale kosten. Deze initiële kosten omvatten verschillende categorieën, waaronder de kosten van de turbine (toren, transformator, rotorbladen), civiele werken (funderingen, terrein bouwrijp maken), aansluiting op het net, andere kapitaalkosten (project consultancy, control systems); zie IRENA, *Renewable energy technologies: cost analysis series*, juni 2012, via <https://tinyurl.com/2mk2drs7>, 18 (geraadpleegd 14 april 2022).

<sup>483</sup> WindEurope, *The revision of the Energy & Environment State Aid Guidelines – WindEurope response to the European Commission consultation*, 11 januari 2021 (via <https://windeurope.org/policy/position-papers/the-revision-of-the-energy-environment-state-aid-guidelines-windeurope-response-to-the-european-commission-consultation/>).

<sup>484</sup> *Ibid.*

<sup>485</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 32.

<sup>486</sup> S. WEISHAAR, "Auctions - The Solution to Windfall Profits and End of All State Aid Problems", *Amsterdam Law Forum* 2010, afl. 2, 3.

<sup>487</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 32.

onderdeel zullen worden van de (concurrerende) elektriciteitsmarkt. Dit is ook een van de redenen waarom Nederland geen CfDs heeft ingevoerd.<sup>488</sup>

**161.** Onder andere door deze voordelen zijn zowel de CREG<sup>489</sup>, als de sectororganisatie WindEurope<sup>490</sup> vurige voorstanders van een *2-sided* CfD. De CREG doet daarom de aanbeveling om dit ook in België in te voeren. WindEurope verdedigde dit systeem toen de Europese Commissie zich boog over de nieuwe richtsnoeren staatssteun voor hernieuwbare energie (zie *infra*).

### AFDELING 3. Richtsnoeren staatssteun

**162.** De richtsnoeren staatssteun voor hernieuwbare energie geven aan op welke manier de Europese Commissie zal beoordelen of staatssteun al dan niet gerechtvaardigd is. Op 27 januari 2022 heeft de Commissie formeel haar nieuwe richtsnoeren inzake staatssteun voor klimaat, milieubescherming en energie vastgesteld (hierna: Staatssteunrichtsnoeren).<sup>491</sup> Deze vervangen de richtsnoeren die sinds 2014 van kracht waren<sup>492</sup> en integreren bovendien de nieuwe doelstellingen van de EU Green Deal.<sup>493</sup> De nieuwe Staatssteunrichtsnoeren incorporeren ook de rechtspraak van het Hof van Justitie.<sup>494</sup> Hieronder zal enkel worden ingegaan op de nieuwe richtsnoeren.

**163.** De Commissie past bij het onderzoek naar de verenigbaarheid van de staatssteun met de interne markt de twee voorwaarden uit artikel 107, lid 3, c) VWEU toe. Enerzijds is dit een positieve voorwaarde die stelt dat de steun de ontwikkeling van een economische bedrijvigheid moet vergemakkelijken (§ 1). Anderzijds een negatieve voorwaarde die gaat over het feit dat de steun de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt niet zodanig mag beïnvloeden dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad (§ 2).<sup>495</sup>

---

<sup>488</sup> Aanhangsel bij de Handelingen van de Tweede Kamer, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 761, 3; Nota naar aanleiding van het verslag, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St.* Tweede Kamer 2018-19, nr. 35092/6, 14.

<sup>489</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 32.

<sup>490</sup> WindEurope, *The revision of the Energy & Environment State Aid Guidelines – WindEurope response to the European Commission consultation*, 11 januari 2021 (via <https://windeurope.org/policy/position-papers/the-revision-of-the-energy-environment-state-aid-guidelines-windeurope-response-to-the-european-commission-consultation/>).

<sup>491</sup> Med.Comm., Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van klimaat, milieubescherming en energie 2022 (C/2022/481), *Pb.C.* 18 februari 2022, afl. 80, 1-89.

<sup>492</sup> Med.Comm., Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020 (2014/C 200/01), *Pb.C.* 28 juni 2014, afl. 200, 1-55.

<sup>493</sup> Med.Comm. 11 december 2019 aan het Europees Parlement, de Europese Raad, de Raad, Het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "De Europese Green Deal", COM(2019) 640 def.

<sup>494</sup> J. DEWISPELAERE en R. BOUCQUEY, "Het arrest Hinkley Point C: naar een verregaande integratie van de regels inzake staatssteun en de unierechtelijke voorschriften op milieugebied", in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, 193-226; B.J. DRIJBER, "EU Case Law and the Energy Sector", in M.M. ROGGINKAMP en C. BANET, *European Energy Law Report XII*, Mortsel, Intersentia, 2018, 43-62.

<sup>495</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 8.

De Staatssteunrichtsnoeren bevatten zowel algemene als specifieke verenigbaarheidscriteria.<sup>496</sup> De algemene zijn altijd van toepassing, tenzij de specifieke anders bepalen. Hieronder volgt een aftoetsing van CfDs aan deze Staatssteunrichtsnoeren.

### *§ 1. Positieve voorwaarde: de steun moet de ontwikkeling van een economische bedrijvigheid vergemakkelijken*

#### A) Identificatie van de economische bedrijvigheid

**164.** De lidstaten moeten aangeven welke economische activiteiten als gevolg van de steun zullen worden vergemakkelijkt en hoe de ontwikkeling van die activiteiten wordt ondersteund. Bovendien moet de lidstaat ook beschrijven of en hoe de steun zal bijdragen aan de verwezenlijking van doelstellingen van het klimaat-, milieu- en energiebeleid van de Unie.<sup>497</sup> Het feit dat de Unie minimumdoelstellingen inzake hernieuwbare energie per lidstaat oplegt<sup>498</sup>, kan staatssteun noodzakelijk maken om bij te dragen aan het behalen van die doelstellingen van de Unie en de daarmee samenhangende nationale bijdragen.<sup>499</sup>

De economische bedrijvigheid in dit verhaal betreft offshore windenergie, wat onder de definitie van hernieuwbare energie valt.<sup>500</sup> Bovendien draagt dit bij aan het behalen van de doelstellingen van de Unie, met name 32 % hernieuwbare energie in het bruto-eindverbruik tegen 2030.<sup>501</sup> Bijgevolg is aan deze eerste voorwaarde voldaan.

---

<sup>496</sup> Er zijn 14 categorieën milieubeschermings- en energiematregelen, bv. energie-infrastructuur, stadsverwarming en stadskoeling, uitrol van oplaad- en of tankinfrastructuur voor schone voertuigen, reductie en verwijdering van broeikasgasemissies (onder meer via steun voor hernieuwbare energie en energie-efficiëntie). (Staatssteunrichtsnoeren, § 16).

<sup>497</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 23-25.

<sup>498</sup> België moest 13% hernieuwbare energie halen in 2020 (Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen (herschikking), *Pb.L.* 21 december 2018, afl. 328, 82), in het kader van het 'Fit for 55' wil de Commissie dit naar omhoog.

<sup>499</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 77.

<sup>500</sup> "energie uit hernieuwbare bronnen": energie opgewekt met installaties waarbij uitsluitend van hernieuwbare energiebronnen in de zin van artikel 2, punt 1, van Richtlijn (EU) 2018/2001 wordt gebruikgemaakt, alsmede het aandeel in calorische waarde van de met hernieuwbare energiebronnen in hybride installaties opgewekte energie die ook met conventionele energiebronnen werken. Hieronder valt ook hernieuwbare elektriciteit die wordt gebruikt voor "achter de meter" aangesloten accumulatiesystemen (geïnstalleerd samen met of als uitbreiding van de hernieuwbare installatie), maar niet elektriciteit die van dergelijke systemen afkomstig is. (Staatssteunrichtsnoeren, 2.4, § 35).

<sup>501</sup> Art. 3, lid 1 Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen, *Pb.L.* 21 december 2018, afl.328, 82.

## B) Stimulerend effect

**165.** De maatregel moet ook een stimulerend effect hebben. Hiervan is sprake wanneer de steun de begunstigde ertoe aanzet zijn gedrag te veranderen, extra economische activiteiten te ondernemen of milieuvriendelijkere economische activiteiten te ondernemen, die hij zonder de steun niet zou uitvoeren, dan wel beperkt of anders zou uitvoeren.<sup>502</sup> De steun mag in ieder geval geen vergoeding voor het normale zakelijke risico van de economische activiteit uitmaken.<sup>503</sup> In beginsel wordt aan de hand van het nulscenario (“*counterfactual scenario*”)<sup>504</sup> nagegaan of de steun inderdaad aanleiding geeft tot bijkomende investeringen die resulteren in een verhoging van het niveau van milieubescherming of in een beter functionerende energiemarkt.<sup>505</sup> Daarom zal steun niet worden goedgekeurd in gevallen waarin blijkt dat dezelfde activiteiten ook zonder steun zouden plaatsvinden.<sup>506</sup>

In het verleden heeft de Commissie aanvaard dat onder andere de Belgische windprojecten Mermaid, Seastar en Northwester2 financieel niet levensvatbaar zijn zonder steun.<sup>507</sup> De kosten van offshore windmolenparken in België waren op dat moment immers nog te hoog om de ontwikkeling ervan aan de normale werking van de markt toe te vertrouwen. Het feit dat deze maatregelen het gedrag van de begunstigde productie-installaties sturen en op die manier ook bijdragen aan de doelstellingen van de Unie, bracht de Commissie ertoe het stimulerend effect van de steunmaatregelen te bevestigen.<sup>508</sup> Ook voor de CfDs in Engeland kwam de Commissie op basis van dezelfde redenering tot het besluit dat de steunmaatregel een stimulerend effect had.<sup>509</sup>

Door de maturiteit van windtechnologie realiseren meer lidstaten windprojecten zonder subsidies. Dit heeft als gevolg dat in de toekomst het stimulerend effect sterker moet worden aangetoond. Al blijft het verhogen van het

---

<sup>502</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 26; P. DE BANDT en J. DEWISPELAERE, “Veel wind, weinig te malen? Een kritische analyse van de gevolgen van de arresten Ålands Vindkraft en Essent Belgium voor de voltooiing van de interne energiemarkt”, *TRNI* 2015, afl. 1, (25) 37-38.

<sup>503</sup> HvJ 13 juni 2013 nr. C-630/11, ECLI:EU:C:2013:387, HGA e.a./Commissie.

<sup>504</sup> Het nulscenario is de activiteit die de begunstigde zou hebben uitgevoerd indien er geen steun was toegekend. Dit kan erin bestaan dat de begunstigde een activiteit of investering niet uitvoert of zijn bedrijfsactiviteiten ongewijzigd voortzet. (Staatssteunrichtsnoeren, § 52).

<sup>505</sup> J. DEWISPELAERE en R. BOUCQUEY, “Het arrest Hinkley Point C: naar een verregaande integratie van de regels inzake staatssteun en de unierechtelijke voorschriften op milieugebied”, in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, 214.

<sup>506</sup> T. CHELLINGSWORTH en D. VANHERCK, “Energie en staatssteun: de nieuwe richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming en energie 2014-2020”, in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2013*, Mortsel, Intersentia, 2014, 21.

<sup>507</sup> Besl.Comm. 27 september 2018, State Aid SA.51306 (2018/N) – Belgium Individual aid to three offshore windfarm projects (Mermaid, Seastar and Northwester2), *Pb.C.* 1 februari 2019, afl. 40, 4-5, § 75, 86 en 88.

<sup>508</sup> J. DEWISPELAERE en R. BOUCQUEY, “Actuele evoluties inzake staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie: van kernfunctie tot kernenergie”, in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 331.

<sup>509</sup> Besl.Comm. 23 juli 2014, State Aid SA.36196 (2014/N-2) – United Kingdom Electricity Market Reform – Contract for Difference for Renewables, *Pb.C.* 7 november 2014, afl. 393, 2-3, § 60-62.

aandeel hernieuwbare energie een van de topprioriteiten van de Commissie, waardoor de steun hier misschien iets makkelijker zou worden aanvaard.

**166.** De elektriciteitsmarkt is een heel volatiele markt die met veel onzekerheid gepaard gaat.<sup>510</sup> Dit kan ontwikkelaars ervan weerhouden om grote investeringen op lange termijn te doen. Het gebruik van CfDs kan op dit punt een oplossing aanreiken, want een van de voordelen is immers het bieden van stabiliteit op het vlak van inkomsten. Dit kan ontwikkelaars ertoe aanzetten om het project toch te laten plaatsvinden (cf. nulscenario). Bijgevolg valt dan ook aan te nemen dat CfDs een stimulerend effect hebben.

C) Geen schending van relevante bepalingen van het Unierecht

**167.** De steun kan niet met de interne markt verenigbaar worden verklaard indien de gesteunde activiteit, de steunmaatregel of de daaraan gekoppelde voorwaarden leiden tot een schending van relevante bepalingen van het Unierecht. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer voor de steun bepalingen gelden waardoor deze direct of indirect afhankelijk wordt gesteld van de herkomst van producten of uitrusting, zoals voorwaarden voor de begunstigde om nationaal geproduceerde producten te kopen.<sup>511</sup>

In het verleden heeft het Hof van Justitie bijvoorbeeld geoordeeld dat een nationale steunregeling die de toekenning van groenestroomcertificaten exclusief voorbehoudt voor de op het eigen grondgebied opgewekte groene stroom, niet strijdig is met de non-discriminatieregels.<sup>512</sup> Dit heeft onder meer tot gevolg dat het zeer moeilijk is geworden om een dergelijke nationale steunmaatregel alsnog te betwisten op grond van de artikelen 30 en 110 VWEU.<sup>513</sup>

*§ 2. Negatieve voorwaarde: de steun mag de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, niet zodanig beïnvloeden dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad*

**168.** Het vervullen van voorgaande positieve voorwaarde is in het kader van de steun voor offshore windenergie niet zo'n grote uitdaging. De grootste uitdaging voor een lidstaat schuilt in de negatieve voorwaarde.

---

<sup>510</sup> H. ZAREIPOUR, K. BHATTACHARYA en C.A. CAÑIZARES, "Electricity market price volatility: The case of Ontario", *Energy Policy* 2007, Vol. 35, afl. 9, (4739) 4739-4740.

<sup>511</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 33.

<sup>512</sup> HvJ 29 september 2016, C-492/14, ECLI:EU:C:2016:732, Essent Belgium NV; P. DE BANDT en J. DEWISPELAERE, "Veel wind, weinig te malen? Een kritische analyse van de gevolgen van de arresten Ålands Vindkraft en Essent Belgium voor de voltooiing van de interne energiemarkt", *TRNI* 2015, afl. 1, (25) 40.

<sup>513</sup> Deze artikelen verbieden respectievelijk douanerechten en heffingen van gelijke werking en discriminerende binnenlandse belastingen. Zie bv. HvJ 15 juni 2006, gevoegde zaken C-393/04 en C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403, Air Liquide Industries Belgium SA.

Deze splitst zich op in twee subvoorwaarden. De eerste subvoorwaarde stelt dat de verstoring van de mededinging en het handelsverkeer tot een minimum moet worden beperkt (A). Om dit te beoordelen hanteert de Commissie een aantal criteria, waaronder de noodzakelijkheid, geschiktheid en evenredigheid van de maatregel. De tweede subvoorwaarde strekt ertoe om ongewenste negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer te vermijden (B).

A) Verstoringen van de mededinging en het handelsverkeer tot een minimum beperken

A.1) Noodzaak

**169.** De noodzakelijkheid van de steunmaatregel houdt verband met het stimulerend effect. De lidstaat dient aan te tonen dat de steun noodzakelijk is voor de voorgenomen activiteiten, rekening houdende met het nulscenario alsmede de betrokken kosten en opbrengsten. Wanneer er grote onzekerheid bestaat over de toekomstige marktontwikkelingen met betrekking tot een groot deel van de businesscase (zoals het geval kan zijn bij investeringen in hernieuwbare energie waarbij de inkomsten uit elektriciteit niet gekoppeld zijn aan de inputkosten), kan steun in de vorm van een bepaalde gegarandeerde vergoeding om de blootstelling aan negatieve scenario's te beperken, noodzakelijk worden geacht om ervoor te zorgen dat de particuliere investering plaatsvindt.<sup>514</sup> Indien een lidstaat kan aantonen dat er behoefte bestaat aan steun op grond van voorgaande, neemt de Commissie, tot bewijs van het tegendeel, aan dat er marktfalen blijft spelen dat kan worden aangepakt met steun ten behoeve van decarbonisatie.<sup>515,516</sup>

**170.** De hier gebezigde bewoording van de Commissie lijkt op het eerste zicht goed overeen te komen met de werking van CfDs, met name een bepaalde minimumgrens aan inkomsten garanderen. Het feit dat er grote onzekerheid bestaat op het vlak van de toekomstige marktontwikkeling (*i.e.* de elektriciteitsmarkt) valt in het kader van de huidige omstandigheden enigszins te betwisten.<sup>517</sup> Daarnaast blijft het wel een investering op lange termijn (levensduur windpark ca. 25 jaar<sup>518</sup>), wat toch ook enige onzekerheid met zich meebrengt. Het komt de

---

<sup>514</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 90.

<sup>515</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 38.

<sup>516</sup> Nochtans is het Gerecht van mening dat art. 107, lid 3, c) VWEU niet uitdrukkelijk vereist dat er sprake is van marktfalen. Deze bepaling vereist enkel dat met de steun een doelstelling van algemeen belang wordt nagestreefd en dat de steun passend, noodzakelijk en evenredig is. Het bestaan van marktfalen kan weliswaar relevant zijn bij de verenigbaarverklaring van een steunmaatregel, maar het ontbreken ervan betekent niet dat aan art. 107, lid 3, c) VWEU is voldaan. Dit betreft rechtspraak in het kader van steun voor kernenergie. (Ger.EU 12 juli 2018, nr. T-356/15, ECLI:EU:2018:439, Oostenrijk/Commissie.)

<sup>517</sup> Te denken valt onder meer aan de kernuitstap, onafhankelijkheid van Russische leveringen inzake energie, conflict Oekraïne (sinds februari 2022), de opgelegde verplichtingen vanuit Europa voor een minimum aan hernieuwbare energie en de elektrificatie van het wagenpark.

<sup>518</sup> C. BOUTY, S. SCHAFHIRT, L. ZIEGLER en M. MUSKULUS, "Lifetime extension for large offshore wind farms: Is it enough to reassess fatigue for selected design positions?", *Energy Procedia* 2017, afl. 137, (523) 524.

lidstaten toe om aan te tonen dat het project zonder steun niet zou zijn uitgevoerd.<sup>519</sup> De Commissie lijkt in ieder geval doorheen haar richtsnoeren aan te sturen op het gebruik van CfDs (zie *infra*), waardoor deze subsidievorm in het kader van de noodzakelijkheid thans wel nog aanvaardbaar oogt. Er vindt immers geen oversubsidiëring meer plaats, maar het kan wel nog de noodzakelijke *push/back-up* zijn voor investeerders om het project uit te voeren.

## A.2) Geschiktheid

**171.** In het kader van het onderzoek naar de geschiktheid neemt de Commissie aan dat staatssteun in beginsel een geschikte maatregel kan zijn om decarbonisatiedoelstellingen te bereiken, aangezien andere beleidsinstrumenten doorgaans niet voldoende zijn om die doelstellingen te halen. Gezien de schaal en de urgentie van de uitdaging van de decarbonisatie kunnen uiteenlopende instrumenten, dus ook directe subsidies, worden gebruikt.<sup>520</sup> Onder de nieuwe richtsnoeren lijkt de Commissie aldus veel soorten steunmaatregelen te bestempelen als geschikt.<sup>521</sup> Met een grote zekerheid kan dus worden gesteld dat CfDs een geschikte maatregel zijn.

## A.3) Subsidiabiliteit

**172.** Bij decarbonisatiemaatregelen die zijn gericht op specifieke activiteiten die met andere, niet-gesubsidieerde activiteiten concurreren, mag worden verwacht dat deze tot grotere verstoringen van de mededinging leiden dan maatregelen die openstaan voor alle concurrerende activiteiten. Daarom zal de lidstaat een onderbouwing moeten geven voor maatregelen die niet alle concurrerende technologieën en projecten omvatten. Deze onderbouwing moet berusten op objectieve overwegingen die verband houden met bijvoorbeeld efficiëntie, kosten of andere relevante omstandigheden.<sup>522</sup>

België voorziet sinds de kaderwet van 2019 in een technologie neutraal kader voor elektriciteitsproductieprojecten in de zeegebieden die onder de rechtsbevoegdheid van België vallen (zie *supra*). Het toekennen van CfDs aan de winnaars van een concurrerende inschrijvingsprocedure, die voor alle

---

<sup>519</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 38.

<sup>520</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 93.

<sup>521</sup> Onder de richtsnoeren 2014-2020 werd een steunmaatregel als niet geschikt bevonden indien dezelfde positieve bijdrage aan de gemeenschappelijke doelstelling met andere, minder versturende beleidsinstrumenten of steuninstrumenten kan worden geleverd. Er rustte met andere woorden een zwaardere bewijslast op de lidstaten. (J. DEWISPELAERE en R. BOUCQUEY, "Actuele evoluties inzake staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie: van kernfunctie tot kernenergie", in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 340).

<sup>522</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 95.

technologieën openstaat, lijkt daarom te voldoen aan de voorwaarde van de subsidiabiliteit.<sup>523</sup> Daarentegen hebben in het verleden een aantal lidstaten (waaronder Duitsland<sup>524</sup> en Frankrijk<sup>525</sup>) de toestemming van de Commissie gekregen om de steunmaatregel te beperken tot offshore windprojecten. Omwille van de lange investeringstermijn, de technologische uitdagingen en de hoge initiële kosten argumenteerden deze lidstaten dat offshore windprojecten nog steeds duur en riskant zijn en het daarom niet wenselijk is om technologie-neutrale aanbestedingen te organiseren.

#### A.4) Publieke consultatie

**173.** Voorts moet de lidstaat ook werk maken van een publieke consultatie, alvorens de steun aan te melden bij de Commissie. Deze consultatie moet gaan over de gevolgen voor de mededinging en over de evenredigheid van maatregelen.<sup>526</sup> De Staatssteunrichtsnoeren bevatten een lijst met elementen waarop de consultatie betrekking moet hebben. Er is echter geen publieke consultatie vereist indien de gemiddelde jaarlijks toe te kennen steun kleiner is dan 150 miljoen EUR en er gebruik wordt gemaakt van een concurrerende biedprocedure.<sup>527</sup> Deze consultatieverplichting geldt vanaf 1 juli 2023.<sup>528</sup> België voorziet om een eerste tender te lanceren tegen het einde van 2023<sup>529</sup>, waardoor deze publieke consultatie van toepassing zal zijn.

#### A.5) Evenredigheid

**174.** De Staatssteunrichtsnoeren verplichten een lidstaat de steun voor hernieuwbare energie toe te kennen via een concurrerende biedprocedure<sup>530</sup>, omdat deze een betrouwbare schatting oplevert van het minimum aan steun dat potentiële begunstigden nodig hebben.<sup>531</sup> Als algemeen beginsel geldt immers dat steun als evenredig

---

<sup>523</sup> De Commissie vereist immers dat een regeling die is ontworpen om te voldoen aan het hoofdstreefdoel van de Unie inzake hernieuwbare energie moet openstaan voor alle technologieën die voldoen aan de definitie van “hernieuwbare energie”. (Staatssteunrichtsnoeren, voetnoot 59).

<sup>524</sup> Besl.Comm. 20 december 2016, State Aid SA.45461 (2016/N) – Germany EEG 2017 – Reform of the Renewable Energy Law, *Pb.C.* 3 maart 2017, afl. 68, 11-12.

<sup>525</sup> Besl.Comm. 10 december 2018, State Aid SA.51061 (2018/N) – France Parc éolien en mer dans une zone au large de Dunkerque, *Pb.C.* 16 augustus 2019, afl. 277, 2-3.

<sup>526</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 99.

<sup>527</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 100.

<sup>528</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 98.

<sup>529</sup> FOD Economie, “Publieke raadpleging over de offerteoproep (tender) offshore wind voor de Zone Prinses Elisabeth”, 19 januari 2022, 8 (te raadplegen via: [economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Energy/Openbare-raadpleging-offshore-wind-aanbesteding-Princes-Elisabeth-Zone.pdf](http://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Energy/Openbare-raadpleging-offshore-wind-aanbesteding-Princes-Elisabeth-Zone.pdf)).

<sup>530</sup> De Commissie besluit pas tot een concurrerende biedprocedure wanneer de prijs een van de toekenningscriteria is. De procedure die België in het verleden hanteerde (zie *supra*) kon om die reden niet als een concurrerende biedprocedure worden beschouwd. Het is daarom ook van belang om in de nieuwe procedure de prijs als een van de toekenningscriteria te hanteren. (Besl.Comm. 27 september 2018, State Aid SA.51306 (2018/N) – Belgium Individual aid to three offshore windfarm projects (Mermaid, Seastar and Northwester2), *Pb.C.* 1 februari 2019, afl. 40, 4-5, § 92-93).

<sup>531</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 103. Enkele kleine uitzonderingen hierop niet te na gesproken, zie Staatssteunrichtsnoeren, § 107; T. CHELLINGSWORTH en C. DELAGAYE, “Het nieuw juridisch kader met betrekking tot capaciteitsvergoedingsmechanismen” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2019*, Mortsel,



wordt beschouwd indien het steunbedrag per begunstigde beperkt blijft tot het minimum dat noodzakelijk is om het gesteunde project uit te voeren.<sup>532</sup> Het verplichten van een concurrerende biedprocedure heeft tot gevolg dat er geen nadere beoordeling meer vereist zal zijn van de nettomeerkosten (de financieringskloof<sup>533</sup>).<sup>534</sup>

Aan de proportionaliteitsvoorwaarde is met andere woorden voldaan indien volgende criteria zijn vervuld:

- de biedprocedure concurrerend is, d.w.z. zij is open, helder, transparant en niet-discriminerend, gebaseerd op objectieve criteria (zie *supra*, toekenningscriteria), die vooraf zijn vastgesteld overeenkomstig de doelstelling van de maatregel en het risico op strategisch bieden tot een minimum beperken (zie *supra*, prekwalificatiecriteria);
- de criteria worden ruim vóór de termijn voor het indienen van aanvragen bekendgemaakt, om een daadwerkelijke mededinging mogelijk te maken (ca. zes weken);
- het budget of het volume van de biedprocedure is een bindende beperking in die zin dat kan worden verwacht dat niet alle bidders steun zullen krijgen, het verwachte aantal bidders is voldoende om een daadwerkelijke mededinging te waarborgen en de opzet van biedprocedures waaraan te weinig bidders deelnemen tijdens de uitvoering van een regeling wordt gecorrigeerd om in de daaropvolgende biedprocedures of zodra dat passend is een daadwerkelijke mededinging te herstellen;
- aanpassingen achteraf van de uitkomst van de biedprocedure worden vermeden omdat deze de efficiëntie van de procedure kunnen aantasten.<sup>535</sup>

De gehanteerde selectiecriteria<sup>536</sup> voor de rangschikking van de biedingen en, uiteindelijk, voor de toewijzing van de steun in het kader van de concurrerende biedprocedure moeten in de regel de bijdrage aan de hoofddoelstellingen van de maatregel direct of indirect relateren aan het door de aanvrager gevraagde steunbedrag. Het kan ook passend zijn andere selectiecriteria op te nemen die niet direct of indirect verband houden met de hoofddoelstellingen van de maatregel. In dergelijke gevallen mogen deze andere criteria niet meer dan 30% vertegenwoordigen van alle selectiecriteria die worden meegewogen.<sup>537</sup> Een sterke weging van de laagste prijs beoordeelt de Commissie met andere woorden als positief.<sup>538</sup>

---

Intersentia, 2020, (117) 121; T. CHELLINGSWORTH en D. VANHERCK, "Energie en staatssteun: de nieuwe richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming en energie 2014-2020", in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2013*, Mortsel, Intersentia, 2014, (1) 25.

<sup>532</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 47.

<sup>533</sup> De nettomeerkosten worden vastgesteld als het verschil tussen de economische opbrengsten en kosten (inclusief investeringen en exploitatie) van het gesteunde project en die van het alternatieve project dat de begunstigde van de steun zonder steun geloofwaardig zou uitvoeren (het nulscenario). (Staatssteunrichtsnoeren, § 48).

<sup>534</sup> N. BAETEN en L. VAN DRIESSCHE, "Tussen droom en daad. Het Europese kader voor capaciteitsmechanismen", in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2014*, Mortsel, Intersentia, 2015, (1) 40.

<sup>535</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 49.

<sup>536</sup> De Commissie bedoelt hier de toekenningscriteria/gunningscriteria.

<sup>537</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 50.

<sup>538</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 126.

Ten slotte vereist de Commissie dat de biedprocedure openstaat voor alle in aanmerking komende begunstigden, om een kosteneffectieve toewijzing van steun mogelijk te maken en verstoring van de mededinging te verminderen.<sup>539</sup>

**175.** De Commissie heeft België in vorige beslissingen eraan herinnert dat deze voorwaarde vereist dat de steun vanaf 1 januari 2017 moet worden verleend op basis van een concurrerende biedprocedure.<sup>540</sup> Bovendien hebben de Belgische autoriteiten toegezegd een dergelijke procedure in te voeren voor concessies die na deze datum worden verleend.<sup>541</sup> De nieuwe concessieregeling (zie *supra*, hoofdstuk 1) in artikel 6/3 van de Elektriciteitswet is hierop geënt. De invoering van een concurrerende procedure moet ervoor zorgen dat steunregelingen (CfDs) in de toekomst gemakkelijker zullen voldoen aan de evenredigheidsvoorwaarde. In de marge kan nog worden vermeld dat het Gerecht steun in de vorm van CfDs voor kerncentrales evenredig acht.<sup>542</sup>

#### A.6) Transparantie

**176.** De Commissie legt ook een aantal transparantieverplichtingen op aan de lidstaten. Zo lijst ze een reeks elementen op die de lidstaat bekend moet maken in de *Transparency Award Module* van de Commissie of op een uitgebreide staatssteunwebsite, op nationaal of regionaal niveau.<sup>543</sup>

#### B) Vermijden van ongewenste negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer

**177.** De Commissie geeft in deze afdeling nog een aantal *guidelines* mee om de negatieve effecten op de mededinging te vermijden.<sup>544</sup>

**178.** De lidstaten moeten onder meer aantonen dat redelijke maatregelen zullen worden getroffen die verzekeren dat de gesteunde projecten zich zullen realiseren.<sup>545</sup> Dit kan door bijvoorbeeld duidelijke termijnen te bepalen voor de voltooiing van het project, te controleren op de haalbaarheid als voorafgaande voorwaarde, door deelnemers te verplichten zekerheden te stellen, of de ontwikkeling van het project te monitoren (cf. *milestones* in Engeland).<sup>546</sup> Lidstaten worden hier met andere woorden verplicht om prekwalificatiecriteria

---

<sup>539</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 104.

<sup>540</sup> Besl.Comm. 27 september 2018, State Aid SA.51306 (2018/N) – Belgium Individual aid to three offshore windfarm projects (Mermaid, Seastar and Northwester2), *Pb.C.* 1 februari 2019, afl. 40, 4-5, § 93.

<sup>541</sup> *Ibid.*

<sup>542</sup> Ger.EU 12 juli 2018, nr. T-356/15, ECLI:EU:2018:439, Oostenrijk/Commissie.

<sup>543</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 58-62; M. KARPENSCHIF, *Manuel de droit européen des aides d'Etat*, IV, Brussel, Bruylant, 2021, 252-253.

<sup>544</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 114-133.

<sup>545</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 120.

<sup>546</sup> *Ibid.*

uit te werken die ernstige biedingen bevorderen en niet-realiseren van het project vermijden (zie *supra*, hoofdstuk 1, afdeling 4).

**179.** Daarnaast geeft de Commissie nog mee welke vormen de steun al dan niet kan aannemen. Enerzijds, heel opvallend, geeft ze aan dat steun ten behoeve van decarbonisatie uiteenlopende vormen kan aannemen, zoals *Contracts for Difference* (CfD).<sup>547</sup> Het feit dat de Commissie deze subsidievorm bij naam noemt in haar richtsnoeren, doet toch min of meer vermoeden dat CfDs in het algemeen aanvaardbaar zijn in het kader van steun ten behoeve van hernieuwbare energie, temeer wanneer hierbij bepaalde drempels en plafonds worden voorzien.<sup>548</sup> Ook in vorige beslissingen noemde de Commissie CfDs *a market based instrument*.<sup>549</sup>

Anderzijds moet de steun een zodanige vorm aannemen dat ongewenste verstoring van het efficiënte functioneren van de markt en, met name, van doeltreffende prikkels voor de exploitatie en prijsprikkels wordt vermeden. Zo moeten bijvoorbeeld begunstigden blootgesteld blijven aan prijsfluctuaties en marktrisico's, tenzij hiermee het behalen van de doelstelling van de steun wordt ondergraven. Begunstigden mogen bijgevolg geen steun ontvangen voor productie in perioden waarin de marktwaarde van die productie negatief is.<sup>550</sup> Zo betalen onder meer Nederland, Denemarken en het Verenigd Koninkrijk geen subsidies uit tijdens uren met negatieve prijzen. In Duitsland stopt de subsidie indien de prijs vier uur negatief is.<sup>551</sup>

### § 3. *Balancing test*

**180.** De Commissie sluit haar beoordeling af met een afweging (*balancing test*) tussen de positieve en negatieve effecten van de steunmaatregel, waarbij uiteraard de positieve sterker moeten doorwegen.<sup>552</sup> Op voorwaarde natuurlijk dat alle overige verenigbaarheidsvoorwaarden zijn vervuld, zal de Commissie doorgaans tot de bevinding komen dat maatregelen ten behoeve van de decarbonisatie per saldo positief zijn (*i.e.* dat de positieve effecten opwegen tegen de verstoring van de interne markt) in het licht van de bijdrage ervan aan de klimaatmitigatie en/of in het licht van de bijdrage ervan aan de verwezenlijking van de energie- en

---

<sup>547</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 121.

<sup>548</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, "Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?" in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 126.

<sup>549</sup> Besl.Comm. 23 juli 2014, State Aid SA.36196 (2014/N-2) – United Kingdom Electricity Market Reform – Contract for Difference for Renewables, *Pb.C.* 7 november 2014, afl. 393, 2-3, § 79.

<sup>550</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 123.

<sup>551</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 3.

<sup>552</sup> T. CHELLINGSWORTH en D. VANHERCK, "Energie en staatssteun: de nieuwe richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming en energie 2014-2020", in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2013*, Mortsel, Intersentia, 2014, (1) 26.

klimaatdoelstellingen van de Unie.<sup>553</sup> Het ondersteunen van offshore windprojecten via CfDs lijkt bijgevolg weinig problemen op te leveren in het licht van de Staatssteunrichtsnoeren.

#### AFDELING 4. Conclusie

**181.** Dit hoofdstuk ging in op het subsidiemechanisme *Contracts for Difference*. De vele voordelen, waaronder de stabiliteit en voorspelbaarheid van de inkomsten, hebben onder meer de CREG ertoe gebracht om in haar studie het gebruik van CfDs aan te bevelen. Toch bestaan er ook een aantal niet uit het oog te verliezen nadelen, zoals de onzekerheid voor de subsidieverlenende instantie over de totale subsidiekost gedurende de volledige looptijd van het contract.

De kern van dit hoofdstuk behelst een onderzoek naar de verenigbaarheid van CfDs met de Europese staatssteunregels. Staatssteun is in principe onverenigbaar met de interne markt, niettegenstaande dat de Europese Commissie over de bevoegdheid beschikt om de steunmaatregel alsnog verenigbaar met de interne markt te verklaren. Bij deze beoordeling hanteert de Commissie richtsnoeren die zijn opgedeeld in een positieve en een negatieve voorwaarden. Door het stimulerend effect van CfDs voldoet deze steunmaatregel voor hernieuwbare energieprojecten zeer waarschijnlijk aan de positieve voorwaarde. Daarnaast is de invoering van een concurrerende biedprocedure in België een belangrijke wijziging in de beoordeling van de negatieve voorwaarde, meer in het bijzonder voor wat betreft de evenredigheid van de maatregel. Deze nieuwe procedure zorgt er immers voor dat de Commissie eenvoudiger de proportionaliteit zal aanvaarden. Ook de andere onderdelen van de negatieve voorwaarde, zoals de geschiktheid en noodzakelijkheid, vormen thans geen beletsel. De Commissie staat over het algemeen vrij positief ten aanzien van het gebruik van CfDs voor de ondersteuning van hernieuwbare energieprojecten, waardoor zij dan ook tot de conclusie zal komen dat CfDs verenigbaar zijn met de interne markt.

---

<sup>553</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 134.

## HOOFDSTUK 3. BURGERPARTICIPATIE

### AFDELING 1. Situering

**182.** Dit laatste hoofdstuk wil inspelen op een trend die de laatste jaren sterk is gegroeid, met name burgerparticipatie. In allerlei projecten, ook buiten de energiesector, willen burgers meer en meer worden betrokken in het beslissingsproces.<sup>554</sup> Echte participatie betekent echter meer dan louter consultatie.<sup>555</sup> Het vraagt om een concrete betrokkenheid bij een project (bv. via aandelen). Ook voor windprojecten op land zijn er al diverse initiatieven op verschillende bestuursniveaus om burgerparticipatie te ‘verplichten’.<sup>556</sup> Het zal echter moeilijk blijven om rechtstreekse participatie af te dwingen nu een sterke juridische basis uitblijft. Zo’n provinciale en gemeentelijke beleidskaders hebben immers amper juridische waarde. Bovendien heeft de Raad van State<sup>557</sup> zich in het verleden reeds kritisch opgesteld ten aanzien van vrijwillige burgerparticipatiesystemen, zeker als dat er in de praktijk op zou kunnen neerkomen dat een voorkeur moet worden gegeven aan lokale investeringsmiddelen boven externe middelen.<sup>558</sup>

**183.** De kaderwet van 12 mei 2019 (zie *supra*) heeft in artikel 6/3, § 3, 9° van de Elektriciteitswet de mogelijkheid gecreëerd voor burgers om financieel te participeren in offshore projecten, teneinde het draagvlak voor elektriciteitsproductie uit hernieuwbare energie te vergroten.<sup>559</sup> Zo moet de Koning in het verloop van de concurrerende inschrijvingsprocedure ‘de mate waarin en de wijze waarop burgerparticipatie door de titularis van een domeinconcessie kan worden voorzien’ bepalen.<sup>560</sup> De memorie van toelichting voegt eraan toe dat er bijvoorbeeld kan worden gedacht aan het aanbieden van aandelen via een coöperatieve vennootschap of een obligatielening.<sup>561</sup> Merk op dat de Elektriciteitswet spreekt over *kan worden voorzien* en er dus geen wettelijke

---

<sup>554</sup> Voor een overzicht, zie R. VAN CROMBRUGGE, “Burgerparticipatie in Vlaanderen: de agenda van de decreetgever geëvalueerd”, *TBP* 2018, afl. 4, 235-253.

<sup>555</sup> L. KRÄMER, “The EU and the Participation of Civil Society in Large Projects” in B. VANHEUSDEN en L. SQUINTANI, *EU Environmental and Planning Law Aspects of Large-Scale Projects*, Cambridge, Intersentia, 2016, 47-49.

<sup>556</sup> Bv. de gemeente Geraardsbergen legt in een gemeenteraadsbesluit 50% rechtstreekse participatie op in omgevingsenergie (Gemeent.B. Geraardsbergen 18 juni 2019 houdende het beleidskader ter bevordering van de lokale opwekking van energie uit hernieuwbare energiebronnen, via <https://tinyurl.com/2p8h962k>).

<sup>557</sup> Adv.RvS 62.378/3 over een ontwerp van besluit dat geleid heeft tot het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2017 houdende wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft verlengingsaanvragen voor groenestroomcertificaten en overige wijzigingen, 28 november 2017.

<sup>558</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, “Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 123.

<sup>559</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 11.

<sup>560</sup> Art. 6/3, § 3, 9° Elektriciteitswet.

<sup>561</sup> MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie

verplichting geldt. De Raad van State heeft immers ook hier enkele voorbehouden gemaakt bij een mogelijke verplichting in verhouding met het beginsel inzake vrij verkeer van kapitaal of vestiging.<sup>562</sup>

**184.** Het ‘*Clean Energy for all Europeans Package*’<sup>563</sup> van de Europese Commissie plaatst de rol van de burger in de energiemarkt en -transitie centraal.<sup>564</sup> Dit heeft geleid tot een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit.<sup>565</sup> Deze richtlijn bevat onder meer een definitie van “energiegemeenschap van burgers”.<sup>566</sup> De omzetting ervan zou voor een aanpassing zorgen van het bovenvermeld artikel 6/3, § 3, 9° van de Elektriciteitswet.<sup>567</sup> In het voorontwerp van de wet ter omzetting van deze richtlijn werd door de federale minister van energie beklemtoond dat ook hernieuwbare-energiegemeenschappen waarvan meer dan 50% van de aandeelhouders of leden natuurlijke personen zijn, onder ‘burgerparticipatie’ in deze zin begrepen dienen te worden.<sup>568</sup> Het gewijzigde artikel zou er als volgt uitzien:

*“de mate waarin en de wijze waarop burgerparticipatie door de titularis van een domeinconcessie kan worden voorzien, inclusief de rol van hernieuwbare energiegemeenschappen waarvan meer dan 50 procent van de aandeelhouders of leden natuurlijke personen zijn”.*<sup>569</sup>

---

van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1, 11-12.

<sup>562</sup> Adv.RvS nr. 64.986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019, 9.

<sup>563</sup> European Commission, Directorate-General for Energy, *Clean energy for all Europeans*, Publications Office, 2019, <https://data.europa.eu/doi/10.2833/21366>.

<sup>564</sup> J. LOWITZSCH, C.E. HOICKA en F.J. VAN TULDER, “Renewable energy communities under the 2019 European Clean Energy Package – Governance model for the energy clusters of the future?”, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2020, afl. 122, 109489.

<sup>565</sup> Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2019/944, 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (herschikking), *Pb.L.* 14 juni 2016, afl. 158, 125.

<sup>566</sup> “energiegemeenschap van burgers”: een juridische entiteit die:

- a) gebaseerd is op vrijwillige en open deelname en waarover leden of aandeelhouders, die natuurlijke personen, lokale autoriteiten, waaronder gemeenten, of kleine ondernemingen zijn, feitelijke zeggenschap hebben;
- b) waarvan het hoofddoel veeleer bestaat uit het bieden van milieu-, economische of sociale gemeenschapsvoordelen aan haar leden of aandeelhouders of aan de plaatselijke gebieden waar ze werkzaam is dan uit winst maken, en
- c) zich bezig kan houden met de productie, waaronder uit hernieuwbare bronnen, distributie, levering, verbruik, aggregatie, energieopslag, energie-efficiëntiediensten, oplaaddiensten voor elektrische voertuigen of andere energiediensten aan haar leden of aandeelhouders kan aanbieden. (Art. 2, 11° Richtlijn 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit).

<sup>567</sup> news.belgium, “Omzetting van de Europese richtlijn betreffende gemeenschappelijke regels voor de elektriciteitsmarkt”, 30 april 2021, via <https://tinyurl.com/34n6uau8>.

<sup>568</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLEN, “Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsels, Intersentia, 2021, (91) 124.

<sup>569</sup> Art. 4 Voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en tot omzetting van de Richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU, zoals goedgekeurd in Ministerraad van 30 april 2021 en nu voorgelegd aan het Overlegcomité en de Gegevensbeschermingsautoriteit, en nadien aan de Raad van State.

**185.** Voor de duidelijkheid van de ontworpen regeling zou het enigszins wenselijk zijn mocht het begrip “burgerparticipatie” een definitie in de (Elektriciteits)wet krijgen.<sup>570</sup> Het feit dat de begrippen “burgerparticipatie” en “energiegemeenschappen” samen voorkomen is ergens merkwaardig, maar ze zijn niet onverenigbaar. Energiegemeenschappen kunnen immers worden aanzien als een manier/wijze van burgerparticipatie.<sup>571</sup>

**186.** Deze energiegemeenschappen bieden de mogelijkheid om het draagvlak voor de energietransitie te vergroten. Burgers zullen nu eenmaal moeten aanvaarden dat elektriciteitsproductie geen ‘ver-van-mijn-bedshow’ meer is.<sup>572</sup> Echte participatie zal dan ook pas tot stand komen als burgers kunnen participeren in het kapitaal van offshore windprojecten, alsook in de productie. Bovendien kunnen energiegemeenschappen ook sociaal-maatschappelijke meerwaarde creëren. Zo kunnen ze met de winst van de participaties lokaal investeren in de energietransitie en de bestrijding van de energie-armoede.<sup>573</sup>

**187.** België telt op dit moment 39 burgercoöperaties voor hernieuwbare energie.<sup>574</sup> Deze burgerenergiecoöperaties voldoen aan bovenstaande definitie van “energiegemeenschap van burgers”. Het onderzoek naar wat hun rol kan zijn in het kader van de burgerparticipatie voor offshore projecten zal hieronder aan bod komen (Afdeling 2). Nadien rijst de vraag op welke manier burgerparticipatie in de praktijk kan worden verwezenlijkt. In dit kader zullen een aantal mogelijkheden van naderbij worden bekeken (Afdeling 3).

---

<sup>570</sup> Adv.RvS nr. 64.986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019, 9.

<sup>571</sup> W. VANDORPE, D. VANHARBEKE en L. PELLENS, “Belgische offshore windproductie – tendering the way forward, maar hoe exact?” in K. DEKETELAERE en B. DELVAUX (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, (91) 124.

<sup>572</sup> E. VIARDOT, “The role of cooperatives in overcoming the barriers to adoption of renewable energy”, *Energy Policy* 2013, afl. 63, (756) 757.

<sup>573</sup> REScoop.be, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 3 (geraadpleegd 30 maart 2022).

<sup>574</sup> T. WILLEMS, “Coöperatief ondernemen met hernieuwbare energie: kansen voor het Vlaamse transitiebeleid”, *Rescoop Vlaanderen* 2014, 24.

## AFDELING 2. Burgercoöperaties

### § 1. Algemeen

**188.** Vanuit verschillende hoeken krijgt de figuur van de burgercoöperatie steun.<sup>575</sup> In economische termen zijn coöperaties een aparte vorm<sup>576</sup> van bedrijfsorganisatie, omdat zij een ander eigendomsmodel hebben.<sup>577</sup> Per definitie zijn coöperaties bedrijven die eigendom zijn van hun gebruikers en niet van hun investeerders.<sup>578</sup> Dit betekent dat eerstgenoemden een ‘dubbel petje’ hebben.<sup>579</sup> Zij zijn immers tegelijkertijd leden en gebruikers van de onderneming.<sup>580</sup> Hun eigendomsrechten nemen een zeer specifieke vorm aan. Ten eerste wordt de nettowinst van de onderneming gewoonlijk *pro rata* onder de leden verdeeld naar gelang van het volume van de transacties die zij met de onderneming hebben verricht.<sup>581</sup> Ten tweede worden alle stemrechten verdeeld onder de leden volgens hun relatieve hoeveelheid transacties, of, eenvoudiger, op een "één lid, één stem" basis.<sup>582</sup>

Onder meer om deze redenen biedt de coöperatieve vorm van ondernemen de mogelijkheid aan geïnteresseerde burgers om op een eenvoudige manier echt te participeren in investeringen in hernieuwbare energieprojecten. In het geval van windparken op zee blijft de coöperatie eigenaar van de productie-installaties en de geproduceerde energie, weliswaar in verhouding tot de participatiegraad van de coöperatie in het kapitaal van het project.

---

<sup>575</sup> T. WILLEMS, "Coöperatief ondernemen met windenergie. Waarom Vlaanderen nood heeft aan een winddecreet", *Oikos* 70, 3/2014, 10-13; REScoop.be, "Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee", via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 5 (geraadpleegd 30 maart 2022); KW, "Burgerwind op Zee maakt windenergie vanop Noordzee voor iedereen toegankelijk, 20 juni 2021, via <https://tinyurl.com/2p8pa4au>; I. MIGNON en A. RÜDINGER, "The impact of systemic factors on the deployment of cooperative projects within renewable electricity production – An international comparison", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2016, afl. 65, 478-488.

<sup>576</sup> Definitie van coöperaties volgens *International Co-operative Alliance* (ICA): 'a cooperative is an autonomous association of persons united voluntarily to meet their common economic, social, and cultural needs and aspirations through a jointly-owned and democratically controlled enterprise'. (via <https://tinyurl.com/jh7pbdav>).

<sup>577</sup> H. HANSMANN, *The Ownership of Enterprise*, Cambridge, Harvard University Press., 1996, 12-16.

<sup>578</sup> B. HUYBRECHTS en S. MERTENS, "The relevance of the cooperative model in the field of renewable energy", *Ann. Public Coop. Econ.* 2014, afl. 85, (193) 196.

<sup>579</sup> J.-M. GOLLIER, H. HOLLEBECQ, L. JACOBS en S. FLAMENT, "Coöperaties : missiegedreven ondernemingen voor alle sectoren – La coopérative : une société à mission, ouverte à tous les métiers", *TRV* 2020, afl. 7, (899) 905.

<sup>580</sup> E. VIARDOT, "The role of cooperatives in overcoming the barriers to adoption of renewable energy", *Energy Policy* 2013, afl. 63, (756) 757; J. LOWITZSCH en F. HANKE, "Renewable Energy Cooperatives" in J. LOWITZSCH (eds.), *Energy Transition: Financing Consumer Co-Ownership in Renewables*, Cham, Springer International Publishing, 2019, (139) 142-145.

<sup>581</sup> T. BAUWENS, B. GOTCHEV en L. HOLSTENKAMP, "What drives the development of community energy in Europe? The case of wind power cooperatives", *Energy Research & Social Science* 2016, afl. 13, (136) 136-137.

<sup>582</sup> Ö. YILDIZ, J. ROMMEL, S. DEBOR, L. HOLSTENKAMP, F. MEY, J. MÜLLER, J. RADTKE en J. ROGNLI, "Renewable energy cooperatives as gatekeepers or facilitators? Recent developments in Germany and a multidisciplinary research agenda", *Energy Research & Social Science* 2015, afl. 6, (59) 64-65.



**189.** Gebouwd op het idee van het bereiken van doelen met vereende krachten, stellen coöperaties individuele spelers in staat projecten te realiseren die zij alleen niet zouden kunnen realiseren.<sup>583</sup> Er bestaan heel wat verschillende soorten coöperaties, maar de gemeenschappelijke aspecten die deze zeer verschillende soorten gemeen hebben, zijn de ICA-principes van de *International Co-operative Alliance* (ICA).<sup>584</sup> Deze zijn terug te vinden zijn in de *Guidance Note on the Cooperative Principles* van de ICA.<sup>585</sup> Bovendien hebben deze beginselen ook als basis gediend bij het opstellen van de Europese definitie van energiegemeenschappen (zie *supra*). Het gaat over de volgende principes: (i) vrijwillig en open lidmaatschap, (ii) democratische ledencontrole, (iii) economische participatie van de leden, (iv) autonomie en onafhankelijkheid, (v) onderwijs, opleiding en informatie, (vi) samenwerken tussen coöperaties en (vii) zorg voor de gemeenschap.<sup>586</sup>

**190.** Daarnaast bestaat ook de mogelijkheid om te participeren via financiële producten. Het is dan vaak de onderneming die investeert in hernieuwbare energie die hiertoe het initiatief neemt.<sup>587</sup> Deze vormen van financiële participatie staan echter lager op de participatieladder<sup>588</sup>/-waaier<sup>589</sup> en voldoen bijgevolg niet aan bovenstaande ICA-principes en aan de Europese definitie van energiegemeenschappen.

## § 2. In concreto: REScoop.BE<sup>590</sup>

**191.** REScoop.BE (*Renewable Energy Sources Cooperative Belgium*)<sup>591</sup> staat klaar om te investeren in offshore windenergie. In België zijn er momenteel 39 burgercoöperaties die zich elk hebben aangesloten bij ofwel REScoop.Vlaanderen ofwel REScoop.Wallonië. Deze regionale organisaties bundelen, op basis van het principe van samenwerking tussen coöperaties, hun krachten in REScoop.BE. Europa telt vandaag ongeveer

---

<sup>583</sup> S. DEBOR, "The socio-economic power of renewable energy production cooperatives in Germany: results of an empirical assessment", *Wuppertal Papers* 2014, afl. 187, (1) 4.

<sup>584</sup> I. HERAS-SAIZARBITORIA, L. SÁEZ, E. ALLUR en J. MORANDEIRA, "The emergence of renewable energy cooperatives in Spain: A review", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2018, afl. 94, (1036) 1036-1037; G. BEGGIO en S. KUSCH, "Renewable energy cooperatives: main features and success factors in collectively implementing energy transition", *QUAESTI – Proceedings of the 3<sup>rd</sup> virtual multidisciplinary conference*, 11 december 2015, via <https://tinyurl.com/2j4c289p> (geraadpleegd 30 maart 2022).

<sup>585</sup> International Co-operative Alliance (ICA), "Cooperative identity, values & principles", 2016, via <https://tinyurl.com/jh7pbdav> (geraadpleegd 31 maart 2022).

<sup>586</sup> S. COOLS en B. VAN BAELEN, "Sociaal ondernemerschap en de nieuwe gedaante van de VZW, de CV en de andere vennootschapsvormen", in S. COOLS, R. FORIERS, F. HELLEMANS, O. ROODHOOF, R. TAS, B. VAN BAELEN, T. VOS en M. WYCKAERT, *Themis 117 – Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 47.

<sup>587</sup> T. WILLEMS, "Coöperatief ondernemen met windenergie. Waarom Vlaanderen nood heeft aan een winddecreet", *Oikos* 70, 3/2014, 11.

<sup>588</sup> Vlaams Energieagentschap, #Windgids – Praktisch naar succesvolle projecten, 2019, 40, <https://tinyurl.com/yc4berwt> (geraadpleegd 31 maart 2022).

<sup>589</sup> Participatiwaaier, *Opties voor projectparticipatie bij zon- en windprojecten op land*, november 2019, 8, <https://tinyurl.com/4dz8vwkb> (geraadpleegd 31 maart 2022).

<sup>590</sup> REScoop.BE, "Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee", via <https://tinyurl.com/5y2j49p4> (geraadpleegd 31 maart 2022).

<sup>591</sup> Voor meer informatie, zie [www.rescoopv.be/](http://www.rescoopv.be/).

1.500 REScoops<sup>592</sup>, waarin zich circa één miljoen burgers verenigen om samen te investeren in hernieuwbare energie.<sup>593</sup>

**192.** Het is de bedoeling om in de schoot van REScoop.BE een coöperatieve vennootschap (CV) op te richten. Deze CV kan zich vervolgens bij een consortium aansluiten in de tender voor de domeinconcessie. Het consortium beoogt met de samenwerking een goede score te behalen op het toekenningscriterium 'burgerparticipatie' (zie *supra*, hoofdstuk 1).

REScoop.BE kiest bovendien voor een maximale meerwaardecreatie door de te werken met een erkende coöperatieve vennootschap sociale onderneming (erkende CVSO).<sup>594</sup> Enerzijds benadrukt dit het sociaal doel van burgerenergiecoöperaties. Een erkende CVSO heeft immers hoofdzakelijk tot doel om, in het algemeen belang, een positieve maatschappelijke impact te bewerkstelligen op de mens, het milieu of de samenleving.<sup>595</sup> Anderzijds bevestigt dit dat de coöperaties niet winstgedreven zijn, maar wel een nuts- en waardegedreven karakter bezitten. De vermogensvoordelen die een erkende CVSO mag uitkeren (bv. dividenden) zijn thans beperkt tot 6% van het werkelijk gestorte bedrag op de aandelen.<sup>596</sup> Dit laatste maakt nog maar eens duidelijk dat de energievoederingscoöperaties geen beleggingsproduct aanbieden waar een dividend voorop staat, maar wel de mogelijkheid te participeren en energiediensten te verlenen op vlak van productie, energiebesparing en vraagsturing.

**193.** Daarnaast wil REScoop.BE een *Coöperatieve Power Purchase Agreement* (CooPPA) vastleggen. Dit is een stroomafnameovereenkomst tussen de elektriciteitsproducent en de afnemer die een collectief van energiegemeenschappen is, welke deze elektriciteit verdeelt onder de leden.<sup>597</sup> Op die manier participeert de burger economisch (ICA-principe) dus zowel in de productie als de afname van offshore windenergie. Bovendien zou dit de burger ertoe moeten aanzetten om mee te helpen de vraag en het aanbod van hernieuwbare energie in evenwicht te brengen. Ten slotte beoogt een CooPPA de elektriciteitsprijs voor de burger enigszins betaalbaar en stabiel te houden.<sup>598</sup>

---

<sup>592</sup> Voor meer informatie, zie [www.rescoop.eu/](http://www.rescoop.eu/).

<sup>593</sup> J.-M. GOLLIER, H. HOLLEBECQ, L. JACOBS en S. FLAMENT, "Coöperaties : missiegedreven ondernemingen voor alle sectoren – La coopérative : une société à mission, ouverte à tous les métiers", *TRV 2020*, afl. 7, (899) 905; I. HERAS-SAIZARBITORIA, L. SÁEZ, E. ALLUR en J. MORANDEIRA, "The emergence of renewable energy cooperatives in Spain: A review", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2018, afl. 94, (1036) 1037.

<sup>594</sup> Art. 8:5 Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (WVV).

<sup>595</sup> Art. 8:5, § 1, 1° WVV; S. COOLS en B. VAN BAELEN, "Sociaal ondernemerschap en de nieuwe gedaante van de VZW, de CV en de andere vennootschapsvormen", in S. COOLS, R. FORIERS, F. HELLEMANS, O. ROODHOOFT, R. TAS, B. VAN BAELEN, T. VOS en M. WYCKAERT, *Themis 117 – Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 52.

<sup>596</sup> Art. 8:5, § 1, 2° WVV *juncto* art. 1, § 1, 5° KB 8 januari 1962; A. FRANCOIS en M. VERHEYDEN, "De VSO is dood, lang leve de SO! Over de erkende CV(SO) en de CV erkend als SO" in D. BRULOOT en H. DE WULF (eds.), *XLIVE Postuniversitaire cyclus Willy Delva 2017-18. Het nieuwe ondernemingsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, (249) 263.

<sup>597</sup> REScoop.BE, "Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee", via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 8 (geraadpleegd 1 april 2022).

<sup>598</sup> *Ibid.*

## AFDELING 3. Hoe burgerparticipatie effectief verwezenlijken?

### § 1. Inleiding

**194.** Vervolgens stelt zich vraag hoe burgerparticipatie effectief kan worden verwezenlijkt in de praktijk. De Prinses Elisabeth-zone is de laatste zone voor offshore windenergie in het Belgische deel van de Noordzee dat nog openstaat voor nieuwe ontwikkelaars. Als burgerparticipatie op zee dus een kans wil maken, is het nu of nooit.

**195.** In afdeling 1 van dit hoofdstuk kwam reeds aan bod dat de Raad van State zich ietwat sceptisch opstelt ten aanzien van een verplichte burgerparticipatie. Er werd gewezen op een mogelijke frictie tussen het vrij verkeer van kapitaal of vestiging en dergelijke verplichting. De minister van energie heeft op dit punt aangegeven dat *“de Koning hieraan desgevallend invulling zou kunnen geven als een eventuele participatie die openstaat voor iedere EU-burger of meer in het algemeen voor iedere particulier”*.<sup>599</sup>

Voor windmolens op land (in Vlaanderen) is het betrekken van burgers in het kapitaal nooit een juridische verplichting geworden. Een aantal gemeenten en de provincie Oost-Vlaanderen<sup>600</sup> hadden in hun besluiten opgenomen dat een bepaald percentage moest worden ingevuld door burgerkapitaal. Toenmalig minister van Binnenlands Bestuur BOURGEOIS heeft hier echter op basis van zijn hiërarchisch toezicht een stokje voor gestoken.<sup>601</sup>

Het blijft in Vlaanderen dus enkel bij visieteksten, waarbij gemeenten en provincies moeten rekenen op de *goodwill* van projectontwikkelaars. Ook in Nederland is er geen juridische verplichting om een bepaald percentage van het kapitaal open te stellen voor burgers. Het Nederlandse Klimaatakkoord vermeldt wel dat er zal worden gestreefd naar 50% eigendom van de productie van de lokale omgeving.<sup>602</sup>

**196.** Het loont bijgevolg de moeite om te kijken op welke manier burgerparticipatie voor offshore windenergie meer in beeld kan worden gebracht gedurende de procedure. Enerzijds kunnen er aanpassingen

---

<sup>599</sup> Adv.RvS nr. 64.986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019, 9.

<sup>600</sup> B.Prov.R Oost-Vlaanderen 24 april 2013 betreffende ‘Dossier Wind’, via <https://tinyurl.com/4w6t6rda>.

<sup>601</sup> *Vr. en Antw.* Vl.Parl., Vr. nr. 142, 29 januari (R. BOTHUYNE, antw. A. TURTELBOOM).

<sup>602</sup> Klimaatakkoord Nederland, 28 juni 2019, via <https://tinyurl.com/2p92cjne>, 219 (geraadpleegd 1 april 2022); Gedragscode Acceptatie & Participatie Windenergie op Land, oktober 2020, via <https://tinyurl.com/3p7khz7v>, 10 (geraadpleegd 1 april 2022).

plaatsvinden binnen in de procedure, met name op het niveau van de prekwalificatie- en toekenningscriteria (§ 2). Anderzijds bestaat ook de mogelijkheid om de procedure op ‘macroniveau’ te herbekijken (§ 3).

## § 2. Prekwalificatie- en toekenningscriteria

**197.** Een eerste manier om burgerparticipatie een gelijkwaardige toegang te bieden bij de ontwikkeling van windenergie op zee is door middel van het verfijnen en/of inschrijven van specifieke prekwalificatie- en toekenningscriteria. De nieuwe gunningsprocedure voor de domeinconcessie kan zich met andere woorden richten op bepaalde kwalitatieve en kwantitatieve voorwaarden om burgerparticipatie te stimuleren.

### A) Prekwalificatiecriteria

**198.** Ten eerste bestaat de mogelijkheid om extra prekwalificatiecriteria (selectiecriteria) in te schrijven. Hierboven (zie *supra*, Hoofdstuk 1, Afdeling 4) werd reeds benadrukt dat een gunningsprocedure in ieder geval prekwalificatiecriteria moet bevatten. Zij beogen onder meer ernstige biedingen te bevorderen en strategische biedingen, vertragingen en niet-realiseren te vermijden. Indien burgerparticipatie wordt ingeschreven in de prekwalificatiecriteria, dan betekent dit een verplichting voor de ontwikkelaars (al dan niet in consortium) om bepaalde engagementen met burgers (eventueel in burgercoöperaties) aan te gaan. Prekwalificatiecriteria kenmerken zich tenslotte door een “*pass or fail*”-systeem. Daarom verdient het enige aanbeveling om, net zoals bij alle prekwalificatiecriteria, niet al te strenge criteria voorop te stellen. Dit kan immers een beperking van het aantal potentiële bidders tot gevolg hebben en dus een vermindering van de concurrentie in de aanbesteding.<sup>603</sup> In deze fase van de procedure moeten de eisen met betrekking tot burgerparticipatie zich dus tot een strikt minimum beperken.

**199.** REScoop.BE doet al een aantal voorstellen voor mogelijke prekwalificatiecriteria. Zo zou (i) de inschrijver zich moeten engageren om minstens 5% van het benodigde investeringsbedrag op te halen bij burgers, (ii) het samenwerkingsverband dat zich inschrijft over voldoende kennis/ervaring inzake het vergaren van coöperatief kapitaal bij de burgers moeten beschikken en (iii) dient de inschrijver een geloofwaardig communicatie- en actieplan op te stellen over hoe de financiële burgerparticipatie zal worden gerealiseerd en de minimale doelstelling van financiële participatie zal worden gehaald.<sup>604</sup>

---

<sup>603</sup> COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de *tendering* van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247), 28.

<sup>604</sup> REScoop.BE, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 10 (geraadpleegd 2 april 2022).

## B) Toekenningscriteria

**200.** Ten tweede kunnen bepaalde toekenningscriteria (gunningscriteria) de kansen voor burgerparticipatie verhogen. In deze fase van de procedure is het al aanvaardbaarder om van inschrijvers meer te eisen op het vlak van burgerparticipatie. De inschrijver zal immers niet uit de procedure worden gezet als hij minder inspanningen levert op dit punt. Meer inspanningen zullen daarentegen wel worden beloond met een betere score.

De FOD Economie heeft in haar voorstel 10 punten in een procedure met subsidie en 33 punten in een procedure zonder subsidie aan burgerparticipatie toegekend (zie *supra*). De nadere invulling van dit luik is nog niet bekend, maar het kan opnieuw over een combinatie van kwalitatieve en kwantitatieve criteria gaan. Conform de vernieuwde richtsnoeren staatssteun ten behoeve van klimaat, milieubescherming en energie is een lidstaat vrij om maximaal 30% van de punten in te vullen met niet-financiële criteria.<sup>605</sup> REScoop.be verdedigt dat een groot deel hiervan naar burgerparticipatie dient te gaan.<sup>606</sup> De Commissie benoemt dit in haar richtsnoeren niet met zoveel woorden, maar stelt wel dat ze *‘in het algemeen positief zal staan tegenover door de lidstaten voorgestelde maatregelen om de deelname van [...] hernieuwbare-energiegemeenschappen aan concurrerende biedprocedures te vergemakkelijken’*.<sup>607</sup>

**201.** Ook voor deze criteria deed REScoop.BE reeds een suggestie. Zo zou een inschrijver onder meer extra punten kunnen verdienen wanneer (i) het aandeel burgerkapitaal groter is dan 5%, (ii) de juridische entiteit die de burgerparticipatie verwezenlijkt de volle eigendoms- en/of gebruiksrechten op de activa bezit, namelijk de windturbines en toebehoren, in overeenstemming met zijn participatiegraad in het windpark, (iii) de burgerparticipatie effectief bijdraagt tot het ontwikkelen van energiegemeenschappen en (iv) de principes van autonomie en democratische besluitvorming worden toegepast.<sup>608</sup>

### § 3. Macro-procedureel ingrijpen

**202.** REScoop.BE hamert op het feit dat bij een open concurrentie de burgerenergiecoöperaties op één paard (*one horse*) moeten wedden en de kans dus zeer groot is dat ze hier uit de boot vallen.<sup>609</sup> In deze situatie hangt alles af van hoe sterk de prekwificatie- en toekenningscriteria zijn. Bovendien kunnen coöperaties het zich niet veroorloven om te worden meegesleept in een negatieve prijsstroom die zou resulteren in een lagere kwaliteit.

---

<sup>605</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 50.

<sup>606</sup> REScoop.BE, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 10 (geraadpleegd 2 april 2022).

<sup>607</sup> Staatssteunrichtsnoeren, § 75.

<sup>608</sup> REScoop.BE, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 11 (geraadpleegd 2 april 2022).

<sup>609</sup> *Ibid*, 13.

De coöperatie zal zich in dit scenario immers moeten aansluiten bij de laagst biedende, wil het enige kans maken op de overwinning.

Hieronder volgen daarom een aantal voorstellen van REScoop.BE om te verzekeren dat de burger niet met lege handen achterblijft (A). De Prinses Elisabeth-zone is het laatste beschikbare windenergiegebied in het Belgische deel van de Noordzee, het is dus nu of nooit. Ten slotte komen een paar kritische bedenkingen bij deze voorstellen aan bod (B).

#### A) Voorstellen<sup>610</sup>

##### A.1) Multigranen

**203.** Een ‘multigranen’ werkwijze vormt het eerste voorstel van REScoop.BE om de participatie van burgers te verzekeren. In deze situatie kunnen energiegemeenschappen zich aan meerdere consortia verbinden via bindende *memoranda of understanding*<sup>611</sup> (MOU). Deze MOU, die deel uitmaakt van de offerte van het consortium, beschrijft in detail hoe de inschrijver het luik burgerparticipatie concreet invult. Dit stelt hem bijgevolg in staat om een betere score in de concurrerende inschrijvingsprocedure te behalen. In het voorstel van REScoop.BE heeft de partij die de burgerparticipatie via energiegemeenschappen voorziet, de optie om na de toewijzing alsnog niet deel te nemen indien de door het consortium ingediende bod duidelijk speculatief/onrendabel/te risicovol is.

##### A.2) *Two steps*

**204.** Een andere manier om de participatie van burgers te verzekeren betreft een procedure in twee fases (*two steps*). Hierbij vindt de normale gunningsprocedure voor een domeinconcessie plaats, maar parallel duidt de overheid een ‘strategische partner’ aan voor de toepassing van burgerparticipatie via energiegemeenschappen. Deze laatste zal zich bij de toewijzing van de domeinconcessie voegen bij het winnende consortium. De voorgestelde werkwijze zorgt aldus voor een automatische koppeling van partijen, als ze dit nu willen of niet.

---

<sup>610</sup> Gebaseerd op REScoop.BE, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 13-15 (geraadpleegd 11 april 2022).

<sup>611</sup> Dit legt alle modaliteiten voor de toekomstige relatie vast, onder andere het percentage eigendom voor de burgers, risicomanagement, financiële voorwaarden, elektriciteitsafname via PPA en energiedelen.

## B) Kritische bedenkingen

**205.** De goedbedoelde doelstelling van REScoop.BE (*i.e.* burgers effectief betrekken in het offshore verhaal) roept toch enkele vragen op. De uiteenzetting hieronder zal zowel de ‘multigranen’ (B.1) alsook de *two steps* (B.2) werkwijze tegen het licht houden.

### B.1) Multigranen

**206.** De ‘multigranen’ werkwijze berust op een grote vrijheid tussen de partijen. Ze zijn immers vrij om de inhoud van de MOU zelf te bepalen. Hoe verder ze gaan met het opnemen van burgerparticipatie, hoe meer punten ze zullen krijgen op dit onderdeel. Al is het wel belangrijk om te beseffen dat zo’n MOU bindend is. De commerciële ontwikkelaar bezint zich dus best over de implicaties van een al te verregaande burgerparticipatie in het project.

REScoop.BE stelt voor om aan de partij die de burgerparticipatie via energiegemeenschappen voorziet een optie toe te kennen. Deze optie laat haar toe om niet in het project te stappen indien het bod van het consortium duidelijk speculatief/onrendabel/te risicovol is. Het is allesbehalve duidelijk wat onder deze termen dient te worden begrepen. Bovendien brengt dit heel wat rechtsonzekerheid met zich mee voor de commerciële ontwikkelaar, want die rekende op de (financiële) participatie van de burgers. Ten slotte is deze mogelijkheid voor burgers om offshore projecten op de helling te zetten ook absoluut niet wenselijk in het licht van de te behalen doelstellingen hernieuwbare energie.

### B.2) *Two steps*

**207.** In het kader van de *two steps* werkwijze rijst onder meer de vraag hoe deze verplichte burgerparticipatie te rijmen valt met de standpunten van de Raad van State. Deze heeft in het verleden immers al voorbehoud gemaakt bij het vrijwillige burgerparticipatiesysteem dat voorzien is voor onshore windmolenprojecten in het Vlaamse Gewest.<sup>612</sup> De Raad stelt zich onder meer kritisch op ten aanzien van mechanismen die er in de praktijk op zouden kunnen neerkomen dat een voorkeur moet worden gegeven aan lokale investeringsmiddelen boven externe middelen.<sup>613</sup>

---

<sup>612</sup> Adv.RvS nr. 64.986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019, 9.

<sup>613</sup> *Ibid.*

Daarnaast blijkt uit het voorstel niet duidelijk of in de gunningsprocedure voor de domeinconcessie nog sprake is van prekwificatie- en/of toekenningscriteria die inzetten op burgerparticipatie. Het lijkt nogal vreemd om te blijven vasthouden aan dit soort criteria als het winnende consortium toch wordt verplicht om in zee te gaan met een burgerorganisatie. Het feit dat er geen specifieke criteria meer nodig zijn in de gunningsprocedure zorgt er wel voor dat een *two steps* aanpak ook in een procedure met een zuivere prijsconcurrentie kan worden toegepast. Een ‘multigranen’ werkwijze of het voorzien van specifieke toekenningscriteria voor burgerparticipatie gaat er daarentegen steeds vanuit dat de beoordeling van de inschrijvers gebeurt op basis van meerdere criteria.

Verder merkt REScoop.BE al op dat een automatische koppeling van partijen die elkaar niet liggen nefast kan zijn voor een noodzakelijke langdurige samenwerking.<sup>614</sup> Het voorstel voorziet geen regeling voor het geval er discussies ontstaan tussen de partijen. Onenigheden kunnen zelfs zo ver gaan dat een van de partijen de stekker eruit trekt en op die manier wederom het hele project op de helling zet.

Ten slotte is het bij de *two steps* werkwijze niet duidelijk hoe groot het aandeel van de burgers in het totale project bedraagt. Vermits REScoop.BE tot doel heeft om mede-eigenaar te worden van de productie-installaties (zie *supra*), speelt de grootte van het aandeel van de burgers een niet te onderschatten rol in onder meer de financiering van het project en de elektriciteitsafname. De commerciële ontwikkelaar zal hiermee rekening willen houden bij de indiening van zijn offerte. Een te groot aandeel van de burgers zou potentiële inschrijvers zelfs kunnen weerhouden om deel te nemen.

#### AFDELING 4. Conclusie

**208.** In dit hoofdstuk is stilgestaan bij een mogelijke invulling van het begrip burgerparticipatie. Zo werd onder meer de link gelegd tussen burgerparticipatie en de energiegemeenschappen uit het Europees recht. Een van de manieren om invulling te geven aan deze begrippen is door middel van burgerenergiecoöperaties. Zij zullen naar alle waarschijnlijkheid een belangrijke rol spelen bij toekomstige offshore windprojecten.

**209.** Daarnaast ging dit hoofdstuk op zoek naar mogelijkheden om burgerparticipatie in de praktijk om te zetten. In deze context dient vooral het standpunt van de Raad van State in acht te worden genomen. Een harde verplichting lijkt thans dan ook niet mogelijk. Om die reden zal voornamelijk op de prekwificatie- en toekenningscriteria moeten worden ingezet. De prekwificatiecriteria mogen niet dusdanig ver gaan dat het potentiële inschrijvers afschrikt om deel te nemen. Dit zou immers de concurrentie in het gedrang kunnen

---

<sup>614</sup> REScoop.BE, “Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4>, 14 (geraadpleegd 11 april 2022).



brengen. Daarentegen bieden de toekenningscriteria meer ruimte om inschrijvers die zich inzetten op het vlak van burgerparticipatie te belonen.

Bovendien biedt het aangaan van een MOU bij een 'multigranen' werkwijze voor beide partijen voordelen. Enerzijds slaagt de inschrijver erin om een degelijke score te behalen op het onderdeel burgerparticipatie. Anderzijds is de kans veel groter dat er effectief burgers participeren dan in een *one horse* werkwijze. De gedachte achter de *two steps* werkwijze (*i.e.* burgerparticipatie 100% garanderen) kan zeker bekoren, maar lijkt in het licht van de huidige omstandigheden toch een brug te ver.



## HOOFDSTUK 4. ALGEMENE CONCLUSIE

**210.** Sinds 12 mei 2019 schrijft de Elektriciteitswet voor dat domeinconcessies voor de bouw en exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België via een concurrerende inschrijvingsprocedure moeten worden verleend. Deze thesis ging in eerste instantie op zoek naar een mogelijke invulling van deze nieuwe procedure. De gunningswijzen in Engeland en Nederland dienden hierbij als inspiratie. Een vergelijking van pro's en contra's tussen de procedures van deze twee landen bracht een aantal interessante elementen met zich mee.

Ten eerste kwam naar voor dat sterke prekwalificatiecriteria een must zijn met het oog op het bevorderen van ernstige biedingen en het verzekeren van de realisatie van het project. Ten tweede geniet het gebruik van meerdere kwalitatieve toekenningscriteria de voorkeur boven een zuivere prijsconcurrentie. De toepassing van meerdere criteria heeft onder meer een positief effect op de mededinging doordat er een ruimere diversiteit is onder de inschrijvers. Tevens biedt deze aanpak meer mogelijkheden op het vlak van innovatie en kwaliteit van het project, wat het behalen van de doelstellingen hernieuwbare energie ten goede kan komen. Echter, het aanwenden van verschillende criteria houdt potentieel een groter risico in op betwistingen achteraf. Ten slotte werd ook nog de aandacht gevestigd op een aantal diverse verschillen, zoals het aantal toelatingen die een inschrijver nodig heeft, een duidelijke afbakening door overheid van de te gunnen kavels, de voorkeur voor een vaste concessie-termijn boven een variabele en het op voorhand uitvoeren van de noodzakelijke studies door de overheid.

**211.** Vervolgens is deze thesis dieper ingegaan op de figuur van de *Contracts for Difference* (CfD). Dit steunmechanisme garandeert een ontwikkelaar een minimum aan inkomsten. Aan de hand van de richtsnoeren staatssteun ten behoeve van klimaat, milieubescherming en energie 2022 van de Europese Commissie is nagegaan of dit mechanisme verenigbaar is met de interne markt. Uit het onderzoek is gebleken dat het gebruik van een CfD aan de voorwaarden van de richtsnoeren voldoet. De Commissie laat doorheen haar richtsnoeren ook heel duidelijk blijken dat ze positief staat ten aanzien van steun voor hernieuwbare energie in de vorm van een CfD. De Europese staatssteunregels lijken dus niet voor al te grote problemen te zorgen bij de toepassing van dit steunmechanisme voor offshore projecten.

**212.** Afsluiten doet deze thesis met het aspect burgerparticipatie bij projecten op zee. Zo werd onder meer toegelicht dat de burgerenergiecoöperaties klaar staan om dit luik in te vullen. Naar aanleiding hiervan werd ook stilgestaan bij de wijze waarop die participatie effectief in de praktijk kan worden gebracht. Enerzijds kan hierbij worden gedacht aan het invoeren van specifieke prekwalificatie- en/of toekenningscriteria. Anderzijds bestaat ook de mogelijkheid om de procedure vanop een hoger niveau te herbekijken, al lijkt dit laatste in het licht van de huidige omstandigheden op sommige punten wat te wringen.



# BIBLIOGRAFIE

## § 1. WETGEVING

### A) EUROPESE UNIE

Verord. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2019/943, 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit, *Pb.L.* 14 juni 2019, afl. 158, 54.

Richtl. van de Raad nr. 92/43/EEG, 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna, *Pb.L.* 22 juli 1992, afl. 206, 7.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 96/92/EG, 19 december 1996 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit, *Pb.L.* 30 januari 1997, afl. 27, 20.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2009/72/EG, 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van Richtlijn 2003/54/EG, *Pb.L.* 14 augustus 2009, afl. 211, 55.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2009/147/EG, 30 november 2009 inzake het behoud van de vogelstand, *Pb.L.* 26 januari 2010, afl. 20, 7.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2011/92, 13 december 2011 betreffende de milieueffectenbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, *Pb.L.* 28 januari 2012, afl. 26, 1.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2014/23, 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, *Pb.L.* 28 maart 2014, afl. 94, 1.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2018/2001, 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen (herschikking), *Pb.L.* 21 december 2018, afl. 328, 82.

Richtl. van het Europees Parlement en de Raad nr. 2019/944, 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (herschikking), *Pb.L.* 14 juni 2016, afl. 158, 125.

Groenboek: *Een Europese strategie voor duurzame, concurrerende en continu geleverde energie voor Europa*, 8 maart 2006 COM(2006)105 def.

Med.Comm. 10 november 2010 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "Energie 2020 Een strategie voor een concurrerende, duurzame en continu geleverde energie", COM(2010)639 def.

Med.Comm. 15 december 2011 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "Stappenplan Energie 2050", COM(2011)885 def.

Med.Comm., "Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020", *Pb.C.* 28 juni 2014, afl. 200, 1-55.

Med.Comm. 11 december 2019 aan het Europees Parlement, de Europese Raad, de Raad, Het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "De Europese Green Deal", COM(2019) 640 def.

Med.Comm. 19 november 2020 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "EU-strategie over de benutting van het potentieel van hernieuwbare offshore-energie met het oog op een klimaatneutrale toekomst", COM(2020)741 def.

Besl.Comm. 25 juli 2001, Steunmaatregel nr. N 550/2000 – België – Groenestroomcertificaten.

Besl.Comm. 23 juli 2014, State Aid SA.36196 (2014/N-2) – United Kingdom Electricity Market Reform – Contract for Difference for Renewables, *Pb.C.* 7 november 2014, afl. 393, 2-3.

Besl.Comm. 8 december 2016, State Aid SA.45867 (2016/N) – Belgium The Belgian federal regime governing renewable energy certificates and aid to the Rentel and Norther wind farm projects, *Pb.C.* 3 februari 2017, afl. 36, 4-5.

Besl.Comm. 20 december 2016, State Aid SA.45461 (2016/N) – Germany EEG 2017 – Reform of the Renewable Energy Law, *Pb.C.* 3 maart 2017, afl. 68, 11-12.

Besl.Comm. 27 september 2018, State Aid SA.51306 (2018/N) – Belgium Individual aid to three offshore windfarm projects (Mermaid, Seastar and Northwester2), *Pb.C.* 1 februari 2019, afl. 40, 4-5.

Besl.Comm. 10 december 2018, State Aid SA.51061 (2018/N) – France Parc éolien en mer dans une zone au large de Dunkerque, *Pb.C.* 16 augustus 2019, afl. 277, 2-3.

## B) BELGIË

Wet 13 juni 1969 inzake de exploratie en de exploitatie van niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat, *BS* 8 oktober 1969.

Bijzondere wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980.

Wet 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *BS* 12 maart 1999.

Wet 22 april 1999 betreffende de exclusieve economische zone van België in de Noordzee, *BS* 10 juli 1999.

Wet 29 april 1999 betreffende de organisatie elektriciteitsmarkt, *BS* 11 mei 1999.

Wet 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België en tot bekrachtiging van het koninklijk besluit van 11 februari 2019 tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 juli 2002 betreffende de instelling van mechanismen voor de bevordering van elektriciteit opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen, *BS* 24 mei 2019.

KB 12 augustus 2000 tot instelling van de raadgevende Commissie belast met de coördinatie tussen de administraties die betrokken zijn bij het beheer van de exploratie en de exploitatie van het continentaal plat en van de territoriale zee en tot vaststelling van de werkingsmodaliteiten en -kosten ervan, *BS* 27 september 2000.

KB 11 oktober 2000 betreffende de toekenning van individuele vergunningen voor de bouw van installaties voor de productie van elektriciteit, *BS* 1 november 2000.

KB 20 december 2000 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies voor de bouw en de exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen overeenkomstig het internationaal zeerecht, *BS* 30 december 2000.

KB 12 maart 2002 betreffende de nadere regels voor het leggen van kabels die in de territoriale zee of het nationaal grondgebied binnenkomen of die geplaatst of gebruikt worden in het kader van de exploratie van het continentaal plat, de exploitatie van de minerale rijkdommen en andere niet-levende rijkdommen daarvan of van de werkzaamheden van kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen die onder Belgische rechtsmacht vallen, *BS* 9 mei 2002.

KB 16 juli 2002 betreffende de instelling van mechanismen voor de bevordering van elektriciteit opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen en voor de vergoeding van de houders van een offshore domeinconcessie ingeval van onbeschikbaarheid van het Modular Offshore Grid, *BS* 23 augustus 2002.

KB 7 september 2003 houdende de procedure tot vergunning en machtiging van bepaalde activiteiten in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *BS* 17 september 2003.

KB 20 maart 2014 tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan, *BS* 28 maart 2014.

KB 22 mei 2019 tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan voor de periode van 2020 tot 2026 in de Belgische zeegebieden, *BS* 2 juli 2019.

MvT bij de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, *Parl.St.* Kamer 1998-99, nr. 1933/1.

MvT bij de wet van 12 mei 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouwen exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3581/1.

Amendement (H. SCHILTZ en J. VERROKEN) bij het ontwerp van bijzondere wet tot hervorming der instellingen, *Parl.St.* Kamer 1979-80, nr. 627/2, 10 en 13.

*Vr. en Antw.* VI.Parl., Vr. nr. 142, 29 januari (R. BOTHUYNE, antw. A. TURTELBOOM).

B.Prov.R 24 april 2013 betreffende 'Dossier Wind', via <https://tinyurl.com/4w6t6rda>.

### C) NEDERLAND

Wet van 13 juni 1979 houdende regelen met betrekking tot een aantal algemene onderwerpen op het gebied van milieuhygiëne, *Stb.* 1979, 442.

Wet van 4 juni 1992 houdende algemene regels van bestuursrecht (Algemene wet bestuursrecht), *Stb.* 1992, 315.

Wet van 29 februari 1996, houdende vaststelling regels inzake de verstrekking van subsidies door de Minister van Economische Zaken, *Stb.* 1997, 638.

Wet van 25 mei 1998 houdende regels ter bescherming van in het wild levende planten- en diersoorten (Flora- en faunawet), *Stb.* 1998, 402.

Wet van 25 mei 1998 houdende nieuwe regelen ter bescherming van natuur en landschap (Natuurbeschermingswet 1998), *Stb.* 1998, 403.

Wet van 20 oktober 2006 houdende nieuwe regels omtrent de ruimtelijke ordening (Wet ruimtelijke ordening), *Stb.* 2006, 566.

Wet van 29 januari 2009 houdende regels met betrekking tot het beheer en gebruik van watersystemen (Waterwet), *Stb.* 2009, 107.

Wet van 1 november 2012 houdende nieuwe regels omtrent aanbestedingen (Aanbestedingswet 2012), *Stb.* 2012, 542.

Wet van 24 juni 2015 houdende regels omtrent windenergie op zee (Wet windenergie op zee), *Stb.* 2015, 261.

Wet van 16 december 2015 houdende regels ter bescherming van de natuur (Wet natuurbescherming), *Stb.* 2016, 34.

Wet van 30 juni 2021 tot wijziging van de Wet windenergie op zee (ondersteunen opgave windenergie op zee), *Stb.* 2021, 424.

Besluit van 4 juli 1994 houdende uitvoering van het hoofdstuk Milieu-effectenrapportage van de Wet milieubeheer, *Stb.* 1994, 540.

Besluit van 16 oktober 2007, houdende regels inzake de verstrekking van subsidies ten behoeve van de productie van hernieuwbare elektriciteit, hernieuwbaar gas en elektriciteit opgewekt door middel van warmtekrachtkoppeling (Besluit stimulering duurzame energieproductie), *Stb.* 2007, 410.

Besluit van 28 oktober 2021 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de wet van 30 juni 2021 houdende wijziging van de Wet windenergie op zee (ondersteunen opgave windenergie op zee), *Stb.* 2021, 539.

Regeling van de Minister voor Klimaat en Energie van 5 maart 2022, nr. WJZ/21307522, houdende regels inzake de vergunningverlening windenergiegebied Hollandse Kust (west) kavel VI, *Stcrt.* 2022, 7101.

Brief van de ministers van Economische zaken en van Financiën – Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit, *Parl.St.* Tweede Kamer 2001-02, nr. 24036/254.

Energieakkoord voor Duurzame Groei, *Parl.St. Tweede Kamer* 2012-13, nr. 30196/202.

Memorie van toelichting, Wet windenergie op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2014-15, nr. 34058/3.

Advies Afdeling advisering Raad van State en Nader Rapport, Wet windenergie op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2014-15, nr. 34058/4.

Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2015-16, nr. 33561/31.

Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2016-17, nr. 33561/38.

Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2017-18, nr. 33561/41.

Brief van de minister van Economische Zaken, Structuurvisie wind op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2017-18, nr. 33561/42.

Memorie van toelichting, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2018-19, nr. 35092/3.

Advies Afdeling advisering Raad van State en Nader Rapport, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2018-19, nr. 35092/4.

Aanhangsel bij de Handelingen van de Tweede Kamer, *Parl.St. Tweede Kamer*, 2018-19, nr. 761/3.

Nota naar aanleiding van het verslag, wijziging Wet windenergie op zee, *Parl.St. Tweede Kamer* 2018-19, nr. 35092/6, 14.

#### D) Engeland

*Crown Estate Act 1961*, c. 55. Available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/55/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/55/contents) (Accessed: 15 February 2022).

*The Conservation (Natural Habitats, etc. Regulations (Northern Ireland) 1995*, No. 380. Available at [www.legislation.gov.uk/nisr/1995/380/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/nisr/1995/380/contents/made) (Accessed: 17 February 2022).

*Energy Act 2004*, c. 20. Available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/20/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/20/contents) (Accessed: 16 February 2022).

*The Planning Act 2008*, c. 29. Available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/29/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/29/contents) (Accessed: 22 February 2022).

*Marine and Coastal Access Act 2009*, c. 23. Available at [www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/23/contents](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/23/contents) Accessed: 27 February 2022).

*The Conservation of Habitats and Species Regulations 2017*, No. 1012. Available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1012/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1012/contents/made) (Accessed: 17 February 2022).

*The Conservation of Offshore Marine Habitats and Species Regulations 2017*, No. 1013. Available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1013/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2017/1013/contents/made) (Accessed: 17 February 2022).

*The Conservation of Habitats and Species (Amendment) (EU Exit) Regulations 2019*, No. 579. Available at [www.legislation.gov.uk/uksi/2019/579/contents/made](http://www.legislation.gov.uk/uksi/2019/579/contents/made) (Accessed: 17 February 2022).

## § 2. RECHTSPRAAK

HvJ 13 maart 2001, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160, PreussenElektra.

HvJ 7 september 2004, nr. C-127/02, ECLI:EU:C:2004:482, Waddenvereniging en Vogelbeschermingvereniging.

HvJ 20 oktober 2005, nr. C-6/04, ECLI:EU:C:2005:626, Commissie/Verenigd Koninkrijk.

HvJ 15 juni 2006, gevoegde zaken C-393/04 en C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403, Air Liquide Industries Belgium SA.

HvJ 29 oktober 2009, C-536/07, ECLI:EU:C:2009:664, Commissie/Duitsland.



HvJ 25 maart 2010, C-451/08, ECLI:EU:C:2010:168, Helmut Müller.

HvJ 3 juni 2010, nr. C-203/08, ECLI:EU:C:2010:307, Betfair.

HvJ 13 juni 2013 nr. C-630/11, ECLI:EU:C:2013:387, HGA e.a./Commissie.

HvJ 19 december 2013, C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851, Vent de Colère!

HvJ 10 juli 2014, C-213/13, ECLI:EU:C:2014:2067, Impresa Pizzarotti.

HvJ 29 september 2016, C-492/14, ECLI:EU:C:2016:732, Essent Belgium NV.

Ger.EU 12 juli 2018, nr. T-356/15, ECLI:EU:2018:439, Oostenrijk/Commissie.

GwH 5 december 2006, nr. 193/2006.

RvS 7 augustus 1978, *Parl.St Kamer 1977-78*, nr. 461/33, *RW 1981-82*, afl. 26, 1713-1740.

RvS 1 augustus 1980, *Parl.St. Kamer 1979-80*, nr. 627/12, 2-3, *RW 1981-82*, afl. 26, 1713-1740.

RvS 25 september 2007, nr. 174.964, *APT 2009*, afl. 3, 191, noot GOFFAUX, P.; *RRD 2008*, afl. 126, 126.

Cass. 3 mei 1968, *RCJB 1969*, afl. 1, 5-17, noot MAST, A.

Cass. 6 december 1991, AR 7452, *Arr.Cass.* 1991-92, 315; *Bull.* 1992, 266; *Pas.* 1992, I, 266; *RW 1991-92*, 1120.

Adv.RvS 62.378/3 over een ontwerp van besluit dat geleid heeft tot het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2017 houdende wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft verlengingsaanvragen voor groenestroomcertificaten en overige wijzigingen, 28 november 2017.

Adv.RvS nr. 64/986/1 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het (...) invoeren van een concurrerende inschrijvingsprocedure voor de bouw en exploitatie van productie-installaties in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België, 30 januari 2019.

### § 3. RECHTSLEER

ALLDRITT, D. en HOPWOOD, D., "Renewable energy in Scotland", *Renewable Energy Focus* 2010, afl. 3, 28-33.

BACON, K., *European Union Law of State Aid, s.l.*, Oxford University Press, 2017, 705p.

BAUWENS, T., GOTCHEV, B. en HOLSTENKAMP, L., "What drives the development of community energy in Europe? The case of wind power cooperatives", *Energy Research & Social Science* 2016, afl. 13, 136-147.

BEGANOVIC, N. en SÖFFKER, D., "Structural health management utilization for lifetime. Prognosis and advanced control strategy deployment of wind turbines: An overview and outlook concerning actual methods, tools, and obtained results", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2016, afl. 64, 68-83.

BEGGIO, G. en KUSCH, S., "Renewable energy cooperatives: main features and success factors in collectively implementing energy transition", *QUAESTI - Proceedings of the 3<sup>rd</sup> virtual multidisciplinary conference*, 11 december 2015, via <https://tinyurl.com/2j4c289p> (geraadpleegd 30 maart 2022).

BICHLER, M., GRIMM, V., KRETSCHMER, S. en SUTTERER, P., "Market design for renewable energy auctions: An analysis of alternative auction formats", *Energy Economics* 2020, afl. 92, 104904.

BILGILI, M., YASAR, A. en SIMSEK, E., "Offshore wind power development in Europe and its comparison with onshore counterpart", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2011, afl. 2, 905-915.

BOUCHAGIAR, A., "The Binding Effects of Guidelines on the Compatibility of State Aid: How Hard is the Commission's Soft Law", *Journal of European Competition Law & Practice* 2017, Vol. 8, afl. 3, 157-166.

- BOUTE, A., "The Quest for Regulatory Stability in the EU Energy Market: An Analysis Through the Prism of Legal Certainty", *European Law Review* 2012, afl. 37, 675-692.
- BOUTY, C., SCHAFHIRT, S., ZIEGLER, L. en MUSKULUS, M., "Lifetime extension for large offshore wind farms: Is it enough to reassess fatigue for selected design positions?", *Energy Procedia* 2017, afl. 137, 523-530.
- BOYES, S.J. en ELLIOTT, M., "The excessive complexity of national marine governance systems – Has this decreased in England since the introduction of het Marine and Coastal Access Act 2009", *Marine Policy* 2015, afl. 51, 57-65.
- BRULOOT, D. en DE WULF, H. (eds.), *XLIVE Postuniversitaire cyclus Willy Delva 2017-18. Het nieuwe ondernemingsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 494p.
- CAO, Y., SHU, Z., LI, Z., LIANG, F., HE, M. en MA, R., "Performance-based design framework for wind turbine towers to improve lifetime profitability", *Structure and Infrastructure Engineering* 2021, 1-19 en DOI: 10.1080/15732479.2021.1923761.
- COOLS, S., FORIERS, R., HELLEMANS, F., ROODHOFT, O., TAS, R., VAN BAELEN, B., VOS, T. en WYCKAERT, M., *Themis 117 – Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 133p.
- DE BANDT, P. en DEWISPELAERE, J., "Veel wind, weinig te malen? Een kritische analyse van de gevolgen van de arresten Ålands Vindkraft en Essent Belgium voor de voltooiing van de interne energiemarkt", *TRNI* 2015, afl. 1, 25-42.
- DE BANDT, P. en DEWISPELAERE, J., "Wat is staatssteun, wanneer is steun onrechtmatig en wie draagt de risico's? Een praktijkgerichte terreinverkenning aan de hand van de rechtspraak van het Hof van Justitie", *RW* 2017-18, afl. 2, 43-60.
- DE BRUCKER, L., *De vergunning van windturbines in het Vlaamse Gewest*, Mortsel, Intersentia, 2021, 784p.
- DE LA PRIETA, F. e.a. (eds.), *Highlights in Practical Applications of Agents, Multi-Agent Systems, and Trust-worthiness*, Cham, Springer, 417p.
- DE VLAM, R.W., "Noordzee als bron van duurzame energie – Routekaart 2030 leidt naar 11,5 GW windenergie", *DJ* 2018/1152, 46.
- DEBERSAQUES, G., DEFOORT, P.-J., HUBEAU, B., VANDEVYVERE, W., BAEYENS, A., BOULLART, S., BUIJS, X., CHARLIER, F., DE BACKER, A., DE PRETER, F., DE SMEDT, P., DE WAELE, T., DEBEUCKELAERE, K., EYSKENS, T., DU GARDEIN, L., JUDO, F., RENARD, P., ROELANDTS, B., SCHOUKENS, H., SEBREGHTS, F., SEBREGHTS, H., STEVENS, R., THYSSEN, W., TOLLENAERE, V., VAN OPSTAL, B., VANDAELE, A., VANDROMME, T. en VERBIST, S., *Lexicon 50 jaar Stedenbouwwet*, Brugge, die Keure, 123p.
- DEBOR, S., "The socio-economic power of renewable energy production cooperatives in Germany: results of an empirical assessment", *Wuppertal Papers* 2014, afl. 187, 1-25.
- DEKETELAERE, K. en DELVAUX, B. (eds.), *Jaarboek Energierecht 2013*, Mortsel, Intersentia, 2014, 332p.
- DEKETELAERE, K. en DELVAUX, B. (eds.), *Jaarboek Energierecht 2014*, Mortsel, Intersentia, 2015, 324p.
- DEKETELAERE, K. en DELVAUX, B. (eds.), *Jaarboek Energierecht 2018*, Mortsel, Intersentia, 2019, 346p.
- DEKETELAERE, K. en DELVAUX, B. (eds.), *Jaarboek Energierecht 2019*, Mortsel, Intersentia, 2020, 300p.
- DEKETELAERE, K. en DELVAUX, B. (eds.), *Jaarboek Energierecht 2020*, Mortsel, Intersentia, 2021, 225p.
- DEKETELAERE, K., VANHEUSDEN, B., GEKIERE, J., DERIDDER, L., VANDEN BORRE, T., VERMEIR, T. en DEVROE, W., *Jaarboek energierecht 2002*, Intersentia, Antwerpen, 250p.
- DEL RÍO, P., "Designing auctions for renewable electricity support. Best practices from around the world", *Energy for Sustainable Development* 2017, afl. 41, 1-13.
- DERIDDER, L., *De verdeling van elektriciteit en aardgas in België: een nieuw wetgevend kader: een nieuwe rol voor de overheid?*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002.
- DEVRIESE, L., DAUWE, S., VERLEYE, T., PIRLET, H., MEES, J. (eds.), *Kennisgids Gebruik Kust en Zee – Compendium voor Kust en Zee*, Oostende, VLIZ, 2018, 256p.

- DIEPERINK, M.A.M., "Betere investeringskansen voor windenergie op zee? (I)", *TBR* 2015, afl. 17, 86-94.
- DRAHMANN, A. en NOORDOVER, E.M.N., "Tailormade regelgeving voor windturbineparken op de Noordzee", *TO* 2014-03/04, 110-124.
- ESTEBAN, M.D., DIEZ J.J., LÓPEZ, J.S. en NEGRO, V., "Why offshore wind energy?", *Renewable Energy* 2011, afl. 2, 444-450.
- FAN, A., HUANG, L., LIN, S., CHEN, N., ZHU, L. en WANG, X., "Performance Comparison between Renewable Obligation and Feed-in Tariff with Contract for Difference in UK", *2018 China International Conference on Electricity Distribution (CICED)*, 2761-2765 en DOI: 10.1109/CICED.2018.8592322.
- FORTGENS, A.CH., "Ruimte voor energie", *BR* 2015/19, 1-8.
- GAZENDAM, J.C.W., "Weer een frisse bries voor windenergie op zee", *NTE* 2014, afl. 5/6, 192-198.
- GOFFAUX, P., "Acte détachable", *MCP* 2020, afl. 4, 621-622.
- GOLLIER, J.-M., HOLLEBECQ, H., JACOBS, L. en FLAMENT, S., "Coöperaties : missiegedreven ondernemingen voor alle sectoren - La coopérative : une société à mission, ouverte à tous les métiers", *TRV* 2020, afl. 7, 899-921.
- HANSMANN, H., *The Ownership of Enterprise*, Cambridge, Harvard University Press., 1996, 497p.
- HEIJNSBROEK, P., *Grond voor gelijkheid: gelijke kansen op werken bij gronduitgifte door de overheid*, Den Haag, [Stichting Instituut voor Bouwrecht], 2013, 471p.
- HERAS-SAIZARBITORIA, I., SÁEZ, L., ALLUR, E. en MORANDEIRA, J., "The emergence of renewable energy cooperatives in Spain: A review", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2018, afl. 94, 1036-1043.
- HUHTA, K., "Anchoring the energy transition with legal certainty in EU law", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2020, afl. 27, 425-444.
- HUYBRECHTS, B. en MERTENS, S., "The relevance of the cooperative model in the field of renewable energy", *Ann. Public Coop. Econ.* 2014, afl. 85, 193-212.
- ILIOPOULOS, T., *The Law of Support Schemes for Renewable Energy Sources: Towards a New Legal Framework in the EU*, onuitg. doctoraatsthesis Rechten UHasselt/Maastricht University, 2021, 698p.
- IRAWAN, C.A., OUELHADJ, D., JONES, D., STÅLHANE, M. en SPERSTAD, I.B., "Optimisation of maintenance routing and scheduling for offshore wind farms", *European Journal of Operational Research* 2017, afl. 1, 76-89.
- JANSEN, M., STAFFELL, I., KITZING, L., QUOILIN, S., WIGGELINKHUIZEN, E., BULDER, B., RIEPIN, I. en MÜSGENS, F., "Offshore wind competitiveness in mature markets without subsidy", *Nature Energy* 2020, afl. 8, 614-622.
- JOHNSTON, B., FOLEY, A., DORAN, J. en LITTLER, T., "Levelised cost of energy, A challenge for offshore wind", *Renewable Energy* 2020, afl. 160, 876-885.
- KARPENSCHIF, M., *Manuel de droit européen des aides d'Etat*, IV, Brussel, Bruylant, 2021, 592p.
- KIEKENS, N., BEVERNAEGE, L. en FRANCOIS, L., "Actuele tendensen inzake de onderworpenheid van de huur van een nog op te richten (kantoor) gebouw aan overheidsopdrachten", *Huur* 2021, afl. 4, 167-175.
- KLEMPERER, P., "What really matters in auction design", *Journal of Economics Perspectives* 2002, Vol. 16, afl. 1, 169-189.
- KLIJN, M.B., HEIJNSBROEK, P., DIEPERINK, M.A.M., "Kans op wind: de spelregels bij tenders voor windparken op zee", *TA* 2015, afl. 22, 99-108.
- LEMAY, T.J., "Offshore Wind: Lessons from Abroad", *LSU Journal of Energy Law and Resources* 2019, afl. 1, 159-192.
- LOWITZSCH, J. (eds.), *Energy Transition: Financing Consumer Co-Ownership in Renewables*, Cham, Springer International Publishing, 2019, 794p.

- LOWITZSCH, J., HOICKA, C.E. en VAN TULDER, F.J., "Renewable energy communities under the 2019 European Clean Energy Package – Governance model for the energy clusters of the future?", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2020, afl. 122, 109489.
- MAES, F., "Het nieuw Belgisch marien ruimtelijk plan voor de periode 2020-2026", *TMR* 2020, afl. 4, 416-439.
- MAES, F., "Ruimtelijke planning op zee in België: van plan naar proces en een nieuw plan", *TMR* 2016, afl. 4, 415-439.
- MANI, S. en DHINGRA, T., "Critique of offshore wind energy policies of the UK and Germany – What are the lessons for India", *Energy Policy* 2013, afl. 63, 900-909.
- MCHARG, A., "Crown Estate Devolution", *EdingLR* 2016, Vol. 20, afl. 2, 388-394.
- MIGNON, I. en RÜDINGER, A., "The impact of systemic factors on the deployment of cooperative projects within renewable electricity production – An international comparison", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2016, afl. 65, 478-488.
- MÜLLER, H.K., "Ahoy Offshore Wind! A Discussion of the Current Legal Situation in the Netherlands", *RELP* 2015, afl. 2, 169-175.
- ONRUST, F. en KAAJAN, M.M., "Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)", *BR* 2020/48, 45-53.
- PAPAPETROU, M., CIPOLLINA, A., LA COMMARE, U., MICALE, G., ZARAGOZA, G. en KOSMADAKIS, G., "Assessment of methodologies and data used to calculate desalination costs", *Desalination* 2017, afl. 419, 8-19.
- PINON, J.P., DERIDDER, L., DERMAUT, J., HAKVOORT, R., HANCHER, L., KNOPS, H., PIGMANS, M. en DE RUETTE, P., *Lexicon Energiemarkt. Nederland en België*, Utrecht, LEMMA, 2003, 356p.
- RAMOS, V., GIANNINI, G., CALHEIROS-CABRAL, T., ROSA-SANTOS, P., TAVEIRA-PINTO, F., Legal framework of marine renewable energy: A review for the Atlantic region of Europe, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2021, afl. 137, 1-18.
- RENTMEESTERS, E., "Het decreet betreffende de omgevingsvergunning. Wat verandert er voor de vergunningspraktijk?", *TMR* 2015, afl. 6, 675-695.
- REYBROUCK, K. en SOTTIAUX, S., *De federale bevoegdheden*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 892p.
- ROGGENKAMP, M.M en HAMMER, U., *European Energy Law Report 1*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 408p.
- ROGGENKAMP, M.M. en BANET, C., *European Energy Law Report XII*, Mortsel, Intersentia, 2018, 292p.
- ROSEN, M.A., *Encyclopedia of Energy Engineering and Technology, Second Edition*, Boca Raton, CRC Press, 2014, 2342p.
- RUBERT, T., MCMILLAN, D. en NIEWCZAS, P., "A decision support tool to assist with lifetime extension of wind turbines", *Renewable Energy* 2018, afl. 120, 423-433.
- SÄCKER, F.-J., SCHOLZ, L. en SVEEN, T. (eds.), *Renewable energy law in Europe: challenges and perspectives*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 2015, 176p.
- SCARFF, G., FITZSIMMONS, C. en GRAY, T., "The new mode of marine planning in the UK: Aspirations and challenges", *Marine Policy* 2015, afl. 51, 96-102.
- SCHIERECK, D. en SCHIERECK, C., "Die Illusion der Tulpenmanie und die Rationalität der Märkte", *Die Bank* 2018, afl. 58(8) 14-17.
- SLATER, A.M., "What is marine spatial planning", *ELR* 2012, afl. 14, 1-6.
- SLATER, A.M. en CLAYDON, J., "Marine spatial planning in the UK: A review of the progress and effectiveness of the plans and their policies", *ELR* 2020, Vol. 22, afl. 2, 85-107.
- SÖDER, L., TÓMASSON, E., ESTANQUEIRO, A., FLYNN, D., HODGE, B.-M., KIVILUOMA, J., KORPÅS, M., NEAU, E., COUTO, A., PUDJANTO, D., STRBAC, G., BURKE, D., GÓMEZ, T., DAS, K., CUTULULIS, N.A., VAN HERTEM, D., HÖSCHLE, H., MATEVOSYAN, J.,

- VON ROON, S., CARLINI, E.M., CAPRABIANCA, M. en DE VRIES, L., "Review of wind generation within adequacy calculations and capacity markets for different power systems", *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2020, afl. 119, 109540, 15p.
- VAN BEUGE, M., "Netherlands: electricity: offshore wind farms", *I.E.L.R.* 2018, afl. 7, 227-232.
- VAN CROMBRUGGE, R., "Burgerparticipatie in Vlaanderen: de agenda van de decreetgever geëvalueerd", *TBP* 2018, afl. 4, 235-253.
- VAN DER FELTZ, G.C.W., "Wet Windenergie op zee", *M en R* 2015, afl. 2, 64-74.
- VAN DER LINDEN, A.M.J.R. en AKERBOOM, S., "Ruimtelijk beleid voor de energietransitie: centraal wat moet?", *TO* 2018, afl. 2, 84-94.
- VAN DER MENSBRUGGHE, Y., "Draagwijdte van de octrooiereglementering in zee", *RW* 1982, afl. 26, 1713-1739.
- VAN HOORICK, G., "In de ban van het Stikstofarrest. Kansen voor een beter stikstofbeleid en een duurzamere landbouw?", *T.Agr.R.* 2021, afl. 3, 129-141.
- VAN NUFFEL, E., "Les projets immobiliers développés en dehors de l'influence du pouvoir adjudicateur. Procuste et les marchés publics de travaux. À propos d'une divergence de jurisprudence, entre l'arrêt du Conseil d'État du 23 octobre 2018, Fedimmo SA, n° 242.7552 et l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 22 avril 2021, Commission c. Autriche, C-537/19, EU:C:2021:319", *Jurim Pratique* 2020, afl. 2, 176-202.
- VAN OMMEREN, F.J., DEN OUDEN, W. en WOLSWINKEL, C.J., "Schaarse publieke rechten – Wat Bard, Betfair en BNR met elkaar gemeen hebben" *NJ* 2011, 86(28), 1858-1866.
- VAN ZUNDERT, J.W., "De structuurvisie in de Wro Verplicht beleidsdocument voor strategisch omgevingsbeleid", *BR* 2008/101, afl. 7, 470.
- VAN ZUNDERT, J.W., "Structuurvisie: hoofdlijnen en hoofdzaken", *BR* 2010, 90.
- VAN ZWIETEN-SEIP, D.A.B., "Commentaar op artikel 4.1 Wtw", *MRT* 2012, 1-3.
- VANDENDRIESSCHE, F., VAN DER STRAETEN, T., DEGREEF, C., DERUYTTER, T., CLAEYS, P., *Energiericht in België en Vlaanderen 2021*, Mortsels, Intersentia, 2021, 404p.
- VANHERCK, D. en DEVLIES, B., "Steunregelingen voor de productie van hernieuwbare energie: de Europese Commissie trekt het laken verder naar zich toe", *MER* 2017, afl. 4, 260-272.
- VANHEUSDEN, B. en SQUINTANI, L., *EU Environmental and Planning Law Aspects of Large-Scale Projects*, Cambridge, Intersentia, 2016, 384p.
- VERANNEMAN, B. en CHELLINGSWORTH, T., "Wanneer is 'steun' ook 'staatssteun'? Nieuwe distinctiones doen PreussenElektra uit zijn as herrijzen", *MER* 2020, afl. 3, 159-167.
- VIARDOT, E., "The role of cooperatives in overcoming the barriers to adoption of renewable energy", *Energy Policy* 2013, afl. 63, 756-764.
- VIS, J., 'Veiling bij opbod van kavels voor windenergie op zee kan leiden tot 'tulpenmanie' die ontwikkeling duurzame energie schaadt', via <https://tinyurl.com/2p94r4a5> (geraadpleegd 10 april 2022).
- VOORMOLEN, J.A., JUNGINGER, H.M. en VAN SARK, W.G.J.H.M., "Unravelling historical cost developments of offshore wind energy in Europe", *Energy Policy* 2016, afl. 88, 435-444.
- WEDEKIND, W.G.P.E., *Aanbesteden, een hele opdracht*, Amsterdam, Vossiuspers UvA, 2001, 29p.
- WEISHAAR, S., "Auctions - The Solution to Windfall Profits and End of All State Aid Problems", *Amsterdam Law Forum* 2010, afl. 2, 3-8.
- WELISCH, M. en POUDINEH, R., "Auctions for allocation of offshore wind contracts for difference in the UK", *Renewable Energy* 2020, afl. 147(1), 1266-1274.

WILD, P., "Determining commercially viable two-way and one-way 'Contract-for-Difference' strike prices and revenue receipts", *Energy Policy* 2017, afl. 110, 191-201.

WILLEMS, T., "Coöperatief ondernemen met hernieuwbare energie: kansen voor het Vlaamse transitiebeleid", *Rescoop Vlaanderen* 2014, 144p.

WOLDENDORP, H.E., "Wind uit een andere hoek – De nieuwe Wet windenergie op zee", *VGR* 2015, afl. 4, 108-110.

WOOLLEY, O., "Ecological Governance for Offshore Wind Energy in United Kingdom Waters: Has an Effective Legal Framework Been Established for Preventing Ecologically Harmful Development?", *The International Journal of Marine and Coastal Law* 2015, afl. 30(4), 765-793.

WOOLLEY, O., "Trouble on the Horizon? Addressing Place-based Values in Planning for Offshore Wind Energy", *Journal of Environmental Law* 2010, afl. 22(2), 223-250.

WRIGHT, G., "Regulating marine renewable energy development: a preliminary assessment of UK permitting processes", *Underwater Technology* 2014, Vol. 32, afl. 1, 39-50.

X., *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2021, 1294p.

X., *Mediarecht, Telecommunicatie en Telematica*, Antwerpen, Kluwer, afl. 7, 1996, 101-102.

YILDIZ, Ö., ROMMEL, J., DEBOR, S., HOLSTENKAMP, L., MEY, F., MÜLLER, J., RADTKE, J. en ROGNLI, J., "Renewable energy cooperatives as gatekeepers or facilitators? Recent developments in Germany and a multidisciplinary research agenda", *Energy Research & Social Science* 2015, afl. 6, 59-73.

ZAREIPOUR, H., BHATTACHARYA, K. en CAÑIZARES, C.A., "Electricity market price volatility: The case of Ontario", *Energy Policy* 2007, Vol. 35, afl. 9, 4739-4748.

ZIEGLER, L. en MUSKULUS, M., "Fatigue reassessment for lifetime extension of offshore wind monopile substructures", *Journal of Physics: Conference Series* 2016, Vol. 753 en DOI: 10.1088/1742-6596/753/9/092010.

#### § 4. ANDERE

Federaal regeerakkoord 30 september 2020, 59 (via: [www.belgium.be/sites/default/files/Regeerakkoord\\_2020.pdf](http://www.belgium.be/sites/default/files/Regeerakkoord_2020.pdf)).

Beleidsverklaring Energie, *Parl.St. Kamer* 2020-21, nr. 55-1610/10, 9.

Nationaal energie- en klimaatplan (NEKP) 2021-2030, 18 december 2019, via <https://www.nationaalenergieklimaatplan.be/nl> (geraadpleegd 28 april 2022).

WindEurope, "Latest UK seabed leasing risks raising costs of offshore wind", 8 februari 2021 (via <https://windeurope.org/newsroom/press-releases/latest-uk-seabed-leasing-risks-raising-costs-of-offshore-wind/>).

NERA Economic Consulting, "Auction design for offshore wind site licence auctions", 12 maart 2018, 78p.

COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie over de analyse van ondersteuning van offshore windenergie met inbegrip van het jaarlijks verslag over de doeltreffendheid van de minimumprijs voor offshore windenergie, 19 december 2016, nr. (F)1568, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f1568](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f1568).

COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Advies over het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies, in uitvoering van artikel 6 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, 25 mei 2000, nr. A 2000/008-D, [www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf](http://www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Advices/A008NL.pdf).

COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Nota over het ondersteuningsmechanisme voor de bouw van offshore windmolenparken na 2020, 20 december 2018, nr. (Z)1880, [www.creg.be/nl/publicaties/nota-z1880](http://www.creg.be/nl/publicaties/nota-z1880).

COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Voorstel betreffende aanvragen door de Stille Handelsvennootschap SPE Power Company – Belgian Shell en de N.V. C-Power van domeinconcessies met betrekking tot offshore windenergieparken op de Thorntonbank, 24 april 2003 (niet gepubliceerd).

COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN ELEKTRICITEIT EN GAS (CREG), Studie inzake de aan te bevelen ontvankelijkheids- en toekenningscriteria en de financiële voorwaarden voor de concurrerende inschrijvingsprocedure voor de tendering van de Prinses Elisabethzone, 17 juni 2021, nr. (F)2247, [www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247](http://www.creg.be/nl/publicaties/studie-f2247).

*The Crown Estate, Information Memorandum, Introducing Offshore Wind Leasing Round 4, september 2019* (via [www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf](http://www.thecrownestate.co.uk/media/3378/tce-r4-information-memorandum.pdf)).

Department for Communities and Local Government, “*Planning Act 2008: Guidance on Changes to Development Consent Orders*”, december 2015, via <https://tinyurl.com/2v8wwh8h>.

WindEurope, *Offshore wind energy: 2021 mid-year statistics*, augustus 2021 (via [windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-energy-2021-mid-year-statistics/](http://windeurope.org/intelligence-platform/product/offshore-wind-energy-2021-mid-year-statistics/)).

SOYSAL, E. R. en KURGPÓLD, J., “*Policy memo 2: Pre-qualifications and penalties*”, 2016, 25p (via [orbit.dtu.dk/files/131993929/policy\\_memo\\_2\\_pre\\_qualifications\\_and\\_penalties\\_251016.pdf](http://orbit.dtu.dk/files/131993929/policy_memo_2_pre_qualifications_and_penalties_251016.pdf)).

FOD Economie, “*Publieke raadpleging over de offerteoproep (tender) offshore wind voor de Zone Prinses Elisabeth*”, 19 januari 2022 (via [economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Energy/Openbare-raadpleging-offshore-wind-aanbesteding-Prinses-Elisabeth-Zone.pdf](http://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Energy/Openbare-raadpleging-offshore-wind-aanbesteding-Prinses-Elisabeth-Zone.pdf)).

BEITER, P., HEETER, J., SPITSEN, P. en RILEY, D., *Comparing Offshore Wind Energy Procurement and Project Revenue Sources Across U.S. States*, 2020, 58p. (via [www.nrel.gov/docs/fy20osti/76079.pdf](http://www.nrel.gov/docs/fy20osti/76079.pdf)).

WindEurope, *The revision of the Energy & Environment State Aid Guidelines – WindEurope response to the European Commission consultation*, 11 januari 2021 (via <https://windeurope.org/policy/position-papers/the-revision-of-the-energy-environment-state-aid-guidelines-windeurope-response-to-the-european-commission-consultation/>).

European Commission, Directorate-General for Energy, *Clean energy for all Europeans*, Publications Office, 2019, <https://data.europa.eu/doi/10.2833/21366>.

REScoop.be, “*Offshore wind & Rechtstreekse Burger Participatie (RBP) – rol energiegemeenschappen in #burgerwindopzee*”, via <https://tinyurl.com/5y2j49p4> (geraadpleegd 4 april 2022).

WILLEMS, T., “*Coöperatief ondernemen met windenergie. Waarom Vlaanderen nood heeft aan een winddecreet*”, *Oikos* 70, 3/2014, via <https://tinyurl.com/2s3k2437>.

International Co-operative Alliance (ICA), “*Cooperative identity, values & principles*”, 2016, via <https://tinyurl.com/jh7pbdav> (geraadpleegd 31 maart 2022).

Vlaams Energieagentschap, *#Windgids – Praktisch naar succesvolle projecten*, 2019, 40, <https://tinyurl.com/yc4berwt> (geraadpleegd 31 maart 2022).

Participatiewaaijer, *Opties voor projectparticipatie bij zon- en windprojecten op land*, november 2019, 8, <https://tinyurl.com/4dz8vwkb> (geraadpleegd 31 maart 2022).

Klimaatakkoord Nederland 28 juni 2019, via <https://tinyurl.com/2p92cjne> (geraadpleegd 1 april 2022).

Gedragscode Acceptatie & Participatie Windenergie op Land, oktober 2020, via <https://tinyurl.com/3p7khz7v> (geraadpleegd 1 april 2022).

IRENA, *Renewable energy technologies: cost analysis series*, juni 2012, via <https://tinyurl.com/2mk2drs7> (geraadpleegd 14 april 2022).

VAN DAMME, E., GERLAGH, R., HEIJMANS, R. en WILLEMS, B., *Veilen of vergelijken voor het winnen van windenergie op zee?*, Tilburg University, Department of Economics, 8 april 2019, 30.

PwC, *Financing offshore wind*, augustus 2020, via <https://tinyurl.com/ee7bwtcf> (geraadpleegd 20 april 2022).





## LIJST MET FIGUREN

FIGUUR 1: PROJECTGROEP.....	60
FIGUUR 2: BESLISSINGSBOOM CAPACITEITSGRENZEN .....	61
FIGUUR 3: VOORSTEL TOEKENNINGSCRITERIA IN DE PUBLIEKE RAADPLEGING .....	73
FIGUUR 4: VERSCHIL TUSSEN ONE-SIDED EN TWO-SIDED CFD.....	84