RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 70.794/3
van 25 januari 2022

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot goedkeuring van het ontwerp voor uitbreiding van het Modular Offshore Grid overeenkomstig artikel 6/4 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 70.794/3
du 25 janvier 2022

sur

un projet d’arrêté ministériel ‘approuvant le projet d’extension du réseau modulaire offshore conformément à l’article 6/4 de la loi du 29 avril 1999 relative à l’organisation du marché de l’électricité’

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

Op 24 december 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'tot goedkeuring van het ontwerp voor uitbreiding van het Modular Offshore Grid overeenkomstig artikel 6/4 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 18 januari 2022. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 25 januari 2022.

*

Le 24 décembre 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'approuvant le projet d'extension du réseau modulaire offshore conformément à l'article 6/4 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 18 janvier 2022. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 25 janvier 2022.

*

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Minister van Energie en de Minister van Noordzee strekt tot de goedkeuring van het ontwerp van uitbreiding van het Modular Offshore Grid (hierna: MOG), meer bepaald van de zogenaamde variant 2 ("Combinatie van 2,1 GW in AC en 1,4 GW in HVDC aansluiting op een kunstmatig eiland"), zoals beschreven in de bijlage bij het ontwerp.

RECHTSGROND

3. Het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 6/4, § 2, van de wet van 29 april 1999 'betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt'.

VORMVEREISTEN

4.1. Op de vraag op welke wijze de netbeheerder bij het uitwerken van het voorstel de noodzakelijke voorafgaande studies heeft uitgevoerd, bedoeld in artikel 6/3, § 4, van de wet van 29 april 1999, antwoordde de gemachtigde als volgt:

> "Ter informatie bezorgen wij u een overzicht van de belangrijkste studies die in het kader van de uitbreiding van het Modular Offshore Grid bedoeld in artikel 2, 7°ter, f), werden uitgevoerd door de elektriciteitsnetbeheerder (Elia) met toepassing van artikel 6/3, § 4, van de wet van 29 april 1999, die worden aangehaald in het offshore grid design als bijlage bij het voorliggende besluit. Deze betreffen onder meer:
>
> a) Locatie- en tracéstudies:
> *a. Locatiestudie aanlanding zeekabels (2019)*
> *b. Offshore high level Tracéstudie MOGII (2019)*
> *c. LCoE study on offshore substation locations at Princess Elisabeth Wind Farm Zone: LCOE* en lay-out studie om een reeks potentiële inplantingen van de windzone uit te tekenen voor een aantal scenario's (2020)
> *d. MOGII Shore Landing Feasibility Assessment (2020)*
> e. *MOG2 Desktop study - Data collection, methodology and preliminary layout (2020)*
>
> b) Seabed surveys:
> a. Geofysisch onderzoek platform locaties, eiland locaties en kabeltracés (2020-2021)
> b. Geotechnisch onderzoek platform locaties en kabeltracés (2020-2021)

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

c. Camera survey grindbedden (2021)
d. Metocean campagne: gestart in december 2021 - in uitvoering

c) Aanvaringsstudie:
a. *Ship Collision Assessment*: Studie naar aanvaringsrisico's voor platformen en eiland (2021)
d) Hydrodynamische en sedimenttransport modelleringen (2021 – lopend)
e) CBRA (cable burial risk assessment) en interpretation report seabed data (2021 - lopend)
f) Netstudies (netconfiguraties, stabiliteitsstudies,…) – (2020 – lopend)
g) Haalbaarheidstudies rond hybride interconnectoren (2020 – lopend);
h) Technologische studies en marktonderzoeken rond offshore infrastructuur (2020-2021)

Voor de verdere ontwikkeling van de uitbreiding van het Modular Offshore Grid heeft Elia uiteraard nog verdere studies lopende of gepland ter voorbereiding van de volgende fases van het project (vergunningen, detailontwerp, constructie, onderhoud, etc.).

Voor de volledigheid en wat betreft de studies die zullen uitgevoerd worden of werden uitgevoerd met toepassing van artikel 6/3, § 5, van de wet van 29 april 1999, met betrekking tot de kenmerken van de kavels waarbinnen de windparken zullen worden gebouwd en geëxploiteerd, wordt verwezen naar het overzicht en de status van de studies via volgende link (voor de reeds voltooide studies kunnen de resultaten worden geconsulteerd; voor de niet voltooide studies kan een indicatieve timing inzake oplevering resultaten worden terug gevonden):

https://economie.fgov.be/nl/themas/energie/energiebronnen/hernieuwbare-energieen/hernieuwbare-energiebronnen-de/belgische-offshore-windenergie/voorstudies-uitgevoerd-door-de".

4.2. Dit alles neemt echter niet weg dat het voorliggende ontwerp moet worden beschouwd als de vaststelling van een plan in de zin van artikel 3, lid 2, a), van richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 'betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's'. Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft "het begrip 'plannen en programma's' betrekking (…) op iedere handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controleprocedures, een heel pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben".[1] De bij het ontwerp goedgekeurde variant 2 moet dan ook worden beschouwd als een plan[2] dat het kader vormt voor activiteiten die vallen onder bijlage II van richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 'betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten', met name landwinning

[1] HvJ 27 oktober 2016, C-290/15, *d'Oultremont e.a.*, ECLI:EU:C:2016:816, punt 49.

[2] Volgens artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42/EG moeten "plannen en programma's" voor de toepassing van de richtlijn voldoen aan de twee cumulatieve voorwaarden die worden vermeld in de twee streepjes van deze bepaling, namelijk 1) dat zij door een instantie op nationaal, regionaal of lokaal niveau zijn opgesteld en/of vastgesteld, of door een instantie zijn opgesteld om middels een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering te worden vastgesteld, en 2) dat zij door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen zijn voorgeschreven (zie HvJ 25 juni 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, punt 33). Dat is hier het geval: het ontwerp is een ministerieel besluit dat wordt vastgesteld door een instantie op nationaal niveau en waarvan de vaststelling is voorgeschreven door de rechtsgrondbepaling.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

in zee (bijlage II, 1, g)) en installaties[3] voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken) (bijlage II, 3, i)).[4]

De wet van 13 februari 2006[5] die de voormelde richtlijn heeft omgezet, is bovendien nog ruimer geformuleerd en is zonder meer van toepassing op het opstellen van "plannen en programma's ter uitvoering van artikel 3, § 1 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"[6] en in elk geval op "ieder ander plan of programma dat het kader bepaalt waarin de uitvoering van projecten kan worden toegestaan en dat aanzienlijke effecten kan hebben op het milieu".[7] Er worden in dit ontwerp fundamentele keuzes gemaakt over de aard en de inplanting van de toekomstige installaties, die het kader zullen vormen voor het verlenen van de latere vergunningen,[8] die aanzienlijke effecten kunnen hebben op het leefmilieu in de zin van artikel 6, § 1, 3°, van de wet van 13 februari 2006, onder meer door de grindverschuiving. De met de bouw van een kunstmatig eiland gepaard gaande zandwinning en grindverschuiving lijken bovendien ook te vallen onder de exploitatie van niet-levende rijkdommen, en dus onder het toepassingsgebied van artikel 6, § 1, 1°, zesde streepje, van de wet van 13 februari 2006.[9] De keuze voor een energie-eiland – en de ermee gepaard gaande uitsluiting van alle onderzochte en niet-onderzochte alternatieven – is een beleidskeuze die een belangrijke voorafname inhoudt op de overblijvende mogelijkheden voor de uitbreiding van het MOG. Tezelfdertijd houdt het ontwerp een meer concrete invulling in van de abstracte ruimtelijke afbakening vervat in artikel 8

[3] Het MOG kan op zich weliswaar nog worden onderscheiden van de eigenlijke windmolenparken die het zal bedienen, maar dat neemt niet weg dat het om installaties gaat die een noodzakelijke – zij het geen voldoende – voorwaarde vormen voor de effectieve werking van die windmolenparken, zodat de installaties van het MOG moeten worden begrepen als "installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie'.

[4] Op basis van dit aspect valt het ontwerp ook binnen de activiteiten die worden opgesomd in bijlage I bij het Verdrag 'inzake milieu-effectrapportage in grensoverschrijdend verband' en Aanhangsels I, II, III, IV, V, VI en VII, gedaan te Espoo op 25 februari 1991, zodat ook de verplichtingen van dat verdrag moeten worden nageleefd, voor zover die niet al samenvallen met de verplichtingen onder richtlijn 2001/42/EG.

[5] Wet van 13 februari 2006 'betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu'.

[6] Artikel 6, § 1, 1°, zesde streepje, van de wet van 13 februari 2006.

[7] Artikel 6, § 1, 3°, van de wet van 13 februari 2006.

[8] Het gaat bijgevolg om een plan of programma in de zin van richtlijn 2001/42/EG, namelijk een "handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controleprocedures, een groot pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben", zie HvJ 25 juni 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, punt 67. Zie ook HvJ 8 mei 2019, C-305/18, *Verdi Ambiente e Società*, ECLI:EU:C:2019:384, punt 51, waarin het Hof overweegt: "In dit verband moeten de bewoordingen 'groot pakket van criteria en modaliteiten' op een kwalitatieve manier worden begrepen. Er moet immers een halt worden toegeroepen aan mogelijke strategieën ter ontwijking van de in de milieubeoordelingsrichtlijn neergelegde verplichtingen, die de vorm kunnen aannemen van een fragmentering van de maatregelen, waardoor aan de nuttige werking van die richtlijn afbreuk wordt gedaan (…)". Nog volgens het Hof van Justitie is "[d]eze uitlegging (…) erop gericht te waarborgen dat voorschriften die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben, aan een milieubeoordeling worden onderworpen (…)." (HvJ 25 juni 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, punt 68).

[9] De aanleg van onderzeese kabels valt onder het toepassingsgebied 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' (zie onder meer artikel 4 ervan), maar valt niet onder de activiteiten vermeld in artikel 3 ervan waarvoor een concessie of machtiging is vereist, zodat die activiteit buiten het toepassingsgebied van artikel 6, § 1, 1°, zesde streepje, van de wet van 13 februari 2006 valt.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

van het koninklijk besluit van 22 mei 2019 'tot vaststelling van het marien ruimtelijk plan voor de periode van 2020 tot 2026 in de Belgische zeegebieden', dat zelf ook het voorwerp heeft uitgemaakt van een milieueffectbeoordeling in de zin van richtlijn 2001/42/EG.[10] Nog los van het gegeven dat naar aanleiding van de toekenning van de individuele vergunningen voor de aanleg van het energie-eiland later nog milieueffectbeoordelingen zullen plaatsvinden voor de concrete projecten, waarvan de details nog verder moeten worden ingevuld,[11] moet bijgevolg, voordat het voorliggende ontwerp kan worden vastgesteld,[12] een milieueffectbeoordeling worden uitgevoerd die voldoet aan de voorwaarden, met inbegrip van de inspraakverplichtingen,[13] van richtlijn 2001/42/EG.

4.3. De gemachtigde verklaarde in dat verband nog het volgende:

"Na een bondig overzicht van enkele uittreksels uit de relevante Europese en nationale regelgeving, wordt hierna ingegaan op de reeds in deze specifieke context opgestelde plannen en uitgevoerde milieu effectenrapporten.

- Artikel 3 van richtlijn 2001/42 luidt als volgt (eigen onderlijning):

'Artikel 3. Werkingssfeer

1. Een milieubeoordeling wordt uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 4 tot en met 9, voor de in de leden 2, 3 en 4 bedoelde plannen en programma's die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

2. Onverminderd lid 3, wordt een milieubeoordeling gemaakt van alle plannen en programma's

a) die voorbereid worden met betrekking tot landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme en ruimtelijke ordening of grondgebruik en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlagen I en II bij Richtlijn 85/337/EEG genoemde projecten, of […]'

[10] Gelet op het significante verschil in opzet van het abstracte marien ruimtelijk plan, dat slechts zones afbakent waarbinnen bepaalde activiteiten, zoals hernieuwbare energieproductie en de bijhorende transmissie van elektriciteit, kunnen gebeuren, en de concrete invulling van een van die activiteiten – de transmissie van elektriciteit – in dit ontwerp, kan de milieueffectbeoordeling die op het niveau van het marien ruimtelijk plan werd gemaakt niet gerecycleerd worden voor het voorliggende ontwerp, dat geografisch beperkter maar inhoudelijk veel diepgaander is. Zo is het voorliggende plan al een heel stuk concreter dan wat over energie beschreven staat in punt 5.2 van bijlage 2 bij het marien ruimtelijk plan.

[11] Zie richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 'betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten'.

[12] Artikel 4, lid 1, van richtlijn 2001/42/EG, zoals omgezet bij artikel 4 van de wet van 13 februari 2006.

[13] Zowel de algemene raadpleging (artikel 6 van richtlijn 2001/42/EG) als – gelet op de locatie en de beoogde interconnecties met andere lidstaten via hybride interconnecties – de grensoverschrijdende raadpleging van artikel 7 van die richtlijn zullen moeten worden vervuld. Voor de concrete procedure die ter zake door de federale overheid moet worden gevolgd, zie de artikelen 9 en volgende van de wet van 13 februari 2006.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

➢ Richtlijn 2011/92 vermeldt in bijlagen 1 en 2 o.a. volgende projecten (eigen onderlijning):

'BIJLAGE I

IN ARTIKEL 4, LID 1, BEDOELDE PROJECTEN

1. Raffinaderijen van ruwe aardolie (met uitzondering van de bedrijven die uitsluitend smeermiddelen uit ruwe olie vervaardigen), alsmede installaties voor de vergassing en vloeibaarmaking van ten minste 500 t steenkool of bitumineuze schisten per dag.

2. a) Thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 300 megawatt.

b) Kerncentrales en andere kernreactoren, met inbegrip van de ontmanteling of buitengebruikstelling van dergelijke centrales of reactoren (1) (met uitzondering van onderzoekinstallaties voor de productie en verwerking van splijt- en kweekstoffen, met een constant vermogen van ten hoogste 1 thermische kW).

3. a) Installaties voor de opwerking van bestraalde splijtstoffen.

b) Installaties die ontworpen zijn:

i) voor de productie of de verrijking van splijtstoffen,

ii) voor de behandeling van bestraalde splijtstoffen of hoog radioactief afval,

iii) voor de definitieve verwijdering van bestraalde splijtstoffen,

iv) uitsluitend voor de definitieve verwijdering van radioactief afval,

v) uitsluitend voor de (voor meer dan 10 jaar geplande) opslag van bestraalde splijtstoffen of radioactief afval op een andere plaats dan het productieterrein.

[…]

20. Aanleg van bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en langer dan 15 km. […]

BIJLAGE II

IN ARTIKEL 4, LID 2, BEDOELDE PROJECTEN […]

3. ENERGIEBEDRIJVEN

a) Industriële installaties voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water (niet onder bijlage I vallende projecten).

b) Industriële installaties voor het transport van gas, stoom en warm water; transport van elektrische energie via bovengrondse leidingen (niet onder bijlage I vallende projecten).

c) Bovengrondse opslag van aardgas.

d) Ondergrondse opslag van gasvormige brandstoffen.

e) Bovengrondse opslag van fossiele brandstoffen.

f) Industrieel briketteren van steenkool en bruinkool.

g) Installaties voor de behandeling en de opslag van radioactief afval (niet onder bijlage I vallende projecten).

h) Installaties voor de productie van hydro-elektrische energie.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

i) Installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken).

j) Installaties voor het afvangen van CO2-stromen met het oog op geologische opslag overeenkomstig Richtlijn 2009/31/EG afkomstig van installaties die niet onder bijlage I bij deze richtlijn vallen.'

➢ De Wet van 13 februari 2006 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu heeft op federaal niveau de richtlijn 2001/42 omgezet en voorziet onder meer het volgende (eigen onderlijning):

'HOOFDSTUK II. - Toepassingsgebied.

Art. 6. § 1. Een beoordeling van de effecten voor het milieu, met inspraak van het publiek, is vereist bij:

1° het opstellen van de volgende plannen en programma's :

- het plan of programma inzake de productiemiddelen en de bevoorrading voor elektriciteit, voorzien in artikel 3, § 1, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- plannen en programma's ter uitvoering van artikel 6 § 2 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- het plan voor de ontwikkeling van het transmissienet voorzien in artikel 13, § 1, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- het plan of programma inzake de bevoorrading van aardgas voorzien in artikel 15/13 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen;

- het algemeen programma voor het beheer op lange termijn van het radioactief afval, voorzien in artikel 2, § 3, van het koninklijk besluit van 30 maart 1981 houdende bepaling van de opdrachten en de werkingsmodaliteiten van de openbare instelling voor het beheer van radioactief afval en splijtstoffen;

- plannen en programma's ter uitvoering van artikel 3, § 1 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;

2° het uitwerken van plannen of programma's waarvoor gelet op de mogelijke gevolgen ervan op gebieden een beoordeling is vereist krachtens artikel 6 en 7 van de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna;

3° het opstellen van ieder ander plan of programma dat het kader bepaalt waarin de uitvoering van projecten kan worden toegestaan en dat aanzienlijke effecten kan hebben op het milieu;

4° het wijzigen of de herziening van de in 1°, 2° en 3° bedoelde plannen en programma's. […]'

Voor het federaal netontwikkelingsplan bedoeld in artikel 13 van de elektriciteitswet, dat eveneens de uitbreiding van het offshore net en de MOG fase II omvat, werd effectief een strategisch milieueffectenrapport opgemaakt. Zowel het voornoemde plan alsook het rapport kunnen worden geconsulteerd via volgende link:

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

https://www.elia.be/nl/infrastructuur-en-projecten/investeringsplannen/federaal-ontwikkelingsplan-2020-2030

In het uitgevoerde plan-MER voor het federaal netontwikkelingsplan wordt expliciet melding gemaakt van het uitbreiden van het offshore net voor de verdere integratie van elektriciteitsproductie op zee met Modular Offshore Grid – fase II: de realisatie van een tweede fase van het Offshore Grid om de aansluiting van de bijkomende offshore windparken in de Noordzee te bundelen en kostenefficiënt aan land te brengen.

Het marien ruimtelijk plan werd, onder meer, genomen in uitvoering van voornoemd artikel 3 van de wet van 13 juni 1969. Hierin worden specifieke zones afgebakend en bestemd voor de toekenning van een domeinconcessie voor de bouw en exploitatie van installaties voor de transmissie van elektriciteit die eveneens de uitbreiding van het offshore net en de MOG fase II omvatten. Dit plan is eveneens het voorwerp geweest van een strategisch milieueffectenrapport, waarbij de keuze van de strategische elementen zoals locatie e.d. op hun milieueffecten werden beoordeeld. Het voornoemde plan en het rapport kunnen worden geconsulteerd via volgende webpagina's:

http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/besluit/2019/05/22/2019013159/justel

https://www.health.belgium.be/nl/strategische-milieubeoordeling-van-het-ontwerp-marien-ruimtelijk-plan

https://www.health.belgium.be/nl/milieu/zeeen-oceanen-en-antarctica/noordzee-en-oceanen/mariene-ruimtelijke-planning

Het voorliggende besluit geeft uitvoering aan artikel 6/4, § 2, van de elektriciteitswet in functie van de vastlegging van een ontwerp (design / lay-out) van uitbreiding van het Modular Offshore Grid, en dat binnen de krijtlijnen vastgelegd in het Marien Ruimtelijk Plan en in het federaal netontwikkelingsplan. Dit besluit lijkt geen afzonderlijk plan te vormen zoals bedoeld in artikel 3, lid 2, a), van richtlijn 2001/42/EG en valt ook niet onder het toepassingsgebied van de voornoemde wet van 13 februari 2006. Het concrete ontwerp van de uitbreiding en de mogelijke milieueffecten hiervan is iets dat enkel zinvol op projectniveau kan worden bestudeerd, hetgeen ook gereflecteerd wordt in bijlage 2 van richtlijn 2011/92. Er lijkt aldus geen verplichting te bestaan tot uitvoering van een apart plan-MER."

4.4. Deze uitleg bevestigt enkel dat het voorliggende ontwerp een plan is in de zin van richtlijn 2001/42/EG, dat gebruikt zal worden als kader voor de toekenning van specifieke vergunningen voor activiteiten die zelf een milieueffectbeoordeling vereisen onder richtlijn 2011/92/EU. Die twee regelingen moeten evenwel allebei en dus cumulatief worden toegepast. Het gegeven dat er op projectniveau nog een beoordeling volgt neemt bijgevolg niet weg dat er eerder in het proces, op planniveau, ook een beoordeling moet plaatsvinden. Die vaststelling klemt des te meer nu, zoals in dit geval, een belangrijke voorafname wordt gemaakt op het soort projecten dat nog vergund zal worden.

Die voorafname heeft duidelijk een milieucomponent, waarvan in punt 5.7 van de bijlage bij het ontwerp weliswaar de contouren worden geschetst, maar waarover, zo blijkt ook uit de door de gemachtigde bezorgde studies vermeld in opmerking 4.1, geen specifieke milieueffectbeoordelingen werden uitgevoerd, met uitzondering van een grindstudie. Zo wordt vermeld dat "[d]e bouw en aanwezigheid van een eiland (…) grotendeels gelijksoortige effecten [genereert] als platformen (habitatverlies, habitatwijziging/introductie hard materiaal, wijziging erosie-sedimentatiepatronen, wijziging turbiditeit …), al wordt verwacht dat de effecten van een eiland van een andere grootteorde zullen zijn". De keuze voor een eiland blijkt evenwel niet

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

concreet te resulteren in een bijzonder onderzoek van die effecten waarvan wordt gesteld dat ze "van een andere grootteorde" zijn. Dat onderzoek wordt kennelijk verdaagd naar de later uit te voeren milieueffectrapportage en milieueffectbeoordeling op projectniveau. Vervolgens wordt enkel nog ingegaan op veronderstelde en niet nader toegelichte voordelen die een eiland kan hebben op biodiversiteit, erosiebescherming, gebruikte materialen, voedselproductie, energieproductie en kennis, en volgt een stuk over de interactie met andere activiteiten in dezelfde zone. Van een ernstige afweging van de specifieke impact op het leefmilieu van de verschillende varianten is geen sprake, terwijl dat precies is wat moet gebeuren in een milieueffectbeoordeling onder richtlijn 2001/42/EG.

De gemachtigde verwees weliswaar nog naar de milieueffectbeoordeling die is gemaakt met betrekking tot het plan voor de ontwikkeling van het transmissienet, bedoeld in artikel 13, § 1, van de wet van 29 april 1999, dat ook de uitbreiding van het MOG omvat.[14] Daarin wordt inderdaad *in abstracto* gewag gemaakt van de "type 4 projecten", namelijk "werken aan nieuwe infrastructuur voor offshore projecten (bv. een nieuwe offshore verbinding)", maar daarbij wordt wel vermeld dat "voor de nieuw te realiseren infrastructuren, zoals nieuwe verbindingen (kabel of lijn), al dan niet met nieuwe onderstations, (…) de tracés of locaties nog niet gekend [zijn] (als niet van bestaande infrastructuur wordt vertrokken). Het vastleggen van de nieuwe tracés maken [het voorwerp] uit van nog uit te voeren gewestelijke planningsprocessen. Vandaar kunnen er in deze SMB geen locatiealternatieven bepaald worden en zal eerder gewerkt worden met aanbevelingen en aandachtspunten (in bepaalde zoekzones) waarbij in de later op gewestelijk niveau en op federaal niveau (voor offshore) uit te voeren bepaling van trajecten en locaties rekening kan worden gehouden".

Ook het bestuderen van uitvoeringsalternatieven is beperkt, aangezien daarover het volgende wordt vermeld: "[E]nkel voor projecten waar geen bestaande infrastructuur aanwezig is waar (her)gebruik van gemaakt kan worden (de projecten die als het ware van een blanco blad beginnen) is het beschouwen van uitvoeringsalternatieven relevant. Voor sommige type 3 en 4 projecten worden dus geen uitvoeringsalternatieven besproken. Voor projecten waarvoor uitvoeringsalternatieven wel besproken zullen worden, betreffen de keuze tussen hetzij: ▪ een ondergrondse kabel hetzij een bovengrondse luchtlijn; ▪ AC (wisselstroom) of DC (gelijkstroom) technologie; ▪ GIS of AIS (*gas insulated of air insulated switchgear*) onderstation." In de hele milieueffectbeoordeling wordt met geen woord gerept over de keuze tussen een kunstmatig eiland of de bouw van energieplatformen, zodat niet kan worden aangenomen dat met die beoordeling al zou zijn voldaan aan de voorwaarden van richtlijn 2001/42/EG.

De conclusie is dan ook dat die milieueffectbeoordeling alsnog moet plaatsvinden vooraleer het ontwerp doorgang kan vinden.

[14] Die milieueffectbeoordeling is beschikbaar op https://www.elia.be/nl/infrastructuur-en-projecten/investeringsplannen/federaal-ontwikkelingsplan-2020-2030.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

5. Anders dan wordt voorgehouden in het zesde lid van de aanhef betreft het ontwerp geen formele en individuele beslissing en heeft het geen "louter formeel karakter" als vermeld in artikel 8, § 1, 3°, van de wet van 15 december 2013 'houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging'. Er moet dan ook alsnog een regelgevingsimpactanalyse worden uitgevoerd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

6. De bijlage bij het ontwerp bevat een bespreking van de drie door Elia onderzochte varianten, waaronder variant 2 die bij artikel 1 van het ontwerp wordt goedgekeurd. Verschillende geldbedragen die worden vermeld in de bespreking van variant 2 zijn evenwel gemarkeerd als vertrouwelijk. Dergelijke passages zijn niet op hun plaats in een normatieve tekst. Er moet dan ook een niet-vertrouwelijke versie worden opgesteld van variant 2 die de inhoudelijke elementen van de betrokken variant bevat waarop de goedkeuring wezenlijk betrekking heeft.

Bovendien moet de bijlage ook formeel worden gepresenteerd als een bijlage bij het ontwerp, door ze te voorzien van een opschrift en van de juiste formule op het einde.[15]

7. De bijlage bij het ontwerp werd aan de Raad van State enkel in een Nederlandse versie bezorgd. Onverminderd hetgeen is uiteengezet in opmerking 6, is uiteraard ook een Franse versie vereist van deze bijlage.

*

[15] Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 172 en formule F 4-8-1, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté de la Ministre de l'Énergie et du Ministre de la mer du Nord, soumis pour avis, a pour objet d'approuver le projet d'extension du réseau modulaire offshore (Modular Offshore Grid – ci-après : MOG), et plus précisément de la variante 2 (« Combinaison de 2,1 GW en CA et 1,4 GW en HVDC sur une île artificielle »), décrite dans l'annexe du projet.

FONDEMENT JURIDIQUE

3. Le projet trouve un fondement juridique dans l'article 6/4, § 2, de la loi du 29 avril 1999 'relative à l'organisation du marché de l'électricité'.

FORMALITÉS

4.1. À la question de savoir comment le gestionnaire du réseau, lors de l'établissement de la proposition, a réalisé les études préalables nécessaires, visées à l'article 6/3, § 4, de la loi du 29 avril 1999, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Ter informatie bezorgen wij u een overzicht van de belangrijkste studies die in het kader van de uitbreiding van het Modular Offshore Grid bedoeld in artikel 2, 7°ter, f), werden uitgevoerd door de elektriciteitsnetbeheerder (Elia) met toepassing van artikel 6/3, § 4, van de wet van 29 april 1999, die worden aangehaald in het offshore grid design als bijlage bij het voorliggende besluit. Deze betreffen onder meer:
>
> a) Locatie- en tracéstudies:
> *a. Locatiestudie aanlanding zeekabels (2019)*
> *b. Offshore high level Tracéstudie MOGII (2019)*
> *c. LCoE study on offshore substation locations at Princess Elisabeth Wind Farm Zone: LCOE* en lay-out studie om een reeks potentiële inplantingen van de windzone uit te tekenen voor een aantal scenario's (2020)
> *d. MOGII Shore Landing Feasibility Assessment (2020)*
> e. *MOG2 Desktop study - Data collection, methodology and preliminary layout (2020)*
>
> b) Seabed surveys:
> a. Geofysisch onderzoek platform locaties, eiland locaties en kabeltracés (2020-2021)
> b. Geotechnisch onderzoek platform locaties en kabeltracés (2020-2021)
> c. Camera survey grindbedden (2021)
> d. Metocean campagne: gestart in december 2021 - in uitvoering

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

c) Aanvaringsstudie:

a. *Ship Collision Assessment*: Studie naar aanvaringsrisico's voor platformen en eiland (2021)

d) Hydrodynamische en sedimenttransport modelleringen (2021 – lopend)

e) CBRA (cable burial risk assessment) en interpretation report seabed data (2021 - lopend)

f) Netstudies (netconfiguraties, stabiliteitsstudies,…) – (2020 – lopend)

g) Haalbaarheidstudies rond hybride interconnectoren (2020 – lopend);

h) Technologische studies en marktonderzoeken rond offshore infrastructuur (2020-2021)

Voor de verdere ontwikkeling van de uitbreiding van het Modular Offshore Grid heeft Elia uiteraard nog verdere studies lopende of gepland ter voorbereiding van de volgende fases van het project (vergunningen, detailontwerp, constructie, onderhoud, etc.).

Voor de volledigheid en wat betreft de studies die zullen uitgevoerd worden of werden uitgevoerd met toepassing van artikel 6/3, § 5, van de wet van 29 april 1999, met betrekking tot de kenmerken van de kavels waarbinnen de windparken zullen worden gebouwd en geëxploiteerd, wordt verwezen naar het overzicht en de status van de studies via volgende link (voor de reeds voltooide studies kunnen de resultaten worden geconsulteerd; voor de niet voltooide studies kan een indicatieve timing inzake oplevering resultaten worden terug gevonden):

https://economie.fgov.be/nl/themas/energie/energiebronnen/hernieuwbare-energieen/hernieuwbare-energiebronnen-de/belgische-offshore-windenergie/voorstudies-uitgevoerd-door-de ».

4.2. Il n'en demeure pas moins que le projet à l'examen doit être considéré comme l'élaboration d'un plan, au sens de l'article 3, paragraphe 2, a), de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement'. Selon la Cour de justice de l'Union européenne, « la notion de 'plans et programmes' se rapporte à tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement » [1]. La variante 2 approuvée par le projet doit par conséquent elle aussi être considérée comme un plan [2] formant le cadre pour des activités relevant de l'annexe II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement', à savoir la récupération de territoires sur la mer (annexe II, 1, g)) et les

[1] C.J., 27 octobre 2016, C-290/15, *d'Oultremont e.a.*, ECLI:EU:C:2016:816, point 49.

[2] Selon l'article 2, a), de la directive 2001/42/CE, les « plans et programmes » doivent, pour l'application de la directive, satisfaire aux deux conditions cumulatives inscrites aux deux tirets de cette disposition, à savoir 1) qu'ils aient été élaborés et/ou adoptés par une autorité au niveau national, régional ou local ou élaborés par une autorité en vue de leur adoption par le parlement ou par le gouvernement, par le biais d'une procédure législative, et 2) qu'ils soient exigés par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives (voir C.J., 25 juin 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, point 33). Tel est le cas en l'espèce : le projet est un arrêté ministériel élaboré par une autorité au niveau national et dont l'élaboration est exigée par la disposition procurant le fondement juridique.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

installations [3] destinées à l'exploitation de l'énergie éolienne pour la production d'énergie (parcs éoliens) (annexe II, 3, i)) [4].

La loi du 13 février 2006 [5], qui a transposé la directive précitée, est par ailleurs formulée de manière encore plus générale et s'applique sans réserve à l'élaboration de « plans et (...) programmes pris en exécution de l'article 3, § 1[er] de la loi du 13 juin 1969 sur l'exploration et l'exploitation des ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental » [6] et en tout cas à « tout autre plan ou programme qui définit le cadre dans lequel la mise en œuvre de projets peut être autorisée et qui est susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement » [7]. Le projet à l'examen opère des choix fondamentaux en ce qui concerne la nature et l'implantation des futures installations, qui formeront le cadre de l'octroi des futures autorisations [8], susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement au sens de l'article 6, § 1er, 3°, de la loi du 13 février 2006, notamment en raison du déplacement de gravier. L'extraction de sable et le déplacement de gravier accompagnant la construction d'une île artificielle semblent en outre également relever de l'exploitation des ressources non vivantes, et entrent dès lors dans le champ d'application de l'article 6, § 1er, 1°, sixième tiret, de la loi du 13 février 2006 [9]. Le choix d'une île énergétique – et partant, de l'exclusion de toute solution alternative étudiée ou non – est un choix politique qui anticipe de manière importante sur les possibilités restantes d'extension du MOG. Parallèlement, le projet donne un contenu plus concret à la délimitation spatiale abstraite mentionnée à l'article 8 de l'arrêté royal du

[3] Si le MOG peut, en soi, encore être distingué des parcs éoliens proprement dits, qu'il servira, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'installations constituant une condition nécessaire – si ce n'est suffisante – au fonctionnement effectif de ces parcs éoliens, si bien que les installations du MOG doivent être considérées comme étant des « installations destinées à l'exploitation de l'énergie éolienne pour la production d'énergie ».

[4] Au regard de cet aspect, le projet entre également dans le champ d'application des activités énumérées dans l'annexe I de la Convention 'sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière' et les Appendices I, II, III, IV, V, VI et VII, faits à Espoo le 25 février 1991, de sorte que les obligations de cette convention doivent également être respectées, pour autant qu'elles ne coïncident pas déjà avec les obligations imposées par la directive 2001/42/CE.

[5] Loi du 13 février 2006 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement et à la participation du public dans l'élaboration des plans et des programmes relatifs à l'environnement'.

[6] Article 6, § 1er, 1°, sixième tiret, de la loi du 13 février 2006.

[7] Article 6, § 1er, 3°, de la loi du 13 février 2006.

[8] Il s'agit par conséquent d'un plan ou programme au sens de la directive 2001/42/CE, c'est-à-dire « tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement », voir C.J., 25 juin 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, point 67. Voir aussi C.J., 8 mai 2019, C-305/18, *Verdi Ambiente e Società*, ECLI:EU:C:2019:384, point 51, dans lequel la Cour considère : « À cet égard, les termes 'ensemble significatif de critères et de modalités' doivent être entendus de manière qualitative. En effet, il y a lieu d'éviter de possibles stratégies de contournement des obligations énoncées par la directive EIPP pouvant se matérialiser par une fragmentation des mesures, réduisant ainsi l'effet utile de cette directive (…) ». Toujours selon la Cour de justice, « [u]ne telle interprétation vise à assurer que des prescriptions susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement fassent l'objet d'une évaluation environnementale (…) ». (C.J., 25 juin 2020, C-24/19, *A e.a.*, ECLI:EU:C:2020:503, point 68).

[9] La pose de câbles sous-marins tombe dans le champ d'application de la loi du 13 juin 1969 'sur l'exploration et l'exploitation des ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental' (voir, entre autres, son article 4), mais ne relève pas des activités mentionnées dans son article 3, qui requièrent une concession ou une autorisation, si bien que ces activités sortent du champ d'application de l'article 6, § 1er, 1°, sixième tiret, de la loi du 13 février 2006.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

22 mai 2019 'relatif à l'établissement du plan d'aménagement des espaces marins pour la période de 2020 à 2026 dans les espaces marins belges', qui a lui-même aussi fait l'objet d'une évaluation des incidences sur l'environnement au sens de la directive 2001/42/CE [10]. Indépendamment du fait que l'octroi des autorisations individuelles pour la construction de l'île énergétique donnera encore lieu ultérieurement à d'autres évaluations des incidences sur l'environnement dans le cadre des projets concrets, dont les détails doivent encore être précisés [11], il faudra dès lors, avant de pouvoir établir le projet à l'examen [12], réaliser une évaluation des incidences sur l'environnement qui satisfait aux conditions de la directive 2001/42/CE, en ce compris les obligations de participation [13].

4.3. À ce sujet, le délégué a encore déclaré ce qui suit :

« Na een bondig overzicht van enkele uittreksels uit de relevante Europese en nationale regelgeving, wordt hierna ingegaan op de reeds in deze specifieke context opgestelde plannen en uitgevoerde milieu effectenrapporten.

- Artikel 3 van richtlijn 2001/42 luidt als volgt (eigen onderlijning):

'Artikel 3. Werkingssfeer

1. Een milieubeoordeling wordt uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 4 tot en met 9, voor de in de leden 2, 3 en 4 bedoelde plannen en programma's die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

2. Onverminderd lid 3, wordt een milieubeoordeling gemaakt van alle plannen en programma's

a) die voorbereid worden met betrekking tot landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme en ruimtelijke ordening of grondgebruik en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlagen I en II bij Richtlijn 85/337/EEG genoemde projecten, of […]'

[10] Eu égard à la différence significative entre la conception du plan abstrait d'aménagement des espaces marins, qui se contente de délimiter des zones dans lesquelles certaines activités, telles que la production d'énergie renouvelable et le transport y relatif d'électricité, peuvent avoir lieu, et le contenu concret donné à l'une de ces activités – le transport d'électricité – par le présent projet, l'évaluation des incidences sur l'environnement réalisée au niveau du plan d'aménagement des espaces marins ne peut pas être recyclée pour le projet à l'examen, dont la portée géographique est plus limitée mais dont le contenu est beaucoup plus approfondi. Ainsi, le plan à l'examen est déjà bien plus concret que les descriptions relatives à l'énergie figurant au point 5.2 de l'annexe 2 du plan d'aménagement des espaces marins.

[11] Voir la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement'.

[12] Article 4, paragraphe 1, de la directive 2001/42/CE, transposé par l'article 4 de la loi du 13 février 2006.

[13] Tant les consultations générales (article 6 de la directive 2001/42/CE) que – compte tenu de la localisation et des interconnexions visées avec d'autres États membres via des interconnexions hybrides – les consultations transfrontières de l'article 7 de cette directive devront être réalisées. Pour la procédure concrète que l'autorité fédérale doit suivre en la matière, voir les articles 9 et suivants de la loi du 13 février 2006.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

➢ Richtlijn 2011/92 vermeldt in bijlagen 1 en 2 o.a. volgende projecten (eigen onderlijning):

'BIJLAGE I

IN ARTIKEL 4, LID 1, BEDOELDE PROJECTEN

1. Raffinaderijen van ruwe aardolie (met uitzondering van de bedrijven die uitsluitend smeermiddelen uit ruwe olie vervaardigen), alsmede installaties voor de vergassing en vloeibaarmaking van ten minste 500 t steenkool of bitumineuze schisten per dag.

2. a) Thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 300 megawatt.

b) Kerncentrales en andere kernreactoren, met inbegrip van de ontmanteling of buitengebruikstelling van dergelijke centrales of reactoren (1) (met uitzondering van onderzoekinstallaties voor de productie en verwerking van splijt- en kweekstoffen, met een constant vermogen van ten hoogste 1 thermische kW).

3. a) Installaties voor de opwerking van bestraalde splijtstoffen.

b) Installaties die ontworpen zijn:

i) voor de productie of de verrijking van splijtstoffen,

ii) voor de behandeling van bestraalde splijtstoffen of hoog radioactief afval,

iii) voor de definitieve verwijdering van bestraalde splijtstoffen,

iv) uitsluitend voor de definitieve verwijdering van radioactief afval,

v) uitsluitend voor de (voor meer dan 10 jaar geplande) opslag van bestraalde splijtstoffen of radioactief afval op een andere plaats dan het productieterrein.

[…]

20. Aanleg van bovengrondse hoogspanningsleidingen van 220 kV of meer en langer dan 15 km. […]

BIJLAGE II

IN ARTIKEL 4, LID 2, BEDOELDE PROJECTEN […]

3. ENERGIEBEDRIJVEN

a) Industriële installaties voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water (niet onder bijlage I vallende projecten).

b) Industriële installaties voor het transport van gas, stoom en warm water; transport van elektrische energie via bovengrondse leidingen (niet onder bijlage I vallende projecten).

c) Bovengrondse opslag van aardgas.

d) Ondergrondse opslag van gasvormige brandstoffen.

e) Bovengrondse opslag van fossiele brandstoffen.

f) Industrieel briketteren van steenkool en bruinkool.

g) Installaties voor de behandeling en de opslag van radioactief afval (niet onder bijlage I vallende projecten).

h) Installaties voor de productie van hydro-elektrische energie.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

i) Installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken).

j) Installaties voor het afvangen van CO2-stromen met het oog op geologische opslag overeenkomstig Richtlijn 2009/31/EG afkomstig van installaties die niet onder bijlage I bij deze richtlijn vallen.'

➢ De Wet van 13 februari 2006 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu heeft op federaal niveau de richtlijn 2001/42 omgezet en voorziet onder meer het volgende (eigen onderlijning):

'HOOFDSTUK II. - Toepassingsgebied.

Art. 6. § 1. Een beoordeling van de effecten voor het milieu, met inspraak van het publiek, is vereist bij:

1° het opstellen van de volgende plannen en programma's :

- het plan of programma inzake de productiemiddelen en de bevoorrading voor elektriciteit, voorzien in artikel 3, § 1, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- plannen en programma's ter uitvoering van artikel 6 § 2 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- het plan voor de ontwikkeling van het transmissienet voorzien in artikel 13, § 1, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;

- het plan of programma inzake de bevoorrading van aardgas voorzien in artikel 15/13 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen;

- het algemeen programma voor het beheer op lange termijn van het radioactief afval, voorzien in artikel 2, § 3, van het koninklijk besluit van 30 maart 1981 houdende bepaling van de opdrachten en de werkingsmodaliteiten van de openbare instelling voor het beheer van radioactief afval en splijtstoffen;

- plannen en programma's ter uitvoering van artikel 3, § 1 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;

2° het uitwerken van plannen of programma's waarvoor gelet op de mogelijke gevolgen ervan op gebieden een beoordeling is vereist krachtens artikel 6 en 7 van de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna;

3° het opstellen van ieder ander plan of programma dat het kader bepaalt waarin de uitvoering van projecten kan worden toegestaan en dat aanzienlijke effecten kan hebben op het milieu;

4° het wijzigen of de herziening van de in 1°, 2° en 3° bedoelde plannen en programma's. […]'

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

Voor het federaal netontwikkelingsplan bedoeld in artikel 13 van de elektriciteitswet, dat eveneens de uitbreiding van het offshore net en de MOG fase II omvat, werd effectief een strategisch milieueffectenrapport opgemaakt. Zowel het voornoemde plan alsook het rapport kunnen worden geconsulteerd via volgende link:

https://www.elia.be/nl/infrastructuur-en-projecten/investeringsplannen/federaal-ontwikkelingsplan-2020-2030

In het uitgevoerde plan-MER voor het federaal netontwikkelingsplan wordt expliciet melding gemaakt van het uitbreiden van het offshore net voor de verdere integratie van elektriciteitsproductie op zee met Modular Offshore Grid – fase II: de realisatie van een tweede fase van het Offshore Grid om de aansluiting van de bijkomende offshore windparken in de Noordzee te bundelen en kostenefficiënt aan land te brengen.

Het marien ruimtelijk plan werd, onder meer, genomen in uitvoering van voornoemd artikel 3 van de wet van 13 juni 1969. Hierin worden specifieke zones afgebakend en bestemd voor de toekenning van een domeinconcessie voor de bouw en exploitatie van installaties voor de transmissie van elektriciteit die eveneens de uitbreiding van het offshore net en de MOG fase II omvatten. Dit plan is eveneens het voorwerp geweest van een strategisch milieueffectenrapport, waarbij de keuze van de strategische elementen zoals locatie e.d. op hun milieueffecten werden beoordeeld. Het voornoemde plan en het rapport kunnen worden geconsulteerd via volgende webpagina's:

http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/besluit/2019/05/22/2019013159/justel

https://www.health.belgium.be/nl/strategische-milieubeoordeling-van-het-ontwerp-marien-ruimtelijk-plan

https://www.health.belgium.be/nl/milieu/zeeen-oceanen-en-antarctica/noordzee-en-oceanen/mariene-ruimtelijke-planning

Het voorliggende besluit geeft uitvoering aan artikel 6/4, § 2, van de elektriciteitswet in functie van de vastlegging van een ontwerp (design / lay-out) van uitbreiding van het Modular Offshore Grid, en dat binnen de krijtlijnen vastgelegd in het Marien Ruimtelijk Plan en in het federaal netontwikkelingsplan. Dit besluit lijkt geen afzonderlijk plan te vormen zoals bedoeld in artikel 3, lid 2, a), van richtlijn 2001/42/EG en valt ook niet onder het toepassingsgebied van de voornoemde wet van 13 februari 2006. Het concrete ontwerp van de uitbreiding en de mogelijke milieueffecten hiervan is iets dat enkel zinvol op projectniveau kan worden bestudeerd, hetgeen ook gereflecteerd wordt in bijlage 2 van richtlijn 2011/92. Er lijkt aldus geen verplichting te bestaan tot uitvoering van een apart plan-MER ».

4.4. Ces explications se bornent à confirmer que le projet à l'examen est un plan au sens de la directive 2001/42/CE, qui servira de cadre pour l'octroi d'autorisations spécifiques pour des activités qui requièrent elles-mêmes une évaluation des incidences sur l'environnement conformément à la directive 2011/92/UE. Ces deux réglementations doivent cependant être appliquées toutes les deux, c'est-à-dire de manière cumulative. La circonstance qu'une évaluation interviendra encore au niveau du projet ne fait dès lors pas obstacle à ce qu'une évaluation doive également être réalisée à un stade antérieur de la procédure, au niveau du plan. Cette constatation est d'autant plus pertinente lorsque, comme en l'espèce, l'on anticipe de manière importante sur le type de projets qui feront encore l'objet d'une autorisation.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

Cette préfiguration emporte clairement une composante environnementale, dont le point 5.7 de l'annexe du projet esquisse certes les contours, mais qui n'a fait l'objet d'aucune évaluation des incidences sur l'environnement spécifique, comme le révèlent également les études fournies par le délégué, visées à l'observation 4.1, à l'exception d'une étude sur le gravier. Ainsi, il est mentionné que « [l]a construction et la présence d'une île génèrent des effets en grande partie similaires à ceux des plates-formes (perte d'habitat, modification de l'habitat/introduction de matériaux lourds, modification des schémas d'érosion-sédimentation, modification de la turbidité, etc.), bien qu'on s'attende à ce que ces effets soient d'un ordre de grandeur différent ». Il s'avère toutefois que le choix d'une île ne débouche pas concrètement sur une étude particulière de ces effets dont il est dit qu'ils sont « d'un ordre de grandeur différent ». Cette étude est manifestement reportée aux évaluations des incidences sur l'environnement à réaliser ultérieurement au niveau du projet. Ensuite, seuls sont encore examinés des avantages, qui sont supposés et ne sont pas développés plus avant, qu'une île peut avoir sur la biodiversité, la protection de l'érosion, les matériaux utilisés, la production de nourriture, la production et les connaissances énergétiques, et vient ensuite un passage sur l'interaction avec d'autres activités dans la même zone. Il n'est nullement question d'une mise en balance sérieuse des incidences spécifiques sur l'environnement des différentes variantes, alors que c'est précisément ce que l'on attend d'une évaluation des incidences sur l'environnement au sens de la directive 2001/42/CE.

Le délégué a, certes, encore renvoyé au rapport sur les incidences environnementales réalisé en ce qui concerne le plan de développement du réseau de transport visé à l'article 13, § 1er, de la loi du 29 avril 1999, qui comprend également l'extension du MOG [14]. Ce rapport mentionne en effet *in abstracto* les « projets de type 4 », à savoir des « travaux effectués sur les nouveaux projets d'infrastructure offshore (par ex. une nouvelle liaison offshore) », mais précise toutefois à cet égard que « pour les nouvelles infrastructures à réaliser, comme les nouvelles liaisons (câble ou ligne) avec ou sans nouveaux postes, les tracés ou localisations ne sont pas encore connus (si pas au départ d'une infrastructure existante). La détermination de ces nouveaux tracés s'inscrit dans des processus de aplanification [lire : planification] régionaux qui restent à déployer. De ce fait, aucune alternative de localisation ne peut être définie dans cette EES et l'on travaillera de préférence avec des recommandations et des points d'attention (dans des zones de recherche déterminées), ce qui permettra d'en tenir compte lors de la détermination ultérieure des trajets et localisations au niveau régional et au niveau fédéral (pour l'offshore) ».

L'étude de solutions alternatives d'exécution est elle aussi limitée, puisque le rapport mentionne ce qui suit à ce sujet : « [U]ne une alternative d'exécution n'est pertinente que pour les projets pour lesquels aucune infrastructure existante disponible ne peut être (ré)utilisée (les projets au départ d'une 'feuille blanche'). Aucune alternative d'exécution n'est donc examinée pour certains projets de types 3 ou 4. Pour les projets pour lesquels des alternatives d'exécution seront discutées, un choix devra être opéré entre soit ▪ un câble souterrain, soit une ligne aérienne ; ▪ une technologie AC (courant alternatif) ou une technologie DC (courant direct) ; ▪ un poste GIS ou un poste AIS (*gas insulated ou air insulated switchgear*) ». Le rapport sur les incidences environnementales ne contient pas un seul mot concernant le choix entre une

[14] Cette évaluation des incidences sur l'environnement est disponible sur https://www.elia.be/fr/infrastructure-et-projets/plans-investissements/plan-de-developpement-federal-2020-2030.

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡

île artificielle et la construction de plateformes énergétiques, de sorte qu'il n'est pas permis de considérer que cette évaluation répond déjà aux conditions de la directive 2001/42/CE.

Force est de conclure, par conséquent, que cette évaluation des incidences sur l'environnement doit encore être réalisée avant que le projet puisse se concrétiser.

5. Contrairement à ce que soutient le sixième alinéa du préambule, le projet ne concerne pas une décision formelle et individuelle et il ne revêt pas un « caractère purement formel » visé à l'article 8, § 1er, 3°, de la loi du 15 décembre 2013 'portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative'. Il faudra par conséquent encore réaliser une analyse d'impact de la réglementation.

EXAMEN DU TEXTE

6. L'annexe du projet contient un examen des trois variantes étudiées par Elia, dont la variante 2 est approuvée par l'article 1er du projet. Or, plusieurs montants pécuniaires mentionnés dans l'examen de la variante 2 sont marqués comme étant confidentiels. De tels passages n'ont pas leur place dans un texte normatif. On rédigera dès lors une version non confidentielle de la variante 2 contenant les éléments de fond de cette variante, sur lesquels porte essentiellement l'approbation.

Par ailleurs, il y a lieu de présenter formellement l'annexe comme une annexe du projet en la pourvoyant d'un intitulé et de la formule correcte à la fin [15].

7. Seule la version néerlandaise de l'annexe du projet a été fournie au Conseil d'État. Sans préjudice des observations formulées au point 6, une version française de cette annexe est bien entendu requise également.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER — DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS — Wilfried VAN VAERENBERGH

[15] Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, Conseil d'État*, 2008, recommandation n° 172 et formule F 4-8-1, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

‡LW-DBBWPBIBE-HAHJEMR‡