



Vragen en Antwoorden

Bij de conceptovereenkomsten Rijksvastgoedbedrijf

- **Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst**
- **Vestiging zakelijk recht van opstal en erfdienstbaarheid windturbines**
- **Huurovereenkomst voor kabels, buisleidingen, mantelbuizen en/of bijkomende werken**

Versie 4-2-2019

Let op: wanneer er sprake is van onvolkomenheden of onjuistheden of wanneer verschillende interpretaties mogelijk zijn, is de regelgeving leidend.

Algemeen			
Nr.	Art.	Vraag	Antwoord
1	Alg	Wat is de status van de bijlagen zoals de conceptakte en de huurovereenkomst? Worden die verondersteld in definitieve vorm te worden aangehecht of als voorlopig concept die nog verder tussen partijen zal worden uit onderhandeld?	Die worden in definitief-concept vorm aangehecht en zijn niet meer onderhandelbaar en worden later slechts aangevuld met feitelijkheden.
2	Alg	Hebben het Recht van Opstal en de Huurovereenkomst betrekking op de gehele kavel?	Nee, het Recht van Opstal wordt alleen gevestigd op de funderingen van de windturbines inclusief de scour protection (dit betekent circa 2000 m ² per turbine) en de Huurovereenkomst heeft alleen betrekking op belemmerde strook voor de kabels en leidingen. Voor beiden geldt dat het alleen gaat om het gebied binnen de 12-mijlszone.
3	Alg	Als de vergunning wordt verlengd of beëindigd, moet dit automatisch ook van toepassing zijn op de huurovereenkomsten. Is dit geregeld?	Ja, in alle overeenkomsten wordt aangegeven dat deze van rechtswege eindigen op dezelfde dag dat de exploitant niet langer beschikt over de Vergunning. Zie artikel 11 van de Overeenkomst, artikel 4 Recht van Opstal en artikel 2 Huurovereenkomst kabels en leidingen. Dit geldt zowel voor tussentijdse beëindiging als voor verlenging van de Vergunning.
4	Alg	M.b.t. bodemverontreiniging (zowel opstal als huur; als voorafgaande ovk): kunt u bevestigen dat het roeren van de bodem overeenkomstig de gebruikelijke wijze van aanleg (bijvoorbeeld wat betreft het heien) geen verdergaande eisen aan de vergunninghouder stelt wat betreft (het onderzoeken op de aanwezigheid van) bodemverontreiniging.	Het stelt geen verdere eisen.

Algemeen			
5	Alg	Ten aanzien van de hoogte van de vergoedingen is vaak aangevoerd dat de vergoedingen van een bepaald niveau moeten zijn om te voorkomen dat 'lage' vergoedingen worden gezien als illegale staatssteun. Hoe heeft de Staat dit risico ingeschat? Kunnen er juridische standpunten of precedënten worden verstrekt? Is de Europese Commissie om advies gevraagd?	Het Rijksvastgoedbedrijf is conform EU-regelgeving gehouden een marktconforme opstalvergoeding in rekening te brengen om oneigenlijke staatssteun te vermijden. Hiertoe is een taxatie van de gronden uitgevoerd. Dit leidt tot een marktconforme prijs voor de gronden. Daarmee is het risico op illegale staatssteun vermeden.
6	Alg	In hoeverre wordt er rekening gehouden met de jaarlijkse 10% daling van grondkosten voor wind op land? Zie ook: https://www.rvo.nl/sites/default/files/2017/12/Eindadvies%20basisbedragen%20SDE%202018.pdf	De situatie bij wind op land wijkt af van die bij wind op zee. De grondkosten op land worden daardoor door andere factoren bepaald dan die voor wind op zee.
7	Alg	In hoeverre wordt er rekening mee gehouden dat de tender voor HKZ3+4 een tender betreft zonder verstrekking van subsidie?	De afwezigheid van SDE-subsidie bij deze tender heeft gevolgen voor de businesscase van het windpark. Het risicoprofiel wordt negatief beïnvloed door het volledig blootstellen aan de fluctuaties in elektriciteitsprijzen. Hiermee is rekening gehouden bij de beoordeling van de business case en de vaststelling van de grondvergoeding.
8	Alg	In hoeverre wordt er bij de taxatie rekening gehouden met het feit dat de kosten voor het bouwen of benutten van ruimte op zee hoger liggen dan op land?	De business case waarop de grondvergoeding voor wind op zee wordt bepaald is uitsluitend gebaseerd op de kosten en opbrengsten voor wind op zee.

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst			
Nr.	Art.	Vraag	Antwoord
1	Alg	Waarom moet er een Overeenkomst voorafgaand aan het vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst worden getekend?	Deze Overeenkomst is de voorloper op het definitieve Recht van Opstal dat wordt gevestigd na het onherroepelijk worden van de Vergunning en het bekend zijn van de exacte posities en soort windturbines. Met deze Overeenkomst is een exclusief recht op de toekomstige gronduitgifte geborgd. Vanwege de exclusiviteit wordt er een vergoeding gevraagd omdat vanaf de uitgifte van de windvergunning in beginsel geen ander gebruik van de zeebodem meer mogelijk is. De Overeenkomst is de grondslag voor deze reserveringsvergoeding.
2	Alg	Zijn er afwijkende rechten voor de wederpartij binnen de twaalfmijlszone en buiten de twaalfmijlszone vanwege de overeenkomst? Kan worden bevestigd dat deze overeenkomsten geen voorwaarden introduceren die strenger zijn dan het Waterbesluit, algemene regels voor windparken op zee of kavelbesluiten, of [is] beperkt tot het wettelijk kader van het Kavelbesluit als geheel? Aangezien de kavelbesluiten nog niet onherroepelijk zijn, horen wij graag wat er voorrang heeft in geval van	In de overeenkomst worden geen publiekrechtelijke voorwaarden vastgesteld. Mocht er toch sprake zijn van een tegenstrijdigheid, dan zijn het Kavelbesluit en Waterbesluit leidend.

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

		tegenstrijdigheden.	
3	Alg	Het vestigen van een opstalrecht voor de windturbines enerzijds, en het sluiten van een afzonderlijke huurovereenkomst voor de bekabeling anderzijds is juridisch niet logisch, alsook onnodig kostenverhogend. Daarbij bestaan tevens twijfels over de verenigbaarheid van deze splitsing met onder meer de voor windparken (> 5W) gekozen systematiek in de Elektriciteitswet 1998.	Voor de kabels en leidingen is op basis van artikel 5:20 lid 2 BW het eigendom al bij de aanlegger (exploitant) en behoeft hiervoor geen Recht van Opstal te worden gevestigd en volstaat derhalve een Huurovereenkomst voor het gebruik van de zeebodem hiervoor.
4	Alg	In de conceptovereenkomsten (huur en opstal) is geen koppeling gelegd tussen beëindiging huur in het publieke belang en beëindiging opstal in het publieke belang. Alsdan zou de situatie kunnen ontstaan dat de overeenkomsten om uiteenlopende redenen als ook ongelijktijdig kunnen worden beëindigd. Dat is onwenselijk. De beide overeenkomsten zouden gekoppeld moeten zijn: als één van de twee overeenkomsten eindigt, zou de andere overeenkomst ook automatisch moeten eindigen. Verzocht wordt te bevestigen dat indien de overeenkomsten onverhoopt eindigen voor de einddatum van de vergunning, beide overeenkomsten (tegelijkertijd) eindigen.	In de overeenkomsten wordt geen koppeling gemaakt, maar in de praktijk zal er geen reden zijn om één van de overeenkomsten te beëindigen wegens algemeen belang of publieke taak. Zou slechts één van de overeenkomsten beëindigd worden dan is de uitvoerbaarheid van de andere overeenkomst praktisch onmogelijk. Dit leidt privaatrechtelijk tot een grond van ontbinding en schadevergoeding.
5	Alg	Kunt u bevestigen dat indien de overeenkomsten eindigen, de schadeloosstelling voor het windpark als integraal geheel wordt bepaald; en niet slechts wordt gekeken naar de afzonderlijke onderdelen (lees: een schadeloosstelling voor de windturbines en een schadeloosstelling voor de bekabeling). Indien dit reeds in de overeenkomsten is geregeld, wordt verzocht aan te geven in welk artikel dit staat.	De hoogte wordt door partijen onderling bepaald in minnelijk overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter. Welke onderdelen allemaal voor schadevergoeding in aanmerking komen hangt af van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval.
6	Alg	Kunt u bevestigen dat in geval van vroegtijdige beëindiging van de overeenkomsten, de windparkontwikkelaar / exploitant recht heeft op een volledige schadeloosstelling, inclusief gedeerde winst.	De hoogte wordt door partijen onderling bepaald in minnelijk overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter. Welke onderdelen allemaal voor schadevergoeding in aanmerking komen hangt af van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval.
7	Alg	In het kavelbesluit staat dat de windvergunning voor 30 jaar kan worden verleend. Dit komt onvoldoende terug in de overeenkomsten.	De einddata van het Opstalrecht en de Huurovereenkomst zijn gekoppeld aan de looptijd van de vergunning. Dit in verband met een mogelijke verlenging of tussentijdse beëindiging.
8	Alg	De exploitatietermijn kan volgens het kavelbesluit starten vanaf het derde jaar vanaf afgifte vergunning (zie kavelbesluit par. 4.1.1: 'De exploitatietermijn kan starten vanaf jaar 3 en kan duren tot en met jaar 29.'). Verzocht wordt om te bevestigen dat de overeenkomsten toestaan dat eerder met de exploitatie wordt begonnen dan de nu daarin genoemde vier jaar (na het onherroepelijk worden	Ja, de overeenkomsten staan er niet in de weg om eerder te beginnen met de exploitatie dan na vier jaar. Alleen de verplichting tot het betalen van de retributie vangt aan na vier jaar.

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

van de vergunning).

9 Alg	De overeenkomsten zijn in strijd met de nieuwe wet windenergie op zee, waarin de mogelijkheid wordt geboden om een vergunning met maximaal 10 jaar te verlengen. Zie ook vraag 11 op p. 9 van de Q&A d.d. 12 november 2018. De overeenkomsten moeten regelen dat zij ingeval van een verlenging van de vergunning/ instandhoudingstermijn van het windpark ook worden verlengd.	In de overeenkomsten wordt waar mogelijk aangesloten bij de bepalingen in de vergunning. Dat impliceert dat als de termijn voor de vergunningen wordt gewijzigd op grond van de mogelijkheden die de wijziging van de Wet Windenergie op zee biedt, dit ook geldt voor de termijn voor het opstalrecht
10 Alg	<p>De Overeenkomst voorafgaand aan het vestigen van het Opstalrecht (hierna 'VO') wordt ondertekend nadat Wederpartij de Vergunning heeft ontvangen. Het vestigen van het Opstalrecht en het verlenen van het Huurrecht vindt niet eerder plaats dan nadat de Vergunning onherroepelijk is geworden. Door ondertekening van de VO verplicht de Wederpartij zich tot betaling van: Opstalretributie (art. 5 VO). Deze verplichting gaat in - ongeacht het moment waarop de exploitatie van het Windpark start - op de dag dat vier -4- jaar is verstreken vanaf de dag dat de Vergunning onherroepelijk is geworden en eindigt op de dag dat negenentwintig -29- jaar is verstreken sinds het afgeven van de vergunning; EN Reserveringsvergoeding (art. 10 VO): De reserveringsvergoeding vangt met terugwerkende kracht aan op de dag dat aan de Wederpartij de Vergunning is verleend [...]. Er is geen tussentijdse opzegging mogelijk door de Wederpartij (art. 11 VO). Er is sprake van een verplichting tot betaling van de reserveringsvergoeding resp. retributievergoeding tenzij de Staat de VO opzegt (bijv. wegens niet-nakoming door Wederpartij) of in geval van overdracht van de Vergunning (conform de eisen zoals vermeld in de Vergunning) alsmede overdracht van de VO, Opstalrecht en het Huurrecht aan een derde.</p> <p>1. Loopt de verplichting tot betaling van de reserveringsvergoeding alsmede de opstalretributie bij niet-nakoming van de verplichting tot bouw en exploitatie van het Windpark door totdat de Staat gebruik maakt van haar recht tot opzegging of er sprake is van overdracht aan een derde?</p> <p>2. En: Hoe verhouden deze betalingsverplichtingen zich tot de last onder bestuursdwang en last onder dwangsom in geval van niet-nakoming van de verplichting tot bouw en exploitatie van het Windpark?</p>	<p>1. Ja, deze loopt door.</p> <p>2. Deze betalingsverplichtingen staan los van de last onder bestuursdwang en onder dwangsom die door de minister van EZK kan worden opgelegd bij niet nakomen van de vergunningsvereisten. Deze zijn namelijk publiekrechtelijk van aard, terwijl het Recht van Opstal een privaatrechtelijk karakter heeft.</p>

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

11 2.2	Het vestigen van het Opstalrecht ...vindt niet eerder plaats dan na het onherroepelijk worden van de Vergunning. Dit geeft alleen aan vanaf wanneer de rechten kunnen worden gevestigd. Het geeft geen tijdsbestek of periode waarin ze daadwerkelijk worden gevestigd. En nog belangrijker: het geeft de wederpartij geen recht of verdere procedure om zich te beroepen op deze verplichting. Kan de exploitant van het windpark uiteindelijk besluiten wanneer de rechten worden gevestigd?	Ja, wat betreft de Staat vindt vestiging van het Recht van Opstal zo snel mogelijk plaats na het onherroepelijk worden van de Vergunning, doch uiterlijk 1 jaar na het onherroepelijk worden van de Vergunning. De exploitant beschikt over de nodige conceptovereenkomsten en de Staat heeft geen reden om te wachten met ondertekening. De data waarop de retributie en de huurvergoeding aanvangen staan immers los van ondertekening van het Recht van Opstal en de Huurovereenkomst.
12 2.2	Het vestigen van het Opstalrecht en het verlenen van het Huurrecht vindt niet eerder plaats dan na het onherroepelijk worden van de Vergunning. Als het Kavelbesluit nog niet onherroepelijk is, heeft dit invloed?	De vergunning is pas onherroepelijk als zowel de vergunning zelf als het bijbehorende Kavelbesluit onherroepelijk zijn.
13 3	De algemene voorwaarden van het zakelijke recht en de huur (windturbines RVOB 2012 en Algemene Voorwaarden 2008) zijn van toepassing verklaard op het zakelijke recht, maar niet op de 'voorafgaande overeenkomst'. Welke voorwaarden gelden er op de kavel tijdens de overeenkomstfase?	Tijdens de periode van de Overeenkomst gelden de voorwaarden zoals opgenomen in de Overeenkomst. Vanaf het moment van het vestigen van het Recht van Opstal en het aangaan van de Huurovereenkomst gelden de daarbij behorende Algemene Voorwaarden en treden deze in de plaats van de voorwaarden in de Overeenkomst.
14 7.1	De feitelijke aanvaarding van de Onroerende Zaak door Wederpartij zal plaatsvinden terstond na de ondertekening van de Akte en de Huurovereenkomst in de feitelijke staat waarin de Onroerende Zaak zich op dat moment bevindt. Dit lijkt te suggereren dat de wederpartij de kavel niet in bezit mag nemen (d.w.z. niet mag betreden) voordat de notariële akten zijn ondertekend. Stemt dit overeen met de vergunning, die volledige toegang geeft direct na de vergunningverlening? Wordt de wederpartij niet belemmerd in het uitvoeren van kavelinspecties voor verdere ontwikkeling van het project?	Ook tijdens de periode van de Overeenkomst heeft de houder van de Vergunning het recht om de Onroerende Zaak te betreden en hier de nodige werkzaamheden voor de ontwikkeling van de Werken. De feitelijke aanvaarding uit artikel 7 lid 1 van de Overeenkomst ziet op de risico-overgang tussen de Staat en de exploitant.
15 10	De Wederpartij is verplicht tot het betalen van een reserveringsvergoeding. Zijn dit garanties of daadwerkelijke betalingen?	Dit zijn daadwerkelijke betalingen.
16 10	Waarom moeten vergoedingen voor en na einde opstalrecht betaald worden?	Omdat er tijdens deze periode geen ander gebruik van de percelen mogelijk is.
17 10	De Wederpartij is verplicht tot het betalen van een reserveringsvergoeding. Worden deze bedragen teruggestort of is het een waarborgsom ter garantie van betaling opstalvergoedingen?	De bedragen worden niet teruggestort en het is geen waarborgsom.
18 14.3, GC 11a	De niet-overdraagbaarheid van de zakelijke rechten en de huurovereenkomst kan een belemmering vormen voor de financieringsregelingen. Kunnen er voorwaarden worden	Nee, voor overdracht is altijd schriftelijke toestemming nodig. Overdraagbaarheid van het Recht van Opstal en de Huurovereenkomst is nu opgenomen in respectievelijk artikel 15

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

	Huur opgenomen waarmee (voorwaardelijke) overdracht van de overeenkomst/activa aan financiers wordt uitgesloten van voorafgaande schriftelijke goedkeuring?	van het Recht van Opstal en artikel 17 van de Huurovereenkomst.
19	17.1 Zijn er geen gebruiksovereenkomsten met derden gesloten ten aanzien van onderzeese kabels? Verder komen deze garanties niet overeen met de garanties die in de notariële akte worden genoemd.	Er zijn voor zover bekend geen andere zeekabels in het gebied. Voor een klein deel in het kavelgebied III en IV heeft TenneT de intentie om in de onderhoudszone de stroomkabel voor kavel III en IV te leggen. Wij gaan er vanuit dat de exploitant daar zelf met TenneT over in contact staat. Naar mening van de Staat kloppen de contracten ten opzichte van elkaar.
20	17.2 Onduidelijk is welke gevolgen dan wel compensatiemechanisme er in werking zal treden als er toch sprake is van gehele ontbinding van de voorovereenkomst omdat door het rechtsfeit het windpark niet meer (in kort) kan worden geëxploiteerd zoals initieel de bedoeling was. Mede ook van belang vanwege de bankability van het project. Verder, wanneer zal de Staat het houden bij een "mededeling" in het kader van dit artikel en wanneer zal er overleg zijn met de vergunninghouder om de gevolgen te bespreken?	Indien een in dit artikel genoemd rechtsfeit zich zal gaan voordoen, zal de Staat in overleg treden met de houder van de Vergunning. De hoogte van enige compensatie wordt door partijen onderling bepaald in minnelijk overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter. Welke onderdelen allemaal voor schadevergoeding in aanmerking komen hangt af van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval.
21	18 Hier lijkt een nieuwe toezichthoudende instantie voor milieu te worden geïntroduceerd bovenop de eisen op grond van de wet- en regelgeving en het kavelbesluit. Worden hier eisen gesteld die verder gaan dan het kavelbesluit?	Nee, RWS (bevoegd gezag namens de minister van I&W) ziet namens de Staat toe dat geen sprake is van ongeoorloofde verontreiniging tijdens de bouw, exploitatie en verwijdering van het windpark.
22	18 De Staat heeft geen onderzoek gedaan naar bodemverontreiniging en de Opstalhouder wordt geacht dit ook niet gedaan te hebben. Hoe wordt bepaald of een eventuele verontreiniging is ontstaan door toedoen van de vergunninghouder?	Indien dit tijdens een onderzoek of werkzaamheden aan het licht komt, kan dat door onderzoek naar de ouderdom van de verontreiniging. Indien dit niet aantoonbaar is dan is het voor verantwoording van de Staat. Tevens zij opgemerkt dat indien de exploitant de gronden van de Staat verontreinigt er op basis van artikel 6:162 BW sprake is van een onrechtmatige daad. De steller draagt in beginsel de bewijslast. Als de Staat aanvoert dat de exploitant de bodem heeft verontreinigt dient de Staat dit te bewijzen. Lukt dit niet, is het voor risico van de Staat. Lukt dit wel, dan mag de exploitant natuurlijk nog proberen te bewijzen dat dit niet zo is.
23	18 De Staat heeft geen onderzoek gedaan naar bodemverontreiniging en de Opstalhouder wordt geacht dit ook niet gedaan te hebben. Wordt er een nulmeting uitgevoerd?	Nee, overigens staat het de exploitant vrij om eigenstandig een nulmeting uit te voeren.
24	19 De Onroerende Zaak is voor risico van Wederpartij vanaf het in de Akte te vermelden tijdstip van ondertekening van de Akte. De Onroerende Zaak komt voor rekening van Wederpartij vanaf de Overdrachtsdatum. Welke rechten (indien van toepassing) heeft de wederpartij ten aanzien	De wederpartij is de vergunninghouder van de kavel voor het realiseren van het windpark. Door het aangaan van de Overeenkomst voorafgaand aan de vestiging van het Recht van Opstal legt de Staat haar voornemen vast tot het aangaan van het

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

	van de kavel vóór de Overdrachtsdatum?	Recht van Opstal met de wederpartij. De wederpartij heeft toegang tot de kavel en mag de benodigde acties in het kader van de vergunning uitvoeren. Zaken aanbrenge op of in de zeebodem kan echter pas starten nadat het Recht van Opstal is gevestigd en de Huurovereenkomst is getekend. De ondertekening hiervan vindt wat betreft de Staat zo snel mogelijk na onherroepelijk worden van de Vergunning plaats, doch uiterlijk één jaar na het onherroepelijk worden van de Vergunning.
25	20.1 De mogelijkheid van het Rijksvastgoedbedrijf om de GC contracten op te zeggen voor 'algemeen belang' lijken 15.1f onduidelijkheid en daarmee onzekerheid te creëren. Kan Huur de Staat een voorbeeld geven van een dergelijk geval? ovk	De overeenkomsten tussen de exploitant en het Rijksvastgoedbedrijf houden sowieso op wanneer de exploitant niet langer beschikt over de Vergunning. Echter houdt de Staat daarboven zich het recht voor om deze contracten op te zeggen wanneer er dusdanig zware overwegingen zijn van het algemeen belang. Dit draagt niet bij aan onzekerheid aangezien de Staat middels een onteigeningsprocedure deze mogelijkheid ook heeft zonder dat het is opgenomen in deze overeenkomsten. Het opnemen in de overeenkomst van deze bepaling is procedureel echter wenselijker. Mocht deze bepaling worden ingezet is dit een rechtmatige overheidsdaad met de daaraan verbonden rechtshandelingen en vergoedingen. Ontbinding van een dergelijke overeenkomst voor algemeen belang is tot dusver nog nooit voorgekomen en het is niet waarschijnlijk dat van dit artikel gebruik zal moeten worden gemaakt.
26	20.2 De Staat is bevoegd om, in het geval dat de Staat (een gedeelte van) de Onroerende Zaak nodig heeft voor de uitoefening van haar publieke taak, de Overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden. Wat is het verschil met 'algemeen belang'?	Algemeen belang en publieke taak kan overlappen maar dat hoeft niet. De publieke taak ziet op specifieke, in de wet vastgelegde, taken die de Staat dient uit te voeren. Het algemeen belang kan tevens zien op zaken die niet specifiek aan de Staat zijn opgedragen bij wet maar waarvan de gevolgen een dusdanige impact hebben op het algemeen belang dat de Staat gehouden is tot actie. Andersom kan de Staat wettelijke publieke taken hebben die niet gerekend kunnen worden tot het algemeen belang.
27	20 De Staat is bevoegd om, in het geval dat de Staat (een gedeelte van) de Onroerende Zaak nodig heeft voor de uitoefening van haar publieke taak, de Overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden. Is hier een afweging en termijn naar redelijkheid van toepassing in geval dit artikel wordt toegepast?	Ja, dit wordt op kabinetsniveau afgewogen.
28	20 De Staat is bevoegd om, in het geval dat de Staat (een gedeelte van) de Onroerende Zaak nodig heeft voor de uitoefening van haar publieke taak, de Overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden. Vindt er restitutie plaats of wordt de gevolgschade vergoed in geval een ontwikkelaar, uiteindelijk niet tot realisatie van het	De hoogte wordt door partijen onderling bepaald in minnelijk overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter.

Overeenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst

project kan overgaan? Zo ja, is dit volledige restitutie?			
29	23.3	Indien de overeenkomst wordt beëindigd nadat één van de partijen in gebreke is gebleven, is de partij die niet is nagekomen gehouden een schadevergoeding te betalen aan de Wederpartij. Hoe wordt deze schadevergoeding bepaald en welke elementen worden daarin meegenomen?	De hoogte wordt door partijen onderling vastgesteld in overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter. Welke onderdelen allemaal voor schadevergoeding in aanmerking komen hangt af van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval.
30	3.4	Aan welke onderhoudstaken en inspectietaken in het kader van publieke functie moet de vergunninghouder denken bij het lezen van dit artikel?	Publieke onderhoudstaken op water zijn bijvoorbeeld op diepte brengen van vaargeulen. Inspectietaken zijn taken voor toezicht en handhaving.
31	9	Kunt u een voorbeeld noemen van de beperkingen die u onder dit artikel zou scharen?	Taken in het kader van het publiekrechtelijk beheer van Rijkswaterstaat.
32	17.2	Het is onduidelijk welke gevolgen dan wel compensatiemechanisme er in werking zal treden als er toch sprake is van gehele ontbinding van de voorovereenkomst omdat door het rechtsfeit het windpark niet meer (in kort) kan worden geëxploiteerd zoals initieel de bedoeling was. Mede ook van belang vanwege de bankability van het project. Verder, wanneer zal de Staat het houden bij een "mededeling" in het kader van dit artikel en wanneer zal er overleg zijn met de vergunninghouder om de gevolgen te bespreken?	Indien een in dit artikel genoemd rechtsfeit zich zal gaan voordoen, zal de Staat in overleg treden met de houder van de Vergunning. De hoogte van enige compensatie wordt door partijen onderling bepaald in minnelijk overleg en zo nodig via een civiele procedure voorgelegd aan de rechter. Welke onderdelen voor schadevergoeding in aanmerking komen hangt te veel af van de omstandigheden van het geval om een duidelijk antwoord te kunnen geven.

Vestiging zakelijk recht van opstal en erfdiensbaarheid windturbines

Nr.	Art.	Vraag	Antwoord
1	Alg	De termijnen en rekenregels in het Recht van Opstal sluiten niet aan met de definities van de termijnen in het Kavelbesluit en de Vergunning. Hoe kan dit?	De termijnen en rekenregels in het Recht van Opstal bevatten met het oog op de eenvoud forfaitaire elementen. Zo zal zowel de in productie name als de buiten gebruikstelling veelal over een langere periode gespreid worden. Het exact volgen van deze faseringen zou tot onnodig ingewikkelde rekenregels en procedures leiden. Daarom wordt zowel bij ingebruikname als bij buiten gebruikstelling uitgegaan van forfaitair bepaalde termijnen die kunnen afwijken van die in het Kavelbesluit, de Regeling of de Vergunning.
2	Alg	De kavels zullen naar verwachting open zijn voor doorvaart en medegebruik. Welke bescherming biedt de huurovereenkomst tegen derden die de kavel in de lucht passeren of die andere activiteiten uitvoeren in het gebied (of dit van plan zijn)? Wordt de locatie van de kabels actief gemeld aan scheepvaart en visserij?	Hiervoor gelden de Kavelbesluiten en de Beleidsregel instelling veiligheidszone windparken op zee. De trace's van de kabels en posities van de turbines worden bekend gemaakt op de zeekaart (WGS84).

Vestiging zakelijk recht van opstal en erfdienstbaarheid windturbines

3	Alg	Is er een mogelijkheid voor de opstaller tot opzegging van de opstalovereenkomst?	Nee, daar bestaat geen recht op en is uitsluitend mogelijk indien de Staat op een gemotiveerde vraag vanuit de Opstaller hier mee instemt. Dit omdat de overeenkomsten van rechtswege eindigen bij eindiging van de Vergunning. Indien de exploitant wil opzeggen moet dat middels een verzoek tot intrekking van de Vergunning.
4	Alg	Gaat de Staat akkoord met instaprechten van banken/financiële instellingen in de opstalakte?	Ja, hierbij wordt dezelfde procedure gevolgd als bij de windparken op land.
5	A.A.1.	Er wordt vanuit gegaan dat er één vergunning wordt verstrekt voor kavels III en IV samen. Stel dat de kavels aan twee verschillende partijen worden vergund?	Voor elke kavel wordt bij de daadwerkelijke afsluiting een aparte Overeenkomst, Recht van Opstal en Huurovereenkomst opgesteld.
6	C.1	In C.1 is opgenomen dat een zelfstandig opstalrecht wordt gevestigd als bedoeld in artikel 5:101 lid 2 BW. Dit is een noodzakelijk uitgangspunt in verband met het kunnen financieren van een windpark. Immers, een afhankelijk opstalrecht moet voorkomen worden, omdat dit accessoir is en daarop bijv. geen hypotheek kan worden gevestigd. Om uit te sluiten dat het opstalrecht kan worden aangemerkt als accessoir opstalrecht, moet de overeenkomst worden verbeterd. Nu bestaat er onduidelijkheid, omdat in Artikel 4 is opgenomen dat (i) het opstalrecht wordt gevestigd zolang de opstalhouder over de vergunning beschikt en (ii) het opstalrecht van rechtswege eindigt op dezelfde dag als eindiging plaatsvindt van de vergunning.	Er is in deze wel sprake van een zelfstandig opstalrecht. Een afhankelijk opstalrecht is krachtens artikel 5:101 lid 2 Burgerlijk Wetboek in zakenrechtelijke zin afhankelijk van ofwel een ander zakelijk recht ofwel een genotsrecht als huur of pacht. Deze situaties doen zich niet voor. Het feit dat er bepaalde voorwaarden worden gesteld in de Vergunning, die overeenkomstig gelden voor het Recht van Opstal doet hier niet aan af.
7	D14, lid 1	Artikel 14 lid 1 inzake Omzetbelasting/overdrachtsbelasting moet aanvangen met de vermelding dat de Staat handelt als ondernemer in de zin van artikel 7 Wet op de omzetbelasting 1968.	Artikel 14 is in overleg met de inspecteur belastingen grote ondernemingen te Rotterdam en de notaris opgesteld. Naar mening van de Staat is de inhoud correct. Indien de exploitant andere afspraken maakt met de Belastingdienst is het mogelijk dit artikel aan te passen.
8	AV	In de Algemene voorwaarden ontbreekt een regeling indien het opstalrecht is belast met een hypotheek. Normaliter wordt dan opgenomen dat bij einde van het opstalrecht de grondeigenaar verplicht is binnen 6 maanden een veiling te organiseren waarbij een opstalrecht wordt geveild gelijk aan het geëindigde opstalrecht, alsmede dat dan uit de veilingopbrengst aan de hypotheekhouder wordt uitgekeerd, na aftrek van de kosten van de grondeigenaar, hetgeen de hypotheekhouder zou zijn toegekomen indien de hypotheekhouder het opstalrecht zou hebben geveild. Dit is een belangrijk punt voor hypothecaire financiers.	Dit is wettelijk geregeld in Burgerlijk Wetboek (BW) 5:91 lid 1 ic 104 lid 2.
9	AV 6.2	Naast de vergunning moet van de Staat, als eigenaar van de grond, afzonderlijke toestemming worden verkregen voor de realisering van werken op de kavel. Waarom is	De toestemming wordt verkregen via het Recht van opstal, de Huurovereenkomst en de Vergunning.

Vestiging zakelijk recht van opstal en erfdienstbaarheid windturbines

		dit het geval, en onder welke voorwaarden verleent de Staat deze toestemming?	
10	AV 6.10	Voor het kavelonderzoek moet de exploitant bodemonsters nemen. Voorafgaande schriftelijke toestemming brengt juridische onzekerheid en procedurele afhankelijkheid van de Staat met zich mee.	Dit artikel geldt niet voor het nemen van bodemonsters en noodzakelijke ontgrondingen voor de Werken. Daar wordt immers toestemming voor verleend middels de Overeenkomst, het Recht van Opstal en de Huurovereenkomst.
11	AV 7.2	Niet toegestaan zonder voorafgaande schriftelijke toestemming in een (commanditaire) vennootschap. Geldt dit alleen na vestiging van het recht of betekent dit dat deze rechtsvormen niet als wederpartij worden aanvaard?	Dit geldt slechts nadat het Recht van Opstalrecht is gevestigd met een wederpartij en die wederpartij het recht van opstal inbrengt in een andere rechtsvorm. Dit kan slechts met toestemming van de Staat en de Staat zal het niet op onredelijke gronden weigeren.
12	AV 9.4	Deze Algemene voorwaarden zijn duidelijk alleen geschreven voor windturbines op land en niet voor windturbines op zee. In artikel 9 lid 4 is opgenomen de vergoeding van de Staat van de waarde van het opstalrecht bij opzegging. Duidelijker moet worden aangegeven dat het hier niet gaat om het opstalrecht sec, maar om de waarde van het windpark (zie ook hiervoor).	Indien ontbinding in navolging van artikel 9 van de Algemene Voorwaarden op een moment plaatsvindt dat er nog windturbines aanwezig zijn, dan is de waarde van de windturbines onlosmakelijk verbonden met de waarde van het recht van opstal. Het ontbinden van de overeenkomst heeft immers het effect dat het eigendom overgaat van de exploitant op de Staat. Artikel 9 lid 4 gaat dus wel degelijk over de waarde van hetgeen het Opstalrecht allemaal behelst. De waarde wordt in overleg tussen Staat en exploitant vastgesteld en zo nodig voorgelegd aan de bevoegde rechter.
13	AV 15.2	In artikel 15 lid 2 is opgenomen dat overtreding van het bepaalde in de artikelen 2, 6, 7, 12, 18 lid 3 en 19 in ieder geval geldt als een tekortschieten in ernstige mate als bedoeld in artikel 5:87 BW. Artikel 5:87 lid 2 BW geeft aan dat opzegging van het opstalrecht kan indien de Opstaller in verzuim is de retributie over 2 achtereenvolgende jaren te betalen of in ernstige mate tekortschiet in de nakoming van zijn andere verplichtingen. Ingevolge lid 3 van dat artikel is een beding dat ten nadele van de Opstaller van lid 2 afwijkt nietig. In artikel 2 is sprake van het niet betalen van de retributie zonder vermelding van termijnen. Dit zou dus op grond van artikel 15 lid 2 binnen een kortere termijn van 2 jaar kunnen worden aangemerkt als een ernstige mate van tekortschieten. Dit laatste is in strijd met de wet en nietig.	Zie in de Akte tot het vestigen van het Opstalrecht onder 'D: Voorwaarden' artikel 1, lid 2. De verwijzing naar artikel 2 in artikel 15 lid 2 is buiten toepassing geplaatst.
14 Nieuw	Alg	Wanneer gaat de retributie voor het opstalrecht in?	De verplichting tot het betalen van een retributie voor het opstalrecht voor het volledige park gaat in – ongeacht het moment waarop de exploitatie van het Windpark start – op de dag dat vier jaar is verstreken vanaf de dag dat de Vergunning onherroepelijk is geworden.
15	Alg	Is het jaarlijkse bedrag van de eerste betaling van het opstalrecht een vast bedrag of is dit een vanaf 2019	De eerste betaling van het jaarlijkse bedrag van het opstalrecht is een vast bedrag. De opvolgende jaren wordt het jaarlijkse bedrag

Vestiging zakelijk recht van opstal en erfdienstbaarheid windturbines

Nieuw	geïndexeerd bedrag?	geïndexeerd op basis van CPI.
--------------	---------------------	-------------------------------

Huurovereenkomst voor kabels, buisleidingen, mantelbuizen en/of bijkomende werken

Nr.	Art.	Vraag	Antwoord
1	Alg	Bestaat er een mogelijkheid tot opzegging door de Huurder?	Nee, daar bestaat geen recht op en is uitsluitend mogelijk indien de Staat op een gemotiveerde vraag vanuit de Huurder hier mee instemt. Dit omdat de overeenkomsten van rechtswege eindigen bij eindiging Vergunning. Indien de exploitant wil opzeggen moet dat middels een verzoek tot intrekking van de Vergunning.
2	2.2	Wat staat in art. 2 lid 2 van de huurovereenkomst?	Hierin staat dat opzegging slechts mogelijk is in gevallen zoals is opgenomen in artikel 15 van de Algemene huurvoorwaarden.
3	5	In dit artikel staat niet opgenomen dat het gehuurde geschikt dient te zijn voor het beoogde gebruik (dus om kabels op / in of onder te leggen). Als er zich obstakels op de zeebodem bevinden, dan kan dat kabellegging belemmeren. Een "geschiktheid voor gebruik garantie" is gebruikelijk in huurovereenkomsten en deze garantie zien wij dan ook graag terug in de huurovereenkomst. Hoe ziet de Staat dit?	De exploitant dient de zeebodem te nemen zoals hij is.
4	12.3	Wat is de verhouding tussen art. 12 lid 3 en 20 lid 4 van de conceptovereenkomst voorafgaand aan vestigen van opstalrecht en aangaan huurovereenkomst?	Die is er niet. Het eerste artikel betreft het inschakelen van deskundigen en het tweede artikel schadevergoeding bij vroegtijdige beëindiging. Ze hebben geen samenhang.
5	Alg	Gaat de Staat akkoord met het opnemen van instaprechten van banken / financiële instellingen in de huurovereenkomst? (dit met het oog op de (project)financiering van het park middels externe financiering).	Ja, hierbij wordt dezelfde procedure gevolgd als bij de windparken op land.
6	Alg Nieuw	Wanneer moet de winnaar van de tender de huurovereenkomst sluiten en op welk moment moet de huur betaald worden?	De winnaar van de tender gaat de huurovereenkomst uiterlijk één jaar na het onherroepelijk worden van de Vergunning gelijktijdig sluiten met het passeren van de opstalovereenkomst. De huursom is een eenmalig bedrag en dient in één keer te worden betaald bij het tekenen van de huurovereenkomst.