



Bentham Gratama advocaten
[redacted]
Burg. van Roijensingel 2
8011CS ZWOLLE

Bezoekadres Ganzenmarkt 1
Postadres Postbus 354
7570 AJ Oldenzaal
Telefoon (0541) 58 81 11
+ netnummer 14 0541
E-mail [redacted]@oldenzaal.nl
internet www.oldenzaal.nl

Datum 27 september 2021
Verzenddatum
Onderwerp Second Opinion Twence-groep
Uw brief van 27 september 2021
Uw kenmerk 6127/4500086352
Zaaknummer 36763-2021
Behandeld door [redacted]
Telefoonnummer [redacted]
Bijlage(n) 4

Geachte [redacted],

De gemeenten Oldenzaal, Almelo en Twenterand, aandeelhouders van Twence Holding B.V., hebben kennis genomen van het advies/de second opinion die u op 18 juni 2021 heeft uitgebracht. In dit advies beantwoordt u de vraag of de organisatorische (en feitelijke) structuur van de Twence-groep toelaat dat de afvalverwerking voor de aangesloten gemeenten kan plaatsvinden zoals deze feitelijk plaatsvindt, zonder dat een Europese aanbestedingsprocedure wordt gevolgd.

Wij hadden u graag gezamenlijk met de overige aandeelhouders en Twence de opdracht tot het uitbrengen van het advies verstrekt. De uitkomst van uw advies is immers niet alleen voor Twence, maar juist ook voor de aandeelhouders relevant, omdat te allen tijde moet worden voldaan aan de voorwaarden voor de quasi-inbestedingsuitzondering.

Twence heeft ervoor gekozen u zelfstandig een opdracht te verstrekken. Wij weten niet op welke stukken uw advies is gebaseerd. Om er helemaal gerust op te zijn dat uw conclusies geen aanpassing behoeven zouden we graag vernemen of een aantal in onze ogen belangrijke feiten zijn meegewogen in het advies c.q. of die aanleiding zijn tot een andere conclusie.

Toezichtcriterium

In paragraaf 14 van uw advies is aangegeven dat het bestuur goedkeuring moet vragen van de aandeelhouders (AVA) van Twence Holding B.V. voor bepaalde (wezenlijke) aandeelhoudersbesluiten in AVI-Twente B.V. en Twence Bioconversie B.V. Uit ons dossier blijkt echter niet dat deze goedkeuring is gevraagd en deze hebben wij ook niet verleend.

Wij hebben daarom onlangs bij Twence de enkelvoudige jaarrekeningen van AVI-Twente B.V. en Twence Bioconversie B.V. van de afgelopen 5 jaren opgevraagd, alsmede een overzicht van alle aandeelhoudersbesluiten/notulen van algemene vergaderingen in de twee voornoemde B.V.'s, voorzien van een aantekening of dat betreffend besluit aan de algemene vergadering van Twence Holding B.V. is (voorzien van datum) c.q. had moeten worden voorgelegd. Wij hebben deze stukken tot op heden niet ontvangen.

Graag vernemen wij van u of u heeft geverifieerd dat de in de statuten opgenomen goedkeuringsrechten ten aanzien van besluiten van AVI-Twente B.V. en Twence Bioconversie B.V. ook feitelijk zijn uitgeoefend c.q. de aandeelhoudersvergadering in staat is gesteld deze rechten uit te oefenen. Als dit niet het geval is, vernemen wij ook graag of dit gevolgen heeft voor uw advies/conclusies.

Merendeelcriterium

In paragraaf 17 van uw advies geeft u aan dat een berekening op basis van beredeneerde tonnageprognoses, zoals in de Twence-groep wordt gehanteerd, u aanvaardbaar lijkt om te voldoen aan het merendeelcriterium.

Voort stelt u in paragraaf 19 dat u uit de beschikbare gegevens opmaakt dat het bij de afvalverbrandingsinstallatie van AVI Twente B.V. aangeleverde afval (op dit moment, zo begrijpen wij) voor meer dan 80% afkomstig is van de bij de Twence-groep betrokken gemeenten en de Duitse samenwerkingspartner.

Uit de gegevens die wij zelf tot onze beschikking hebben concluderen wij dat feitelijk minder dan 80% van het afval dat bij de afvalverbrandingsinstallatie van AVI Twente B.V. wordt verwerkt, afkomstig is van de aandeelhouders en de stad Münster. Bovendien is de verwachting dat de hoeveelheid restafval afkomstig van huishoudens in de toekomst zal dalen. Deze gegevens hebben wij opgenomen in de bijlage bij deze brief.

Graag vernemen wij van u of deze informatie u aanleiding geeft om uw oordeel over het merendeelcriterium te herzien.

Samenwerking met Münster - paardensprong

In paragraaf 33 van uw advies stelt u dat de samenwerkingsovereenkomst tussen de Twentse gemeenten en de stad Münster in uw ogen voorziet in een overdracht van bevoegdheden voor de verwerking van (een deelstroom van) het huishoudelijk afval van de stad Münster. Op grond van het door u genoemde arrest van het HvJEU van 18 juni 2020 (C-328/19), moet het gaan om een overdracht waarbij de overheidsinstantie die de bevoegdheid krijgt, die bevoegdheid autonoom en onder eigen verantwoordelijkheid kan uitoefenen. Alleen in dat geval kan ook voor het afval afkomstig uit Münster een beroep op de investingsuitzondering worden gedaan en kan dit afval meetellen in het kader van het merendeelcriterium.

Voor zover wij kunnen nagaan, voorziet de betreffende samenwerkingsovereenkomst niet in een overdracht van bevoegdheden. Ook feitelijk wordt er enkel restafval van de stad Münster aangeleverd, terwijl er gft afkomstig van de Twentse gemeenten naar Münster wordt gebracht. Het afval afkomstig uit Münster wordt rechtstreeks naar de verbrandingsinstallatie van Twence gebracht. Dit blijkt uit dit [nieuwsbericht](#) en dit [promotiefilmpje](#).

Kunt u ons in het licht van deze feiten toelichten waarom er sprake is van een overdracht van bevoegdheden zoals bedoeld in het arrest van het HvJEU van 18 juni 2020 (C-328/19)? In welk opzicht draagt de stad Münster bevoegdheden over aan de Twentse gemeenten, anders dan dat Münster restafval aanlevert om dit te (laten) verwerken?

Verzoek

Graag vernemen wij of u onze vragen en opmerkingen aanleiding zijn voor een gewijzigd advies c.q. andere conclusie. Wij zullen de directie van Twence verzoeken om u een aanvullende

Datum 27 september 2021
Zaaknummer 36763-2021
Paginanr. 3

opdracht te verstrekken om op deze brief te reageren, en zenden haar daarom een kopie van deze brief.

Indien noodzakelijk zijn wij bereid de eventuele aanvullende kosten voor onze rekening te nemen.

Met vriendelijke groet,
Namens de gemeenten Almelo, Oldenzaal en Twenterand,

A black rectangular redaction box covering the signature area.

(Deze brief is elektronisch aangemaakt en daarom niet voorzien van een handtekening.)