Geachte ……,

Met deze brief informeren wij u over de stand van zaken van de vernietigingsprocedure met betrekking tot de vonnissen van het Scheidsgerecht over de arbitrage tegen Attero vanwege de minderleveringen van brandbaar (huishoudelijk) restafval in 2015, 2016 en januari 2017. Het Scheidsgerecht had de vorderingen van Attero met betrekking tot de hoofdsommen toegewezen. Het Hof Den Haag heeft in de vernietigingsprocedure op 29 juni jl. de arbitrale vonnissen uit de hiervoor genoemde arbitrage vernietigd. Onderstaand treft u een korte toelichting op het arrest van het hof en het mogelijke vervolg van de vernietigingsprocedure.

Korte voorgeschiedenis
Tussen de Brabantse gewesten en gemeenten en Attero was sprake van een contract (van 1997 tot 1 februari 2017) over de verwerking van brandbaar (huishoudelijk) restafval. Onderdeel van de contractuele afspraken tussen partijen was de hoeveelheid afval die nodig was om de verbrandingsinstallatie van AZN in Moerdijk (rendabel) te laten functioneren. Tussen de gewesten en gemeenten en Attero is een geschil ontstaan toen vanuit de gewesten en gemeenten niet meer de hoeveelheid afval werd aangeleverd die nodig was voor AZN. Per ton huishoudelijk afval, minder geleverd dan contractueel overeengekomen, zouden de gewesten en gemeenten een suppletievergoeding verschuldigd zijn aan Attero, aldus Attero.

Arbitrage I (2011-2014)
Attero is in 2015 een procedure gestart bij het Nederlands Arbitrage Instituut, NAI, (“Arbitrage I”) om van de gewesten en gemeenten een suppletievergoeding te verkrijgen voor wat betreft de jaren 2011-2014. Arbitrage is een vorm van geschilbeslechting die partijen overeen kunnen komen als alternatief voor de gang naar de gewone civiele rechter. In de overeenkomst tussen partijen was arbitrage als verplichte vorm van geschilbeslechting afgesproken. In deze arbitrale procedure is met succes verweer gevoerd en zijn alle vorderingen van Attero afgewezen.

Arbitrage II (2015-januari 2017)
Attero heeft op 24 november 2016 een nieuwe arbitrageaanvraag ingediend bij het NAI. Het geschil dat Attero aan arbiters heeft voorgelegd, is opnieuw de vraag of Attero aan de gewesten en gemeenten een (suppletie)vergoeding in rekening mag brengen voor het verwerven van extra brandbaar afval, dit keer met betrekking tot de jaren 2015, 2016 en januari 2017. Het Scheidsgerecht heeft de gewesten en gemeenten in Arbitrage II veroordeeld tot betaling van de suppletievergoedingen aan Attero vanwege de minderleveringen in 2015, 2016 en januari 2017. Tot betaling is overgegaan naar aanleiding van het oordeel in Arbitrage II.

Arrest vernietigingsprocedure
Aangezien het oordeel in Arbitrage II haaks stond op het eerdere oordeel uit Arbitrage I, is door alle voormalig contractspartijen van Attero (met uitzondering van het Stads Gewest s’-Hertogenbosch (SGH) – het arrest raakt SGH dan ook niet) in een vernietigingsprocedure gevorderd dat de tussenvonnissen en het eindvonnis van Arbitrage II zouden worden vernietigd. Deze vordering is toegewezen, waarmee is bevestigd dat de lange tijd van procederen gerechtvaardigd was. De gewesten en gemeenten hebben steeds samen opgetrokken in alle procedures. Deze samenwerking heeft zijn vruchten afgeworpen en daarnaast steeds gezorgd voor een kostenbesparing ten aanzien van de procedures.

Namens de gewesten en gemeenten is beargumenteerd dat sprake was van strijd met het gezag van gewijsde. Deze regel houdt in dat over een geschilpunt waar al een beslissing over is genomen, niet nogmaals in een andere procedure mag worden beslist. Het hof mocht slechts

terughoudend toetsen of deze regel was geschonden. Het hof oordeelt dat het belang van een juiste toepassing van deze regel van het gezag van gewijsde zwaarwegend is. Het voorkomt dat een partij zou moeten accepteren dat een geschilpunt waarover al is beslist door zijn wederpartij in een latere arbitrageprocedure opnieuw aan de orde kan worden gesteld. Ook moet het voorkomen dat twee scheidsgerechten over hetzelfde geschilpunt tussen dezelfde partijen tegenstrijdige beslissingen nemen.

Het hof heeft in dat kader gekeken naar het debat dat is gevoerd in Arbitrage I en Arbitrage II. Daarbij was het centrale geschilpunt de term “beschikbaar afval” dat benut moest worden om minderleveringen van de gewesten en gemeenten aan te vullen. Het hof stelt vast dat het tweede Scheidsgerecht het arbitrale vonnis van Arbitrage I heeft uitgelegd. Bij die uitleg was het oordeel van het tweede Scheidsgerecht dat er nog geen inhoudelijke beslissing was gegeven over het geschilpunt, namelijk een uitleg over wat “beschikbaar afval” zou zijn. Het hof oordeelt nu dat dit standpunt van het tweede Scheidsgerecht onmiskenbaar onjuist is.

Het hof oordeelt dan ook dat er in Arbitrage I wél een inhoudelijke beslissing is genomen over de juiste uitleg van “beschikbaar afval” en dat dit de uitleg is die de gewesten en de gemeenten aan de bepaling geven. Het tweede Scheidsgerecht heeft op ditzelfde punt een tegenstrijdige beslissing genomen en heeft daarmee het gezag van gewijsde van de eerdere beslissing in Arbitrage I geschonden. De schending van het gezag van gewijsde is van substantiële betekenis, aldus het hof. Omdat de interpretatie van “beschikbaar afval” door het tweede Scheidsgerecht in strijd met het gezag van gewijsde is gewezen, en dit een belangrijke rol heeft gespeeld bij de toewijzing van de suppletievergoedingen, staat volgens het hof vast dat sprake is van sprekend geval dat ingrijpen van de civiele rechter rechtvaardigt.

Dit leidt tot het oordeel van het hof dat de arbitrale vonnissen uit Arbitrage II vernietigd worden, omdat het Scheidsgerecht zich niet aan de opdracht heeft gehouden. Attero is veroordeeld in de proceskosten en het arrest is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

Vervolg
Na dit arrest van het hof bestaat voor alle procespartijen de mogelijkheid om tegen dit arrest in cassatie te gaan bij de Hoge Raad. De termijn voor het instellen van cassatie is 3 maanden. Dit betekent dat Attero uiterlijk 29 september 2021 cassatie in moet stellen. Attero beraadt zich daar nog over. Dit zal moeten worden afgewacht en zodra duidelijk is dat er cassatie komt, zal in die procedure verweer gevoerd moeten worden. De VvC laat dit monitoren door haar advocaten en handelt zodra dat opportuun is.

Aangezien het arrest uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, betekent dit dat er hoe dan ook direct uitvoering van het arrest kan worden verlangd. Ook wanneer Attero zou besluiten om cassatie in te stellen, moet gehoor worden gegeven aan het arrest. Er is op dit moment geen grondslag meer op basis waarvan Attero de door de gewesten en gemeenten betaalde bedragen onder zich zou mogen houden (dit met uitzondering van de betaling door SGH, nu zij geen partij was bij de vernietigingsprocedure). Aan Attero zal nu eerst worden verzocht vrijwillig tot betaling over te gaan binnen de gebruikelijke termijn van 14 dagen die daarvoor staat. Er is nu geen aanleiding om aan te nemen dat Attero hier geen gehoor aan zal geven, maar mocht het nodig zijn, dan zullen de nodige stappen worden genomen om tot incasso van de vorderingen te komen.

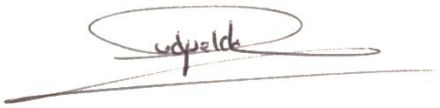
De looptijd van een eventuele cassatieprocedure zal ongeveer 1,5 jaar zijn. Wanneer de Hoge Raad het arrest van het hof in stand laat, is daarmee de vernietigingsprocedure definitief geëindigd. Als de Hoge Raad zou oordelen dat het hof het arrest onvoldoende heeft

gemotiveerd of een beslissing heeft genomen in strijd met het geldende recht, kan het hof de opdracht krijgen een nieuwe beslissing te nemen of kan de Hoge Raad deze beslissing zelf nemen. Als een cassatieprocedure wordt gestart, dan zal de VvC de gewesten en gemeenten daar nader over informeren.

Geheim karakter arbitrage
De arbitrale procedures hebben een geheim karakter op grond van de toepasselijke voorschriften van het NAI. Hoewel het arrest van het hof nu openbaar is, mogen de procespartijen nog steeds niet communiceren over de arbitrale procedures en de inhoud van de arbitrale vonnissen. Alle externe communicatie over de arbitrage en de vernietigingsprocedure loopt daarom via de voorzitter van de VvC. Indien u door media wordt benaderd met vragen over de arbitrage of de vernietigingsprocedure, kunt u doorverwijzen naar Erwin Stander, de communicatieadviseur van de voorzitter van de VvC. Hij is bereikbaar op het telefoonnummer 0164-277208.

Hoogachtend,

Het bestuur van de Vereniging van Contractanten Afvalsturing Brabant,
Namens deze, de voorzitter,



Patrick van der Velden