

Vaststelling Aanwijzingen voor convenanten

Regeling van de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, van 21 januari 2003, nr. 03M448108 tot vaststelling van de Aanwijzingen voor convenanten

De Minister-President, Minister van Algemene Zaken,
Handelende in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad;

Besluit:

Artikel 1

Vastgesteld worden de als bijlage bij deze regeling gevoegde Aanwijzingen voor convenanten.

Artikel 2

De regeling van de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, van 18 december 1995, Stcrt. 249, wordt ingetrokken.

Artikel 3

Deze regeling treedt in werking met ingang van 1 februari 2003.

Deze regeling zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

Den Haag, 21 januari 2003.

*De Minister-President,
Minister van Algemene Zaken,
J.P. Balkenende.*

Toelichting

I. Algemeen deel

1. De Aanwijzingen voor convenanten

Op 1 januari 1996 zijn de Aanwijzingen voor convenanten (hierna: de Aanwijzingen) in werking getreden. De Aanwijzingen bevatten voorschriften voor het opstellen van convenanten en zijn tevens een hulpmiddel voor beleids- en wetgevingsambtenaren bij de totstandkoming van convenanten. Zij beogen bij te dragen aan een betere kwaliteit van convenanten en de efficiëntie bij de totstandkoming ervan te bevorderen. De Aanwijzingen hebben betrekking op zowel de procedure die bij de totstandkoming van een convenant

gevolgd moet worden, als de inhoud van een convenant.

In de toelichting bij de vaststellingsregeling van de Aanwijzingen werd destijds opgemerkt dat de Aanwijzingen op sommige punten niet bindend zijn geformuleerd, maar meer in aanbevelingen voorzien. Dit hing samen met het feit dat ten tijde van de totstandkoming van de Aanwijzingen de inzichten en de praktijk met betrekking tot het sluiten van convenanten nog niet waren uitgekristalliseerd. Enige flexibiliteit bij de toepassing van de Aanwijzingen werd dan ook noodzakelijk geacht.

2. Evaluatie van de Aanwijzingen

Inmiddels zijn de Aanwijzingen zes jaar toegepast en is er ook weer zes jaar meer ervaring opgedaan met het instrument convenanten. Bovendien hebben convenanten zich sinds het van kracht worden van de Aanwijzingen steeds verder ontwikkeld als beleidsinstrument. Er was daarom aanleiding het fenomeen convenanten en de Aanwijzingen opnieuw onder de loep te nemen.

In de vergadering van het Interdepartementaal wetgevingsbeeraad (IWB, de opvolger van de Interdepartementale Commissie voor de Harmonisatie van Wetgeving) van 6 mei 1999 is dan ook besloten om de Aanwijzingen te evalueren. Daartoe is de werkgroep Evaluatie Aanwijzingen voor convenanten (de werkgroep) in het leven geroepen. Die werkgroep heeft de volgende taakopdracht meegekregen:

- het inventariseren van de nationale en Europese ontwikkelingen op het terrein van convenanten;
- het inventariseren van de ervaringen met de huidige Aanwijzingen;
- het doen van voorstellen voor aanvulling van het ‘wetgevingsbeleid’ voor convenanten, onder meer door aanpassing van de Aanwijzingen;
- het doen van voorstellen voor de verspreiding van het beleid rond convenanten, meer in het bijzonder vergroting van de bekendheid met en het gebruik van de Aanwijzingen.

In februari 2000 heeft de werkgroep haar rapport uitgebracht aan het IWB.

3. Hoofddlijnen uitkomsten evaluatie

De werkgroep heeft bij de evaluatie in haar rapport een aantal algemene indrukken weergegeven van de praktijkontwikkelingen met betrekking tot convenanten en de Aanwijzingen. Allereerst wordt geconstateerd dat beleidsmakers convenanten zien als een populair, flexibel en breed inzetbaar instrument. Deze populariteit lijkt alleen maar toe te nemen. Van een slechte naleving van de Aanwijzingen is niet gebleken. Van een goede naleving overigens ook niet. De werkgroep heeft de indruk dat er vaak een ‘onbewuste naleving’ van de Aanwijzingen plaatsvindt. Het naleven van de Aanwijzingen wordt vaak bemoeilijkt door politieke wensen en uitkomsten van onderhandelings met partijen die niet gehouden zijn de Aanwijzingen na te leven.

In het kader van de evaluatie hebben interviews plaatsgevonden met medewerkers van ministeries die regelmatig betrokken zijn bij het totstandkomen van convenanten, en zijn in het verleden gesloten convenanten geanalyseerd. Uit de interviews met de departementsmedewerkers bleek dat ruim de helft van hen de Aanwijzingen kent. De Leidraad bij de Aanwijzingen is echter slecht bekend. Verder is gebleken dat een aantal ministeries eigen, aanvullende instrumenten kent voor het opstellen en beheren van convenanten.

Uit de reacties van de geïnterviewde praktijkmedewerkers blijkt voorts dat de Aanwijzingen niet als te knelend of te ruim worden ervaren. Men heeft met name behoefte aan checklists, modellen, concrete handreikingen en voorbeelden voor de vormgeving. Tegelijkertijd is men van oordeel dat moet worden gewaakt voor een juridisering van de Aanwijzingen.

In haar rapport doet de werkgroep op basis van het evaluatierapport aanbevelingen op het niveau van wijziging van individuele bepalingen van

de Aanwijzingen. Daarnaast worden er meer algemene aanbevelingen gedaan.

4. Het Interdepartementaal Convenantenoverleg

Het IWB heeft de aanbevelingen van de werkgroep overgenomen en heeft, op advies van de werkgroep, het Interdepartementaal Convenantenoverleg (ICO) opgericht. Dit overleg fungeert als regelmatig bijeenkomende overleggroep voor deskundigen van alle ministeries op het gebied van convenanten. Aan dit overleg worden algemene en meer specifieke aandachtspunten in verband met convenanten voorgelegd. Voorts worden binnen het ICO door ministeries ervaringen met convenanten uitgewisseld. Het ICO houdt zich daarnaast bezig met het ontwikkelen van (voorstellen voor) gezamenlijke gedrags- en beleidslijnen inzake convenanten en met de vraag of praktijkontwikkelingen nopen tot aanpassing van de Aanwijzingen. Ten slotte is het ICO belast met het ontwikkelen van instrumenten voor het onder de aandacht blijven brengen van het beleid inzake de Aanwijzingen.

5. De herziene Aanwijzingen voor convenanten

Het IWB heeft het ICO belast met het nader uitwerken van de aanbevelingen van de werkgroep, en het vertalen van deze aanbevelingen naar voorstellen voor wijziging van de Aanwijzingen. De wijzigingsvoorstellen van het ICO waren van dien aard en omvang dat is besloten tot het integraal herzien en opnieuw vaststellen van de Aanwijzingen. Hierop ziet onderhavig besluit.

Hieronder wordt per aanwijzing aangegeven welke wijzigingen zijn doorgevoerd ten opzichte van de oorspronkelijke Aanwijzingen uit 1996 (hierna aangeduid als Aanwijzingen 1996). Aan het slot van de toelichting zijn twee transponeringstabellen opgenomen.

In de bijlage bij de Aanwijzingen 1996 waren voorbeeldbepalingen voor convenanten opgenomen. Om het instrument Aanwijzingen voor convenanten hanteerbaarder te maken zijn de voorbeeldbepalingen, net als bij de Aanwijzingen voor de regelgeving, direct onder de betreffende aanwijzing opgenomen. Voorts is de Leidraad bij de Aanwijzingen zoveel

mogelijk geïncorporeerd in de Aanwijzingen. Aan een afzonderlijke Leidraad bestaat hierdoor geen behoefte meer.

II. Toelichting per aanwijzing

Aanwijzing 1 (Aanwijzing 1 van de Aanwijzingen 1996)

In de nieuwe tekst van het eerste lid is tot uitdrukking gebracht dat de Aanwijzingen van toepassing zijn op door de centrale overheid te sluiten convenanten, voorzover de aard van het convenant zich daartegen niet verzet. In de Aanwijzingen 1996 was bepaald dat de Aanwijzingen van toepassing waren, tenzij de aard van het convenant zich daartegen verzet.

Door de nieuwe formulering wordt sterker tot uitdrukking gebracht dat de Aanwijzingen zoveel mogelijk van toepassing zijn.

Aan het slot van de toelichting op het eerste lid is als extra aandachtspunt een passage opgenomen waarin wordt aangegeven dat op het sluiten van convenanten altijd de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing zijn.

In de nieuwe tekst van het tweede lid is de definitie van convenant zodanig gewijzigd ten opzichte van de Aanwijzingen 1996 dat mondelinge convenanten daar niet langer onder vallen. In de toelichting op aanwijzing 1 is aangegeven dat mondelinge convenanten niet onder de werking van de Aanwijzingen vallen, maar dat elementen daarvan wel van belang kunnen zijn voor zulke convenanten. Door de wijziging van de definitie is aanwijzing 7 van de Aanwijzingen 1996 komen te vervallen. Daarin was bepaald dat convenanten in beginsel op schrift worden gesteld en door partijen worden ondertekend. Een deel van de toelichting van aanwijzing 7 van de Aanwijzingen 1996 is overgebracht naar de toelichting op aanwijzing 1, tweede lid.

De term 'verwerkelijking' in aanwijzing 1, tweede lid, onder d, bleek in de praktijk onduidelijkheden op te leveren. Aanwijzing 1, tweede lid, onder d, is daarom gewijzigd.

In de praktijk bleek ook onduidelijkheid te bestaan over de grens tussen convenanten en andere overeenkomsten. Daarom is de toelichting op aanwijzing 1, derde lid, verduidelijkt. Aangegeven is dat er overeenkomsten zijn waarvan het onduidelijk is of ze

onder de Aanwijzingen vallen en dat bij twijfel de Aanwijzingen moeten worden gevolgd, waarbij aanwijzing 1, eerste lid, uitkomst kan bieden voor eventuele onwenselijke gevolgen van toepassing.

Aanwijzing 2 (Aanwijzing 2 van de Aanwijzingen 1996)

Deze aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting is een verwijzing opgenomen naar het Bestuursakkoord nieuwe stijl (Bans). In het kader van de uitwerking van de Bansafspraken is de handreiking 'Convenanten: naar goed gebruik' (Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag, februari 2001) opgesteld.

Aanwijzing 3 (Aanwijzing 3 en 4 van de Aanwijzingen 1996)

Ten opzichte van de Aanwijzingen 1996 is aan deze aanwijzing een nieuw onderdeel b toegevoegd. Door deze toevoeging moet vóór het sluiten van een convenant de vraag worden gesteld of het internationale recht of het nationale recht dwingt tot het gebruik van een ander instrument dan een convenant. Onder 'ander instrument' moet in dit geval onder meer worden begrepen regelgeving of een vergunning. Tegelijkertijd is besloten aanwijzing 4 van de Aanwijzingen 1996 te schrappen. Het eerste lid van deze aanwijzing gaf aan dat, in gevallen waarin een keuze tussen regelgeving of een convenant aan de orde is, in beginsel voor regelgeving wordt gekozen. Deze bepaling was moeilijk verenigbaar met aanwijzing 6 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

De toelichting op aanwijzing 3 is aangevuld met een toelichting op het nieuwe onderdeel b. In verband met het schrappen van aanwijzing 4 van de Aanwijzingen 1996 is in de toelichting op aanwijzing 3, onderdeel c, aangegeven hoe gehandeld moet worden in geval van een mogelijke keuze tussen de instrumenten regelgeving en convenant. In dit kader wordt ook verwezen naar aanwijzing 6 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Voorts zijn in de toelichting enige situaties genoemd waarin de instrumenten regelgeving en convenant gecombineerd kunnen worden. Deze voorbeelden zijn ontleend aan het

tweede lid van aanwijzing 4 van de Aanwijzingen 1996.

Aanwijzing 4 (Aanwijzing 5 van de Aanwijzingen 1996)
Aanwijzing 4 is ten opzichte van de Aanwijzingen 1996 aangepast aan Europese ontwikkelingen. In 1996 heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen door middel van haar aanbeveling van 9 december erkend dat milieuconvenanten beleidsinstrumenten zijn, waarmee op kosteneffectieve wijze een bijdrage aan de verwezenlijking van milieubeleid kan worden geleverd, door bevordering van een actieve benadering vanuit de industrie. In de overwegingen bij deze aanbeveling heeft de Commissie onder meer aangegeven het gebruik van (milieu)convenanten te willen bevorderen. Deze aanbeveling past binnen een Europese ontwikkeling waarin wordt gestreefd naar een verruiming van het instrumentarium om milieubeleid te bewerkstelligen. Hiermee lijkt de Commissie de mogelijkheden tot het gebruik van convenanten als implementatie-instrument te verruimen. Weliswaar betreft het hier een aanbeveling op milieugebied, maar aangenomen mag worden dat ook daarbuiten geldt dat de Commissie enige ruimte ziet voor de implementatie door middel van convenanten, zij het dat de Commissie in de aanbeveling tegelijkertijd beperkingen stelt aan het gebruik van convenanten voor implementatie. Zo moeten, ter verzekering van de volledige naleving van het desbetreffende EG-besluit, (milieu)convenanten voldoen aan de eisen van doorzichtigheid, geloofwaardigheid en betrouwbaarheid.

Voor de implementatie van EG-besluiten gelden voorts de in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen ontwikkelde strikte randvoorwaarden. Uit deze jurisprudentie kan worden afgeleid dat implementatie door middel van convenanten zonder wettelijke conditionering slechts kan plaatsvinden voorzover er geen rechten of plichten van particulariseren in het geding zijn. Indien men convenanten wil toepassen voor de implementatie van bepalingen van EG-besluiten die wel rechten en plichten voor particulariseren beogen, moeten deze convenanten geflankeerd worden door nationa-

le wettelijke maatregelen. Deze moeten de afdwingbaarheid van de bepalingen van het EG-besluit waarborgen wanneer het convenant niet wordt nageleefd. Dit houdt in dat er naast het convenant regelgeving tot stand moet komen die de afdwingbaarheid van de bepalingen van het EG-besluit mogelijk maakt. De inhoud van de bepalingen van het EG-besluit, de vormgeving van het convenant en de flankerende wettelijke maatregelen zijn dan bepalend voor de toelaatbaarheid van de wijze van implementatie in een concreet geval. Zie daartoe onder meer: HvJ EG zaak 143/83, Jur. 1985, pag. 434; zaak C-220/94, Jur. 1995, pag. I-1598 en zaak C-340/96 van 22 april 1999. In de visie van het Hof moet er niet alleen sprake zijn van een wettelijk kader (een vangnet, als het ware) dat het zelfreguleringsinstrument inbedt, maar dit wettelijk kader moet, indien hiermee wordt afgeweken van het EG-besluit, tevens de inhoud van het zelfreguleringsinstrument specificeren.

Aanwijzing 5 (Aanwijzing 6 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. Aan het slot van de toelichting op het eerste en tweede lid is een passage toegevoegd. Bij de evaluatie bleek dat er in de praktijk misverstanden kunnen bestaan over de mogelijkheid om convenanten algemeen verbindend te verklaren. Voor het algemeen verbindend verklaren van afspraken die zijn gesloten tussen slechts enkele partijen is altijd een wettelijke basis vereist. In de toelichting wordt nu hierop uitdrukkelijk gewezen.

Aanwijzing 6 (Aanwijzing 8 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing en de toelichting zijn inhoudelijk ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. Er zijn enkele voorbeeldbepalingen bij deze aanwijzing opgenomen.

Aanwijzing 7 (Aanwijzing 9 van de Aanwijzingen 1996)

Het eerste lid van aanwijzing 7 is aangepast ten opzichte van de Aanwijzingen 1996 om aan te geven dat de bedoelingen en verwachtingen van partijen in principe in de pream-

bule van of de toelichting bij het convenant moeten worden opgenomen. In het tweede lid zijn enkele tekstuele aanpassingen aangebracht. Het nieuwe vierde lid is toegevoegd omdat het van belang is om in convenanten termen te definiëren waarover in de praktijk misverstanden zouden kunnen ontstaan.

In de toelichting op het eerste en tweede lid zijn enkele tekstuele aanpassingen aangebracht. Bovendien is een passage toegevoegd waarin wordt ingegaan op het onderscheid tussen de bindendheid en afdwingbaarheid van convenantsafspraken. Tijdens de evaluatie bleek dat hierover in de praktijk regelmatig misverstanden bestaan. De passage beoogt hierover meer duidelijkheid te verschaffen.

Aanwijzing 8

Tijdens de evaluatie bleek dat in de praktijk regelmatig de financiële consequenties van convenantsafspraken op verschillende plaatsen in een convenant worden neergelegd. Met de nieuwe aanwijzing 8 wordt er nadrukkelijk op gewezen dat het de voorkeur heeft om de financiële consequenties van convenantsafspraken te bundelen in een financiële paragraaf.

Aanwijzing 9 (Aanwijzing 10 van de Aanwijzingen 1996)

De eerste twee leden van deze aanwijzing zijn ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. Nieuw toegevoegd zijn het derde en vierde lid. Bij de in een convenant neer te leggen afspraken kunnen tevens aanbestedingsrechtelijke en mededingingsrechtelijke aspecten betrokken zijn. Het is daarom van belang dat partijen zich hierover nadrukkelijk buigen. Het derde lid wijst partijen hierop. In het derde lid worden partijen bij een convenant er bovendien nadrukkelijk op gewezen dat zij zich moeten buigen over de vraag of in het convenant normen en technische voorschriften zijn opgenomen in de zin van de zogenoemde notificatierichtlijn. De Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft ook zelf nadrukkelijk aangegeven dat convenanten onder de notificatierichtlijn kunnen vallen. In de overwegingen bij de aanbeveling van de Europese Commissie van 9 december 1996 is aangegeven dat de lidstaten van de Europese Unie ervoor moeten zorg-

dragen dat milieuconvenanten in overeenstemming zijn met het EG-verdrag, met name met de regels inzake de interne markt en de mededinging en met richtlijn 83/189/EEG van de Raad van 28 maart 1983 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (de toenmalige notificatierichtlijn).

Een andere belangrijke meldingsplicht aan de Commissie betreft maatregelen die kunnen worden aangemerkt als staatssteun (artikelen 87 en 88 van het EG-verdrag).

Mogelijk gelden ook nog andere notificatieverplichtingen. Bij het opstellen van het convenant zal hierop moeten worden gelet.

In het nieuwe vierde lid worden de Aanwijzingen voor de regelgeving die betrekking hebben op notificatie van overeenkomstige toepassing verklaard. Het nieuwe derde en vierde lid zijn voorzien van een toelichting.

Als gevolg van de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam op 1 mei 1999 is onder meer een aantal bepalingen van het EG-verdrag hernummerd. De toelichting op deze aanwijzing is aangepast aan deze nieuwe nummering.

Aanwijzing 10 (Aanwijzing 12 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van en toelichting op aanwijzing 12 van de Aanwijzingen 1996 waren dusdanig geformuleerd, dat deze moeilijk toegankelijk bleken voor personen die in de praktijk betrokken zijn bij het opstellen van convenanten, en die geen juridische achtergrond hebben. Gelet op het belang van deze bepaling, zijn de aanwijzing en de toelichting erop opnieuw geformuleerd, zodat zij beter toegankelijk zijn.

In de toelichting op aanwijzing 10 is voor de duidelijkheid uitdrukkelijk aangegeven dat convenantsverplichtingen zich alleen tot de partijen bij een convenant kunnen richten.

Aanwijzing 11 (Aanwijzing 13 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. Aan de toelichting is ter verduidelijking een passage toegevoegd.

Aanwijzing 12

Deze nieuw toegevoegde, niet bindend geformuleerde, aanwijzing gaat over het opnemen in een convenant van een regeling voor een uitvoeringsorganisatie. Bij de evaluatie bleek dat er in de praktijk regelmatig convenanten zijn waarin een dergelijke regeling voorkomt. Gelet op deze gegroeide praktijk is besloten hierover een aanwijzing met voorbeelden op te nemen.

Aanwijzing 13 (Aanwijzing 11 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting zijn enkele tekstuele wijzigingen aangebracht.

Aanwijzing 14

Deze nieuw toegevoegde, niet bindend geformuleerde, aanwijzing gaat over het volgen en meten van de uitvoering van een convenant. Bij de evaluatie bleek dat er in de praktijk regelmatig convenanten zijn waarin een dergelijke regeling voorkomt en dat er behoefte bestaat aan aanwijzingen met voorbeelden op dit punt. Gelet op deze gegroeide praktijk is besloten hierover een aanwijzing met voorbeelden op te nemen. In de toelichting bij deze aanwijzing wordt gewezen op de voordelen die een zodanige regeling kan hebben bij bijvoorbeeld een eventuele evaluatie.

Aanwijzing 15

Deze nieuw toegevoegde, niet bindend geformuleerde, aanwijzing gaat over de verslaglegging van de uitvoering van een convenant. Bij de evaluatie bleek dat er in de praktijk regelmatig convenanten zijn waarin een dergelijke regeling voorkomt en dat er behoefte bestaat aan aanwijzingen met voorbeelden op dit punt. Gelet op deze gegroeide praktijk is besloten hierover een aanwijzing met voorbeelden op te nemen. In de toelichting bij deze aanwijzing wordt gewezen op de voordelen die verslaglegging kan hebben bij een eventuele evaluatie.

Aanwijzing 16 (Aanwijzingen 14 en 15 van de Aanwijzingen 1996)

Hierboven is al aangegeven dat tijdens de evaluatie is gebleken van misverstanden in de praktijk over de bin-

dendheid en afdwingbaarheid van convenantsafspraken. Aanwijzing 16 beoogt hierover, en over de relatie met het onderwerp geschillenbeslechting, meer duidelijkheid te scheppen voor de praktijk.

Aanwijzing 17 (Aanwijzing 16 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting zijn enkele tekstuele wijzigingen aangebracht.

Aanwijzing 18 (Aanwijzing 18 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst en toelichting van deze aanwijzing zijn ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de voorbeeldbepalingen zijn enkele wijzigingen aangebracht.

Aanwijzing 19 (Aanwijzing 17 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting zijn enkele tekstuele wijzigingen aangebracht. Bovendien is een passage toegevoegd over de gebondenheid van bewindspersonen aan door hun ambtsvoorgangers afgesloten convenanten. Deze passage beoogt meer duidelijkheid te verschaffen over de misverstanden die blijken de evaluatie hierover in de praktijk blijken te bestaan. Voorts is een passage toegevoegd over het met terugwerkende kracht in werking laten treden van een convenant. In de toelichting op het tweede lid is een verwijzing opgenomen naar de regeling voor onvoorziene omstandigheden. Ten slotte zijn in de voorbeeldbepalingen enkele wijzigingen aangebracht.

Aanwijzing 20 (Aanwijzing 19 van de Aanwijzingen 1996)

De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting op het derde lid is een passage toegevoegd ten opzichte van de Aanwijzingen 1996. Deze passage heeft betrekking op het opzeggen van convenanten. Daarin wordt aangegeven dat hiermee niet bedoeld is dat er altijd een regeling wordt geschapen waardoor een convenant zonder meer geheel wordt beëindigd wanneer er

één partij 'uit de afspraken stapt', en er voldoende partijen overblijven om het convenant – eventueel in gewijzigde vorm – voort te zetten. Ook de modelbepalingen bij aanwijzing 20 zijn op dit punt aangevuld. Daarbij wordt er zowel rekening gehouden met de situatie waarin partijen wensen af te spreken dat een convenant beëindigd wordt wanneer één der partijen opzegt, als de situatie waarin men wenst dat het convenant, voorzover mogelijk, blijft voortbestaan tussen de resterende partijen.

Aanwijzing 21 (Aanwijzing 20 van de Aanwijzingen 1996)
Ten opzichte van de Aanwijzingen 1996 is aan deze aanwijzing een vierde lid toegevoegd, over het tussentijds wijzigen van convenantsafspraken. In deze nieuwe, niet-bindend geformuleerde, bepaling is aangegeven dat partijen de mogelijkheid hebben om een regeling op te nemen in het convenant die het mogelijk maakt dat convenantsafspraken tussentijds worden gewijzigd. Bij de evaluatie bleek dat er in de praktijk regelmatig convenanten zijn waarin een dergelijke regeling voorkomt en dat er behoefte bestaat aan een aanwijzing met voorbeelden op dit punt. Gelet op deze gegroeide praktijk is besloten hierover een aanwijzing met voorbeeld op te nemen.
Tevens is in de toelichting op het tweede lid een redactionele verbetering aangebracht (het in de Aanwijzingen uniform aanhalen van bepalingen van het Burgerlijk Wetboek).

Aanwijzing 22 (Aanwijzing 21 van de Aanwijzingen 1996)
In deze aanwijzing wordt sterker dan in de Aanwijzingen 1996 tot uitdrukking gebracht dat de juridische afdeling tijdig bij de voorbereiding van een convenant wordt betrokken. Bij de evaluatie is gebleken dat het in de praktijk zeer regelmatig voorkomt dat de juridische afdeling pas bij het convenant wordt betrokken in een fase waarin er feitelijk nog maar weinig ruimte voor wijzigingen bestaat. Aan de toelichting is een passage toegevoegd. Hierin wordt aangegeven dat de juridische afdeling aandacht dient te besteden aan de vraag of notificatie van het convenant (in verband met technische voorschriften of

staatssteun) dient plaats te vinden en of bij het convenant mededingingsrechtelijke of aanbestedingsrechtelijke aspecten zijn betrokken. Deze toevoeging houdt mede verband met de nieuwe tekst van aanwijzing 9.

Aanwijzing 23 (Aanwijzing 22 van de Aanwijzingen 1996)
De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. In de toelichting zijn enkele tekstuele wijzigingen aangebracht.

Aanwijzing 24 (Aanwijzing 23 van de Aanwijzingen 1996)
De tekst van de aanwijzing is ongewijzigd overgenomen uit de Aanwijzingen 1996. De toelichting is aangepast omdat in de toelichting op aanwijzing 23 van de Aanwijzingen 1996 onterecht werd verwezen naar artikel 4, tweede lid, onder c, van het Reglement van orde voor de ministeraad. Het gaat bij dat onderdeel om nota's aan de Staten-Generaal en adviesaanvragen aan externe adviesorganen. Convenanten vallen daar niet onder. Ook de toelichting op het eerste lid is in verband hiermee aangepast.

Aanwijzing 25 (Aanwijzing 24 van de Aanwijzingen 1996)
Tijdens de evaluatie is gebleken dat in de praktijk zeer verschillend wordt omgegaan met de bekendmaking van convenanten. Regelmatig komt het voor dat uitsluitend partijen weten van het afsluiten van het convenant, terwijl het ook voor derden van belang kan zijn om op de hoogte te zijn van (het afsluiten van) het convenant. In verband met de rechtszekerheid en de kenbaarheid van handelingen van de overheid is daarom in het eerste lid van deze aanwijzing bepaald dat convenanten of de zakelijke inhoud ervan in de Staatscourant worden gepubliceerd. Er worden daarbij enkele voorbeeldbepalingen gegeven. In het derde lid is een verwijzing naar de Archiefwet 1995 opgenomen.

III. Transponeringstabellen

Transponeringstabel A Aanwijzingen 1996 Aanwijzingen 2002

Aanwijzing 1	Aanwijzing 1
Aanwijzing 2	Aanwijzing 2
Aanwijzing 3	Aanwijzing 3
Aanwijzing 4	-
Aanwijzing 5	Aanwijzing 4
Aanwijzing 6	Aanwijzing 5
Aanwijzing 7	-
Aanwijzing 8	Aanwijzing 6
Aanwijzing 9	Aanwijzing 7
Aanwijzing 10	Aanwijzing 9
Aanwijzing 11	Aanwijzing 13
Aanwijzing 12	Aanwijzing 10
Aanwijzing 13	Aanwijzing 11
Aanwijzing 14	Aanwijzing 16
Aanwijzing 15	Aanwijzing 16
Aanwijzing 16	Aanwijzing 17
Aanwijzing 17	Aanwijzing 19
Aanwijzing 18	Aanwijzing 18
Aanwijzing 19	Aanwijzing 20
Aanwijzing 20	Aanwijzing 21
Aanwijzing 21	Aanwijzing 22
Aanwijzing 22	Aanwijzing 23
Aanwijzing 23	Aanwijzing 24
Aanwijzing 24	Aanwijzing 25

Transponeringstabel B Aanwijzingen 2002 Aanwijzingen 1996

Aanwijzing 1	Aanwijzing 1
Aanwijzing 2	Aanwijzing 2
Aanwijzing 3	Aanwijzing 3
Aanwijzing 4	Aanwijzing 5
Aanwijzing 5	Aanwijzing 6
Aanwijzing 6	Aanwijzing 8
Aanwijzing 7	Aanwijzing 9
Aanwijzing 8	-
Aanwijzing 9	Aanwijzing 10
Aanwijzing 10	Aanwijzing 12
Aanwijzing 11	Aanwijzing 13
Aanwijzing 12	-
Aanwijzing 13	Aanwijzing 11
Aanwijzing 14	-
Aanwijzing 15	-
Aanwijzing 16	Aanwijzing 14 en 15
Aanwijzing 17	Aanwijzing 16
Aanwijzing 18	Aanwijzing 18
Aanwijzing 19	Aanwijzing 17
Aanwijzing 20	Aanwijzing 19
Aanwijzing 21	Aanwijzing 20
Aanwijzing 22	Aanwijzing 21
Aanwijzing 23	Aanwijzing 22
Aanwijzing 24	Aanwijzing 23
Aanwijzing 25	Aanwijzing 24

*De Minister-President
Minister van Algemene Zaken,
J.P. Balkenende.*

Bijlage

Aanwijzingen voor convenanten

Hoofdstuk 1 Toepassingsbereik

Aanwijzing 1

1. Deze aanwijzingen zijn van toepassing op door de centrale overheid te sluiten convenanten, voorzover de aard van het convenant zich daartegen niet verzet.
2. Onder convenant wordt in deze aanwijzingen verstaan:
 - a. een schriftelijke en door partijen ondertekende afspraak of een samenstel van zulke afspraken, hoe ook genoemd,
 - b. van de centrale overheid, met één of meer wederpartijen,
 - c. die betrekking of mede betrekking heeft op de uitoefening van publiek-rechtelijke bevoegdheden,
 - d. of anderszins gericht of mede gericht is op het voorbereiden dan wel realiseren van rijks overheidsbeleid.
3. Onder convenant wordt in deze aanwijzingen niet verstaan een overeenkomst die naar haar onderwerp ook tussen burgers onderling gesloten kan worden.

Toelichting

Eerste lid: De zinsnede aan het slot van dit lid ziet op bijzondere situaties waarin de aard van een bepaald convenant zich tegen onverkorte toepassing van deze aanwijzingen verzet. Een voorbeeld hiervan zijn afspraken tussen aanvrager en bevoegd gezag over de invulling van voorschriften bij een vergunning. Omdat die afspraken in vergunningvoorschriften moeten worden vastgelegd, met de daarbij behorende totstandkomingsprocedures, is toepassing van de aanwijzingen hierop niet zinvol. Een ander voorbeeld is de fiscale vaststellingsovereenkomst, waarbij belastingplichtige en belastinginspecteur zich jegens elkaar binden, ter beëindiging of ter voorkoming van onzekerheid of geschil, omtrent hetgeen tussen hen rechtens geldt. Overigens zij er op gewezen dat op het afsluiten van convenanten altijd de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing zijn, omdat het hierbij gaat om overheids-handelen. Bij het afsluiten van convenanten zullen met name het vertrouwensbeginsel en het

zorgvuldigheidsbeginsel een grote rol spelen.

Tweede lid: Convenanten zijn er in vele soorten en maten. Het hier omschreven begrip convenant beoogt daaraan geen inperking te geven. Ook zogenoemde bestuursakkoorden, waarbij alleen bestuursorganen partij zijn, vallen onder deze aanwijzingen. Voor de toepasselijkheid van deze aanwijzingen is niet van belang welk rechtskarakter aan een convenant kan worden toegekend (zie echter de uitzondering in het derde lid) en of het al dan niet in rechte afdwingbaar is. Met het oog daarop is in de definitie de term afspraken gebruikt, welke zowel op in rechte afdwingbare overeenkomsten als op niet-afdwingbare intentieverklaringen ziet. Ook de naam die partijen aan hun afspraken geven, is niet bepalend voor de vraag of deze aanwijzingen van toepassing zijn. Partijen zijn vrij in de keuze van de vorm waarin convenanten op schrift worden gesteld. Dit biedt de gelegenheid om de vorm af te stemmen op het onderwerp en de omstandigheden van het geval. Zo kan in sommige gevallen een briefwisseling volstaan en zal in andere gevallen aan een formeel document behoefte bestaan.

Mondelinge afspraken vallen niet onder de aanwijzingen. Vanzelfsprekend kunnen elementen van de aanwijzingen wel van belang zijn voor zulke afspraken. Afspraken van enig belang dienen in de praktijk overigens steeds op schrift te worden gesteld.

Derde lid: Het is minder zinvol dat de bijzondere waarborgen en procedurele voorschriften die deze aanwijzingen geven van toepassing zijn op overeenkomsten die naar hun onderwerp ook door burgers onderling kunnen worden gesloten (bijvoorbeeld koop, huur, arbeidsovereenkomst en – daaraan verwant – een overeenkomst die strekt tot behoud en beheer van natuur en landschapswaarden in een bepaald gebied, de zogenoemde beheersovereenkomst). Daarom zijn dergelijke overeenkomsten van de toepassing van deze aanwijzingen uitgesloten. Daarbij moet worden vastgesteld dat er overeenkomsten zijn waarvan het onduidelijk is of ze onder de aanwijzingen vallen. Bij twijfel zouden de aanwijzingen moeten worden gevolgd, waarbij aanwijzing 1, eerste lid, uitkomst kan bieden

voor eventuele onwenselijke gevolgen van toepassing.

Aanwijzing 2

Deze aanwijzingen worden in acht genomen door de ministers en staatssecretarissen en de onder hen ressorterende dienstonderdelen en personen, die bij de totstandkoming van convenanten zijn betrokken.

Toelichting

Deze aanwijzingen binden naar hun aard decentrale overheden en zelfstandige bestuursorganen niet. Niettemin verdient het aanbeveling dat ook zij rekening houden met deze aanwijzingen. In dit verband wordt nog gewezen op het tussen Rijk, provincies en gemeenten gesloten Bestuursakkoord nieuwe stijl (Bans). In het kader van de uitwerking van het Bans is de handreiking 'Convenanten: naar goed gebruik' (Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag, februari 2001) opgesteld, waarbij zoveel mogelijk is aangesloten bij de Aanwijzingen voor convenanten voor het Rijk. Onderliggende gedachte van deze handreiking is onder meer om bij interbestuurlijke samenwerking te kunnen verwijzen naar een gemeenschappelijk begrippenapparaat en gedachtegoed.

Hoofdstuk 2 Afwegingen bij het aangaan van convenanten

§ 2.1 Algemene afwegingen

Aanwijzing 3

Voordat wordt besloten tot het sluiten van een convenant wordt een afweging gemaakt, waarbij in elk geval aan de orde komt:

- a. de vraag of ingrijpen van de rijksoverheid noodzakelijk is dan wel het bereiken van de doelen geheel of gedeeltelijk aan het zelfregulerend vermogen van de betrokken sector of sectoren of aan andere bestuursorganen kan worden overgelaten;
- b. de vraag of het internationale of nationale recht dwingt tot het gebruik van een ander instrument dan een convenant;
- c. de vraag of een ander instrument de voorkeur verdient, waarbij vooral gelet wordt op de volgende aspecten: – de mate waarin realisering van het rijks overheidsbeleid mag worden verwacht;

- de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid;
- de bescherming van de betrokken belangen van derden.

Toelichting

Onderdeel a: Het sluiten van een convenant dient zorgvuldig afgewogen te worden, waarbij het gebruik van een convenant en andere mogelijkheden om de gekozen doelen te bereiken tegen elkaar moeten worden afgezet. Allereerst zal uiteraard moeten worden bezien of interventie door de rijksoverheid wel noodzakelijk is (onderdeel a). Indien te verwachten is dat het beoogde doel bijvoorbeeld bereikt kan worden door middel van zelfregulering binnen de betrokken sector, dient gekozen te worden voor zelfregulering in plaats van ingrijpen van de overheid door middel van een convenant. (Zie hierover ook de aanwijzingen 7 en 8 van de Aanwijzingen voor de regelgeving)

Onderdeel b: Indien geconcludeerd wordt dat interventie door de rijksoverheid noodzakelijk is, dient zorgvuldig te worden bezien welk instrument het rijk hiervoor behoort te gebruiken. Van belang is in dit kader dat de overheid in bepaalde gevallen geen keuze heeft (onderdeel b). Het internationale of nationale recht kunnen aan het gebruik van een convenant in de weg staan. Indien bijvoorbeeld de wet een vergunning eist, kan deze niet worden vervangen door een convenant. In dergelijke gevallen maakt de wet het onmogelijk een convenant (met een dergelijke strekking) af te sluiten. Voorts kunnen het internationale recht, de Grondwet of andere wetgeving dwingen tot regelgeving. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan handhaving door strafrechtelijke sancties, maar ook aan de situatie waarin de wetgever heeft bepaald dat zaken bij algemene maatregel van bestuur of ministeriële regelgeving moeten worden geregeld. Een en ander laat overigens onverlet dat, indien regelgeving op een bepaald terrein noodzakelijk is, het niet uitgesloten is dat, naast die regelgeving, convenanten worden gesloten. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een convenant ter ondersteuning van de desbetreffende regelgeving.

Onderdeel c: Indien ingrijpen van het rijk noodzakelijk is en het internationale of nationale recht niet dwingt

tot een ander instrument dan een convenant, moet bekeken worden of een convenant het meest geschikte instrument is om het beoogde doel te bereiken. Aan de overheid kunnen immers meerdere instrumenten ter beschikking staan. Zo kan zich een situatie voordoen waarin regelgeving niet door internationale of nationale regelgeving wordt voorgeschreven, maar wel mogelijk is. In dat geval bestaat de keuze tussen het gebruik van een convenant of het tot stand brengen van regelgeving. Een ander voorbeeld waarin gekozen moet worden tussen een convenant en een ander instrument is de situatie waarin samenwerking tussen overheden beoogd wordt. In dat geval is een bestuursconvenant mogelijk, maar met gebruikmaking van een lichte vorm van een gemeenschappelijke regeling op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen kan wellicht hetzelfde doel bereikt worden.

In onderdeel c is een aantal aspecten opgenomen waarop gelet moet worden bij de keuze voor het meest geschikte instrument. Een convenant kan op het punt van vormvrijheid en flexibiliteit hoog scoren, maar bijvoorbeeld uit een oogpunt van bescherming van de betrokken belangen van derden bedenkelijk zijn. Tevens is in dit kader van belang de bereidheid van de wederpartij om een eventueel convenant na te leven. De overheid zal zich bovendien moeten overtuigen van de betrouwbaarheid van haar wederpartij. Van geval tot geval zal moeten worden bezien wat het meest gepaste instrument of de meest gepaste combinatie van instrumenten is en hoe het beste aan eisen van uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid, rechtszekerheid, rechtsbescherming en belangenbescherming kan worden voldaan.

Bij de keuze tussen convenant of regelgeving is voorts van belang aanwijzing 6 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Op grond van deze aanwijzing wordt alleen besloten tot het tot stand brengen van regelgeving, indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan. Dit betekent dat, wanneer vaststaat dat overheidsinterventie noodzakelijk is, uitsluitend voor regelgeving gekozen behoort te worden indien geen lichter instrument voorhanden is, dat even geschikt of geschikter is om het beoogde doel te

bereiken. Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een geschikt(er) instrument moet in ieder geval worden gelet op de in onderdeel c genoemde aspecten. In dit verband zij opgemerkt dat de instrumenten regelgeving en convenant duidelijk zeer verschillende instrumenten zijn, waartussen de keuze niet onafhankelijk van de concrete situatie openstaat. Afgezien van de situatie waarin het nationale of internationale recht dwingt tot regelgeving (bijvoorbeeld bij algemeen verbindend verklaring, zie onderdeel b), kan zich ook een situatie voordoen waarin bijvoorbeeld door de omvang van de doelgroep dan wel in verband met de belangen van derden regelgeving het meest geschikte instrument is.

Overigens kunnen de instrumenten convenant en regelgeving ook gecombineerd worden. Zo kan, als vaststaat dat er wetgeving komt, een convenant worden gesloten, om vooruitlopend op die wetgeving vast resultaten te boeken dan wel door middel van een convenant de mogelijke vormgeving van wetgeving te verkennen en tegelijkertijd vast inhoudelijk resultaat te boeken. Ook is het mogelijk om, als verwacht mag worden dat bepaalde regelgeving op den duur overbodig zal worden, een convenant te sluiten om die situatie te bespoedigen en, vooruitlopend daarop, vast resultaten te behalen. Voorts bestaat, zoals hierboven al is aangegeven, de mogelijkheid om door middel van een convenant wetgeving te ondersteunen. In hoeverre bovenstaande combinaties mogelijk zijn, is uiteraard afhankelijk van de concrete omstandigheden.

Overigens zij nog opgemerkt dat ook de, in het kader van het Bans opgestelde, handreiking 'Convenanten: naar goed gebruik' (Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag, februari 2001) ingaat op de keuze tussen een convenant en andere instrumenten.

§ 2.2 Implementatie van EG-besluiten

Aanwijzing 4

1. Een convenant wordt niet gebruikt voor de implementatie van een EG-besluit, tenzij wordt voldaan aan de eisen van het tweede en derde lid.
2. Indien een convenant (mede) wordt gebruikt voor de implementatie van een EG-besluit en er rechten en plich-

ten voor particulieren in het geding zijn, worden tevens wettelijke maatregelen getroffen om te waarborgen dat de in het EG-besluit voorgeschreven resultaten worden bereikt. Het verdient aanbeveling deze wettelijke maatregelen zodanig te formuleren, dat daarin tevens de bij het aangaan van een convenant in aanmerking te nemen aspecten en voorwaarden, alsmede de inhoud van het convenant worden gepreciseerd. Indien een EG-besluit uitdrukkelijk de mogelijkheid van implementatie via (enige vorm van) zelfregulering biedt, wordt aan de hand van de inhoud van het EG-besluit beoordeeld in hoeverre flankerende wettelijke maatregelen nodig zijn.

3. Indien een convenant strekt tot implementatie van een EG-besluit, moet het convenant in ieder geval:

- inhoudelijk stroken met het EG-besluit en tijdige, voldoende nauwkeurige en permanente implementatie verzekeren;
- voldoen aan de eisen van doorzichtigheid, geloofwaardigheid en betrouwbaarheid;
- waarborgen dat het voor alle betrokkenen juridisch bindend is en dat de naleving in rechte kan worden afgedwongen;
- gekwantificeerde doelstellingen en tussentijdse doelstellingen met de bijbehorende termijnen omvatten;
- voldoende kenbaar zijn, door integrale publicatie in de Staatscourant of op andere wijze;
- voorzien in controle op de bereikte resultaten, regelmatige verslaglegging aan de bevoegde instanties en adequate voorlichting van het publiek;
- openstaan voor deelneming van alle partijen die aan de voorwaarden van het convenant willen voldoen;
- voor derden voldoende adequate rechtsbeschermingsmogelijkheden bieden, ingeval het EG-besluit tevens ertoe strekt voor deze derden rechten in het leven te roepen;
- verwijzen naar het geheel of ten dele te implementeren EG-besluit;
- volgens de bepalingen van het EG-besluit als implementatiemaatregel ter kennis van de Commissie van de Europese Gemeenschappen worden gebracht.

4. Bij de totstandkoming van het convenant wordt rekening gehouden met ontwikkelingen in EG-kader, die kunnen nopen tot aanpassing van het

convenant of tot uitvaardiging van nadere regelgeving van overheidswege.

5. De aanwijzingen 334 tot en met 347 van de Aanwijzingen voor de regelgeving zijn van overeenkomstige toepassing.

Toelichting

Tweede lid: Bij de implementatie van EG-besluiten door zelfregulering, bijvoorbeeld convenanten, is het van belang aandacht te besteden aan de jurisprudentie van het Hof van Justitie EG met betrekking tot tijdige en juiste implementatie. Ingevolge deze rechtspraak wordt de inzet van andere instrumenten dan wet- en regelgeving als implementatie-instrument aan strikte randvoorwaarden gebonden. Uit deze rechtspraak kan worden afgeleid, dat implementatie via zelfregulering zonder wettelijke conditionering slechts toelaatbaar is voorzover er geen rechten en verplichtingen voor particulieren in het geding zijn. Indien wel rechten en verplichtingen voor particulieren in het geding zijn, dient implementatie via zelfregulering gepaard te gaan met flankerende wettelijke maatregelen. Dergelijke vangnetbepalingen, die bij het verstrijken van de implementatietermijn tot stand moeten zijn gebracht, moeten de afdwingbaarheid van de richtlijn waarborgen wanneer het convenant niet wordt nageleefd. Het verdient voorts aanbeveling, in ieder geval indien gebruik gemaakt wordt van een uitdrukkelijk in de richtlijn voorziene afwijkingsbevoegdheid maar - uit een oogpunt van rechtszekerheid en kenbaarheid - bij voorkeur ook wanneer in algemene zin geïmplementeerd wordt via zelfregulering, deze wettelijke maatregelen zodanig te formuleren dat daarin de bij het aangaan van een convenant in aanmerking te nemen aspecten en voorwaarden, alsmede de inhoud van het convenant worden gepreciseerd. De inhoud van het EG-besluit en de vormgeving en inbedding van een zelfreguleringsinstrument zijn bepalend voor de toelaatbaarheid van de wijze van implementatie in een concreet geval. Zie daartoe onder meer: HvJ EG zaak 143/83, Jur. 1985, pag. 434; zaak C-220/94, Jur. 1995, pag. I-1598 en zaak C-340/96 van 22 april 1999.

Zie hierover uitgebreider de 101

Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten (Sdu Uitgevers, derde druk, Den Haag 2002).

Bij de beoordeling of een convenant in het algemeen een passend alternatief vormt voor regelgeving, worden de maatstaven van aanwijzing 3 betrokken.

Derde lid: Aan het gebruik en de inhoud van (milieu)convenanten als implementatiemiddel is door de Commissie van de Europese Gemeenschappen en de Raad van de Europese Unie een aantal vereisten en richtsnoeren verbonden (aanbeveling van de Commissie van 9 december 1996, 96/733/EG: milieuconvenanten tot uitvoering van communautaire richtlijnen, Pb EG 1996, L 333/59 en COM. 96/561 en resolutie van de Raad van 7 oktober 1997 over milieuconvenanten, Pb EG 1997, C 321/6). Het derde lid sluit aan bij deze vereisten en richtsnoeren (zie ook aanwijzing 9 en de toelichting daarbij).

Ten aanzien van onderdeel e wordt nog opgemerkt dat indien het convenant niet integraal in de Staatscourant gepubliceerd wordt, in ieder geval de zakelijke inhoud ervan in de Staatscourant gepubliceerd moet worden. Zie hierover ook aanwijzing 25, eerste lid. Wanneer in de Staatscourant uitsluitend de zakelijke inhoud van het convenant wordt gepubliceerd, zal de tekst van het convenant niettemin elders integraal gepubliceerd moeten worden.

Vierde lid: Bij de totstandkoming van convenanten moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid dat over de materie die het convenant beoogt te regelen nieuwe regelgeving in EG-kader in voorbereiding is. Deze of andere ontwikkelingen in EG-kader kunnen ertoe nopen dat het convenant op termijn moet worden aangepast aan deze ontwikkelingen, of dat er flankerende wettelijke maatregelen moeten worden getroffen. In dergelijke gevallen verdient het aanbeveling om een bepaling omtrent de opzegging of wijziging van het convenant op te nemen. Zie hierover de aanwijzingen 20 en 21 en de toelichting daarbij.

Hoofdstuk 3 Inhoudelijke vereisten

§ 3.1 Partijen

Aanwijzing 5

1. Convenanten worden slechts gesloten door partijen die zeggenschap hebben over het onderwerp waarover afspraken worden gemaakt.
2. Er wordt op gelet dat alle personen, organen en instellingen voor wie het convenant verplichtingen bevat als partij, al dan niet via vertegenwoordiging, gebonden worden.
3. Als een persoon, orgaan of instelling door middel van een vertegenwoordiger optreedt, wordt erop gelet dat deze gevolmachtigd is om de vertegenwoordigde te binden. De vertegenwoordigingsbevoegdheid dient uit het convenant of daarbij gevoegde stukken te blijken.
4. Bij convenanten die mede privaatrechtelijke rechten of verplichtingen tot onderwerp hebben, is aan rijkszijde de staat, vertegenwoordigd door één of meer ministers of door hen aangewezen gemachtigden, partij.

Toelichting

Eerste tot en met derde lid: Deze aanwijzing strekt ertoe te voorkomen dat het convenant zijn effect mist, doordat partijen geen zeggenschap blijken te hebben over de materie waarover afspraken worden gemaakt, of dat personen, organen of instellingen voor wie het convenant verplichtingen bevat en die voor de uitvoering van het convenant actie moeten ondernemen of besluiten moeten nemen, niet gebonden blijken te zijn. Zo kan de VNG de gemeenten niet zonder machtiging binden. Gebondenheid ontstaat door zelf of via voldoende rechtsgeldige vertegenwoordiging als partij te ondertekenen. Onder deze aanwijzing valt ook de situatie dat niet een derde als vertegenwoordiger optreedt, maar een (rechts)persoon of instelling door een eigen orgaan of werknemer wordt vertegenwoordigd.

Indien de vertegenwoordigingsbevoegdheid blijkt uit statuten of instellingsregelingen, kan worden volstaan met het verwijzen naar of het bijvoegen bij het convenant van de relevante passages of artikelen daaruit. Bij publiekrechtelijke bestuursbevoegdheden past extra oplettendheid. Publiekrechtelijke bevoegdheden zijn bevoegdheden van bestuursorganen. Alleen zij zelf kunnen verplichtingen

ter zake van hun bevoegdheden aangaan, zodat zij dan ook, al dan niet via vertegenwoordiging, partij dienen te zijn. Dit betekent dat als een convenant betrekking heeft op bijvoorbeeld de bevoegdheden van een minister, deze minister zelf partij dient te zijn. Formeel gesproken heeft de staat als rechtspersoon naar privaatrecht geen zeggenschap over publiekrechtelijke bevoegdheden van ministers of andere rijksoverheidsorganen. Voorzover een convenant afspraken bevat over bevoegdheden die zijn toegekend aan ambtenaren die aan de minister hiërarchisch ondergeschikt zijn, komt de betreffende ambtenaar als partij meer in aanmerking dan de minister.

Deze aanwijzing sluit niet uit dat in een convenant afspraken worden gemaakt die betrekking hebben op bevoegdheden van organen die geen partij zijn bij het convenant. Zo is het bijvoorbeeld mogelijk dat een minister afsprekt dat hij zich zal inzetten om gemeentelijke of provinciale organen ertoe te bewegen op een bepaalde manier van hun bevoegdheden gebruik te maken.

Als principe geldt dat slechts partijen bij een convenant gebonden zijn aan de daarin neergelegde afspraken. Indien de wens bestaat om ook anderen dan partijen (bijvoorbeeld een gehele branche) aan het convenant te binden, dan dient het convenant algemeen verbindend verklaard te worden. Daartoe is een wettelijke basis vereist.

Vierde lid: Volgens artikel 27 van de Comptabiliteitswet worden privaatrechtelijke rechtshandelingen namens de staat in het algemeen verricht door de betrokken ministers of, krachtens algemene of bijzondere volmacht, namens deze. Hoewel het in de rechtspraak niet tot problemen hoeft te leiden als het niet gebeurt, verdient het aanbeveling bij convenanten die tevens afspraken over publiekrechtelijke bevoegdheden van een of meer ministers bevatten, tot uitdrukking te brengen dat de minister(s) in dubbele hoedanigheid partij is (zijn): namelijk als vertegenwoordiger van de staat en als bestuursorgaan. Afspraken tussen organen van de staat zullen overigens niet namens de staat gemaakt kunnen worden. De staat kan immers niet partij en wederpartij tegelijk zijn. Deze aanwijzing ziet daar dan ook niet op.

Voorbeelden

– *Voorbeeld 1:*

Partijen,

1. De Staat der Nederlanden, te dezen vertegenwoordigd door de Minister(s) van ...

2. De Minister(s) voornoemd,

– *Voorbeeld 2:*

Partijen,

1. De Minister(s) van ..., handelend als bestuursorgaan en als vertegenwoordiger van de Staat der Nederlanden;

Aanwijzing 6

1. Overwogen wordt of in het convenant een regeling wordt opgenomen op grond waarvan anderen dan de bij het sluiten van het convenant betrokken partijen tot het convenant kunnen toetreden. Het verdient aanbeveling in een zodanige regeling aan te geven wie, op welke wijze en onder welke voorwaarden kunnen toetreden.

2. Bij gelijke omstandigheden wordt anderen de mogelijkheid van het toetreden tot of het aangaan van een convenant niet onthouden.

Toelichting

Eerste lid: Een toetredingsregeling maakt het mogelijk een convenant een groter bereik te geven. Indien het niet uitgesloten is dat conflicten over toetreding ontstaan, verdient het aanbeveling te overwegen of terzake een regeling moet worden getroffen, bijvoorbeeld door te voorzien in de mogelijkheid van arbitrage of bindend advies.

Tweede lid: Het tweede lid van deze aanwijzing refereert aan de eisen die het gelijkheidsbeginsel aan elk overheidsoptreden stelt. Indien de overheid een convenant sluit met wederpartijen, dienen in beginsel anderen die in gelijke positie verkeren onder gelijke omstandigheden tot het convenant te kunnen toetreden. Individuele convenanten tussen de rijksoverheid en één wederpartij (bijvoorbeeld een minister en een enkel bedrijf) lenen zich veelal niet voor toetreding door anderen. In die gevallen brengt het gelijkheidsbeginsel mee dat anderen die in dezelfde omstandigheden verkeren de mogelijkheid om ook een convenant te sluiten niet wordt onthouden.

Voorbeeld toetredingsregeling

1. Teneinde ... in zo ruim mogelijke mate te doen participeren in dit convenant, bestaat voor hen de mogelijkheid om gedurende de looptijd van het convenant als partij toe te treden. Een toetreding

dende partij dient de verplichtingen die voor haar uit het convenant voortvloeien, (zonder voorbehoud) te aanvaarden.

2. Zij maakt haar verzoek tot toetreding schriftelijk bekend aan Zodra ... schriftelijk heeft ingestemd met het verzoek tot toetreding, ontvangt de toetredende partij de status van partij van het convenant en gelden voor die partij de voor haar uit het convenant voortvloeiende rechten en verplichtingen.

3. Het verzoek tot toetreding en de verklaring tot instemming worden in afschrift als bijlage aan het convenant gehecht.

4. Van de toetreding wordt mededeling gedaan in de Staatscourant.

§ 3.2 Doelen, rechten en verplichtingen

Aanwijzing 7

1. In de preambule van of de toelichting bij het convenant worden de bedoelingen en verwachtingen van partijen zo duidelijk mogelijk tot uitdrukking gebracht.

2. In het convenant worden de rechten en verplichtingen van partijen zo duidelijk mogelijk omschreven. Daarbij wordt in ieder geval aangegeven:

- welke partij welke rechten en verplichtingen heeft;
- wat de inhoud van de rechten en verplichtingen is;
- wat de eventuele termijnen zijn waarbinnen rechten kunnen worden geldend gemaakt of verplichtingen moeten worden nagekomen.

3. Met name met toezeggingen tot het al dan niet tot stand brengen, wijzigen of intrekken van wettelijke regelingen wordt terughoudendheid betracht.

4. In het convenant te gebruiken termen die een te weinig bepaalde of een van het spraakgebruik afwijkende betekenis hebben of waarover in de praktijk om andere redenen misverstanden kunnen ontstaan, worden gedefinieerd, zo mogelijk gebundeld in één bepaling.

Toelichting

Eerste en tweede lid: Rechten en verplichtingen van partijen over en weer dienen zo helder mogelijk te zijn. Wat de inhoud van een convenant ook moge zijn, van groot belang is dat partijen helder en duidelijk zijn over hun bedoelingen en verwachtingen. Een preambule in of een toelichting bij het convenant met daarin de overwegingen waarom en de doelen waartoe het convenant gesloten wordt, kan een belangrijk hulpmiddel zijn bij de interpretatie

van het convenant. Dit sluit overigens niet uit dat in een inleidende bepaling van het convenant de doelstellingen van het convenant worden neergelegd. Vooral bij convenanten die worden gesloten met het oog op kwantitatieve resultaten die op langere termijn moeten worden bereikt, verdient het aanbeveling een fasering in de doelen te overwegen. Er kunnen dan ijkmomenten worden ingebouwd die een aangrijpingspunt vormen voor een tussentijdse beoordeling en eventuele aanpassing van het convenant.

Opstellers van convenanten dienen zich bewust te zijn van het verschil tussen de bindendheid en de in rechte afdwingbaarheid van de afspraken en het verschil tussen inspannings- en resultaatsverplichtingen. In convenanten neergelegde afspraken zijn altijd *bindend*. Dit houdt in dat partijen gehouden zijn deze afspraken na te komen. Het is echter de vraag of deze afspraken ook in rechte *afdwingbaar* zijn. Partijen moeten afspreken in hoeverre afspraken in rechte afdwingbaar zijn. In dat verband zij opgemerkt dat resultaatsverplichtingen zich beter in rechte laten afdwingen dan inspanningsverplichtingen. Bij resultaatsverplichtingen ('binnen drie jaar wordt het verbruik van x met y verminderd') levert reeds het niet bereiken van een bepaald resultaat een tekortkoming in de nakoming op. Bij inspanningsverplichtingen ('partijen spannen zich in binnen drie jaar het verbruik van x met y te verminderen') bestaat er pas een tekortkoming in de nakoming wanneer er onvoldoende zorg is betracht. Het vastleggen van afspraken in een convenant in de vorm van inspanningsverplichtingen zal daarom in de praktijk vaak ertoe leiden dat partijen minder snel (met succes) tot afdwinging over zullen gaan. Zie hierover ook aanwijzing 16.

Derde lid: Deze terughoudendheid is niet alleen van belang met het oog op het voorkomen van het jegens de wederpartij opwekken van verwachtingen die later niet waargemaakt kunnen worden, maar ook met het oog op het overleg dat een bewindspersoon met de overige partners in het wetgevingsproces moet voeren. De druk van in een convenant gedane toezeggingen kan de verhoudingen in dit overleg beïnvloeden.

Vierde lid: Het vierde lid laat onverlet dat dublures met wettelijke definitiebepalingen moeten worden voorkomen.

Voorbeeld

In dit convenant (en de daarbij behorende bijlagen) wordt (mede) verstaan onder:

Aanwijzing 8

De financiële consequenties van een convenant worden bij voorkeur gebundeld in een financiële paragraaf.

Toelichting

Het komt regelmatig voor dat in een convenant afspraken worden neergelegd over de besteding van gelden ten behoeve van de uitvoering van de gemaakte afspraken. Mede in het kader van de controleerbaarheid van de besteding van de gelden is het noodzakelijk dat deze afspraken zoveel mogelijk gebundeld worden opgenomen in een convenant, bij voorkeur in een financiële paragraaf.

Het is echter mogelijk dat afspraken over de besteding van gelden zodanig zijn verbonden met andere convenantsafspraken, dat zij zich minder goed lenen voor een centrale opname in een afzonderlijke financiële paragraaf. In een dergelijk geval kan van een financiële paragraaf worden afgezien.

Aanwijzing 9

1. Een convenant bevat geen afspraken die:

- a. in strijd zijn met het nationale of internationale geschreven of ongeschreven recht;
- b. de rijksoverheid tot meer verbinden dan zij gezien haar wettelijke bevoegdheden, beleidsvrijheid of andere mogelijkheden kan waarmaken, of
- c. de wettelijke bevoegdheden en beleidsvrijheid van andere bestuursorganen die partij zijn, te buiten gaan.

2. In het convenant wordt zo veel mogelijk aangegeven hoe de daarin opgenomen afspraken zich verhouden tot de voor die afspraken relevante wettelijke regelingen.

3. Bij het voorbereiden van een convenant wordt bezien of:

- a. de in het convenant vast te leggen afspraken vallen onder de werking van de Europese aanbestedingsregelgeving;
- b. bij de in het convenant vast te leggen afspraken mededingingsrechtelijke aspecten zijn betrokken;
- c. communautaire of andere internationale verplichtingen ertoe noodzaken het (ontwerp van het) convenant te notificeren aan een instelling van de Europese Unie of van een andere internationale organisatie.

4. De aanwijzingen 261a en 261b van de Aanwijzingen voor de regelgeving zijn van overeenkomstige toepassing.

Toelichting

Eerste lid, onderdeel a: Hoewel de eis dat een convenant niet in strijd met nationaal of internationaal recht mag zijn vanzelfsprekend lijkt, wordt daar in de conventantspraktijk niet altijd even goed op gelet. Een voorbeeld daarvan is het in 1991 gesloten convenant tussen het Hoogheemraadschap van Delfland en het Landbouwschap inzake vergunningen op grond van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (Wvo), waarin de wettelijk vereiste vergunning voor lozingen van ongeveer 4000 tuinders werd ingeruild voor vrijwillige afspraken over lozingsreductie. Dit convenant is door gedeputeerde staten van Zuid-Holland vernietigd wegens strijd met de wet: de Wvo eist nu eenmaal een vergunning en die wet kan niet bij convenant opzij gezet worden. Beoordeeld moet worden of beschikbare publiekrechtelijke wegen behoren te worden benut, omdat niet-benutting zou kunnen leiden tot doorkruising van publiekrechtelijke regelingen.

Wat betreft de verenigbaarheid met internationaal recht kan onder meer worden gewezen op de artikelen 28, 49, 81 en 82 EG. Artikel 28 verbiedt kwantitatieve invoerbepalingen en maatregelen van gelijke werking, artikel 49 ziet op het vrij verkeer van diensten in de Europese Gemeenschappen, en de artikelen 81 en 82 bevatten onder meer een verbod tot kartelvorming en misbruik van machtspositie op de gemeenschappelijke markt. Voorts dienen de ter zake van het onderwerp van het convenant geldende EG-richtlijnen en -verordeningen in acht te worden genomen. Voorts zij er op gewezen dat bij convenant geen bestuursbevoegdheden kunnen worden toegekend of overgedragen, indien een wettelijke basis voor attributie of delegatie ontbreekt.

Zie in verband met dit onderdeel ook aanwijzing 4, vierde lid.

Eerste lid, onderdeel b: Er dient zoveel mogelijk voor gewaakt te worden dat de overheid afspraken aangaat waarvan achteraf blijkt dat die niet nagekomen kunnen worden. Daarmee komt immers de betrouwbaarheid van de overheid als conventantspartij op het spel te staan, hetgeen fnuikend is voor het verdere gebruik van conventanten. Indien voor de realisering van de

afspraken besluitvorming of anderszins medewerking van derden, die niet door het convenant gebonden worden, nodig is (bijvoorbeeld instemming van vertegenwoordigende organen of minister-raad of het nemen van een besluit door of de goedkeuring van een ander bestuursorgaan), kunnen afspraken daaromtrent niet verder gaan dan de bevoegdheden die partijen bij het convenant hebben ter bevordering van de totstandkoming van de gewenste medewerking. Zo kan een minister niet toezeggen dat er wetten in formele zin of algemene maatregelen van bestuur komen, worden gewijzigd of ingetrokken, maar hij kan wel afspreken dat hij de totstandkoming zal bevorderen, waarbij 'bevorderen' ziet op indiening van een voorstel bij de ministerraad. Denkbaar is ook dat een minister een verplichting aangaat onder ontbindende voorwaarden, bijvoorbeeld de voorwaarde dat de Staten-Generaal instemmen met (het afsluiten van) het convenant. De term 'draagt zorg voor' is voor tweërlei uitleg vatbaar en moet daarom in dit verband worden vermeden.

Eerste lid, onderdeel c: Bij afspraken over het gebruik van publiekrechtelijke bevoegdheden dient er goed op te worden gelet dat de afspraken de grenzen van de wettelijke beleidsvrijheid van de betrokken bestuursorganen niet te buiten gaan. Dit onderdeel wijst daar nog eens uitdrukkelijk op.

Derde lid, onderdeel a: Het Europees aanbestedingsrecht wordt beheerst door vier EG-richtlijnen: de richtlijnen inzake aanbestedingen voor leveringen, werken, nutssectoren en diensten (respectievelijk de nrs. 93/36, 93/37 en 93/38, d.d. 9 augustus 1993 (PbEG L 199) en 92/50, d.d. 24 juli 1992 (PbEG L 209)). Deze richtlijnen zijn geïmplementeerd door middel van de Raamwet EEG-voorschriften aanbestedingen en daaronder hangende besluiten. Deze richtlijnen hebben tot doel de markt van overheidsopdrachten in de Europese Gemeenschappen te openen. Een aanbestedende overheid die van plan is een opdracht voor een werk, levering of dienst te verlenen, is in principe verplicht, wanneer deze opdracht het drempelbedrag van de betreffende richtlijn overschrijdt, het voornemen daartoe kenbaar te maken. Door deze aankondiging raken alle bedrijven binnen de Europese Gemeenschappen van het voornemen op de hoogte en kunnen zij bij de aanbestedende overheid

hun interesse in de opdracht kenbaar maken. Ook bij het sluiten van conventanten kunnen overheden die partij zijn bij het convenant te maken krijgen met de aanbestedingsrichtlijnen. Conventanten bevatten immers geregeld ook privaatrechtelijke afspraken (schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel), waarmee bedragen gemoeid kunnen zijn die boven de drempelbedragen van de richtlijnen uitkomen. Men kan daarbij denken aan de situatie waarin de rijksoverheid, een aantal lagere overheden en aannemers betrokken zijn bij een convenant over de aanleg van infrastructurele werken. Indien de afspraken onder de (nationale en Europese) aanbestedingsregels vallen moet de procedure van de richtlijnen worden gevolgd alvorens het convenant kan worden gesloten.

Derde lid, onderdeel b: De bepalingen in het EG-verdrag met betrekking tot mededinging zijn primair bedoeld voor ondernemingen. Ook de overheid kan door deze voorschriften worden geraakt, wanneer zij partij is bij een convenant. Artikel 81, eerste lid, EG verbiedt alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge kunnen hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd en met name die welke bestaan in de in dit artikellid nader genoemde gedragingen. Het verdrag noemt met name overeenkomsten die inhouden dat de productie, de afzet of de investeringen worden beperkt of gecontroleerd en overeenkomsten die betrekking hebben op het verdelen van (afzet)markten. Artikel 82 EG verbiedt het misbruik maken van een machtspositie op de gemeenschappelijke markt of op een wezenlijk deel daarvan door één of meer ondernemingen, voorzover de handel tussen lidstaten daardoor ongunstig kan worden beïnvloed. Dit geldt met name voor de in dat artikel genoemde handelingen.

Het sluiten van conventanten waarbij de overheid partij is, kan mededingingsrechtelijke aspecten hebben. Te denken valt aan de situatie waarin de overheid in het kader van een convenant met een branche afsprekt dat bedrijven een maximale hoeveelheid van een product produceren (bijvoorbeeld om de afval-emissie die met deze productie gepaard

gaat beperkt te houden). Los van de ontheffingsmogelijkheden die op grond van het derde lid van artikel 81 geboden worden, kan het hierbij om een verboden afspraak gaan.

De overheid moet zich bij het opstellen van convenanten overigens niet alleen nadrukkelijk de vraag stellen of bij de te maken afspraken Europese mededingingsrechtelijke aspecten betrokken zijn, maar ook nationale (Mededingingswet).

Derde lid, onderdeel c: In convenanten kunnen afspraken worden neergelegd die door partijen na te leven normen en technische voorschriften in de zin van de zogenoemde notificatierichtlijn inhouden (richtlijn nr. 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 22 juni 1998 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij (PbEG L 204), zoals gewijzigd bij richtlijn nr. 98/48/EG van 20 juli 1998 (PbEG L 217)). Dergelijke convenanten vallen in beginsel onder de werkingssfeer van (artikel 1, onder 11, van) die richtlijn. Ook daarbuiten kunnen convenanten notificatieplichtig zijn, namelijk op grond van andere EG- of andere internationale verplichtingen. Een voorbeeld hiervan vormen bepalingen die leiden tot staatssteun (artikelen 87 en 88 EG).

Vierde lid: In het vierde lid worden de in de Aanwijzingen voor de regelgeving neergelegde aanwijzingen met betrekking tot notificatie van overeenkomstige toepassing verklaard.

Aanwijzing 10

1. Indien in een convenant afspraken worden opgenomen over het gebruik van publiekrechtelijke bevoegdheden of andere overheidshandelingen, worden de bij de uitoefening van die bevoegdheden of handelingen betrokken belangen van derden meegewogen.

2. Afhankelijk van het soort convenant en de aard van de verplichtingen die daaruit voortvloeien, wordt overwogen derden-belanghebbenden of adviesinstanties bij de voorbereiding daarvan te betrekken.

Toelichting

Eerste lid: Het eerste lid volgt uit artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht. Op grond van dat artikel dienen bestuursorganen bij hun besluitvorming

de verschillende bij een besluit betrokken belangen te betrekken. Op grond van artikel 3:1, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht, is artikel 3:4 van die wet ook van toepassing op convenanten.

Convenantsverplichtingen als zodanig kunnen zich alleen tot de partijen bij dat convenant richten.

Tweede lid: Op grond van artikel 3:1, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht zijn de inspraak- en adviesbepalingen van die wet van overeenkomstige toepassing op andere convenanten. Dit betekent onder andere dat het betrokken bestuursorgaan kan besluiten de openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van die wet van toepassing te verklaren bij de voorbereiding en sluiting van een convenant.

Aanwijzing 11

In het convenant wordt, voorzover nuttig en mogelijk, aangegeven welke belangen bij de totstandkoming van het convenant zijn meegewogen en op welke wijze dit is geschied.

Toelichting

Deze belangenafweging kan in de overwegingen of een toelichting worden opgenomen. In het convenant wordt daarbij ook aangegeven dat de belangen van derden zijn meegewogen en op welke wijze dat is gebeurd. De afweging laat overigens onverlet dat bij het daadwerkelijk gebruik van de met het convenant toegekende publiekrechtelijke bevoegdheden opnieuw een zorgvuldige belangenafweging plaatsvindt.

§ 3.3 Uitvoering, monitoring en verslaglegging

Aanwijzing 12

Overwogen wordt of in het convenant een regeling wordt opgenomen voor een uitvoeringsorganisatie.

Toelichting

Indien een convenant complexe verplichtingen bevat die bijvoorbeeld door een groot aantal partijen moeten worden uitgevoerd, kunnen partijen de feitelijke uitvoering van die verplichtingen in handen leggen van bijvoorbeeld een stuurgroep of een werkgroep. Hierover kan het convenant bepalingen bevatten, waarmee feitelijk een regeling voor een uitvoeringsorganisatie wordt geboden.

Voorbeelden uitvoeringsorganisatie

– *Voorbeeld 1:*

1. *Belast met (taak) (de uitvoering van het convenant) wordt:*

2. *De ... bestaat uit een voorzitter, te weten ..., en (aantal) vertegenwoordigers van de bij dit convenant betrokken partijen. Deze worden als volgt aangewezen: ...*

3. *De ... bepaalt zijn/haar eigen werkwijze en stelt zo nodig een huishoudelijk reglement op.*

4. *De ... kan een projectgroep/werkgroep instellen, die de besluitvorming in de ... voorbereidt/beslissingen van de ... uitvoert.*

– *Voorbeeld 2:*

Binnen (termijn) na ondertekening van dit convenant wordt door ... een ... opgericht, die wordt belast met (taak) (de uitvoering van het convenant).

Aanwijzing 13

Indien in een convenant afspraken zijn opgenomen over het gebruik van publiekrechtelijke bevoegdheden waarvoor regels van inspraak of advisering gelden, wordt met deze regels bij de uitvoering van het convenant rekening gehouden.

Toelichting

Indien ten aanzien van publiekrechtelijke besluiten, die ter uitvoering van het convenant moeten worden genomen, inspraak- of adviesprocedures gelden, dienen partijen er rekening mee te houden dat die besluiten misschien uiteindelijk anders komen te luiden dan was afgesproken. Een convenant mag en kan er niet aan in de weg staan dat wettelijk voorziene inspraak- of adviesprocedures worden doorlopen en ook volwaardig effect hebben.

Aanwijzing 14

Overwogen wordt of in het convenant wordt bepaald dat de uitvoering ervan gedurende de looptijd dan wel een deel daarvan wordt gevolgd en gemeten.

Toelichting

Met name bij langlopende convenanten is het nuttig om de naleving ervan te meten gedurende de looptijd. In de praktijk wordt deze vorm van meten ook wel ‘monitoren’ genoemd. De resultaten van deze metingen kunnen aanleiding zijn om de activiteiten tussentijds bij te sturen en wellicht zelfs om gemaakte afspraken aan te passen. Een en ander kan een belangrijke bij-

drage leveren aan het behalen van de doelstellingen van het convenant en kan voorts een bijdrage leveren aan een goede uitvoering van een eventuele evaluatie.

Voorbeeld

Gedurende de looptijd van het convenant meet ... overeenkomstig ... de voortgang van de uitvoering van het convenant.

Eenmaal per ... stelt ... hiervan een verslag op. Dit verslag wordt (binnen .../vóór ...) aangeboden aan ...

Aanwijzing 15

Overwogen wordt of in het convenant de wijze van verslaglegging wordt bepaald.

Toelichting

Met name bij convenanten die een monitoringsregeling bevatten, vormt de verslaglegging het sluitstuk van de convenantsafspraken. Ook bij overige convenanten kan verslaglegging dermate van belang zijn dat partijen daarover afspraken wensen vast te leggen. Zo kan het bij een convenant dat een langere looptijd heeft, aangewezen zijn dat partijen periodiek gegevens over de voortgang in een verslag vastleggen. Op die wijze kunnen partijen ook naar derden verantwoording afleggen over de activiteiten. Tenslotte kan verslaglegging een belangrijke rol spelen bij een goede uitvoering van een eventuele evaluatie.

Voorbeeld

Na afloop van ... stelt ... overeenkomstig ... een verslag op van de uitvoering van het convenant en van de behaalde resultaten. Dit verslag wordt (binnen .../vóór ...) aangeboden aan ...

§ 3.4 Naleving, geschilbeslechting en geschiloplossing

Aanwijzing 16

1. Indien partijen beogen met het convenant niet afdwingbare rechten en verplichtingen in het leven te roepen wordt dit uitdrukkelijk in het convenant bepaald.

2. Indien partijen beogen met het convenant wel afdwingbare rechten en verplichtingen in het leven te roepen, wordt nadrukkelijk bezien op welke wijze geschillen worden beslecht of opgelost. Bijzondere wijzen van geschilbeslechting of geschiloplossing worden in het convenant geregeld.

3. Overwogen wordt of het wenselijk is

te bepalen dat geschillen in eerste instantie voorwerp van onderling overleg zullen zijn.

Toelichting

Eerste lid: In een convenant neergelegde rechten en verplichtingen zijn bindend en, wanneer daaromtrent niets is geregeld, (in rechte) afdwingbaar. Zie daarover de toelichting op aanwijzing 7, eerste en tweede lid.

Indien partijen echter geen afdwingbaarheid in rechte beogen, dient in het convenant, bijvoorbeeld in een expliciete bepaling, uitdrukkelijk te worden bepaald dat men met het convenant, of gedeelten daarvan, geen afdwingbare afspraken heeft beoogd. In dat geval willen partijen met het convenant een zogenoemd herenakkoord (*gentlemen's agreement*) sluiten.

Voorbeelden bij het eerste lid

– *Voorbeeld 1:*

Dit convenant (of: De artikelen ... van dit convenant) is (zijn) niet afdwingbaar.

– *Voorbeeld 2:*

Partijen kunnen op tekortkomingen in de nakoming van (de artikelen ... van) dit convenant of van afspraken die daarmee samenhangen, bij de burgerlijke rechter geen beroep doen.

Tweede lid: Geschillen omtrent niet of ondeugdelijke nakoming van het convenant kunnen, indien het convenant daaromtrent niets bepaalt, in beginsel langs twee wegen aan rechterlijke toetsing worden onderworpen. Allereerst kan op grond van het burgerlijk recht een vordering tot nakoming, schadevergoeding of ontbinding wegens niet-nakoming worden ingediend of een actie uit onrechtmatige daad worden gestart bij de burgerlijke rechter. In de tweede plaats kan een geschil uitmonden in de vraag of de overheidspartij terecht een bestuursbesluit heeft genomen. Staat tegen een besluit beroep open bij een administratieve rechter, dan kan in die procedure het niet nakomen van afspraken aan de orde komen. Gezien de jurisprudentie van de Hoge Raad over de terugtred van de burgerlijke rechter waar de administratieve rechter rechtsmacht is toegekend, zal in concreto overigens steeds één rechtsgang openstaan.

Het is niet nodig om bij een gewoon beroep op de rechter daarover een bepaling op te nemen in het convenant. Verder is het ook mogelijk om anders

dan via de burgerlijke rechter geschillen te beslechten of op te lossen. Indien partijen een bijzondere wijze van geschilbeslechting of geschiloplossing wensen, moeten zij die in het convenant regelen. Gedacht kan worden aan arbitrage, bindend advies of mediation.

Voorbeelden bij het tweede lid

– *Voorbeeld 1:*

Alle geschillen in verband met dit convenant of met afspraken die daarmee samenhangen, worden beslecht door de bevoegde rechter te (...).

– *Voorbeeld 2:*

1. Alle geschillen in verband met dit convenant of met afspraken die daarmee samenhangen, worden beslecht door de bevoegde burgerlijke rechter te (...).

Een partij kan zich echter pas op andere wijze dan in kort geding tot de rechter wenden, indien het geschil niet volgens de procedure van het tweede tot en met vierde lid binnen ... weken is opgelost.

2. Een partij die meent dat een geschil bestaat, deelt dat schriftelijk aan de andere partij(en) mee. De mededeling bevat een aanduiding van het geschil.

3. Binnen ... werkdagen na de dagtekening van de in het tweede lid bedoelde mededeling zendt elke partij zijn zienswijze omtrent het geschil, alsmede een voorstel voor een oplossing daarvan, aan de andere partij(en).

4. Binnen ... werkdagen na afloop van de in het derde lid genoemde termijn overleggen partijen over een oplossing van het geschil. Elke partij kan zich door deskundigen doen bijstaan. Indien één van partijen binnen ... werkdagen na afloop van de in het derde lid genoemde termijn de wens daartoe kenbaar maakt, wordt het overleg voorgezeten door een door partijen gezamenlijk of, bij gebreke van overeenstemming daarover binnen twee dagen, door ... te benoemen voorzitter.

5. Elke partij draagt de eigen kosten, voortvloeiend uit de procedure van het tweede tot en met het vierde lid. De kosten van de in het vierde lid bedoelde voorzitter worden door elke partij voor een gelijk deel gedragen.

– *Voorbeeld 3:*

Alle geschillen in verband met dit convenant of met afspraken die daarmee samenhangen worden met uitsluiting van de rechter, beslecht door arbitrage overeenkomstig het reglement van het Nederlandse Arbitrage Instituut, met dien verstande dat:

a. het scheidsgerecht zal bestaan uit ... (altijd oneven, minimaal één) arbiters;

b. de plaats van arbitrage (...) zal zijn;
c. het scheidsgerecht zal beslissen naar de regelen des rechts;

d. het geding niet op de voet van artikel 1046 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zal kunnen worden samengevoegd met een ander arbitraal geding, tenzij dat een geding is tussen uitsluitend partijen bij dit convenant.

– Voorbeeld 4:

Alle geschillen in verband met dit convenant of met afspraken die daarmee samenhangen worden met uitsluiting van de rechter, beslecht door arbitrage overeenkomstig het vierde boek van het Wetboek van Burgerlijke

Rechtsvordering, met dien verstande dat:

a. het scheidsgerecht zal bestaan uit ...

(altijd oneven, minimaal één) arbiters;

b. elke partij één arbiter zal benoemen en de aldus benoemde arbiters gezamenlijk een arbiter, tevens voorzitter van het scheidsgerecht, zullen benoemen;

c. de plaats van arbitrage (...) zal zijn;

d. het scheidsgerecht zal beslissen als goede mannen naar billijkheid.

– Voorbeeld 5:

1. Alle geschillen in verband met dit convenant of afspraken die daarmee samenhangen, worden beslecht door een bindend advies, te geven door drie door partijen gezamenlijk of, bij gebreke van overeenstemming daarover binnen ... dagen (weken), door ... te benoemen adviseurs.

2. Een geschil bestaat, indien een van partijen dat stelt (schriftelijk aan de andere partij(en) meedeelt).

– Voorbeeld 6:

1. Alle geschillen in verband met dit convenant of afspraken die daarmee samenhangen, trachten partijen op te lossen met behulp van mediation overeenkomstig het reglement van de Stichting Nederlands Mediation Instituut te Rotterdam.

2. Indien het onmogelijk is gebleken een geschil, als genoemd in het eerste lid, met behulp van mediation op te lossen, wordt het geschil beslecht door:

a. arbitrage (zie verder voorbeeld 3 of 4), of

b. de bevoegde rechter.

Bedacht moet worden dat arbitrage niet uitsluit dat een rechter zich in kort geding bevoegd verklaart (voorzieningenrechter). Uitsluiting van de voorzieningenrechter is niet wenselijk, omdat anders geen voorlopige voorzieningen getroffen kunnen worden. Evenzo sluit voorbeeld 1 niet uit dat de voorzienin-

genrechter in een ander arrondissement zich toch bevoegd acht.

De geschillenregelingen van de voorbeelden 3 tot en met 6 kunnen worden aangevuld met een overlegregeling zoals in voorbeeld 2 is opgenomen.

Daarbij kan (zoals in milieuconvenanten regelmatig voorkomt) bijvoorbeeld bepaald worden dat het overleg plaatsvindt in een door partijen bij het convenant ingestelde commissie, werkgroep, overleggroep of dergelijke.

Derde lid: Convenanten hebben tot doel in onderling overleg en samenwerking tot bepaalde resultaten te komen. Het past vaak beter bij de sfeer waarin convenanten worden gesloten om geschillen in eerste instantie in onderling overleg tussen partijen op te lossen.

Aanwijzing 17

Overwogen wordt of het wenselijk is in het convenant specifieke maatregelen op te nemen ter bevordering van de naleving.

Toelichting

Een convenant kan zelf in een handhavingssysteem voorzien door opnemng van specifieke maatregelen. Zo kan een boetebeding worden opgenomen of kan worden bepaald dat de overheid eenzijdige, eventueel van het convenant afwijkende, maatregelen of besluiten kan nemen of dat partijen bij niet-nakoming tot eenzijdige opzegging kunnen overgaan. Voorbeeld van een andersoortige maatregel is een bepaling in een afdrachtenovereenkomst tussen minister en private partijen tot oprichting van een financieringsfonds, waarbij wordt bepaald dat als een leverancier niet voldoet aan zijn afdrachtverplichting aan dat fonds, zijn naam bekend zal worden gemaakt.

Bij boetebedingen past oplettendheid, met name in verband met artikel 6:92 BW, dat bepaalt dat geen nakoming kan worden gevorderd van zowel het boetebeding als de verbintenis waaraan het boetebeding is gebonden en voorts dat de boete in de plaats treedt van eventueel verschuldigde schadevergoeding. Artikel 6:92 BW bevat regeland recht en moet bij een boetebeding ten laste van de wederpartij worden weggeschreven.

Voorbeeld

1. Indien een partij toerekenbaar tekort schiet in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van (de artikelen ...

van) dit convenant is hij de andere partij(en) voor elke tekortkoming (of: voor elke dag dat de tekortkoming voortduurt) zonder aanmaning of andere voorafgaande verklaring een boete verschuldigd van: ...

2. De boete komt de andere partij(en) toe onverminderd alle andere rechten of vorderingen, daaronder mede begrepen de vordering tot nakoming van de betrokken verplichting en elk recht op schadevergoeding voorzover de schade het bedrag van de boete te boven gaat.

§ 3.5 Evaluatie

Aanwijzing 18

1. Overwogen wordt of het wenselijk is het convenant te evalueren en daartoe een regeling in het convenant op te nemen.

2. Een evaluatieregeling bepaalt in ieder geval door wie en op welk moment of welke momenten de evaluatie wordt uitgevoerd.

3. Overwogen wordt of het wenselijk is te bepalen welke actie door partijen naar aanleiding van de evaluatie ondernomen zal worden.

Toelichting

Eerste en tweede lid: Evaluatie biedt de mogelijkheid een convenant, gelet op de doelen en verwachtingen, op zijn effect te toetsen en kan aanknopingspunten bieden voor eventuele wijziging van een convenant of het sluiten van een nieuw convenant. De evaluatie kan door (één van de) partijen zelf worden uitgevoerd, maar kan bijvoorbeeld (zoals in veel milieuconvenanten) ook worden opgedragen aan een door partijen in het leven geroepen commissie, stuur- of werkgroep of aan een derde (bijvoorbeeld onafhankelijke deskundigen of een onafhankelijke instantie). Voorts is het denkbaar dat in een convenant voor partijen rapportageverplichtingen zijn opgenomen terzake van de uitvoering van het convenant (zie aanwijzing 15). Denkbaar is dat een door partijen in te stellen commissie of een derde de werking van het convenant beoordeelt aan de hand van die rapporten en daarover verslag uitbrengt en eventueel voorstellen voor wijziging doet. Een evaluatieregeling die voorziet in evaluatie op een bepaald moment sluit overigens niet uit dat partijen daarnaast afspreken om periodiek overleg te plegen over de voortgang en uitvoering van het convenant. Partijen kunnen daarbij overwegen om een

commissie, een stuurgroep of een derde (bijvoorbeeld een stichting) te belasten met de controle op de uitvoering van het convenant aan de hand van rapportages.

Voorbeelden bij het eerste lid

– Voorbeeld 1:

1. Partijen zullen de uitvoering en werking van dit convenant jaarlijks, voor het eerst vóór ... evalueren.

2. De evaluatie zal worden verricht en een verslag daarvan zal worden opge maakt door een commissie, bestaande uit ... (aantal) door partijen te benoemen leden.

3. Indien de meningen binnen de commissie omtrent de evaluatie of de uitkomsten daarvan verschillen, vermeldt het verslag de verschillende meningen.

4. De commissie zal haar verslag telkens uiterlijk op ... (datum) aan partijen aanbieden.

Indien bij het convenant een commissie, stichting, stuurgroep of werkgroep is ingesteld, kan de evaluatie ook daaraan worden opgedragen. In dat geval kan de afzonderlijk te benoemen evaluatiecommissie in dit voorbeeld vervangen worden door die reeds ingestelde commissie, stichting, stuurgroep of werkgroep.

– Voorbeeld 2:

1. Partijen zullen de uitvoering en werking van dit convenant doen evalueren.

2. De evaluatie zal worden verricht en een verslag daarvan zal worden opge maakt door ... (aantal) door partijen binnen ... (termijn) na ondertekening van dit convenant te benoemen onafhankelijke deskundigen, dan wel bij gebreke van overeenstemming daarover door ... (aantal) door ... (een derde of één der partijen) te benoemen onafhankelijke deskundigen.

3. De deskundigen bepalen de wijze van uitvoering van de evaluatie. Zij stellen partijen gelijkelijk in de gelegenheid hun standpunt daaromtrent en omtrent de uitvoering en werking van het convenant uiteen te zetten.

4. De deskundigen bieden hun verslag uiterlijk op ... (datum) aan partijen aan. Het verslag wordt door alle deskundigen ondertekend. Ontbreekt de ondertekening van een of meer hunner, dan wordt daarvan onder opgave van redenen melding gemaakt.

5. De kosten van de evaluatie worden door elke partij voor een gelijk deel gedragen.

In dit voorbeeld kunnen de te benoemen deskundigen ook vervangen wor-

den door met name genoemde personen of deskundigen of een met name genoemde onafhankelijke instelling.

Derde lid: In het convenant kunnen de vervolgvacatures van de evaluatie geregeld worden, bijvoorbeeld door te bepalen dat partijen binnen een bepaalde termijn na de evaluatie in overleg treden over het treffen van nadere maatregelen of wijziging of beëindiging van het convenant. Daarbij kan bepaald worden dat degene die de evaluatie uitvoert daartoe voorstellen kan doen.

§ 3.6 Looptijd

Aanwijzing 19

1. Een convenant bepaalt het tijdstip van inwerkingtreding en de duur waarvoor het is gesloten.

2. Het koppelen van de begin- of einddatum aan de datum van inwerkingtreding of intrekking van een wettelijke regeling wordt beperkt tot die gevallen waarin geen misverstand kan bestaan over de vraag welke regeling wordt bedoeld.

3. In convenanten die voor bepaalde tijd zijn aangegaan, wordt bepaald of verlenging mogelijk is en indien dit mogelijk is, op welke wijze in verlenging wordt voorzien.

Toelichting

Eerste lid: Over de begin- en einddatum van een convenant mag geen onduidelijkheid bestaan. Een convenant voor bepaalde tijd heeft in beginsel de voorkeur boven een convenant voor onbepaalde tijd. Partijen dwingen zich zodoende ertoe zich te bezinnen op de vraag of een convenant nog wel moet worden voortgezet. Wordt een convenant toch voor onbepaalde tijd aangegaan, dan zou in ieder geval moeten worden voorzien in een opzeggingsregeling en bij voorkeur ook in een regeling voor onvoorziene omstandigheden en evaluatie (zie aanwijzingen 18, 20 en 21).

Ambtsopvolgers van bewindspersonen zijn gebonden aan de door hun ambtsvoorgangers gesloten convenanten. In verband daarmee is terughoudendheid gewenst ten aanzien van het sluiten van convenanten waarvan de looptijd langer is dan de normale zittingsduur van een kabinet.

De duur van een convenant kan ook uitdrukkelijk gekoppeld worden aan een kabinetsperiode, zoals veelal bij de

bestuursakkoorden tussen het Rijk en de VNG en IPO gebeurt.

Indien partijen afspraken maken die betrekking hebben op een reeds verstreken periode, buigen zij zich nadrukkelijk over de vraag in hoeverre hierdoor belangen van derden worden geschaad. Zonodig wordt hieraan aandacht besteed in (de toelichting bij) het convenant.

Voorbeelden

– Voorbeeld 1:

Dit convenant is gesloten voor (de) bepaalde duur (van ...). Het treedt in werking met ingang van de dag na ondertekening (of: datum; of: met ingang van de dag na publicatie) (en eindigt met ingang van ...).

– Voorbeeld 2:

Dit convenant treedt in werking ... (zie voorbeeld 1) en wordt aangegaan (geldt) voor de zittingsperiode van dit (of: het thans aangetreden) kabinet.

– Voorbeeld 3:

Dit convenant treedt in werking ... (zie voorbeeld 1) en wordt voor onbepaalde tijd aangegaan.

Tweede lid: Het tweede lid van deze aanwijzing ziet met name op convenanten die gesloten worden vooruitlopend op (de voorbereiding van) nieuwe regelgeving of de intrekking van bestaande regelgeving, waarbij het de bedoeling is dat het convenant vervalt op het moment dat de regelgeving in werking treedt of wordt ingetrokken. In dat geval dienen partijen helder voor ogen te hebben om welke regelgeving het gaat. Het is aan te bevelen om in dergelijke gevallen een regeling voor onvoorziene omstandigheden op te nemen (zie aanwijzing 21, tweede lid), bijvoorbeeld voor het geval de bedoelde wettelijke regeling niet of niet tijdig tot stand komt.

Voorbeeld

Dit convenant treedt in werking ... (zie voorbeeld 1 bij het eerste lid) en eindigt met ingang van het tijdstip waarop de wettelijke regeling, bedoeld in ... (of: betreffende ...) in werking treedt (of: vervalt).

Derde lid: Het verdient aanbeveling nadrukkelijk te bepalen of verlenging van het convenant mogelijk is. Bepaald kan worden dat een convenant na het einde van de looptijd stilzwijgend voor bepaalde of onbepaalde tijd wordt verlengd. Bepaald kan ook worden dat

eerst na overleg en overeenstemming tussen partijen het convenant kan worden verlengd.

Voorbeelden

– Voorbeeld 1:

Dit convenant treedt in werking ... (zie voorbeeld 1 bij het eerste lid) en eindigt op ... (datum). Partijen treden uiterlijk ... voor laatstgenoemde datum in overleg over voortzetting van dit convenant.

– Voorbeeld 2:

1. ... (bepaling van de duur)

2. Na afloop van de in het eerste lid genoemde duur wordt dit convenant telkens voor dezelfde duur voortgezet, tenzij een partij het met inachtneming van een opzegtermijn van ... weken (maanden) schriftelijk heeft opgezegd.

– Voorbeeld 3:

1. ... (bepaling van de duur).

2. Na afloop van de in het eerste lid genoemde duur wordt dit convenant één maal voor dezelfde duur voortgezet, indien één der partijen dat uiterlijk ... weken (maanden) voordien heeft verlangd.

– Voorbeeld 4:

1. ... (bepaling van de duur).

2. Na afloop van de in het eerste lid genoemde duur wordt dit convenant voor onbepaalde duur voortgezet (eventueel: indien één van de hiernavolgende omstandigheden opkomt).

3. Elke partij kan dit convenant na voortzetting met inachtneming van een opzegtermijn van ... weken (maanden) schriftelijk opzeggen, indien een zodanige verandering van omstandigheden is opgetreden dat het billijkheidshalve op korte termijn behoort te eindigen.

§ 3.7 Opzegging, afwijking, wijziging en beëindiging

Aanwijzing 20

1. Indien partijen eenzijdige opzegging mogelijk willen maken, regelt een convenant zo duidelijk mogelijk de gronden, de wijze en termijn van opzegging.
2. Een convenant dat voor onbepaalde tijd is gesloten, bevat in elk geval een opzeggingsregeling.
3. Overwogen wordt welke gevolgen van de opzegging regeling behoeven.

Toelichting

Eerste lid: Indien partijen duidelijk voor ogen hebben in welke gevallen kan worden opgezegd, wordt dat duidelijk geregeld. Deze gevallen behoeven overigens niet per definitie voor alle partijen dezelfde te zijn. De situatie dat

nakoming van verplichtingen een partij ernstig in problemen brengt of gewijzigde inzichten of omstandigheden (zie aanwijzing 21) kunnen grond voor opzegging vormen. Wat betreft de procedure kan gedacht worden aan zaken als de eis van een schriftelijke, aangetekende mededeling aan de overige partijen, eventueel gekoppeld aan een overlegverplichting, alsmede een opzegtermijn.

Voorbeelden

– Voorbeeld 1:

Elke partij kan dit convenant (te allen tijde) met inachtneming van een opzegtermijn van schriftelijk opzeggen (, indien ...).

– Voorbeeld 2:

Elke partij kan het convenant met inachtneming van een opzegtermijn van ... schriftelijk opzeggen, indien een zodanige verandering van omstandigheden is opgetreden dat dit convenant billijkheidshalve op korte termijn behoort te eindigen. De opzegging moet de verandering in omstandigheden vermelden.

Deze bepalingen kunnen zowel in een convenant voor onbepaalde duur als in een convenant voor bepaalde duur worden opgenomen. In dat laatste geval verdient het aanbeveling steeds ‘tussentijds’ in de tekst van de opzeggingsbepaling in te voegen.

Derde lid: Met het eerste lid is niet bedoeld dat er altijd een regeling wordt geschapen waardoor een convenant zonder meer geheel wordt beëindigd wanneer er één partij ‘uit de afspraken stapt’ en er voldoende partijen overblijven om het convenant (eventueel in gewijzigde vorm) voort te zetten. Er kan dus zowel sprake zijn van convenanten die hun bestaansrecht per definitie verliezen bij het uitreden van een (bepaalde) partij, als van convenanten die van kracht kunnen blijven bij het uitreden van een (bepaalde) partij. Het verdient aanbeveling dit aspect expliciet in het convenant te regelen.

Voorts kan wat betreft het regelen van de gevolgen worden gedacht aan zaken als een heronderhandelingsplicht voor alle of de overblijvende partijen, een regeling omtrent schadevergoeding, nakoming van verplichtingen door de overblijvende partijen of totale beëindiging van het convenant. Zo kan bepaald worden dat als gevolg van de opzegging partijen tot generlei verdere samenwerking meer zijn gehouden en

dat geen van de partijen op enigerlei wijze tot schadevergoeding gehouden zal zijn.

Voorbeelden

– Voorbeeld 1:

Wanneer een partij het convenant opzegt, eindigt het convenant voor alle partijen.

– Voorbeeld 2:

Wanneer een partij het convenant opzegt, blijft het convenant voor de overige partijen in stand voorzover de inhoud en de strekking ervan zich daartegen niet verzetten.

– Voorbeeld 3:

Wanneer een partij het convenant opzegt, beraden de overige partijen zich over de gevolgen daarvan voor het convenant. (Deze gevolgen kunnen betrekking hebben op één van de hierna genoemde onderwerpen:

a.

b.

c.

...).

Aanwijzing 21

1. Indien partijen afwijkingen van het convenant willen toestaan, wordt in het convenant zoveel mogelijk aangegeven in welke gevallen en onder welke voorwaarden partijen kunnen afwijken.
2. Overwogen wordt of een regeling moet worden opgenomen voor het geval onvoorziene omstandigheden opkomen, die van dien aard zijn dat het convenant redelijkerwijs behoort te worden gewijzigd of beëindigd.
3. Indien redelijkerwijs voorzienbaar is dat zich omstandigheden kunnen voordoen waaronder wettelijke maatregelen moeten worden genomen die het convenant opzij zetten, wordt hieraan in het convenant aandacht besteed.
4. Onverminderd het tweede lid, wordt overwogen of in het convenant een regeling wordt opgenomen over de wijze waarop de convenantsafspraken kunnen worden gewijzigd.

Toelichting

Eerste lid: Afwijkingsmogelijkheden kunnen verband houden met gewijzigde omstandigheden. Zo bevatte het Bestuursakkoord Rijk–VNG 1990 een bepaling waarin is geregeld dat indien één van beide partijen van oordeel is dat gewijzigde omstandigheden ertoe nopen van het convenant af te wijken, dat niet geschiedt dan nadat de andere partij daarvan op de hoogte is gesteld

en partijen daarover overleg hebben gevoerd.

Tweede lid: Daarnaast dienen partijen na te denken over de vraag of een regeling nodig is voor het geval andere, onvoorziene omstandigheden opkomen. Voor convenanten die als privaatrechtelijke overeenkomst aangemerkt kunnen worden, biedt artikel 6:258 BW bij onvoorziene omstandigheden in beginsel voldoende soelaas. Op grond van dit artikel kan de rechter op verzoek van een partij de gevolgen van een overeenkomst wijzigen of de overeenkomst geheel of gedeeltelijk ontbinden op grond van onvoorziene omstandigheden. Gelijke bevoegdheid hebben in beginsel ook arbiters.

Voorbeelden

– *Voorbeeld 1:*

1. Indien een van de volgende omstandigheden zich wijzigt:

- a.
- b.
- c.

...,

dan wel onvoorziene omstandigheden opkomen die van dien aard zijn dat dit convenant billijkheidshalve behoort te worden gewijzigd (of: die wezenlijke gevolgen hebben voor de uitvoering van dit convenant), zullen partijen over (de noodzaak van) wijziging van dit convenant in overleg treden.

2. Partijen treden in overleg binnen ... (termijn) nadat een partij de wens daartoe aan de andere partij(en) schriftelijk heeft meegedeeld.

3. Indien het overleg niet binnen ... (termijn) tot overeenstemming heeft geleid, mag elke partij dit convenant met inachtneming van een opzegtermijn van ... (termijn) schriftelijk opzeggen.

Overwogen kan worden om een specifieke regeling te treffen voor de situatie dat (een onderdeel van) het convenant, bijvoorbeeld als gevolg van nieuwe of gewijzigde regelgeving, onverbindend blijkt te zijn. Daartoe kan de volgende bepaling gebruikt worden:

– *Voorbeeld 2:*

Indien een of meer bepalingen van dit convenant onverbindend blijken te zijn, zullen partijen (in overleg treden teneinde) dit convenant zodanig (te) wijzigen, dat het geen onverbindende bepalingen meer bevat en dat het doel dat met dit convenant wordt beoogd zoveel mogelijk wordt bereikt.

Derde lid: De overheidspartij kan zich met het sluiten van een convenant niet

aan haar bijzondere verantwoordelijkheid voor de bescherming van algemene of bijzondere beschermingswaardige belangen onttrekken. Partijen dienen daar bij het totstandkomen van een convenant uitdrukkelijk rekening mee te houden. Indien de overheidspartij zich genoodzaakt ziet eenzijdige afwijkende maatregelen te treffen zonder dat een convenant daar rekening mee heeft gehouden, kan dat immers aanleiding zijn voor schadevergoedingsacties. Deze kunnen echter in belangrijke mate worden vermeden als in het convenant een en ander uitdrukkelijk wordt geregeld.

Ook moet in voorkomende gevallen rekening worden gehouden met de noodzaak tot wijzigingen in verband met ontwikkelingen in EG-kader (zie ook aanwijzing 4, vierde lid).

Vierde lid: Ook los van de gevallen die zijn bedoeld in het tweede lid, kan het aangewezen zijn om een regeling in het convenant op te nemen die het mogelijk maakt het convenant gedurende de looptijd te wijzigen.

Voorbeeld:

1. Elke partij kan de andere partij (partijen) schriftelijk verzoeken het convenant te wijzigen. De wijziging behoeft de schriftelijke instemming van alle partijen.

2. Partijen treden in overleg binnen ... (termijn) nadat een partij de wens daartoe aan de andere partij (partijen) schriftelijk heeft meegedeeld.

3. De wijziging en de verklaring (verklaringen) tot instemming wordt (worden) in afschrift als bijlage aan het convenant gehecht.

4. De (zakelijke inhoud van de) wijziging wordt gepubliceerd in de Staatscourant.

Hoofdstuk 4 Procedurele vereisten

§ 4.1 Inschakeling juridische afdeling

Aanwijzing 22

Bij de voorbereiding van een convenant wordt met het oog op toetsing aan deze aanwijzingen de in aanmerking komende juridische afdeling van het departement tijdig betrokken.

Toelichting

Deze betrokkenheid, die plaatsvindt voordat het convenant tot stand komt en ondertekend wordt, dient ter bevordering van de rechtmatigheid en kwaliteit van convenanten. Deze taak zal in

beginsel door de centrale juridische afdeling van het departement worden verricht. In voorkomend geval kan het ook een decentrale juridische afdeling zijn, mits daarmee een voldoende toets gewaarborgd is.

De juridische afdeling dient het convenant te toetsen aan de Aanwijzingen. Daarbij dient zij onder meer aandacht te besteden aan de vraag of notificatie van het convenant moet plaatsvinden en of bij het convenant mededingingsrechtelijke of aanbestedingsrechtelijke aspecten zijn betrokken (zie aanwijzing 9, derde lid).

De juridische afdeling moet tijdig bij de voorbereiding worden betrokken. Dat wil zeggen dat het concept van het convenant wordt voorgelegd in een fase waarin nog wijzigingen kunnen worden aangebracht.

§ 4.2 Inschakeling van de Commissie van de Europese Gemeenschappen

Aanwijzing 23

Indien enige twijfel bestaat over de verenigbaarheid van een convenant met het EG-recht, verdient het aanbeveling het convenant vóór ondertekening ter beoordeling voor te leggen aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen, een en ander onverminderd de op grond van het EG-Verdrag of andere EG-besluiten bestaande verplichtingen tot aanmelding van nationale en implementatiemaatregelen.

Toelichting

Ter vermijding van problemen met 'Brussel' verdient een voorafgaand contact met de Commissie van de Europese Gemeenschappen aanbeveling. Hierbij kan onder meer gedacht worden aan steun- en notificatiemeldingen (zie ook aanwijzing 9). Alvorens de Commissie in te schakelen wordt eerst zo veel mogelijk getracht op nationaal niveau duidelijkheid te verkrijgen. Dit mede om vertraging in de totstandkoming door voorlegging aan de Commissie zoveel mogelijk te beperken. Zie hierover ook § 8.6 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

§ 4.3 Betrokkenheid ministerraad en de Staten-Generaal

Aanwijzing 24

1. Over convenanten die van invloed kunnen zijn op de positie van het kabinet, of die belangrijke financiële conse-

quantities kunnen hebben, of waarover tussen de betrokken bewindslieden geen overeenstemming bestaat, beraadslaagt en besluit de ministerraad.

2. Overwogen wordt of er bijzondere redenen zijn die aanleiding geven om de Staten-Generaal bij de totstandkoming van een convenant te betrekken of daarover te informeren.

Toelichting

Eerste lid: Op grond van artikel 4, tweede lid, aanhef en onder d, van het Reglement van orde voor de ministerraad beraadslaagt de ministerraad over het bekendheid geven aan beleidsvoornemens, in welke vorm dan ook, die van invloed kunnen zijn op de positie van het kabinet, of die belangrijke financiële consequenties kunnen hebben, alsook over beleidsvoornemens van een minister die het beleid van andere ministers kunnen raken en waarover het bereiken van overeenstemming niet mogelijk is gebleken. In lijn daarmee dienen ook conceptconvenanten die binnen deze criteria vallen in de ministerraad aan de orde te worden gesteld.

Tweede lid: Het sluiten van een convenant is een bestuursdaad waarvoor de minister op de gebruikelijke wijze door de Staten-Generaal achteraf ter verantwoording kan worden geroepen. Juridisch gezien kan een minister de wetgever ook niet binden: hij is niet de wetgever. Wat dat aangaat is er geen verschil met andere bestuursdaden en is er in beginsel geen aanleiding de Staten-Generaal vooraf bij het sluiten van een convenant te betrekken. Niettemin kunnen er bijzondere redenen zijn om de Staten-Generaal erbij te betrekken, bijvoorbeeld wanneer met een convenant nieuw beleid wordt ingezet, wanneer een convenant een politiek gevoelig onderwerp betreft of in het (naar verwachting in de praktijk sporadisch voorkomende) geval dat voor een convenant wordt gekozen als alternatief voor formele wetgeving. Voorts kan, gelet op het budgetrecht van de Staten-Generaal, een bijzondere aanleiding zijn het feit dat met een convenant grote financiële verplichtingen worden aangegaan. Een en ander laat uiteraard onverlet dat het parlement ook zelf langs de gebruikelijke wegen kan verlangen bij een convenant betrokken te worden. Over de wijze waarop de Staten-Generaal worden betrokken of geïnformeerd kunnen nadere afspraken worden gemaakt.

Hier zij nog gewezen op de in de toelichting bij aanwijzing 9, eerste lid, onderdeel b, aangegeven mogelijkheid om verplichtingen aan te gaan onder de ontbindende voorwaarde dat de Staten-Generaal daarmee instemmen.

§ 4.4 Openbaarheid

Aanwijzing 25

1. Een convenant of de zakelijke inhoud ervan wordt gepubliceerd in de Staatscourant.

2. Indien alleen van de zakelijke inhoud mededeling wordt gedaan, wordt vermeld waar en wanneer de gehele tekst ter inzage ligt en eventueel waar exemplaren van het convenant al dan niet tegen vergoeding verkrijgbaar zijn.

3. Indien partijen in het convenant een regeling wensen op te nemen inzake de openbaarheid van informatie die partijen elkaar in het kader van de uitvoering van het convenant verstrekken, wordt er op gelet dat wettelijke verplichtingen terzake, bijvoorbeeld op grond van de Wet openbaarheid van bestuur, of de Archiefwet 1995, niet kunnen worden ingeperkt.

Toelichting

Eerste en tweede lid: In verband met de rechtszekerheid en de kenbaarheid van handelingen van de overheid moeten convenanten of de zakelijke inhoud ervan in de Staatscourant worden gepubliceerd. Indien een convenant omvangrijk is of veel bijlagen bevat kan worden volstaan met publicatie van de zakelijke inhoud of het gedeelte waarin de rechten en verplichtingen van partijen zijn opgenomen onder terinzagelegging van de gehele tekst. Convenanten die (mede) strekken ter implementatie van EG-richtlijnen dienen in elk geval voldoende openbaar gemaakt te worden. Zie hierover ook aanwijzing 4, derde lid, onder e. Naast publicatie in de Staatscourant kan overwogen worden de convenanten of de zakelijke inhoud ervan te publiceren in huis-aan-huisbladen, dagbladen, vakbladen, nieuwsbrieven of op internet. Afhankelijk van het geval kan voor een bepaald medium worden gekozen.

Voorts wordt erop gewezen dat de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) van toepassing is op aanwijzing 25. Dit houdt in dat als de inhoud van het convenant valt onder de uitzonderingsgronden en beperkingen van de Wob

(het convenant bevat bijvoorbeeld een beschrijving van controlestrategieën) publicatie achterwege blijft.

Het publicatievereiste geldt ook voor tussentijdse wijzigingen van het convenant. Zie daarover ook aanwijzing 21.

Voorbeelden

– Voorbeeld 1

Binnen ... na ondertekening/inwerking-treding van dit convenant wordt de tekst daarvan gepubliceerd in de Staatscourant/en in .../op

– Voorbeeld 2

1. Binnen ... na ondertekening/inwerking-treding van dit convenant wordt de zakelijke inhoud daarvan gepubliceerd in de Staatscourant / en in .../op ...

2. In de Staatscourant wordt tevens medegedeeld dat het convenant (van ... tot en met ...) ter inzage wordt gelegd bij ...

Derde lid: Indien ter uitvoering van een convenant informatie-uitwisseling tussen partijen plaatsvindt (bijvoorbeeld over beleids- of technologische ontwikkelingen, voortgangsrapportages, evaluatierapporten en dergelijke) staan partijen stil bij de vraag in hoeverre deze informatie aan derden verstrekt kan worden. Hierbij bedenke men dat de rijksoverheid wettelijk verplicht kan zijn tot informatieverstrekking, bijvoorbeeld op grond van de Wet openbaarheid van bestuur, met betrekking tot haar beleid en de voorbereiding en uitvoering daarvan. Deze verplichtingen kunnen bij convenant niet ingeperkt worden. Er zij overigens op gewezen dat een ieder die betrokken is bij de uitvoering van overheidstaken ten aanzien van gegevens met een vertrouwelijk karakter in beginsel een geheimhoudingsplicht heeft: zie artikel 2:5 van de Algemene wet bestuursrecht.