CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL J.-P. WARNER VAN 24 OKTOBER 1974 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Hoewel het, strikt genomen, in deze zaak gaat om de invloed van het Gemeenschapsrecht op een bepaalde sport, namelijk wielrennen met motorgangmaking (de „stayerij"), zal Uw uitspraak van algemeen belang zijn voor de gehele wereld van de beroepssport.

De zaak werd aan Uw Hof voorgelegd bij een verwijzingsbeschikking van de Arrondissementsrechtbank te Utrecht. Wat de feiten betreft, stuit men op de moeilijkheid dat niet zomaar is te beschrijven wat een stayerswedstrijd is zonder vooruit te lopen op een cruciaal feitelijk punt dat naar mijn mening door de nationale rechter zal moeten worden beslist. Enerzijds kan men een dergelijke wedstrijd beschrijven als een wedstrijd tussen ploegen, bestaande uit een motorrijder, de „gangmaker", gevolgd door een wielrenner, de „stayer". Men kan de wedstrijd echter ook aanmerken als een wedstrijd tussen wielrenners („stayers") die elk worden voorafgegaan door een motorrijder (de „gangmaker"). Vast staat dat de gangmaker, die speciale kleding draagt, als windvanger voor de stayer moet fungeren, waardoor deze snelheden kan bereiken — tot 100 km per uur — die een wielrenner alléén nooit kan halen. Ook dienen beide personen op dit punt over aanzienlijke oefening te beschikken.

De meeste, zo niet alle gangmakers zijn professional. Een beroepsgangmaker pleegt zijn diensten te verlenen krachtens een contract met een stayer, een wielerbond of een sponsor. De stayers kunnen beroepswielrenner dan wel amateur zijn.

In 1900 werd te Parijs de Union Cycliste Internationale „UCI") opgericht, een vereniging van nationale wielerbonden. In 1967 werd het bureau van de UCI naar Genève verplaatst.

Onder auspiciën van de UCI worden jaarlijks wereldkampioenschappen wielrennen gehouden, waaronder stayerswedstrijden. Deze kampioenschappen worden elk jaar in een ander land gehouden. Zo werden zij in 1973 in Spanje verreden en in 1974 in Canada. In 1975 zullen zij in België plaatsvinden. In het algemeen worden zij georganiseerd door de nationale wielerbond van het gastland, waarbij de UCI slechts toezicht houdt.

In november 1970 besloot de UCI haar reglement voor de wereldkampioenschappen, met betrekking tot de stayerij, te herzien in die zin dat met ingang van 1973 de gangmaker van dezelfde nationaliteit moest zijn als de stayer. Als reden voor de herziening gaf de UCI op dat de wereldkampioenschappen wedstrijden tussen nationale ploegen moeten zijn.

De heren Walrave en Koch, verzoekers in het hoofdgeding, zijn beroepsgangmakers. Volgens de UCI zijn zij wellicht wel de beste gangmakers ter wereld. Beiden zijn Nederlands onderdaan en omdat er naar hun zeggen gebrek is aan goede Nederlandse stayers, plachten zij als gangmaker op te treden voor stayers van andere nationaliteit, met name Belgen en Duitsers.

Verzoekers zagen in de nieuwe bepaling van de UCI dan ook een bedreiging van hun levensonderhoud of in elk geval een ernstige inkrimping van de markt waarin zij hun kundigheid aan de man konden brengen. Begin 1973, toen zij vruchteloos hadden getracht intrekking van deze bepaling te verkrijgen, maakten zij het hoofdgeding aanhangig tegen de UCI, de

1 — Vertaald uit het Engels.

Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie en de Spaanse nationale wielerbond, welke laatste de wereldkampioenschappen 1973 zou organiseren. De vorderingen tegen de Spaanse wielerbond, die nooit verschenen was, zijn afgewezen. Verweersters zijn nu dus de UCI en de Nederlandse wielerbond.

Verzoekers concludeerden dat het de rechtbank behaagde:

1. voor recht te verklaren dat de reglementswijziging van de UCI voor wat betreft gangmakers en stayers met een tot de EEG-Landen behorende nationaliteit, nietig is;
2. de UCI te gelasten om eisers in de gelegenheid te stellen in wedstrijden uit te komen als gangmakers van stayers van andere nationaliteit (mits van een der EEG-Partners) dan de Nederlandse.

Op 11 mei 1973 gaf de President van de Arrondissementsrechtbank in kort geding een voorziening bij voorraad conform de eis. Hij oordeelde dat de overeenkomsten krachtens welke verzoekers als gangmaker optraden arbeidscontracten waren waarop de bepalingen van het Gemeenschapsrecht betreffende het vrije verkeer van werknemers van toepassing waren. Verweersters hadden betoogd, dat, al mocht dit zo zijn, de eis dat nationale ploegen uit personen van dezelfde nationaliteit moesten bestaan, geen discriminatie in de zin van deze bepalingen vormde. De President verwierp deze stelling, overwegende, dat in een stayerswedstrijd de werkelijke deelnemer de stayer is terwijl de gangmaker, ondanks de kundigheid die hij moet aanwenden, niet meer dan een ondersteunende functie heeft, te vergelijken met een manager of masseur. De President wees erop dat het in een amateurwedstrijd om de amateurstatus van de stayer gaat, waarbij het feit dat de gangmaker een professional zou kunnen zijn, van geen belang wordt geacht. Verweersters hadden voorts betoogd dat de bepalingen van het Gemeenschapsrecht in ieder geval niet golden voor evenementen die in Spanje zouden plaatsvinden. De President verwierp ook deze stelling, op grond dat stayers voor de nationale selectiewedstrijden de gangmakers kiezen die zij tijdens de wereldkampioenschappen hebben, zodat de regels voor de wereldkampioenschappen van invloed zijn op evenementen in de Gemeenschap.

Vervolgens gingen verweersters in hoger beroep bij het Gerechtshof te Amsterdam. Dit college vernietigde het vonnis van de President, blijkbaar op grond dat de wereldkampioenschappen buiten de Gemeenschap zouden plaatsvinden. Tegen het arrest van het Gerechtshof is door beide partijen beroep in cassatie ingesteld bij de Hoge Raad der Nederlanden.

Intussen heeft de Arrondissementsrechtbank een aantal vragen aan Uw Hof voorgelegd. Deze worden letterlijk in het rapport ter terechtzitting weergegeven en beslaan 2½ bladzijde. Ik acht het niet nodig deze nog voor te lezen. Het lijkt mij beter hieruit en uit de schriftelijk en mondeling voor Uw Hof gemaakte opmerkingen de kernvragen te destilleren waartoe de zaak aanleiding geeft.

Een belangrijk vraagpunt voor de Arrondissementsrechtbank is kennelijk of de contracten die verzoekers als gangmaker afsluiten, arbeidscontracten zijn of overeenkomsten tot het verrichten van enkele diensten. De rechtbank is naar mijn mening terecht van oordeel dat, indien het arbeidsovereenkomsten zijn, artikel 48 van het EEG-Verdrag van toepassing is, terwijl in het andere geval artikel 59 geldt.

Het staat vast dat artikel 48 rechtstreeks toepasselijk is in de rechtsorde van elke Lid-Staat. Uw Hof besliste dit in de zaak 167-73, *Commissie t. Franse Republiek*, Jurispr. 1974, blz. 359, conform blz. 372. Ook is boven alle twijfel verheven dat dit artikel niet alleen de Lid-Staten en het openbaar gezag in de Lid-Staten bindt, maar ook particuliere personen binnen de Gemeenschap. Verweersters en de Commissie schijnen van mening te zijn dat zulks het gevolg is van de bewoordingen van artikel 7, lid 4, van

's Raads verordening (EEG) nr. 1612/68. Maar dat is volgens mij niet juist: een verordening kan de draagwijdte van de verdragsbepalingen ter uitvoering waarvan zij is vastgesteld, niet verruimen. De reden waarom artikel 48 algemeen bindend is, is dat het in algemene termen is gesteld.

Maar het Hof heeft tot nu toe niet behoeven uit te maken of artikel 59 directe werking heeft en voor wie het verbindend is. De Arrondissementsrechtbank stelt de eerste vraag uitdrukkelijk en de tweede impliciet.

Volgens mij heeft artikel 59 ongetwijfeld rechtstreekse werking. Alle partijen die in deze zaak opmerkingen hebben gemaakt, zijn het hierover eens: verzoekers, verweersters, de Commissie en het Verenigd Koninkrijk (welke laatste naar zijn opmerkingen in de zaak 33-74, Van Binsbergen, verwees). Bovendien leiden de overwegingen op grond waarvan Advocaat-Generaal Mayras en Uw Hof in de zaak 2-74, Reyners (nog niet gepubliceerd), van oordeel waren dat artikel 52 rechtstreekse werking heeft, naar mijn mening noodzakelijk tot de conclusie dat hetzelfde voor artikel 59 geldt. In tegenstelling tot enkele opmerkingen van Ierland in de zaak Van Binsbergen, geloof ik niet dat tussen de twee artikelen werkelijk onderscheid kan worden gemaakt.

Verweersters betwijfelen echter of artikel 59 verbindend is voor particulieren en de Commissie stelt dat dit niet het geval is. De vertegenwoordiger van de Commissie verklaarde ter terechtzitting op mijn desbetreffende vraag dat deze stelling op twee gronden rust: ten eerste de bewoordingen van het Verdrag zelf en ten tweede de wijze waarop het Verdrag over het algemeen is uitgelegd, met name door de auteurs van het algemeen programma dat ingevolge artikel 63, lid 1, van het Verdrag op 18 december 1961 door de Raad is vastgesteld.

Ik zou deze stelling willen verwerpen.

Uit de bewoordingen van het Verdrag is niet dwingend af te leiden dat artikel 59 alleen voor Lid-Staten en het openbaar gezag hiervan geldt. Weliswaar wordt in sommige daaropvolgende bepalingen verwezen naar door Lid-Staten opgelegde beperkingen, maar de artikelen 59 en 63 zijn in algemene termen gesteld en kunnen verwijzen naar beperkingen opgelegd door wie dan ook. Bovendien is artikel 59, zoals de Commissie zelf opmerkt, krachtens de definitie van artikel 60 een restbepaling, van toepassing op alle „dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, voor zover de bepalingen betreffende het vrij verkeer van goederen, kapitaal en personen op deze dienstverrichtingen niet van toepassing zijn." Het zou toch vreemd zijn als een dergelijke restbepaling een kleinere kring van personen zou binden dan de specifieke bepaling van artikel 48, waarop zij een vervolg is.

Ook de verwijzing naar het algemeen programma kan mij niet overtuigen. Het stond niet aan de Raad de draagwijdte van artikel 59 door middel van het algemeen programma te beperken, zomin als hij deze mag verruimen. In ieder geval was de Raad niet van zins iets dergelijks te doen. Het algemeen programma was hoe dan ook onvolledig: het behandelde alleen beperkingen die door een Lid-Staat aan onderdanen van andere Lid-Staten waren opgelegd en bijvoorbeeld niet de afschaffing van beperkingen die een Lid-Staat zijn eigen onderdanen in een andere Lid-Staat had opgelegd.

Ik kom tot de slotsom dat de artikelen 48 en 59 materieel in elk opzicht vergelijkbaar zijn en dat, gezien het restkarakter van artikel 59, de contracten van verzoekers, zo zij niet onder artikel 48 vallen, onder artikel 59 moeten vallen. Zodoende is de vraag of het arbeidscontracten of contracten tot het verrichten van enkele diensten zijn, naar mijn mening van geen belang meer. In feite vraagt de Arrondissementsrechtbank Uw Hof ook eigenlijk niet zich hierover uit te spreken.

De volgende vraag, die uitdrukkelijk door verweersters en impliciet door de Arrondissementsrechtbank aan de orde is gesteld, luidt: kunnen de artikelen 48 en 59 de kracht ontnemen aan een reglementsbepaling van een internationale or-

ganisatie waartoe tal van landen behoren die geen Lid-Staten van de Gemeenschap zijn? Tot staving van hun stelling betogen verweersters dat de UCI thans bestaat uit twee internationale federaties, een amateur- en een beroepsfederatie, waarbij op hun beurt de nationale wielerbonden zijn aangesloten. Van de amateurfederatie zijn 108 nationale bonden lid en van de beroepsfederatie 18. Hoe, zo vragen verweersters zich af, kan een bepaling van Gemeenschapsrecht een in meer dan 100 landen toepasselijke regel buiten werking stellen? Het antwoord is volgens mij dat een soevereine staat kan bepalen dat een bijzonder soort bepaling in het reglement van een internationale organisatie van particuliere personen, op zijn grondgebied onwettig moet worden geacht en niet mag worden toegepast. Dergelijke bepalingen komen vaak voor in het mededingingsrecht. Wat voor een soevereine staat geldt, moet ook voor de Gemeenschap gelden. Indien de stelling van verweersters juist is, zou een internationale vereniging van handelaren die het nuttig achten af te spreken elkaars personeel niet „weg te kopen", vrij zijn ondanks artikel 48 een regel vast te stellen en in de Gemeenschap door te voeren dat een lid niemand te werk mag stellen die geen onderdaan is van het land waar dat lid is gevestigd.

In dit verband wordt door de Arrondissementsrechtbank uitdrukkelijk gevraagd:

„is het van belang of de betreffende wereldkampioenschappen op het grondgebied van een Lid-Staat van de EEG dan wel daarbuiten worden gehouden, aangenomen dat de wereldkampioenschappen als het ware hun schaduw vooruit werpen doordat zij mede bepalend zijn voor de keuze van een gangmaker bij selectiewedstrijden en andere wedstrijden op nationaal niveau?"

In deze vraag wordt als vaststaand aangenomen dat de wereldkampioenschappen de keuze van een gangmaker voor wedstrijden op nationaal niveau bepalen. Als dit het geval is, dan betekent dit dat het reglement van de UCI invloed heeft in de Gemeenschap, zelfs in een jaar waarin de wereldkampioenschappen buiten de Gemeenschap worden gehouden. U kunt deze vraag natuurlijk niet rechtstreeks beantwoorden, want dan zou het terrein van uitlegging van Gemeenschapsrecht worden verlaten en dat van toepassing worden betreden. Maar twee dingen staan volgens mij vast. Ten eerste behoeft een beperking van het vrije verkeer van werknemers of van het vrij verrichten van diensten niet de vorm van een absoluut verbod te hebben om onverenigbaar te zijn met artikel 48, respectievelijk artikel 59. Het is voldoende dat de beperking tot gevolg heeft dat onderdanen van de ene Lid-Staat benadeeld worden ten opzichte van onderdanen van de andere Lid-Staat. Ten tweede is een dergelijke beperking — tenzij hierin een bijzondere ontheffing of uitzondering is neergelegd — onverenigbaar met het Gemeenschapsrecht, indien zij gebeurtenissen in de Gemeenschap raakt.

Thans ga ik over tot de laatste kernvraag in deze zaak. Deze luidt: moet voor regels van sportorganisaties die erop gericht zijn dat een nationale ploeg alleen bestaat uit onderdanen van het land dat door deze ploeg wordt vertegenwoordigd, een uitzondering worden gemaakt op de verdragsbepalingen betreffende discriminatie op grond van de nationaliteit? Mijn antwoord hierop is dat een dergelijke uitzondering uiteraard moet worden gemaakt. Ik denk hier aan een criterium dat in de wetgeving van sommige onzer landen wordt aangelegd om vast te stellen of een regel onder een contract moet worden begrepen, en dat mij ook geschikt lijkt bij de uitlegging van het Verdrag: wat denkt de gewone toeschouwer ervan? Stel dat bij de ondertekening van het EEG-Verdrag of van het Toetredingsverdrag, een gewoon toeschouwer degenen rond de tafel had gevraagd of zij met de artikelen 48 en 59 voortaan ook wilden uitsluiten dat in een bepaalde sport een nationale ploeg alleen mag bestaan uit onderdanen van het land dat daardoor wordt vertegenwoordigd. Het is zonneklaar dat de ondertekenaars, met de pen in de hand, allen zouden hebben geantwoord: „na-

tuurlijk niet" — wellicht nog met de opmerking dat zulks toch geen verklaring behoefde. Ik acht dit criterium bevredigender dan de door de Commissie in haar opmerkingen voorgestelde maatstaf op grond van Uw arrest in de zaak 152-73 *Sotgiu t. Deutsche Bundespost* (Jurispr. 1974, blz. 153). Mij lijkt dat het daar neergelegde beginsel om in een passend geval rekening te houden met objectieve verschillen tussen de situaties van verschillende werknemers, hier niet opgaat.

In de bij het Hof ingediende opmerkingen is uitvoerig gesproken over de vraag of de gangmaker en de stayer in een stayerswedstrijd al of niet als een echte ploeg moeten worden beschouwd. Maar naar mijn mening ligt deze vraag ook op het terrein van toepassing van het Verdrag en zal de Arrondissementsrechtbank hierover moeten beslissen. Afgaand op de voor het Hof gestelde feiten, zouden wij hier met een grensgeval te doen hebben. Zich hiervan bewust, heeft de Commissie — naar ik uit haar opmerkingen opmaak — gesuggereerd dat het Hof de Arrondissementsrechtbank behulpzaam moet zijn met een aanwijzing waarom het gaat bij het begrip nationale ploeg. Ik geloof echter dat het Hof hieraan niet verstandig zou doen. Om een dergelijke steun is door de Arrondissementsrechtbank niet gevraagd en indien het Hof deze ongevraagd zou geven, zou het volgens mij niet alleen waarschijnlijk zijn bevoegdheid overschrijden, maar mogelijk ook criteria ontwikkelen die in het licht van het bewijsmateriaal en de argumenten voor de Arrondissementsrechtbank, moeilijk hanteerbaar, onvolledig of slechts gedeeltelijk passend zouden blijken. Het is geloof ik beter dat de Arrondissementsrechtbank bij moeilijkheden met de interpretatie van het begrip opnieuw naar het Hof verwijst — hoewel zulks een uitspraak in deze zaak nog meer zal vertragen.

De Arrondissementsrechtbank vraagt weliswaar:

„maakt het verschil of de gangmaker is aan te merken als een deelnemer aan de wedstrijd, dan wel als iemand die slechts een ondersteunende functie ten behoeve van de deelnemer (stayer) vervult?"

Maar daarmee wil zij alleen weten of het verschil maakt of de gangmaker en de stayer als een ploeg moeten worden beschouwd of dat de stayer als enige deelnemer aan de wedstrijd moet worden gezien. Mijn antwoord luidt natuurlijk dat het wel degelijk verschil maakt.

Voorts vraagt de rechtbank:

„is het van belang dat genoemde bepaling in het reglement ziet op een sportevenement, waarbij landen of nationaliteiten dingen om de wereldtitel?"

Ik ben evenals de Commissie van mening dat deze vraag ontkennend moet worden beantwoord. Het beslissende criterium is of de reglementsbepaling is gericht op de vorming van nationale ploegen. Zo ja, dan geloof ik niet dat de aard van de wedstrijd — of dit nu een strijd is om de wereldtitel dan wel om een meer locale, bij voorbeeld Europese titel — terzake doet, mits het maar een internationale wedstrijd is. Maar zelfs het begrip „internationaal evenement" moet ruim worden uitgelegd. Zo meen ik dat de internationale rugbykampioenschappen worden gehouden tussen Engeland, Frankrijk, Ierland (in zijn geheel), Schotland en Wales.

Ten slotte stelt de Arrondissementsrechtbank enkele vragen met betrekking tot artikel 7 van het Verdrag, doch zij maakt duidelijk dat zij geen antwoord op deze vragen van node heeft indien het Hof de vragen betreffende de artikelen 48 en 59 zodanig beantwoordt dat de vragen omtrent artikel 7 overbodig worden. Op grond van mijn standpunt inzake de draagwijdte en de werking der artikelen 48 en 59, acht ik de vragen betreffende artikel 7 irrelevant. Ik ga hierop dan ook niet in.

Ik concludeer derhalve dat de door de Arrondissementsrechtbank aan het Hof voorgelegde vragen worden beantwoord als volgt:

1. Een reglementsbepaling van een internationale sportorganisatie, eisende dat iemand die krachtens een arbeidscontract een zekere functie in een sportevenement moet vervullen, een bepaalde nationaliteit heeft, is onverenigbaar met artikel 48 van het EEG-Verdrag, tenzij die bepaling is gericht op de vorming van nationale ploegen.

2. Een bepaling in dit reglement, eisende dat iemand die krachtens een overeenkomst tot het verrichten van enkele diensten een dergelijke functie moet vervullen, een bepaalde nationaliteit heeft, is onverenigbaar met artikel 59 van het Verdrag, met de sub 1) genoemde uitzondering.

3. In geen van beide gevallen doet het ter zake of de betrokken bepaling al dan niet betrekking heeft op een wedstrijd om de wereldtitel.

4. In geen van beide gevallen doet het ter zake of de betrokken bepaling al dan niet betrekking heeft op een wedstrijd die op het grondgebied van een Lid-Staat van de EEG plaatsvindt, indien die bepaling feitelijk tot gevolg heeft dat onderdanen van een Lid-Staat benadeeld worden ten opzichte van onderdanen van een andere Lid-Staat wat betreft de deelneming aan wedstrijden die op dat grondgebied plaatsvinden.

5. Sedert de afloop van de overgangsperiode werkt artikel 59 van het Verdrag rechtstreeks in de rechtsorde van elke Lid-Staat, zelfs bij ontbreken, op een bepaald gebied, van een in artikel 63, lid 2, voorgeschreven richtlijn.